

52. 1. Leibrentenvertrag oder Vitalizienvertrag?
 2. Wie ist der Anspruch zu berechnen, der dem Kinde wegen einer Pflichtteilsverletzung, die als Folge eines von dem Parent abgeschlossenen Leibrentenvertrages eintritt, gegen den Leibrentenverkäufer entsteht?

U.L.R. I. 11 §§. 637—639. 627—630.

IV. Civilsenat. Urt. v. 1. Juli 1889 i. S. B. (Wekl.) w. S. (Nl.)
 Rep. IV. 101/89.

- I. Landgericht Halle a./S.
 II. Oberlandesgericht Raumburg a./S.

Aus den Gründen:

„Der Beklagte hat am 18. Juli 1879 mit der Witwe H. S. einen notariellen Vertrag geschlossen, den der Kläger, ein am 4. Mai 1875 in der Ehe des Gutsbesizers F. E. S., eines Sohnes der Witwe H. S., mit W., geborenen F., geborenes Kind, auf Grund der in den

§§. 637—639 N. U. N. I. 11 enthaltenen Bestimmungen wegen Pflichtteilsverletzung ansieht. Laut des Vertrages verkauft die Witwe H. S. dem Beklagten den Inbegriff ihres gesamten gegenwärtigen Vermögens, von welchem es im Vertrage heißt, daß es namentlich aus Möbeln, Hausgerät, Wäsche, Betten, Kleidungsstücken und ähnlichen beweglichen Gegenständen, sowie aus zwei auf dem Gute B. Nr. 6 eingetragenen Forderungen von zusammen 54 000 *M* bestehe. Der Kaufpreis wird dahin bestimmt, daß der Käufer sich verpflichtet, der Verkäuferin eine lebenslängliche Jahresrente von 4800 *M* in Vierteljahrszahlungen am Ende jedes Vierteljahres vom 1. Oktober 1879 an zu zahlen. Von diesem Kaufpreise werden $\frac{24}{25}$ auf die beiden Forderungen, $\frac{1}{25}$ auf die mitverkauften Mobilien gerechnet. Die Forderungen werden alsbald von der Witwe H. S. an den Beklagten abgetreten. An den verkauften Mobilien behält sich die Witwe H. S. den lebenslänglichen Nießbrauch vor. Der Gutsbesitzer F. E. E. S. ist am 5. Januar 1876 gestorben. Die Mutter desselben hat in ihrem am 16. Februar 1887 errichteten Testamente den Magistrat der Stadt L. zum Erben eingesetzt und betreffs des Klägers bestimmt, daß sie zwar einen pflichtteilsberechtigten Erben in der Person des Klägers habe, daß derselbe aber durch Zuwendung von 6000 *M* vollständig abgefunden sei und nichts mehr zu fordern habe, und daß sie, wenn er dennoch Ansprüche erhöhe, diese Ansprüche bestreite, weil er laut von ihr bezeichneter Akten kein legitimes Kind sei. In letzterer Beziehung waltet indes gegenwärtig kein Streit mehr ob. Der Beklagte hat den als ehelicher Sohn des F. E. E. S. aufgetretenen Kläger als solchen anerkannt. Der Nachlaß der Witwe H. S. beträgt nach dem vom Magistrate in L. gelegten Nachlaßinventarium 10 088,50 *M*. Der Kläger, welcher bestritten hat, durch Zuwendung von 6000 *M* abgefunden zu sein, hat seinen Anspruch gegen den Beklagten auf Zahlung von 13 480,89 *M* nebst Verzugszinsen zu 5 vom Hundert seit der Klagezustellung gerichtet. Dem Klagebegehren liegt eine Berechnung zum Grunde. Laut derselben werden dem Betrage der Forderungen mit 54 000 *M* die Jahreszinsen zu 5 vom Hundert von 54 000 *M* für das Jahr bis zum 1. Juli 1880 hinzugerechnet. Von dem Gesamtbetrage wird die Rente für das Jahr bis zum 1. Juli 1880 abgezogen. Dem Reste werden die Zinsen dieses Restes für das nächste Jahr hinzugerechnet, von dem Gesamt-

