

0400 006

Nachschlagewerk: ja

BGHZ: ja

BGB § 2034

Den Miterben steht das Vorkaufsrecht auch dann zu, wenn ein Erbteilserwerber weitere Erbanteile aufkauft.

BGH, Urt.v. 22. April 1971 - III ZR 46/68 - OLG Hamburg
LG Hamburg

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

III ZR 46/68

URTEIL

Verkündet am

22. April 1971

Schorm,
Justizsekretär

als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

des Kraftfahrers Jens Peter Paul M [REDACTED],
Ha [REDACTED], Vom-B [REDACTED]-Weg [REDACTED],

Klägers und Revisionsklägers,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

gegen

1. die Hausfrau Margarete M [REDACTED] geb. C [REDACTED],
Ha [REDACTED]-Wa [REDACTED], Wal [REDACTED] Straße [REDACTED],
2. den Kaufmann Hermann M a [REDACTED], A [REDACTED]/
Ho [REDACTED], G [REDACTED]park [REDACTED],

Beklagte und Revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt [REDACTED] -

- 2 -

Der III. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 22. April 1971 unter Mitwirkung des Senatspräsidenten Hubert Meyer sowie der Bundesrichter Dr. Bode, Dr. Kreft, Keßler und Dr. Krohn

für Recht erkannt:

Auf die Revision des Klägers wird das Urteil des 2. Zivilsenats des Hanseatischen Oberlandesgerichts zu Hamburg vom 9. Januar 1968 aufgehoben.

Die Sache wird zur erneuten Verhandlung und Entscheidung - auch über die Kosten des Revisionsrechtszuges - an das Berufungsgericht zurückverwiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Der Kläger macht gegenüber den Beklagten als Miterbe am Nachlaß seines Vaters das gesetzliche Vorkaufsrecht (§ 2034 BGB) geltend. Dem Rechtsstreit liegt folgender Sachverhalt zugrunde:

Am 2. Juni 1945 verstarb die Witwe Alma Ma[REDACTED]. In einem zusammen mit ihrem Ehemann errichteten Testament hatte sie ihre Kinder, ersatzweise deren gesetzliche Erben, zu ihren Erben eingesetzt. Zu ihrem Nachlaß gehörte um-



fangreicher Grundbesitz in Hinschenfelde. Von ihren Kindern (zwei Söhne und drei Töchter) war der Sohn Hans M[REDACTED] sen. (Vater des Klägers) seit Anfang des Jahres 1945 kriegsvermißt. Er wurde vom Amtsgericht Ha[REDACTED]-Wa[REDACTED] mit Beschluß vom 28. Juli 1953 mit Wirkung zum 31. Dezember 1945 für tot erklärt. Nach einem am 20. November 1953 erteilten Erbschein ist er vom Kläger, dessen Bruder Hans und seiner Witwe Erika Wi[REDACTED] (der Stiefmutter des Klägers) beerbt worden. Im Jahre 1954 teilten diese Miterben den Nachlaß bis auf ihren gemeinschaftlichen Anteil am Nachlaß der Witwe Alma M[REDACTED]. Der letztgenannte Nachlaß bestand zu diesem Zeitpunkt nur noch aus dem erwähnten Grundbesitz in Hi[REDACTED]. Der zweite Sohn der Witwe Alma M[REDACTED], Hermann M[REDACTED] jun., verstarb am 31. Oktober 1953. Er ist nach einem am 19. November 1953 erteilten Erbschein des Amtsgerichts Ha[REDACTED]-Wa[REDACTED] von seiner Witwe (der Beklagten zu 1) und seinem Sohn (dem Beklagten zu 2) beerbt worden.

