

vermächtnisse wie bei jeder anderen Gattungsschuld immer nur abstrakt die Grundsätze aufstellen, nach welchen die Auswahl des zu leistenden Gegenstandes habe erfolgen müssen. Sei beim Gattungsvermächtnisse zunächst der Bedachte oder ein Dritter zu der Bestimmung berufen gewesen, so müsse nach dem vermuthlichen Willen des Erblassers angenommen werden, daß der Wahlberechtigte mit dem einmal gethanen Fehlgriffe seine Befugniß verwirkt habe und nicht zu einer nochmaligen Bestimmung berufen sei; das Vertrauen, das der Erblasser ihm entgegengebracht habe, bestehe nicht mehr, nachdem er sich einen Mißbrauch seiner Befugniß oder einen groben Irrthum habe zu Schulden kommen lassen. Wenn dann der nunmehr zur Auswahl berechnigte Beschwerte einen Gegenstand anbiete, der nach der Meinung des Bedachten ebenfalls ungeeignet sei, so bleibe dem letzteren unbenommen, im Prozesse diese seine Ansicht geltend zu machen. Es liege die Sache beim Gattungsvermächtnisse nicht anders als im Falle des §. 270, welcher nach seiner in der Fassung allerdings nicht genügend zum Ausdruck gekommenen Absicht die Gattungsschuld mit umfasse und die Bestimmung „durch Urtheil“ nur in dem vorstehend entwickelten Sinne verstehe.

Diese Auffassung wurde schließlich von allen Seiten als zutreffend anerkannt, und es fand eine Abstimmung nur darüber statt, ob, falls ein Zusatz des in dem letzten Antrag ausgedrückten Inhalts aufgenommen werde, der Uebergang des Bestimmungsrechts auf den Beschwerten davon abhängig gemacht werden solle, daß die vom Bedachten oder dem Dritten getroffene Bestimmung den Verhältnissen des Bedachten offenbar nicht entspreche. Die Frage wurde in eventueller Abstimmung bejaht und demnach die Aufnahme des fraglichen Zusatzes endgültig beschlossen:

350. (C. 6949 bis 6964.)

I. Zu §. 1864 wurde von verschiedenen Seiten beantragt:
die Bestimmung zu streichen.

Der Antrag wurde angenommen. Zu seiner Begründung war geltend gemacht worden:

Nach §. 1864 sollten die Vorschriften über das Wahlvermächtniß Anwendung finden, wenn bei einem Vermächtnisse, dessen Gegenstand eine nur der Gattung nach bestimmte Sache sei, der Wille des Erblassers erhele, daß die Auswahl auf die in dem Nachlasse befindlichen Sachen beschränkt sein solle. Eine entsprechende Bestimmung sei für das gemischt-generische Schuldverhältniß nicht gegeben; man sei hierbei von der Voraussetzung ausgegangen, daß es der Beurtheilung des einzelnen Falles überlassen bleiben könne, ob ein Wahlschuldverhältniß oder ein Gattungsschuldverhältniß gemeint sei. Diese Voraussetzung treffe nach Ansicht der Mot. V C. 174 für das gemischt-generische Vermächtniß nicht zu, weil eine letztwillige Verfügung des erwähnten Inhalts meist keinen oder einen nur unsicheren Anhalt für die Ermittlung des Willens des Erblassers biete. Hiergegen wurde bemerkt, daß die Ermittlung des Willens des Erblassers in den erwähnten Fällen, wenn auch häufig nicht ganz leicht, doch keineswegs unmöglich sei. Jedenfalls dürften die Schwierigkeiten, welche der Auslegung erwüchsen, nicht zur Aufstellung einer Regel führen, bei deren An-

wendung man der wahren Willensmeinung des Testators unter Umständen nicht gerecht werde. Es seien sehr wohl Fälle denkbar, in welchen auch bei einer sich äußerlich als ein gemischt-generisches Vermächtniß darstellenden letztwilligen Anordnung der Wille des Testators darauf gerichtet war, dem Bedachten ein reines Gattungsvermächtniß zuzuwenden. Es sei deshalb richtiger, den §. 1864 zu streichen und die Frage, ob bei einem gemischt-generischen Vermächtniß ein Gattungs- oder ein Wahlvermächtniß gemeint sei, der Auslegung des einzelnen Falles zu überlassen.

Die Mehrheit schloß sich dieser Auffassung an.

Es war beantragt:

als §. 1864a folgende Vorschrift aufzunehmen:

Ist eine Leibrente vermacht, so finden die Vorschriften der §§. 701, 702 des Entw. II Anwendung.

und im §. 703 des Entw. II die Worte „auf Verfügung von Todeswegen“ zu streichen.

Der Antrag wurde angenommen.¹⁾

II. Die Komm. trat in die Berathung der auf den Anfall und den Erwerb des Vermächtnisses bezüglichen §§. 1865 bis 1869 ein.

§. 1865.
Vermächtnis-
anspruch.

