

95. Ist für die Klage, mit welcher der Vater das gesetzliche Nießbrauchsrecht an dem seinen Kindern aus dem Nachlasse der Mutter derselben gebührenden, dem Betrage nach noch zu ermittelnden Pflichtteile geltend macht, das Gericht zuständig, bei welchem die Mutter der Kinder zur Zeit ihres Todes den allgemeinen Gerichtsstand gehabt hat? Begründung des Wohnsitzes.

C.P.D. §§. 28. 13.

IV. Civilsenat. Ur. v. 18. Juni 1885 i. S. S. (Bekl.) w. R. (Kl.)
Rep. IV. 71/85.

- I. Landgericht I Berlin.
- II. Kammergericht dajelbst.

Aus den Gründen:

„Die Klage ist mit dem Antrage erhoben, die Beklagten zur Anerkennung des Nießbrauchsrechtes an dem den minderjährigen Söhnen des Klägers, J. und M. R., von ihrer Mutter — der geschiedenen Ehefrau des Klägers — zugewendeten, ein Drittel des gesamten Nachlasses betragenden, im besonderen Verfahren zu ermittelnden Pflichtteile, solange sich die Söhne in väterlicher Gewalt befinden werden, zu verurteilen. Von den Beklagten ist die Witwe S., geborene M., die Testamentserin der geschiedenen Ehefrau des Klägers. Die beiden mitbeklagten Söhne sollen nach dem Testamente der bezeichneten Erblasserin aus dem Nachlasse derselben nur den Pflichtteil, der für jedes Kind auf 15 000 M festgesetzt wird, erhalten. Das Berufungsgericht erörtert in seinen Entscheidungsgründen zuerst die Frage, ob der vom Kläger geltend gemachte Anspruch auf Anerkennung des Nießbrauchsrechtes unter die den Gerichtsstand der Erbschaft betreffende Bestimmung des §. 28 C.P.D. falle. Es bejaht die Anwendbarkeit der Bestimmung mit der Ausführung, der Kläger fordere eine andere, als die im Testamente enthaltene Feststellung des seinen Kindern am Nachlasse ihrer Mutter

zustehenden Erbspruches. Von diesem Gesichtspunkte aus sei den Parteien darin beizutreten, daß die Klage Erbrechte zum Gegenstande habe, auf welche die Zuständigkeitsnorm des §. 28 a. a. O. Anwendung finde. In der gegenwärtigen Instanz führen die Revisionskläger aus, der erhobene Anspruch beruhe nicht auf einem Erbrechte oder einer letztwilligen Verfügung, sondern lediglich auf der väterlichen Gewalt. Der Kläger fordere nicht als Vertreter der Kinder für diese eine Ergänzung des Pflichttheiles, sondern er mache gegen die Kinder und deren Miterbin sein väterliches Nießbrauchsrecht geltend. Bei Prüfung dieses Angriffes ist in Betracht zu ziehen, wie weder aus dem Urteile zweiter Instanz noch aus dem in diesem in bezug genommenen Thatbestande des Urteiles erster Instanz sich erkennen läßt, daß die Parteien in den Vorinstanzen über die Frage, ob der den Gerichtsstand der Erbschaft normierende §. 28 a. a. O. anzuwenden sei, gestritten haben. Der Streit hat danach nur die Frage betroffen, ob bei Annahme des Gerichtsstandes der Erbschaft die Zuständigkeit des Landgerichtes Berlin I begründet sei. Das Berufungsgericht selbst geht davon aus, daß der Streit nur diese Frage betroffen habe, indem es in seinen Entscheidungsgründen sich dahin ausspricht, es sei den Parteien darin beizutreten, daß es sich um eine unter die bezeichnete Bestimmung fallende Klage handele. Es nimmt also ein Einverständnis beider Teile in der Anwendbarkeit des §. 28 a. a. O. an. Danach fragt es sich, ob die Frage der Anwendbarkeit des §. 28 a. a. O. von Amts wegen zu erörtern war, und ob der in dieser Instanz aus der behaupteten Nichtanwendbarkeit des §. 28 a. a. O. hervorgenommene Angriff gegen das Berufungsurteil mit Rücksicht darauf, daß ein Streit in den Vorinstanzen in der fraglichen Richtung nicht bestanden hat, einer Prüfung auf seine rechtliche Begründung überhaupt zu unterziehen und nicht vielmehr schon aus prozessualischen Gründen abzuweisen ist. Diese Frage ist dahin zu beantworten, daß dem Revisionsgerichte die fragliche Erörterung obliegt. — Die Beklagten haben die Einrede der Unzuständigkeit des zur Entscheidung des Rechtsstreites angerufenen Landgerichtes Berlin I erhoben. Danach ist die Frage nach den Voraussetzungen der Zuständigkeit auf Grund des vorgelegten Thatfachenmaterials ohne Beschränkung auf den von den Beklagten bei Erhebung der Einrede eingenommenen rechtlichen Gesichtspunkt nach allen Richtungen hin zu erörtern.

