



# BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

## URTEIL

LwZR 10/05

Verkündet am:  
28. April 2006  
K a n i k,  
Justizamtsinspektorin  
als Urkundsbeamtin  
der Geschäftsstelle

in der Landwirtschaftssache

Nachschlagewerk: ja

BGHZ: nein

BGHR: ja

BGB § 2040 Abs. 1

Die Kündigung eines Pachtvertrags über zu einem Nachlass gehörende landwirtschaftliche Flächen ist eine Verfügung über einen Nachlassgegenstand (Aufgabe von Senat, Beschl. v. 30. Januar 1951, V BLw 36/50, LM BGB § 2038 Nr. 1).

BGH, Urt. v. 28. April 2006 - LwZR 10/05 - OLG Jena

AG Gera

Der Bundesgerichtshof, Senat für Landwirtschaftssachen, hat auf die mündliche Verhandlung vom 28. April 2006 durch den Vorsitzenden Richter Prof. Dr. Krüger und die Richter Dr. Lemke und Dr. Czub sowie die ehrenamtlichen Richter Ehlers und Böhme

für Recht erkannt:

Die Revision gegen das Urteil des Senats für Landwirtschaftssachen des Thüringer Oberlandesgerichts in Jena vom 26. September 2005 wird auf Kosten des Beklagten zurückgewiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

- 1 Die Kläger sind zusammen mit der unter Betreuung stehenden M. W. , deren Betreuerin u.a. für den Bereich "Immobilienangelegenheiten" die Klägerin zu 1 ist, Miterben des im Mai 1994 verstorbenen W. W. (Erblasser). Dieser verpachtete dem Beklagten mit schriftlichem Vertrag vom 24. Januar 1991, geändert am 10. Januar 1993, ab dem 1. Oktober 1991 landwirtschaftlich genutzte Flächen für die Dauer von 12 Jahren. Nach § 2 Abs. 2 verlängert sich das Pachtverhältnis um 12 Jahre, wenn es nicht mit einer Frist von 12 Monaten zum Pachtlauf gekündigt wird.
  
- 2 Am 6. September 2002 erhielt der Beklagte ein von den Klägern unterzeichnetes und mit dem Absender "Erbengemeinschaft W. " versehenes Schriftstück vom 15. August 2002 zugestellt, in welchem die Kündigung des

Pachtvertrags zum 30. September 2003 ausgesprochen wird. Mit Schreiben vom 15. Juli 2003 forderten die Kläger den Beklagten - vergeblich - zur Herausgabe der Pachtflächen zum 30. September 2003 auf.

- 3 Das Amtsgericht - Landwirtschaftsgericht - hat der auf Herausgabe der Flächen an sämtliche Miterben gerichteten Klage stattgegeben. Die Berufung des Beklagten ist erfolglos geblieben. Mit der von dem Oberlandesgericht zugelassenen Revision, deren Zurückweisung die Kläger beantragen, verfolgt der Beklagte seinen Klageabweisungsantrag weiter.

#### Entscheidungsgründe:

##### I.

- 4 Zum einen hält das Berufungsgericht die Kündigung des Pachtvertrags durch die Kläger für wirksam, obwohl sie nicht von allen Miterben ausgesprochen worden sei. Zwar sei die Kündigung eine Verfügung über einen Nachlassgegenstand, die grundsätzlich von allen Miterben gemeinschaftlich vorgenommen werden müsse. Aber als Geschäft der ordnungsmäßigen Verwaltung des Nachlasses habe sie wirksam von den Klägern ohne Mitwirkung der weiteren Miterben erklärt werden können. Zum anderen meint das Berufungsgericht, dass die Kündigungserklärung für sämtliche Mitglieder der Erbengemeinschaft abgegeben worden sei. Deshalb habe das Pachtverhältnis am 30. September 2003 geendet; der Beklagte sei zu der Herausgabe sämtlicher Pachtflächen verpflichtet.

- 5 Das hält einer rechtlichen Nachprüfung im Ergebnis stand.

II.

