

75. Können die in § 2338 BGB. vorgesehenen Anordnungen wirksam getroffen werden, wenn das dem Abkömmling Hinterlassene die Hälfte des gesetzlichen Erbteils übersteigt?

IV. Zivilsenat. Ur. v. 19. Oktober 1914 i. S. F. (Bekl.) w. B. (Kl.). Rep. IV. 190/14.

I. Landgericht I Berlin.

II. Kammergericht daselbst.

Die im Jahre 1902 verstorbene Witwe F. hat ein Testament hinterlassen, worin sie ihre beiden Söhne Raimund und Bruno F. als alleinige Erben eingesetzt und eine Testamentsvollstreckung angeordnet hat. In dem Testament ist verfügt: „Nach vollendetem 25. Lebensjahr ist einem jeden meiner Söhne sein Kapitalvermögen auszuzahlen mit Ausnahme eines Betrags von 150 000 *M*, der für jeden zurückzubehalten ist und von den Testamentsvollstreckern verwaltet werden soll. Die Zinsen der zurückgehaltenen 150 000 *M* fließen dem betreffenden Sohne zu. Die Einkünfte aus diesen reservierten Vermögen sollen gemäß § 850 Nr. 3 *BPD.* der Pfändung nicht unterworfen sein. Ich erwarte, daß meine Söhne in dieser Bestimmung keine unbillige Verkümmern ihrer Rechte erblicken, sondern verstehen werden, daß ich dieses nur in ihrem wohlverstandenen Interesse verordne, um ihnen für den hoffentlich nicht eintretenden Fall, daß sie ihr übriges Vermögen durchbringen oder verlieren, einen festen Vermögensbestandteil zu sichern.“

Im Jahre 1911 hat Raimund F. zur Tilgung eines Darlehens einen den jährlichen Tilgungsraten von 4000 *M* gleichkommenden Betrag aus den Einkünften der 150 000 *M* an den Kläger abgetreten und den Testamentsvollstrecker angewiesen, an den Kläger Zahlung zu leisten. Der Testamentsvollstrecker verweigerte die Auszahlung. Es wurde deshalb gegen ihn Klage erhoben. Das Landgericht wies den Kläger ab. Auf Berufung des Klägers erklärte das Kammergericht den Anspruch des Klägers dem Grunde nach für gerechtfertigt.

Die Revision des Beklagten wurde zurückgewiesen.

Aus den Gründen:

„Der Beklagte hält die Abtretung für unwirksam auf Grund des § 863 Abs. 1 Satz 2 *BPD.* in Verbindung mit § 400 *BGB.*, da der jährliche Reinertrag des seiner Verwaltung unterliegenden Vermögens von 150 000 *M* zur Bestreitung des standesmäßigen Unterhalts des Raimund F. erforderlich sei. Das Berufungsgericht hat jedoch angenommen, daß § 2338 *BGB.*, also auch § 863 *BPD.*, nicht anwendbar sei, 1. weil § 2338 voraussetze, daß dem Abkömmling lediglich der Pflichtteil hinterlassen sei, bei Hinterlassung eines Erbteils aber, der größer als der Pflichtteil sei, der Fall des § 2338

überhaupt nicht vorliege, sondern § 2306 zur Anwendung komme, 2. weil die Erblasserin nicht zum Ausdruck gebracht habe, daß eine Beschränkung des Pflichtteilsrechts wegen — zur Zeit der Testamentserrichtung bestehender — Verschwendung oder Überschuldung eintreten solle (§ 2338 mit 2336 Abs. 2).

