

100. Wer ist eine untergehobene Person im Sinne des bad. Landrechtssatzes §. 911? — Unterschied zwischen Verzicht auf die Erbschaft und Verzicht auf die Erbschaftsklage.

II. Civilsenat. Urth. v. 22. Februar 1881 i. S. M. u. Gen. (Bekl.)  
g. B. u. Gen. (N.) Rep. II. 420/80.

- I. Landgericht Freiburg.
- II. Oberlandesgericht Karlsruhe.

Auf dem Lindenberg im badischen Schwarzwalde war thatsächlich eine klösterliche Niederlassung von Frauenspersonen gegründet und wiederholt polizeilich aufgelöst worden. Vorsteherin war Veronika B. und waren die Liegenschaften auf ihren Namen transkribiert. Am 11. Juli 1878 hatte dieselbe den Rechtsanwalt M. zum Universalerben eingesetzt und am 13. Juli war zwischen diesem und ihrem Generalbevollmächtigten ein Kaufvertrag zustande gekommen, wonach Veronika B. jenem die Liegenschaften und Fahrnisse für 54 400 M. mit verschiedenen Belastungen verkaufte. Veronika B. starb am 24. Juli 1878 und hinterließ auf väterlicher Seite zwei Erben (Kinder eines verstorbenen Bruders ihres Vaters); diese erklärten gegen ein „Andenken“ von 200 M., daß sie den Kaufvertrag und das Testament zum Vollzuge genehmigten. Der zunächst berufene Erbe auf mütterlicher Seite erklärte, nicht erben zu wollen, worauf 21 weitere Erben (Kinder von verstorbenen Geschwistern der Mutter) eintraten, von welchen drei erklärten, daß sie das Testament vollzogen wissen wollten. — Die anderen 18 erhoben gegen M. Klage auf Nichtigklärung des Kaufvertrages und Testamentes und Herausgabe des Nachlasses behufs Teilung unter die gesetzlichen Erben. Diesem Begehren haben beide Instanzen entsprochen, und hat die zweite insbesondere ausgeführt, der Beklagte habe keinen Anspruch

auf die Erbteile der verzichtenden Erben, d. i. der beiden Erben von väterlicher und der drei Erben von mütterlicher Seite, welche den Vollzug des Testaments genehmigten. In letzterer Hinsicht ist, auf Revision des Beklagten, das Urteil aufgehoben und erkannt worden, daß M. an Stelle dieser Erben zur Teilung berufen sei. Das weitere ergeben die

#### Gründe:

„Der Beklagte rügt mit Unrecht die Verletzung des Landrechtssatzes 911.

Das Berufungsgericht stellt thatsächlich fest, daß der im Testamente wahrhaft Bedachte die sobald als irgend möglich auf dem Lindenberg wiederherzustellende, früher bestandene Ordensniederlassung sei, entweder in der Weise, daß gemäß §. 11 des Ges. vom 9. Oktober 1860 die Staatsgenehmigung zu deren Einführung etwa gegeben, oder daß der Versuch gemacht werde, dem Staatsgesetze zuwider das Kloster in thatsächlicher Weise wieder herzustellen, wie dies früher fast zehn Jahre lang der Fall gewesen war.

Auf diesen zweiten Fall wird besonderes Gewicht gelegt und an einer späteren Stelle der Gründe noch ausgeführt: man werde die Absicht der Erblasserin, beziehungsweise Verkäuferin am besten erkennen, wenn man sich den Erfolg vergegenwärtige, welcher eintreten würde, sobald das Testament und der Kaufvertrag in Vollzug gesetzt werden. Die 18 bedachten Frauenspersonen würden nach dem Lindenberg zurückkehren, der mit den beiden Hofgütern jetzt grundbuchmäßig dem Beklagten gehört; sie könnten zur Bebauung der Felder ihre Dienste dem Gutsherrn widmen, wenn sie dies aber nicht thun würden, so könne er auch auf solche verzichten und zu diesem Zwecke unter der Bezeichnung „Mägde“ einer weiteren Anzahl von Frauenspersonen den Aufenthalt auf dem Lindenberg eröffnen; einer neuen Gelübdeablegung der früheren Insassen bedürfte es nicht, mit der Einsetzung einer Oberin wäre das Kloster ganz im früheren Zustande wieder vorhanden, dem Rechtsanwalte M. gegenüber wäre aber die Lage der Staatsregierung wesentlich ungünstiger geworden als früher gegenüber der Veronika B. Vom Kaufvertrage wird festgestellt, daß derselbe ein anscheinend belastender Vertrag sei, in Wahrheit aber denselben Zweck verwirklichen solle, wie das Testament.

