BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

URTEIL

XII ZR 210/05

Verkündet am:
11. November 2009
Küpferle,
Justizamtsinspektorin
als Urkundsbeamtin
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

Nachschlagewerk: ja

BGHZ: ja

BGHR: ja

BGB §§ 745, 2038, 2040 Abs. 1

Die Erben können ein Mietverhältnis über eine zum Nachlass gehörende Sache wirksam mit Stimmenmehrheit kündigen, wenn sich die Kündigung als Maßnahme ordnungsgemäßer Nachlassverwaltung darstellt.

BGH, Urteil vom 11. November 2009 - XII ZR 210/05 - OLG Dresden
LG Dresden

Der XII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 11. November 2009 durch die Richter Dose und Prof. Dr. Wagenitz, die Richterin Dr. Vézina sowie die Richter Dr. Klinkhammer und Schilling

für Recht erkannt:

Auf die Revision der Kläger wird das Urteil des 6. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Dresden vom 30. November 2005 aufgehoben.

Die Berufung gegen das Urteil der 10. Zivilkammer des Landgerichts Dresden vom 13. Mai 2005 wird auf Kosten des Beklagten mit der Maßgabe zurückgewiesen, dass dieser verurteilt wird, an die Kläger 22.597,81 € nebst Zinsen in Höhe von 5 %-Punkten über dem jeweils gültigen Basiszinssatz gemäß § 247 BGB hieraus seit dem 6. Januar 2004 zu zahlen.

Die Kosten des Revisionsverfahrens werden dem Beklagten auferlegt.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

1 Die Kläger begehren vom Beklagten Entschädigung für die Nutzung einer Immobilie.

2 Im Jahr 1980 vermietete Herr E. S. (im Folgenden: Erblasser) das mit der "Villa H. " bebaute Grundstück in R. (im Folgenden: Grundstück H.) an

die Staatlichen Kunstsammlungen D. Der monatliche Mietzins betrug 399,25 M/DDR. Das Grundstück H. diente der Unterbringung der Puppentheatersammlung. 1989 verstarb der Erblasser; Erben nach ihm wurden Frau E. zu ¼, Herr B. zu ½ und Frau U. zu ¼. Letztere schenkte ihren Erbteil im Jahre 1996 dem Landesverein S. Heimatschutz e.V. (im Folgenden: Landesverein). Auf Seiten der Mieterin trat nach der Wende zum 3. Oktober 1990 der beklagte Freistaat Sachsen als Rechtsnachfolger in den Vertrag ein.

3 Die Miterben E. und B. verhandelten in der Folgezeit mit dem Beklagten vergeblich über eine Erhöhung des Mietzinses, der sich nach der Währungsunion auf 399,25 DM und ab 1. Januar 2002 auf 204,13 € belief.

4 Rechtsanwältin R. kündigte u.a. mit Schreiben vom 4. März 2002 den Mietvertrag gegenüber dem Beklagten zum 31. Mai 2002 "im Namen der Erbengemeinschaft nach E. S."; gleichzeitig widersprach sie einer Fortsetzung des Mietverhältnisses zu den bisherigen Konditionen. Die Beklagte räumte das Grundstück in der Folgezeit nicht.

5 Mit notariellem Vertrag vom 15. April 2003 verkauften die drei Miterben das Grundstück H. an die Kläger. Unter Ziffer 4 des Kaufvertrages war vereinbart, dass Besitz und die Nutzungen mit vollständiger Kaufpreiszahlung auf die Kläger übergehen. Die Kläger wurden am 14. August 2003 als Eigentümer im Grundbuch eingetragen.

6 Nachdem der Beklagte zunächst mit Schreiben vom 5. August 2003 für das Grundstück H. einen monatlichen Mietzins von 4.078 € angeboten hatte, erklärte er schließlich seinerseits mit Schreiben vom 30. September 2003 die Kündigung des Mietverhältnisses mit Wirkung zum 31. Dezember 2003. Der Beklagte gab das Grundstück H. am 5. Januar 2004 an die Kläger zurück.

Hinweis: Auch Teile der Urteilssammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.

