

56. Ist der Testamentsvollstrecker zur Vertretung der Testaments-
erben bei Streitigkeiten über das Erbrecht befugt?

I. Civilsenat. Urt. v. 18. Februar 1882 i. S. Ehefrau D. (Bekl.) w.
 Testamentsvollstrecker H. u. Ehefrau (Ml.). Rep. I. 666/81.

I. Landgericht Hamburg.

II. Oberlandesgericht daselbst.

Die Beklagte, welche zu den im Testamente von H. und dessen Ehefrau eingefetzten Erben gehörte, möglicherweise aber auch in Ansehung einer Nachlassquote daneben ein Intestaterbrecht¹ hätte geltend machen können, hatte durch einen mit dem Testamentsvollstrecker als solchem geschlossenen Vertrag auf die Geltendmachung dieses Intestaterbrechtes verzichtet. Da sie sich später für hierdurch nicht gebunden erklärte, erhob der Testamentsvollstrecker eine darauf bezügliche Feststellungsklage gegen sie und drang in beiden vorderen Instanzen mit derselben durch. Die dawider eingelegte Revision wurde vom Reichsgerichte verworfen.

Aus den Gründen:

. . . „Die Beklagte bekämpft die Auffassung des Oberlandesgerichtes, daß aus der von dem klagenden Testamentsvollstrecker mit ihr abgeschlossenen Übereinkunft die materiell beteiligten Miterben ein Recht gegen sie erworben haben könnten. Als erheblich erschien auch diese Frage in der That, da der Kläger hier eben nicht für sich persönlich, sondern nur „als Testamentsvollstrecker“ geklagt hat. Sie ist auch nicht mit dem Hinweise darauf abzuthun, daß, wie der Kläger jetzt als Testamentsvollstrecker klagt, so ihm auch früher ausdrücklich in dieser Eigenschaft sowohl die zustimmende Erklärung, als auch der nachträgliche Widerruf derselben von der Beklagten zugekommen sei; denn es fragt sich eben, ob jene Zustimmungserklärung rechtlich irgend einem anderen, als ihm persönlich, zu gute kommen konnte. Dagegen mußte allerdings der eventuelle Antrag der Beklagten in voriger Instanz, der Beklagten die Geltendmachung ihres Intestaterbrechtes gegen die betreffenden Miterben vorzubehalten, jedenfalls für verwerflich erachtet werden. Denn wenn der klagende Testamentsvollstrecker als solcher in dieser Angelegenheit überhaupt nicht

¹ Da im hamburgischen Rechte der Satz: „nemo pro parte testatus“² zc, und damit das unbedingte Anwachlungsrecht unter Testamentserben keine Geltung hat.

D. E.

Vertreter der interessierten Erben ist, so vertritt er dieselben auch nicht in diesem Prozesse, und dann würde das Urteil ohne den gewünschten Vorbehalt ebensowenig für sie, wie dieser Vorbehalt als solcher gegen sie wirken; ist aber der Kläger in dieser Angelegenheit Vertreter jener Erben, so haben die letzteren auch aus dem fraglichen Vertrage Rechte gegen die Beklagte erworben, und dies würde dann gerade in diesem Prozesse zu ihren Gunsten festgestellt, sodaß jener Vorbehalt dann materiell unmotiviert wäre. Was aber die Frage wegen des Umfangs der Vertretungsbefugnis des Testamentvollstreckers selbst anlangt, so hat das Oberlandesgericht sie nicht etwa als eine nur aus dem hamburgischen Partikularrechte zu entscheidende, — womit sie möglicherweise der Nachprüfung in der Revisionsinstanz entzogen wäre, — behandelt. Denn obschon einzelne Wendungen, deren sich das Berufungsgericht bedient hat, dahin anklingen, so ist doch keineswegs mit Bestimmtheit auf irgend eine partikuläre Rechtsquelle, sei es Gesetz oder Gewohnheitsrecht, Bezug genommen, und daher hatte man sich für die Beurteilung der Revision ohne weiteres an den objektiv geltenden Rechtszustand zu halten, welcher in der Herrschaft des gemeinen deutschen Rechtes in dieser Materie auch für Hamburg besteht, da sich in den Hamburger Statuten 3, 2, 3 nur eine einfache Erwähnung der Testamentvollstrecker als der eventuell zur Entrichtung der Vermächtnisse Verpflichteten findet.

