

---

66. Versteht das A.L.N. I. 12. §. 614 (vgl. A.L.N. II. 1. §§. 482, 492) unter Erbeinsetzung eine solche im engeren spezifischen Sinne dieses Begriffes (A.L.N. I. 12. §. 4), oder sind darunter, insbesondere bei korrespondierenden Testamenten, auch andere Zuwendungen von Todeswegen zu verstehen?

IV. Civilsenat. Urtr. v. 2. Juni 1881 i. S. W. (R.) w. B. (Bekl.)  
Rep. IV. 419/80.

- I. Landgericht Naumburg.
- II. Oberlandesgericht daselbst.

Das Reichsgericht hat die obige Frage im Sinne der zweiten Alternative beantwortet aus folgenden

Gründen:

„In einem von den Eheleuten N. in einheitlicher Urkunde errichteten Testamente haben beide Testatoren die jetzige Beklagte zur Universalerin ihres dereinstigen Nachlasses ernannt, jeder von beiden aber dem Überlebenden von ihnen den lebenslänglichen Nießbrauch an dem Nachlasse des zuerst Versterbenden zugewendet. Der Ehemann ist zuerst gestorben, die Witwe in den Nießbrauch seines Vermögens eingetreten, und hat das Nießbrauchsrecht bis zu ihrem, volle 10 Jahre später er-

folgten Tode ausgeübt, innerhalb dieser Zeit aber in einem jüngeren Testamente unter Widerruf des früheren Testamentes, soweit dasselbe Bestimmungen über ihren Nachlaß erhält, zu ihren Erben den Kläger und dessen Schwester berufen. Die Beklagte hält diesen Widerruf für unzulässig und das spätere Testament für ungültig, weil die Witwe, nachdem sie die Zuwendung aus dem älteren — wie Beklagte meint, wechselseitigen — Testamente, einmal angenommen habe, nach U. L. R. II. 1. §. 492 von ihren eigenen darin enthaltenen Verordnungen nicht habe abgehen dürfen.

Setzt man einstweilen voraus, daß das ältere Testament überhaupt für ein wechselseitiges zu erachten sei, so muß es auch als ein korrespondierendes anerkannt werden, da der den Kläger mit seiner, auf Herausgabe des Nachlasses gerichteten Klage abweisende Appellationsrichter aus der Fassung des Testamentes und aus den Umständen entnimmt, daß der Ehemann seiner Frau den Nießbrauch an seinem Nachlasse mit Rücksicht auf die von ihr in derselben Urkunde erklärten, letztwilligen Verfügungen zugewendet habe. Der Appellationsrichter hat für diese Annahme namentlich den Umstand als entscheidend betrachtet, daß beide Eheleute ebendieselbe Person, die jetzige Beklagte, zur Universalerin ernannt, und offenbar mit Rücksicht auf diese übereinstimmende Erbeseinsetzung einander den Nießbrauch zugewendet hätten. Durch diese rein tatsächliche, prozessualisch nicht angefochtene Auslegung des Testamentes ist diejenige Voraussetzung festgestellt, unter welcher der §. 492 U. L. R. II. 1 den überlebenden Ehegatten an seine in dem Testamente enthaltene letztwillige Verordnung bindet, und ihm das Recht entzieht, von derselben wieder abzugehen. Es fragt sich aber, und darüber allein streiten die Parteien, ob das Testament überhaupt als ein wechselseitiges im landrechtlichen Sinne betrachtet werden kann. Das U. L. R. I. 12. §. 614 (vgl. II. 1. §. 482) bezeichnet nur solche von Eheleuten errichtete Testamente mit dem Namen wechselseitige, durch welche Einer den Anderen

„zu seinem Erben ernannt“,

und der Kläger macht geltend, daß diese Voraussetzung im Streitfalle nicht zutrefte, weil in dem Testamente vom 28. August 1868 die Eheleute N. sich wechselseitig nicht zu Erben eingesetzt, sondern einander nur den Nießbrauch vermacht hätten. Diese Auffassung des Klägers ist jedoch als verfehlt zu bezeichnen.

