

48. Kann der in einem für den Überlebenden unwiderruflich gewordenen korrespondenten wechselseitigen Testamente Eingesezte nach dem Tode des letztverstorbenen Erblassers Veräußerungen, welche dieser unter Lebenden zur Beeinträchtigung des Erbrechtes jenes Eingesezten vorgenommen hat, anfechten? Voraussetzungen einer solchen Anfechtung einer Schenkung im einzelnen.

VL Zivilsenat. Urtr. v. 5. Mai 1898 i. S. Sch. (Bekl.) w. S. (Kl.).
Rep. VI. 69/98.

I. Landgericht Bremen.

II. Oberlandesgericht Hamburg.

Aus den Gründen:

„Es steht fest, daß der Kläger aus dem gemeinschaftlichen Testamente der Eheleute Hinrich S. und Meta S., geb. Schw., zu drei Sechzehnteln Erbe geworden ist, nachdem das Gesamtvermögen zunächst nach dem Tode des Ehemannes nach Art. 1 des Testamentes an die überlebende, jetzt ebenfalls verstorbene Witwe gefallen war. Die Ehefrau des Beklagten ist gleichfalls Erbin zu einem Sechzehntel, worauf es übrigens hier nicht ankommt. In diesem Prozesse sind zu der Erbquote des Klägers angefochten verschiedene Schenkungen unter Lebenden, die von der Witwe S. der Ehefrau des Beklagten, bezw. diesem als Vertreter des ehelichen Samtgutes gemacht worden sind. In betreff dreier dieser Schenkungen ist . . . in dem jetzt angefochtenen Berufungsurteile die Anfechtung für begründet erklärt, und demgemäß erkannt worden.

Die gegen das Berufungsurteil gerichteten Angriffe konnten nicht zur Aufhebung desselben führen. Das gemeinsame Testament der Eheleute S. war, wie von keiner Seite bezweifelt worden ist, ein korrespondentes. In Art. 1 bestimmten sie, daß der Überlebende, solange er lebe, die völlige und uneingeschränkte Verfügung unter Lebenden über ihr Vermögen haben solle, wie es auch sonst bei der bremischen

Gütergemeinschaft rechtens sei; in Art. 2 verfügten sie sodann die Erbeinsetzungen für den Fall des Todes des Längstlebenden. Die Korrespondenz des Testaments hat im Art. 1 ihren Ausdruck darin gefunden, daß dort dem Überlebenden die volle und uneingeschränkte Verfügung nur unter Lebenden zugesprochen ist, da eben, wie in der Rechtsprechung des Reichsgerichtes feststeht, ein korrespondentes wechselseitiges Testament durch den Erwerb des dem Überlebenden Zugewandten für diesen unwiderruflich und unabänderlich wird. Sodann haben im Art. 5 die beiden Testatoren sich sogar „vertragsmäßig“ gegenseitig verpflichtet, das Testament als ihren gemeinschaftlichen letzten Willen bestehen zu lassen.

Ob in dieser letzteren Bestimmung mit Recht das Oberlandesgericht zugleich einen Erbvertrag gefunden hat, bezw. welche Rechtswirkung überhaupt dieser „vertragsmäßigen“ Verpflichtung als solcher zukommt, kann dahingestellt bleiben. Enthielte sie den Abschluß eines Erbvertrages, so würde allerdings um so sicherer die Anfechtungsklage dann gegeben sein, wenn die Witwe S. die Schenkungen in der Absicht, die anderen eingesetzten Erben außer der Schenknehmerin an den ihnen zugebachten Erbteilen zu verkürzen, vorgenommen haben sollte; denn das vom Reichsgerichte laut der Entsch. desselben in Civilf. Bd. 28 S. 174 flg. anerkannte gemeine deutsche Gewohnheitsrecht, kraft dessen der selbst im Erbvertrage zum Erben eingesetzte Kontrahent desselben gegebenen Falles solche Schenkungen anfechten kann, kommt ohne Zweifel auch dem in einem zu seinen Gunsten abgeschlossenen Erbvertrage rechtsgültig eingesetzten Dritten zu gute. Indes hiervon kann, wie gesagt, abgesehen werden. Denn wie der jetzt erkennende Senat schon in der bremischen Sache P. Ehel. w. K. u. Gen. (Rep. VI. 125/95) ausgesprochen hat, bringt es die Folgerichtigkeit mit sich, dann auch dem in einem unwiderruflich gewordenen korrespondenten Testamente eingesetzten Erben das Recht zuzuerkennen, die zur Vereitelung seines Erbrechtes von dem überlebenden Testator unter Lebenden abgeschlossenen Rechtsgeschäfte anzufechten. Soweit die anzufechtenden Rechtsgeschäfte Schenkungen sind, kommt es ferner bei solchen Anfechtungen nach der Analogie des im römischen Rechte für ähnliche Fälle Bestimmten nicht darauf an, ob der andere Kontrahent, hier also der Schenknehmer, *conscious fraudis* war, sondern genügt die fraudulöse Absicht des schenkenden Erblassers (vgl. Entsch.

des R.G.'s in Civill. Bd. 28 S. 175 flg.). Und endlich liegt auch hier, wie entsprechend in der Regel bei den zur Benachteiligung der Gläubiger vorgenommenen Schenkungen, die fraudulöse Absicht im Rechtsinne schon in dem Bewußtsein, daß durch die Schenkung der eingesezte Erbe an seinem Erbteile werde verkürzt werden.

Im vorliegenden Falle nun handelt es sich nur um Schenkungen, auch bei der Übertragung der Brinkfizerstelle; denn die unentgeltliche Übertragung eines Grundstückes hört darum noch nicht auf, eine Schenkung zu sein, weil der Schenknehmer von nun an auch die auf jenem ruhenden dinglichen Lasten zu tragen hat, oder weil ihm eine nebensächliche Auflage gemacht wird. In tatsächlicher Beziehung aber hat das Oberlandesgericht ausgesprochen, die Witwe S. müsse, bei ihrer Kenntnis des Inhaltes des Testamentes (nämlich der in Art. 2 desselben für den Fall des Überlebens des betreffenden Testators vorgenommenen Erbeinsetzungen) und bei der Erheblichkeit der verschenkten Objekte, bei den fraglichen Schenkungen notwendig das Bewußtsein gehabt haben, daß sie dadurch die Erbeinsetzungen des Art. 2 außer derjenigen der Ehefrau des Beklagten im praktischen Erfolge zum Teil vereitele. Diese Annahme ist in prozessualer Hinsicht bedenkenfrei, zumal da der Beklagte selbst angeführt hat, daß die Witwe S. gewünscht habe, die im Testamente bestimmte Verteilung der Erbschaft zu Gunsten seiner Ehefrau zu verändern, und sich bei Rechtsverständigen erkundigt habe, ob sie dies nicht durch Verfügungen unter Lebenden bewirken könne.

Damit erscheint die Entscheidung des Berufungsgerichtes als gerechtfertigt. . . .