JLaw – Gesetze und Urteile (mobile App)
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
JLaw – für Android
JLaw – für iOS

7 Das Landgericht hat der auf Nutzungsentschädigung gerichteten Klage für den Zeitraum vom 4. Juli 2003 bis zum 31. Dezember 2003 in Höhe von 23.788,23 € nebst Zinsen stattgegeben. Auf die von dem Beklagten eingelegte Berufung hat das Berufungsgericht das landgerichtliche Urteil abgeändert und die Klage abgewiesen. Hiergegen wenden sich die Kläger mit ihrer vom Senat zugelassenen Revision.

Entscheidungsgründe:

8 Die Revision hat Erfolg. Sie führt zur Aufhebung des Berufungsurteils und zur Zurückweisung der Berufung, soweit die Klage noch aufrechterhalten worden ist.

I.

9 Das Berufungsgericht vertritt die Auffassung, das Mietverhältnis zwischen den Parteien sei erst durch die Kündigung des Beklagten zum 31. Dezember 2003 beendet worden, weshalb bis dahin auch lediglich der vertraglich bestimmte Mietzins in Höhe von 213,04 € monatlich von der Beklagten geschuldet werde.

10 Der Kündigung vom 4. März 2002 ermangele es an der notwendigen Vertretungsmacht. Es sei erforderlich gewesen, dass alle drei Miterben gemeinschaftlich i.S. von § 2040 BGB die Kündigung des Mietverhältnisses erklärten. Die Notwendigkeit des gemeinschaftlichen Handelns aller Miterben ergebe sich daraus, dass die Kündigung das Mietverhältnis beende, mithin eine Verfügung hierüber im Sinne von § 2040 BGB getroffen werde und damit elementar der

zentrale Satzungszweck des Landesvereins - Betreiben der Puppensammlung - verloren gehe. Eine Mitwirkung des Landesvereins sei auch nicht im Hinblick auf eine optimale Nachlassverwaltung - auch nicht unter dem Gesichtspunkt der Nachlasserhaltung (§§ 2038 Abs. 1 Satz 2, Abs. 2, 745 BGB) - nach § 242 BGB entbehrlich gewesen. Einer Zustimmung zur Kündigung des Grundstücks H. hätte der eigene Satzungszweck des Landesvereins entgegengestanden.

11 Der Landesverein als Miterbe habe weder der Zeugin R. noch dem Zeugen F. eine wirksame Vollmacht erteilt. Eine wirksame Bevollmächtigung der Zeugin R. ergebe sich auch nicht nach den Grundsätzen der Anscheins- oder Duldungsvollmacht.

II.

12 Diese Ausführungen halten nicht in allen Punkten einer rechtlichen Überprüfung stand.

13 1. Zu Recht ist das Berufungsgericht allerdings davon ausgegangen, dass die Kündigung des Mietverhältnisses eine Verfügung i.S. des § 2040 Abs. 1 BGB ist.

14 Unter Aufgabe seiner früheren Rechtsprechung hat der Senat für Landwirtschaftssachen nach Erlass des Berufungsurteils entschieden, dass die Kündigung eines Pachtvertrages über ein Nachlassgrundstück durch eine Erbengemeinschaft als Verpächterin eine Verfügung i.S. des § 2040 Abs. 1 BGB ist (BGH Urteil vom 28. April 2006 - LwZR 10/05 - FamRZ 2006, 1026). Eine solche Kündigung sei zwar keine Verfügung über das verpachtete Grundstück, wohl aber eine Verfügung über die Rechte aus dem Pachtvertrag wie die ebenfalls zu dem Nachlass gehörende Pachtzinsforderung. Auch sie gehöre zu den

Rechten, auf die sich eine Verfügung i.S. von § 2040 Abs. 1 BGB beziehen könne. Durch die Kündigung des Vertrags werde das Recht aufgehoben, denn damit erlösche der Anspruch der Erbengemeinschaft auf Zahlung des Pachtzinses (BGH aaO).

15 2. Jedoch war es entgegen der Auffassung des Berufungsgerichts für die Wirksamkeit der Kündigung vom 4. März 2002 nicht erforderlich, dass alle drei Miterben gemeinschaftlich die Kündigung des Mietverhältnisses erklärten. Das ergibt sich aus § 2038 BGB, der die Vorschrift des § 2040 BGB im vorliegenden Fall verdrängt.

