

Leitsätze

zum Beschluss des Ersten Senats vom 18. Januar 2000

- 1 BvR 321/96 -

- 1. In Verfahren vor dem Rechtspfleger bestimmt sich die Pflicht zur Anhörung der in ihren Rechten Betroffenen nach dem rechtsstaatlichen Grundsatz eines fairen Verfahrens und nicht nach Art. 103 Abs. 1 GG.**
- 2. Die §§ 62 und 55 FGG sind mit Art. 19 Abs. 4 GG unvereinbar, soweit sie den in ihren Rechten Betroffenen jede Möglichkeit verwehren, Entscheidungen des Rechtspflegers der Prüfung durch den Richter zu unterziehen.**



Im Namen des Volkes

**In dem Verfahren
über
die Verfassungsbeschwerde**

der Frau F...

- Bevollmächtigter: Rechtsanwalt Uwe Buß, Gökerstraße 96, Wilhelmshaven -

gegen a) den Beschluss des Schleswig-Holsteinischen Oberlandesgerichts vom
29. Dezember 1995 - 3 W 78/95 -,

b) den Beschluss des Landgerichts Lübeck vom 28. August 1995 - 3 T 333/
95 -,

c) den Beschluss des Amtsgerichts Lübeck vom 3. April 1995 - 5 VI 1247/
93 -

hat das Bundesverfassungsgericht - Erster Senat - unter Mitwirkung des

Vizepräsidenten Papier,
des Richters Kühling,
der Richterinnen Jaeger,
Haas,
der Richter Hömig,
Steiner,
der Richterin Hohmann-Dennhardt
und des Richters Hoffmann-Riem

am 18. Januar 2000 beschlossen:

1. § 62 des Gesetzes über die Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit in der Fassung der Bekanntmachung vom 20. Mai 1898 (Reichsgesetzblatt Seite 771) und § 55 dieses Gesetzes in der Fassung des Artikels 8 Nummer 13 des Gesetzes zur Reform des Kindschaftsrechts vom 16. Dezember 1997 (Bundesgesetzblatt I Seite 2942) sind mit Artikel 19 Absatz 4 des Grundgesetzes unvereinbar, soweit sie den in ihren Rechten Betroffenen jede Möglichkeit verwehren, Entscheidungen des Rechtspflegers der Prüfung durch den Richter zu unterziehen.

2. Die Beschlüsse des Schleswig-Holsteinischen Oberlandesgerichts vom 29. Dezember 1995 - 3 W 78/95 - und des Landgerichts Lübeck vom 28. August 1995 - 3 T 333/95 - verletzen die Beschwerdeführerin in ihrem Grundrecht aus Artikel 19 Absatz 4 des Grundgesetzes. Der Beschluss des Amtsgerichts Lübeck vom 3. April 1995 - 5 VI 1247/93 - verletzt die Beschwerdeführerin in ihrem Grundrecht aus Artikel 2 Absatz 1 des Grundgesetzes in Verbindung mit dem Rechtsstaatsprinzip. Die Beschlüsse werden aufgehoben. Die Sache wird an das Amtsgericht zurückverwiesen.
3. Die Bundesrepublik Deutschland und das Land Schleswig-Holstein haben der Beschwerdeführerin die notwendigen Auslagen je zur Hälfte zu erstatten.

Gründe:

A.

Die Verfassungsbeschwerde betrifft Fragen des rechtlichen Gehörs, des fairen Verfahrens und des effektiven Rechtsschutzes bei nachlassgerichtlicher Genehmigung eines von dem Nachlasspfleger abgeschlossenen Grundstücksgeschäfts. 1

I.

Ist nach einem Erbfall die Person des Erben unbekannt, hat das Nachlassgericht gemäß § 1960 Abs. 1 BGB von Amts wegen für die Sicherung des Nachlasses zu sorgen, wenn hierfür ein Bedürfnis besteht. Als Sicherungsmittel kommt unter anderem die Bestellung eines Nachlasspflegers in Betracht (§ 1960 Abs. 2 BGB). Bei der Nachlasspflegschaft handelt es sich um einen Unterfall der Personenpflegschaft, auf die sowohl in materiellrechtlicher (§ 1915 Abs. 1 BGB) als auch in verfahrensrechtlicher Hinsicht (§ 75 FGG) die Vorschriften über die Vormundschaft zur Anwendung kommen, und zwar mit der Maßgabe, dass an die Stelle des Vormundschaftsgerichts das Nachlassgericht tritt (§ 1962 BGB). 2

Für bestimmte Geschäfte, insbesondere für Grundstücksgeschäfte, bedarf der Nachlasspfleger der Genehmigung des Nachlassgerichts (§ 1915 Abs. 1, §§ 1821, 1822 BGB). Zuständig für die Erteilung einer solchen Genehmigung ist gemäß § 3 Nr. 2 Buchstabe c RPfIG grundsätzlich der Rechtspfleger. 3

