

Nachschlagewerk: ja
Antliche Sammlung: ja

2191 026

BGB § 1984; ZPO §§ 253, 50, 51

Der Erbe kann bei bestehender Nachlaßverwaltung eine Nachlaßforderung dann einklagen, wenn er vom Nachlaßverwalter zur Prozeßführung ermächtigt ist und ein eigenes rechtsschutzwürdiges Interesse an Prozeßführung im eigenen Namen hat (Fortführung von BGHZ 35, 180).

Ein solches Interesse ergibt sich in der Regel schon daraus, daß der Erbe Träger des materiellen Rechts ist.

BGH, Urt. v. 28. November 1962 - V ZR 9/61 - OLG Frankfurt (Kassel)
LG Fulda

V_ZR_9/61

Verkündet am 28. November 1962
[REDACTED], Justizangestellter als
Urkundsbeamter der Geschäfts-
stelle

I m N a m e n d e s V o l k e s

In dem Rechtsstreit

der Witwe Irmgard S [REDACTED] geb. F [REDACTED] in Fu [REDACTED],
G [REDACTED]straße [REDACTED],

Klägerin, Berufungsklägerin, Berufungsbeklagte
und Revisionsklägerin,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Prof. Dr. [REDACTED] -

gegen

den Versicherungsoberinspektor a.D. Anton S [REDACTED]
in Fu [REDACTED], N [REDACTED]straße [REDACTED],

Beklagten, Berufungsbeklagten, Berufungskläger
und Revisionsbeklagten,-

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Freiherr von [REDACTED] -

hat der V. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs auf die mündliche
Verhandlung vom 14. November 1962 unter Mitwirkung des Senats-
präsidenten Dr. Tasche sowie der Bundesrichter Dr. Rothe,
Dr. Freitag, Dr. Mattern und Offterdinger
für Recht erkannt:

Auf die Revision der Klägerin wird das Urteil
des 1. Zivilsenats in Kassel des Oberlandesgerichts
Frankfurt (Main) vom 8. November 1960 aufgehoben.

Die Sache wird zur anderweiten Verhandlung und
Entscheidung, auch über die Kosten der Revision, an
das Berufungsgericht zurückverwiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Die Klägerin ist die Witwe, der Beklagte der Vater des am 25. November 1957 verstorbenen Werner S. Über dessen Nachlaß ist Nachlaßverwaltung angeordnet. Zum Nachlaß gehört nach der Behauptung der Klägerin ein Anspruch gegen den Beklagten auf Auflassung des auf diesen eingetragenen Hausgrundstücks N. Straße in Fu.

Die Klägerin klagt als angebliche Alleinerbin ihres Ehemanns mit Zustimmung des Nachlaßverwalters auf Auflassung dieses Grundstücks an sie, und zwar Zug um Zug gegen Bestellung eines lebenslänglichen Nießbrauchsrechts für den Beklagten. Sie ist mit dem Nachlaßverwalter darüber einig, daß das Haus nach Übereignung an sie der Nachlaßverwaltung unterliegen soll.

Der Beklagte begehrt Klagabweisung mangels Prozeßführungsbefugnis der Klägerin sowie aus sachlichen Gründen.

Das Landgericht hat unter Klagabweisung im übrigen zur Auflassung einer ideellen Grundstückshälfte verurteilt. Das Oberlandesgericht hat die Berufung der Klägerin zurückgewiesen und auf die Berufung des Beklagten die Klage in dem vom Landgericht zugesprochenen Umfang als unzulässig abgewiesen.

Mit der Revision verfolgt die Klägerin den Klaganspruch weiter. Der Beklagte bittet um Zurückweisung des Rechtsmittels.

Entscheidungsgründe:

Die Revision ist begründet.

I.

Der Streit um die Prozeßführungsbefugnis der Klägerin hat für die Zulässigkeit der Revision keine Bedeutung (Senatsurteil BGHZ 31, 279).