16 Gemäß § 2038 BGB steht auch die Verwaltung des Nachlasses den Erben grundsätzlich gemeinschaftlich zu. Jeder Miterbe ist den anderen gegenüber allerdings verpflichtet, an Maßregeln mitzuwirken, die zur ordnungsgemäßen Verwaltung erforderlich sind. Gemäß § 745 Abs. 1 BGB, der nach § 2038 Abs. 2 Satz 1 BGB zur Anwendung gelangt, kann durch Stimmenmehrheit eine der Beschaffenheit des gemeinschaftlichen Gegenstands entsprechende ordnungsgemäße Verwaltung und Benutzung beschlossen werden. Fügt sich der überstimmte Miterbe dem Mehrheitsbeschluss nicht, so können ihn die übrigen Miterben etwa auf Abgabe der für die Verfügung erforderlichen Willenserklärung verklagen. Die zur Erhaltung des Nachlasses notwendigen Maßregeln kann jeder Miterbe ohne Mitwirkung des anderen treffen. Nach § 2040 Abs. 1 BGB können die Erben über einen Nachlassgegenstand jedoch nur gemeinschaftlich verfügen.

17 Die Frage, ob § 2040 Abs. 1 BGB für Verfügungen über einen Nachlassgegenstand ausnahmslos anwendbar ist oder ob § 2038 Abs. 1 Satz 2 Halbs. 1, Abs. 2 Satz 1 i.V.m. § 745 Abs. 1 BGB im Falle mehrheitlich beschlossener

Maßnahmen der ordnungsgemäßen Verwaltung des Nachlasses gegenüber § 2040 Abs. 1 BGB vorrangig ist, ist umstritten.

18 a) Bislang ist der Bundesgerichtshof davon ausgegangen, dass Verfügungen i.S. von § 2040 Abs. 1 BGB stets sämtliche Miterben gemeinschaftlich vornehmen müssen, auch wenn sie zugleich Maßnahmen der ordnungsgemäßen Nachlassverwaltung sind (V. Zivilsenat BGHZ 38, 122, 124). Allerdings hat der V. Zivilsenat in dem Verfahren LwZR 10/05 auf Anfrage des Senats für Landwirtschaftssachen mitgeteilt, dass er an dieser Auffassung nicht mehr festhalte (vgl. BGH Urteil vom 28. April 2006 - LwZR 10/05 - FamRZ 2006, 1026, 1027).

19 Der Senat für Landwirtschaftssachen hat sich in seinem Urteil vom 28. April 2006 mit der Streitfrage eingehend beschäftigt, sie im Ergebnis jedoch offen gelassen (BGH aaO S. 1027 f. m.w.N.). Allerdings hat er zum Ausdruck gebracht, dass er die strikte Einhaltung des - aus der gesamthänderischen Bindung herrührenden - Prinzips des gemeinschaftlichen Handelns bei Verfügungen jedenfalls dann nicht für einsichtig halte, wenn sich die Verfügungen nicht nachteilig auf den Nachlassbestand auswirkten (aaO S. 1028).

20 In seiner Entscheidung vom 28. September 2005 (BGHZ 164, 181, 184 f.) hat der IV. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs, der u. a. über die Frage zu entscheiden hatte, ob ein Miterbe im Rahmen der Nachlassverwaltung zur Mitwirkung an einer Verfügung verpflichtet ist, klargestellt, dass unter den Begriff der gemeinschaftlichen Verwaltung des Nachlasses i.S. von § 2038 Abs. 1 BGB alle Maßregeln zur Verwahrung, Sicherung, Erhaltung und Vermehrung sowie zur Gewinnung der Nutzung und Bestreitung der laufenden Verbindlichkeiten fallen. Dazu zählten grundsätzlich auch Verfügungen über Nachlassgegenstände, nur müsse neben der Ordnungsmäßigkeit die Erforderlichkeit einer solchen