Zu §. 1865 lagen folgende Anträge vor:

1. die Vorschrift zu fassen:

Durch das Vermächtniß wird für den Vermächtnißnehmer eine Forderung gegen den Beschwerten auf Leistung des Vermächtnisses begründet (Vermächtnißanspruch).

2. die Vorschrift zu fassen:

Durch das Vermächtniß erlangt der Vermächtnißnehmer nur einen Anspruch gegen den Beschwerten auf Leistung des vermachten Gegenstandes. Ein unmittelbarer Erwerb des Gegenstandes durch den Vermächtnißnehmer findet nicht statt.

3. im §. 1865 den Satz 1 zu streichen und den §. 1866 durch folgende Vorschriften zu ersetzen:

§. 1866. Ist eine Sache oder die Begründung eines Rechtes an einer Sache Gegenstand des Vermächtnisses und gehört das Eigenthum zum Nachlaß oder ist die Uebertragung, Belastung oder Aufhebung eines zum Nachlasse gehörenden Rechtes Gegenstand des Vermächtnisses, so kann der Erblasser den unmittelbaren Eintritt des Erwerbes des Eigenthums oder des sonstigen Rechtes durch den Vermächtnißnehmer oder der Befreiung von dem aufzuhebenden Rechte anordnen. (Eine Verfügung, die nicht durch Rechtsgeschäft unter Lebenden getroffen werden kann, kann auch nicht durch Anordnung eines Vermächtnisses getroffen werden.)

¹⁾ Die Red.Komm. hat diesen Beschluß dadurch ersetzt, daß sie vorgeschlagen hat, unter Streichung des § 703 den Eingang des §. 701 dahin zu fassen:

Wer zur Gewährung einer Leibrente verpflichtet ist, hat die Rente . . .

Steht die vermachte oder durch Vermächtniß zu belastende Sache zur Zeit des Erbfalls im Eigenthume des Erblassers oder steht das vermachte oder durch Vermächtniß zu belastende oder aufzuhebende Recht zur Zeit des Erbfalls dem Erblasser zu und hat der Erblasser die Bestimmung des Gegenstandes des Vermächtnisses und des Bedachten in solcher Weise getroffen, daß sie nicht von einer Wahl (oder einer sonstigen Erklärung) eines Anderen oder von einem erst nach dem Erbfall eintretenden Ereigniß abhängt, so ist im Zweifel anzunehmen, daß der unmittelbare Eintritt des Erwerbes oder der Befreiung gewollt ist.

§. 1866 a. Ist das Vermächtniß in der Weise errichtet, daß der unmittelbare Eintritt des Erwerbes oder der Befreiung gewollt ist, so kann der Erbe gleichwohl über den von dem Vermächtnisse betroffenen Gegenstand so verfügen, wie wenn das Vermächtniß nicht bestände, soweit die Verfügung zur Berichtigung der Nachlassverbindlichkeiten mit Ausnahme der Vermächtnisse und Auflagen erforderlich ist. Der Vermächtnißnehmer ist verpflichtet, zu einer erforderlichen Verfügung des Erben seine Zustimmung im voraus zu erteilen.

Der Vermächtnißnehmer kann über den durch das Vermächtniß erworbenen oder von einer Belastung befreiten Gegenstand nur unbeschadet des Rechtes des Erben verfügen. Die Vorschriften zu Gunsten derjenigen, welche Rechte von einem Nichtberechtigten herleiten, finden entsprechende Anwendung. Einer Verfügung des Vermächtnißnehmers steht eine Verfügung gleich, die durch Urtheil oder im Wege der Zwangsvollstreckung oder der Arrestvollziehung erfolgt.

Ist eine Sache oder ein zum Besitz einer Sache berechtigendes Recht oder die Befreiung einer Sache oder eines solchen Rechtes des Vermächtnißnehmers von einem zum Besitze berechtigenden Rechte Gegenstand des Vermächtnisses, so ist der Erbe gleichwohl zum Besitze berechtigt.

§. 1866 b. Der Vermächtnißnehmer kann die Ueberlassung der freien Verfügung über den durch das Vermächtniß erworbenen oder von einer Belastung befreiten Gegenstand und in den Fällen des §. 1866 a Abs. 3 die Herausgabe der Sache verlangen, wenn feststeht, daß eine Verfügung des Erben nach §. 1866 a Abs. 1 nicht erforderlich ist, oder wenn seit der Annahme der Erbschaft ein Zeitraum verstrichen ist, der bei Anwendung ordnungsmäßiger Sorgfalt für den Erben ausreichte, um sich zu vergewissern, ob eine solche Verfügung erforderlich ist.

Mit der Ueberlassung der freien Verfügung an den Vermächtnißnehmer erlischt das Recht des Erben.