Eine Verfügung, durch die die Genehmigung zu einem genehmigungsbedürftigen Rechtsgeschäft erteilt oder verweigert worden ist, kann nach der Regelung der §§ 75, 55 FGG von dem Nachlassgericht insoweit nicht mehr geändert werden, als die Genehmigung oder deren Verweigerung einem Dritten gegenüber wirksam geworden ist. Die Wirksamkeit der nachlassgerichtlichen Genehmigung eines von dem Nachlasspfleger bereits abgeschlossenen Geschäfts tritt ein, wenn dieser die Genehmigung dem Vertragspartner mitgeteilt hat (§ 1915 Abs. 1, § 1829 Abs. 1 Satz 2 BGB). Die Mitteilung kann durch einen Bevollmächtigten erfolgen und von einem Bevollmächtigten entgegengenommen werden. Auch eine so genannte Doppelbevollmächtigung derselben Person (etwa des Notars) zur Mitteilung der Genehmigung an 4

den Vertragsgegner und zur gleichzeitigen Entgegennahme dieser Mitteilung wird allgemein für zulässig erachtet (vgl. Engelhardt, in: Keidel/Kuntze/Winkler, Freiwillige Gerichtsbarkeit, 14. Aufl. 1999, § 55 Rn. 15 m.w.N.).

§ 62 FGG bestimmt, dass auch das Beschwerdegericht nicht berechtigt ist, eine nach § 55 FGG unabänderbare Verfügung zu ändern. Gemäß § 63 FGG gilt dasselbe für das Gericht der weiteren Beschwerde.

Der Zweck des Änderungsverbots der §§ 62, 63, 55 FGG besteht nach der Rechtsprechung und dem Schrifttum darin, Rechtssicherheit zu schaffen und das Vertrauen Dritter zu schützen, die sich im Hinblick auf die ihnen mitgeteilte Genehmigung auf die Wirksamkeit eines Rechtsgeschäfts verlassen haben (vgl. BayObLGZ 1996, 90 <93>). Die einmal hergestellte Rechtslage soll geschützt werden (vgl. Engelhardt, a.a.O., Rn. 10).

II.

Die Beschwerdeführerin ist eine von mehreren Erben der 1993 verstorbenen Frau W. Zur Ermittlung der Erben sowie zur Sicherung und Verwaltung des Nachlasses bestellte das Nachlassgericht einen Nachlasspfleger. Im Zuge der weiteren Ermittlungen konnten dreizehn Miterben, darunter die Beschwerdeführerin, ausfindig gemacht werden. Unbekannt blieben lediglich die Miterben hinsichtlich eines Anteils von 1/20 des Nachlasses. Eine Aufhebung der Nachlasspflegschaft erfolgte jedoch nicht. Am 27. September 1994 erteilte das Amtsgericht einen gemeinschaftlichen Teilerbschein, in dem die Erbanteile der bekannten Erben ausgewiesen wurden. Der Anteil der Beschwerdeführerin beträgt danach 1/8 des Nachlasses.

Die Erblasserin W. war ihrerseits - zusammen mit zwei weiteren Personen - Mitglied einer nicht auseinander gesetzten Erbengemeinschaft gewesen, der ein Wohn- und Geschäftshaus mit fünf Wohneinheiten und einem Ladengeschäft in zentraler Lage von Schwerin gehörte. Der Anteil der Erblasserin an dieser Erbengemeinschaft (im Folgenden: Schweriner Erbengemeinschaft), der mit ihrem Tod in ihren Nachlass fiel, betrug 1/2, die Anteile der beiden anderen Miterbinnen beliefen sich jeweils auf 1/4 des Nachlasses.

Seit 1993 betrieb eine der Schweriner Miterbinnen die Auflösung der dortigen Erbengemeinschaft. Sie wollte das Eigentum an dem Hausgrundstück übernehmen und die übrigen Miterben auszahlen. Zur Bemessung der Abfindung legte sie ein von ihr in Auftrag gegebenes Wertgutachten vor, in dem der Verkehrswert des Grundstücks auf etwa 176.000 DM veranschlagt wurde. Unter Berücksichtigung bestehender Verbindlichkeiten in Höhe von rund 60.000 DM, mit denen das Grundstück belastet war, machte diese Schweriner Miterbin dem für die Erben der Erblasserin W. handelnden Nachlasspfleger den Vorschlag, deren Anteil mit etwa 58.000 DM abzufinden. Der Nachlasspfleger ging auf dieses Angebot im Jahre 1995 ein, ohne vorher die bereits ermittelten Erben der Frau W. zu informieren. Die neben den Erben der Frau W. an der Schweriner Erbengemeinschaft beteiligten beiden anderen Miterbin-