betrage die Rente für das nächste Jahr abgezogen. Und so wird mit Hinzuzählen der Zinsen und Abrechnen der Rente bis zum 17. März 1887, an welchem Tage die Wittve H. S. gestorben ist, fortgefahren. Dem sich dann ergebenden Betrage werden der dem Verhältnisse von $\frac{1}{25}$ zu $\frac{24}{25}$ entsprechende Wert der Mobilien mit 2250 *M* und der aus dem Nachlassinventarium sich ergebende Wert des Nachlasses mit 10 088,50 *M* hinzugerechnet. Von der Hälfte des sich ergebenden Gesamtbetrages werden die den Wert des Nachlasses bildenden 10 088,50 *M* wieder abgerechnet. Der solchergestalt sich ergebende Rest stellt nebst den angegebenen Zinsen den Gegenstand des erhobenen Anspruches dar.

Der Beklagte hat bestritten, daß ein Leibrentenvertrag geschlossen sei. Er will den Vertrag als einen Vitalizien- oder Alimentenvertrag angesehen und deshalb die vorliegende Klage für unbegründet erachtet wissen. . . . In betreff der im Testamente der Wittve H. S. erwähnten 6000 *M*, durch deren Zuwendung der Kläger in Ansehung seines Pflichttheiles abgefunden sein soll, hat der Beklagte die Erklärung abgegeben, daß dieser Betrag aus dem Vermögen der Wittve H. S. überhaupt nicht herrühre, daß derselbe vielmehr dem durch das väterliche Testament enterbten Kläger infolge seiner Anfechtung des Testamentes vergleichsweise als väterliches Erbgut von der Wittve H. S. bewilligt worden sei.

Das Landgericht und das Oberlandesgericht haben den Vertrag vom 18. Juli 1879 für einen Leibrentenvertrag erachtet, die Klage infolgedessen als begründet angesehen und die Einrede verworfen. Das Landgericht hat den Beklagten jedoch nur zur Zahlung von 4493,63 *M* nebst Verzugszinsen zu 5 vom Hundert seit der Klagebehändigung verurteilt und den Kläger mit der Mehrforderung abgewiesen. Es hat nämlich die §§. 637—639 A.L.R. I. 11 dahin verstanden, daß es die Hälfte des Betrages, der sich herausstellt, wenn der bei Anlegung der in den §§. 627—630 a. a. O. vorgeschriebenen Berechnung sich ergebende Betrag und der Wert des übrigen Nachlasses zusammengerechnet werden, nach Abzug des Wertes des übrigen Nachlasses als den Nachlaß ansieht, von welchem der Pflichtteil des Klägers mit einem Drittel zu berechnen ist. Bei Anlegung der in den §§. 627—630 angeordneten Berechnung hat sich dem Landgerichte der Betrag von 37 050,29 *M*, bei Hinzurechnung des Wertes

des übrigen Nachlasses der Betrag von 47 138,79 *M* ergeben. Von der Hälfte des letzteren Betrages hat das Gericht wieder den Wert des übrigen Nachlasses abgezogen und von dem Reste mit 13 480,89 $\frac{1}{2}$ *M* den Pflichtteil des Klägers berechnet. Auf die Berufung des Klägers hat dagegen das Oberlandesgericht dem Kläger außer den ihm bereits vom Landgerichte zugesprochenen 4493,63 *M* noch 8987,26 *M* nebst Zinsen seit der Klagezustellung zuerkannt und die vom Beklagten mit dem Antrage auf vollständige Klageabweisung eingelegte Anschlussberufung zurückgewiesen.