§. 1866 c. Wird über den Nachlaß der Konkurs eröffnet, ehe das Recht des Erben erloschen ist, so ist die Vermächtnißverfügung

den Konkursgläubigern gegenüber unwirksam. Der Vermächtnisnehmer hat im Konkurse die nämlichen Rechte, wie wenn der Erbe mit dem Vermächtnisse der den Gegenstand der Zuwendung bildenden Leistung beschwert wäre.

Wird zum Zwecke der Berichtigung einer anderen Nachlassverbindlichkeit als eines Vermächtnisses oder einer Auflage die Zwangsvollstreckung in den Nachlass betrieben, so ist das Vermächtniß dem Gläubiger gegenüber unwirksam. Das Gleiche gilt in Ansehung der Vollziehung des Arrestes für eine solche Nachlassverbindlichkeit.

Der Erbe ist dem Vermächtnisnehmer zum Schadensersatz verpflichtet, wenn er schuldhaft unterläßt, die im Abs. 2 bezeichneten Nachlassverbindlichkeiten zu berichtigen.

4. zum Antrage 3 der Unterantrag:

a) unter Streichung der §§. 1866 a, 1866 b zu bestimmen:

§. 1866 a. Ist das Vermächtniß in der Weise errichtet, daß der unmittelbare Eintritt des Erwerbes oder der Befreiung gewollt ist, so haben der Erbe und der Vermächtnisnehmer in Ansehung des vermachten Gegenstandes die gleiche Stellung wie ein Testamentsvollstrecker und der Erbe in Ansehung eines zum Nachlasse gehörenden, der Verwaltung des Testamentsvollstreckers unterliegenden Gegenstandes.

b) den Eingang des §. 1866 c (1866 b) zu fassen:

Wird über den Nachlass der Konkurs eröffnet, ehe das nach §. 1866 a dem Erben zustehende Recht eines Testamentsvollstreckers erloschen ist, so

5. zum Antrage 3 der Unterantrag:

a) dem §. 1866 hinzuzufügen:

Ist eine dem Erblasser gegen den Erben zustehende Forderung oder ein eine Sache oder ein Recht des Erben belastendes Recht des Erblassers Gegenstand des Vermächtnisses, so ist in Ansehung des Vermächtnisses das Schuldverhältniß als nicht durch Vereinigung erloschen, das Recht als nicht durch Vereinigung aufgehoben anzusehen.

b) den §. 1866 a Abs. 1 zu fassen:

Ist das Vermächtniß in der Weise errichtet, so nicht bestände. Er ist jedoch verpflichtet, von dieser Befugniß nur soweit Gebrauch zu machen, als es zur Berichtigung der Nachlassverbindlichkeiten (mit Ausnahme) erforderlich ist.

6. den §. 1865 zu fassen:

Durch das Vermächtniß wird für den Vermächtnisnehmer eine Forderung gegen den Beschwerten auf Leistung des Gegenstandes (Vermächtnisanspruch) begründet.

Ein unmittelbarer Uebergang des den Gegenstand des Vermächtnisses bildenden Rechtes auf den Vermächtnisnehmer findet statt, wenn das Recht zum Nachlasse gehört, es sei denn, daß ein

anderer Wille des Erblassers erkennbar ist oder daß die Bestimmung des Gegenstandes des Vermächtnisses von einer Wahl oder von einem erst nach dem Erbfall eintretenden Ereigniß abhängig gemacht ist.

Der §. 1865 beschränkt den mit einem Vermächtnisse Bedachten in allen Fällen auf einen obligatorischen Erfüllungsanspruch gegen den Erben. Das geltende Recht steht überwiegend auf einem abweichenden Standpunkt, indem es anerkennt, daß, wenn bestimmte Nachlassgegenstände vermacht sind, das vermachte Recht dem Bedachten ohne Weiteres anfällt und die vermachte Befreiung von einer Verbindlichkeit oder Belastung unmittelbar eintritt. Die Beseitigung jeder dinglichen Wirkung des Vermächtnisses, die Beseitigung des sog. Bindikationslegats, ist in der Kritik mehrfach gerügt worden, die Bundesregierungen haben jedoch fast einstimmig den §. 1865 gebilligt. In der Komm. waren die Ansichten über die Frage getheilt. Die Anträge 3 bis 6 bezweckten im Gegensaße zum Entw., das Bindikationslegat wiederherzustellen.

Man einigte sich dahin, zunächst darüber zu berathen, ob in eine Spezialberatung der auf Wiedereinführung des Bindikationslegats gerichteten Anträge eingetreten werden solle.

Gründe für
das
Bindikations-
legat.

