

fungen auch gegen den Willen des Abkömmlinges getroffen werden dürften, sprächen die vorentwickelten Gründe, wonach das Familienvermögen den Familienangehörigen mindestens insoweit zu erhalten sei, daß es nicht sofort mit dem Erwerb in Folge der Verschwendungssucht oder der Ueberschuldung des Erwerbers der Gefahr des Verlustes ausgesetzt sei. Ein hinreichender Grund, den Fall der Ueberschuldung anders zu behandeln als den Fall der Verschwendung, sei auch im Uebrigen nicht ersichtlich.

### 378. (§. 7585 bis 7610.)

I. Zu §. 2002 lagen noch die Anträge 1b, 3 bis 6 auf S. 565, 566 sowie die Anträge vor:

7. den Abs. 1 dahin zu beschließen:

Setzt ein Abkömmling durch seine Verschwendung sich oder seine Familie der Gefahr des Nothstandes aus oder ist er mit Schulden dergestalt überlastet, daß sein Vermögen mit Einschluß des Pflichttheils zur Befriedigung der Gläubiger nicht hinreicht, so kann der Erblasser, wenn er dem Abkömmling einen mindestens den Pflichttheil deckenden Erbtheil hinterläßt, für die Zeit nach dem Tode des Abkömmlinges dessen gesetzliche Erben als Nacherben einsetzen und zugleich dem Abkömmlinge die Verpflichtung auferlegen, den Nacherben Sicherheit zu leisten. Der Erblasser kann auch den Betrag des Pflichttheils den gesetzlichen Erben des Abkömmlinges in der Weise vermachen, daß sie dem Abkömmling eine dem Zinsertrage des Pflichttheils entsprechende lebenslängliche Rente zu entrichten und für die Entrichtung Sicherheit zu leisten haben.

und den Eingang des Abs. 2 zu fassen:

Auf das dem Abkömmling als Vorerben oder als Vermächtnisnehmer zustehende Recht . . . .

sowie den Eingang des Abs. 3 zu fassen:

Die Anordnung des Erblassers ist unwirksam, wenn der sie rechtfertigende . . . .

8. dem Abs. 3 folgende Fassung zu geben:

Der Abkömmling kann die Beschränkung anfechten, wenn der dieselbe rechtfertigende Grund zur Zeit des Erbfalls nicht mehr besteht. Die Anfechtung ist nur innerhalb einer der Ausschlagungsfrist gleichkommenden Frist zulässig.

Nachdem für die exheredatio bona mente die Voraussetzungen festgestellt sind, welche in der Person des zu Enterbenden vorliegen müssen, handelt es sich nunmehr um den Beschluß darüber, auf welchem Wege die mit dem Institut angestrebte Beschränkung des pflichttheilsberechtigten Abkömmlinges am Besten zu erreichen sei.

Der Entw. schließt sich an das Verhältniß der Nacherbschaft an: der Erblasser soll in den Fällen des §. 2002 für die Zeit nach dem Tode des Abkömmlinges die gesetzlichen Erben desselben als Nacherben berufen und zugleich die Anordnung treffen dürfen, daß der Abkömmling den Nacherben Sicherheit

Inhalt der  
Enterbungs-  
befugnis.

Beschränkung  
des  
Pflichttheils  
durch  
Einsetzung  
eines  
Nacherben,  
durch  
Ernennung  
eines  
Testaments-  
vollstreckers.

zu leisten habe. Die Anträge 3 und 6 ersetzen die Verpflichtung zur Sicherheitsleistung durch die Bestimmung, daß neben der Anordnung der Nacherbschaft die Verwaltung des Nachlasses einem Testamentsvollstrecker übertragen werden kann. Der Sinn der Anträge geht dahin, daß zwar eine Nacherbschaft ohne gleichzeitige Berufung eines Testamentsvollstreckers angeordnet werden dürfe, daß es aber unzulässig sei, die Enterbung in wohlmeinender Absicht umgekehrt in der Weise vorzunehmen, daß nur ein Testamentsvollstrecker berufen, aber keine Nacherbschaft angeordnet werde. Unter einander unterscheiden sich die Anträge in zwei Punkten. Zunächst in einem untergeordneten, wesentlich redaktionellen Punkte: nach dem Antrage 3 soll der Testamentsvollstrecker von den im §. 1907 bestimmten Verpflichtungen befreit sein, während der Antrag 6 diese Vorschrift wegläßt, die nach der Meinung des Antragstellers für die Fälle des §. 2002 von keiner oder nur geringer praktischer Bedeutung ist. Sodann unterscheiden sie sich in dem sachlichen Punkte der Voraussetzungen, welche in der Person des Erblassers vorliegen müssen. Nach dem Antrage 3 muß der Erblasser dem Abkömmling einen mindestens den Pflichttheil deckenden Erbtheil hinterlassen und darf die im §. 2002 bezeichneten Anordnungen nicht treffen, wenn er dem Abkömmling nur einen obligatorischen Pflichttheilsanspruch in Höhe des gesetzlichen Pflichttheils hinterläßt. Der Antrag 6 bestimmt dagegen nur, daß der Erblasser dem Abkömmling mindestens den Pflichttheil zu hinterlassen hat, legt aber keinen Werth darauf, ob dem Abkömmling der Pflichttheil gerade als Erbtheil hinterlassen oder in anderer Weise, namentlich im Wege des Vermächtnisses, zugewendet werde. Der Antragsteller zu 6 hält es dementsprechend auch für zulässig, daß die gesetzlichen Erben des in wohlmeinender Absicht Enterbten nicht als Nacherben, sondern als Nachvermächtnisnehmer eingesetzt werden.