Verwaltungsmaßnahme durch besondere Umstände belegt sein, um eine Mitwirkungspflicht zu begründen (BGHZ 164, 181, 184). Die systematische Stellung des engeren § 2040 Abs. 1 BGB, der dem weitergehenden § 2038 Abs. 1 BGB nachfolge, unterstütze ein solches Verständnis, das auch durch die Entstehungsgeschichte belegt werde. Nach den Motiven zum Bürgerlichen Gesetzbuch umfasse die Verwaltung - ähnlich weit - die gesamte tatsächliche und rechtliche Verfügung über das verwaltete Gut, schließe also Veräußerungen, zu denen der Verwalter berechtigt sei, nicht aus (BGHZ 164, 181, 185 unter Verweis auf Mugdan, Die gesamten Materialien zum Bürgerlichen Gesetzbuch 5. Bd. S. 337 zu § 1978 Abs. 1).

21 b) In der Literatur werden verschiedene Auffassungen zu dem Verhältnis zwischen § 2038 BGB und § 2040 BGB vertreten (zum Meinungsstand s. bereits BGH Urteil vom 28. April 2006 - LwZR 10/05 - FamRZ 2006, 1026, 1027).

22 aa) Eine Meinung spricht sich für einen Vorrang der Regelung des § 2038 Abs. 1 Satz 2 Halbs. 1 BGB aus. Danach sollen mehrheitlich beschlossene Maßnahmen der ordnungsgemäßen Nachlassverwaltung auch Verfügungsgeschäfte umfassen; Einstimmigkeit wäre demzufolge nicht erforderlich (AnwK-BGB/Ann 2. Aufl. § 2040 Rdn. 13; ders. Anm. MittBayNot 2007, 133, 134 f.; Jauernig/Stürner BGB 12. Aufl., § 2040 Rdn. 2; Soergel/M. Wolf BGB 13. Aufl. § 2038 Rdn. 5; Frank Erbrecht 4. Aufl. § 19 Rdn. 19; Leipold Erbrecht 17. Aufl. Rdn. 736; Muscheler ZEV 1997, 222, 230 f.; Schopp ZMR 1967, 193, 195; Kipp/Coing Erbrecht 14. Aufl. S. 613 f.; vgl. auch Palandt/Edenhofer BGB 68. Aufl. § 2038 Rdn. 5).

23 bb) Vereinzelt wird die Ansicht vertreten, dass Verfügungen über einen Nachlassgegenstand als Maßnahmen ordnungsgemäßer Nachlassverwaltung mit Stimmenmehrheit vorgenommen werden könnten, wenn dadurch das nach

§ 2040 Abs. 1 BGB geschützte Interesse der anderen Miterben an der Werterhaltung des Nachlasses nicht wesentlich beeinträchtigt wird (vgl. RGRK/Kregel 12. Aufl. § 2040 Rdn. 2; Johannsen WM 1970, 573, 576; Ann MittBayNot 2007, 131, 134 f.; neuerdings auch Brox/Walker Erbrecht 23. Aufl. Rdn. 507).

24 cc) Die wohl überwiegende Auffassung nimmt mit der früheren Rechtsprechung des V. Zivilsenats des Bundesgerichtshofs an, dass auch für Verfügungen über einen Nachlassgegenstand, die zugleich Maßnahmen der ordnungsgemäßen Nachlassverwaltung sind, die speziellere Vorschrift des § 2040 Abs. 1 BGB gelte; danach müssten solche Verfügungen von sämtlichen Miterben gemeinschaftlich vorgenommen werden (Bamberger/Roth/Lohmann BGB 2. Aufl. § 2040 Rdn. 2; Erman/Schlüter BGB 12. Aufl. § 2040 Rdn. 3; ders. Erbrecht 15. Aufl. Rdn. 685; MünchKomm/Heldrich BGB 4. Aufl. § 2040 Rdn. 3 und Rdn. 7 ff.; Staudinger/Werner BGB 2002 § 2038 Rdn. 40, § 2040 Rdn. 1 und 18; ders. ZEV 2006, 360 f.; Bartholomeyczik FS Reinhardt 1972 S. 13, 30 ff.; Lange/Kuchinke Erbrecht 5. Aufl. S. 1130; Olzen Erbrecht 3. Aufl. Rdn. 986; Palandt/Edenhofer aaO § 2040 Rdn. 1, vgl. aber auch § 2038 Rdn. 5).