nen schlossen am 3. Februar 1995 vor einem Schweriner Notar einen entsprechenden Erbaueinandersetzungsvertrag, wobei eine Miterbin außer für sich selbst auch in vollmachtloser Vertretung für den Nachlasspfleger handelte. Der beurkundende Notar wurde bevollmächtigt, die erforderlichen Genehmigungen einzuholen, den Vertragspartnern mitzuteilen und diese Mitteilung entgegenzunehmen. Der Nachlasspfleger genehmigte in notariell beglaubigter Form am 21. Februar 1995 die bei dem Auseinandersetzungsvertrag in seinem Namen abgegebenen Erklärungen.

Daraufhin beantragte der beurkundende Notar beim Amtsgericht die Erteilung der nachlassgerichtlichen Genehmigung des Vertrags vom 3. Februar 1995. Der für die Durchführung des Genehmigungsverfahrens zuständige Rechtspfleger erteilte mit - nicht begründetem - Beschluss vom 3. April 1995 die nachlassgerichtliche Genehmigung, ohne zuvor die Beschwerdeführerin und die sonstigen bekannten Erben der Frau W. zu beteiligen. Die Genehmigung wurde dem Schweriner Notar am 6. April 1995 vom Nachlassgericht zugesandt.

Die Beschwerdeführerin, die erst einige Wochen später von dem Grundstücksgeschäft erfuhr, legte beim Nachlassgericht "Einspruch" ein. Der Rechtspfleger teilte ihr daraufhin mit, der Erbaueinandersetzungsvertrag sei noch durch den Nachlasspfleger abgeschlossen worden, um den Gesamtnachlass zügig abzuwickeln. Bei der Vielzahl der im Ausland wohnenden Miterben wären bei deren Beteiligung erhebliche Notar- und Übersetzungskosten entstanden. Die Beschwerdeführerin hielt nach Beauftragung eines Rechtsanwalts und gewährter Akteneinsicht ihren "Einspruch" als Erinnerung und Beschwerde aufrecht und führte im Wesentlichen aus, dass die Erbaueinandersetzung nicht ohne ihre Zustimmung hätte erfolgen dürfen. Sowohl der Rechtspfleger als auch der Richter halfen dem Rechtsmittel - jeweils ohne Begründung - nicht ab. Im Beschwerdeverfahren machte die Beschwerdeführerin vor allem geltend, dass sie nicht vor Vertragsschluss gehört worden sei und dem Vertrag nicht zustimme. Im Verfahren der weiteren Beschwerde führte sie aus, dass der Nachlasspfleger seine Kompetenz überschritten habe und dass der tatsächliche Wert des Grundstücks weit über dem Schätzwert liege.

Das Landgericht verwarf die Beschwerde als unzulässig. Die durch Beschluss vom 3. April 1995 erteilte nachlassgerichtliche Genehmigung sei gemäß §§ 75, 55 FGG unanfechtbar. Die nach den §§ 1962, 1829 Abs. 1 Satz 2 BGB für die Wirksamkeit der Genehmigung erforderliche Mitteilung an den Vertragspartner sei mit der Übersendung des Beschlusses an den bevollmächtigten Notar erfolgt. Eine so genannte Doppelbevollmächtigung liege vor und sei zulässig.

Die hiergegen von der Beschwerdeführerin eingelegte weitere Beschwerde wies das Oberlandesgericht zurück. Das Landgericht habe zu Recht festgestellt, dass es als Beschwerdegericht gemäß § 62 FGG an die nach § 55 FGG unanfechtbar gewordene Genehmigung gebunden sei. Im vorliegenden Fall sei zwar nicht nachvollziehbar, warum bei dem Erbaueinandersetzungsvertrag vom 3. Februar 1995 ein Wert zugrunde gelegt worden sei, der für einen fast zwei Jahre zurückliegenden Stichtag

von einem von der Erwerberin beauftragten Gutachter festgesetzt worden sei. Ebenso wenig sei nachvollziehbar, warum nicht vor dieser teilweisen Auseinandersetzung die dem Nachlassgericht bereits bekannten Erben befragt worden seien. Das Nachlassgericht habe möglicherweise sein Ermessen fehlerhaft ausgeübt. Dies habe aber nur zur Folge, dass es sich um eine nicht richtige Entscheidung handele, nicht aber um eine Entscheidung, die jeder gesetzlichen Grundlage entbehre und inhaltlich dem Gesetz fremd sei, die also an einer greifbaren Gesetzeswidrigkeit leide.

III.

