

48. Ist die Actio communi dividundo in Bezug auf gemeinschaftlich ererbte Sachen dadurch bedingt, daß bereits eine Erbschaftsteilung stattgefunden hat?

III. Civilsenat. Ur. v. 20. Januar 1882 i. S. B. S. (Bekl.) w.
M. S. u. Ehefrau (Kl.). Rep. I. 75/81.

- I. Landgericht Kassel.
- II. Oberlandesgericht daselbst.

Aus den Gründen:

„Das aus dem Miteigentume entfließende Recht, auf Teilung der gemeinschaftlichen Sache zu klagen, ist für Erben, welche durch Erbschaft Miteigentiümer der einzelnen zur Erbmasse gehörigen Sachen geworden sind, durch keine Gesetzesvorschrift beschränkt, namentlich besteht keine Vorschrift, wodurch die Geltendmachung dieses Rechtes von der vorgängigen Erbschaftsteilung abhängig gemacht wäre. Sie ist nicht zu entnehmen aus der l. 20 §. 4 Dig. famil. ereisc. 10, 2, wo nur ausgesprochen wird, daß die Erbteilungsklage regelmäßig nur einmal erhoben, wegen einzelner ungeteilt gebliebener Sachen aber die Gemeingutsteilungsklage ange stellt werden kann. Und in der l. 44 pr. eod., vgl. auch l. 34 i. f. Dig. pro socio 17, 2, wird es sogar aus-

drücklich anerkannt, daß die Erbteilung keineswegs eine notwendige Voraussetzung für die auf Teilung einer einzelnen Erbschaftssache gerichtete Klage sei. Die Ansicht aber, welche die l. 44 a. a. D. auf den Fall beziehen will, wo nicht durch Erbschaft, sondern anderweitig eine Sache in das Miteigentum von Erben gekommen ist, erscheint willkürlich und ist mit den Schlußworten dieser in den Titel *familiae erciscundae* aufgenommen lex: „*de ceteris vero in integro sit familiae erciscundae iudicium*“, unvereinbar. Auch kann aus der Betrachtung, daß es unter Umständen unzweckmäßig erscheinen mag, die Teilung der einzelnen Erbschaftssache der Erbteilung vorausgehen zu lassen, kein Rechtsgrund für eine Beschränkung des den Miterben kraft ihres Miteigentumes zustehenden Rechtes, die Teilung der einzelnen Sache zu verlangen, entnommen werden.“