

74. 1. Kann der mit einem Vorausvermächtnisse Bedachte bezüglich des Gegenstandes des Vorausvermächtnisses der Substitut des Erben (oder Fiduziarerben) sein?

2. Ist es für die Beurteilung der vorstehenden Frage von entscheidender Bedeutung, wenn das Vorausvermächtnis unter einer Bedingung ausgesetzt ist?

U. v. R. I. 12 §§ 53. 55. 466. 467. 482 flg.

IV. Civilsenat. Urth. v. 6. März 1899 i. S. Schr. Wwe. (Pl.) w. Schr. (Bekl.). Rep. IV. 444/98.

I. Landgericht Potsdam.

II. Kammergericht Berlin.

Der am 17. Juni 1897 kinderlos verstorbene Ehemann der Klägerin, Ferdinand Schr., besaß das Gut B. auf Grund der letzt-

willigen Verfügungen des am 16. Dezember 1841 verstorbenen Bauern Joachim Friedrich August Schr. als fideikommissarischer Substitut, nachdem dieses sein Recht den übrigen Erben gegenüber in einem Prozesse rechtskräftig festgestellt worden war. Streitig ist, ob er zweiter, oder erster Substitut war. Nach Angabe der Klägerin war er zweiter Substitut, während der Beklagte, der älteste Sohn des verstorbenen ältesten Bruders des Ferdinand Schr., ihn als ersten Substituten bezeichnet und für sich die Nachfolge als zweiter Substitut beansprucht. Die fraglichen letztwilligen Verfügungen des Bauern Joachim Friedrich August Schr. bestehen in einem Testamente vom 18. März 1828 und einem Kodizille vom 7. März 1833; beide sind zu gerichtlichem Protokolle aufgenommen worden. In dem Testamente hat er seine Ehefrau und seine mit ihr erzeugten Kinder zu Erben eingesetzt, mit der Bestimmung, daß seine Ehefrau, so lange sie im Witwenstande verbleibe, im uneingeschränkten Besitze und Genuße seines ganzen Nachlasses ohne Sicherstellung verbleiben, jedem Kinde bei der Verheiratung oder Großjährigkeit eine gewisse Summe auszahlen, endlich, sobald sie die Bewirtschaftung seines Gutes  $\beta$ . nicht länger besorgen könne und wolle, das Gut mit Inventar dem jüngsten Sohne Karl, vorausgesetzt, daß er sich bis dahin moralisch gut betragen habe, für 6000 Thaler eigentümlich überlassen solle. In dem Kodizille hat er bestimmt, er habe in seinem Testamente dem jüngsten Sohne sein Gut mit Inventar für den Annahmepreis von 6000 Thaler ausgesetzt; von dieser Summe solle derselbe 2000 Thaler als Vatererbe erhalten und 4000 Thaler der Mutter verzinzen; nach deren Tode sollten die 4000 Thaler auf die Kinder einschließlich des Annehmers des Gutes verteilt werden; da er wünsche, daß sein Bauergut auch noch in fernerer Zeit seiner Familie erhalten werde, so solle nach dem Erlöschen des Mannesstammes seines zum Annehmer eingesetzten jüngsten Sohnes das Gut allemal nach dem Rechte der Erstgeburt in der erstgeborenen Linie unter der Descendenz seiner übrigen Söhne vererbt werden; an seinem übrigen Vermögen solle seine Ehefrau, so lange sie lebe, den Nießbrauch behalten; nach ihrem Tode solle die Verteilung dieses Vermögens unter seine Kinder zu gleichen Teilen geschehen. Als nun nach dem Tode des Testators sich herausstellte, daß dessen Anordnung wegen des Gutes  $\beta$ . bei dem Mangel des gesetzlich erforderlichen Ertragswertes als die Er-

richtung eines Familienfideikommisses nicht gelten könne, hatten sich die Erben in dem Erbvertrage dahin geeinigt, daß der im Testamente zum Übernehmer bestimmte jüngste Sohn das Gut mit Inventar für 6000 Thaler erhalten und an seine Descendenz, sonst aber an seine Geschwister und deren Descendenz gegen Zahlung derselben Summe vererben solle. Unter diesen Bedingungen war ihm dann das Gut am 8. Mai 1848 von seiner Mutter übertragen worden. Demnächst war, als der jüngste Sohn des Erblassers nach Übernahme des Gutes kinderlos am 3. Februar 1883 gestorben war, Ferdinand Schr., der Ehemann der Klägerin, wie angegeben, auf Grund rechtskräftigen gerichtlichen Urtheiles in den Besitz des Gutes gelangt, und auf Grund seines Antrages vom 16. September 1885 war in der II. Abteilung des Grundbuchs der Vermert eingetragen, daß er anerkenne, der erste Substitut zu sein. Bei dieser Sachlage hat die Klägerin negative Feststellungsklage mit dem Antrage erhoben; den Beklagten zu verurtheilen, anzuerkennen, daß ihm der Klägerin gegenüber ein Recht nicht zustehe, die Überlassung des Bauergutes B. für den Annahmepreis von 18 000 M aus dem Nachlaß des Ferdinand Schr. zu fordern.