Mit der Revision wird die Annahme des Berufungsgerichtes angefochten, daß der Vertrag vom 18. Juli 1879 als Leibrentenvertrag anzusehen sei. Der Beklagte will den Vertrag als einen Vitalizienvertrag im Sinne des §. 19 des Anhangs zum Allgemeinen Landrechte aufgefaßt und darum in Gemäßheit des in dem Urteile des vormaligen preussischen Obertribunals vom 29. September 1870,

vgl. Entsch. des preuß. Obertrib. Bd. 64 S. 67,

angenommenen Rechtsgrundsatzes das dem Pflichtteilsberechtigten durch die §§. 637—639 a. a. O. gegebene Klagerrecht als ausgeschlossen angesehen wissen. Die Beurteilung, welche der Vertrag im Berufungsurteile gefunden hat, ist jedoch für richtig zu erachten. Der Begriff des Leibrentenvertrages, wie er im Allgemeinen Landrechte (§§. 606 flg. I. 11) bestimmt ist, erfordert, daß der eine Vertragsschließende, der Leibrentenverkäufer, zur Entrichtung einer bestimmten Abgabe auf die Lebenszeit eines Menschen gegen Empfang einer Summe Geldes oder anderer Sachen, die aber von den Vertragsschließenden zu einem in Gelde bestimmten Werte angeschlagen sein müssen, seitens des anderen Vertragsschließenden, des Leibrentenkäufers, sich verpflichtet. Ein Vitalizienvertrag liegt nach dem Anhangs §. 19 dann vor, wenn ein ganzer Vermögensinbegriff gegen die Verpflichtung des Übernehmers, dem Übertragenden Unterhalt zu gewähren, übertragen wird. Das Berufungsgericht begründet seine Annahme, daß der Vertrag kein Vitalizienvertrag, sondern ein Leibrentenvertrag sei, mit dem Hinweise darauf, daß auf die im Vertrage enthaltene Bezeichnung des Gegenstandes der Übertragung als eines Vermögensinbegriffes die Angabe einzelner Vermögensgegenstände, nämlich der beiden Forderungen von zusammen 54 000 *M*, und die Angabe anderer Vermögensgegenstände der Gattung nach folge. Auch weist es auf die Einleitungsworte

des Testamentes der Witwe H. S. hin, laut deren sie erklärt, daß ihr, nachdem sie durch den Leibrentenvertrag über den größten Teil ihres Vermögens zu Gunsten des Beklagten verfügt habe, nur noch einiges übrigbleibe, was zu ihrem Nachlasse gehören werde. Außerdem legt es Gewicht darauf, daß in der Vertragsurkunde die Übernahme einer anderen Verpflichtung seitens des Beklagten, als der zur Zahlung der vierteljährigen Rente, insbesondere der Verpflichtung des Beklagten zur Zahlung der Schulden der Witwe H. S., nicht gedacht sei, während durch einen Vitalizienvertrag, nicht aber durch einen Leibrentenvertrag, die Übernahme der Schulden des Übertragenden begründet werde.

Diesen Erwägungen stehen verschiedene Zweifelsgründe entgegen. Das Berufungsgericht setzt sich in Widerspruch mit der in dem Vertrage selbst enthaltenen Bezeichnung des Gegenstandes der Übertragung als eines Vermögensinbegriffes. Die Aufzählung der beiden Forderungen und einiger Gattungen von Sachen im Vertrage kann mit der Annahme erklärt werden, daß damit nur hat angedeutet werden sollen, was zu dem Vermögensinbegriffe gehört. Einen Vorbehalt von Vermögensgegenständen hat sich die Witwe H. S. laut der Vertragsurkunde nicht gemacht. Die Annahme, daß ein Vermögensinbegriff Gegenstand des Vertrages sei, würde aber nicht einmal ausgeschlossen sein, wenn der Übertragende einzelne Vermögensgegenstände sich vorbehalten hätte.

Vgl. Urteil des vormaligen preuß. Obertribunales vom 9. Januar 1837 in Ulrich's Archiv Bd. 4 S. 501 und Urteil des vormaligen Reichsoberhandelsgerichtes vom 24. Oktober 1871 in Entsch. desselben Bd. 3 S. 368.