Der Antrag 4 weicht insoweit von den Anträgen 3 und 6 ab, als er dem Erblasser die Wahl läßt, entweder die Einsetzung eines Nacherben und die Berufung eines Testamentsvollstreckers kombinirt anzuordnen oder jede dieser beiden Anordnungen für sich allein zu treffen. Mit dieser Abweichung erklärten sich die Antragsteller zu 3 und 6 einverstanden, nachdem der Antragsteller zu 4 ausgeführt hatte, es gehe zu weit, wenn man vorschreibe, daß immer auch ein Nacherbe berufen werden müsse, sobald der Erblasser behufs Durchführung der im §. 2002 näher bezeichneten Beschränkungen einen Testamentsvollstrecker einsetze. Ein Bedürfnis für die Einsetzung eines Nacherben sei nicht immer vorhanden, namentlich dann nicht, wenn der in wohlmeinender Absicht zu enterbende Abkömmling keine Kinder habe, solche auch nicht zu erwarten seien. In einem solchen Falle genüge es in der Regel, wenn der Erblasser nur durch Ernennung eines Testamentsvollstreckers dafür Sorge trage, daß das Vermögen der Familie erhalten bleibe. Im Uebrigen bestand Einigkeit darüber, daß es zweckmäßig erscheine, zur Erreichung des dem §. 2002 zu Grunde liegenden Gedankens das Institut der Testamentsvollstreckung mitzuverwerthen. In den Rechtsgebieten, in welchen für diese Zwecke ein Testamentsvollstrecker bereits nach dem geltenden Rechte ernannt werde, habe sich diese Einrichtung gut bewährt. Auch sei nicht zu verkennen, daß nach den Beschlüssen der gegenwärtigen Berathung der Vorerbe ein weit freieres Verfügungsrecht habe als nach dem

Entw. Es erscheine daher angezeigt, eine erhöhte Sicherheit dafür zu schaffen, daß der mit dem §. 2002 angestrebte Zweck auch wirklich erreicht werde.

In Frage stand noch der zwischen den Anträgen 3 und 6 bestehende sachliche Unterschied. Zur Begründung des Vorschlags, die *exheredatio bona mente* davon abhängig zu machen, daß der Erblasser dem Abkömmlinge mindestens den Pflichttheil als Erbtheil hinterlasse, machte der Antragsteller Folgendes geltend:

Gestatte man dem Erblasser, den Abkömmling mit einem nur obligatorischen Pflichttheilsanspruch abzufinden, so seien Schwierigkeiten namentlich dann zu befürchten, wenn in dem letzten Willen angeordnet sei, daß der Pflichttheil in dem Vermächtniß einer bestimmten Sache gewährt werden solle. Es sei unbillig, den Abkömmling, der sich die schweren Beschränkungen des §. 2002 gefallen lassen müsse, noch überdies vor die unter Umständen schwierige Wahl zu stellen, ob er die vermachte Sache in Anrechnung auf den Pflichttheil annehmen oder ob er das Vermächtniß ausschlagen und die Gewährung des Pflichttheils in Geld beanspruchen solle. Eine leicht mögliche Ueberschätzung des Werthes der vermachten Sache könne den Abkömmling, welcher diese Sache auf seinen Pflichttheil angenommen habe, auf das Schwerste schädigen. Müsse dem Abkömmling ein Erbtheil hinterlassen werden, so sei größere Gewähr dafür geboten, daß ihm ein dem Werthe des ganzen Nachlasses entsprechender Bruchtheil zukomme. Es spreche hierfür auch ein weiterer innerer Grund. Die *exheredatio bona mente* sei in gewissem Sinne eine Anomalie, insofern als sie mit dem Grundsatz in Widerspruch trete, daß der Pflichttheilsberechtigte seinen Pflichttheil an sich ohne jede Beschränkung verlangen dürfe. Wolle man demungeachtet dem Erblasser die Befugniß gewähren, den Pflichttheil den im §. 2002 bezeichneten Beschränkungen zu unterwerfen, so erscheine es nicht unbillig, wenn man verlange, daß der Erblasser auf das ihm an sich nach dem Gesetze zustehende Recht verzichte, den Abkömmling auf einen obligatorischen Pflichttheilsanspruch zu verweisen. Die Mehrheit nahm die Regelung des Antrags 6 mit 9 gegen 9 Stimmen unter Stichentscheid des Vorsitzenden an. Erwogen war:

Das Rechtsinstitut der *exheredatio bona mente* sei wesentlich im Interesse des Abkömmlinges, nicht im Interesse des Erblassers, gegeben. Es sei deswegen unlogisch, zu sagen, daß der Erblasser mit Rücksicht auf eine nicht seinen, sondern den Interessen des Abkömmlinges dienende Anordnung auf das ihm an sich zweifellos zustehende Recht verzichten solle, den Abkömmling auf einen obligatorischen Pflichttheilsanspruch zu verweisen. Die Komplikationen, welche in diesem letzteren Falle mit der Anordnung einer *exheredatio bona mente* verbunden seien, würden überschätzt, jedenfalls seien sie nicht so groß, um die Auscheidung dieser Fälle zu rechtfertigen, da gerade die inneren Zwecke der *exheredatio bona mente* für die Berücksichtigung dieser Fälle sprächen. Der in wohlmeinender Absicht Enterbte werde nämlich regelmäßig ein recht unbequemes Mitglied der Erbengemeinschaft sein. Die inneren Gründe, auf welchen das Institut beruhe, sprächen mithin gerade dafür, dem Erblasser die Möglichkeit zu gewähren, den Abkömmling in eine Rechtsposition zu drängen, kraft deren er bei der Auseinandersetzung unter den Miterben nicht mitzureden habe. Einverständnis bestand darüber, daß der aus guter Absicht Enterbte nur die Be-

schränkungen nicht ablehnen dürfe, welche in der Berufung des Nacherben oder in der Ernennung eines Testamentsvollstreckers liegen, daß er im Uebrigen aber alle Rechte eines Pflichttheilsberechtigten, z. B. die Wahl habe, eine ihm vermachte Sache auszuschlagen und den Geldwerth des Anspruchs zu fordern.

Kreis der  
Nacherben.

**II.** Zwischen dem Entw. und den Anträgen besteht ferner hinsichtlich der Frage ein Unterschied, zu Gunsten welcher Personen die Nacherbschaft angeordnet werden könne. Der Entw. nennt als solche die gesetzlichen Erben, der Antrag 3 die Erben schlechthin, ohne hiermit eine sachliche Abweichung vom Entw. zu bezwecken. Nach dem Antrage 6 kann die Nacherbschaft zu Gunsten derjenigen Personen angeordnet werden, welche die gesetzlichen Erben des in wohlmeinender Absicht Enterbten sein würden, und zwar zu den für die gesetzliche Erbfolge geltenden Antheilen. Nach dem Antrage 5 und dem Antrag 1b soll die Anordnung der Nacherbschaft nur in der Beschränkung auf gewisse Verwandtschaftsgrade zulässig sein. Nach dem Antrage 5 dürfen die Verwandten der ersten und der zweiten Linie, nach dem eventuellen Antrag 1 nur die Verwandten der ersten Linie als Nacherben berufen werden. Beide Anträge nennen ferner den Ehegatten des Erblassers und fügen hinzu, daß alle zur Nacherbschaft berufenen Personen nur zu den Erbtheilen berufen sein sollen, zu denen sie als gesetzliche Erben berufen sind.