Mit ihrer Verfassungsbeschwerde rügt die Beschwerdeführerin eine Verletzung ihrer Grundrechte aus Art. 14 Abs. 1 und Art. 103 Abs. 1 GG. Sie trägt dazu im Wesentlichen vor: 14

Eine Verletzung des rechtlichen Gehörs liege darin, dass das Nachlassgericht sie nicht vor der Veräußerung des Grundstücks angehört habe. Die Begründung des Nachlassgerichts, es wären in diesem Fall erhebliche Notar- und Übersetzungskosten angefallen, sei als Rechtfertigung nicht nachvollziehbar. Die bekannten Miterben seien sämtlich Deutsche, zumindest der deutschen Sprache vollständig mächtig. 15

Die Entscheidung verletze auch das Erbrecht der Beschwerdeführerin. Dieses Recht sei ihr durch die zwischen dem Nachlasspfleger und dem Nachlassgericht abgeschlossene Veräußerung in einer "Nacht- und Nebelaktion" mindestens grob willkürlich, wenn nicht vorsätzlich rechtsstaatswidrig entzogen worden. Der Nachlasspfleger sei grundsätzlich nur zur ordnungsgemäßen Sicherung und Verwaltung, nicht zur Verwertung des Nachlasses berechtigt. 16

Entgegen der Auffassung des Landgerichts und des Oberlandesgerichts sei die Gewähr eines rechtsstaatlichen Verfahrens missachtet worden. Die Beschwerdegerichte hätten die nachlassgerichtliche Genehmigung im Wege der so genannten außerordentlichen Beschwerde wegen greifbarer Gesetzeswidrigkeit und leichtfertigen Umgangs mit grundrechtlich geschützten Positionen der Beschwerdeführerin aufheben müssen. 17

IV.

Zu der Verfassungsbeschwerde haben sich das Bundesministerium der Justiz namens der Bundesregierung und das Bayerische Oberste Landesgericht geäußert. 18

1. Das Bundesministerium der Justiz hat seine Stellungnahme auf die Frage der Verfassungsmäßigkeit der §§ 62, 55 FGG beschränkt. Es hält die gesetzlichen Regelungen für verfassungsmäßig. Zwar führten sie dazu, dass nach Eintritt der Wirksamkeit der Genehmigung anhängige Rechtsmittel als unzulässig verworfen werden müssten. Die §§ 62, 55 FGG dienten aber der Herstellung der Rechtssicherheit, insbesondere für den am Rechtsgeschäft beteiligten Dritten. Die Vorschriften zögen die verfahrensrechtliche Konsequenz aus der in § 1829 Abs. 1 Satz 2 BGB getroffenen materiellrechtlichen Regelung, der zufolge die den Vertragsparteien mitgeteilte Ge- 19

nehmungentscheidung den Schwebezustand zwischen Wirksamkeit und Unwirksamkeit des Vertrages beende. Zu diesem Zweck seien die §§ 62, 55 FGG geeignet, erforderlich und auch angemessen. Die hart erscheinende Regelung werde dadurch abgeschwächt, dass die Betroffenen im Falle einer fehlerhaften Entscheidung des Rechtspflegers Amtshaftungsansprüche geltend machen könnten.

2. Das Bayerische Oberste Landesgericht hält die gesetzliche Regelung der §§ 62, 55 FGG gleichfalls aus Gründen der Rechtssicherheit für verfassungsmäßig. Es führt aus, dass nach seiner Rechtsprechung Rechtsmittel gegen eine nicht mehr änderbare Genehmigung zweck- und gegenstandslos würden und damit als unzulässig zu verwerfen seien. Eine Ausnahme gelte bei arglistigem Zusammenwirken von Pfleger und Vertragspartner sowie ganz allgemein in den Fällen der §§ 826, 242, 226 BGB. Diese Voraussetzungen könnten bei einer Doppelbevollmächtigung des Notars gegeben sein. Eine Doppelbevollmächtigung allein reiche aber für den Vorwurf des Rechtsmissbrauchs nicht aus. Erst wenn Rechtsanwendung und Verfahrensgestaltung unter keinem Aspekt mehr rechtlich vertretbar seien und sich der Schluss aufdränge, dass die Entscheidung auf sachfremden und damit willkürlichen Erwägungen beruhe, sei für die Anwendung der Verfahrensvorschriften der §§ 62, 55 FGG kein Raum mehr.

Die Verletzung des rechtlichen Gehörs genüge jedoch nicht, um den Grundsatz der Unanfechtbarkeit der Genehmigung zu durchbrechen. Hinzukommen müsse, dass das Genehmigungsverfahren darüber hinaus so gewichtige Rechtsfehler aufweise, dass die an ein rechtsstaatliches Verfahren zu stellenden Mindestanforderungen nicht mehr erfüllt seien.

