

60. Findet die für das Aufsechtungsrecht des Enterbten in §. 440 A.L.R. II. 2 gegebene zweijährige Verjährungsfrist auch Anwendung auf den Fall, in welchem nach §. 456 a. a. O. ein Testament durch Adoption seine Kraft verloren hat?

IV. Civilsenat. Ur. v. 22. Oktober 1883 i. S. Frau A. M. (Bekl.)  
w. Frau Sch. (Kl.) Rep. IV. 272/83.

I. Landgericht I Berlin.

II. Kammergericht daselbst.

Der am 10. November 1877 in B. verstorbene Rentier M. hat in seinem, am 30. Juli 1866 errichteten und am 21. Dezember 1877 eröffneten, Testamente seine Ehefrau, die Beklagte, zu seiner Universalerin eingesetzt und derselben deren uneheliche Tochter, die Klägerin, für den Fall substituiert, daß die eingesetzte Erbin den Erbansfall nicht erleben sollte. Nach errichtetem Testamente hat der Rentier M. die Klägerin durch Vertrag vom 30. Januar 1868 an Kindesstatt angenommen. Durch diese Adoption — so behauptet die Klägerin — soll das vorher errichtete Testament des Rentier M. seine Kraft verloren haben und sie, als Adoptivkind, zur Intestaterbfolge berechtigt sein. Die Beklagte hat solches bestritten und bezw. behauptet, daß der Anspruch der Klägerin nach §. 440 A.L.R. II. 2 verjährt sei, weil dieselbe, obgleich in dem Publikationstermine anwesend, das Testament innerhalb zweier Jahre nicht gerichtlich angefochten habe.

Der Richter erster Instanz hat diesen Einwand der Verjährung für begründet erachtet; der Richter zweiter Instanz ihn verworfen. Und dieser Ansicht ist — auf die Revision des Beklagten — das Revisionsgericht beigetreten, und zwar aus folgenden

Gründen:

„Die Revision ist materiell nicht begründet.

Das Allgemeine Landrecht hat die belästigenden formellen Vorschriften des römischen Rechtes über die Erbeinsetzung und die Legitima der Noterben, sowie über die Wirkung der zur Sicherung dieser Rechte gegebenen Klagen nach dem Inoffiziositäts- und Nullitätssysteme beseitigt und, wie Suarez in der Schlußrevision (Kampff, Jahrbücher Bd. 41 S. 164) bestätigt, den Rechtsgrundsatz zum Gesetze erhoben: „daß, wenn die Legitima nicht aus gesetzmäßigen Ursachen entzogen

oder geschmälert worden, derjenige, welchem die Legitima gebührt, dieselbe aus dem Nachlasse vollständig erhalten müsse; daß aber auch in diesem Falle das Testament in allen übrigen Stücken seine Gültigkeit behalte und zu befolgen sei.“ Dieser Rechtsgrundsatz hat auch in den §§. 432—443 A.L.R. II. 2 in dem Falle der Enterbung aus unberechtigten Gründen Ausdruck gefunden und ist im §. 442 a. a. D. auf den Fall ausgedehnt worden, daß ein Kind oder Enkel in der letzten Willensverordnung — wissentlich — ganz mit Stillschweigen übergangen ist. Die Wirkung der, auf Erfüllung des Pflichttheiles gerichteten Klage, mag der Pflichtteil ein Erbrecht oder ein Forderungsrecht am Nachlasse darstellen, ist daher die einer Vermögensklage gegen den Nachlaß, gerichtet gegen den Testamentserben auf Verabreichung derjenigen Quote, welche dem Pflichtteilserbberechtigten, nach dem Gesetze und dem Umfange des Nachlasses, zusteht (§. 391 a. a. D.). Soweit der Nachlaß durch diesen vermögensrechtlichen Anspruch nicht betroffen wird, bleibt die letztwillige Verordnung in Kraft (§. 436 a. a. D.). Dieses, dem Pflichtteilserben zustehende Recht auf Ergänzung kann — wie das Recht auf Anfechtung eines letzten Willens überhaupt, §§. 611. 612 A.L.R. I. 12 — alteriert und selbst aufgehoben werden durch ausdrückliche Anerkennung des Testaments und durch Verjährung in dem Falle, wenn der Enterbte, d. i. der im Pflichtteile Verletzte, die Verjährung der Eltern zwei Jahre, nach erhaltener Kenntnis, gerichtlich nicht angefochten hat (§§. 438—440 A.L.R. II. 2). Im Anschluß an dieses, die Grundsätze des römischen Rechtes verleugnenden Systemes giebt das Allg. Landrecht noch singuläre Vorschriften 1. für den Fall, daß ein, bei der Testamentserrichtung bereits vorhandener Noterbe aus Irrtum übergangen ist (§§. 444—451 a. a. D.) und für den Fall, daß dem Erblasser — nach errichtetem Testamente — ein Noterbe erst geboren wird (§§. 454. 455 a. a. D.). Stirbt der Erblasser innerhalb eines Jahres nach erlangter Kenntnis von der Existenz oder nach der Geburt des Noterben, so bleibt das Testament bestehen, und der Noterbe kann nur die Erbquote des am mindesten begünstigten Testamentserben, jedenfalls aber seinen Pflichtteil fordern, — während das Testament seine Kraft verliert und für die Kinder die gesetzliche Erbfolge eröffnet wird, wenn der Erblasser nach Verlauf eines Jahres von jenen Zeitpunkten ab stirbt, ohne in Ansehung des Noterben etwas verfügt zu haben. Diese Fälle werden also, wenn der Erblasser innerhalb des