Diese auf frühere attemmäßige Vorgänge und Beurteilung der Persönlichkeiten, sowie insbesondere des Inhaltes des Kaufvertrages beruhende Feststellung ist für das Revisionsgericht bindend, sofern dabei keine Rechtsnormen verletzt sind. In dieser Beziehung wird mit Unrecht die Verletzung der Landrechtsätze 1341 flg. gerügt; diese sind durch das badische Einführungsgezet zu den Justizgesetzen außer Wirksamkeit gesetzt, und kann daher gemäß Art. 7 der Ver. vom 29. Sept. 1879 auf deren Verletzung die Revision nicht gegründet werden, überdies kann es keinem rechtlichen Bedenken unterliegen und ist auch durchweg in Doktrin und Rechtsprechung anerkannt, daß zum Beweise der Simulation — und um eine solche handelt es sich hier — Vermutungen zulässige Beweismittel sind.

Die religiöse Gemeinschaft aber, welche in Gemäßheit dieser Feststellung als die wirklich bedachte Persönlichkeit zu gelten hat, existierte zur Zeit des Todes der Erblasserin rechtlich nicht; darauf, ob sie wenigstens thatsächlich existierte, kann es bei richtiger Auslegung des Gesetzes nicht ankommen, es muß vielmehr für genügend erachtet werden, daß die wahre Absicht der Erblasserin darauf gerichtet war, ihren Nachlaß nicht den anscheinend Bedachten, sondern in verhüllter Weise einer sogenannten toten Hand zuzuwenden und so das bestehende Gesetz, welches ihr die direkte Zuwendung unmöglich machte, zu umgehen.

Übrigens müßte auch, wenn eine thatsächliche Existenz erforderlich wäre, diese aus den Feststellungen des Berufungsrichters gefolgert werden; denn es besteht danach nicht nur die durch das früher abgelegte Ordensgelübde gebildete religiöse Gemeinschaft der einstens auf dem Lindenberg zusammenwohnenden Frauenspersonen, sondern auch der Ort und Mittelpunkt ihrer Vereinigung, und erscheint deren zeitweise Entfernung von demselben unerheblich, wenn die Absicht der Veronika B. gerade darauf gerichtet war, die der Wiederherstellung des Zusammenlebens entgegenstehenden rechtlichen Hindernisse auf einem Umwege zu beseitigen. Daß vom Berufungsgerichte noch die Möglichkeit erwähnt wurde, daß die Staatsgenehmigung zur Errichtung des Klosters erwirkt werde, kann den Vorwurf der Verletzung des L.N.S. 911 nicht begründen, denn einmal bleibt immerhin die Feststellung bestehen, daß der Nachlaß der religiösen Gemeinschaft schon jetzt und auch für den Fall zugewendet sei, daß die Staatsurlaubnis nicht erteilt und daher ihre thatsächliche Wiederherstellung mit Umgehung der Gesetze notwendig

werde, und sodann kann es doch nur darauf ankommen, ob die eigentlich bedachte Person zur Zeit des Todes der Erblasserin erwerbsfähig war.

Die Frage, wie es wäre, wenn die Staatsgenehmigung nachgesucht und erteilt würde, ob insbesondere die Verleihung des Korporationsrechtes ex tunc wirken würde, kann unerörtert bleiben, weil die Absicht, eine solche Bestätigung zu erwirken, gar nicht behauptet worden ist.

Demnach sind der Kaufvertrag und das Testament mit Recht für nichtig erklärt worden.

Was die Aktivlegitimation der Kläger betrifft, so ist dem Berufungsgerichte darin beizupflichten, daß zur Begründung der Erbschaftsklage (hereditatis petitio) die Behauptung genüge, daß die Kläger vom Gesetze berufene Intestaterben seien; ebenso erscheint die Einrede der notwendigen Streitgenossenschaft unbegründet. Es ist nämlich nicht richtig, daß die Frage, ob der Titel des Beklagten nichtig sei oder nicht, nur einheitlich festgestellt werden könne, es folgt dies insbesondere nicht daraus, daß die im L.N.S. 911 angedrohte Nichtigkeit auf dem öffentlichen Rechte beruht. Das wirtschaftliche Interesse an Beaufsichtigung der freigebigen Verfügungen zu Gunsten der in L.N.S. 910 erwähnten Anstalten und die ebenso im öffentlichen Interesse gebotene Fürsorge gegen Zuwendungen an Unfähige durch Umgehung der Gesetze bewirken mehr nicht als eben die Nichtigkeit einer solchen Verfügung, das heißt, daß sie im Gegensatz zur bloßen Anfechtbarkeit als nicht vorhanden betrachtet wird und demnach derjenige, welcher auf Grund derselben besitzt, als Besitzer pro herede, beziehungsweise, sofern er sich auf den simulierten lästigen Vertrag beruft, als Besitzer pro possessore mit der Erbschaftsklage belangt werden kann; dagegen folgt daraus keineswegs, daß diese Klage von allen, welche hierzu berechtigt sind, angestellt werden müsse, denn die Nichtigkeit ist, obgleich ihr diese öffentlichen Interessen zu Grunde liegen, doch nur zum Vorteile der Erben bestimmt, und es ist ihrem Ermessen überlassen, ob sie dieselbe geltend machen wollen oder nicht, wie denn auch die Meinung der einzelnen Erben darüber, ob nur eine Scheinverfügung vorliege oder nicht, eine geteilte sein kann.