Und der Inhalt der Vertragsurkunde läßt den Zweifel bestehen, ob nicht der Beklagte mit dem Vertragsschlusse, der ihm nach dem Wortlaute des Vertrages ein Recht auf den Inbegriff des gesamten Vermögens der Witwe H. S. geben soll, ein Recht auf die etwa von der Witwe H. S. zurückbehaltenen Vermögensgegenstände erlangt habe. Auch macht der Umstand, daß laut der Vertragsurkunde die Übernahme der Schulden der Witwe H. S. von Seiten des Beklagten nicht ausdrücklich zum Gegenstande einer Abrede der Vertragsschließenden gemacht worden ist, die Annahme eines Leibrentenvertrages nicht notwendig. Allerdings entsteht durch einen Vitalizienvertrag die Ver-

pflichtung des Übernehmers zur Zahlung der Schulden des Übertragenden. Der Satz ist schon aus dem Wortlaute des Anh. §. 19, nach welchem unter Vermögen nur dasjenige, was nach Abzug der Schulden des Übertragenden übrigbleibt, zu verstehen ist, zu entnehmen. Mit völliger Sicherheit ergibt er sich aber aus der von Rabe (Sammlung preussischer Gesetze Bd. 3 S. 228 flg.) mitgetheilten Entstehungsgeschichte des Anh. §. 19.

Vgl. ferner Bornemann, System Bd. 3 S. 140; Dernburg, Preussisches Privatrecht Bd. 2 §. 160 Anm. 25; Förster-Eccius, Bd. 1 §. 102 Anm. 22—24.

Er ist auch in der bisherigen Rechtsprechung angenommen,

vgl. Striethorst, Archiv Bd. 20 S. 65, Bd. 53 S. 200; Entsch. des Obertrib. Bd. 7 S. 67, Bd. 59 S. 61. 64; Entsch. des R.O. = O.'s Bd. 12 S. 294.

Wäre also der Vertrag nicht so beschaffen, daß durch ihn die Übernahme der Schulden der Witwe H. S. begründet würde, so läge kein Vitalizienvertrag vor. Allein die Frage, ob der Beklagte mit dem Vertragsschlusse die Schulden der Witwe H. S. übernommen hat, hängt wieder davon ab, ob ein Vermögensbegriff Gegenstand der Übertragung gewesen ist. Und in dieser Hinsicht würde ein entgegenstehender Wille der Vertragsschließenden, also der Wille, daß die Schulden nicht auf den Beklagten übergehen sollten, nicht einmal von Bedeutung sein. Ist ein Vermögensbegriff auf den Beklagten übertragen, so sind damit die Schulden der Witwe H. S. von selbst auf den Beklagten übergegangen. Der Beklagte haftet den Gläubigern, auch wenn die Vertragsschließenden den Übergang der Schulden auf den Beklagten haben ausschließen wollen, und ohne Rücksicht darauf, ob der Übergang der Schulden im Vertrage vereinbart ist oder nicht.

Den hervorgehobenen Zweifelsgründen stehen jedoch andere Umstände gegenüber, welche zu Gunsten der Auffassung des Berufungsgerichtes mit so großem Gewichte in die Waagschale fallen, daß die streitige Frage im Sinne des Berufungsgerichtes entschieden werden muß. Zu diesen Umständen gehört in erster Reihe der ganze Aufbau des Vertrages vom 18. Juli 1879. Die Vertragsschließenden setzen den Wert dessen, was in das Vermögen des Beklagten übergehen soll, in der Art fest, daß auf die beiden Forderungen $\frac{24}{25}$, auf die übrigen Gegenstände $\frac{1}{25}$ des Gesamtwertes gerechnet werden. Damit genügen

