

50. 1. Erwirbt der Vertragserbe die Erbschaft ohne Antretung derselben?
2. Inwieweit ist eine einem älteren Erbvertrage zuwiderlaufende testamentarische Verfügung unwirksam?
3. Ist der Konkurs-Curator nach gemeinem Recht befugt, eine dem Erbidar während des Konkursverfahrens anfallende Erbschaft anzutreten?

I. Civilsenat. Urtheil v. 16. April 1881 i. S. R.'scher Konkurskurator
(Liquidat) w. T. (Liquidanten). Rep. I. 222/80.

- I. Obergerichts-Kommission Bremen.
- II. Obergericht daselbst.

Die während des Konkurses verstorbene Ehefrau des Aridars R. hatte in einem Ehe- und Erbvertrag vom 6. Dezember 1873 ihren Ehemann, in einem nach Ausbruch des Konkurses ohne Mitwirkung des Ehemannes errichteten Testament vom 5. September 1876 ihren Bruder T. zum Alleinerben eingesetzt. Letzterer verfolgte die von der Erblasserin als Vindikantin und Konkursgläubigerin im Konkurse geltend gemachten Ansprüche, wogegen der Konkurs-Kurator einwandte, daß der Aridar Erbe seiner Ehefrau und das von derselben zu Gunsten ihres Bruders errichtete Testament ungültig sei. Das O.G. anerkannte jedoch letzteren als Erben und das R.G. bestätigte dies Erkenntnis.

Aus den Gründen:

„Zuvörderst ist dem O.G. darin beizustimmen, daß der Aridar derselben nicht ohne weiteres durch den Ehe- und Erbvertrag vom 6. Dezember 1873, in welchem seine Ehefrau ihn für den Fall ihres Ablebens ohne Hinterlassung von Deszendenz zum Erben eingesetzt hatte, beim Eintritt dieses Falles Erbe seiner Ehefrau wurde. Die ältere Auffassung des Erbeinsetzungsvertrages, derzufolge ein schon mit Abschluß des Vertrages sofort wirksames oder doch ein durch den Tod des Erblassers bedingtes Recht des Vertragserben an der Erbschaft angenommen wurde,

vgl. die Nachweisungen bei Roth, Bayer. Civilrecht Bd. 3 S. 479 flg., ist seit den Ausführungen von Beseler (Lehre von den Erbverträgen Bd. 2. I. S. 247 flg., 270 flg.) mit wenigen Ausnahmen,

vgl. Seuffert, Archiv Bd. 7 Nr. 203, 22 Nr. 248,
in Theorie und Praxis

vgl. die Nachweisungen bei Roth a. a. D. Note 44;

Seuffert, Archiv Bd. 18 Nr. 88, Bd. 20 Nr. 146, Bd. 30 Nr. 45;

Sächsisches Bürgerliches Gesetzbuch §. 2549 vb. §. 2250,

mit Recht aufgegeben. Mag man den Erbeinsetzungsvertrag als ein einziges Geschäft auffassen oder ihn in zwei Geschäfte, eine einseitige letztwillige Verfügung und einen vertragsmäßigen Verzicht auf Zurücknahme derselben zerlegen, jedenfalls wird dadurch nicht die Erbschaft

übertragen, sondern nur das Recht auf Beerbung, so daß dadurch nur ein Delationsgrund entsteht, zum Erwerb der Erbschaft dagegen bei vertragsmäßiger Erbfolge die Antretung der Erbschaft in demselben Umfange, wie bei testamentarischer Erbfolge, erforderlich ist. Der Einwand, daß der Erbvertrag ein dem römischen Recht unbekanntes, deutschrechtliches Institut sei, nach deutschem Recht aber der Erbe von Rechts wegen ohne Erbschaftsantretung an die Stelle des Erblassers trete, ist unzutreffend. Denn dem Rechte des Mittelalters, auf welchem dieser Satz beruht, war der Begriff der Universalsuccession, die Erbeinsetzung im römischen Sinne und der Erbeinsetzungsvertrag fremd. Erst als mit Aufnahme des römischen Rechts auch die Auffassung der Erbfolge als einer Universalsuccession Eingang fand und der Erbeinsetzungsvertrag als ein aus römischen und deutschrechtlichen Bestandteilen gemischtes Rechtsinstitut aufkam, konnte die Frage entstehen, ob der Vertragserbe zum Erwerb der Erbschaft der Antretung bedürfe. Die Verneinung dieser Frage aber kann weder aus dem älteren deutschen Rechte, welches hierfür keine Norm enthält, noch aus dem römischen Rechte begründet werden, welches abgesehen vom *suus heres* den Erwerb der Erbschaft von der Antretung derselben abhängig macht. Ob der Vertragserbe die Erbschaft wenigstens dann ohne Vornahme einer Erwerbshandlung erwirbt, wenn es sich um einen sogenannten konservativen Erbvertrag handelt, durch welchen ein nach Partikularrecht die Erbschaftsantretung nicht erforderndes gesetzliches Erbrecht in ein vertragsmäßiges umgewandelt wird, kann hier unerörtert bleiben, da ein solcher Fall nicht vorliegt, indem das Vermögen der Ehefrau des Kridars nach §. 2 des Ehe- und Erbvertrags vom 6. Dezember 1873 Sondergut war, bezüglich dessen dem Ehemann statutarisches Erbrecht nicht zustand.