kritischen Jahres gestorben ist, nach den Landrechtlichen Grundsätzen über die Pflichttheilsklage geregelt, während sie, wenn der Tod des Erblassers erst nach Verlauf eines Jahres eingetreten und in Ansehung des Noterben nichts verfügt ist, nicht nach den Vorschriften über den Pflichtteil, sondern nach den Bestimmungen über die Anfechtbarkeit letztwilliger Verfügungen beurteilt werden; denn das an sich gültige Testament wird durch das eingetretene Ereignis unkräftig (*irritum, ruptum*). Noch weitergehend und abweichend von der Pflichttheilsklage ist im §. 456 a. a. D. 2. der Fall geregelt, daß der Erblasser nach errichtetem Testamente einen anderen förmlich an Kindesstatt angenommen und in Ansehung desselben wegen der Erbfolge nichts verfügt hat: dann kommt es für die Wirkung nicht — wie in den ähnlichen beiden vorerwähnten Fällen — auf den Verlauf einer kritischen Zeit an, sondern „eben dadurch“, d. i. durch die Thatsache der Adoption verliert das Testament seine Kraft. Das Gesetz ergänzt in den vorgezeichneten Fällen das Testament nicht *contra tabulas*, sondern vielmehr im Sinne des vermuteten Willens des Testators, indem es auch den irrtümlich übergangenen Noterben zur Erbschaft ruft, aber — abweichend von dem römischen Rechte — an die Übergehung des Noterben nicht die Entkräftung des Testamentes, sondern zunächst das Recht auf die Erbquote des Mindestbegünstigten bzw. auf den Pflichtteil knüpft und erst — nach Ablauf der kritischen Frist — wiederum in Ergänzung des vermuteten Willens des Testators, das Testament für kraftlos erklärt. Im Falle der Adoption dagegen macht das Gesetz in Ansehung eines Zeitablaufes gar keinen Unterschied, sondern bestimmt — sich wieder an das römische Recht: §. 1 Inst. 2, 17; l. 8 pr. Dig. 28, 3 anschließend — daß das Testament eben durch die Adoption und durch die unterlassene Verfügung seine Kraft verliere; jedenfalls davon ausgehend, daß sich der frühere Testamentswille mit der späteren Adoption nicht vereinigen lasse; der erstere neben der Adoption nicht bestehen könne. Nach der Entstehungsgeschichte, der äußeren Anordnung im Systeme und nach zwingenden inneren Gründen kann es keinem Bedenken unterliegen, daß das Allgemeine Landrecht — nach Voraussetzung und Wirkung — streng von einander geschieden hat die Fälle, welche — mit Aufrechterhaltung des Testamentes — zur eigentlichen Pflichttheilsklage, d. i. zur Ergänzung des Pflichttheiles, berechtigen (§§. 432—442 a. a. D.), und diejenigen Fälle, welche die Hinfälligkeit des Testamentes be-

gründen und an Stelle der testamentarischen Succession die gesetzliche Erbfolge setzen (§§. 444—456 a. a. D.). Bei dieser durchgreifenden Verschiedenheit ist es auch nicht gestattet, die speziell für die Pflichtteilsergänzungsfrage gegebenen Erlösungsgründe, insoweit sie nicht etwa mit den allgemeinen Vorschriften über die Anerkennung eines Testamentes (§§. 611—613 A.L.R. I. 12) zusammenfallen,

vgl. Striethorst, Archiv Bd. 91 S. 280,

auf jene verschieden gearteten Fälle der Entkräftung eines Testamentes zu beziehen. Es ist daher auch der, hieraus für den Noterben erwachsene Erbanpruch nicht der zweijährigen Verjährung unterworfen, welcher nach §. 440 A.L.R. II. 2 eintritt, wenn der Enterbte — oder auch der wissentlich mit Stillschweigen übergangene, §. 442 a. a. D. — die Verfügung zwei Jahre lang, nachdem er Kenntniß davon erhalten, gerichtlich nicht angefochten hat.

Vgl. Striethorst, a. a. D. Bd. 90 S. 280.

Schon die Worte „Enterbter“ und „Übergangener“ leiden keine Anwendung auf einen Noterben, welchen ein Testator erst nach errichtetem Testamente durch Geburt oder Adoption erhalten hat.

Da nach anderer Richtung hin ein Angriff nicht erfolgt ist, auch sonst eine Gesetzesverletzung nicht anerkannt werden kann, so mußte die Revision zurückgewiesen werden.“