II.

Die Prozeßführungsbefugnis ist eine Prozeßvoraussetzung. Das Revisionsgericht hat die zur Beurteilung ihres Vorliegens notwendigen tatsächlichen Feststellungen ohne Bindung an den Tatrichter selbst zu treffen und in rechtlicher Hinsicht frei zu würdigen. Der Zeitpunkt, auf den es für das Vorliegen oder Fehlen der Prozeßvoraussetzungen ankommt, ist die letzte mündliche Verhandlung in der Tatsacheninstanz. Tatsachenstoff aus der Zeit vorher kann noch im Revisionsverfahren nachgebracht werden (Senatsurteil aaO).

1. Nach § 1984 Abs. 1 Satz 1 BGB verliert der Erbe mit der Anordnung der Nachlaßverwaltung die Befugnis, den Nachlaß zu verwalten und über ihn zu verfügen; das Verwaltungs- und Verfügungsrecht wird durch den Nachlaßverwalter ausgeübt. Durch die Anordnung der Nachlaßverwaltung verliert der Erbe auch in Bezug auf ~~die~~ Nachlaßstreitigkeiten die Prozeßführungsbefugnis; sie steht dem Nachlaßverwalter zu (§ 1984 Abs. 1 Satz 3 BGB, vgl. § 241 Abs. 3 ZPO; RGZ 65, 287, 289; 72, 260, 261; auch einhellige Meinung im Schrifttum, vgl. u.a. Staudinger/Lehmann, BGB 11. Aufl. § 1984 Rdn. 5; Soergel/Siebert/Ehard/Eder, BGB 9. Aufl. § 1984 Rdn. 2; Erman/Bartholomeyczik, BGB 3. Aufl. § 1984 Anm. 4; Palandt/Keidel, BGB 21. Aufl. § 1984 Anm. 1, 3; vgl. auch noch Protokolle V, 811).

2. Das Berufungsgericht hat mit Recht unerörtert gelassen (BU 8), ob und gegebenenfalls unter welchen Voraussetzungen der Nachlaßverwalter befugt ist, ähnlich wie im Konkurs (vgl. BGHZ 35, 180) einen zur Nachlaßmasse gehörigen Gegenstand zugunsten des Erben freizugeben. Denn die Klägerin hat selbst vorggetragen und die Revision wiederholt es, daß das Grundstück, dessen Auflassung mit der Klage begehrt wird, auch in Zukunft als Teil der Nachlaßmasse dem Verwaltungs- und Verfügungsrecht des Nachlaßverwalters unterliegen soll.

Eine Prozeßführungsbefugnis der Klägerin auf Grund einer Freigabe scheidet danach aus.

3. In Betracht kommt allein, wie das Berufungsgericht richtig ausführt, eine Prozeßführungsbefugnis nach den Grundsätzen der gewillkürten Prozeßstandschaft. Diese wurde entwickelt und bejaht für den Fall, daß jemand ein fremdes Recht im eigenen Namen auf Grund einer ihm vom Berechtigten erteilten Ermächtigung im Wege der Klage geltend macht und daran ein eigenes rechtsschutzwürdiges Interesse hat (BGHZ 4, 153, 164; 30, 162, 166; 35, 180; BGH LM § 185 BGB Nr. 1; § 50 ZPO Nr. 6 = MDR 1956, 154 mit zustimmender Anmerkung von Pohle; BGH LM § 185 BGB Nr. 8 = MDR 1958, 231; s. auch BGH LM § 325 ZPO Nr. 4).

