

49. Form großer Schenkungen unter Lebenden. Ist die wörtliche Aufnahme des Schenkungsaktes in das gerichtlich aufgenommene Protokoll und die Mitwirkung des Beschenkten bei der Insinuation zu deren Gültigkeit erforderlich?

l. 25 §. 1 Cod. de donat. 8, 54.

Liegt in dem Abschlusse einer Schenkung unter Lebenden zu dem Zwecke, um dadurch den Nachteilen eines Steuergesetzes auszuweichen, ein in fraudem legis eingegangener und deshalb nichtiger Vertrag?

III. Civilsenat. Urth. v. 3. Februar 1882 i. S. des Großh. hessischen Steuerfiskus (Kl.) w. G. Erben (Bekl.). Rep. III. 529/81.

I. Landgericht Wiesbaden.

II. Oberlandesgericht Darmstadt.

Unterm 11. Juli 1876 schloß Fräulein L. G. zu D. mit ihrem Bruder Dr. G. zu B. einen Schenkungsvertrag ab, inhaltlich dessen erstere dem letzteren ihr gesamtes Vermögen unter Lebenden mit gewissen Modalitäten überließ. Die Vertragsurkunde wurde dreifach ausfertigt und von beiden Kontrahenten unterzeichnet; auch wurde verabredet, daß die Schenkung dem Stadtgerichte D. mit der Bitte angezeigt werden solle, zwei der Ausfertigungen mit der Bescheinigung der erfolgten ge-

richtlichen Insinuation versehen zurückzugeben. Die Unterschriften der Kontrahenten sind unterm 11. und 13. Juli 1876 gerichtlich beglaubigt worden.

Am zuletzt erwähnten Tage erschien die Schenkerin bei dem Stadtgerichte D. und übergab demselben die drei Ausfertigungen der Schenkungsurkunde. Das über die stattgehabte Verhandlung aufgenommene gerichtliche Protokoll lautet:

„Geschehen vor Großh. Stadtgerichte D. am 13. Juli 1876.“ (Rubrum)

„Heute erscheint Fräulein L. G. . . . und übergibt einen Schenkungsvertrag vom 11. Juli l. J. mit der Erklärung:

„Ich übergebe dem Gerichte den Schenkungsvertrag vom 11. Juli l. J. mit der Bitte, das Original zu den Akten zu nehmen und mir zwei Ausfertigungen des Vertrages für mich und den Schenknehmer zu behändigen mit der Bescheinigung der gerichtlichen Insinuation versehen.“

Vorgelesen, genehmigt und: „L. G.“ unterschrieben, und wurden derselben zwei Ausfertigungen des Schenkungsvertrages mit der Bescheinigung gerichtlicher Insinuation versehen, zurückgegeben, sowie ein Exemplar mit „ne varietur“ bezeichnet zu den Akten genommen. Von Amts wegen wird bemerkt, daß sich Komparentin, wie man sich durch die mit ihr angeknüpfte Unterredung überzeugte, in vollkommen dispositionsfähigem Zustande befand.“

Zur Beglaubigung. (Unterschrift des Beamten.)

Darauf erging der Beschluß des Eintrages zum Register der Schenkungen. Die Vertragsurkunde selbst ist auf ihrer ersten Seite mit folgendem Vermerke versehen:

„ne varietur. Schenkungsvertrag des Fräulein L. G. von hier. Gerichtlich insinuiert am 13. Juli 1876. D. am 13. Juli 1876 Großh. Stadtgericht D.“ (Unterschrift des Beamten).

Die Schenkerin ist am 16. März 1880 gestorben; ihre Erben sind nach dem Gesetze die vier Kinder ihres verstorbenen Bruders (des Beschenkten). Gegen diese erhebt der hessische Fiskus, gestützt auf die hessische Steuergesetzgebung Klage auf Entrichtung der Erbschaftsabgabe vom gesamten Nachlasse des Fräulein G. (der f. g. Kollateralsteuer). Die Beklagten wenden mit Bezug auf den vorerwähnten Schenkungsvertrag ein, daß das gesamte Vermögen ihrer Tante bereits bei deren Lebzeiten auf ihren, der Beklagten, Vater übertragen worden sei, daß-

selbe mithin einen Bestandteil des Nachlasses des Letzteren gebildet habe und deshalb der Erbschaftssteuer nicht unterliege. Hiergegen macht der Kläger geltend, daß

- 1) die Schenkung vom Juli 1876 wegen Mangels der Infimuation, soweit sie den Betrag von 500 Solidi übersteige, nichtig, auch
- 2) als Schenkung unter Lebenden nur simuliert sei, da die Absicht der Kontrahenten in Wirklichkeit auf Abschluß einer Schenkung auf den Todesfall gerichtet gewesen sei.