- 6                   1. Zutreffend nimmt das Berufungsgericht an, dass die Kläger berechtigt seien, mit der Klage von dem Beklagten die Herausgabe der Pachtflächen an sämtliche Miterben zu verlangen. Denn nach § 2039 Satz 1 Alternative 2 BGB kann jeder Miterbe die Leistung an alle Erben fordern. Dagegen erhebt die Revision auch keine Einwände.
- 7                   2. Ebenfalls zu Recht sieht das Berufungsgericht die von den Klägern ausgesprochene Vertragskündigung als Verfügung über einen Nachlassgegenstand im Sinne von § 2040 Abs. 1 BGB an.
- 8                   a) In der Praxis sind Pachtverträge über landwirtschaftliche Flächen - ebenso wie Mietverträge über Grundstücke und Räume - mit Verlängerungsklausel häufig anzutreffen. Diese Verträge verlängern sich automatisch auf bestimmte oder unbestimmte Zeit, wenn sie nicht zu dem vereinbarten Vertragsende gekündigt werden. Unterbleibt die Kündigung, wird das Vertragsverhältnis mit demselben Inhalt fortgesetzt; lediglich die Laufzeit verändert sich. Die Identität des damit in die Zukunft verlängerten Vertrags bleibt erhalten (BGHZ 150, 373, 375 m.w.N. für einen Mietvertrag). Die von den Klägern in der Revisionserwiderung vertretene Auffassung, ihre Kündigungserklärung sei rechtlich als Ablehnung des in dem ursprünglichen Vertrag enthaltenen befristeten Angebots zu werten, den als möglich vorgesehenen neuen Vertrag abzuschließen, ist somit unzutreffend. Daraus folgt, dass die Vertragsbeendigung zum Ende der - noch nicht verlängerten - Laufzeit nur durch eine rechtzeitige Kündigung herbeigeführt werden kann (a.A. RGZ 86, 60, 62).

9            b) Diese Kündigung ist eine Verfügung im Sinne von § 2040 Abs. 1 BGB. Denn der allgemeine Verfügungsbegriff, nach welchem Verfügungen Rechtsgeschäfte sind, durch die bestehende Rechte mit unmittelbarer Wirkung aufgehoben, übertragen, belastet oder inhaltlich verändert werden (siehe nur BGHZ 101, 24, 26), gilt auch für diese Vorschrift (AnwK-BGB/Ann, § 2040 Rdn. 4; Bamberger/Roth/Lohmann, BGB, § 2040 Rdn. 3; Erman/W. Schlüter, BGB, 11. Aufl., § 2040 Rdn. 1; MünchKomm-BGB/Heldrich, 4. Aufl., § 2040 Rdn. 4; Soergel/M. Wolf, BGB, 13. Aufl., § 2040 Rdn. 2; Staudinger/Werner, BGB [2002], § 2040 Rdn. 5). Deshalb ist u.a. die Ausübung von Gestaltungsrechten wie die Kündigung eines Dauerschuldverhältnisses eine Verfügung (AnwK-BGB/Ann, aaO, Rdn. 5; Bamberger/Roth/Lohmann, aaO; MünchKomm-BGB/Heldrich, aaO, Rdn. 8; Soergel/M. Wolf, aaO, Rdn. 3). Das gilt auch für die Kündigung eines Pachtvertrags über ein Nachlassgrundstück durch eine Erbengemeinschaft als Verpächterin (Staudinger/Werner, aaO, Rdn. 6 m.w.N.). An seiner in dem Beschluss vom 30. Januar 1951 (V BLw 36/50, LM BGB § 2038 Nr. 1) vertretenen gegenteiligen Auffassung hält der Senat nicht fest. Denn eine solche Kündigung ist zwar keine Verfügung über das verpachtete Grundstück, wie der Senat dort richtig ausgeführt hat, wohl aber eine Verfügung über die Rechte aus dem Pachtvertrag wie die ebenfalls zu dem Nachlass gehörende Pachtzinsforderung (Soergel/M. Wolf, aaO, Rdn. 3). Auch sie gehört zu den Rechten, auf die sich eine Verfügung im Sinne von § 2040 Abs. 1 BGB beziehen kann (MünchKomm-BGB/Heldrich, aaO, Rdn. 4). Durch die Kündigung des Vertrags wird das Recht aufgehoben, denn der Anspruch der Erbengemeinschaft auf Zahlung des Pachtzinses erlischt.

10            3. Offen bleiben kann, ob das Berufungsgericht - wie die Revision meint - rechtsfehlerhaft davon ausgeht, dass die Kündigung eines Pachtvertrags als

Maßnahme der ordnungsmäßigen Nachlassverwaltung auch ohne Mitwirkung sämtlicher Miterben wirksam sei.