a) Die Klägerin macht kein fremdes Recht, sondern einen - nach ihrer Behauptung - ihr selbst zustehenden Auflassungsanspruch geltend, also ein eigenes Recht, das lediglich ihrer Verwaltungs- und Verfügungsmacht entzogen ist. Dies steht jedoch einer Anwendung der für die Prozeßstandschaft entwickelten Grundsätze nicht entgegen. Der erkennende Senat folgt damit der vom VII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofes in BGHZ 35, 180, 183 für die Frage der gewillkürten Prozeßstandschaft im Verhältnis des Konkursverwalters zum Gemeinschuldner vertretenen und für das Verhältnis des Nachlaßverwalters zum Erben gleichermaßen zutreffenden Auffassung. Auch die Stellung des Erben im Falle der Nachlaßverwaltung ist, wie die des Gemeinschuldners im Konkurs, mit derjenigen vergleichbar, die sich sonst bei einer Ermächtigung zur Prozeßführung ergibt. Der Klägerin als Erbin steht nämlich, obwohl mit der Anordnung der Nachlaßverwaltung der Auflassungsanspruch ihrem Vermögen nicht entzogen wurde, sie vielmehr Trägerin des Rechts geblieben ist (RGZ 72, 260, 263), die Verwaltungs-, Verfügungs- und Klagebefugnis nicht zu. Inhaber dieser Befugnisse ist allein

der Nachlaßverwalter. Dieser hat der Klägerin von seinen Rechten, da eine Freigabe, wie dargelegt, nicht vorliegt, nur die Klagebefugnis übertragen; die wirtschaftliche Auswertung bleibt bei ihm.

b) Das Berufungsgericht ist der Auffassung, daß eine Ermächtigung der Klägerin zur Prozeßführung mit dem Sinn und Zweck der §§ 1984 ff BGB nicht vereinbar sei. Wie der Konkursverwalter habe der Nachlaßverwalter die Interessen aller Beteiligten wahrzunehmen; nicht nur die des Erben, sondern, da die Nachlaßverwaltung zum Zweck der Befriedigung der Nachlaßgläubiger angeordnet werde, auch die der Nachlaßgläubiger. Der Erbe erscheine zur ordnungsgemäßen Abwicklung der Nachlaßverbindlichkeiten nicht geeignet. Das sei der innere Grund dafür, daß ihm das Gesetz (§ 1984 BGB) mit der Anordnung der Nachlaßverwaltung, die dem Konkursverfahren ähnlich ausgestattet sei, die Verwaltungs-, Verfügungs- und Prozeßführungsbefugnis entziehe und sie in die Hand des Nachlaßverwalters lege. Mit dieser Stellung des Nachlaßverwalters und dem Zweck des Gesetzes sei es nicht vereinbar, daß der Nachlaßverwalter dem Erben die Prozeßführungsbefugnis wieder übertrage (vgl. die ähnlichen Ausführungen für das Verhältnis des Konkursverwalters zum Gemeinschuldner im Urteil des OLG Nürnberg, MDR 1957, 683, das allerdings durch die Entscheidung BGHZ 28, 13 aufgehoben wurde, weil das Konkursverfahren eingestellt wurde). Dem kann nicht gefolgt werden.

Richtig ist der Vergleich, den das Berufungsgericht zwischen der Rechtsstellung des Nachlaßverwalters und des Konkursverwalters zieht. Die Nachlaßverwaltung ist entsprechend der Konkursverwaltung ausgestaltet, und die Rechtsstellung des Nachlaßverwalters ist deshalb auch ähnlich wie die des Konkursverwalters (RGZ 61, 221, 222; 65, 287, 289; 72, 260; 135, 305, 307; Planck/Flad, BGB 4. Aufl. § 1975 Vorbem. 6 b; Staudinger/Lehmann aaO § 1975 Rdn. 6, 7). Daraus ergibt sich aber, daß