Mit notariellem Vertrag vom 16. März 1955 verkaufte und übertrug der Bruder Hans des Klägers "seinen Erbanteil am Nachlaß seines Großvaters" an die Beklagten. Hiervon machten die Beklagten dem Kläger keine ausdrückliche Mitteilung. Als die Miterben der Alma M[REDACTED] gegen Ende 1958 den Grundbesitz mit einem Erbbaurecht belasten wollten, kamen dem mit der Vorbereitung des Vertrages betrauten Notar Bedenken gegen die Rechtswirksamkeit des im Jahre 1955 geschlossenen Vertrages. Er veranlaßte den Bruder des Klägers am 30. Dezember 1958 zur Unterzeichnung eines

notariellen Angebots an die Beklagten, ihnen seinen Erbteil "am Nachlaß des Vaters" zu verkaufen und zu übertragen. Noch am selben Tag nahmen die Beklagten in notarieller Form dieses Angebot an. Gleichzeitig verkaufte und übertrug die Stiefmutter des Klägers ihren Erbanteil am Nachlaß des Hans M. sen. an die Beklagten, den Kläger und die drei Töchter der Alma M.

Im Jahre 1959 focht der Bruder des Klägers die Erbteilsübertragung an die Beklagten wegen Irrtums und arglistiger Täuschung an und machte weiter geltend, daß das Geschäft wegen Wuchers nichtig sei. Seine mit dieser Begründung erhobene Klage wurde durch Urteil des Berufungsgerichts vom 19. April 1966 (2 U 11/65) rechtskräftig abgewiesen. In den Urteilsgründen stellte das Berufungsgericht fest, daß sich bereits der Vertrag vom 16. März 1955 auf den Erbteil des Bruders des Klägers am Nachlaß seines Vaters bezogen habe und dieses Rechtsgeschäft wirksam sei.

Mit Schreiben vom 17. Januar 1966 teilte der Kläger den Beklagten mit, daß er hinsichtlich der von seinem Bruder vorgenommenen Erbteilsübertragung das Vorkaufsrecht geltend mache. Er übe es für den Fall aus, daß die - damals noch umstrittene - Rechtswirksamkeit des Kaufvertrages über den Miterbenanteil seines Bruders festgestellt werde.

Der Kläger hat vorgetragen:

Als Miterbe am Nachlaß seines Vaters stehe ihm ein gesetzliches Vorkaufsrecht zu, da die Beklagten als "Dritte" im Sinne von § 2034 BGB anzusehen seien. Er habe dieses Recht rechtzeitig geltend gemacht. Die Beklagten hätten ihm den Inhalt des mit seinem Bruder geschlossenen Vertrages zu keinem Zeitpunkt mitgeteilt. Überdies sei die Wirksamkeit der in den Jahren 1955 und 1958 geschlossenen Verträge zweifelhaft gewesen. Zur Zahlung des vereinbarten Kaufpreises an die Beklagten sei er nicht verpflichtet, da er mit einer entsprechend hohen Gegenforderung aufgerechnet habe.

Der Kläger hat beantragt, die Beklagten zu verurteilen, ihm den von Hans M. jun. erlangten 3/8-Miterbenanteil am Nachlaß seines Vaters zu übertragen und zu bewilligen, daß er hinsichtlich dieses Miterbenanteils im Grundbuch von H. als Mitglied der ungeteilten Erbengemeinschaft nach seinem Vater Hans M. eingetragen wird.

Die Beklagten haben beantragt, die Klage abzuweisen.

Sie haben erwidert:

Dem Kläger stehe ihnen gegenüber kein Vorkaufsrecht zu. Als Erbeserben der Alma M., um deren hinterlassenen Grundbesitz es allein noch gehe, seien sie nicht als "Dritte" im Sinne von § 2034 BGB anzusprechen. Im übrigen sei die Frist zur Ausübung des Vorkaufsrechts längst

verstrichen gewesen, als der Kläger dieses Recht am 17. Januar 1966 erstmals geltend gemacht habe. Dem Kläger sei der Inhalt des Vertrages vom 16. März 1955 schon unmittelbar nach dessen Abschluß mitgeteilt worden. Im Jahre 1956 habe er neuerdings Kenntnis von der Erbteilsübertragung erhalten. Jedenfalls sei er aber am 30. Dezember 1958 über den Vertragsabschluß ins Bild gesetzt worden, als in seinem Beisein alle Verträge verlesen worden seien. Schließlich sei er auch in dem von seinem Bruder angestregten Rechtsstreit im Jahre 1964 von der Erbteilsveräußerung unterrichtet worden.