25 Allerdings soll nach Auffassung einiger Autoren § 2038 Abs. 1 BGB in den Fällen gegenüber § 2040 Abs. 1 BGB den Vorrang genießen, in denen gemäß § 2038 Abs. 1 Satz 2 Halbs. 2 BGB jeder Miterbe die zur Erhaltung notwendigen Maßregeln ohne Mitwirkung der anderen treffen kann; insoweit soll er auch wirksam verfügen können (so Schlüter aaO Rdn. 686; MünchKomm/Heldrich aaO § 2040 Rdn. 3; Palandt/Edenhofer aaO § 2040 Rdn. 1; Bartholomeyczik aaO S. 27 f.; Olzen aaO Rdn. 987; s. auch Bamberger/Roth/Lohmann BGB § 2040 Rdn. 2; dagegen Staudinger/Werner aaO § 2038 Rdn. 40).

26 c) Der Senat folgt jedenfalls für den Fall der Kündigung eines Mietverhältnisses der erst genannten Auffassung (oben aa). Danach können die Erben ein Mietverhältnis über eine zum Nachlass gehörende Sache wirksam mit Stimmenmehrheit kündigen, wenn sich die Kündigung als Maßnahme ordnungsgemäßer Nachlassverwaltung darstellt.

27 aa) § 2038 i.V.m. § 745 Abs. 1 BGB ermöglicht den Erben, aufgrund eines Mehrheitsbeschlusses wirksam Verpflichtungsgeschäfte zum Zwecke ordnungsgemäßer Verwaltung abzuschließen (s. nur BGHZ 56, 47, 52). Die Nachlassverwaltung umfasst sowohl Geschäftsführung wie Vertretung, betrifft also sowohl das Innen- wie das Außenverhältnis (h.M.; BGHZ 56, 47, 52; Staudinger/Werner aaO § 2038 Rdn. 40 m.w.N. zum Meinungsstand; siehe auch Schopp ZMR 1967, 193, 195). Wenn aber die Erben durch Mehrheitsbeschluss im Rahmen der Nachlassverwaltung verbindlich Verträge mit Dritten abschließen und damit obligatorische Rechtspositionen begründen können, ist nicht ersichtlich, wieso es ihnen verwehrt sein sollte, diese Rechte - ebenfalls mehrheitlich - wieder aufzuheben (s. dazu auch Schopp ZMR 1967, 193, 195). Die Kündigung ist ein bezogen auf das Schuldverhältnis unselbständiges, akzessorisches Gestaltungsrecht (vgl. BGHZ 95, 250, 254; Senatsurteil vom 10. Dezember 1997 - XII ZR 119/96 - NJW 1998, 896, 897 m.w.N.). Es liegt nahe, dem Recht, einen Vertrag zu begründen, auch das Recht folgen zu lassen, diesen wieder zu kündigen.

28 Zwar bezieht sich die hier im Streit stehende Kündigung auf ein Mietverhältnis, das bereits im Zeitpunkt des Erbfalls bestanden hatte und damit nicht erst von den Erben begründet worden ist; sie stellt mithin eine Verfügung über die zum Nachlass gehörende Mietzinsforderung dar (vgl. BGH Urteil vom 28. April 2006 - LwZR 10/05 - FamRZ 2006, 1026 zur Pachtzinsforderung). Nichts anderes würde sich aber ergeben, wenn die Erben im Rahmen einer

ordnungsgemäßen Verwaltung durch Mehrheitsbeschluss gemäß §§ 2038, 745 BGB selbst einen Mietvertrag mit einem Dritten über eine zum Nachlass gehörende Immobilie abschlössen. Denn gemäß § 2041 Satz 1 BGB würde die aufgrund dieses Vertrages entstehende Mietzinsforderung im Wege der Surrogation ebenfalls in den Nachlass fallen (vgl. BGH Urteil vom 6. Mai 1968 - III ZR 63/66 - NJW 1968, 1824).

