

Schriften zum Bürgerlichen Recht

Band 27

**„Unbewußte Vorstellungen“
als erbrechtlicher Anfechtungsgrund?**

Eine zivilrechtsdogmatische Untersuchung
auf psychologischer Grundlage

Von

Karl Wilhelm Pohl



Duncker & Humblot · Berlin

KARL WILHELM POHL

„Unbewusste Vorstellungen“ als erbrechtlicher Anfechtungsgrund?

Schriften zum Bürgerlichen Recht

Band 27

„Unbewußte Vorstellungen“ als erbrechtlicher Anfechtungsgrund?

Eine zivilrechtsdogmatische Untersuchung
auf psychologischer Grundlage

Von

Dr. Karl Wilhelm Pohl



DUNCKER & HUMBLOT / BERLIN

Alle Rechte vorbehalten
© 1976 Duncker & Humblot, Berlin 41
Gedruckt 1976 bei Buchdruckerei Bruno Luck, Berlin 65
Printed in Germany
ISBN 3 428 03590 9

Vorwort

Wenn man wie der schwedische Rechtstheoretiker Ivar Agge moderne Rechtstheorie als Grenzdisziplin auffaßt, die nachbarwissenschaftliche Erkenntnisse — empirische wie theoretische — auf ihre Relevanz für die Rechtswissenschaft im engeren Sinne prüft, dann ist die Frage nach der Erheblichkeit „unbewußter Vorstellungen“ als erbrechtlichem Anfechtungsgrund auch ein rechtstheoretisches Thema. Denn der Begriff der „unbewußten Vorstellung“ stammt nicht aus der Jurisprudenz, sondern aus deren Nachbarwissenschaften Philosophie und Psychologie.

Zugleich jedoch hat dieses Thema in der Rechtspraxis eine beachtliche Bedeutung, da die gesetzliche Einschränkung oder Ausweitung der Anfechtungsmöglichkeiten letztwilliger Verfügungen nicht nur, aber doch vor allem Gegenstand erheblicher Vermögensinteressen sein kann.

Daher darf die folgende Untersuchung zunächst nicht nur theoretisch-interdisziplinär geführt werden. Sie muß vielmehr die gewonnenen rechtstheoretischen Ergebnisse im Hinblick auf ihre Verwertbarkeit für die Rechtspraxis überprüfen und verarbeiten. Dabei mündet die Erörterung des zivilrechtlichen Spezialproblems in umstrittene Fragen des Irrtumsbegriffes ein und läßt ferner den oft verkannten Wert und die Notwendigkeit klassischer Instrumente juristischer Methodenlehre erkennbar werden.

Die vorliegende Schrift wurde im Jahre 1975 von der Rechts- und Staatswissenschaftlichen Fakultät der Rheinischen Friedrich-Wilhelms-Universität Bonn als Dissertation angenommen.

Ich danke Herrn Prof. Dr. Vogt für die Anregung der Themenwahl. Mein besonderer Dank gilt dem Erstreferenten im Promotionsverfahren, Herrn Prof. Dr. Gerd Kleinheyer.

Nicht zuletzt habe ich Herrn Senator E. h. Dr. J. Broermann für seine großzügige Unterstützung bei der Drucklegung der Schrift zu danken.

Karl Wilhelm Pohl

Inhaltsverzeichnis

Einleitung: Das Problem	11
-------------------------------	----

Erster Teil

Der Begriff der „Erwartung“ in Rechtsprechung und Literatur

A. Die Entwicklung in der Rechtsprechung	13
I. Die Rechtsprechung des Reichsgerichts	13
II. Die Rechtsprechung des Bundesgerichtshofes	20
B. Die Auffassungen in der Literatur	26
I. Die Erwartung als „deutliche“ und „bewußte“ Vorstellung	27
Das ältere Schrifttum	27
II. Die Erwartung als „allgemeine“ und „unbewußte“ Vorstellung	28
1. Oertmann	28
2. O. Fischer	29
3. Die moderne Kommentarliteratur	30
III. Die Erwartung als „irreale“ Vorstellung	31
1. Bartholomeyczik	31
2. Brox	32
3. Coing	32
4. H. Lange	34