sie der Vorschrift der §§. 607. 608 N.L.R. I. 11, nach welcher, wenn die Verpflichtung zur Zahlung der Leibrente nicht gegen bares Geld, sondern gegen Überlassung einer anderen Sache übernommen wird, die Vertragsschließenden über einen nach Gelde bestimmten Wert, für den die Sache angeschlagen sein soll, sich vereinigen müssen. Und es ergibt sich als Kaufpreis der Leibrente der durch Zusammenrechnung des Betrages der beiden Forderungen mit 54 000 *M* und des $\frac{1}{24}$ von 54 000 *M* darstellenden Betrages von 2250 *M* gewonnene Gesamtbetrag von 56 250 *M*. Diese vertragsmäßige Festsetzung legt die Annahme nahe, daß dem Beklagten nichts weiter als die beiden Forderungen und die in dem Vertrage ihrer Gattung nach angegebenen Gegenstände haben überlassen werden sollen und überlassen worden sind. Damit verliert der Umstand, daß die dem Beklagten überlassenen Vertragsgegenstände in dem Vertrage unter der Bezeichnung eines Inbegriffes des gesamten Vermögens der Witwe *H. S.* zusammengefaßt sind, an Bedeutung. Dagegen gewinnt der Umstand an Gewicht, daß in dem Testamente die Witwe *H. S.* erklärt hat, sie habe über den größten Teil ihres Vermögens, — also nicht über ihr ganzes Vermögen, — zu Gunsten des Beklagten verfügt. Ebenso erweist sich der Umstand als erheblich, daß der Übertragung jener Vertragsgegenstände im angeschlagenen Werte von 56 250 *M* im Vertrage nur die Verpflichtung des Beklagten zur Zahlung der Rente gegenübersteht. Leistung und Gegenleistung sind also im Vertrage ihrem Werte nach auf bestimmte Beträge angegeben. Eine andere Gegenleistung, als die zur Zahlung der Rente, wird im Vertrage nicht erwähnt. In dieser Hinsicht kann unter den obwaltenden Umständen dem Hinweise des Berufungsgerichtes darauf, daß im Vertrage einer Verpflichtung des Beklagten zur Zahlung der Schulden der Witwe *H. S.* nicht gedacht ist, für die Beurteilung des Vertrages Bedeutung nicht abgesprochen werden. Diese Gründe nötigen zu der Annahme, daß die Vertragsschließenden nicht einen Vitalizienvertrag, sondern einen nach den §§. 606 flg. a. a. O. zu beurteilenden Leibrentenvertrag haben schließen wollen. Daß in der Vertragsurkunde das Rechtsgeschäft als ein seitens der Witwe *H. S.* an den Beklagten erfolgender Verkauf, die Rente als Kaufpreis und die dem Beklagten übertragenen Gegenstände als verkauft bezeichnet werden, während in den §§. 606 flg. derjenige, der sich zur Zahlung der Leibrente verpflichtet, der Ver-

käufer der Leibrente, der Andere aber, welcher gegen die Übernahme der Verpflichtung zur Zahlung der Rente Geld oder in Geld angeschlagene Sachen hergiebt, der Leibrentenkäufer genannt wird, ist ohne erhebliches Gewicht. Die den Worten des Gesetzes nicht entsprechende Bezeichnung kann den dem dargelegten Aufbau des Vertrages entnommenen Beweisgründen keinen Abbruch thun. Ist aber der Vertrag ein Leibrentenvertrag, so ist noch die Frage der Berechnung des Pflichtteilsanspruches des Klägers zu beantworten.

Die Sätze der §§. 637—639 A.L.R. I. 11 sind, insoweit im §. 639 mit der Hälfte des dort angegebenen Nachlassganzen gerechnet wird, ebenso wie der auf die Anfechtung von Schenkungen wegen Pflichtteilsverletzung bezügliche §. 1113 A.L.R. I. 11 nur dadurch zu erklären, daß die Verfasser des Landrechtes anfänglich die Absicht hatten, den Pflichtteil allgemein auf die Hälfte des gesetzlichen Erbtheiles festzusetzen.

Vgl. die in der Zeitschrift von Simon und v. Strampff, Bd. 1 S. 63 flg. S. 87 flg. mitgeteilte Entstehungsgeschichte der fraglichen Bestimmungen.

Als jene Absicht aufgegeben wurde, nahm man eine entsprechende Änderung der auf die Anfechtung der Leibrentenverträge und der Schenkungen bezüglichen Sätze nicht vor. Und es fragt sich, ob den landrechtlichen Vorschriften, durch welche die Höhe des Pflichttheiles je nach der Zahl der Kinder auf ein Drittel, die Hälfte oder zwei Drittel des gesetzlichen Erbtheiles bestimmt wird, Einfluß auf die Rechtsnormen einzuräumen ist, welche sich auf den Anspruch des durch einen Leibrentenvertrag des Vaters im Pflichtteile verkürzten Abkömmlings beziehen, ob insbesondere in dem Falle, in welchem der Pflichtteil ein Drittel des gesetzlichen Erbtheiles betragen würde, der dem Abkömmling infolge Abbruches des Pflichttheiles durch einen Leibrentenvertrag des Vaters gegebene Anspruch auf ein Drittel des Betrages zu ermäßigen ist, der sich nach den behufs der Berechnung des Anspruches gegebenen Bestimmungen als Erbschaftsbetrag darstellt.