Der Antragsteller zu 3 führte zu Gunsten der von ihm vorgeschlagenen Regelung folgende allgemeine Gesichtspunkte aus:

Die unmittelbare dingliche Wirkung entspreche der Natur des Vermächtnisses und sei nothwendig, wenn der letzte Wille im Sinne des Erblassers verwirklicht werden solle. Der Erblasser wolle zwar, daß die gesammte Erbschaftsmasse auf den Erben im Wege der Universalukzession übergehen solle. Ordne er jedoch daneben ein Vermächtniß an, so wolle er den vermachten Gegenstand aus der Masse, die auf den Erben übergehen solle, ausscheiden; der Vermächtnißnehmer solle nach der Willensmeinung des Testators den vermachten Gegenstand auf demselben Wege wie der Erbe, mithin unmittelbar mit dem Eintritte des Erbfalls, erhalten. Unter den Anhängern des Entw. bestehe auch offenbar Einigkeit darüber, daß, wenn nur die Interessen des Erblassers und des Vermächtnißnehmers in Betracht kämen, die unmittelbare dingliche Wirkung des Vermächtnisses vor der nur obligatorischen den Vorzug verdienen würde. Die Anerkennung der dinglichen Wirkung des Vermächtnisses werde aber wesentlich im Interesse der Nachlassgläubiger abgelehnt. Der Entw. gehe von der Ansicht aus, daß die Nachlassgläubiger in erster Linie ein Unrecht hätten, aus der Nachlassmasse befriedigt zu werden; der Erbe müsse deswegen im Falle der Unzulänglichkeit des Nachlasses berechtigt sein, zum Zwecke der Schuldentilgung über den vermachten Gegenstand zu verfügen. Um dies zu erreichen, sei es jedoch keineswegs erforderlich, den vermachten Gegenstand, der nach dem Willen des Erblassers unmittelbar auf den Legatar übergehen solle, auf den Erben übergehen zu lassen. Man würde dadurch in einen Widerspruch mit den zur Nacherbschaft gefaßten Beschlüssen gerathen. Denn wenn man die Rechtsstellung des Vorerben und des Nacherben einerseits und die Rechtsstellung des Erben und des Vermächtnißnehmers andererseits vergleiche, so müsse man zugeben, daß das Recht des Vorerben im Verhältnisse zum Nacherben viel weiter gehe als das Recht des Erben im Verhältnisse zum Legatar. Es sei mithin ein innerer

Widerspruch, wenn das Recht des Vorerben beschränkt werde auf ein Recht, über fremdes Vermögen frei zu verfügen, dem Erben dagegen das Recht eingeräumt werde, über die vermachte Sache als eigene zu verfügen, und ihm nur die persönliche Verpflichtung auferlegt werde, dem Legatar den vermachten Gegenstand herauszugeben, soweit er nicht zum Zwecke der Schuldentilgung verwendet werden mußte. Die Mot. V S. 133 ff. setzten sich über diesen Widerspruch wesentlich aus drei Gründen hinweg:

a) der Umstand, daß dem Erben gestattet werden müsse, zum Zwecke der Schuldentilgung im Interesse der Nachlassgläubiger über den vermachten Gegenstand zu verfügen, würde für den Fall der Beibehaltung des Vindikationslegats zur Aufnahme einer Reihe sehr komplizirter Bestimmungen nöthigen;

b) die Auffassung des Lebens gehe dahin, daß der Erwerb des Vermächtnisses durch den Erben vermittelt werde;

c) die Anerkennung des Vindikationslegats stehe im Widerspruche mit dem Traditionsprinzip und insbesondere mit dem Grundbuchsysteme.

Diesen Einwendungen gegenüber sei Folgendes zu bemerken:

Der Gesetzgeber dürfe sich aus dem Grunde, daß eine Regelung mit gewissen technischen Schwierigkeiten und Komplikationen verbunden sei, nicht zur Aufstellung eines in sich widerspruchsvollen, den Anforderungen der Gerechtigkeit nicht entsprechenden Rechtsjages verleiten lassen. Daß die technischen Schwierigkeiten nicht unüberwindlich seien, bewiesen die Anträge 3 bis 6, welche in ihrer Ausgestaltung den Interessen des Erben und der Nachlassgläubiger vollkommen gerecht würden. Ob ferner das Rechtsbewußtsein des Volkes sich mehr der Anerkennung einer nur obligatorischen Wirkung des Vermächtnisses zuneige, sei schwer zu entscheiden. Jedenfalls spreche der Umstand, daß das Vindikationslegat von dem röm. Gesetze der zwölf Tafeln an bis auf die Gegenwart ununterbrochen vom Rechte anerkannt worden sei, für die Uebereinstimmung dieses Instituts mit dem Volksbewußtsein. Daß eine Aenderung in der Auffassung des Lebens sich innerhalb der letzten Jahre auf diesem Gebiete vollzogen habe, könne nicht nachgewiesen werden. Was den letzten gegen das Vindikationslegat erhobenen Einwand betreffe, so sei zunächst hervorzuheben, daß das Traditionsprinzip bei dem Erwerbe des Eigenthums an beweglichen Sachen durch die §§. 843, 844 des Entw. II eine wesentliche Abschwächung erfahren habe. Auch bei der Verpfändung beweglicher Sachen sei das Traditionsprinzip nicht ausnahmslos durchgeführt; im Uebrigen bilde aber auch die Bestellung eines Faustpfandes an einer beweglichen Sache durch Vermächtniß einen so seltenen Fall, daß der Gesetzgeber ihn nicht in Betracht zu ziehen brauche. Von Bedeutung sei dagegen der vom Standpunkte des Grundbuchsystems gegen das Vindikationslegat erhobene Einwand. Sei der Eigenthümer im Grundbuch eingetragen und stehe der Tod des eingetragenen Eigenthümers fest, so ergebe sich für Dritte zunächst nur die Annahme, daß der Erbe an die Stelle des eingetragenen Eigenthümers getreten sei. Es könne deswegen angezeigt sein, dem Publizitätsprinzip zufolge das Eigenthum eines vermachten Grundstücks mit dem Eintritte des Erbfalls auf den Erben übergehen zu lassen und dem Legatar nur einen persönlichen — eventuell durch eine Vormerkung dinglich zu sichernden — Anspruch auf Auflassung zu gewähren. Die Komm. habe indessen diese Konsequenz bei