die allgemeinen Ausführungen des VII. Zivilsenats (BGHZ 35, 180; zustimmend: Mentzel/Kuhn, KO 7. Aufl. § 6 Anm. 13) über die Zulässigkeit der vom Konkursverwalter dem Gemeinschuldner erteilten Ermächtigung zur Prozeßführung, denen der erkennende Senat beitrifft, auch auf die Ermächtigung des Erben durch den Nachlaßverwalter zutreffen. Die Beschränkungen, denen der Erbe im Falle der Nachlaßverwaltung unterworfen ist, stellen keine unabdingbare Regelung dar. Es steht vielmehr im pflichtmäßigen Ermessen des Nachlaßverwalters, im Einzelfalle zur Erfüllung der ihm obliegenden Aufgaben einen Dritten oder auch den Erben als Hilfsperson heranzuziehen. Unvereinbar mit dem Sinn und Zweck des Gesetzes wäre nur eine generelle Ermächtigung des Erben durch den Nachlaßverwalter zur Prozeßführung. Wenn der Nachlaßverwalter aber den Erben nur im Einzelfalle zur Prozeßführung ermächtigt, die Entscheidung über die Prozeßführung also in seiner Hand liegt, und die Prozeßführung mindestens auch einer Befriedigung der Gläubiger, also den Zwecken der Nachlaßverwaltung dienen soll, wie das hier der Fall ist, so kann aus der gesetzlichen Regelung über die Nachlaßverwaltung gegen eine Ermächtigung nichts hergeleitet werden. Es kann auch nicht anerkannt werden, daß das Gesetz den Erben durch die Beschränkung seiner Rechte ausnahmslos als zur Prozeßführung oder zu einer in Bezug auf den Nachlaß rechtserheblichen Handlung ungeeignet bezeichne. Die Person des Erben kann für das Recht eines Gläubigers, die Anordnung der Nachlaßverwaltung zu beantragen, bedeutsam sein (§ 1981 Abs. 2 Satz 1 BGB). Aus der gesetzlichen Regelung im übrigen, insbesondere aus der Übertragung der Nachlaßverwaltung auf einen Dritten, lassen sich Schlüsse darauf, ob der Erbe zu bestimmten Handlungen mit Ermächtigung des Nachlaßverwalters geeignet oder ungeeignet ist, nicht ziehen. Die Verwaltung in der Hand eines unbeteiligten Dritten ist eine Frage der Zweckmäßigkeit und dient in der Regel den Interessen des Erben und der Gläubiger. Sie

schließt eine Ermächtigung des Erben zu einer Handlung in Bezug auf den Nachlaß nicht aus.

Dieser Annahme steht auch die Entstehungsgeschichte des Gesetzes nicht entgegen. Bei den Beratungen des Bürgerlichen Gesetzbuches war sogar erwogen worden, eine Bestimmung in das Gesetz aufzunehmen, wonach auch der Erbe zum Nachlaßverwalter bestellt werden konnte. Dagegen wurde allerdings neben anderen Gründen auch die Untunlichkeit einer solchen Bestellung für den Fall ins Feld geführt, daß die Nachlaßverwaltung von einem Gläubiger beantragt sei. Dabei handelte es sich jedoch nur um Zweckmäßigkeitserwägungen, nicht um allgemein-grundsätzliche Bedenken. Andererseits wurde die Auffassung vertreten, die Zulässigkeit der Bestellung des Erben zum Nachlaßverwalter sei bei einem Schweigen des Gesetzes selbstverständlich. Der Antrag wurde schließlich ohne ersichtliche Begründung fallen gelassen (Protokolle zum BGB V S. 820).

Mit Recht wird deshalb auch im Schrifttum anerkannt, daß der Nachlaßverwalter dem Erben eine Einwilligung zum rechtsgeschäftlichen Handeln in Bezug auf den Nachlaß erteilen kann, ebenso wie ein Konkursverwalter befugt ist, den Gemeinschuldner zum Handeln zu ermächtigen (Kipp/Going, Erbrecht 11. Bearb. § 97 VI 2; Jäger/Lent, KO 8. Aufl. Anm. 1, § 7 Anm. 11).