Von anderer Seite wurde noch darauf hingewiesen, daß die Anordnung einer Nacherbschaft im Wesentlichen nur bezwecke, das Vermögen des verschwenderischen oder überschuldeten Abkömmlinges dessen Erben zu erhalten. Dies sei aber nicht der eigentliche Zweck, welchem die *exheredatio bona mente* dienen solle. Der eigentliche Zweck dieses Instituts beruhe vielmehr in einer wohlmeinenden Fürsorge für den Abkömmling selbst und dieser Zweck werde schon dadurch erreicht, daß der Erblasser einen Testamentsvollstrecker ernenne und diesem die Verwaltung des dem Abkömmling aus der Erbschaft Zufallenden übertrage. Es liege deswegen nahe, die gleichzeitige Anordnung einer Nacherbschaft als eine unzulässige Einschränkung der Testirfreiheit des Abkömmlinges gänzlich zu untersagen. Diese Anregung wurde indessen nicht weiter verfolgt. Man einigte sich vielmehr dahin, die Anordnung einer Nacherbschaft zu Gunsten der gesetzlichen Erben zuzulassen, und zwar im Sinne des Antragstellers zu 6, welcher als Nacherben diejenigen Personen berufen will, welche als gesetzliche Erben des Abkömmlinges berufen sein würden. Hierin wurde eine in sachlicher Beziehung nicht abweichende, aber in redaktioneller Beziehung wünschenswerthe Verdeutlichung des Entw. erblickt. Anlangend die Frage der Beschränkung der Nacherbschaft auf einen gewissen näheren Kreis von Verwandten, so wurde zur Begründung des Antrags 1b und des Antrags 5 geltend gemacht, es sei eine unzulässige, mit den Zwecken des Rechtsinstituts der *exheredatio bona mente* nicht in Verbindung stehende Einschränkung der Testirfreiheit des verschwenderischen oder überschuldeten Abkömmlinges, wenn dem Erblasser gestattet würde, ganz entfernte gesetzliche Verwandte des Abkömmlinges oder gar den Fiskus als Nacherben zu berufen. Man dürfe neben dem Ehegatten des Abkömmlinges nach der Meinung des Antragstellers zu 1b nur Verwandte erster Linie, nach der Meinung des Antragstellers zu 5 nur Verwandte der ersten und zweiten Linie als Nacherben zulassen.

Die Mehrheit ließ es in dieser Beziehung bei dem Entw. bezw. bei den sachlich übereinstimmenden Anträgen 3 und 6. Erwogen war:

Die Anordnung der Nacherbschaft zu Gunsten der gesetzlichen Erben des Abkömmlinges sei der natürliche, im geltenden Rechte übliche Weg, um den mit der exheredatio bona mente angestrebten Zweck zu erreichen. Schlage man diesen Weg überhaupt ein, so sei es nicht angängig, die Anordnung der Nacherbschaft auf die gesetzlichen Erben erster Ordnung zu beschränken. Denn die Anordnung der Nacherbschaft zu Gunsten der Geschwister sei eine der häufigsten und verbreitetsten Arten der Substitution. Aber auch die Beschränkung auf die gesetzlichen Erben zweiter Ordnung ziehe der Verwendung des Instituts der Nacherbschaft zu enge Grenzen. Es erscheine namentlich natürlich und wünschenswerth, wenn auch die Substitution des Großvaters des Abkömmlinges zugelassen werde, überhaupt könne man, besonders wenn der Enterbte zur Zeit des Erbfalls noch unverheirathet sei, gar nicht übersehen, ob er solche Personen hinterlassen werde, welche als Nacherben berufen werden dürften, wenn der Kreis der zulässigen gesetzlichen Erben beschränkt werde. Es sei deshalb richtiger, die Anordnung der Nacherbschaft ohne Beschränkung zuzulassen und darauf zu vertrauen, daß der Erblasser ohnehin ganz entfernte Verwandte des Abkömmlinges oder gar den Fiskus nicht substituiren werde. Daß der Erblasser die Berufung der gesetzlichen Erben des Abkömmlinges als Nacherben oder Nachvermächtnisnehmer auf die Erben erster Ordnung oder auf die Erben der ersten und der zweiten Ordnung u. s. w. beschränken könne, sei nicht zu bezweifeln. Es werde Aufgabe der Red. Komm. sein, dies erforderlichen Falles besonders zu verdeutlichen.

### III. Der §. 2002 Abs. 2 bestimmt:

Auf das dem Abkömmling als Vorerben zustehende Recht finden die Vorschriften des §. 1298 und des §. 1299 Abs. 1, 3, die letzteren mit der Maßgabe entsprechende Anwendung, daß nur der nothdürftige Unterhalt in Betracht kommt.

Sicherung der  
Entziehung  
Dritten  
gegenüber.

Die im Abs. 2 zitierten Vorschriften haben bei der zweiten Lesung gewisse Veränderungen erfahren (IV S. 182 unter I, S. 204.). Der §. 1298 Halbs. 1 ist durch folgende Vorschrift ersetzt worden:

§. 1307. Das Recht, welches dem Manne kraft seiner Verwaltung und Nutznießung am eingebrachten Gute zusteht, ist nicht veräußerlich.

Der §. 1298 Halbs. 2 und der §. 1299 sind gestrichen worden. Zum Ersatze soll im Art. 11 des Entw. d. E.G. die in IV auf S. 134 Anm. 1 mitgetheilte Vorschrift als §. 754c in die E.P.D. eingestellt werden.

Es lagen außer dem unter I mitgetheilten Antrage 7, welcher sich durch die zu I gefaßten Beschlüsse erledigt, zwei Anträge vor, welche zum Ersatze des Abs. 2 im Art. 11 des Entw. d. E.G. folgende Vorschrift in die E.P.D. einstellen wollen:

#### 1. als §. 749e:

Der nach §. 2002 des B.G.B. einem Abkömmlinge des Erblassers zustehende Anspruch auf Auslieferung des sich aus der Verwaltung des Nachlasses ergebenden jährlichen Reingewinns ist, solange der Anspruch nicht fällig ist, nicht der Pfändung unterworfen. Auch nach der Fälligkeit unterliegt der Anspruch der Pfändung nicht,

soweit der auszuliefernde Reingewinn zur Erfüllung der dem Abkömmlinge seiner Ehefrau und seinen Verwandten gegenüber gesetzlich obliegenden Unterhaltspflicht oder zur Bestreitung seines eigenen standesmäßigen Unterhalts erforderlich ist.