Die Vorinstanzen haben dieses Vorbringen verworfen und die Klage abgewiesen. , Kläger hat Revision eingelegt; er erhebt zwei Angriffe: es sei

„1) die fragliche Schenkung nicht in einer dem Gesetze entsprechenden Weise infimuiert. Sollte der Beweis der Schenkung durch eine öffentliche Urkunde gesichert werden, so müsse der Vertrag in Gegenwart beider Kontrahenten vor Gericht verlautbart, jedenfalls der Inhalt der Urkunde dem Schenker vorgelesen und von demselben bestätigt werden. Im vorliegenden Falle sei die Schenkungsurkunde von den Parteien zu verschiedenen Zeiten und an verschiedenen Orten ausgestellt; es könne daher der Richter, welchem sie überreicht worden, nicht den Abschluß des Schenkungsvertrages bezeugen, wie denn auch keine Gewißheit darüber bestehe, daß der Inhalt der Urkunde (die Erklärung) in allen Stücken dem Willen der Schenkerin entspreche. Das aufgenommene Protokoll erleichtere vielleicht den Beweis der Schenkung, sichere ihn aber nicht. Deshalb sei nach römischem Rechte die Verlautbarung der großen Schenkung durch die Parteien vor dem Richter, also deren wörtliche Aufnahme in das darüber aufgenommene Protokoll notwendig gewesen. Diese Form gelte auch noch heutzutage; ein entgegenstehender Gerichtsgebrauch habe sich nicht gebildet. Außerdem sei

2) nach der tatsächlichen Feststellung des Berufungsurteiles die fragliche Schenkung zum Zwecke der Umgehung der Erbschaftssteuer-gesetze abgeschlossen worden.“

Die Revision wurde zurückgewiesen.

Aus den Gründen:

„1. Was den ersten Revisionsangriff angeht, so hat das Reichsgericht bereits ausgesprochen (vgl. Entsch. Bd. 5 Nr. 34 S. 130), daß den römischrechtlichen Bestimmungen über die Infimuation großer Schenkungen bei Gericht im heutigen gemeinen Rechte noch fortdauernde

Gültigkeit beizulegen ist, und daß die Insinuation bezweckt, durch eine öffentliche Urkunde den künftigen Beweis der vorgefallenen Schenkung zu sichern, sowie durch die Gegenwart von Beamten und die Feierlichkeit der Handlung dem Leichtsinne und der Übereilung des Schenkgebers zu steuern. Es kann hiernach nicht für zutreffend erachtet werden, wenn das Berufungsurteil den Schwerpunkt der Insinuationsvorschrift ausschließlich in der Herstellung eines öffentlichen Beweises über Existenz, Gegenstand und Umfang der Schenkung findet, da die Absicht des Gesetzes zugleich darauf gerichtet ist, durch eine gewisse Erschwerung großer Schenkungen das Interesse der Beteiligten zu wahren. Indessen erscheint auch unter diesem Gesichtspunkte die vorliegende Schenkung als formgerecht.

Die Schenkerin ist mit einer außergerichtlich errichteten, von ihr und dem Beschenkten unterschriebenen und den Unterschriften nach öffentlich beglaubigten Schenkungsurkunde vor Gericht — dem Richter der freiwilligen Gerichtsbarkeit ihres Wohnortes — erschienen, hat diese Urkunde offen, zur Kenntnisaufnahme des Gerichtes behufs der gerichtlichen Insinuation, überreicht, das Gericht hat über diese Erklärung und Vorgänge ein Protokoll errichtet, sich über die Dispositionsfähigkeit der Schenkerin vergewissert, ein Exemplar des Schenkungsvertrages nach vorheriger Sicherung gegen Änderungen durch Bescheinigung der Insinuation zu den Akten genommen, zwei Ausfertigungen desselben mit gleicher Bescheinigung der Schenkerin zurückgegeben, endlich Protokoll nebst Schenkungsurkunde in der Gerichtsregistratur aufbewahrt.

Wenn auch nach römischem Rechte die Insinuation großer Schenkungen darin bestand, daß das Rechtsgeschäft vor einer städtischen Kurie oder vor der Kanzlei des Statthalters einer Provinz abgeschlossen und in das Gerichtsprotokoll (*acta* oder *gesta*) wörtlich eingetragen wurde, so kann doch diese Form der Errichtung jetzt überhaupt nicht mehr und selbst, was den Eintrag in die Gerichtsbücher betrifft, auch nicht mehr analog in denjenigen gemeinrechtlichen Gebieten Deutschlands beobachtet werden, in welchen der Gebrauch von Gerichts- (Kontrakten-) Büchern entweder niemals üblich war oder durch veränderte Einrichtungen in Wegfall gekommen ist. Die Frage kann vielmehr nur die sein: ob bei dem Fortbestande der Notwendigkeit der Insinuation von Schenkungen über 500 *Solidi* nicht wenigstens die wörtliche Aufnahme

des Inhaltes der Schenkung in das über die Erklärung der Parteien zu errichtende gerichtliche Protokoll erfolgen müsse?