Eine andere Frage ist die, ob, wenn nur ein Teil der Erben die Klage erhebt, während die übrigen sich passiv verhalten, die Kläger

sei es auf Grund eines Gesamteigentums der vom Gesetze berufenen, sei es wegen Unteilbarkeit der erbchaftlichen Gewere den ganzen Nachlaß repräsentieren, sodasß ihnen nicht entgegengehalten werden kann, dasß noch mehrere mit ihnen berufene Erben vorhanden seien.

Diese in der mündlichen Verhandlung erörterte Frage kann aber auf sich beruhen, weil die Miterben der Kläger, welche sich diesen nicht angeschlossen, bei den Teilungsverhandlungen solche bestimmte Erklärungen abgegeben haben, welche bei richtiger Anwendung des Gesetzes (R.N.S. 780) nur als eine Antretung der Erbschaft und gleichzeitige Verfügung zu Gunsten des Beklagten M., somit nicht als ein Verzicht auf die Erbschaft, sondern nur als ein Verzicht auf die Erbschaftsklage aufgefaßt werden können. Andreas und Agatha B. — welche sogar ein Entgelt erhielten — und besagte drei auf mütterlicher Seite berufene Erben haben nicht auf ihr Erbrecht verzichtet, sondern vielmehr mit ihren Erklärungen die notwendige gesetzliche Folge einer Entfugung — hier die Anwachsung ihres Anteiles an die Miterben (R.N.S. 785. 786) — ausgeschlossen; wenn sie hätten verzichten wollen, so durften sie nicht den Vollzug des Testaments vom 11. Juli 1878 fordern, dies konnten sie nur erklären, weil sie angetreten haben, es ergibt sich dies unzweifelhaft aus der Bestimmung des R.N.S. 780.

Es beruht demnach auf einer Verletzung der Landrechtssätze 780. 784. 785. 786, wenn das Berufungsgericht, einen Verzicht der gedachten Miterben unterstellend, den Satz aufstellt, es gehe nicht an, dasß Beklagter etwa die Anteile der Verzichtenden für sich in Anspruch nehme. — Gegen die Ausführung des Anwaltes der Revisionsbeklagten, die Einrede näherer Intestaterben sei nicht vorgeschützt, ist zu bemerken, dasß es sich gar nicht um diese Einrede handelt, sondern um die Wirkungen des Verzichtes auf die Erbschaftsklage zu Gunsten des Beklagten; — auch der Einwand ist hinfällig, dasß die wichtigen Akte nicht genehmigt werden konnten, denn einmal sind die Kläger nicht legitimiert, die von ihren Miterben abgegebenen Erklärungen anzufechten, und überdies kann als die herrschende und richtige Auslegung des R.N.S. 1340 angesehen werden, dasß derselbe auch für wichtige Testamente gelte.

Demnach mußte die Revision für begründet erklärt werden, soweit durch das angefochtene Urteil das Urteil erster Instanz vom 12. Dezember 1879 seinem vollen Inhalte nach bestätigt worden ist.

Da die Erklärungen des Andreas und der Agatha B. sowie der drei Miterben auf mütterlicher Seite unbestritten vorliegen, konnte auch die Entscheidung in der Sache gegeben werden, welche nach dem zur Revision Ausgeführten dahin erfolgen mußte, daß die Verfügungen der Beronika B. nur den Klägern gegenüber für nichtig erklärt werden konnten und dem Beklagten die Rechte derjenigen Miterben zuerkannt wurden, welche zu seinem Vortheile auf die Erbschaftsklage verzichtet, ihm also ihre Anteile überlassen haben.“