Das preußische Landrecht hat zwar die dem römischen Rechte entstammenden Unterscheidungen von Testamenten und Kodicillen, von Erbeinsetzungen und Vermächtnissen in seine Lehre von den letztwilligen Verordnungen aufgenommen. Es hat aber die damit verbundenen, streng formalen Konsequenzen nicht adoptiert, und sich mit seinen Begriffsbestimmungen nur scheinbar an das römische Recht angeschlossen. Es sind insbesondere die charakteristischen Unterscheidungen zwischen Testamenten und Kodicillen nicht beibehalten worden. Es kann daher auch, wenn es sich um die Frage über das Vorhandensein eines wechselseitigen Testamentes handelt, kein entscheidendes Gewicht auf die nach der Wortfassung des §. 614 a. a. O. erforderliche Ernennung zum Erben gelegt werden. Es hat dadurch keine Erbeinsetzung im strengen Wortsinne verlangt werden sollen, und kann der gebrauchte Ausdruck nur in der allgemeineren Bedeutung von Zuwendungen von Todeswegen verstanden werden. Die Fälle wechselseitiger, letztwilliger Verfügungen, wo Eheleute ihre Kinder oder ihnen sonst nahestehende Personen zu Substanzerben ihres Nachlasses ernennen, sich aber wechselseitig den lebenslänglichen Nießbrauch vermachen, gehören zu den sehr häufigen Vorkommnissen, und gerade in solchen Fällen pflegen die Nießbrauchszuwendungen in der besonderen Rücksicht auf die Erbeinsetzungen seitens des anderen Teiles ihre Veranlassung zu finden. Es hat zuverlässig nicht in der Absicht des Gesetzgebers gelegen, dem überlebenden, die Zuwendung annehmenden Ehegatten den Widerruf der von ihm erklärten Erbeinsetzung deshalb zu gestatten, weil diese Zuwendung nicht durch eine eigentliche Erbeinsetzung geschehen ist. So wird auch fast von allen Kommentatoren des Landrechts der §. 614 verstanden, und bei der Begriffsfeststellung des korrespondierenden Testamentes von der Erbeinsetzung abgesehen. Dernburg (Privatrecht Bd. 3 S. 493) nimmt eine Korrespondenz sogar dann an, wenn der eine Ehegatte nicht selbst, wohl aber mit Rücksicht auf ihn eine dritte Person bedacht ist. Gruchot (Erbrecht Bd. 2 S. 459) hebt hervor, daß die entgegengesetzte Annahme das Institut der gegenseitigen Erbeinsetzung, wie es sich im Rechtsleben gebildet habe, geradezu über den Haufen werfen würde. Auch Koch (Erbrecht S. 653) erachtet eine Erbeinsetzung im engeren Sinne für keine Voraussetzung wechselseitiger Testamente, und bemerkt dabei, wie er noch von keinem Falle gehört oder gelesen habe, wo eine solche Willensverordnung wegen Mangels einer Erbeinsetzung

angefochten worden sei. Förster (Privatrecht Bd. 4 §. 257 S. 256) weist auch noch mit Recht darauf hin, wie in Fällen, in welchen die Eheleute sich in einem Testamente einander nur Vermächtnisse zuwenden, dies die Bedeutung habe, daß sie die Vermächtnisse auf ihren Pflichtteil erhalten sollten, diesen aber nur als Erben empfangen könnten. Auch in einer Abhandlung von Sommer (Neues Archiv Bd. 2 S. 242 Nr. 4) wird der überlebende Ehegatte durch die Annahme eines ihm ausgesetzten Vermächtnisses für ebenfogut gebunden erachtet, als durch diejenige einer eigentlichen Erbeseinsetzung. Es hat ferner das vormalige preußische Obertribunal in dem Erkenntnisse vom 10. Oktober 1861 (Entsch. Bd. 46 S. 93) dargelegt, daß die gleiche, auf einer Vereinigung römisch-rechtlicher Grundsätze mit denjenigen des gemeinen deutschen Rechtes beruhende Rechtsansicht schon von älteren gemeinrechtlichen Juristen anerkannt worden sei. Endlich ist auch der vierte Senat des Reichsgerichts (Gruchot, Beiträge Bd. 24 S. 994) in den Gründen des Erkenntnisses vom 5. Januar 1880 von ebendenselben Grundsätzen ausgegangen.

Hiernach hat der Appellationsrichter dadurch, daß er das fragliche Testament, obgleich es eine förmliche Erbeseinsetzung nicht enthält, dennoch für ein wechselseitiges im Sinne des A.L.R.'s I. 12. §. 614 und II. 1. §§. 682. 692 erklärt und deshalb den Kläger abgewiesen hat, weder diese Gesetzesbestimmungen, noch A.L.R. I. 12. §§. 2. 3. 4. 45. 254 verlegt. Die Nichtigkeitsbeschwerde war demgemäß zurückzuweisen.“