V.

Das Bundesverfassungsgericht hat am 19. März 1996 auf Antrag der Beschwerdeführerin eine einstweilige Anordnung erlassen, aufgrund derer die Eintragung der Schweriner Erbin ins Grundbuch verhindert wurde. Die einstweilige Anordnung ist seither mehrfach verlängert worden.

B.

Die zulässige Verfassungsbeschwerde ist begründet.

I.

Der angegriffene Beschluss des Amtsgerichts - Nachlassgericht - verletzt die Beschwerdeführerin in ihrem durch Art. 2 Abs. 1 GG in Verbindung mit dem Rechtsstaatsprinzip (Art. 20 Abs. 3 GG) gewährleisteten Recht auf ein rechtsstaatliches, faires Verfahren.

1. Dieses Grundrecht, nicht Art. 103 Abs. 1 GG, bildet den Prüfungsmaßstab, an dem die von dem Rechtspfleger ohne Anhörung der Beschwerdeführerin getroffene Entscheidung zu messen ist.

Anspruch auf rechtliches Gehör aus Art. 103 Abs. 1 GG hat jeder, der an einem gerichtlichen Verfahren als Partei oder in ähnlicher Stellung beteiligt ist oder unmittelbar rechtlich von dem Verfahren betroffen wird (vgl. BVerfGE 65, 227 <233>). Für Verfahren, die nicht "vor Gericht" durchgeführt werden, etwa für Verwaltungsverfahren, gilt die Verfassungsbestimmung ihrem eindeutigen Wortlaut nach nicht (vgl. BVerfGE 27, 88 <103>; 36, 321 <330>). 26

Art. 103 Abs. 1 GG ist darüber hinaus auch nicht auf Verfahren vor dem Rechtspfleger anwendbar. Das ergibt sich aus der systematischen Stellung dieser Verfassungsnorm innerhalb des Grundgesetzes. Art. 103 Abs. 1 GG befindet sich neben anderen Prozessgrundrechten im IX. Abschnitt, der die Überschrift "Die Rechtsprechung" trägt. Die rechtsprechende Gewalt ist nach Art. 92 GG allein den Richtern anvertraut. Aus diesem systematischen Zusammenhang folgt, dass Art. 103 Abs. 1 GG Anspruch auf rechtliches Gehör nur in Verfahren vor dem Richter im Sinne des Art. 92 GG gewährt. Die Stellung der Richter ist durch ihre Unabhängigkeit gekennzeichnet (Art. 97 GG). Diese verbürgt die Verfassung den Rechtspflegern nicht. Ihnen dürfen auch keine Aufgaben übertragen werden, die nach Art. 92 GG den Richtern vorbehalten sind. Der Rechtspfleger entscheidet zwar innerhalb des ihm nach § 3 RPfIG übertragenen Aufgabenkreises als "Gericht". Er ist aber kein Richter, weder im Sinne des Verfassungsrechts noch im Sinne des Gerichtsverfassungsrechts (vgl. BVerfGE 56, 110 <127>). Aufgrund ihrer andersartigen Stellung sind die Rechtspfleger auch nicht zur Richtervorlage nach Art. 100 Abs. 1 GG befugt (vgl. BVerfGE 61, 75 <77>; stRspr). 27

Die Einbeziehung der Verfahren vor dem Rechtspfleger in den Schutzbereich des Art. 103 Abs. 1 GG ist auch nicht damit begründbar, dass nach der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts Art. 103 Abs. 1 GG Anwendung findet, wenn ein Richter in seinem Zuständigkeitsbereich Maßnahmen trifft, die aus dem Gebiet der spezifisch richterlichen Aufgaben herausfallen, ihm aber wegen seiner besonderen verfassungsrechtlichen Stellung anvertraut sind (vgl. BVerfGE 9, 89 <97 f.>). Dieser Grund trifft für Verfahren, die von dem Rechtspfleger durchgeführt werden, nicht zu. 28

2. Zu den wesentlichen Grundsätzen eines rechtsstaatlichen Verfahrens zählt das Recht auf ein faires Verfahren (vgl. BVerfGE 38, 105 <111>). Auch außerhalb des Anwendungsbereichs des Art. 103 Abs. 1 GG darf der Einzelne deshalb nicht zum bloßen Objekt staatlicher Entscheidung werden; ihm muss insbesondere die Möglichkeit gegeben werden, vor einer Entscheidung, die seine Rechte betrifft, zu Wort zu kommen, um Einfluss auf das Verfahren und dessen Ergebnis nehmen zu können (vgl. BVerfGE 9, 89 <95>; 65, 171 <174 f.>). Dies setzt voraus, dass der Betroffene von dem Sachverhalt und dem Verfahren, in dem dieser verwertet werden soll, überhaupt Kenntnis erhält. 29