2. als §. 749e:

Ist der Schuldner in Ansehung einer ihm angefallenen Erbschaft nach §. 2002 des Bürgerlichen Gesetzbuchs durch die Einsetzung eines Nacherben oder durch die Uebertragung der Verwaltung der Erbschaft auf einen Testamentsvollstrecker beschränkt, so sind die Nutzungen der Erbschaft oder der dem Schuldner zustehende Anspruch auf den sich aus der Verwaltung ergebenden jährlichen Reingewinn der Pfändung nicht unterworfen, soweit die Nutzungen oder der Reingewinn zur Erfüllung der dem Schuldner seiner Ehefrau und seinen Verwandten gegenüber obliegenden Unterhaltspflicht und zur Bestreitung seines eigenen standesmäßigen Unterhalts erforderlich sind.

Erfolgt die Zwangsvollstreckung wegen des Anspruchs eines Nachlassgläubigers oder auf Grund eines auch dem Nacherben oder dem Testamentsvollstrecker gegenüber wirksamen Rechtes, so unterliegt sie der Beschränkung nicht.

Der Antrag 2 wurde angenommen.<sup>1)</sup>

Die Anträge 1 und 2 enthalten keine Vorschrift, wie sie der Entw. durch die Verweisung auf den §. 1298 (1307 des Entw. II) giebt; sie bestimmen mithin nicht, daß das Recht, welches dem in wohlmeinender Absicht Enterbten in seiner Eigenschaft als Vorerben zusteht, unveräußerlich sei. Zur Begründung führte der Antragsteller zu 1 aus: Für die Fälle, in welchen ein Testamentsvollstrecker ernannt sei, sei die Bestimmung selbstverständlich, für die Fälle, in welchen ein Vollstrecker nicht bestellt sei, sei die Bestimmung entbehrlich, da diese Fälle unpraktisch seien. Der Antragsteller zu 2 erklärte sich gleichfalls mit der Weglassung einer Bestimmung hinsichtlich der Unveräußerlichkeit einverstanden, indem er Folgendes geltend machte: Sei kein Testamentsvollstrecker bestellt, so könne der Vorerbe allerdings auch mit Rechtswirksamkeit gegenüber dem Nacherben über einzelne Gegenstände der Vorerbschaft verfügen; der Erlös trete alsdann an die Stelle der Sachen. Daß der Vorerbe dagegen über das ihm als Vorerben zustehende Recht als solches nicht verfügen könne, folge aus der allgemeinen rechtlichen Natur der Vorerbschaft und es bedürfe deswegen nach dieser Richtung keiner besonderen Bestimmung.

Die Mehrheit erklärte sich damit einverstanden, über die Unveräußerlichkeit des dem Vorerben zustehenden Rechtes keine Bestimmung aufzunehmen. Hinsichtlich der Pfändung war die Komm. mit Rücksicht auf die zu den §§. 1298, 1299 gefaßten Beschlüsse damit einverstanden, daß die nach dieser Richtung zu beschließenden Vorschriften in die C.P.D. zu verweisen seien.

Was den Inhalt dieser Vorschriften anbelangt, so schließt der Antrag 1 nur hinsichtlich des dem Abkömmlinge zustehenden Anspruchs auf Auslieferung des aus der Verwaltung sich ergebenden jährlichen Reingewinns die Pfändung

<sup>1)</sup> Vergl. §. 754e des Gesetzentw. betr. Aenderungen des G.B.G. 2c. und §. 863 d. C.P.D. v. 20. Mai 1898.

aus. Dagegen schließt der Antrag 1 die Pfändung nicht aus hinsichtlich der Nutzungen der Erbschaft. Der Antragsteller war der Meinung, es bedürfe in dieser Beziehung keiner besonderen Bestimmung, da in der überwiegenden Mehrzahl der Fälle ein Testamentsvollstrecker ernannt werden. Sei ausnahmsweise ein Testamentsvollstrecker nicht bestellt, so würde allerdings der Anspruch auf die Nutzungen in Ermangelung einer besonderen Vorschrift der Pfändung unterliegen (vergl. den nach der Anm. zu §. 356 des Entw. II beschlossenen Abs. 2 zum §. 754 d. C. P. O.); der Erblasser habe aber die Möglichkeit, durch Ernennung eines Testamentsvollstreckers dieses Ergebnis abzuwenden, es bedürfe mithin einer weiteren Sonderbestimmung nicht. Im Uebrigen zog der Antragsteller seinen Antrag zu Gunsten des Antrags 2 zurück, soweit derselbe unterscheidet, ob der Anspruch auf den Reingewinn fällig oder nicht fällig sei.

Der Antragsteller zu 2 will dagegen auch die Nutzungen der Erbschaft für unpfändbar erklären. Er führte Folgendes aus:

Es hieße ein zu starres Recht schaffen, wenn man die Wirkung, daß das Recht des als Vorerben berufenen Abkömmlinges, soweit die Nutzungen in Frage stehen, von den Gläubigern des Abkömmlinges nicht gepfändet werden könnte, nur dadurch eintreten lassen wolle, daß der Erblasser einen Testamentsvollstrecker berufe. Gebe man dem Erblasser die Wahl, entweder eine Nacherbschaft oder eine Testamentsvollstreckung anzuordnen oder beide Anordnungen combinirt zu treffen, so sei es richtiger, an jede dieser Anordnungen die den Zwecken der exheredatio bona mente entsprechende Wirkung zu knüpfen, daß die Nutzungen nicht von den Gläubigern des Abkömmlinges in vollem Umfang im Wege der Pfändung in Anspruch genommen werden könnten. Die Pfändung der Nutzungen müsse mithin ebenso wie die Pfändung des aus der Verwaltung des Testamentsvollstreckers sich ergebenden Reingewinns ausgeschlossen sein, soweit die Nutzungen oder der Reingewinn zur Erfüllung der dem Schuldner seiner Ehefrau und seinen Verwandten gegenüber obliegenden Unterhaltspflicht und zur Bestreitung seines eigenen Unterhalts erforderlich seien. (Vergl. §. 1366 Nr. 4, 5, §. 1367 des Entw. II und die §§. 754 c, 754 d d. C. P. O. in IV auf S. 134, 551. Dernburg, Pand. III §. 153 bei Anm. 7, preuß. A. L. R. II, 2 §. 419 ff., Bähr, Gegenentw. §. 1778, Baron, Zuf. d. gutachtl. Auß. V S. 106).