Die Vorinstanzen haben die Klage abgewiesen.

Mit der Revision verfolgt der Kläger seinen bisherigen Klageantrag weiter. Die Beklagten bitten, das Rechtsmittel zurückzuweisen.

Entscheidungsgründe:

Das Berufungsgericht versagt dem Kläger ein Vorkaufsrecht mit der Erwägung, daß die Beklagten im Zeitpunkt der Ausübung des Vorkaufsrechts bereits Mitglieder der Erbengemeinschaft nach Hans M. sen. gewesen seien und deshalb nicht als "Dritte" im Sinne von § 2034 Abs. 1 BGB angesehen werden könnten. Hierzu führt es aus: Durch den Miterwerb des 1/4-Anteils der Erika Wi. am Nachlaß des Vaters des Klägers auf Grund des Vertrages vom 30. Dezember 1958 seien die Beklagten in gesamthänderischer Bindung Mitglieder der Erbengemeinschaft nach

Hans M. sen. geworden. Wer auf diese Weise - zumal mit Zustimmung eines Miterben - in die Erbengemeinschaft aufgenommen werde, sei beim Erwerb eines weiteren Erbanteils keinem Vorkaufsrecht mehr ausgesetzt, da § 2034 BGB nur das erstmalige Eindringen Dritter in die Erbengemeinschaft, nicht aber eine Überfremdung der Gesamthandsgemeinschaft verhindern wolle.

Diese Rechtsauffassung wird von der Revision zu Recht beanstandet.

1. Ob der Ankauf eines weiteren Nachlaßanteils durch einen in die Gesamthandsgemeinschaft der Miterben bereits eingetretenen Erbteilskäufer von § 2034 Abs. 1 BGB erfaßt wird, ist vom Bundesgerichtshof bisher nicht entschieden worden (vgl. Urteil des Senats vom 31. Mai 1965 - III ZR 1/64 = LM zu § 2034 BGB Nr. 3). In der Literatur wird überwiegend die Auffassung vertreten, daß die Vorschrift auch in diesem Fall Anwendung finde (Johannsen, WM 1970, 746; Dumoulin, RhNK 1967, 764 unter D II; Rink, Der Erbteilskauf, Erlanger Diss. 1963, S. 31; Palandt/Keidel, BGB, 30. Auflage, § 2034 Anm. 2; aA wohl Lange, Erbrecht, § 44 III 2 b, S. 552). Der Senat tritt dieser Ansicht bei.

Das Vorkaufsrecht soll den Miterben die Möglichkeit sichern, trotz des Veräußerungsrechts der Einzelerben über ihren Erbteil (§ 2033 Abs. 1 BGB) Fremde vom Nachlaß fernzuhalten. "Dritte" im Sinne des § 2034 Abs. 1 BGB sind daher grundsätzlich alle Personen, die nicht Miterben sind (vgl. Kipp/Coing, Erbrecht, 12. Bearbeitung, § 115 I).