3. Diesen rechtsstaatlichen Mindestanforderungen genügt die angegriffene Entscheidung des Nachlassgerichts nicht. 30

a) Als Mitglied der von dem Nachlasspfleger bei Abschluss des genehmigungsbe- 31

dürftigen Grundstücksgeschäfts vertretenen Erbengemeinschaft ist die Beschwerdeführerin durch die Erteilung der nachlassgerichtlichen Genehmigung unmittelbar in ihren Rechten betroffen. Dies war für den zuständigen Rechtspfleger auch ohne weiteres erkennbar; der die Erbenstellung der Beschwerdeführerin ausweisende gemeinschaftliche Teilerbschein vom 27. September 1994 befand sich im Zeitpunkt der Genehmigungserteilung bei den Nachlassakten des Gerichts. Gründe, die es gerechtfertigt hätten, vor Erlass der Entscheidung von einer Anhörung der Beschwerdeführerin und der sonstigen bereits ermittelten Erben der Erblasserin W. abzusehen, sind nicht ersichtlich. Eine vorherige Anhörung hätte weder den Zweck der Maßnahme vereitelt noch wäre die Entscheidung nach vorheriger Anhörung zu spät gekommen (vgl. BVerfGE 83, 24 <35 f.>).

b) Die unter dem Gesichtspunkt des fairen Verfahrens gebotene Anhörung der Beschwerdeführerin war auch nicht deshalb entbehrlich, weil der Nachlasspfleger, der gesetzlicher Vertreter der endgültigen Erben ist (vgl. BGHZ 49, 1 <5>), am Genehmigungsverfahren beteiligt war. Im Regelfall kann das rechtliche Gehör nicht durch denjenigen vermittelt werden, dessen Handeln, wie hier, im Genehmigungsverfahren überprüft werden soll (vgl. BVerfGE 83, 24 <36>). 32

Ob und inwieweit die Grundsätze des fairen Verfahrens eingehalten wären, wenn der Nachlasspfleger die ermittelten Erben über das Genehmigungsverfahren und den diesem Verfahren zugrunde liegenden Sachverhalt in Kenntnis gesetzt hätte, ist hier nicht zu entscheiden; denn der Nachlasspfleger hat dies unterlassen. Für das Nachlassgericht bestand nach den Umständen des Falles auch kein Anlass anzunehmen, dass der Nachlasspfleger die bekannten Erben unterrichtet hätte. 33

c) Die Entscheidung des Nachlassgerichts vom 3. Februar 1995 beruht auf dem Fehlen der Anhörung der Beschwerdeführerin. Es kann nicht ausgeschlossen werden, dass der Rechtspfleger bei Kenntnis der Einwände der Beschwerdeführerin, insbesondere der von ihr angemeldeten Zweifel an der Aktualität und Verwertbarkeit des der Preisbildung zugrunde liegenden Sachverständigengutachtens, die Genehmigung des Grundstücksgeschäfts versagt hätte. 34

4. Da die nachlassgerichtliche Entscheidung gegen Art. 2 Abs. 1 GG in Verbindung mit dem Rechtsstaatsprinzip verstößt und bereits deshalb aufzuheben ist, bedarf es nicht mehr der Prüfung, ob hierdurch zugleich die Erbrechtsgarantie des Art. 14 Abs. 1 GG, auf die sich, jedenfalls vom Eintritt des Erbfalls an, auch der begünstigte Erbe berufen kann (vgl. BVerfGE 99, 341 <349>), verletzt ist. 35

II.

Die Regelung der §§ 62, 55 FGG, auf der die angegriffenen Beschlüsse des Landgerichts und des Oberlandesgerichts beruhen, ist mit Art. 19 Abs. 4 GG insoweit unvereinbar, als sie denjenigen, die von einer durch den Rechtspfleger getroffenen Entscheidung in ihren Rechten betroffen sind, jede Möglichkeit einer richterlichen Überprüfung dieser Entscheidung verwehrt. 36

1. Das Grundrecht des Art. 19 Abs. 4 GG gewährleistet einen möglichst lückenlosen gerichtlichen Schutz gegen die Verletzung der Rechtssphäre des Einzelnen durch Eingriffe der öffentlichen Gewalt (vgl. BVerfGE 8, 274 <326>; 67, 43 <58>; stRspr). Der Bürger hat einen Anspruch auf eine tatsächlich wirksame gerichtliche Kontrolle (vgl. BVerfG, Beschluss des Ersten Senats vom 27. Oktober 1999 - 1 BvR 385/90 -, Umdruck S. 24; stRspr). 37

