

44. 1. Darf durch ein vorbehaltenes Kodizill die testamentarische Erbeinsetzung geändert werden?

U.L.R. I. 12 §§. 3. 5, Anh. §. 35.

2. Darf in der Form einer privilegierten Verfügung der Eltern unter Kindern ein testamentarisches Erbrecht wieder genommen werden?

U.L.R. II. 2 §§. 379. 380. 414. 415. 431.

IV. Civilsenat. Urt. v. 17. Februar 1890 i. S. R. (K.) w. die Descendenz des Kaufmannes K. (Bekl.) Rep. IV. 328/89.

I. Landgericht I Berlin.

II. Kammergericht daselbst.

Der Kaufmann K. hatte in seinem Testamente angeordnet, daß seinem Sohne D., da er mit Vermögen nicht umzugehen verstehe, die Verfügung über die Substanz des auf ihn fallenden Erbtheiles entzogen sein und ihm nur der Zinsgenuß zustehen, die Substanz

des Vermögens aber der künftigen Descendenz des D. K. erhalten werden solle. In demselben Testamente hatte sich der Kaufmann K. die Errichtung von Nachzetteln mit der Bestimmung vorbehalten, daß, wenn solche von ihm geschrieben und unterschrieben in seinem Nachlasse sich vorfinden, sie mit dem Testamente gleiche Kraft haben sollten. Dergleichen Nachzettel wurden im Nachlasse gefunden. In dem zuerst, am 19. Februar 1879, errichteten war bestimmt, daß von dem auf den Sohn D. K. fallenden Erbteile ein Kapital von 12000 M für die Kinder des Sohnes angelegt werden, dem D. K. nur der Zinsgenuß an dem Kapitale zustehen, die Verfügungsbeschränkung des D. K. im übrigen aber aufgehoben sein sollte. In dem zweiten, am 27. September 1881 errichteten Nachzettel hatte der Erblasser die Anordnung über Anlegung eines Kapitals von 12000 M wieder aufgehoben. Bei der Regulierung des Nachlasses des Kaufmannes K. entstand Streit. Der für die künftige Descendenz des D. K. bestellte Pfleger hielt die in dem Testamente enthaltene Erbeseinsetzung der Descendenz und die darin dem D. K. gegenüber ausgesprochene Enterbung aus guter Absicht durch die in den beiden Nachzetteln getroffenen Anordnungen nicht für aufgehoben und machte Ansprüche geltend, welche sich auf die fragliche Erbeseinsetzung gründeten. Der vom Erblasser ernannte Testamentsvollstrecker erachtete dagegen die in dem Testamente ausgesprochene Verfügungsbeschränkung durch den Inhalt der Nachzettel für beseitigt. Er ist mit seiner auf diese Auffassung gestützten Klage vom Landgerichte abgewiesen worden. Seine Berufung hat keinen Erfolg gehabt. Das Reichsgericht hat auch seine Revision zurückgewiesen.

Aus den Gründen:

... 1. „Es ist dem Berufungsgerichte zunächst darin beizutreten, daß durch die Kodizille vom 19. Februar 1879 und vom 27. September 1881, wengleich die Errichtung von Nachzetteln in dem Testamente des Kaufmannes K. vom 18. August 1866 vorbehalten ist, die in dem §. 2 dieses Testamentes angeordnete Erbeseinsetzung der Descendenz des D. K. nicht geändert werden konnte. Denn in der Rechtsprechung des vormaligen Obertribunales,

vgl. Erff. vom 17. Oktober 1842 (Entsch. des preuß. Obertrib. Bd. 8 S. 272), vom 15. Juli 1858 (Bd. 41 S. 201), vom 20. Januar 1868 (Bd. 59 S. 102),

festgehaltenen Grundsatz, daß durch vorbehaltene Kodizille die testamentarische Erbeseinsetzung nicht geändert werden kann, hat das Reichsgericht bereits in den Urteilen vom 6. September 1880 (Beiträge von Rassow und Künzel Bd. 25 S. 990) und vom 27. Oktober 1884 (Jur. Wochenschrift 1884 S. 313) sich angeschlossen. Für die Richtigkeit dieser einschränkenden Auslegung des §. 35 Anh. zum A.L.R. spricht schon der Ausdruck „Kodizill“, da das Gesetz hierunter diejenige Verordnung versteht, welche keine Erbeseinsetzung enthält (§§. 3. 5 A.L.R. I. 12), sodann aber die Entstehung des §. 35 Anhang zum A.L.R. Derselbe ist der Entscheidung der Gesetzkommission vom 23. Oktober 1800 entnommen, welche lediglich die Frage betraf, ob Kodizille, welche nicht gerichtlich deponiert worden, deren Gültigkeit aber der Testator in seinem gerichtlich deponierten Testamente verordnet hat, nicht bloß zum zwanzigsten Teile des Nachlasses, sondern ihrem ganzen Inhalte nach für gültig zu achten seien. In ihrer Eigenschaft als Kodizille, das heißt als solche letztwillige Verfügungen, welche sich von Testamenten dadurch unterscheiden, daß in ihnen keine Erbeseinsetzung enthalten ist und enthalten sein darf, hat der Anhangsparagraph nichts ändern wollen. Und wenn nach dieser Vorschrift ein solches vorbehaltenes Kodizill mit dem Testamente selbst gleiche Kraft hat, so liegt auch hierin ausgedrückt einerseits, daß das Testament und die darin angeordnete Erbeseinsetzung bestehen bleibe, andererseits, daß der Testamentserbe das Kodizill als solches, also in allen denjenigen Bestimmungen, welche gesetzlich (§. 5 a. a. O.) Gegenstand kodizillarischer Anordnung sein können, gelten lassen müsse. Es ist auch in dem erwähnten diesseitigen Urteile vom 6. September 1880 darauf hingewiesen worden, daß das durch das Reskript vom 3. November 1800 genehmigte Gutachten der Gesetzkommission vom 23. Oktober 1800 (Nabe, Samml. preuß. Gesetze Bd. 6 S. 338) in Bezug auf einen Fall ergangen ist, in welchem es sich nicht um eine Erbeseinsetzung, sondern nur um Minderung der in einem früheren Testamente zugewendeten Vorteile handelte, und daß ferner dieses Gutachten ausdrücklich beabsichtigt hat, sich nur dafür auszusprechen, daß die früher unter der Herrschaft des gemeinen Rechtes im Falle eines testamentarischen Vorbehaltes zugelassene Gültigkeit außergerichtlicher Kodizille auch nach Einführung des Allgemeinen Landrechtes bestehen bleibe. Sonach fehlt es nicht an dem von der Revision vermiften