Diese schon vom Wortlaut der Vorschrift nahegelegte Auslegung entspricht der Generalisierungstendenz des Gesetzes, das unter "Miterben" grundsätzlich die Mitglieder der in der Regel "durch familiäre Bande" gebildeten Erbengemeinschaft versteht und diese gegen das Eindringen außenstehender, regelmäßig nicht dem Familienverband zugehöriger Personen schützen will (vgl. BGH LM aaO Bl. 2 R; Urteil des Senats vom 14. Oktober 1968 - III ZR 73/66 = LM zu § 2034 BGB Nr. 5 = NJW 1969, 92). In Würdigung des so verstandenen Schutzbereichs des § 2034 BGB hat der Bundesgerichtshof den Miterben das Vorkaufsrecht auch gegen Erbteilsveräußerungen des Erben eines Miterben eingeräumt und hierbei darauf abgehoben, daß der Erbeserbe im Gegensatz zu einem sonstigen Erbteilserwerber eine besondere Stellung einnehme, die der des beerbten Miterben weitgehend entspreche (Urteil des Senats vom 13. Juni 1966 - III ZR 198/64 = LM zu § 2034 BGB Nr. 4 = NJW 1966, 2207). Andererseits hat er das Bestehen eines Vorkaufsrechts im Falle des Ankaufs eines weiteren Nachlaßteils durch einen Erbteilkäufer verneint, der den ersten Erbteil als präsumptiver Erbe eines Miterben im Wege der "vorweggenommenen Erbfolge" von diesem erhalten hatte (LM zu § 2034 BGB Nr. 3; vgl. auch das Urteil des Senats vom 25. Januar 1971 - III ZR 36/68 = WM 1971, 457). Der Bundesgerichtshof hat hierbei grundsätzlich herausgestellt, daß die zweckbedingte Einengung des Schutzgedankens nur auf Verkaufsgeschäfte eine ausdehnende, die Schutzfunktion betonende Auslegung des § 2034 BGB rechtfertigt (LM zu § 2034 BGB Nr. 4, Bl. 1 R). Dieser Auslegungsgrundsatz gebietet es, den Miterben das Vorkaufsrecht auch gegenüber einem Erbteilserwerber zu gewähren, dessen Beteiligung am Gesamthandsvermögen der Er-

bengemeinschaft sich allein auf einen früheren Erbteils-
erwerb gründet, ohne daß in seiner Person Umstände vor-
liegen, die ihn einem Miterben vergleichbar erscheinen
lassen.

Dabei ist grundsätzlich zu beachten, daß der seinen
Erbteil veräußernde Miterbe Erbe bleibt (RGZ 64, 173,
175; BGB-RGRK, 11. Auflage, § 2033 Anm. 1, 12; allg.M.).
Dies stellt keine bloß formale Betrachtungsweise dar,
wie sich u.a. in dem ihm (im Zweifel) verbleibenden
Anfallsrecht (§ 2373 BGB) und der fortbestehenden (Mit-)
Haftung gegenüber den Nachlaßgläubigern (§§ 1922 Abs. 2,
2382, 1967 BGB; vgl. Staudinger/Lehmann, BGB, 11. Auflage,
§ 2033 Rdnr. 16, 17) zeigt. Der Erbteilserwerber tritt
danach zwar anstelle des Veräußerers in die Gesamthands-
gemeinschaft ein, erlangt jedoch nicht völlig dessen Rechts-
stellung als "Miterbe" (vgl. BGH LM zu § 2034 BGB Nr. 4,
Bl. 1 R). Dies wird durch die grundsätzliche Erwägung
unterstrichen, daß Erbe nur werden kann, wer auf Grund
eines vom Gesetz anerkannten familienrechtlichen Verhält-
nisses oder durch letztwillige Verfügung als Rechtsnach-
folger des Erblassers berufen ist (Staudinger/Lehmann
aaO Rdnr. 16; KG RPfl. 1965, 25).

Hierauf beruht letztlich die von der Rechtsprechung
und dem Schrifttum fast einhellig vertretene Auffassung,
daß das nur den Miterben gegebene Vorkaufsrecht mit der
Veräußerung eines Erbteils nicht auf den Erwerber über-
geht (Colmar OLG 26, 302; KGJ 28 A 204; Kipp/Coing aaO
§ 115 I S. 501 Fn. 2; Lange aaO § 44 III 2 c S. 552 und

Fn. 15; Bartholomeyczik, Festschrift für Nipperdey 1965 I S. 145, 151; BGB-RGRK aaO § 2034 Anm. 5, 7; Staudinger/Lehmann aaO § 2034 Rdnr. 10; Palandt/Keidel aaO § 2034 Anm. 3).