Akte des Rechtspflegers gehören zur öffentlichen Gewalt im Sinne dieser Regelung. Soweit sie in Rechte des Bürgers eingreifen, müssen auch diese Akte vollständig, das heißt in rechtlicher und tatsächlicher Hinsicht (vgl. BVerfGE 35, 263 <274>), der richterlichen Prüfung unterstellt werden können. 38

Die Möglichkeit, gegen Entscheidungen des Rechtspflegers den Richter anzurufen, ist zwar regelmäßig durch § 11 RPfIG eröffnet. Im Anwendungsbereich des § 55 FG ist diese Möglichkeit aber ab dem Zeitpunkt, in dem die Erteilung oder Verweigerung der Genehmigung einem Dritten gegenüber wirksam geworden ist, abgeschnitten. Das kann zur Folge haben, dass eine richterliche Überprüfung der Rechtspflegerentscheidung faktisch nicht möglich ist. Dies wird im Fall einer Doppelbevollmächtigung des Notars, wie vorliegend, besonders deutlich. Hier kommt es nicht einmal zu einem nennenswerten "Schwebezustand", während dessen die Genehmigung zwar erteilt, aber noch nicht wirksam ist. 39

Die Rechtsschutzgewährleistung des Art. 19 Abs. 4 GG erfordert zwar keine voraussetzungslose und zeitlich unbegrenzte Zugänglichkeit des Rechtswegs. Die Ausgestaltung der Voraussetzungen und Bedingungen des Zugangs zum Gericht bleibt vielmehr den jeweils geltenden Prozessordnungen überlassen (vgl. BVerfGE 40, 237 <256>; 54, 94 <97>). Dabei kann der Gesetzgeber auch Regelungen treffen, die für ein Rechtsschutzbegehren besondere formelle Voraussetzungen aufstellen und sich dadurch für den Rechtsuchenden einschränkend auswirken. Der Anspruch des Einzelnen auf eine tatsächlich wirksame gerichtliche Kontrolle darf aber nicht in unzumutbarer, aus Sachgründen nicht mehr zu rechtfertigender Weise erschwert werden (vgl. BVerfGE 88, 118 <123 f.>; BVerfG, Beschluss des Ersten Senats vom 27. Oktober 1999 - 1 BvR 385/90 -, Umdruck S. 27; stRspr). 40

In einer Konstellation wie der vorliegenden ist der Rechtsweg gegen die Entscheidung des Rechtspflegers von Anfang an versperrt. Es handelt sich der Sache nach nicht nur um eine Rechtswegerschwerung, sondern um einen Rechtswegausschluss. Wo aber eine Zugangsbeschränkung - jedenfalls faktisch - zu einem Ausschluss des Rechtsweges führt, ist die Grenze der Ausgestaltungsmöglichkeiten durch den Gesetzgeber überschritten. Art. 19 Abs. 4 GG steht zwar - unter Beachtung des Grundsatzes der Verhältnismäßigkeit - Zugangerschwernissen nicht entgegen, verbietet aber in jedem Fall den vollständigen Rechtswegausschluss. Auch Belange der Rechtssicherheit können diesen nicht rechtfertigen. 41

2. In dem Umfang, in dem die Regelung der §§ 62, 55 FG einen solchen faktischen Rechtswegausschluss zur Konsequenz hat, verstößt sie somit gegen Art. 19 42

Abs. 4 GG. Angesichts des eindeutigen Gesetzeswortlauts kann den dargelegten Einwänden auch nicht durch eine verfassungskonforme Auslegung Rechnung getragen werden. Dass nach der fachgerichtlichen Rechtsprechung die Unanfechtbarkeit der Entscheidung des Rechtspflegers in Fällen "greifbarer Gesetzeswidrigkeit" durchbrochen werden kann, reicht zur Gewährleistung des von Art. 19 Abs. 4 GG geforderten effektiven Rechtsschutzes nicht aus. Denn Art. 19 Abs. 4 GG garantiert den Rechtsweg prinzipiell bei jeder Verletzung eigener Rechte des Betroffenen durch die öffentliche Gewalt, nicht nur bei groben Rechtsverstößen.

3. Die Verfassungswidrigkeit der angegriffenen Beschlüsse des Landgerichts und des Oberlandesgerichts ergibt sich aus der Verfassungswidrigkeit der Regelung der §§ 62, 55 FGG, die diesen Beschlüssen zugrunde liegt. Die Beschlüsse sind demgemäß aufzuheben.

43

III.

Die Verfassungswidrigkeit der §§ 62, 55 FGG führt nicht zur partiellen Nichtigkeit der Bestimmungen. Diese sind vielmehr lediglich für unvereinbar mit Art. 19 Abs. 4 GG zu erklären.