ausgesprochenen Willen des Gesetzgebers, daß das vorbehaltene Kodizill nicht die Kraft habe, die im Testamente verordnete Erbeseßung abzuändern.

Die Auffassung des Obertribunals ist auch in der Doktrin die herrschende.¹

2. Auch der auf die behauptete Verkennung der Rechtsätze von der Enterbung gestützte Angriff ist hinfällig. Nach §. 414 A.L.R. II. 2 besteht die in einem Testamente geschehene Enterbung so lange, als der Erblasser dies Testament nicht widerrufen oder seinen Willen, die Enterbung wieder aufzuheben, nicht deutlich erklärt hat, und nach §. 415 muß dergleichen Erklärung in Ansehung der äußeren Form wenigstens mit den bei einer letztwilligen Verordnung unter Kindern §. 380 vorgeschriebenen Erfordernissen versehen sein. Es genügt also, wenn sie von dem Erblasser eigenhändig geschrieben und unterschrieben worden ist (§. 380 a). Daß diese weniger strenge Formvorschrift auch für die Aufhebung einer „Enterbung aus guter Absicht“ gilt, ist außer Frage und auch von dem Berufungsgerichte, wie die Nebeneinanderstellung der §§. 414. 415. 380 ergibt, nicht bezweifelt worden. Der Entscheidungsgrund des Berufungsgerichtes besteht vielmehr darin: im §. 2 des Testaments habe der Erblasser die D. R.'sche Descendenz als Erbin eingesetzt, und diese Erbesetzung habe durch Kodizill nicht aufgehoben werden können. Dem ist beizutreten. Die Revision hat ausgeführt, der Gesetzgeber habe, indem er einer mit den bei einer letztwilligen Verordnung unter Kindern vorgeschriebenen Erfordernissen versehenen Erklärung (§§. 379 flg. A.L.R. II. 2) die Wirkung beilege, die Enterbung eines Kindes wieder aufzuheben (§§. 414. 415 a. a. D.), die Wirksamkeit einer in solcher Form abgegebenen Erklärung über die aus den §§. 379 flg. sich ergebenden Grenzen erweitert, da durch die Aufhebung der Enterbung notwendig eine Änderung der früher gewollten Erbfolge eintrete, möge der Testator in dem Testamente, in welchem er die Enterbung ausgesprochen

¹ Hornemann, Preuß. Civilrecht 2. Ausg. Bd. 6 S. 43; Gruchot, Preuß. Erbrecht Bd. 1 S. 502; Koch, Preuß. Erbrecht S. 696 flg.; Derselbe in dem Kommentar zum Landrechte Anm. 92 zu §. 35 Anh.; Förster, Theorie und Praxis des heutigen gemeinen preußischen Privatrechtes Bd. 4 S. 19; Dernburg, Lehrbuch des preuß. Privatrechtes 3. Aufl. Bd. 3 S. 118 S. 350; Eccius in der 5. Aufl. des Förster'schen Privatrechtes Bd. 4 S. 283/284 Anm. 18/19. D. C.

Erben ernannt oder es, abgesehen von dem enterbten Kinde, bei der gesetzlichen Erbfolge belassen haben. Daraus folge, daß, wenn auch im allgemeinen in der Form des §. 380 einem Kinde oder weiteren Abkömmlinge das Erbrecht nicht genommen werden könne, diese Form hierzu ausreiche, wenn die Aufhebung der Enterbung eines anderen Kindes diese Folge habe. Dieser Ausführung kann nicht beigetreten werden. Es ist nicht anzunehmen, daß der Gesetzgeber den in den §§. 379. 380 ausgesprochenen Grund in dem Falle des Widerrufs einer vorher angeordneten Enterbung wieder aufgegeben habe. Der Widerruf der Enterbung eines Kindes, von welchem die §§. 414. 415 a. a. D. handeln, darf nur bezwecken, die Grundsätze und die Art der Teilung unter den Kindern und weiteren Abkömmlingen zu beeinflussen, nicht aber auch den anderen Kindern und weiteren Abkömmlingen ihr Erbrecht zu nehmen. Letzteres aber ist nach der Feststellung des Berufungsgerichtes vorliegend der Fall. Denn durch den Widerruf der rechtswirksamen Enterbung des D. K. wird der mit dieser Enterbung zur Erbin berufenen Descendenz desselben dieses Erbrecht wieder genommen. Es handelt sich also in der That um eine nur in der Form eines wirklichen Testamentes gültige letztwillige Verordnung im Sinne der §§. 379. 431 a. a. D." . . .