Im übrigen rechtfertigt es aber auch der Schutzzweck des § 2034 BGB nicht, den bloßen Erbteilserwerber mit einem Vorkaufsrecht auszustatten. Er hat kein schutzwürdiges Interesse an der Abwehrfunktion des Vorkaufsrechts, weil er aus freiem Entschluß in die Erbengemeinschaft eintritt und das Risiko eines künftigen Gemeinschafterwechsels tragen muß (Bartholomeyczik aaO). Bei dieser Rechtslage erschiene es wenig sinnvoll, ihm zwar das Vorkaufsrecht vorzuenthalten, ihm aber andererseits die Befugnis einzuräumen, weitere Teile des Nachlasses gegen den Willen der Miterben durch Kauf an sich zu ziehen. Diese Überlegung spricht vielmehr dafür, seine Rechtsstellung gegenüber den Miterben nach einheitlichen Grundsätzen auszurichten und ihn nicht nur hinsichtlich der Berechtigung zum Vorkauf, sondern auch in Bezug auf eine von ihm beabsichtigte Erweiterung seiner Rechtsstellung in der Gesamthandsgemeinschaft als "Dritten" anzusehen.

Das Berufungsgericht vermißt insoweit in § 2034 BGB Anhaltspunkte dafür, daß die Vorschrift auch eine "Überfremdung" des Nachlasses verhindern wolle. Diese Auffassung ist schon vom Wortlaut der Vorschrift her nicht zwingend. Der erklärte Wille des Gesetzes, ein Eindringen Dritter als Käufer in die Gesamthandsgemeinschaft gegen den Willen der Miterben überhaupt zu verhindern, schließt als der

umfassendere Schutzgedanke erkennbar auch das Anliegen ein, einer Überfremdung des Nachlasses durch weitere Zukäufe des Erbteilserwerbers vorzubeugen (so auch Johannsen aaO; Dumoulin aaO). Auch insoweit hat sich die Auslegung des § 2034 BGB an dem vom Senat betonten Grundsatz auszurichten, daß die Vorschrift im Rahmen des auf Verkaufsgeschäfte eingeeengten Schutzzwecks in Richtung einer möglichst umfassenden Ausgestaltung der Abwehrfunktion zu handhaben ist.

Auch der Hinweis des Berufungsgerichts auf die beim Weiterverkauf eines bereits veräußerten Erbteils eintretende Rechtslage ist nicht geeignet, seine Rechtsauffassung zu stützen. Aus dem Umstand, daß § 2034 BGB in § 2037 BGB nicht für entsprechend anwendbar erklärt ist, wird geschlossen, daß die Weiterveräußerung eines bereits verkauften Anteils kein neues Vorkaufsrecht mehr auslöst (vgl. Palandt/Keidel aaO § 2037 Anm. 1, allg.M.). Soweit im Schrifttum bei der Erörterung dieser Frage darauf abgestellt wird, der Schutzzweck des § 2034 BGB versage dort, wo bereits ein "Fremder" in die Gesamthandsgemeinschaft eingedrungen sei, handelt es sich, was das Berufungsgericht verkennt, ersichtlich nur um eine d i e s e n Erbanteil betreffende Erwägung (Bartholomeyczik aaO S. 152; Staudinger/Lehmann aaO § 2034 Rdnr. 6; Palandt/Keidel aaO § 2037 Anm. 1; Johannsen aaO S. 746). Hierdurch wird der Schutzzweck des § 2034 BGB nicht geschmälert, da den Miterben kein schutzwürdiges Interesse daran zuzubilligen ist, lediglich die Person des jeweiligen Erwerbers zu beanstanden, wenn sie sich bereits damit abgefunden haben, einen Dritten mit dieser Beteiligungsquote

in die Gesamthandsgemeinschaft aufzunehmen. Daraus folgt, daß dieser die Grenzen der Abwehrfunktion des § 2034 BGB aufzeigende Gedanke nicht auf den Erwerb weiterer Anteile erstreckt werden kann. In- soweit hat es bei der grundsätzlichen Regelung des Gesetzes zu verbleiben, die den Miterben das Vorkaufs- recht bei jedem Verkauf zusätzlicher Anteile sichert.