Die Mehrheit stimmte diesen Gründen zu. Auch bestand Einverständniß darüber, daß nicht nur der nothdürftige, sondern der standesmäßige Unterhalt in Betracht zu kommen habe. In dieser Beziehung war erwogen:

Nachdem die Komm. sich in den zum gesetzlichen Güterrechte gefaßten Beschlüssen, insbesondere im §. 754 c d. C. P. O. (vergl. unter III), dahin entschieden habe, daß die von dem Ehemann erworbenen Früchte des eingebrachten Gutes auch insoweit nicht der Pfändung unterliegen sollen, als sie zur Bestreitung des eigenen standesmäßigen Unterhalts des Ehemanns erforderlich sind, sei es nur konsequent, auch dem als Vorerben eingesetzten Abkömmlinge den Betrag des aus der Verwaltung sich ergebenden Reingewinns und den Betrag der Nutzungen nicht etwa nur insoweit freizulassen, als diese Beträge nach Erfüllung der dem Abkömmling obliegenden gesetzlichen Unterhaltspflichten zur Bestreitung des eigenen nothdürftigen Unterhalts des Abkömmlinges erforderlich seien. Es widerspreche dies den Zwecken, welchen das Institut der exheredatio bona mente

diene. Dieses Institut wolle gerade den Abkömmling davor bewahren, daß er in Folge seiner Verschwendung oder Ueberschuldung nur auf den nothdürftigen Unterhalt angewiesen sei. Es folge mithin auch aus diesen Zwecken des Instituts, daß dem Abkömmlinge der standesmäßige Unterhalt gelassen werden müsse.

Der Antrag 2 enthält ferner noch einen weiteren Zusatz. Die Pfändung der mehrfach erwähnten Ansprüche des Abkömmlinges soll unbeschränkt zulässig sein, wenn sie wegen des Anspruchs eines Nachlaßgläubigers oder auf Grund eines auch dem Racherben oder dem Testamentvollstrecker gegenüber wirksamen Rechtes erfolgt. Gegen diesen aus allgemeinen erbrechtlichen Grundsätzen sich ergebenden Zusatz erhob sich kein Widerspruch.

Befall des  
Entziehungs-  
grundes.

#### IV. Der §. 2002 Abf. 3 lautet:

Die Anordnung der Racherbfolge ist unwirksam, wenn der dieselbe rechtfertigende Grund zur Zeit des Erbfalls nicht mehr vorhanden ist.

Nach dem unter I mitgetheilten Antrag 8 kann der Abkömmling die Beschränkung anfechten, wenn der sie rechtfertigende Grund zur Zeit des Erbfalls nicht mehr besteht. Die Anfechtung soll nur innerhalb einer der Ausschlagungsfrist gleichkommenden Frist zulässig sein. Seitens des Antragstellers zu 2 auf S. 565 wurde die Streichung des Abf. 3 beantragt.

Zur Begründung des Streichungsantrags wurde Folgendes geltend gemacht:

Die Frage, ob der Grund, aus welchem der Erblasser die im §. 2002 Abf. 1 bestimmten Maßregeln ergriffen habe, zur Zeit des Erbfalls noch bestehe, sei schwer zu beantworten, die Möglichkeit eines Irrthums in der Beurtheilung der thatsächlichen Verhältnisse liege hier nahe; es seien Fälle denkbar, in welchen der verschwenderische oder verschuldete Abkömmling eine Zeitlang seine verschwenderische Lebensweise aufgebe oder vorübergehend aus seinen Schulden herausgerathe, um nach einiger Zeit wieder in dem früheren Umfange sich der Verschwendungssucht zu ergeben oder sich in Schulden zu stürzen. Im Allgemeinen müsse man davon ausgehen, daß der Erblasser, wenn er der in den persönlichen Verhältnissen des Abkömmlinges eingetretenen Besserung ungeachtet sich zur Aufhebung der von ihm angeordneten Pflichttheilsbeschränkung nicht entschlossen habe, der augenblicklichen Besserung des Abkömmlinges nicht getraut und sie nur als vorübergehend angesehen habe. Der Gesetzgeber müsse in dieser Frage dem Erblasser das beste Urtheil zutrauen und davon ausgehen, daß, wenn der Erblasser vor seinem Tode die Anordnung der Pflichttheilsbeschränkung nicht aufgehoben habe, der sie rechtfertigende Grund auch noch zur Zeit des Erbfalls fortbestehe.

Zur Begründung des Antrags 8 wurde Folgendes geltend gemacht:

Die zur Begründung des Streichungsantrags geltend gemachten Gründe könnten als ausschlaggebend nicht erachtet werden. Der Abf. 3 wolle ein Korrektiv gegen den in der Praxis sich häufig ereignenden Fall geben, daß der Erblasser längere Zeit vor seinem Tode eine der Vorschrift des §. 2002 Abf. 1 entsprechende Verfügung treffe und sie später nicht ändere, obwohl die Gründe, welche zu der betreffenden Beschränkung Anlaß gegeben hätten, später weggefallen seien. Ein früher verschwenderischer Abkömmling könne unter dem

wohlthuenenden Einflusse der Ehe ein sparsamer, ordentlicher Mensch geworden, ein früher verschuldeter Mensch möglicherweise durch Fleiß und glückliche Umstände zu geregelten Vermögensverhältnissen gelangt sein. Der Erblasser habe vielleicht keine Kenntniß hiervon und entschieße sich lediglich aus diesem Grunde nicht zu einer Abänderung der ursprünglichen letztwilligen Anordnung. Sei mithin ein Korrektiv nöthig, so sei es doch nicht richtig, mit dem Entw. an den Wegfall des die beschränkende Anordnung rechtfertigenden Grundes ohne Weiteres die Unwirksamkeit der Anordnung zu knüpfen. Es würde hierdurch ein die Rechtsicherheit beeinträchtigender zu langer Schwebezustand geschaffen.