Darüber nun, daß nach gemeinem Rechte der Testamentvollstrecker Dritten gegenüber den Nachlaß oder, wenn man will, den Erblasser vertrete, besteht kaum Meinungsverschiedenheit.

Vgl. Beseler, Deutsches Privatrecht (2. Aufl.) §. 164 S. 680 flg.; Dernburg, Preuß. Privatrecht Bd. 3 (2. Aufl.) §. 164 S. 451 und §. 167 S. 458; Sturm in den Jahrbüchern für die Dogmatik des Privatrechtes Bd. 20 S. 120 flg.

Mit Recht sagt man aber deshalb auch, daß er in Nachlaßangelegenheiten die Testamentserben vertrete, da diese eben von ihrem Erbschaftserwerbe an die wirklichen Interessenten sind. Wenn gegen die bezeichnete Auffassung vielfach polemisiert wird, so hat das nur die Bedeutung, daß die schlechthin persönliche Vertretung der Erben durch den Exekutor, insbesondere mit der Wirkung unbedingter voller Passivhaftung der ersteren (ohne Rücksicht auf das *beneficium inventarii*), abgelehnt werden soll. Allerdings aber handelt es sich jedenfalls zunächst

nur um Vertretung der sämtlichen Testamentserben Dritten gegenüber, und zwar natürlich mit der Beschränkung, daß der Testamentvollstrecker nicht etwa zum Nachtheile jener Erben über ihr testamentarisches Erbrecht selbst ohne ihre Zustimmung mit Dritten paktieren könnte. Die Vertretung eines oder einiger der Testamentserben einem anderen dieser Erben gegenüber ist damit noch keineswegs gegeben, und so mag Dernburg a. a. O. §. 166 S. 458, wenigstens nach preußischem Rechte, wohl mit Grund behaupten, daß Streitigkeiten unter den Erben über das Erbrecht und die Erbteilung den Exekutor nicht berühren; solange es sich nämlich nur um Streitigkeiten auf dem Boden des Testamentes handelt. Wie dieser Punkt nach gemeinem Rechte zu entscheiden sein möchte, kann übrigens hier auf sich beruhen; denn im gegenwärtigen Falle liegt eine ganz andere Frage vor, nämlich ob der Testamentvollstrecker mit Personen, die gegen das Testament oder neben demselben ein Intestaterbrecht in Anspruch nehmen, als Vertreter der Testamentserben in dem Sinne gültig paktieren könne, daß jene Personen ihrem angeblichen Intestaterbrechte entsagen und auch für die betreffende Quote die testamentarische Erbfolge anerkennen. Dies ist die rechtliche Bedeutung des Geschäftes, das der Kläger mit der Beklagten abgeschlossen hat; wobei es als zufällig erscheint, daß diese außerdem zu einer anderen Quote auch zu den Testamentserben gehörte. Unzweifelhaft liegt nun ein solches Geschäft recht eigentlich innerhalb der Funktionen des Testamentvollstreckers; denn er hat ja gerade die Geltung des Testamentes zum Besten der in demselben Bedachten möglichst gegen Anfechtungen zu sichern und die hierüber entstehenden Prozesse zu führen, wie nicht nur

Baumeister, Hamburgisches Privatrecht Bd. 2 S. 289 und Pauli, Abhandlungen aus dem lübischen Recht T. 3 S. 339, vgl. mit S. 331, letzterer allerdings zunächst vom Standpunkte seines Partikularrechtes aus,

hervorheben, sondern auch das vormalige Appellationsgericht zu Celle in einem bei

Seuffert, Archiv Bd. 23 Nr. 235, abgedruckten Erkenntnisse vom Jahre 1869 anerkannt hat. Hiernach konnte freilich der eine der vom Oberlandesgerichte angeführten Gründe, nämlich daß der Kläger nach dem Testamente offenbar den gesamten Nachlaß und also auch die etwa ab intestato zu vererbenden

Quoten desselben habe regulieren sollen, nicht für zutreffend erachtet werden, wohl aber der weiter geltend gemachte, auch für sich allein schon ausreichende Grund, der mit dem soeben Ausgeführten zusammenfällt." . . .