Zweiter Teil

Das psychische Phänomen

A. Der Begriff der „unbewußten Vorstellung“	36
I. Innere Tatsachen als Gegenstand rechtlicher Wertung	36
II. Der Begriff der „unbewußten Vorstellung“ in Philosophie und Psychologie	41

1. Stand der Meinungen	41
2. Der Begriff der „Vorstellung“	42
3. Begriffsgeschichte des „Unbewußten“	43
4. Der Begriff der „unbewußten Vorstellung“ in der Philosophie	45
Lebniz	45
Kant	47
Der deutsche Idealismus	48
E. v. Hartmann	49
5. Der Begriff der „unbewußten Vorstellung“ in der Psychologie ..	51
Herbart	51
Carus	51
Wundt	52
Freud	53
C. G. Jung	56
Rothacker	58
Die Gestalttheorie	62
III. Der Begriff der „unbewußten Vorstellung“ als subsumtionsfähiges Abgrenzungskriterium	63
B. Der Begriff des „Mitbewußtseins“	66

Dritter Teil

Vergleichende Fallanalyse 70

Vierter Teil

Die Auslegung des Tatbestandselementes „irrigte Erwartung“	80
Einleitung	80
A. Der Wortsinn	82
I. Die „Erwartung“	82
II. Die „irrigte“ Erwartung	85
1. Stand der Meinungen	85
2. Definition des Irrtums	86
3. Der „Irrtum“ über die Zukunft	88

Inhaltsverzeichnis	9
B. Der Bedeutungszusammenhang des Gesetzes	93
I. § 2077	93
II. § 2079	96
C. Die Entstehungsgeschichte des § 2078 Abs. 2	97
I. Die Materialien	97
II. Die historische Argumentation für die Gleichstellung von Irrtum und Nichtwissen	101
D. Der Zweck des § 2078 Abs. 2	105
I. Subjektive Teleologie	105
II. Objektive Teleologie	107
1. Die Dialektik der Rechtsanwendung	107
2. Die Relevanz mitbewußter Erwartungen	109
3. Die Relevanz irrealer Erwartungen	111
a) § 2078 Abs. 2 und die Geschäftsgrundlage	111
b) Zulässigkeit und Notwendigkeit einer Rechtsfortbildung	115
α) Rechtsfortbildung „praeter legem“	116
aa) Das Vorliegen einer Formulierungslücke	117
bb) Das Vorliegen einer Wertungslücke	117
aaa) Der Analogietorso der Lehrbuchliteratur	119
bbb) Die Zulässigkeit eines argumentum e contrario	123
ccc) Die Zulässigkeit einer Analogie als Mittel zur Feststellung einer Wertungslücke in § 2078 Abs. 2	126
β) Rechtsfortbildung „extra legem“	131
Ergebnisse	137
Literaturverzeichnis	141

Einleitung

Das Problem

Die Rechtsprechung versteht unter einer „unbewußten Vorstellung“ eine Vorstellung, „die der Erblasser zwar nicht in sein Bewußtsein aufgenommen, aber als selbstverständlich seiner Verfügung zugrunde gelegt hat“¹. Dieser anderen Teilrechtsgebieten unbekanntem Begriff spielt im Erbrecht des BGB nur im Rahmen des § 2078 Abs. 2 eine Rolle, nach dem eine letztwillige Verfügung² angefochten werden kann, soweit der Erblasser zu der Verfügung durch die irrige Annahme oder Erwartung des Eintritts oder Nichteintritts eines Umstandes oder widerrechtlich durch Drohung bestimmt worden ist. Die „unbewußte Vorstellung“ ist kein Tatbestandselement der Vorschrift, sondern ein von Rechtsprechung und Dogmatik entwickelter Begriff, der unter Subsumierung unter das Tatbestandselement „irriges Erwarten“ etwa seit den 30er Jahren dieses Jahrhunderts zur Kennzeichnung bestimmter Bewußtseinskonstellationen des Erblassers im Zeitpunkt der Testamenterrichtung verwandt wird.