29 Das Argument, aus dem der Gesamthandsgemeinschaft innewohnenden Prinzip der Gemeinschaftlichkeit folge die Notwendigkeit, einstimmig zu handeln, vermag nicht zu überzeugen. Denn dieser Grundsatz ist bereits durch die Verwaltungsregelung in § 2038 BGB, die u.a. auch Mehrheitsentscheidungen zulässt, mehrfach durchbrochen (BGH Urteil vom 28. April 2006 - LwZR 10/05 - FamRZ 2006, 1026, 1028). Hinzu kommt, dass selbst Vertreter der überwiegenden Auffassung bei Maßregeln, die gemäß § 2038 Abs. 1 Satz 2 Halbs. 2 BGB zur Erhaltung des Nachlasses notwendig sind, mit guten Gründen jeden Miterben ohne Mitwirkung der anderen für verfügungsberechtigt erachten, obgleich § 2040 Abs. 1 BGB seinem Wortlaut nach (auch) keine Ausnahmen für so genannte Notverfügungen zulässt (vgl. Muscheler ZEV 1997, 222, 231 und Frank aaO Rdn. 19).

30 Schließlich sind die Erben, die sich in der Minderheit befinden, auch ohne ein aus § 2040 Abs. 1 BGB hergeleitetes "Vetorecht" (so MünchKomm/ Heldrich aaO § 2040 Rdn. 1) hinreichend geschützt. Zwar kann die Mehrheit der Erben - folgt man der überwiegenden Auffassung - gegen das Veto des überstimmten Erben ohne ein gerichtliches Verfahren, das auf Abgabe der für die Verfügung erforderlichen Willenserklärung gerichtet ist, über den Nachlassgegenstand nicht wirksam verfügen. In diesem Verfahren kann der überstimmte Erbe überprüfen lassen, ob der Mehrheitsbeschluss den Anforderungen einer ordnungsgemäßen Verwaltung genügt. Das ändert aber nichts daran, dass Ver-

fügungen, die diesen Anforderungen nicht genügen, ohnehin unwirksam sind und damit eine Rechtsänderung nicht zu begründen vermögen. Dass eine etwa notwendig werdende Rückabwicklung mitunter Schwierigkeiten bereiten kann, muss im Interesse der Verkehrsfähigkeit des Nachlasses hingenommen werden, zumal Schadensersatzansprüche gegen die Mehrheitserben hinreichenden Schutz gewähren (vgl. BGHZ 164, 181, 184; Muscheler ZEV 1997, 222, 231).

31 Der überwiegenden Auffassung, wonach bei Verfügungen, die ordnungsgemäße Verwaltungsmaßnahmen i.S. des § 2038 Abs. 1 BGB darstellen, ausnahmslos § 2040 Abs. 1 BGB als speziellere Norm zur Anwendung gelangen soll, vermag der Senat daher jedenfalls für den vorliegenden Fall der Kündigung nicht zu folgen.

32 bb) Voraussetzung für die Wirksamkeit der Kündigung ist freilich, dass es sich bei ihr um eine ordnungsgemäße Verwaltungsmaßnahme handelt. Zur Nachlassverwaltung gehören alle Maßregeln zur Verwahrung, Sicherung, Erhaltung und Vermehrung sowie zur Gewinnung der Nutzung und Bestreitung der laufenden Verbindlichkeiten (BGHZ 164, 181, 184; Palandt/Edenhofer aaO § 2038 Rdn. 3). Die Ordnungsmäßigkeit einer Maßnahme ist aus objektiver Sicht zu beurteilen. Entscheidend ist der Standpunkt eines vernünftig und wirtschaftlich denkenden Beurteilers (BGHZ 6, 76, 81; 164, 181, 188; Palandt/ Edenhofer aaO § 2038 Rdn. 6). Gemäß § 2038 Abs. 2 Satz 1 i.V.m. § 745 Abs. 3 BGB kann eine wesentliche Veränderung des Gegenstandes, also des gesamten Nachlasses (BGHZ 164, 181, 186), nicht beschlossen werden.