Der erste Grund, den das Kammergericht angeführt hat, kann nicht für richtig erachtet werden. Die in § 2338 vorgesehenen Anordnungen können wirksam getroffen werden, wenn auch das dem Abkömmling Hinterlassene die Hälfte des gesetzlichen Erbteils übersteigt. Nach § 2002 des I. Entwurfs sollten die in guter Absicht erfolgenden Beschränkungen nur zulässig sein, sofern der Erblasser dem Abkömmling als Erben mindestens die Hälfte des gesetzlichen Erbteils hinterlasse. Dem Erblasser sollte die Befugnis zu den in § 2002 bezeichneten Beschränkungen nur zustehen, wenn er den Pflichtteilsberechtigten als Erben einsetze und ihm mindestens den Pflichtteil hinterlasse (Motive Bd. 5 S. 439, 440). Nach dem System des Entwurfs sollten trotzdem die nach § 2002 zu beurteilenden Anordnungen als Beschränkungen des Pflichtteils angesehen werden, die unter den Begriff der Entziehung des Pflichtteils fielen (Motive Bd. 5 S. 438 Abs. 2). Nach den Beschlüssen der Kommission für die zweite Lesung sah man davon ab, die „Enterbungsbefugnis“ davon abhängig zu machen, daß der Erblasser dem Abkömmlinge mindestens den Pflichtteil als Erbteil hinterlasse, und hielt es für genügend, wenn der Erblasser ihm mindestens den Pflichtteil hinterlasse (Kom.-Prot. Bd. 5 S. 571 und S. 566 unter Nr. 6). Bei der Beratung darüber, ob beim Wegfall des Entziehungsgrundes die Beschränkung von selbst unwirksam werden solle oder ob es hierzu einer Anfechtung bedürfe, wurde auf die Bestimmungen der §§ 1981, 1981 a der Vorläufigen Zusammenstellung (Kom.-Prot. Bd. 5 S. 578) hingewiesen, aus denen die Vorschriften des § 2306 Abs. 1 Satz 1 und 2 BGB. hervorgegangen sind, und es wurde erwogen, für die Anfechtung könne in den Fällen, in denen der in wohlmeinender Absicht Enterbte auf mehr als seinen Pflichtteil eingesetzt sei, der Vorgang des § 1981 a (vgl. § 2306 Abs. 1 Satz 2 BGB.) entscheidend sein, dagegen spreche der Vorgang des § 1981 (vgl. § 2306 Abs. 1 Satz 1 BGB.) dafür, in den Fällen, in denen der in wohlmeinender Absicht Enterbte nur gerade zur Hälfte seines gesetzlichen

Ertheils berufen sei, die Unwirksamkeit der Pflichtteilsbeschränkung ipso jure eintreten zu lassen; beide Fälle könnten nicht verschieden geregelt werden, überwiegende Gründe aber sprächen dafür, an den Wegfall des Entziehungsgrundes die Unwirksamkeit der Anordnungen des Erblassers zu knüpfen (Kom.-Prot. Bd. 5 S. 577, 578). Durch die Kommission für die zweite Lesung erhielt alsdann § 2002 des I. Entwurfs eine Fassung, die — von hier nicht in Betracht kommenden Abweichungen abgesehen — im § 2338 BGB. Gesetz geworden ist. Bei Berücksichtigung dieser Vorgänge erscheint die Annahme ausgeschlossen, daß, wenn es in § 2338 heißt, der Erblasser könne das Pflichtteilsrecht des Abkömmlings beschränken, damit zum Ausdruck gebracht werden solle, § 2338 setze den Fall voraus, daß dem Abkömmling lediglich der Pflichtteil hinterlassen sei. In der Denkschrift (S. 742) ist betont, daß der Entwurf sich hinsichtlich der Bestimmungen über die Enterbung in guter Absicht im wesentlichen dem preussischen Recht anschließe. Mit der Auffassung der Kommission für die zweite Lesung steht denn auch im Einklange, wenn es bei Mehbein-Reincke, Allgemeines Landrecht XI. II Tit. 2 zu § 419 heißt: „Voraussetzung ist die Hinterlassung mindestens des Pflichtteils; daß mehr hinterlassen, hindert die Beschränkung aus §§ 419 fig. nicht“ (vgl. Förster-Eccius, Preussisches Privatrecht Bd. 4 § 248 Anm. 91).

Das Berufungsgericht hat unter Hinweis auf § 2306 ausgeführt, nur wenn der Abkömmling den Erbteil ausschlägt und den Pflichtteil verlange, sei § 2338 anwendbar, alsdann sei zu prüfen, ob die Voraussetzungen für die Pflichtteilsbeschränkung gegeben seien. Wichtig ist an den Ausführungen des Berufungsgerichts, daß der Pflichtteilsberechtigte im Falle des § 2306 Abs. 1 Satz 2, wenn er den Erbteil nicht ausschlägt, sich die ihm auferlegten Beschränkungen gefallen lassen muß, gleichviel, ob die Voraussetzungen des § 2338 gegeben sind oder nicht, und daß, wenn er den Erbteil ausschlägt und den Pflichtteil verlangt, die von dem Erblasser angeordneten Beschränkungen nur nach Maßgabe des § 2338 wirksam sind. Allein für die Frage, ob und inwieweit die Nutzungen nach § 863 BPD. der Pfändung entzogen sind, kommt es in beiden Fällen, sowohl wenn der Abkömmling den Erbteil ausschlägt als auch wenn er ihn nicht ausschlägt, darauf an, ob der Erblasser eine unter § 2338 fallende Anordnung getroffen hat.

Der vom Berufungsgericht an erster Stelle angeführte Grund kann demnach die Entscheidung nicht tragen. Dagegen ist der zweite Grund, daß nämlich die Erblasserin keine Verfügung nach § 2338 getroffen habe, rechtlich nicht zu beanstanden.“ . . .