- 11 a) Nach § 2038 Abs. 1 Satz 2 Halbsatz 1 BGB ist jeder Miterbe den anderen gegenüber verpflichtet, zu Maßregeln mitzuwirken, die zur ordnungsmäßigen Verwaltung des Nachlasses erforderlich sind. Solche Maßregeln können mit Stimmenmehrheit beschlossen werden (§ 2038 Abs. 2 BGB i.Vm. § 745 Abs. 1 BGB), bedürfen also nicht der Zustimmung sämtlicher Miterben. Ob daraus folgt, dass eine Verfügung über einen Nachlassgegenstand, die zugleich eine Maßnahme der ordnungsmäßigen Nachlassverwaltung ist (vgl. dazu BGH, Urt. v. 28. September 2005, IV ZR 82/04, NJW 2006, 439, 440), entgegen dem in § 2040 Abs. 1 BGB enthaltenen Erfordernis der Einstimmigkeit wirksam ist, wenn sie nicht von sämtlichen Mitgliedern der Erbengemeinschaft vorgenommen wird, ist umstritten.
- 12 aa) Das Schrifttum spricht sich teilweise für einen Vorrang der Regelung des § 2038 Abs. 1 Satz 2 Halbsatz 1 BGB vor der des § 2040 Abs. 1 BGB aus; danach sollen mehrheitlich beschlossene Maßnahmen der ordnungsmäßigen Verwaltung des Nachlasses auch Verfügungsgeschäfte darüber ohne Beachtung des Einstimmigkeitsprinzips erlauben (AnwK-BGB/Ann, aaO, Rdn. 13; Jauernig/Stürner, BGB, 11. Aufl., § 2040 Rdn. 2; Soergel/M. Wolf, aaO, § 2038 Rdn. 5; Frank, Erbrecht, 3. Aufl., § 19 Rdn. 19; Leipold, Erbrecht, 15. Aufl., Rdn. 736; Muscheler, ZEV 1997, 222, 230 f.; Schopp, ZMR 1967, 193).
- 13 bb) Überwiegend wird jedoch angenommen, dass auch für Verfügungen über einen Nachlassgegenstand, die zugleich Maßnahmen der ordnungsmäßigen Nachlassverwaltung sind, die Vorschrift des § 2040 Abs. 1 BGB gilt; danach müssen solche Verfügungen von sämtlichen Miterben gemeinschaftlich

vorgenommen werden (Bamberger/Roth/Lohmann, aaO, Rdn. 2; Erman/Schlüter, aaO, Rdn. 3; MünchKomm-BGB/Heldrich, aaO, Rdn. 3; Palandt/Edenhofer, BGB, 65. Aufl., § 2040 Rdn. 1; Staudinger/Werner, aaO, § 2038 Rdn. 40 und § 2040 Rdn. 1, 18; Bartholomeyczik, FS Reinhardt, 1972, S. 13, 30 ff.; Brox, Erbrecht, 21. Aufl., Rdn. 507; Lange/Kuchinke, Erbrecht, 5. Aufl., § 43 IV 1; Olzen, Erbrecht, 2. Aufl., Rdn. 986; Schlüter, Erbrecht, 15. Aufl., Rdn. 685).

14 cc) Vereinzelt wird die Ansicht vertreten, dass Verfügungen über einen Nachlassgegenstand als Maßnahmen ordnungsmäßiger Nachlassverwaltung mit Stimmenmehrheit vorgenommen werden können, wenn dadurch das nach § 2040 Abs. 1 BGB geschützte Recht der anderen Miterben nicht wesentlich beeinträchtigt wird (BGB-RGRK/Kregel, 12. Aufl., § 2040 Rdn. 2; Johannsen, WM 1970, 573, 576).

15 dd) Nach der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs bezieht sich die Vorschrift des § 2038 BGB insgesamt nicht auf Verfügungen; für die gilt vielmehr die Sonderregelung des § 2040 Abs. 1 BGB (BGHZ 38, 122, 124). Danach müssen Verfügungen über einen Nachlassgegenstand, auch wenn sie zugleich Maßnahmen der ordnungsmäßigen Nachlassverwaltung nach § 2038 Abs. 1 Satz 2 Halbsatz 1 BGB sind, von sämtlichen Miterben gemeinschaftlich vorgenommen werden.

