

81. Ist der zur Ermittlung der unbekanntem Erben bestellte, im Besitze des Nachlasses sich befindende Pfleger gegenüber der Klage der Erbrätendenten auf Ausantwortung des Nachlasses passiv legitimiert?

U.L.R. I. 9 §§. 471—492.

IV. Civilsenat. Ur. v. 8. Oktober 1891 i. S. F. u. Gen. (Kl.)
w. S. (Wekl.) Rep. IV. 159/91.

- I. Landgericht Stargard i. P.
- II. Oberlandesgericht Stettin.

Das Berufungsurteil ist auf die Revision der Kläger aufgehoben und die Sache zu anderweiter Verhandlung und Entscheidung an das Berufungsgericht zurückverwiesen worden.

Aus den Gründen:

„Der Beklagte ist, weil nicht bekannt war, wer Erbe sei, zum Nachlasspfleger bestellt, die gerichtliche Nachlassregulierung ist eingeleitet und dauert, trotz der vom Beklagten geschehenen Ermittlung und Anzeige der angeblich berufenen Testamentserben, fort. Auch befindet sich der Beklagte noch im Besitze des Nachlasses. Mit Recht nimmt daher das Berufungsgericht an, daß auch auf diese Nachlassregulierung und Nachlasspflegschaft die Vorschriften der §§. 471—492 U.L.R. I. 9 Anwendung finden. Darin aber, daß diese Vorschriften gegen die Zulässigkeit der Klage gegen den Nachlasspfleger sprechen sollen, kann der Meinung des Berufungsgerichtes nicht beigetreten werden. Wie das Berufungsurteil richtig ausführt, handelt es sich auch im vorliegenden Rechtsstreite nur um die Frage, ob die Kläger insoweit als die wahren Erben anzusehen sind, daß ihnen der Nach-

laß unbeschadet der Rechte Dritter ausgeantwortet werden kann. Eine solche Frage ist aber ein geeigneter Gegenstand des Rechtsstreites zwischen dem Erbprätendenten und dem Nachlaßpfleger. Dies hat das vormalige preuß. Obertribunal

in den Urteilen vom 11. Oktober 1852, Entsch. desselben Bd. 24 S. 28, vom 17. Mai 1854, a. a. D. Bd. 28 S. 64, vom 9. Oktober 1854, Striethorst, Archiv Bd. 13 S. 307 und vom 14. Februar 1855, a. a. D. Bd. 17 S. 32

mit überzeugenden Gründen ausgeführt. Die Theorie, vgl. Dernburg, Preuß. Privatrecht 3. Aufl. Bd. 3 S. 623; Förster-Eccius Preuß. Privatrecht 5. Aufl. Bd. 4 S. 519; Koch, Kommentar zu A. L. R. I. 9 §. 484 Num. 95; Fischer, Preuß. Privatrecht S. 662, und eine mehr als dreißigjährige Praxis der preussischen Gerichte ist überwiegend der Auffassung des Obertribunales gefolgt. Wenn das Berufungsgericht jetzt diese Auffassung bekämpft und zu dem Zwecke dieselben Bedenken anregt, welche bereits in den vier kammergerichtlichen, den Urteilen des Obertribunales vorausgegangenen Entscheidungen hervorgehoben waren, so reicht demgegenüber der Hinweis auf die zutreffende Begründung des Obertribunales aus. Und es bedarf eines wiederholten Eingehens auf die angeblich dem Nachlaßrichter allein zukommende Pflicht und Befugnis zur Legitimationsprüfung, auf die angebliche Unzulässigkeit von Eingriffen des Nachlaßpflegers in dieses Gebiet durch prozessuale Zugeständnisse, auf die angeblich mangelnde Wirksamkeit des Urtheiles für und gegen den Prätendenten nicht weiter. Alle diese Bedenken verlieren ihre Bedeutung bei der Erwägung, daß das Urtheil ebenso wie die Bescheinigung des Nachlaßgerichtes (§. 486 A. L. R. I. 9) nur die Wirkung hat, daß der Nachlaß dem Prätendenten ausgehändigt wird, daß aber von anderer Seite im Rechtsstreite diesem Besizer gegenüber ein besseres Recht geltend gemacht und der Nachweis eines solchen geführt werden kann, ohne daß der Einwand der rechtskräftig entschiedenen Sache Anwendung findet. Das Obertribunal hat sich für die Zulässigkeit der Klage des Erbprätendenten gegen den Nachlaßpfleger mit Recht auf die Fassung des §. 487 a. a. D. bezogen, und es kann dem Berufungsgerichte nicht zugegeben werden, daß, während schon der §. 476 a. a. D. dem Nachlaßpfleger die Ausmittelung und Entdeckung des eigentlichen Erben zur Pflicht gemacht hat, der §. 487, welcher den Gegensatz zu der

mit der Erteilung der Erbbescheinigung abschließenden nachlaßrichterlichen Thätigkeit bildet, mit der „näheren Erörterung“ der gegen den sich angehenden Erben sprechenden Vermutungen, die zwischen diesem und dem Nachlaßpfleger geschehen soll, wiederum nur eine außergerichtliche Thätigkeit des Nachlaßpflegers, wie sie der §. 476 festsetzt, vorgeschrieben habe. Auch nötigt zu dieser Auffassung des Berufungsgerichtes nicht der §. 488 a. a. D.; denn das hier erwähnte richterliche Ermessen über die Notwendigkeit einer besonderen öffentlichen Vorladung näherer oder gleich naher Verwandter stand dem Prozeßgerichte zur Zeit, als das Allgemeine Landrecht in Kraft trat, nach den damals geltenden Vorschriften über die von Amts wegen zu erforschende und zu ermittelnde Wahrheit (§§. 10. 17 Einl. zur A.G.D.) zu, und auch jetzt noch ist das Nachlaßgericht nicht behindert, vor der Klagerhebung gegen den Pfleger des Nachlasses eine solche öffentliche Vorladung nach seinem Ermessen zu bewirken. Daß endlich auch nicht der Fiskus als der eigentliche vom Gesetze berufene Gegner in dem von dem Erbprätendenten um den Besiß des Nachlasses zu führenden Rechtsstreite angesehen werden kann, hat bereits das Obertribunal in zutreffender Begründung klar gelegt, indem mit Recht darauf verwiesen wird, daß der Fiskus nach §§. 16. 17 A.L.R. II. 16 erst dann zur Erbschaft berufen ist, wenn weder gesetzliche noch Testamentserben vorhanden sind, und daß er daher, wenn es sich darum handelt, ob gesetzliche Erben oder testamentarische den Nachlaß erhalten sollen, bei der Streitfrage ganz unbeteiligt ist.“