Die Frage der Anwendbarkeit muß bejaht werden. Der Kläger, welcher mit der Klage das ihm als Vater zustehende gesetzliche Nießbrauchsrecht an dem Vermögen, welches seine Kinder aus dem Nachlasse ihrer Mutter zu erhalten haben, zur rechtlichen Anerkennung zu bringen beabsichtigt, klagt nicht für seine Kinder als deren Vertreter. Er macht vielmehr ein eigenes Recht geltend. Dies Recht verfolgt er gegen seine durch ihren Pfleger vertretenen Kinder und gegen die von der Mutter der Kinder eingesetzte Erbin. Die Klage ist also die des Nießbrauchers gegen diejenigen, die ihm die Nutzungen vorenthalten. Und wenn der Kläger bei Erhebung seines Anspruches damit argumentiert, daß die Erblasserin ihm den Nießbrauch an dem Pflichttheile ihrer Kinder nicht mit rechtlicher Wirkung habe entziehen können, so läßt sich diese Argumentation als die im voraus erfolgte Bekämpfung eines erwarteten, aus dem Testamente herzunehmenden Rechtsbehelfes gegen die Klage ansehen. Auf der anderen Seite aber ist in Betracht zu ziehen, daß der Kläger mit seiner Klage den Nießbrauch an dem im besonderen Verfahren zu ermittelnden Pflichttheile, also an einem Vermögen fordert, das seine Kinder noch nicht haben, das für sie vielmehr erst kraft ihres Pflichtteilsrechtes ermittelt werden soll. Es wird also mit der Klage Ausscheidung des dem Pflichttheile der Kinder entsprechenden Wertquantums, welches dem behaupteten gesetzlichen Nießbrauchsrechte des Vaters unterliegt, aus der Erbschaft gefordert. Und so wie die Pflichtteilsklage, unbeschadet der Qualifikation des Pflichtteilsrechtes als eines Forderungsrechtes gegen den Erben, unter den Begriff der Klage zu bringen ist, welche Erbrechte im Sinne des §. 28 a. a. D. zum Gegenstande haben, so ist auch die vorliegende Klage, mit welcher der Kläger das Pflichtteilsrecht seiner Kinder, nicht als deren Vertreter, wohl aber kraft eigenen Rechtes geltend macht, als auf ein Erbrecht im Sinne des §. 28 a. a. D. gerichtet aufzufassen.

In den Ausführungen des Berufungsgerichtes, mit welchen dasselbe zu der Annahme gelangt ist, daß S. als Wohnsitz der Erblasserin zur Zeit ihres Todes nicht angesehen werden kann, läßt sich der von den Revisionsklägern behauptete Verstoß gegen den Rechtsbegriff des Wohnsitzes nicht finden. Das Berufungsgericht fordert in Übereinstimmung mit der in der Rechtsprechung und der Rechtswissenschaft herrschenden Anschauung zur Begründung des Wohnsitzes neben dem Willen, einen bestimmten Ort zum dauernden Aufenthalte und zum

Mittelpunkte der Lebensverhältnisse zu machen, die Verwirklichung dieses Willens durch entsprechende That. Und es nimmt an, daß zwar der Wille der Erblasserin, ihren Wohnsitz nach Beendigung der ärztlichen Behandlung, welcher sie sich in Berlin unterzogen hatte, in S. zu nehmen, in vollkommen schlüssiger Weise an den Tag gelegt sei. Aber es vermißt für die Annahme, daß die Erblasserin ihren Wohnsitz in S. genommen habe, das Erfordernis der Verwirklichung jenes Willens, indem es den Umstand, daß die Erblasserin nach erfolgter Trennung ihrer Ehe mit dem Kläger den Teil ihrer Möbel und ihres Hausrates, dessen sie in Berlin nicht bedurfte, von A., dem Wohnsitze ihres früheren Ehemannes, nach S. bringen ließ, für sich allein nur als Vorbereitungshandlung für die Realisierung des Willens, in S. den Wohnsitz zu nehmen, nicht als Ausführung der fraglichen Absicht selbst, gelten läßt. Diese Auffassung entspricht dem richtig verstandenen Begriffe des Wohnsitzes.“¹