16 b) Gegen die Richtigkeit der zuerst genannten Auffassung, die generell von einem Vorrang der Regelung des § 2038 Abs. 1 Satz 2 Halbsatz 1 BGB vor der des § 2040 Abs. 1 BGB ausgeht, bestehen Bedenken. Gibt man nämlich das Einstimmigkeitsprinzip für jede einer ordnungsmäßigen Verwaltung entsprechende Verfügung über einen Nachlassgegenstand auf, beschränkt das

den Anwendungsbereich der Vorschrift des § 2040 Abs. 1 BGB auf die wenigen Fälle einer nicht ordnungsmäßigen Nachlassverwaltung. Allein die Ordnungsmäßigkeit scheint jedoch kein geeignetes Kriterium für die Entscheidung darüber zu sein, ob eine Verfügung über einen Nachlassgegenstand - entgegen dem Gesetzeswortlaut - nicht von allen Miterben gemeinschaftlich vorgenommen werden muss. Maßgeblich erscheint vielmehr, ob die mit Stimmenmehrheit vorgenommene Verfügung den mit dem Einstimmigkeitsprinzip verfolgten Zweck wahrt.

17 c) Deshalb ist es ebenfalls zweifelhaft, ob die von dem überwiegenden Teil des Schrifttums und von dem Bundesgerichtshof vertretene Ansicht zutrifft, auch Verfügungen im Rahmen ordnungsmäßiger Nachlassverwaltung müssten immer von sämtlichen Miterben gemeinschaftlich vorgenommen werden. Auch sie berücksichtigt nicht ausreichend den mit der Vorschrift des § 2040 Abs. 1 BGB verfolgten Zweck. Im Übrigen hat der V. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs auf Anfrage mitgeteilt, dass er an seiner in BGHZ 38, 122, 124 veröffentlichten Entscheidung, in der er generell die Anwendbarkeit der Vorschrift des § 2038 BGB auf Verfügungen über Nachlassgegenstände verneint hat, nicht mehr festhält.

18 d) Viel spricht deshalb für die Auffassung, dass Verfügungen über einen Nachlassgegenstand als Maßnahmen ordnungsmäßiger Nachlassverwaltung wirksam mit Stimmenmehrheit vorgenommen werden können, wenn dadurch die auf den Erhalt des Nachlassbestands gerichteten Interessen der anderen Miterben nicht beeinträchtigt werden (ähnlich BGB-RGRK/Kregel, aaO; Johannsen, aaO). Denn sie steht in Einklang mit dem Zweck der Vorschrift des § 2040 Abs. 1 BGB.

- 19           aa) Er besteht darin, jeden Miterben (und die Nachlassgläubiger) vor einer Entwertung des Nachlasses zu schützen (AnwK-BGB/Ann, aaO, Rdn. 1; Bamberger/Roth/Lohmann, aaO, Rdn. 1; MünchKomm-BGB/Heldrich, aaO, Rdn. 1 - jeweils m.w.N. -). Dem widerspricht es zum einen, das Einstimmigkeitsprinzip für Verfügungen aufzugeben, mit denen eine Entwertung des Nachlasses verbunden ist. Dabei kommt es nicht darauf an, ob solche Verfügungen zugleich Maßnahmen der ordnungsmäßigen Verwaltung sind (verneinend Soergel/M. Wolf, aaO, § 2040 Rdn. 1), die nach § 2038 Abs. 1 Satz 2 Halbsatz 1 BGB mit Stimmenmehrheit beschlossen werden können. Entscheidend ist allein, dass diese Verfügungen die Interessen der anderen Miterben an der Sicherung des Nachlassbestands beeinträchtigen. Dem Zweck der Vorschrift widerspricht es aber zum anderen auch, für jede Verfügung das Einstimmigkeitsprinzip zu verlangen, selbst wenn sie nicht zu einer Nachlassentwertung führt. Denn in diesem Fall wird das Sicherheitsinteresse der Miterben nicht nachteilig berührt.
- 20           bb) Dem kann nicht mit Erfolg entgegengehalten werden, dass Praktikabilitätsgründe wie das Interesse an einer zügigen Verwaltungsführung und an einer größeren Beweglichkeit der Erbengemeinschaft im Geschäftsverkehr es generell erforderten, der Regelung in § 2038 Abs. 1 Satz 2 Halbsatz 1 BGB den Vorrang vor der in § 2040 Abs. 1 BGB einzuräumen (anders Soergel/M. Wolf, aaO, § 2040 Rdn. 1; Muscheler, ZEV 1997, 220, 330 f.). Diese Auffassung mag im Einzelfall zutreffen, etwa für Verfügungen, die im Rahmen der Nachlassverwaltung als Geschäfte des täglichen Lebens anzusehen sind und sich nicht nachteilig auf die Werthaltigkeit des Nachlasses auswirken. Führen sie jedoch zu einer Verminderung des Nachlassbestands, müssen Praktikabilitätsgründe hinter den Schutzzweck der Vorschrift des § 2040 Abs. 1 BGB zurücktreten.