Das Berufungsgericht beruft sich für seine Auffassung auf die Ausführungen von Kipp/Going (Erbrecht 9. Bearb. § 128 I; 11. Bearb. § 71 I 1) und Staudinger/Dittmann (BGB 11. Aufl. § 2212 Rdn. 3) zur Prozeßstandschaft des Erben im Falle der Testamentsvollstreckung. Die Auffassung des Schrifttums gibt zu einer anderen Beurteilung keine Veranlassung. Going bestreitet die Zulässigkeit einer Prozeßstandschaft ganz allge-

mein, weil dadurch im Wege privater Ermächtigung dem Prozeßgegner willkürlich eine andere als die nach objektivem Recht richtige Partei aufgedrängt werde. Dittmann nimmt irrig an, die Vorschrift des § 2212 BGB sei zwingend. Soweit er die Ablehnung einer Prozeßstandschaft weiter mit Unzumutbarkeit für den Beklagten begründet, weil diesem bei Obsiegen eine Vollstreckung wegen der Kosten in den Nachlaß verwehrt sei (§ 748 Abs. 1 ZPO), ist das kein überzeugendes Argument gegen die Zulässigkeit der Prozeßstandschaft; denn das Ergebnis wäre nicht anders, wenn - wie Dittmann vorschlägt - der Nachlaßverwalter durch Freigabe des betreffenden Gegenstandes den Erben die Prozeßführungsbefugnis verschaffen würde. Die erforderliche Interessenabwägung führt nicht zur völligen Unzulässigkeit der Prozeßstandschaft des Erben, sondern nur zu dem unten d) erörterten weiteren Erfordernis eines rechtsschutzwürdigen Interesses des Erben.

Schließlich sei noch darauf hingewiesen, daß der Nachlaßverwalter, wenn er den Erben zur Prozeßführung ermächtigt, nach § 1985 Abs. 2 Satz 1 BGB den Nachlaßgläubigern verantwortlich ist und für einen durch schuldhafte Pflichtverletzung entstandenen Schaden haftet. Gegen eine Ermächtigung des Erben durch den Nachlaßverwalter zur Prozeßführung bestehen damit keine Bedenken (ebenso Palandt/Keidel, BGB 21. Aufl. § 2212 Anm. 3 und Erman/Hense, BGB 3. Aufl. § 2212 Anm. 1 für den Fall der Testamentsvollstreckung; s. auch noch Rosenberg, ZPO 9. Aufl. § 45 II 2 c, worauf Palandt/Keidel verweist und wo ausgeführt ist, daß die dem Rechtsträger fehlende Prozeßführungsbefugnis in aller Regel durch die Zustimmung des Prozeßführungsbefugten hergestellt werde).

c) Es bleibt zu prüfen, ob die Ermächtigung gegen die guten Sitten verstößt und damit gemäß § 138 Abs. 1 BGB nichtig ist.

Die Revision trägt vor: Der Nachlaßverwalter habe den Prozeß selbst nicht führen wollen, um die Nachlaßmasse nicht mit dem Prozeßkostenrisiko zu belasten. Deshalb habe er die Klägerin zur Prozeßführung ermächtigt. Die Klägerin sei selbst nicht in der Lage, die von ihr zur Führung des Prozesses aufzubringenden Kosten vorzuschießen. Sie würden von ihrem Vater in Raten bezahlt werden.

Allerdings wäre es ein gegen die guten Sitten verstoßender Rechtsmißbrauch, wenn die Ermächtigung zur Prozeßführung zu dem Zwecke erteilt worden wäre, das Kostenrisiko zu Lasten des Prozeßgegners zu vermindern oder auszuschließen (vgl. BGHZ 35, 180, 183, 184/5; BGH LM § 138 (Ca) BGB Nr. 3 a = MDR 1959, 999 für den Fall der Abtretung). Dazu wäre jedoch erforderlich, daß dem Nachlaßverwalter die Vermögensverhältnisse der Klägerin in vollem Umfange bekannt waren, insbesondere daß er sich bewußt war, im Falle des Unterliegens der Klägerin im Prozeß könne der Beklagte mit einer Befriedigung der Kostenforderung aus dem Vermögen der Klägerin nicht rechnen. Zu einer solchen Annahme reicht jedoch der bisherige Sachvortrag der Parteien nicht aus.

d) Die Klägerin hat schließlich auch ein eigenes rechtsschutzwürdiges Interesse daran, das Recht im eigenen Namen geltend zu machen.