der Nacherbschaft abgelehnt; sie brauche sie deswegen auch bei dem Vermächtnisse nicht zu ziehen. Es sei nicht einzusehen, weshalb die Berücksichtigung eines Vermächtnisses an einer unbeweglichen Sache mit dem Grundbuchsysteme nicht ebenso vereinbar sei wie die Berücksichtigung einer Nacherbschaft, wenn zur Nachlassmasse unbewegliche Sachen gehörten.

Was endlich den Schutz der Nachlassgläubiger anbelange, so genüge es, wenn man dem Erben ein kausal beschränktes Verfügungsrecht über den vermachten Gegenstand gewähre, indem man ihn ermächtige, zum Zwecke der Tilgung der Nachlassschulden von dem Verfügungsrechte Gebrauch zu machen. Es entspreche dies der Rechtsstellung des Erben. Der Erbe sei, wenn kein Testamentsvollstrecker eingesetzt sei, in erster Linie dazu berufen, den Willen des Erblassers durchzuführen und den Nachlaß zu reguliren. Er dürfe zu diesem bestimmten Zwecke über den vermachten Gegenstand verfügen, trotzdem sich dieser Gegenstand nicht in seinem Vermögen befinde. Um dieses Verfügungsrecht zu ermöglichen und sicherzustellen, bedürfe es einer Reihe von Einzelbestimmungen; eine besondere Komplikation des Gesetzes werde jedoch durch sie nicht bedingt.

Von anderer Seite wurde das Bindikationslegat aus folgenden Gründen befürwortet:

Es sei von vornherein nicht die Aufgabe der Komm., aus theoretischen Erwägungen ein neues Recht zu konstruiren, sondern dem im Rechtsbewußtsein der Nation lebenden geltenden Rechte den richtigen Ausdruck zu geben. Im Deutschen Reiche gelte das Bindikationslegat seit Menschengedenken, ohne daß sich irgendwelche Nachtheile daraus ergeben hätten. Und wenn in Oesterreich etwas Anderes gelte, so komme das bei der dort herrschenden amtlichen Verlassenschaftsbehandlung, welche den Vermächtnisnehmer anderweit sichere, nicht in Betracht. Auch theoretische Bedenken ständen dem Bindikationslegate nicht entgegen.

Die dingliche Wirkung des Vermächtnisses sei mit dem Traditionsprinzip keineswegs unvereinbar. Wenn die Gegner des Bindikationslegats meinten, es fehle ein äußerer Thatumstand, der nach dem Traditionsprinzip zu dem auf die Uebertragung des Eigenthums gerichteten Willen hinzutreten müsse, so könne man hierauf erwidern, daß der Eintritt des Todes des Erblassers als ein solcher äußerer Thatumstand angesehen werden könne. Ebenso wenig sei das Bindikationslegat mit dem Prinzip der Universalukzession unvereinbar. Dieses Prinzip stamme aus dem röm. Rechte und dürfe also nur in dem Sinne angewandt werden, wie es im röm. Rechte verstanden worden sei. Die Römer hätten aber in dem Bindikationslegate niemals einen Widerspruch mit dem Prinzip der Universalukzession erblickt. Auch das Interesse der Nachlassgläubiger verlange nicht die Abschaffung des Bindikationslegats. Wie die Praxis beweise, seien die Fälle, in welchen die Legatäre behufs Berichtigung der Nachlaßverbindlichkeiten herangezogen werden müßten, nur selten. In der Regel setze ein verschuldeter Testator keine Legate aus. Der Gesetzgeber müsse aber seine Normen so einrichten, daß sie für die regelmäßigen und häufigsten Fälle paßten. Für die seltenen Fälle, in welchen die Legate zur Tilgung der Nachlaßverbindlichkeiten heranzuziehen seien, könne das Interesse der Nachlassgläubiger und des Erben dadurch gewahrt werden, daß der Erbe ermächtigt werde, zum Zwecke der