2. Das angefochtene Urteil erweist sich auch nicht aus anderen Gründen als richtig (§ 563 ZPO).

Das Berufungsgericht hält es nicht für angebracht, ein Vorkaufsrecht des Klägers deshalb auszuschließen, weil der Bruder des Klägers "wirtschaftlich betrachtet" seine Beteiligung am Grundbesitz der Großmutter in Hinschenfelde auf die Beklagten übertragen habe, an dem diese (als Erbeserben der Großmutter) ebenfalls beteiligt seien. Dieser Rechtsauffassung tritt bei der hier gegebenen **Sachlage der Senat bei.**

Das Berufungsgericht stellt in tatsächlicher Hinsicht fest, daß die Erbteilsveräußerung des Bruders des Klägers sich auf seinen 3/8-Anteil "am Nachlaß seines Vaters" bezog. Sie betraf daher einen Nachlaß, an dem die Be- klagten nicht als Erben beteiligt waren. Über **ihre** Stellung als "Dritte" kann nicht deshalb hinweggesehen werden, weil im Zeitpunkt des Verkaufs der Nachlaß des Vaters des Klägers nur noch aus seinem Gesamthandsanteil am Nachlaß seiner Mutter bestand. Die Befugnis des Mit- erben (hier: des Klägers) zum Vorkauf besteht an sich auch dann, wenn der Nachlaß nur aus einem einzigen Gegen-

stand besteht. Auch dann ist noch ein Gesamthandsvermögen vorhanden und wechselt die Person des Anteilsberechtigten als solche. Der Umstand, daß in einem solchen Fall mit der Verfügung über den Miterbenanteil im Ergebnis (auch) eine Verfügung über den Anteil an dem im Nachlaß verbliebenen einen Gegenstand erzielt wird, gibt nicht den Ausschlag (vgl. Urteil des Senats vom 14. Oktober 1968 - III ZR 73/66 = LM zu § 2034 BGB Nr. 5 = NJW 1969, 92). Der Hinweis des Senats in dem vorerwähnten Urteil, es könne nicht als willkürlich erachtet werden, Folgerungen für die Vorkaufsberechtigung daraus abzuleiten, daß ein einzelner Gegenstand eines Nachlasses gleichzeitig den Anteil an einem anderen Nachlaß bilde, erlaubt nicht die Weiterung, daß die Verfügung des Bruders des Klägers über seinen Anteil am väterlichen Nachlaß wie eine Verfügung über den Anteil seines Vaters am mütterlichen Nachlaß gewertet werden müsse und infolgedessen die Beklagten - kraft ihrer Beteiligung als Erbeserben an dem letztgenannten Nachlaß - wie "Miterben" im Sinne von § 2034 BGB zu behandeln seien (so zutreffend Kanzleiter, DNotZ 1969, 625 bis 627). Der Senat hat diesen Gedanken lediglich zur Stärkung des in § 2034 BGB verankerten Schutzgedankens verwertet, um eine Umgehung des Vorkaufsrechts zu verhindern, wie die von ihm gebrachten Gesetzesbeispiele (§§ 419, 1365 BGB) belegen. Diese Entscheidung muß mithin im Zusammenhang mit den im Urteil vom 13. Juni 1966 (aaO) niedergelegten Auslegungsgrundsätzen gesehen werden; aus ihr lassen sich keine das Vorkaufsrecht einengenden Folgerungen ableiten.

