

92. Anfechtung einer Todeserklärung. Gegen wen ist die Anfechtungsklage zu richten, wenn ein Verschollener auf Antrag seines Abwesenheitspflegers für tot erklärt worden ist?

RPD. § 974 Abs. 2.

IV. Zivilsenat. Ur. v. 29. Oktober 1910 i. S. Rechtsanwalt Dr. L. (Bekl.) w. Ehefrau v. L. (kl.). Rep. IV. 388/10.

I. Landgericht I Berlin.

II. Kammergericht daselbst.

Durch Ausschlußurteil des Amtsgerichts Berlin-Mitte vom 29. Mai 1909 wurde der am 23. September 1868 geborene M. G., ein Sohn der Klägerin aus ihrer ersten Ehe, für tot erklärt und als Zeitpunkt des Todes der 31. Dezember 1899 festgestellt. Das Ausschlußurteil erging auf Antrag des Rechtsanwalts Dr. L., der dem für tot Erklärten als Abwesenheitspfleger gemäß § 1911 BGB. bestellt worden war. Die Klägerin focht das Ausschlußurteil in ihrer Eigenschaft als Mutter und mutmaßliche Erbin des für tot Erklärten durch eine dem Rechtsanwalt Dr. L. am 28. Juni 1909 zugestellte Klage, insoweit es den Zeitpunkt des Todes auf den 31. Dezember 1899 feststellt, mit dem Antrage an, als Zeitpunkt des Todes anderweit den 31. Dezember 1903 festzustellen. Die Klage richtete sich gegen „den abwesenden großjährigen M. G., unbekanntem Aufenthalts, vertreten durch seinen amtlich bestellten Pfleger, den Rechtsanwalt Dr. L.“ Dem Beklagten trat die Stiefmutter M. G.'s, die zweite Ehefrau seines Vaters, als Nebenintervenientin bei.

Das Landgericht sah als Beklagten den für tot Erklärten an. Es führte aus, daß ein für tot Erklärter gemäß § 18 BGB. als tot gelte und deshalb nicht verklagt werden könne. Es äußerte sich zugleich dahin, daß die Anfechtungsklage nicht gegen den für tot Erklärten, sondern gegen den Rechtsanwalt Dr. L. hätte gerichtet werden müssen, der zwar nach § 1921 Abs. 3 BGB. nicht mehr Pfleger von M. G., aber doch derjenige sei, der als damaliger Pfleger die Todeserklärung erwirkt habe und deshalb in dieser seiner Eigenschaft gemäß § 974 Abs. 2 RPD. als Anfechtungsgegner hätte in Anspruch genommen werden müssen. Demgemäß wies das Landgericht die Klägerin mit ihrer Anfechtungsklage ab.

Im zweiten Rechtszuge erklärte die Klägerin, daß in der Klageschrift der Beklagte nur ungenau bezeichnet sei, daß in Wahrheit von vornherein der Rechtsanwalt Dr. L., der frühere Pfleger M. G.'s, der Beklagte gewesen sei und daß er es noch sei. Das Kammergericht in Berlin schloß sich dieser Auffassung der Klägerin an. Es legte die Klageschrift dahin aus, daß nicht der für tot Erklärte, sondern sein früherer Pfleger selbst habe verklagt werden sollen und tatsächlich auch verklagt worden sei. Es sah den Rechtsanwalt Dr. L. in seiner erwähnten Eigenschaft auch als den richtigen Beklagten an, hob das landgerichtliche Urteil nebst dem ihm zugrunde liegenden Verfahren auf und wies die Sache an das Landgericht zurück.

Auf die Revision der Nebenintervenientin wurde jedoch das kammergerichtliche Urteil aufgehoben und die Berufung der Klägerin gegen das landgerichtliche Urteil zurückgewiesen, und zwar aus folgenden

#### Gründen:

„Die Revision . . . bekämpft nicht die im Wege der Auslegung gewonnene Ansicht des Berufungsgerichts, daß sich die Anfechtungsklage gegen den Rechtsanwalt Dr. L. in seiner Eigenschaft als früheren Pfleger des für tot erklärten M. G. richte und von vornherein gerichtet habe. Von dieser Ansicht ist deshalb für die Revisionsinstanz auszugehen. Die Revision greift vielmehr nur die Annahme des Kammergerichts an, daß der Rechtsanwalt Dr. L. in seiner Eigenschaft als früherer Pfleger M. G.'s der richtige Beklagte sei, und diese Annahme muß allerdings für rechtsirrig erachtet werden.