Es erscheine zweckmäßiger, wenn man den Abkömmling, welcher sich durch die betreffende Anordnung beschwert fühle, nöthige, die Anordnung binnen einer der Ausschlagungsfrist gleichkommenden Frist anzufechten. Man erreiche damit den Vortheil, daß nach dem Ablaufe der Ausschlagungsfrist jedenfalls ein für alle Beteiligten klarer Rechtszustand geschaffen werde. Das Anfechtungsrecht des Abkömmlinges könne natürlich als ein Ausfluß der höchstpersönlichen Rechtsstellung des Abkömmlinges von dessen Gläubigern im Wege der Pfändung nicht ausgeübt werden; hierin liege aber keine Benachtheiligung der Gläubiger. Der Befürchtung gegenüber, es würde, wenn nur dem Abkömmling ein persönliches Anfechtungsrecht gewährt werde, die Möglichkeit bestehen, daß der Erblasser im Einverständnisse mit dem Abkömmlinge von dem Rechtsinstitute der *exheredatio bona mente* zum Zwecke der Benachtheiligung der Gläubiger Gebrauch mache, obwohl die Voraussetzungen für die Anwendung dieses Instituts nicht gegeben seien, sei zu erwidern, daß der Erblasser im Einverständnisse mit dem Abkömmlinge durch die Anordnung einer Nacherbschaft und die Ernennung eines Testamentvollstreckers, also ganz abgesehen von der Vorschrift des §. 2002, die Gläubiger von dem Zugriff auf die Substanz des Nachlasses fern halten könne, wenigstens dann, wenn er dem Abkömmlinge mehr als den Pflichttheil hinterlasse. Ebenjowenig sei zutreffend, daß es an einem entsprechenden Anfechtungsgegner fehle, da nach dem auf S. 64 zu §. 1784a<sup>1)</sup> gefaßten Beschlusse die Anfechtung selbstverständlich durch Erklärung gegenüber dem Nachlassgerichte zu erfolgen habe.

Erwogen war:

Es gehe aus den von dem Antragsteller zu 8 erörterten Gründen jedenfalls nicht an, den Abs. 3 ganz zu streichen. Man würde sich sonst mit dem Grundsatz in Widerspruch setzen, daß dem Abkömmlinge der Pflichttheil nicht ohne zureichenden Grund entzogen werden könne. Es könne sich nur fragen, ob, wenn der die Pflichttheilsbeschränkung rechtfertigende Grund zur Zeit des Erbfalls nicht mehr vorhanden sei, die Beschränkung *ipso iure* unwirksam werden solle oder ob es hierzu einer Anfechtung seitens des Beschränkten bedürfe. Für die Anfechtung könne in den Fällen, in denen der in wohlmeinender Absicht Enterbte auf mehr als seinen Pflichttheil als Vorerbe eingesetzt sei, der Vorgang

<sup>1)</sup> Dem §. 1784a der Vorl. Zuf. entspricht C. II §. 1954, R.E. S. 2056, B.G.B. S. 2081.

des §. 1981a der Vorl. Zuf.<sup>1)</sup> entscheidend sein, nach welchem der durch Anordnung einer Nacherbschaft oder durch Einsetzung eines Testamentvollstreckers beschwerte Pflichttheilsberechtigte, wenn er auf mehr als die Hälfte seines gesetzlichen Erbtheils als Erbe eingesetzt ist, auch nur in der Weise seinen Pflichttheil unbeschränkt verlangen könne, daß er die Erbschaft ausschlage. Dagegen spreche der Vorgang des §. 1981 der Vorl. Zuf. dafür, in den Fällen, in denen der in wohlmeinender Absicht Enterbte nur gerade zur Hälfte seines gesetzlichen Erbtheils als Vorerbe berufen ist, die Unwirksamkeit der Pflichttheilsbeschränkung ipso iure eintreten zu lassen. Da beide Fälle jedenfalls nicht verschieden geregelt werden könnten, so müsse man sich nach der einen oder der andern Richtung hin entscheiden. In dieser Beziehung seien überwiegende Gründe, vom Entw. abzuweichen, nicht geltend gemacht. Andererseits seien die Gefahren, welche den Gläubigern bei der Regelung nach dem Antrag 8 im Falle einer Kollision zwischen dem Erblasser und dem Abkömmling erwachsen könnten, nicht zu unterschätzen. Hinterlasse der Erblasser dem Abkömmlinge mehr als den Pflichttheil unter gleichzeitiger Anordnung einer Nacherbschaft und Ernennung eines Testamentvollstreckers, so würden allerdings, auch abgesehen von der Vorschrift des §. 2002, diese Anordnungen in Kraft bleiben; immerhin würden aber doch die Früchte der Vorerbschaft von den Gläubigern nicht nur in dem beschränkten Umfange des §. 749 e d. C.P.D. (§. 574) gepfändet werden können. Hinterlasse dagegen der Erblasser dem Abkömmlinge nur die Hälfte des gesetzlichen Erbtheils unter Anordnung einer Nacherbschaft oder unter Berufung eines Testamentvollstreckers, so würden die Gläubiger ohne Weiteres mit Rücksicht auf die Vorschrift des §. 1981 der Vorl. Zuf. auf die Substanz des Pflichttheilsanspruchs ihre Hand legen können. Die beschränkende Vorschrift des §. 2002 dürfe aber nicht weiter ausgedehnt werden, als es im Interesse des Abkömmlinges liege; sie dürfe insbesondere nicht zur Benachtheiligung der Gläubiger verwendet werden. Sei mithin der die Beschränkung rechtfertigende Grund zur Zeit des Erbfalls weggefallen, so müsse auch die Beschränkung als unwirksam angesehen werden. Sollte, wie von einer Seite angedeutet worden sei, der §. 1981 der Vorl. Zuf. bei einer erneuten Revision der Beschlüsse dahin geändert werden,

<sup>1)</sup> Die §§. 1981, 1981a lauten:

§. 1981. Ist der Pflichttheilsberechtigte als Erbe auf die Hälfte oder auf weniger als die Hälfte seines gesetzlichen Erbtheils eingesetzt oder beschränkt, so gilt eine Anordnung, die ihn durch Einsetzung eines Vor- oder Nacherben oder durch die Ernennung eines Testamentvollstreckers oder durch eine Theilungsanordnung beschränkt oder mit einem Vermächtnisse oder einer Auflage beschwert, als nicht beigelegt.

§. 1981a. Ist der Pflichttheilsberechtigte als Erbe auf mehr als die Hälfte seines gesetzlichen Erbtheils eingesetzt oder ist ihm mehr als die Hälfte seines gesetzlichen Erbtheils belassen, so steht ihm, wenn er durch Anordnungen der im §. 1981 bezeichneten Art beschränkt oder beschwert ist und die Erbschaft ausschlägt, der Pflichttheilsanspruch in derselben Art zu, wie wenn er von der Erbschaft ausgeschlossen wäre. Schlägt er die Erbschaft nicht aus, so (sind die Anordnungen wirksam und) steht ihm ein Pflichttheilsanspruch nicht zu.

daß es in dem dort vorgesehenen Falle einer besonderen Ausschlagungserklärung des beschränkten Pflichttheilsberechtigten bedürfe, so könnte auch die vorliegende Frage einer erneuten Prüfung unterzogen werden.