Zum Zwecke der Feststellung der Höhe des Anspruches ist in jedem Falle zuerst in Gemäßheit des §. 638 a. a. O. der nach Abzug der zu zahlen gewesenem Rentenbeträge, aber unter Hinzurechnung landesüblicher Zinsen des Betrages, der den mit dem Vertragsschlusse in das Vermögen des Rentenverkäufers übergegangenen Kaufpreis

der Rente darstellt, sich ergebende Kapitalrest zu berechnen. Diese Berechnung hat das Berufungsgericht in der Art vorgenommen, daß als Kapitalrest der Betrag von 34 800,29 *M.*, bei Hinzurechnung des bis dahin noch nicht berücksichtigten Anschlagswertes der Mobilien, an denen sich die Witwe H. S. den Nießbrauch vorbehalten hatte, der Betrag von 37 050,29 *M.* sich ergibt. Dem Kapitalreste ist nach §. 638 zum Behufe der Bestimmung des Pflichttheiles der übrige Nachlaß mit 10 088,50 *M.* zuzurechnen. Darnach stellt sich der Betrag, von welchem der Pflichtteil zu berechnen ist, auf 47 138,79 *M.* Wird von diesem Betrage der Pflichtteil des Klägers mit einem Drittel berechnet, so ergeben sich 15 712,93 *M.* Dieser Betrag würde also dem Kläger — wenn zunächst von der Vorschrift des §. 639 abgesehen wird — als Pflichtteil zukommen. Der Beklagte würde aber dazu nur soviel beizutragen haben, als notwendig ist, um den übrigen Nachlaß mit 10 088,50 *M.*, der doch in erster Reihe dem Pflichtteilsanspruch zu dienen hat, bis zu dem fraglichen Betrage zu erhöhen, also 5624,43 *M.* Nun aber verordnet der §. 639, daß, wenn der übrige Nachlaß nicht die Hälfte des, wie angegeben, ausgemittelten Ganzen beträgt, der Verkäufer soviel, als zu dieser Hälfte fehlt, von dem noch hinter ihm befindlichen Kapitale herauszugeben hat. Der übrige Nachlaß beträgt 10 088,50 *M.* Es fehlen also zur Hälfte mit 23 569,39 *M.* noch 13 480,89 *M.* Diesen Betrag hätte daher der Beklagte herauszugeben, wenn die Entscheidungsnorm ausschließlich im §. 639 zu finden und dem Umstande, daß im vorliegenden Falle der Pflichtteil ein Drittel, nicht die Hälfte des gesetzlichen Erbtheiles, der hier mit dem ganzen Nachlasse zusammenfällt, beträgt, Einfluß auf die Entscheidung überhaupt nicht einzuräumen wäre.

Über die Anwendbarkeit des §. 639 in dem Falle, wenn der Pflichtteil nur ein Drittel des gesetzlichen Erbtheiles beträgt, wird gestritten. Das vormalige preußische Obertribunal hat in dem Urteile vom 8. Dezember 1854,

vgl. Entsch. desselben Bd. 30 S. 43,

ausgesprochen, daß die Vorschrift des §. 639 auch dann zur Anwendung kommt, wenn der Pflichtteil des den Leibrentenvertrag anfechtenden Noterben nach gesetzlicher Vorschrift nur ein Drittel des gesetzlichen Erbtheiles beträgt. Diese Meinung wird von Koch (Kommentar Anm. 51 §. 639) und von Förster-Eccius (Bd. 4 §. 248 a. E.) gebilligt.