Nach § 974 Abs. 2 BPD. ist im Falle der Todeserklärung die Anfechtungsklage gegen denjenigen zu richten, der die Todeserklärung erwirkt hat, falls aber dieser die Klage erhebt oder falls er verstorben oder sein Aufenthalt unbekannt oder im Auslande ist, gegen den Staatsanwalt. Erwirkt hat im vorliegenden Falle die Todeserklärung der Rechtsanwalt Dr. L., der den Antrag auf Einleitung des Aufgebotsverfahrens gestellt hatte. Den Antrag hatte er gemäß § 962 BPD. nicht als jemand, der an der Todeserklärung ein eigenes Interesse hatte, sondern als gesetzlicher Vertreter des Verschollenen gestellt. Das ergibt sich sowohl aus dem Inhalte des Aufgebotsantrags als aus dem Umstande, daß er zu dem Antrage die in § 962 Abs. 2 BPD. vorgesehene Genehmigung des Vormund-

schaftsgerichts eingeholt und beigebracht hatte. Nun ist inzwischen seine Eigenschaft als gesetzlichen Vertreters M. G.'s erloschen. Das Erlöschen trat gemäß § 1921 Abs. 3 BGB. mit der Erlassung des Ausschlußurteils von selbst ein, ohne daß es noch einer Aufhebung der Pflegschaft durch das Vormundschaftsgericht bedurft hätte. Der dem früheren Pfleger erteilte Bescheid des Vormundschaftsgerichts vom 29. September 1909, daß die Weiterführung der Pflegschaft für erforderlich erachtet werde und mindestens der Erfolg der gegen das Ausschlußurteil erhobenen Anfechtungsklage vor der Hand abgewartet werden müsse, vermochte . . . ebensowenig wie der Umstand, daß die förmliche Aufhebung der Pflegschaft erst am 20. Mai 1910 erfolgt ist, an der Tatsache etwas zu ändern, daß die Pflegschaft und damit die Vertretungsbefugnis des Pflegers kraft Gesetzes bereits am 29. Mai 1909 beendet war. Der Bescheid enthielt auch nicht die Einleitung einer neuen Pflegschaft, sodaß die Frage, ob die Einleitung einer solchen neuen Pflegschaft zwecks Durchführung des Anfechtungstreits zulässig gewesen wäre, keiner Erörterung bedarf. Von einer Berechtigung des Pflegers, auch nach der Beendigung der Pflegschaft und seines Amtes die mit der Sorge für die Angelegenheiten des Verschollenen verbundenen Geschäfte einstweilen fortzuführen (§§ 1915, 1893, 1882 Abs. 1 Satz 1 BGB.), und einer Befugnis der Klägerin, sich auf eine solche Berechtigung zu berufen (§§ 1915, 1893, 1882 Abs. 1 Satz 2 BGB.), kann nach den Umständen des gegebenen Falles ebenfalls keine Rede sein. Auch auf die §§ 1915, 1893 und 1883 BGB. läßt sich, wie keiner Ausführung bedarf, eine Verpflichtung des Rechtsanwalts Dr. L., sich auf die Anfechtungsklage einzulassen, oder auch nur eine Berechtigung dazu nicht stützen. Fragen kann sich vielmehr nur, ob er etwa trotz alledem derjenige blieb, gegen den gemäß § 974 Abs. 2 ZPO. die Anfechtungsklage zu richten war, und dies muß verneint werden.

Auf die Frage, welchen Einfluß der Wegfall der Antragsberechtigung im Falle der Anfechtungsklage auf die Verklagbarkeit (sog. Passivlegitimation) desjenigen ausübt, der die Todeserklärung erwirkt hat, gibt das Gesetz keine unmittelbare Antwort. Auch aus den Vorarbeiten läßt sich für die Entscheidung nichts entnehmen. Hat der Antragsberechtigte den Antrag auf Erlassung des Ausschlußurteils für sich und im eigenen Interesse gestellt, so wird kaum ein

Zweifel darüber sein können, daß die Anfechtungsklage gegen den Antragsteller zu richten ist, auch wenn er inzwischen seine Antragsberechtigung verloren haben sollte. Das ist für den vom Gesetze völlig gleich behandelten Fall des § 684 Abs. 3 BPD., für den Fall nämlich, daß ein die Entmündigung wegen Verschwendung oder wegen Trunksucht aussprechender Beschluß vom Entmündigten angefochten wird, auch bereits von dem jetzt erkennenden Senate in seinem Urteile vom 30. Oktober 1907, Rep. IV. 303/07 (Jur. Wochenschr. 1907 S. 748 Nr. 21), ausgesprochen worden. Dort hatte eine Ehefrau den Antrag auf Entmündigung ihres Ehemannes wegen Verschwendung und wegen Trunksucht gestellt und ihre Antragsberechtigung hinterher dadurch verloren, daß die Ehe zwischen dem Entmündigungsbeschlusse und der Zustellung der Anfechtungsklage rechtskräftig geschieden worden war. Der hier gegebene Fall liegt insofern wesentlich anders, als der Antragsteller den Antrag nicht für sich und im eigenen Interesse, sondern als gesetzlicher Vertreter eines andern, und zwar gerade des Verschollenen, gestellt hat. Für diesen Fall, daß der gesetzliche Vertreter des Verschollenen den Antrag auf Erlassung des Ausschlußurteils gestellt hat, muß man, wie man auch die rechtliche Stellung des Abwesenheitspflegers bei dem Antrage auffassen mag, zu dem Ergebnisse gelangen, daß die Anfechtungsklage nicht gegen den früheren Pfleger, sondern gegen den Staatsanwalt zu richten ist.