Schuldentilgung über den vermachten Gegenstand zu verfügen. Der Dritte, der von dem Erblasser einen vermachten Gegenstand erworben habe, sei gegen die vindikation des Legatars, die sich darauf stütze, daß der Erbe nicht zum Zwecke der Schuldentilgung über den vermachten Gegenstand verfügt habe, durch die Vorschriften über den Schutz des guten Glaubens gesichert. Weiter zu gehen und, wie der Entw. es thue, auch den bösgläubigen Erwerber zu schützen, liege kein Anlaß vor. Nach dem Entw. würde aber der Vermächtnisnehmer nicht einmal dem böswilligen Erwerber gegenüber mit der Eigenthumsklage durchdringen, da er nur einen persönlichen Anspruch gegen den Erben habe. Der Erbe sei in der Lage, den Willen des Erblassers zu durchkreuzen und, ohne daß der Bedachte es verhindern könne, den vermachten Gegenstand einem Dritten in die Hände zu spielen. Die Möglichkeit, durch die Berufung eines Testamentsvollstreckers für die Durchführung des letzten Willens im Sinne des Erblassers Sorge zu tragen, gewähre keinen ausreichenden Schutz. Denn die Frage, ob das vindikationslegat beizubehalten sei, habe die größte Bedeutung für die Legate an Mobilien; für die Legate von Immobilien sei sie praktisch weniger bedeutend. Die Legate an Mobilien spielten aber eine Rolle gerade bei den kleineren und mittleren Vermögen. Ein Testamentsvollstrecker werde hier nur selten ernannt; meist finde sich auch keine geeignete Person, die zur Uebernahme des Amtes bereit sei. Die Annahme des Entw. würde also zur Folge haben, daß gerade in den kleinen und mittleren Verhältnissen die Legatäre einer Untreue des Erben gegenüber schutzlos seien, wenigstens des in manchen Fällen einzigen Schutzes, welchen das Strafrecht gewähren könnte, ermangelten; dieses Ergebnis könne schon aus sozialpolitischen Gründen nicht gebilligt werden.

Von einer dritten Seite wurde noch folgender Gesichtspunkt hervorgehoben:

Gebe man dem Bedachten nur einen persönlichen Anspruch gegen den Erben, so bestehe die Gefahr, daß der Erbe behufs Tilgung der Schulden des Nachlasses und seiner eigenen Schulden den gesamten Nachlaß, mit Einschluß der vermachten Gegenstände, verfilbere und den Vermächtnisnehmern an Stelle der vermachten Gegenstände eine bestimmte Summe Geldes auszahle. Das widerspreche in vielen Fällen dem Willen des Erblassers. Denn häufig beabsichtige der Testator weniger, dem Bedachten eine Liberalität zu erweisen, als gewisse Gegenstände, die ihm besonders lieb und werth seien, nach seinem Tode in die Hand eines Vermächtnisnehmers gelangen zu lassen, welcher den Gegenständen die gleiche Werthschätzung zu Theil werden lasse wie er. Dieses Affektionsinteresse des Testators lasse sich niemals in Geld veranschlagen; es sei deswegen schon aus diesem Grunde geboten, das vindikationslegat beizubehalten.

Die Mehrheit lehnte mit 10 gegen 8 Stimmen ab, in die Spezialberatung der auf Beibehaltung des vindikationslegats gerichteten Anträge einzugehen.

Erwogen wurde:

Die Vertheidiger des vindikationslegats gingen von der Ansicht aus, daß der unmittelbare Uebergang des Eigenthums an der vermachten Sache auf den Vermächtnisnehmer dem regelmäßigen Willen des Erblassers entspreche. Diese Annahme könne nicht ohne Weiteres als gerechtfertigt angesehen werden. Zu-

Gründe
gegen.