Während die genannte, in mehreren Entscheidungen nur unwesentlich modifizierte Begriffsdefinition von dem überwiegenden Teil der Kommentarliteratur durchweg kritiklos übernommen wurde, hat die gesamte neuere Lehrbuchliteratur den Begriff der „unbewußten Vorstellung“ abgelehnt. Man wirft ihm vor, er sei „in Wahrheit ein Nichts und eine psychologische Fiktion“³, er sei „unklar und vom Standpunkt der Psychologie her anfechtbar“⁴ und schließlich „eine Krücke, durch

¹ BGH NJW 1963, 246.

² Die Vorschrift findet gem. § 2281 Abs. 1 auch auf Erbverträge und in entsprechender Anwendung ferner auf unwiderruflich gewordene gemeinschaftliche Testamente nach einhelliger Auffassung Anwendung. Vgl. i. e.: *Palandt / Keidel* § 2271, 4 B, a, aa; *Planck / Greiff* § 2271, IV, 3 d; *Staudinger / Dittmann* § 2271 Rdnr. 65 ff.; *RGRK / Johannsen* § 2271 Anm. 44; *Kipp / Coing* § 35 III, 4, b (S. 172); *RGZ* 77, 165, 172; 86, 95, 98; 87, 95, 98; 134, 1, 4; *OLG Hamburg* MDR 1955, 168 Nr. 148; *BGH FamRZ* 60, 145; 62, 427 = *BGHZ* 37, 333; *BGH FamRZ* 70, 79 f. = *NJW* 70, 279 = *DNotZ* 70, 167 = *MDR* 1970, 216; *OLG Hamm* NJW 72, 1088; *Kagermann*, Die Bindung der Ehegatten und die Anfechtung letztwilliger Verfügungen bei einem wechselseitigem Testament, Diss. Erlangen 1912, 37 ff.; *Huken* S. 533; Gegen die Anfechtungsmöglichkeit: *Plum* JW 1915, 1057, Anm. 10; *Manthey*, *Gruchot* 52, 384 ff.; *Hambg HansGZ* 1912, Beibl. 212 ff.; 1920, Beibl. 102 ff.

³ v. *Lübtow* S. 321.

⁴ *Kipp / Coing* § 24, II, 2 b (S. 119).

welche die de facto vorgenommene Berücksichtigung des irrealen Erblasserwillens bei der Testamentsanfechtung lediglich verdeckt werden solle“. Da es von der unbewußten bis zur gänzlich fehlenden Vorstellung nur ein kleiner, für die rechtliche Wertung irrelevanter Schritt sei, müsse von der Rechtsprechung die Aufgabe dieses angeblich für die Rechtspraxis unbrauchbaren Begriffes gefordert und das Nichtwissen als Anfechtungsgrund zugelassen werden⁵.

Die Polemik gegen den Begriff der „unbewußten Vorstellung“ gründet sich demnach auf zwei Ansatzpunkte. Zunächst erscheint es den Gegnern der Rechtsprechung zweifelhaft, ob eine so beschriebene Vorstellung überhaupt psychisch existent, d. h. als psychisches Phänomen feststellbar und nachweisbar ist. Zum anderen werden Bedenken erhoben, ob unter Zugrundelegung ihrer realen psychischen Existenz eine solche „unbewußte Vorstellung“ als rechtlich relevant, d. h. als ein Rechtsfolgen verursachender Faktor akzeptiert werden kann.

Weder der Rechtsprechung noch der Rechtsdogmatik ist es bisher gelungen, diese Zweifel an Inhalt und Grenzen des Begriffes der „unbewußten Vorstellung“ überzeugend zu beseitigen. Das gemeinte psychische Phänomen bleibt vor allem deswegen weitgehend im Unklaren, weil auch die neuere Zivilrechtsdogmatik noch immer der Bewußtseinspsychologie des 19. Jahrhunderts verpflichtet scheint und infolgedessen der rechtlichen Relevanz unbewußter innerer Tatsachen kaum eine intensivere Beachtung geschenkt hat.