Diese Frage war von jeher bestritten; sie ist aber in Theorie und Praxis überwiegend dahin entschieden worden, daß auch eine bei Gericht offen überreichte Schenkung unter der Voraussetzung, daß sich der Schenker zu dem Inhalte der Schrift bekenne, und daß ein Protokoll über diesen Vorgang errichtet werde, zu Recht bestehe.

Vgl. Kreitmahr, Anmerkungen zum Cod. Max. Bav. ad tom. III cap. 8 §. 7 (Bd. 3 S. 716) und die dortigen Citate;

Lehser, medit. ad pand. Vol. XII Suppl. ad spec. 433;

Seuffert, Archiv Bd. 1 Nr. 343, Bd. 16 Nr. 111, Bd. 17 Nr. 242, Bd. 26 Nr. 28, Bd. 27 Nr. 228;

Ortkoff, Heimbach u, Abhandlungen Bd. 1 S. 604;

Heimbach in Weiskes Rechtslexikon Bd. 9 S. 703;

Göschel, Vorlesungen über das gem. Civilrecht §. 538.

Im vorliegenden Falle hat sich die Schenkerin nicht auf die Anerkennung der Schenkung vor dem Richter der freiwilligen Gerichtsbarkeit beschränkt. Indem dieselbe beantragte, das Original der Vertragsurkunde den Gerichtsakten einzuverleiben, und indem sie das hierüber aufgenommene Protokoll auf Vorlesung genehmigte und unterschrieb, hat sie zugleich in Übereinstimmung mit der Intention des Gerichtes den Inhalt der Schenkung als einen integrierenden Bestandteil ihrer Erklärung bezeichnet.

Unter solchen Umständen ist ohne Zweifel der l. 25 §. 1 Cod. de donat. 8, 54 nachgelebt, wenn dies Gesetz vorschreibt, daß bei der Errichtung von Schenkungsurkunden der Name des Schenkers, dessen Recht und der Gegenstand der Schenkung namhaft gemacht werden und dies nicht verborgen, sondern schriftlich, entweder vom Schenkgeber selbst oder einem Dritten geschehen, auch da, wo es erforderlich, die vor dem Richter aufzunehmende Verhandlung angehängt werden solle.

Der Revisionskläger hat die Gültigkeit der fraglichen Schenkung ferner deshalb bestritten, weil der Beschenkte nicht, wie gesetzlich vorgeschrieben, mit der Schenkerin bei Gericht erschienen und hier die Erklärung über Annahme der Schenkung abgegeben habe. Auch dieser Einwand ist hinfällig. Die Gesetze erfordern keineswegs die Mitwirkung des Beschenkten bei der Insinuation, und es ist, da diese Form wesentlich zum Vortheile des Schenkgebers eingeführt wurde, die Anwesenheit

des Beschenkten bei jenem Akte selbst nach allgemeinen Grundsätzen nicht notwendig. Der Beschenkte kann die Acceptation der Schenkung sowohl gerichtlich wie außergerichtlich, ausdrücklich wie stillschweigend, vor oder nach deren Insinuation erklären.

Vgl. Marezoll in der Zeitschrift für Civilrecht u. Pr. Bd. 1 S. 6; Hesse, dissert. de insinuat. donat. rite confic. Lips. 1844 §. 9; u. die obigen Allegate aus Seufferts Archiv.

Das Schenkungsversprechen ist nun unbestritten seitens des Beschenkten durch Mitunterschrift der Vertragsurkunde vor der Insinuation der Schenkung angenommen und, wie das Berufungsurteil thatsächlich feststellt, nach der Insinuation von beiden Kontrahenten in Vollzug gesetzt worden.

2. Anlangend den zweiten Revisionsangriff, so nehmen die Vorinstanzen übereinstimmend an, daß das Motiv der Kontrahenten zum Abschlusse einer Schenkung unter Lebenden darin zu finden sei, durch einen solchen Vertrag das Vermögen der Schenkerin der Collateralsteuer zu entziehen, welcher dasselbe bei einer Schenkung auf den Todesfall gesetzlich unterworfen gewesen wäre. Mit Unrecht behauptet Kläger, daß unter solchen Umständen eine Umgehung des Gesetzes — der hessischen Erbschaftssteuergesetzgebung — vorliege, in deren Folge das Rechtsgeschäft als gegen ein gebietendes Gesetz verstoßend für nichtig zu erklären sei. Denn der Abschluß eines Schenkungsvertrages unter Lebenden ist eine erlaubte Handlung. Bei einem solchen Geschäfte kommt in privatrechtlicher Hinsicht der Beweggrund, welcher die Handelnden geleitet hat, an sich nicht weiter in Betracht. Es ist deshalb auch ein Vertrag, der zu dem Zwecke eingegangen wurde, um der Anwendung und den Nachteilen eines anderen bestimmten Gesetzes auszuweichen, deshalb allein noch nicht als zur Umgehung dieses Gesetzes (in fraudem legis) geschlossen anzusehen.“