- 21           cc) Auch der Gesichtspunkt, dass die Erbengemeinschaft nicht unnötig in einen Rechtsstreit mit ihren Gläubigern hineingezogen werden solle, die aus mit Stimmenmehrheit wirksam geschlossenen Verträgen auf Leistung klagen könnten (vgl. dazu BGH, Urt. v. 15. Oktober 1997, IV ZR 327/96, WM 1998, 659, 660), spricht nicht generell für den Vorrang der Regelung in § 2038 Abs. 1 Satz 2 Halbsatz 1 BGB vor dem Einstimmigkeitsprinzip nach § 2040 Abs. 1 BGB (anders AnwK-BGB/Ann, § 2040 Rdn. 13). Für den vorliegenden Fall erlangt er bereits deshalb keine Bedeutung, weil der Kündigung des Pachtvertrags kein Verpflichtungsgeschäft zugrunde liegt, aus dem ein Dritter Erfüllung verlangen kann.
- 22           dd) Die in der Vorschrift des § 2040 Abs. 1 BGB zum Ausdruck kommende gesamthänderische Bindung der Miterben spricht andererseits nicht zwingend für die Notwendigkeit, Verfügungen über Nachlassgegenstände immer gemeinschaftlich vorzunehmen (anders Staudinger/Werner, aaO, § 2040 Rdn. 1). Die Regelungen in § 2038 Abs. 1 Satz 2, Abs. 2 i.V.m. § 745 BGB zeigen, dass der Gesetzgeber das Gesamthandsprinzip nicht strikt durchgehalten, sondern für die Fälle der ordnungsmäßigen und der dringend notwendigen Nachlassverwaltung Ausnahmen davon zugelassen hat. Dass diese nur bei Verpflichtungsgeschäften, nicht aber bei Verfügungen zum Tragen kommen sollen, ist jedenfalls dann nicht einsichtig, wenn sich die Verfügungen nicht nachteilig auf den Nachlassbestand auswirken.
- 23           e) Für die Entscheidung dieses Rechtsstreits kommt es indes nicht darauf an, welcher der genannten Auffassungen letztlich der Vorzug zu geben ist. Denn nach der Auslegung des Schreibens der Kläger vom 15. August 2002 durch das Berufungsgericht, gegen die die Revision keine erheblichen Rügen erhebt und an die der Senat deshalb gebunden ist, wurde die Kündigungserklä-

rung für sämtliche Mitglieder der Erbengemeinschaft abgegeben; die Kläger hätten durch die Bezeichnung "Erbengemeinschaft W. " hinreichend deutlich und für den Beklagten erkennbar zum Ausdruck gebracht, dass die Erklärung für sämtliche hinter der Gemeinschaftsbezeichnung stehende Personen abgegeben werden sollte. Somit haben alle Miterben, wobei M. W. von der Klägerin zu 1 vertreten wurde, gemeinschaftlich über die zu dem Nachlass gehörende Pachtzinsforderung verfügt, indem sie sie zum Erlöschen gebracht haben. Diese Verfügung ist nach § 2040 Abs. 1 BGB wirksam.

24                    4. Der Pachtvertrag mit dem Beklagten endete deshalb am 30. September 2003. Der Beklagte ist nach §§ 596 Abs. 1, 985 BGB zur Herausgabe der Pachtflächen an sämtliche Mitglieder der Erbengemeinschaft verpflichtet.

IV.

25 Die Kostenentscheidung beruht auf § 97 Abs. 1 ZPO.

Krüger

Lemke

Czub

Vorinstanzen:

AG Gera, Entscheidung vom 07.02.2005 - XV Lw 10/04 -

OLG Jena, Entscheidung vom 26.09.2005 - Lw U 309/05 -