Mangels einer eingehenden monographischen Untersuchung⁶ tritt die Diskussion um die „unbewußte Vorstellung“ auf der Stelle. Bei dem Versuch, neues, Streitklärendes Material in die Diskussion einzuführen, muß auf die detaillierte Darlegung des rechtshistorischen Hintergrundes der Rechtsepochen vor Erlaß des BGB⁷ sowie rechtsvergleichende Erörterungen⁸ zur allgemeinen Problematik des Motivirrtums im Testamentsrecht weitgehend verzichtet werden. Die Untersuchung konzentriert sich allein auf die Regelung des § 2078 Abs. 2 BGB und in dessen Rahmen insbesondere den Gesetzesbegriff „irrige Erwartung“.

⁵ *Lange*, Erbrecht, § 35, III, 2 c (S. 386).

⁶ Die bislang veröffentlichten Abhandlungen sind ganz überwiegend älteren Datums und befassen sich zumeist mit der allgemeinen Problematik des Motivirrtums im Testamentsrecht. Vgl. i. e. die Aufstellung der Dissertationen aus der Frühzeit des BGB bei: *Fischer* S. 219. Mit einer Ausnahme ist auch den letzterschienenen Dissertationen zu § 2078 Abs. 2 der Begriff der „unbewußten Vorstellung“ noch unbekannt. Vgl. *Kolf* 1929, *Domke* 1932, *Schmidt* 1932, *Reinhardt* 1934. *Hack* geht in seiner Diss. aus dem Jahre 1974 (S. 91 ff.) nur am Rande auf das Problem ein und beschränkt sich dabei weitgehend auf die deskriptive Wiedergabe des Streitstandes.

⁷ Vgl. dazu i. e.: *Schulz* S. 88 ff.; *Fischer* S. 192 ff.

⁸ Vgl. dazu: *Lange*, Erbrecht § 35, I, 2 (S. 381 f.); *Schulz* S. 140 ff.

Erster Teil

Der Begriff der „Erwartung“ in Rechtsprechung und Literatur

Über die Auslegung des Tatbestandselementes „Erwartung“ in § 2078 Abs. 2 herrscht seit einigen Jahrzehnten Streit. Die verschiedenen Auffassungen lassen sich im wesentlichen in drei Gruppen zusammenfassen: Die erste verlangt eine „positive und deutliche Vorstellung“ auf Seiten des Erblassers, die zweite eine zwar nicht deutliche, aber doch positive und mindestens „unbewußte Vorstellung“, während die dritte schon das Fehlen jeglicher Vorstellung überhaupt, d. h. das Nichtbedenken zukünftiger Ereignisse als Anfechtungsgrund genügen lassen will.

Alle drei Auffassungen finden sich auch in der Rechtsprechung.

A. Die Entwicklung in der Rechtsprechung

Ein Überblick über die Entwicklung der Rechtsprechung zu § 2078 Abs. 2 in den Jahren 1902 bis 1971 zeigt, daß sich eine ständige Rechtsprechung zum Begriff der Erwartung erst nach einem mehrmaligen Wandel der Auffassungen herausgebildet hat.

I. Die Rechtsprechung des Reichsgerichts

Die ersten Reichsgerichtsentscheidungen gingen ohne nähere Erläuterung von dem Erfordernis einer positiven irrigen Vorstellung aus.

So hob das RG im Jahre 1902 hervor, daß die Unkenntnis künftiger Umstände nicht ausreiche, sondern die Angabe bestimmter Tatsachen notwendig sei, aus denen eine anderslautende, hypothetische Testierung geschlossen werden könne¹.

In dem zu entscheidenden Fall hatten Eheleute in einem gemeinschaftlichen Testament sich selbst und andere als Erben eingesetzt und einer Wirtschaftlerin ein Vermächtnis ausgesetzt, die den überlebenden Ehemann später geheiratet und die Anfechtung erklärt hatte. Das RG wies die Anfechtung mit der Begründung zurück, zwar sei eine solche gegeben, wenn feststünde, daß der Erblasser jene anderen nicht zu

¹ RGZ 50, 240.