Dem Obergericht ist ferner auch darin beizutreten, daß die in dem gedachten Vertrage enthaltene Einsetzung des Kridars zum Erben seiner Ehefrau hinfällig geworden ist, da der Kridar selbst unbestrittenermaßen am 27. Mai 1878 erklärt hat, die Erbschaft nicht antreten zu wollen, der Konkurs-Kurator aber nicht befugt war, dieselbe anstatt des Kridars anzutreten. Was den Kridar selbst betrifft, so kann nicht schon in dem Abschluß des Erbvertrages eine im voraus erklärte Antretung der Erbschaft gefunden werden. Es ist unnötig, auf die Frage einzugehen, ob eine Erbschaft überhaupt vor dem Anfall derselben mit

Wirksamkeit angetreten werden könne. Jedenfalls ist in dem Abschlusse des Erbvertrages an sich eine solche Erklärung nicht enthalten. Der zur Erbschaft vertragsmäßig Berufene, welcher nicht wissen kann, welchen Stand die Erbschaft beim Tode des Erblassers haben wird, entscheidet sich durch den Abschluß des Vertrages noch nicht darüber, ob er dieselbe nach dem Unfall überhaupt und ob er sie unbeschränkt oder unter der Rechtswohlthat des Inventars erwerben wolle. Daß der Konkurs-Kurator, dem allerdings vor der Reichs-Konkursordnung in mehreren deutschen Staaten das Recht beigelegt war, dem Kreditar während des Konkurses anfallende Erbschaften zu erwerben, hierzu auch nach brennischem Rechte befugt gewesen sei, kann nicht behauptet werden. Die Befugnis des Konkurs-Kurators zur Antretung von Erbschaften für den Kreditar ergibt sich ebensowenig aus dem gemeinen Rechte, mag man annehmen, daß nach gemeinem Rechte ein vom Gemeinschuldner während des Konkurses gemachter Erwerb überhaupt nicht in die Konkursmasse fällt, oder daß derselbe schlechthin oder wenigstens der unentgeltliche Erwerb zur Konkursmasse gezogen werden könne; denn einerseits widerstreitet die Befugnis des Gemeinschuldners, eine ihm deferrierte Erbschaft auszuschlagen, nicht der durch die Konkursöffnung eingetretenen Beschränkung seiner Verfügungsbefugnis, indem die Nichtbenutzung einer Erwerbsmöglichkeit unter den Begriff der ihm untersagten Veräußerung nicht fällt, wie auch eine vor Eröffnung des Konkurses zum Nachteil der Gläubiger vorgenommene Erbschaftsausschlagung nicht mit der Paulianischen Klage angefochten werden kann,

l. 1 Cod. de revoc. his. 7, 75,

Röppen, Erbrecht Bd. 1 S. 259 Note 29, andererseits sind die Befugnisse des Konkurs-Kurators auf das zur Konkursmasse gehörige Vermögen des Gemeinschuldners beschränkt und schließen das Recht zur Vertretung der Person desselben, insbesondere bei Erwerbshandlungen, nicht in sich.

Dem angefochtenen Erkenntnis ist endlich auch darin beizupflichten, daß die Einsetzung des Liquidanten zum Erben der Ehefrau des Kreditars in dem Testamente derselben vom 5. September 1876 für rechtsbeständig zu erachten ist, obgleich der in dem Ehe- und Erbvertrag vom 6. Dezember 1873 zum Erben derselben eingesetzte Kreditar weder zur Zeit der Testamentserrichtung noch zur Zeit des Todes der Erblasserin auf sein aus diesem Vertrage entspringendes Recht verzichtet hatte.

Durch den Abschluß des Erbvertrages war der Erblasserin zwar die Befugnis entzogen, die im Vertrage enthaltene Erbeinsetzung durch eine einseitige Verfügung zurückzunehmen, nicht aber die Fähigkeit, ein Testament zu errichten. Errichtete sie ein dem Erbvertrage zuwiderlaufendes Testament, so verletzte sie zwar das Recht des im Erbvertrage zur Erbschaft Berufenen, das Testament aber war gültig und gelangte zu voller Wirksamkeit, wenn derselbe sein Recht aus dem Erbvertrage nicht geltend machen konnte, weil er den Anfall der Erbschaft nicht erlebte, oder es nicht geltend machen wollte, was im vorliegenden Falle durch den Verzicht vom 27. Mai 1878 erklärt worden ist.

Vgl. außer Hartmann, zur Lehre von den Erbverträgen S. 54, 55, das Erkenntnis des Oberappellationsgerichte zu Oldenburg bei Seuffert, Archiv Bd. 18 Nr. 88, und die zustimmende Erklärung von Beseler, System des deutschen Privatrechts 3. Aufl. §. 138 Note 10.

Die Befugnis des Aridars zu dieser Erklärung ist nicht zu bezweifeln; denn das ihm aus dem Erbvertrage zustehende Recht auf Delation der Erbschaft war mit dem Anfall derselben beim Tode der Erblasserin erledigt, die Ausschlagung der angefallenen Erbschaft aber fällt, wie bereits bemerkt worden, nicht unter den Begriff der dem Aridar untersagten Veräußerung zur Masse gehöriger Gegenstände.

Es ist daher in dem angefochtenen Erkenntnis mit Recht angenommen worden, daß der Liquidant auf Grund des Testaments Erbe der Ehefrau des Aridars geworden sei.“ . .