Dem Antrage des Beklagten entsprechend, hat das Landgericht die Klage abgewiesen, und das Berufungsgericht diese Entscheidung aufrecht erhalten. Die Revision der Klägerin ist zurückgewiesen aus folgenden

#### Gründen:

... „Das Berufungsgericht führt aus: dem ersten Annehmer, Karl Schr., sei von seinem Vater das Gut B. nicht in Anrechnung auf seinen Erbteil, sondern als ein Vorausvermächtnis überwiesen worden. Das ergebe die Auslegung sowohl des Testamentes, wie auch des Kodizilles. Namentlich erhelle dies aus dem Kodizille, in welchem der Erblasser erkläre, er habe das Gut dem jüngsten Sohne für den Annahmepreis von 6000 Thaler ausgesetzt, in welchem er ihn ferner als den eingesetzten Annehmer des Gutes, sowie als seinen Nachfolger im Besitze des Gutes bezeichne. Das Vermächtnis habe auf der ganzen Erbschaft geruht; die Ehefrau des Erblassers sei mit den Kindern als Erbin eingesetzt; daneben sei ihr der lebenslängliche Nießbrauch als Vorausvermächtnis zugewendet gewesen. Daß in dem Testamente gesagt sei, sie solle, sobald sie die Bewirtschaftung des Gutes nicht länger besorgen könne und wolle, das Gut mit Inventar

dem jüngsten Sohne eigentümlich überlassen, erkläre sich aus der ihr übertragenen Fortführung der Wirtschaft. Welche wirtschaftliche Bedeutung die Zuwendung des Gutes Z. für den jüngsten Sohn des Erblassers gehabt habe, sei für die Beurteilung der Frage, ob diese Zuwendung ein Vorausvermächtnis sei, einflußlos; auf die Ermittlung des Gutswertes komme es daher nicht weiter an. Auch der Umstand, daß jenes Vorausvermächtnis an die Bedingungen, wenn die Ehefrau das Gut nicht mehr bewirtschaften könne und wolle, und wenn der Annehmer sich bis dahin moralisch gut betragen habe, geknüpft gewesen sei, stehe der Klägerin nicht zur Seite. Denn nach § 53 A.L.R. I. 12 in Verbindung mit den §§ 478—487 und §§ 466 flg. daselbst sei die Möglichkeit, die bedingte Zuwendung eines Vermächtnisses dem Erben gegenüber als eine Substitution aufzufassen, gesetzlich ausgeschlossen. Sei aber Karl Schr. der vom Erblasser unmittelbar bedachte Vermächtnisnehmer, so sei Ferdinand Schr. der erste Substitut gewesen. Daher sei die Klage hinfällig (§ 55 A.L.R. I. 12).

Den Kern dieser Begründung bildet die auf unanfechtbarer Auslegung der letztwilligen Verfügungen des Bauern Joachim Friedrich August Schr. getroffene Feststellung, daß dem Karl Schr. von dem Erblasser das Gut Z. als Vorausvermächtnis zugewendet worden sei. Dieser Feststellung gegenüber fällt es nicht ins Gewicht, daß nach dem Inhalte jenes letzten Willens die Möglichkeit bestand, daß die Ehefrau bis zu ihrem Tode das Gut Z. selbst bewirtschaftete. Denn trat dieser Fall ein, so erhielt Karl Schr. beim Tode seiner Mutter das Gut Z. als väterliches Vorausvermächtnis aus der Masse. Ebenso wenig würde es ins Gewicht fallen, wenn, abweichend vom Berufungsgericht, der Auffassung der Revision gemäß anzunehmen wäre, daß in den letztwilligen Verfügungen die Ernennung der Ehefrau als Fiduziarerbin und der Kinder als fideikommissarischer Substituten ausgesprochen wäre. Denn die fideikommissarische Substitution würde nur den Erbteil, nicht aber das Vorausvermächtnis betreffen. Eine fideikommissarische Substitution bezüglich eines Vermächtnisses setzt nach §§ 53. 466. 467 A.L.R. I. 12 voraus, daß dem Vermächtnisnehmer die Pflicht auferlegt worden ist, das Vermächtnis in den bestimmten Fällen oder unter den angegebenen Bedingungen einem Anderen zu überliefern. Deshalb kann der Ver-

mächtnisnehmer einem Erben gegenüber, der nicht selbst Prälegatar bezüglich des Gegenstandes des Vermächtnisses ist, nicht fideikommissarischer Substitut bezüglich des vermachten Gegenstandes sein. In betreff des bedingten Vermächtnisses ist die Rechtslage keine andere. Die §§ 482 flg. A.L.R. I. 12 behandeln nur die Verwandtschaft, die zwischen bedingten Erbeinsetzungen und bedingten Vermächtnissen bezüglich des Fruchtgenusses besteht, wie der Hinweis auf die §§ 466 flg. am Schlusse des § 480 deutlich ergibt (Dernburg, Preuß. Privatrecht. Bd. 3 4. Aufl. S. 460 § 157 Anm. 1).

Hiernach ist die Revision nicht begründet.“ . . .