Ein solches Interesse ist allerdings nach ständiger Rechtsprechung früher des Reichsgerichts und jetzt des Bundesgerichtshofs, der auch der erkennende Senat folgt, unerläßliche Voraussetzung für die Zulässigkeit der gewillkürten Prozeßstandschaft (s. insbesondere BGH LM ZPO § 50 Nr. 6 = MDR 1956, 154 mit zustimmender Anmerkung Pohle). Das gilt nicht nur für den meist allein ins Auge gefaßten Regelfall, daß die Verfügungs- und Prozeßführungsbefugnis dem Träger

des materiellen Rechts zusteht und dieser einen materiell Rechtsfremden (Dritten) zur Prozeßführung ermächtigt (Dritt-ermächtigung), sondern auch für den hier gegebenen Fall, daß die Verfügungs- und Prozeßführungsbefugnis nicht dem Träger des materiellen Rechts, sondern einem Dritten zusteht, dieser aber die Prozeßführungsbefugnis dem Rechtsträger zurückgeben will (Rückermächtigung; ebenso BGHZ 35 aaO). Hier ergibt sich jedoch dieses Interesse im Regelfall schon aus der Tatsache, daß der Prozeßstandschafter der Träger des materiellen Rechtes selbst ist. Der vorliegende Fall unterscheidet sich von den vom VII. Zivilsenat aaO entschiedenen einmal dadurch, daß dort der Vermögensverwalter die erforderlichen Prozeßkosten zur Verfügung stellte, während dies hier nicht der Vermögensverwalter tat, sondern (wenn auch durch ihren Vater) die Prozeßstandschafterin selbst. Ein weiterer, gerade in diesem Zusammenhang wesentlicher Unterschied besteht in der Besonderheit jenes Sachverhalts, daß dort der Prozeßstandschafter eine juristische Person (GmbH) war, die als Gemeinschuldnerin nach den Sachumständen keine Aussicht hatte, ihren Betrieb fortzusetzen (vgl. § 60 Abs. 1 Nr. 4 GmbHG), daß sich also für sie dadurch, daß sie für den Konkursverwalter einsprang, keine irgendwie greifbaren Vorteile boten (aaO S. 185). Im vorliegenden Fall dagegen ist Prozeßstandschafter eine natürliche Person, die als Erbin durchaus mit der Fortdauer ihrer Rechtsträgerschaft und mit dem Anfall der künftigen Nutzungen aus dem nach Durchführung der Nachlaßverwaltung verbleibenden Nachlaß rechnen kann und darf. Diese Sachlage rechtfertigt und gebietet es, das rechtsschutzwürdige Interesse des Rechtsträgers als Prozeßstandschafter im vorliegenden Fall zu bejahen.

III.

Hiernach besitzt die Klägerin die Prozeßführungsbefugnis im vorliegenden Rechtsstreit. Die Klage ist daher entgegen der

Auffassung des Berufungsgerichts zulässig. Da tatsächliche Feststellungen in der Sache selbst vom Berufungsgericht (folgerichtig) bisher nicht getroffen worden sind, müssen sie vom Tatrichter nachgeholt werden. Deshalb war die Sache unter Aufhebung des angefochtenen Urteils in vollem Umfang wie geschehen an das Oberlandesgericht zurückzuverweisen.

Dr. Tasche

Rothe

Dr. Freitag

Dr. Mattern

Offterdinger