Im übrigen spricht hier aber noch ein weiterer Gesichtspunkt dagegen, die Verfügung des Bruders des Klägers über seinen Miterbenanteil am väterlichen Nachlaß einer Verfügung über den Anteil des Vaters am mütterlichen Nachlaß gleichzusetzen. Der Anteil des Vaters des Klägers am Nachlaß seiner Mutter stellte im Nachlaß des ersteren einen einzelnen Nachlaßgegenstand dar (vgl. RGZ 162, 397, 400), der als solcher wirksam nur durch gemeinschaftliche Verfügung aller Miterben übertragen werden konnte (§ 2040 Abs. 1 BGB). Diese Regelung ist Ausfluß des Gesamthandsprinzips in der Erbengemeinschaft (vgl. Palandt/Keidel aaO § 2033 Anm. 4 m.w.N.). Die in diesem Zusammenhang zu stellende Vorschrift des § 2033 Abs. 2 BGB will eine Zersplitterung des Nachlasses vermeiden und die Miterben davor bewahren, sich hinsichtlich einzelner Nachlaßgegenstände mit Fremden auseinandersetzen zu müssen (Urteil des Senats vom 14. Oktober 1968 aaO). Der Vorschrift wohnt damit eine ähnliche Abwehrfunktion wie § 2034 BGB inne, was auch bei der Anwendung der letzteren Bestimmung zu beachten ist, soweit deren Auslegung Ergebnisse zeitigen würde, die mit dem Schutzzweck des § 2033 Abs. 2 BGB nicht zu vereinbaren wären. Dies verbietet es hier, für die Rechtsstellung der Beklagten auf deren Beteiligung am Nachlaß der Großmutter (als deren Erbeserben) abzustellen, weil damit im Rahmen des § 2034 BGB zugleich auch auf einen einzelnen Gegenstand im Nachlaß des Vaters des Klägers abgehoben würde, über den der Bruder des Klägers ohne Mitwirkung der anderen Miterben nicht wirksam verfügen konnte.

Die Entstehungsgeschichte des § 2034 BGB liefert allerdings Anhaltspunkte dafür, daß der Gesetzgeber auch einer Zersplitterung des ländlichen Grundbesitzes vorbeugen wollte (vgl. die Hinweise bei Kipp/Coing aaO § 115 I 1 S. 501). Diese Gefahr besteht im vorliegenden Fall nicht, da die Beklagten als Erbeserben der gemeinsamen Großmutter bereits an dem von dieser Erblasserin überkommenen Grundbesitz beteiligt sind und das dem Kläger einzuräumende Vorkaufsrecht lediglich zu einer Änderung der Beteiligungsquoten führen kann. Diese besondere Fallgestaltung rechtfertigt es indessen nicht, den Beklagten im Rahmen des § 2034 BGB eine den Miterben am Nachlaß des Vaters des Klägers entsprechende Rechtsstellung einzuräumen. Die vom Gesetz gemachte Gegenüberstellung von "Miterben" und "Dritten" ist Ausdruck einer generalisierenden Regelung, die nicht auf den konkreten Inhalt des jeweiligen Nachlasses abstellt, sondern den Kreis der mit dem Vorkaufsrecht ausgestatteten Beteiligten allein nach erbrechtlichen Gesichtspunkten absteckt. Wenn in Ausnahmefällen die gesetzliche Typisierung den vom Gesetz gewollten Erfolg nicht in vollem Umfang eintreten läßt, ergibt sich hieraus noch nicht die Befugnis des Richters, von der gesetzlichen Regelung für ganze Fallgruppen abzuweichen. Hierfür sprechen vor allem auch Belange der Rechtssicherheit. Eine Auslegung des § 2034 BGB, die nicht auf die erbrechtliche Stellung der Beteiligten, sondern auf ihre dingliche Berechtigung an Gegenständen abstellen würde, deren weitere Anteile zu einem anderen Nachlaß gehören, würde sich weitgehend dem Einfluß des Zufalls unterwerfen und eine klare und vorausberechenbare Anwendung der Vor-

