

49. Kann der vorversterbende Ehegatte dem überlebenden den mit der Wiederverheiratung nach dem Gesetze verbundenen Vermögensnachteil letztwillig erlassen?

III. Civilsenat. Urt. v. 26. November 1895 i. S. M. (N.) w. die Geschwister R. (Bekl.) Rep. III. 355/95.

I. Landgericht Verden.

II. Oberlandesgericht Celle.

Die R.'schen Eheleute haben in ihrem am 17. Mai 1881 abgeschlossenen Erbvertrage bei beerbter Ehe den Kindern den Pflichtteil, das übrige Vermögen aber dem überlebenden Ehegatten zu eigen

zugewiesen und im Falle der Wiederverheiratung den überlebenden Ehegatten verpflichtet, von dem aus erster Ehe herrührenden gemeinsamen Vermögen den Kindern erster Ehe die Summe von 6000 *M* auszuführen, während das übrige Vermögen ihm ganz wie für den Fall unbeerbter Ehe verbleiben soll. Der 1889 verstorbene Ehemann ist von der überlebenden Frau und vier Kindern beerbt worden. Nach dem Tode der beiden ältesten Kinder, die von ihren Geschwistern und ihrer Mutter beerbt wurden, ist letztere im Grundbuche zu  $\frac{20}{36}$  als Eigentümerin des von K. hinterlassenen Grundstückes eingetragen, während den beiden überlebenden Kindern je  $\frac{6}{36}$  als Eigentum zugeschrieben worden sind. Später hat die Witwe eine zweite Ehe geschlossen. Auf Antrag des Vormundes der erstehelichen Kinder ist sie darauf im Grundbuche als Eigentümerin gelöscht und ihr Anteil zu gleichen Teilen auf die erstehelichen Kinder umgeschrieben worden. Ihre Beschwerde gegen diese Verfügung des Grundbuchrichters ist erfolglos geblieben. Sie hat dann Klage gegen den Vormund ihrer erstehelichen Kinder mit dem Antrage erhoben, Beklagte zu verurteilen, einzumilligen, daß sie wiederum zu  $\frac{20}{36}$  als Eigentümerin des Grundstückes eingetragen werde, eventuell gegen Zahlung von 6000 *M*. Die Klage ist abgewiesen und die Berufung der Klägerin zurückgewiesen. Die Revision der Klägerin ist zurückgewiesen worden aus folgenden

#### Gründen:

„Der erwähnte Erbvertrag verpflichtet den überlebenden Ehegatten für den Fall der Wiederverheiratung nur zu einer Zahlung von 6000 *M* an die erstehelichen Kinder, schließt also den Eintritt der gesetzlichen Nachteile aus. Es steht daher zur Frage, ob der vorversterbende Ehegatte dem überlebenden die gesetzlichen Vermögensnachteile der Wiederverheiratung letztwillig erlassen kann. Mit Recht haben die Vorinstanzen in Übereinstimmung mit der überwiegenden Mehrheit der gemeinrechtlichen Schriftsteller diese Frage verneint. Die sog. poenae secundarum nuptiarum haben ihren Grund nicht bloß in der Mißbilligung einer neuen Ehe seitens der christlichen Kaiserzeit, sondern an erster Stelle in der bei der Wiederverheiratung des überlebenden Ehegatten für geboten erachteten Fürsorge für die erstehelichen Kinder. Hätte nun der Gesetzgeber gleichwohl dem vorversterbenden Ehegatten die Befugnis eingeräumt, dem überlebenden

Ehegatten die Vermögensnachteile der Wiederverheiratung zu erlassen und damit nach seiner Willkür die zum Wohle der Kinder getroffenen Vorschriften zu beseitigen, so würde er allerdings, wie Glück, Kommentar Bd. 24 S. 165, hervorhebt, mit sich selbst in Widerspruch geraten sein. Man muß daher für die Annahme der Remissionsbefugnis einen klaren unzweideutigen gesetzlichen Ausdruck fordern. Die Verteidiger der Befugnis können sich aber nur auf die Worte der Novelle 22 cap. 2 § 1: *nec aliquid contra universales leges ordinaverit, tunc haec nobis lex posita sit* berufen, und diese Worte lassen keineswegs mit Sicherheit erkennen, daß der Gesetzgeber das Testament über das Gesetz hat stellen wollen. Er kann mit jener Wendung auch sehr wohl auf Verfügungen des Erblassers hingewiesen haben, die nicht mit allgemeinen Gesetzen in Widerspruch stehen; und schon die Möglichkeit dieser Auslegung genügt, um die Stelle als unzureichend für die Annahme der Remissionsbefugnis erscheinen zu lassen. Steht aber dem vorversterbenden Ehegatten der Erlaß der teils in Präceptiv-, teils in Prohibitivgesetzen angeordneten Vermögensnachteile nicht zu, so kann ihm auch nicht die Befugnis eingeräumt werden, über die Ausführung der gesetzlichen Bestimmungen Verfügungen zu treffen oder anzuordnen, daß die gesetzlichen Vermögensnachteile gegen Zahlung einer bestimmten Summe nicht eintreten sollen.“ . . .