44

1. Steht eine Norm mit dem Grundgesetz nicht in Einklang, so ist sie grundsätzlich für nichtig zu erklären (§ 95 Abs. 3 Satz 1 BVerfGG). Etwas anderes gilt jedoch, wenn der verfassungswidrige Teil der Norm nicht klar abgrenzbar ist, wenn die Verfassungswidrigkeit darin besteht, dass eine Personen- oder Fallgruppe nicht einbezogen worden ist, oder wenn der Gesetzgeber verschiedene Möglichkeiten hat, den verfassungswidrigen Zustand zu beseitigen (vgl. BVerfGE 92, 158 <186>).

45

Im vorliegenden Fall scheidet eine Nichtigklärung aus, weil dem Gesetzgeber unterschiedliche Möglichkeiten zur Beseitigung der Verfassungswidrigkeit offen stehen. So kann er etwa vom Rechtspfleger getroffene Entscheidungen aus dem Anwendungsbereich der §§ 62, 55 FGG herausnehmen und auf diese Weise eine richterliche Kontrolle der Entscheidung in der Beschwerdeinstanz ermöglichen. Er kann auch durch geeignete Regelungen dafür sorgen, dass in Fällen wie dem vorliegenden die zum faktischen Rechtswegausschluss führenden Rechtsfolgen der §§ 62, 55 FGG nicht eintreten, bevor den Betroffenen Gelegenheit gegeben worden ist, eine Überprüfung durch den Richter herbeizuführen. Dies könnte durch die Einführung eines Rechtsinstituts geschehen, das dem in der Rechtsprechung der Fachgerichte im Erbscheinsverfahren und im Verfahren zur Erteilung eines Testamentsvollstreckerzeugnisses seit langem anerkannten so genannten Vorbescheid entspricht (vgl. BGHZ 20, 255 ff.; BayObLGZ 1965, 86 ff.; OLG Hamm, OLGZ 1970, 117 ff.). Hierbei handelt es sich um eine Zwischenentscheidung, mit der der Erlass der beabsichtigten Entscheidung - im Erbscheinsverfahren die Erteilung eines bestimmten Erbscheins - angekündigt wird, wenn nicht innerhalb einer gesetzten Frist ein Rechtsmittel eingelegt wird. Ein solcher Vorbescheid wird im vormundschaftsgerichtlichen Genehmigungsverfahren bislang allgemein zwar für unzulässig erachtet (vgl. BayObLGZ 1958, 171 ff.; BayObLG, FamRZ 1983, S. 92 ff.; Jansen, FGG, 2. Bd., 2. Aufl. 1970, § 55

46

Rn. 5; Engelhardt, a.a.O., Rn. 9 m.w.N.). Sofern er gesetzlich eingeführt würde, wäre jedoch auch er ein geeignetes Mittel, um in Fällen der vorliegenden Art die bestehende verfassungswidrige Lücke im Rechtsschutzsystem zu schließen.

2. Der Gesetzgeber ist verpflichtet, eine den Anforderungen des Art. 19 Abs. 4 GG Rechnung tragende Regelung zu schaffen. Bis zu einer Neuregelung ist in Verfahren der vorliegenden Art der zuständige Rechtspfleger von Verfassungs wegen verpflichtet, vor Erlass einer in den Anwendungsbereich der §§ 62, 55 FGG fallenden Verfügung diese durch einen beschwerdefähigen Vorbescheid anzukündigen, wenn erkennbar ist, dass die beabsichtigte Entscheidung Rechte Dritter berührt, denen sonst der Rechtsweg gegen die Entscheidung selbst - jedenfalls faktisch - versperrt wäre.

47

IV.

Die Kostenentscheidung beruht auf § 34 a Abs. 2 BVerfGG. Die Bundesrepublik Deutschland und das Land Schleswig-Holstein sind zu gleichen Teilen zur Auslagenerstattung verpflichtet, weil die aufgehobenen Entscheidungen des Landgerichts und des Oberlandesgerichts auf einem verfassungswidrigen Bundesgesetz beruhen und in der aufgehobenen Entscheidung des Amtsgerichts eine selbständige Grundrechtsverletzung liegt.

48

Papier	Kühling	Jaeger
Haas	Hömig	Steiner
Hohmann-Dennhardt		Hoffmann-Riem

**Bundesverfassungsgericht, Beschluss des Ersten Senats vom 18. Januar 2000 -
1 BvR 321/96**

Zitiervorschlag BVerfG, Beschluss des Ersten Senats vom 18. Januar 2000 -
1 BvR 321/96 - Rn. (1 - 48), [http://www.bverfg.de/e/
rs20000118_1bvr032196.html](http://www.bverfg.de/e/rs20000118_1bvr032196.html)

ECLI ECLI:DE:BVerfG:2000:rs20000118.1bvr032196