4

schrift nicht mehr gewährleisten können. Dies wird besonders im vorliegenden Fall deutlich, wo das vom Landgericht angesprochene Problem sich nur deshalb stellt, weil im Zeitpunkt der Verfügung des Bruders des Klägers über seinen Erbanteil am Nachlaß des Vaters bereits eine Teilauseinandersetzung über das von dem Erblasser selbst erarbeitete Vermögen stattgefunden hatte. Vor dem Zeitpunkt dieser Teilauseinandersetzung hätten die Beklagten fraglos als "Dritte" angesprochen werden müssen, weil die Schutzfunktion des § 2034 BGB es ihnen verwehrt hätte, in den "eentlichen" Nachlaß des Vaters des Klägers gegen den Willen der Miterben einzudringen. Das Gesetz hätte ihnen auch keinen Weg eröffnet, im Wege des Erbteilserwerbs etwa nur einen solchen Anteil des Veräußerers zu erwerben, der dessen dingliche Berechtigung am Nachlaß seiner Großmutter enthielt. Hiernach fehlt es an einleuchtenden Gründen dafür, ihnen diese Möglichkeit gegen den Willen der nicht veräußernden Miterben zu einem späteren Zeitpunkt nur deshalb zu verschaffen, weil eine allein innerhalb der für sie fremden Erbengemeinschaft getroffene Entscheidung "zufällig" den Nachlaß auf den Gegenstand konzentriert hat, an dem sie kraft ihrer Teilnahme an einer anderen Erbengemeinschaft gesamthänderisch mitbeteiligt sind. Im Gegenteil würde durch eine im Interesse der Beklagten liegende Auslegung des § 2034 BGB in das Gesetz eine stetige Quelle der Unsicherheit gelegt, was mit den Erfordernissen der Rechtssicherheit und Rechtsklarheit nicht zu vereinbaren wäre. Zugleich würde eine solche Handhabung des Gesetzes aber auch die Miterben, wenn sie ihres Rechts aus § 2034 BGB nicht verlustig gehen wollen, von Teilauseinandersetzungen abhalten müssen, was im Hinblick

auf die Rechtsnatur der Erbengemeinschaft als "sterbende Gemeinschaft" (vgl. Bartholomeyczik aaO S. 149) schwerwiegenden **Bedenken begegnet.**

3. Bei dieser Rechtslage bedarf es der Klärung, ob und gegebenenfalls in welchem Zeitpunkt der Bruder des Klägers diesen so vollständig von dem Erbteilsverkauf unterrichtet hat, daß er erkennen konnte, in welche Rechte und Pflichten er durch die Ausübung des Vorkaufsrechts eintrat (BGH-Urteile vom 8. Juli 1954 - IV ZR 24/54 - und vom 13. Januar 1960 - V ZR 142/58; vgl. dazu Johannsen aaO S. 747). Von den noch näher zu ermittelnden Umständen wird es abhängen, ob der Kläger - im Falle einer erfolgten Unterrichtung - bereits die von seinem Bruder im Jahre 1955 vorgenommene Veräußerung des angeblichen Erbanteils "am Nachlaß des Großvaters" im Sinne der erst im Jahre 1958 erfolgten Berichtigung verstehen konnte. Von Bedeutung kann auch sein, ob dem Verkauf des Erbanteils an die Beklagten ein Verkaufsangebot des Hans M. jun. an den Kläger vorausging, das von diesem abgelehnt wurde. Bei einem solchen Sachverhalt kommt möglicherweise ein stillschweigender Verzicht des Klägers auf sein Vorkaufsrecht in Betracht (vgl. RG JW 1924, 1247 Nr. 4); im übrigen könnte die erst nach Ablauf einer erheblichen Zeitspanne erfolgte Ausübung des Vorkaufsrechts rechtsmißbräuchlich (§ 242 BGB) sein, zumal wenn der Kläger in den Jahren 1955 bzw. 1958 außerstande war, den Kaufpreis zu erlegen, und sich nur wegen der inzwischen eingetretenen erheblichen Wertsteigerung des Erbanteils entschlossen hat, sein Vorkaufsrecht geltend zu machen.

h

- 18 -

Da das Berufungsgericht diese Punkte, zu denen die Parteien widersprechende Behauptungen aufgestellt haben, nicht geklärt hat, ist der erkennende Senat nicht in der Lage, abschließend zu entscheiden. Das Berufungsurteil ist daher aufzuheben und die Sache an das Oberlandesgericht zurückzuverweisen.

Meyer

Keßler

Dr. Bode

Dr. Krohn

Kreft