Nimmt man an, daß der gesetzliche Vertreter des Verschollenen auch bei dem Antrage auf Todeserklärung im Namen des von ihm Vertretenen handele, obwohl der Verschollene den Antrag selbst gar nicht stellen kann, dann war in Wahrheit Antragsteller nicht der Pfleger, sondern der von ihm Vertretene. Die Anfechtungsklage hätte dann an sich gegen den Vertretenen, also gegen den Verschollenen, gerichtet werden müssen. Da dieser aber gemäß § 18 BGB. infolge der nach § 957 Abs. 1 BPD. durch die Verkündung des Ausschlußurteils rechtskräftig gewordenen Todeserklärung einstweilen als verstorben zu gelten hat, so wäre die Klage in diesem Falle gemäß der dann unmittelbar anwendbaren Vorschrift in § 974 Abs. 2 BPD. zweifellos gegen den Staatsanwalt zu richten gewesen. Dies im vorliegenden Falle um so mehr, als der Tod des Verschollenen in der Anfechtungsklage nicht geleugnet wird, der Streit sich vielmehr nur um den Zeitpunkt des Todes dreht.

Geht man aber davon aus, daß der gesetzliche Vertreter des Verschollenen bei dem Antrag auf Todeserklärung, bei dem er gewissermaßen als Gegner des Verschollenen auftritt, ausnahmsweise nicht im Namen des Verschollenen, sondern — ähnlich wie der Konkursverwalter — kraft seines Amtes im eigenen Namen als Partei handle, so kann das Ergebnis kein anderes sein. Dann ist das Entscheidende, daß Rechtsanwalt Dr. L. in einer ihm beiwohnenden amtlichen Eigenschaft kraft gesetzmäßiger Berufung zu amtlichem Handeln tätig geworden ist. Er kann dann folgerichtig auch nur in dieser amtlichen Eigenschaft als Anfechtungsbeklagter in Betracht kommen, also nur wenn und solange er Inhaber des Amtes ist, nicht für seine Person. Die entgegengesetzte Auffassung würde zu unhaltbaren Folgen führen. Wäre sie richtig, so müßte die Anfechtungsklage, wenn nach der Antragstellung ein Wechsel in der Person des Pflegers eintritt, nicht gegen den neuen Pfleger, sondern immer noch gegen den früheren Pfleger erhoben werden. Das aber erscheint ebenso ausgeschlossen wie die Annahme, daß die Klage, wenn der Vormund eines an der Todeserklärung interessierten Minderjährigen für diesen den Antrag gestellt hat, nach Eintritt der Volljährigkeit nicht gegen den nunmehr Volljährigen, sondern trotz der Volljährigkeit und der Beendigung des vormundschaftlichen Amtes noch gegen den früheren Vormund zu richten wäre. Die hier als zutreffend unterstellte Auffassung von der Stellung des Abwesenheitspflegers bei dem Antrage auf Todeserklärung könnte also bloß dahin führen, daß die Anfechtungsklage gegen den jedesmaligen Inhaber des Amtes zu erheben wäre. Beim Wegfalle des Amtes aber müßte die Klage auch bei dieser Auffassung gegen den Staatsanwalt gerichtet werden, in entsprechender, dem Senate unbedenklich erscheinender Anwendung der Vorschriften in § 974 Abs. 2 BPD., die den Fall betreffen, daß der Antragsteller verstorben oder sein Aufenhalt unbekannt oder im Auslande ist.

Wie immer man also die Stellung des gesetzlichen Vertreters des Verschollenen bei dem Antrage auf Todeserklärung zu beurteilen hat, die Anfechtungsklage hätte hier nicht, wie geschehen, gegen den Rechtsanwalt Dr. L., sondern gegen den Staatsanwalt gerichtet werden müssen. Das kammergerichtliche Urteil unterliegt deshalb der Aufhebung. Zugleich ist in Anwendung des § 585 Ab f. 3

Nr. 1 BPD. in der Sache selbst zu entscheiden, und zwar, da sich im Ergebnisse das landgerichtliche Urteil als richtig erweist, auf Zurückweisung der von der Klägerin dagegen eingelegten Berufung.“