33 Daraus folgt, dass Kündigungen, die dem Interesse des einzelnen Miterben an der Werterhaltung des Nachlasses nicht gerecht werden, mithin zu einer Entwertung des Nachlasses führen, keine ordnungsgemäße Verwaltung dar-

stellen können (vgl. auch Soergel/M. Wolf aaO § 2040 Rdn. 1; Frank aaO; offen gelassen von BGH Urteil vom 28. April 2006 - LwZR 10/05 - FamRZ 2006, 1026, 1027). Einer gesonderten Heranziehung des diesen Kriterien entsprechenden Schutzzweckes des § 2040 Abs. 1 BGB (so BGH aaO; Ann MittBayNot 2007, 133, 134 f.) bedarf es daher nach Auffassung des Senats nicht. Schließlich darf nicht unberücksichtigt bleiben, dass der Minderheitserbe gemäß § 2038 Abs. 1 Satz 2 Halbs. 1 BGB ohnehin verpflichtet ist, an den Maßregeln mitzuwirken, die zu einer ordnungsgemäßen Verwaltung erforderlich sind.

34 Geschützt ist allerdings nur das Interesse der Erben, eine Entwertung des Nachlasses zu vermeiden (BGH aaO). Darüber hinaus gehende Interessen, wie vorliegend etwa das Interesse des Landesvereins, den Mietvertrag fortzuführen, um die Unterbringung der staatlichen Puppentheatersammlung zu gewährleisten, oder ein etwaiges Interesse, die Räumlichkeiten entsprechend ihrer historischen Bedeutung kulturell für die Öffentlichkeit zugänglich zu nutzen, bleiben außer Betracht. Denn nach §§ 2038, 745 BGB muss der einzelne Miterbe den Entzug der konkreten Nutzungsmöglichkeit hinnehmen, weil die vorgenannten Normen nur die Nutzungsquote, nicht aber die reale Eigennutzung gewährleisten (BGHZ 164, 181, 188).

35 d) Auf die vom Berufungsgericht aufgeworfene und zugleich verneinte Frage, ob eine Mitwirkung des Landesvereins als Miterbe nach § 242 BGB im Hinblick auf eine "optimale Nachlassverwaltung" entbehrlich gewesen sei, kommt es mithin nicht an. Deshalb kann auch die Frage dahinstehen, ob das Berufungsgericht den Anspruch auf rechtliches Gehör der Kläger verletzt hat, weil es seiner Entscheidung fälschlicherweise zugrunde gelegt hat, dass der Erblasser den Landesverein als Erben eingesetzt habe.

36 3. Gemessen an den vorstehend genannten Anforderungen ist der mit dem Beklagten bestehende Mietvertrag mit Schreiben vom 4. März 2002 von der Erbengemeinschaft wirksam zum 31. Mai 2002 gekündigt worden. Die Kündigung erfolgte durch Mehrheitsbeschluss seitens der Erben und entsprach ordnungsgemäßer Verwaltung.

37 a) Zwar hat das Berufungsgericht das Vorliegen eines Mehrheitsbeschlusses i.S. von § 2038 Abs. 2 Satz 1 i.V.m. § 745 Abs. 1 BGB - aus seiner Sicht konsequent - nicht ausdrücklich festgestellt. Gleichwohl kann der Senat gemäß § 563 Abs. 3 ZPO in der Sache selbst entscheiden. Dass das Berufungsgericht vom Vorliegen eines Mehrheitsbeschlusses ausgegangen ist, lässt sich den Urteilsgründen entnehmen. Nachdem das Landgericht zunächst festgestellt hatte, dass die die Kündigung aussprechende Zeugin R. hierzu von allen drei Miterben bevollmächtigt worden sei, hat das Berufungsgericht ausgeführt, dass alle drei Miterben gemeinschaftlich i.S. von § 2040 Abs. 1 BGB die Kündigung des Mietverhältnisses hätten erklären müssen, eine wirksame Vollmacht hinsichtlich des Landesvereins jedoch gefehlt habe. Nach den weiteren Feststellungen des Berufungsgerichts waren die übrigen Mitglieder der Erbengemeinschaft Erben zu ¼ und zu ½. Damit war Stimmenmehrheit nicht nur nach Köpfen, sondern - was hier gemäß §§ 2038 Abs. 2 Satz 1, 745 Abs. 1 Satz 2 BGB maßgeblich ist - auch nach der durch den Erbfall begründeten Erbteilsgröße gegeben (Muscheler ZEV 1997, 169, 173). Da es zur Beschlussfassung nicht der Einhaltung eines bestimmten Verfahrens bedarf (BGHR BGB § 745 Abs. 1 - Verwaltungsmaßnahme 1), die Beschlussfassung damit auch konkludent erfolgen kann (Muscheler ZEV 1997, 169, 173), lagen hier die Voraussetzungen für einen entsprechenden Mehrheitsbeschluss vor.