zugeben sei allerdings, daß der unmittelbare Uebergang von dem Erblasser gewollt sein könne. Es entstehe die Frage, ob dieser Wille, wenn er wirklich der Verfügung des Testators zu Grunde gelegen habe, vom Gesetzgeber zu respektiren sei. Dagegen sprächen die gleichen Gründe, welche die Komm. veranlaßt hätten, bei Verfügungen unter Lebenden die Uebertragung des Eigenthums durch bloße Willenserklärung auszuschließen, vielmehr (neben dem auf Uebertragung des Eigenthums gerichteten Willen noch die Uebergabe zu verlangen. Dieses sogenannte Traditionsprinzip beruhe wesentlich auf zwei Gründen. Einmal solle durch die Uebergabe klargestellt werden, daß der Wille auf den unmittelbaren Uebergang des Eigenthums und nicht nur auf die Begründung obligatorischer Beziehungen gerichtet sei. Weiterhin solle aber auch der Uebergang des Eigenthums nach außen hin erkennbar gemacht werden. Für den Fall der Annahme des Vindikationslegats würden die beiden Gesichtspunkte außer Acht gelassen werden. Ein äußeres Zeichen, aus dem der Wille des Testators erhelle, unmittelbar das Eigenthum der vermachten Gegenstände auf den Bedachten zu übertragen, solle nicht verlangt, vielmehr eine Präsumtion für eine derartige Absicht des Testators aufgestellt werden. Hierzu fehle es jedoch an einem ausreichenden Grunde. Der Testator könne unter Umständen den unmittelbaren Erwerb durch den Vermächtnisnehmer gewollt haben, in anderen Fällen habe aber diese Absicht nicht bestanden. Den Fällen der letzteren Art werde man also durch die Aufstellung einer Präsumtion für den Willen des Erblassers nicht gerecht. Es sei deshalb richtiger, in allen Fällen davon auszugehen, daß der unmittelbare Erwerb durch den Vermächtnisnehmer vom Testator nicht gewollt sei, weil der Testator, wenn er den unmittelbaren Erwerb wolle, andere Mittel und Wege als die einfache Aussetzung eines Legats habe, um diesen seinen Willen zu unzweideutigem Ausdrucke zu bringen. Er könne den Vermächtnisnehmer als Miterben berufen und gleichzeitig anordnen, daß der Vermächtnisnehmer hinsichtlich seines Erbtheils durch Empfang eines bestimmten Gegenstandes befriedigt sein solle. Was den weiteren Gedanken des Traditionsprinzips anbelangt, wonach der Uebergang des Eigenthums äußerlich erkennbar gemacht werden solle, so sei es keineswegs richtig, wenn die Minderheit annehme, dieser Gedanke sei durch die §§. 843, 844 derart abgeschwächt, daß er als ausgegeben anzusehen sei. Das Vindikationslegat stehe also auch in dieser Hinsicht mit dem Traditionsprinzip in Widerspruch. Die vom Standpunkte des Grundbuchsystems aus erhobenen Bedenken seien von geringer Bedeutung. Denn es liege in der Natur der Sache, daß durch den Tod des eingetragenen Eigenthümers der Inhalt des Grundbuchs unrichtig werde, nunmehr also ermittelt werden müsse, auf wen das Eigenthum übergegangen sei. Die Ermittlung würde sich für den Fall, daß der Entw. angenommen werde, auf die Person des Erben beschränken, während für den Fall der Annahme des Vindikationslegats weiter ermittelt werden müßte, ob etwa der eingetragene Eigenthümer durch Legat über das Grundstück verfügt habe. Wenn nun aber einmal der Eintritt des Todes des eingetragenen Eigenthümers zur Anstellung gewisser Ermittlungen über die Person des gesetzlichen Nachfolgers nöthige, so sei es gleichgültig, ob die Ermittlung sich auf die Person des Erben beschränke oder ob auch die etwaigen Legatare mit in Betracht zu ziehen seien.

Die bisherigen Erörterungen hätten gezeigt, daß der unmittelbare Erwerb des Vermächtnißnehmers nicht unter allen Umständen dem Willen des Testators entspreche und, soweit es sich um Legate an beweglichen Sachen handele, dem Traditionsprinzipie widerspreche. Es könne aber die weitere Frage entstehen, ob der unmittelbare Erwerb vom Gesetzgeber zum Schutze des Vermächtnißnehmers gegen etwaige Veruntreuung des vermachten Gegenstandes bestimmt werden müsse. In dieser Beziehung sei zu bemerken, daß der Erbe, wenn er mit dem Eintritte des Erbfalls auch das Eigenthum an dem vermachten Gegenstand erwerbe, thatsächlich und formellrechtlich in die Lage versetzt werde, über den vermachten Gegenstand zum Zwecke der Tilgung der Nachlassschulden und seiner persönlichen Schulden zu verfügen. Der Legatar würde auf einen mehr oder minder unsicheren persönlichen Anspruch gegen den Erben angewiesen sein und unter Umständen überhaupt nichts, unter Umständen an Stelle des in natura vermachten Gegenstandes nur ein mehr oder weniger entsprechendes Geldäquivalent erhalten. Aber einerseits könne der Testator, wenn er Veranlassung habe, dem Erben zu mißtrauen, einen Testamentsvollstrecker ernennen, andererseits sei neben dem Interesse des Vermächtnißnehmers auch das Interesse der Nachlassgläubiger zu berücksichtigen. In der letzteren Beziehung bestehe Einigkeit darüber, daß das Vermächtniß für den Fall des Nachlasskonkurses den Konkursgläubigern und für den Fall der Zwangsvollstreckung in den Nachlaß dem betreibenden Gläubiger gegenüber unwirksam sein solle. Nach dem Antrage 3 solle ferner der Erbe zum Zwecke der Berichtigung der Nachlassschulden ein Verfügungsrecht über die vermachten Gegenstände haben. Es sei indessen mißlich, die Frage der Rechtsgültigkeit einer solchen Verfügung davon abhängig zu machen, ob sie zur Befriedigung der Gläubiger nothwendig war. Der Erbe werde nicht zu jeder Zeit den Bestand der Nachlassmasse übersehen können; wer wissentlich eine vermachte Sache erwerbe, setze sich der Gefahr aus, die Sache wiederherausgeben zu müssen, wenn sich hinterher herausstelle, daß die Verfügung über die vermachte Sache zum Zwecke der Schuldentilgung nicht erforderlich war. Ein weiterer Vorschlag des Antrags 3 gehe dahin, dem Erben einen Anspruch zu gewähren auf Einwilligung des Legatars in Verfügungen über den vermachten Gegenstand, welche zum Zwecke der Tilgung von Nachlassschulden erforderlich seien. Wenn die Insuffizienz des Nachlasses nicht völlig klar sei, werde indessen der Legatar seine Einwilligung verweigern. Müsse mithin der Erbe die Einwilligung erst in einem vielleicht langwierigen Prozeß erstreiten, so werde leicht für die Gläubiger der günstige Zeitpunkt verpaßt. Nach dem Antrage 4 solle der Erbe ein unbedingtes Verfügungsrecht haben. Es sei dies zwar in dem Antrage nicht direkt ausgesprochen, ergebe sich jedoch indirekt aus dem Antrag in Verbindung mit den von demselben Antragsteller herrührenden Anträgen zur Lehre vom Testamentsvollstrecker. Durch die Gewährung eines unbedingten Verfügungsrechts würden allerdings die Uebelstände vermieden, welche mit der Einräumung eines kausalbedingten Verfügungsrechts verbunden seien. Auf der anderen Seite gingen aber dann auch wesentlich die Vortheile verloren, welche der unmittelbare Erwerb des Vermächtnisses für den Vermächtnißnehmer habe. Der Vermächtnißnehmer würde mit dem Tode des Erblassers gewissermaßen ein *dominium sine re* erlangen; er würde höchstens, soweit

