

101. Enthält § 2211 BGB. ein sog. relatives Veräußerungsverbot?

VII. Zivilsenat. Ur. v. 4. Januar 1916 i. S. R. (Rl.) w. L. (Befl.).
Rep. VII. 220/15.

- I. Landgericht Breslau.
- II. Oberlandesgericht daselbst.

Für Frau L. in B. stehen auf dem Grundstück Freiburgerstr. 18 in B. 33 000 *M* verzinslich zu 4 $\frac{1}{2}$ vom Hundert hypothekarisch eingetragen. Die Hypothek ist der Frau L. auf Grund des Testaments ihres Vaters Julius G. vom 27. Dezember 1904 zugefallen. Im Grundbuch ist am 1. Dezember 1911 vermerkt worden, daß die Gläubigerin nur Borerbin nach ihrem Vater geworden und daß ein Testamentvollstrecker ernannt ist. Der Erblasser hat in seinem Testamente der Frau L. das Recht der Verwaltung ihres Erbteils entzogen und bestimmt, daß der Testamentvollstrecker diesen Erbteil bis zum Tode der Gläubigerin hinterlegen und verwalten soll. Der Beklagte hat unter dem 19. August 1912 beim Landgericht einen Arrestbeschluß erwirkt, wonach der Anspruch der Frau L. und ihres Ehemannes auf Zahlung von Zinsen aus jener Hypothek zugunsten des Beklagten wegen einer Forderung von 4655 *M* und wegen eines Zinsen- und Kostenpauschquantums von 750 *M* gepfändet werden sollte. Hiergegen hat die Klägerin Widerspruch erhoben mit dem Antrage, die Zwangsvollstreckung für unzulässig zu erklären. Sie stützt sich auf zwei Abtretungen vom 26. Februar 1905. Zunächst hat Frau L. die ihr zustehenden Hypothekenzinsen an den Generaldirektor B. wegen einer Forderung von 8000 *M* bis zur vollständigen Befriedigung des Gläubigers abgetreten, und B. hat seine Forderung nebst allen Rechten alsbald weiter an die Klägerin abgetreten. Der Beklagte hat Abweisung beantragt. Er machte geltend, die Abtretung an die Klägerin sei nur zum Scheine erfolgt, eventuell unterliege sie der Anfechtung. Abgesehen hiervon stehe ihm eine ältere Abtretung zur Seite. Das Landgericht erkannte nach dem Klageantrage. Auf Berufung der Erbin des Beklagten wurde die Klage abgewiesen. Die Revision der Klägerin ist zurückgewiesen worden.

Aus den Gründen:

„... Es bestimmen:

§ 2205. Der Testamentsvollstrecker hat den Nachlaß zu verwalten. Er ist insbesondere berechtigt, den Nachlaß in Besitz zu nehmen und über die Nachlaßgegenstände zu verfügen...

§ 2211. Über einen der Verwaltung des Testamentsvollstreckers unterliegenden Nachlaßgegenstand kann der Erbe nicht verfügen...

Nach dem Sprachgebrauche des Bürgerlichen Gesetzbuchs würde hieraus an sich zu schließen sein, daß eine diesen Vorschriften zuwider vorgenommene Verfügung des Erben in jeder Beziehung rechtlich unwirksam sein müßte. Die Klägerin würde also, da das Vorhandensein eines Testamentsvollstreckers und dessen Verwaltungsbefugnis aus dem Grundbuche zu ersehen war, den in Rede stehenden Zinsanspruch durch die Abtretung der Frau L. nicht erworben haben, sondern letztere würde nach wie vor Inhaberin der Forderung sein.

In der Literatur wird jedoch vielfach die Ansicht vertreten, daß § 2211 enger auszulegen sei, nämlich dahin, daß die danach unzulässigen Verfügungen des Erben nicht schlechthin, sondern nur dem Testamentsvollstrecker gegenüber unwirksam seien. Zur Begründung dieser Auslegung wird geltend gemacht, die Vorschrift des § 2211 enthalte ein gesetzliches Veräußerungsverbot im Sinne des § 135.

Kaape, Das gesetzl. Veräußerungsverbot des Bürgerlichen Gesetzbuchs, S. 82 flg.

Diese Annahme erscheint bedenklich. Zuzugeben ist freilich, daß die Entziehung des Verfügungsrechts die Entziehung des Veräußerungsrechts in sich begreift. Die Beschränkungen des Erben bei vorhandener Testamentsvollstreckung bestehen aber eben nicht bloß im Mangel der Veräußerungsbefugnis, beziehen sich vielmehr, wie die §§ 2205, 2212 ergeben, ganz allgemein auf die Verwaltung des Nachlasses einschließlich der Prozeßführung, und der Erbe ist insbesondere auch nicht einmal zur Ausübung des Besitzes befugt. Die Motive sprechen denn auch an keiner Stelle von einem Veräußerungsverbote, kennzeichnen die Stellung des Erben vielmehr dahin, daß ihm, soweit der Machtkreis des Vollstreckers reiche, nach der dinglichen Seite die Verfügungsfähigkeit und damit, in dieser Beschränkung, auch die Geschäftsfähigkeit fehle. Es werde eine Geschäftsunfähigkeit bestimmt,

die sich allerdings nur auf bestimmtes Vermögen (die Erbschaft) und auch nur auf die dingliche Verfügungsmacht beziehe (Mot. Bd. 5 S. 236). Es kann demnach nicht für zulässig erachtet werden, die Sondervorschrift des § 135, wonach gewisse Verfügungen nur bestimmten Personen gegenüber unwirksam sein sollen, ohne weiteres auch im Falle der Testamentsvollstreckung zur Anwendung zu bringen. Jedenfalls ist aber für eine relative Gestaltung des Rechtsverhältnisses, wie sie für das Gebiet des § 135 BGB. behauptet wird, kein Raum. Nur so viel ist zuzugeben, daß die Verfügung des Erben nicht richtig ist, wie in den Fällen der §§ 134, 138 BGB., so daß sie überhaupt als nicht vorgenommen zu behandeln sein würde, vielmehr ist sie nur zurzeit unwirksam, kann jedoch noch wirksam werden, wenn der Testamentsvollstrecker seine Zustimmung erklärt oder wenn sein Recht wegfällt.

Vgl. Strohal, Über relative Unwirksamkeit, in der Festschrift zur Jahrhundertfeier usw. Teil II S. 747, 815; Eccius in Gruchot Bd. 50 S. 487; Leipz. Zeitschr. von 1915 S. 699 Nr. 3.

Daß der Testamentsvollstrecker die Abtretung vom 26. Februar 1905 genehmigt habe, ist von der Klägerin nicht behauptet worden. Die Klage ist demnach mit Recht abgewiesen worden.“ . . .