38 b) Die Kündigung entsprach ordnungsgemäßer Verwaltung. Zwar hat sich das Berufungsgericht nicht damit befasst, ob die Voraussetzungen der

§§ 2038, 745 BGB vorliegen. Andererseits hat es Feststellungen dazu getroffen, was die Beklagte ausweislich des Mietvertrages an Miete zu zahlen hatte, nämlich monatlich 204,13 €. Außerdem hat es im Tatbestand seines Urteils festgestellt, dass der Beklagte ausweislich seines Schreibens vom 5. August 2003 einen monatlichen Mietzins in Höhe von 4.078 € angeboten hatte. Aus diesem Schreiben geht zudem hervor, dass der Beklagte diesen Betrag unter Zugrundelegung des örtlichen Mietzinsniveaus ermittelt hatte. Die Kündigung des Mietvertrages gegenüber dem Beklagten stellt sich demnach objektiv als wirtschaftlich vernünftig dar, weil die Vermietung des - unstreitig - 4.900 m² großen Hausgrundstückes (mit 1.090 m² Nutzfläche) für nur 204,13 € monatlich für die Erbengemeinschaft offenkundig unwirtschaftlich war. Hinzu kommt, dass der Beklagte ersichtlich selbst von einem angemessenen Mietzins von monatlich 4.078 € ausgegangen ist. Bei einem so offensichtlichen Missverhältnis zwischen angemessener Miete und bezahlter Miete bedarf es keiner weiteren Feststellungen. Damit führt die Kündigung des Mietverhältnisses auch nicht zu einer Entwertung des Nachlasses; vielmehr ermöglicht sie den Abschluss eines neuen Mietverhältnisses zu besseren, den Wert des Nachlasses steigernden Konditionen.

39 4. Da die Kündigung mithin zum 31. Mai 2002 wirksam ausgesprochen worden ist, der Beklagte das Mietobjekt indes erst Anfang 2004 an die Kläger zurückgegeben hat, hat das Landgericht ihnen zu Recht für den hier streitgegenständlichen Zeitraum einen Anspruch auf Nutzungsentschädigung gemäß § 546a Abs. 1 BGB zugesprochen. Die Höhe des Anspruchs bemisst sich nach der ortsüblichen Miete, die nach dem unstreitigen Vortrag der Parteien mit 4.078 € monatlich in Ansatz zu bringen ist. Diesem vom Landgericht gewählten Ansatz ist der Beklagte mit seiner Berufung nicht entgegengetreten. Freilich ist hiervon der vom Beklagten in dem fraglichen Zeitraum gezahlte Mietzins in Abzug zu bringen. Soweit den Klägern Nutzungsentschädigung für die Zeit bis zu

ihrer Eintragung ins Grundbuch aus abgetretenem Recht zuzuerkennen ist, beruht dies auf den entsprechenden vom Beklagten mit seiner Berufung nicht angegriffenen und vom Berufungsgericht in Bezug genommenen Feststellungen im Tatbestand des landgerichtlichen Urteils.

III.

40 Demgemäß war das Berufungsurteil aufzuheben und die Berufung zurückzuweisen. Die im Tenor enthaltene Einschränkung beruht auf dem Umstand, dass die Kläger ihre Klage wegen der von dem Beklagten geleisteten Mietzahlungen in der Berufungsinstanz teilweise zurückgenommen haben.

Dose Wagenitz Vézina

Klinkhammer Schilling

Vorinstanzen:
LG Dresden, Entscheidung vom 13.05.2005 - 10 O 2351/04 -
OLG Dresden, Entscheidung vom 30.11.2005 - 6 U 1072/05 -