mit dem vermachten Gegenstande gewisse praktische Rechte verbunden seien, sofort in diese Rechte eintreten. Es sei mindestens zweifelhaft, ob es sich empfehle, um dieses geringen praktischen Vortheils willen eine Reihe sehr komplizirter Bestimmungen aufzunehmen. Man müßte dieselben mit in den Kauf nehmen, wenn man die Ueberzeugung gewonnen hätte, daß das Vindikationslegat allein den Anforderungen der Gerechtigkeit entspreche. In der überwiegenden Mehrzahl der Fälle, in welchen der Nachlaß zur Berichtigung der Nachlassschulden und der Legate ausreiche, sei die Frage, ob der Legatar unmittelbar oder durch Vermittelung des Erben den vermachten Gegenstand erwerbe, von nur geringer praktischer Bedeutung. Der Erblasser werde es ferner vermeiden, einen Erben mit Vermächtnissen zu beschweren, wenn er wisse, daß der Erbe persönlich verschuldet sei. Jedenfalls werde in solchen Fällen häufig ein Testamentsvollstrecker bestellt. Eventuell könnte dem Vermächtnißnehmer ein Widerspruchsrecht gegen die Zwangsvollstreckung wegen nur persönlicher Schulden des Erben gegeben werden. Bei dieser Sachlage müsse die einfachste Regelung den Vorzug verdienen und diese sei die Regelung des Entw.

Die Anträge 1 und 2 betrachtete die Komm. als redaktionell, erklärte sich jedoch damit einverstanden, daß die Red.Komm. den Satz 2 streiche.

§ 1866.
Vereinigung.

III. Zu §. 1866 wurde der Antrag 5 unter II angenommen. Damit war auch der redaktionelle Antrag erledigt, die Vorschrift zu fassen:

Hat der Erblasser eine ihm gegen den Erben zustehende Forderung vermacht, so ist die mit dem Erbfall in der Person des Erben eintretende Vereinigung von Recht und Verbindlichkeit in Ansehung des Vermächtnisses ohne Wirkung.

351. (C. 6965 bis 6990.)

I. Der Antrag, die Berathung über den §. 1865 wieder aufzunehmen, wurde in Folge Widerspruchs vorläufig zurückgezogen.

§. 1867.
Anfall des
Vermächtnisses.

II. Zu §. 1867 war beantragt:

1. die Vorschrift zu fassen:

Der Anspruch aus dem Vermächtnisse kommt, unbeschadet des Rechtes des Bedachten das Vermächtniß auszuschlagen, zur Entstehung (Anfall des Vermächtnisses) mit dem Erballe.

Der Anfall erfolgt jedoch:

1. wenn das Vermächtniß unter einer aufschiebenden Bedingung oder unter Bestimmung eines Anfangstermins angeordnet und die Bedingung oder der Termin zur Zeit des Erbfalls noch nicht eingetreten ist, mit dem Eintritte der Bedingung oder des Termins;
2. wenn der Bedachte zur Zeit des Erbfalls noch nicht erzeugt ist, mit der Geburt desselben;
3. wenn die Persönlichkeit des Bedachten durch ein erst nach dem Erbfall eintretendes Ereigniß bestimmt wird, mit dem Eintritte des Ereignisses.