**V.** Mit Rücksicht auf den Beschluß auf S. 567 wurde über den zunächst eventuell gestalteten §. 2002 endgültig abgestimmt und derselbe in der beschlossenen Fassung angenommen.

Schluß-  
abstimmung.

**VI.** Zu §. 2003 lagen die Anträge vor:

1. die Vorschrift zu fassen:

Der Erblasser kann dem Vater den Pflichttheil entziehen, wenn der Vater sich einer der im §. 2001 Nr. 1, 3 bis 6 bezeichneten Verfehlungen schuldig macht. Das gleiche Recht steht dem Erblasser der Mutter gegenüber zu, wenn diese sich einer solchen Verfehlung schuldig macht.

§. 2003.  
Entziehung  
des  
Pflichttheils  
den Eltern  
gegenüber.

2. in §. 2003 statt „3 bis 6“ zu setzen „3 bis 7“.

Die Komm. erklärte sich mit dem §. 2003 sachlich einverstanden; doch soll die Red.Komm. prüfen, ob, eventuell welche der im §. 2001 bezeichneten Enterbungsgründe hier deshalb auszuschneiden seien, weil sie nur Handlungen betreffen, die speziell die Ascendenten zur Enterbung der Descendenten berechtigten.

**VII.** Zu §. 2004 lagen die Anträge vor:

1. die Vorschrift zu fassen:

Hat der Erblasser die Handlung, welche nach den Vorschriften der §§. 2001 und 2003 die Entziehung des Pflichttheils rechtfertigt, ausdrücklich verziehen, so ist die Entziehung unwirksam.

§. 2004.  
Wegfall des  
Entziehungs-  
rechts.

2. die Vorschrift zu streichen.

Die Anträge wurden abgelehnt und der §. 2004 sachlich angenommen.

Zur Begründung des Streichungsantrags wurde ausgeführt: Es sei vom sittlichen Standpunkt aus zu wünschen, daß der Vater einem Kinde, das sich schwer gegen die Eltern vergangen habe, verzeihe. Man könne sogar sagen, es sei eine moralische Pflicht der Eltern, in einem solchen Falle Verzeihung eintreten zu lassen. Es sei indessen nicht richtig, der Verzeihung ohne Weiteres die Wirkung beizulegen, daß nunmehr auch alle vermögensrechtlichen Folgen beseitigt würden, die das pietätslose Verhalten des Abkömmlings nach sich ziehe. Wolle der Erblasser auch diesen Erfolg eintreten lassen, so sei der einzig richtige Weg der, daß er eine neue letztwillige Verfügung errichte. Die gleichen Gesichtspunkte träfen auch dann zu, wenn es sich um einen Thatbestand handele, der den Erblasser zur Entziehung des Pflichttheils seinen Eltern gegenüber berechtigten würde.

Seitens des Antragstellers zu 1 wurde wesentlich aus den gleichen Gründen vorgeschlagen, wenigstens ausdrückliche Verzeihung zu verlangen, um zu verhindern, daß jede zwar nicht ausdrücklich ausgesprochene, aber aus gewissen konkludenten Handlungen zu folgernde Ausöhnung des Erblassers mit dem Abkömmling die Unwirksamkeit einer rechtsgültig ausgesprochenen Enterbung zur Folge habe.

Die Mehrheit erwog:

Die Komm. habe zu §. 1446 beschlossen, das Recht, auf Scheidung anzutragen, dem Ehegatten zu versagen, wenn er die das Recht begründende Handlung verziehen habe; unter einer Verzeihung im Sinne dieser Vorschrift sei jede Verzeihung zu verstehen, auch eine solche, die sich durch konfluente Handlungen vollzogen habe. Es würde zum Mindesten auffallend erscheinen, wenn man bei dem viel wichtigeren Verhältnisse der Ehescheidung stillschweigende Verzeihung für ausreichend erklären, dagegen bei dem Rechte des Erblassers, den Pflichttheil zu entziehen, ausdrückliche Verzeihung verlangen wollte. Einem Theile der Bedenken der Antragsteller könne zudem durch die Erwägung Rechnung getragen werden, daß nicht jede einzelne Handlung, durch welche eine Annäherung zwischen dem Erblasser und dem Enterbten bewirkt werde, schon als Verzeihung im Sinne des §. 2004 anzusehen sei. Die Verzeihung sei ein sittlicher Akt, zu dessen Vollenbung unter Umständen eine Reihe von Handlungen erforderlich sei, aus denen erhellte, daß das durch ein gewisses Verhalten des Enterbten gestörte Verhältniß zum Erblasser im vollen Umfange wiederhergestellt worden sei.

§. 2005.  
Entziehung  
des  
Pflichttheils  
dem  
Ehegatten  
gegenüber.

**VIII.** Zu §. 2005 lag der Antrag vor:  
den Abs. 2 zu fassen:

Die Entziehung ist unwirksam, wenn zur Zeit des Erbfalls jenes Recht durch Verzeihung erloschen, aber nicht, wenn die Scheidungsklage verjährt war.

Gegen den Abs. 1 erhob sich kein Widerspruch. Nach dem Abs. 2 soll die Entziehung des Pflichttheils dem Ehegatten des Erblassers gegenüber unwirksam sein, wenn zur Zeit des Erbfalls das Recht des Erblassers, auf Scheidung anzutragen, nicht mehr bestand. Wie die Mot. V S. 445 ergeben, sollte hiermit nicht nur der Fall der Verzeihung, sondern auch der Fall getroffen werden, wenn das Scheidungsrecht mit Rücksicht auf die im §. 1447 bestimmte Präklusivfrist bzw. mit Rücksicht auf die prozessuale Frist des §. 576 d. C.P.D. erloschen ist. Der Antragsteller will die Fälle, in welchen das Recht, auf Scheidung anzutragen, durch Zeitablauf erloschen ist, nicht berücksichtigen. Hiermit erklärte sich die Mehrheit einverstanden, weil an den Umstand, daß die Scheidungsklage vielleicht aus Gewissensbedenken nicht angestellt und deshalb verjährt sei, nicht die schwere Folge des Verlustes des Enterbungsrechts geknüpft werden dürfe. Auch komme in Betracht, daß gewisse Enterbungsgründe des §. 2001 gleichzeitig Ehescheidungsgründe seien, der Erblasser aber anderen Pflichttheilsberechtigten gegenüber das Enterbungsrecht ohne zeitliche Beschränkung habe. Indessen sei es nicht nöthig, im Gesetze besonders auszudrücken, daß die Verjährung der Ehescheidungsklage das Enterbungsrecht nicht ausschließe, vielmehr genüge es, wenn man den ersten Theil des Antrags annehme und dem entsprechend bestimme, daß die Entziehung des Pflichttheils unwirksam sei, wenn der zur Entziehung berechtigte Ehegatte dem anderen Ehegatten die ein Recht auf Scheidung begründende Handlung verziehen habe.