Anderer Meinung ist Dernburg (Privatrecht Bd. 3 §. 212 a. E. Anm. 16). Nach dieser letzteren Meinung kann der Pflichtteilsberechtigte immer nur die Ergänzung seines Pflichttheiles fordern. Er könnte danach im vorliegenden Falle vom Beklagten nur den Betrag fordern, der erforderlich ist, um den „übrigen Nachlaß“ bis auf 15 712,93 *M* zu erhöhen, also den oben angegebenen Betrag von 5624,43 *M*. In dem vorliegenden Rechtsfalle ist die Anforderung einer Entscheidung dieser Streitfrage gegeben. Die Berechnung des Landgerichtes, das den Anspruch des Klägers auf ein Drittel des Betrages festsetzt, welcher zur Hälfte der bei Zusammenrechnung des Restkaufpreises der Leibrente und des übrigen Nachlasses sich ergebenden Summe fehlt, und den der Leibrentenverkäufer nach §. 639 a. a. O. von dem noch hinter ihm befindlichen Kapitale herausgeben soll, ist insofern fehlerhaft, als dabei der Betrag, der nach dem Gesetze zur Ergänzung des Pflichttheiles herausgegeben werden soll, als der Betrag angesehen wird, von dem der Pflichtteil zu berechnen ist. Das Oberlandesgericht hat zwar im Sinne des Obertribunalsurtheiles vom 8. Dezember 1854 richtig entschieden. Aber wenn es sagt, daß es einer Entscheidung der Streitfrage, ob der Kläger berechtigt sei, auf Grund des §. 639 den Beklagten auch über den Pflichtteil hinaus in Anspruch zu nehmen, nicht bedürfe, so hat es die Bedeutung der Streitfrage nicht richtig erkannt. Denn der Leibrentenverkäufer braucht immer nur zu dem, was im §. 639 als der übrige Nachlaß bezeichnet wird, soviel herauszugeben, daß die Pflichtteilsverletzung bei Berechnung des Pflichttheiles nach Maßgabe des §. 638 beseitigt wird. Er würde also, wenn der Pflichtteil die Hälfte des gesetzlichen Erbtheiles betrüge, die 10 088,89 *M*, wie der Kläger fordert und wie das Berufungsgericht für richtig hält, bis zum Betrage von 23 569,39 *M* zu ergänzen haben, wenn man aber den Pflichtteil nur auf ein Drittel des gesetzlichen Erbtheiles anzunehmen hat, nur bis zum Betrage von 15 712,93 *M*. Die Entscheidung der Streitfrage läßt sich also nicht umgehen.

Die Entscheidung hat dahin zu erfolgen, daß die im Obertribunalsurtheile vom 8. Dezember 1854 vertretene Ansicht aufrechterhalten wird. Nach den §§. 637—639 a. a. O. ist anzunehmen, daß der Gesetzgeber bei Bestimmung des dem Pflichtteilsberechtigten gegen den Leibrentenverkäufer gegebenen Anspruches den Pflichtteil auf die Hälfte des gesetzlichen Erbtheiles hat festsetzen wollen. Diese

Annahme entspricht nicht nur dem Wortlaute der bezeichneten Paragraphen, sondern auch der aus ihrer Entstehungsgeschichte sich ergebenden Absicht, welche die Verfasser des Landrechtes bei der Formulierung der fraglichen Sätze gehabt haben. Es mag Veranlassung vorliegen, anzunehmen, daß die Verfasser des Landrechtes, wenn sie bei der späteren Bestimmung des Pflichttheiles auf ein Drittel, die Hälfte, zwei Drittel des gesetzlichen Erbtheiles, je nach der Zahl der Kinder, an die Rechtsätze gedacht hätten, welche den Anspruch des Pflichtteilsberechtigten gegen den Leibrentenverkäufer regeln, diese Rechtsätze der im übrigen veränderten Höhe des Pflichttheiles angepaßt haben würden. Allein wenn sie letzteres unterlassen haben, so muß es dabei sein Bewenden behalten. Und es kann nicht Sache der Rechtsprechung sein, den in der Gesetzgebung sich zeigenden Mangel an Einheitlichkeit zu verbessern. Der §. 639 ist also seinem Wortlaute nach so zu verstehen, wie ihn das Obertribunal in dem Urteile vom 8. Dezember 1854 verstanden hat, ohne daß die nachmals veränderte Ausprägung des die §§. 637—639 beherrschenden Pflichtteilsgedankens eine dem Wortlaute nicht entsprechende Auffassung des §. 639 rechtfertigt." . . .