§. 2006.  
Anordnung,  
Rechts-  
fertigung und  
Beweis der  
Entziehung.

**IX.** Zu §. 2006 lag der Antrag vor:  
die §§. 2006 bis 2008 und den §. 2000 Satz 2 dahin zusammenzufassen:

Die Entziehung des Pflichttheils erfolgt durch letztwillige Verfügung.

Der Grund der Entziehung muß zur Zeit der Errichtung der Verfügung bestehen und in der Verfügung angegeben sein.

Der Beweis des Grundes liegt demjenigen ob, welcher die Entziehung geltend macht.

(Diese Vorschriften werden auf die Fälle des §. 2002 für anwendbar zu erklären sein. Wie das zu geschehen hat, hängt von der Stellung ab, welche man dem §. 2002 giebt.)

Gegen die Vorschrift des §. 2006 erhob sich kein sachlicher Widerspruch. Zufolge einer Anregung, die Worte „letztwillige Verfügung“ durch „Verfügung von Todeswegen“ zu ersetzen, wurde die Red. Komm. mit der Prüfung der Frage betraut, ob es einer besonderen Vertheidigung dahin bedürfe, daß die Entziehung auch durch eine in einem Erbvertrag enthaltene nicht bindende Verfügung erfolgen könne.

Die §§. 2007 und 2008, gegen welche ein sachlicher Widerspruch sich nicht §§. 2007, 2008. erhob, wurden gleichfalls angenommen.

**X.** Die Komm. ging zur Berathung der auf die Ergänzung des Pflichttheils bei pflichtwidriger Schenkung bezüglichen §§. 2009 bis 2018 über. Zu §. 2009 lagen die Anträge vor:

§. 2009.  
Außer-  
ordentlicher  
Pflichttheil.

1. die Vorschrift zu fassen:

Hat der Erblasser einem Anderen als dem Pflichttheilsberechtigten eine Schenkung gemacht, so ist der Pflichttheil so zu berechnen, wie wenn das Verschenkte noch zum Nachlasse gehörte. Verschenkte verbrauchbare Sachen sind mit dem Werthe in Rechnung zu stellen, welchen sie zur Zeit der Schenkung hatten.

2. zu bestimmen:

Hat der Erblasser einem Anderen als dem Pflichttheilsberechtigten eine Schenkung aus dem Stamme seines Vermögens gemacht, so ist bei der Berechnung des Pflichttheils der verschenkte Gegenstand in den Nachlaß einzurechnen. Verbrauchbare Sachen kommen mit dem Werthe, welchen sie zur Zeit der Schenkung hatten, andere Gegenstände mit dem Werthe, welchen sie zur Zeit des Erbfalls haben, in Ansatz; hatten sie zur Zeit der Schenkung einen geringeren Werth, so wird nur dieser in Ansatz gebracht.

Eine durch Leistung des geschenkten Gegenstandes vollzogene Schenkung, die fünf Jahre vor dem Erbfall erfolgt ist, bleibt außer Betracht. Hat der Erblasser sich den Widerruf der Schenkung oder das Recht vorbehalten, Nutzungen des verschenkten Gegenstandes zu ziehen, oder ist die Schenkung mit der Auflage wiederkehrender Leistungen an den Erblasser erfolgt, so beginnt der Lauf der fünfjährigen Frist erst mit dem Erlöschen des vorbehaltenen oder des sich aus der Auflage ergebenden Rechtes des Erblassers.

3. zu beschließen:

Hat der Erblasser einem Anderen als dem seinen Pflichttheil fordernden Pflichttheilsberechtigten eine Schenkung aus dem Stamme

seines Vermögens gemacht, so ist der ordentliche Pflichttheil zu erhöhen um den Mehrbetrag, welcher sich für den Pflichttheil ergeben würde bei Einrechnung des geschenkten Gegenstandes in den Nachlaß (außerordentlicher Pflichttheil). Verbrauchbare Sachen zc. (wie im Antrage 2 Abs. 1 bis zu Ende).

Eine durch Leistung des geschenkten Gegenstandes vollzogene Schenkung, die fünf Jahre vor dem Erbfall erfolgt ist, bleibt außer Betracht — es sei denn, daß der Erblasser die Schenkung in der Absicht gemacht hat, den Pflichttheilsberechtigten zu beeinträchtigen. Hat der Erblasser sich den Widerruf u. s. w. (wie im Antrage 2 Abs. 2 bis zu Ende).

4. den Abs. 1 zweite Hälfte zu fassen:

so ist der Pflichttheil so zu berechnen, wie wenn der Werth, welchen die geschenkten Gegenstände zur Zeit der Schenkung hatten, noch im Nachlasse vorhanden wäre.

Voraus-  
setzungen.

Der §. 2009 behandelt den Fall der querela inofficiosae donationis oder des außerordentlichen Pflichttheilsanspruchs. Was zunächst die Voraussetzungen für dieses Institut anbetrifft, so setzt der Entw. den Fall voraus, daß von dem Erblasser zu einer Zeit, in welcher der Pflichttheilsberechtigte bereits vorhanden und entweder pflichttheilsberechtigt war oder in Folge des Wegfalls einer oder mehrerer Personen pflichttheilsberechtigt werden konnte, eine Schenkung an einen Anderen als den Pflichttheilsberechtigten gemacht worden ist. Die Anträge stimmen hiermit überein, die Anträge 2 und 3 fügen jedoch die Beschränkung hinzu, daß die Schenkung aus dem Stamme des Vermögens gemacht sein müsse. Zur Begründung des Antrags machten die Antragsteller geltend, es sei unrichtig, jede Schenkung, die der Erblasser auch aus seinem laufenden Einkommen gemacht habe, bei der Berechnung des Pflichttheils mit in Betracht zu ziehen. Der Pflichttheilsberechtigte habe nur einen Anspruch darauf, daß der Erblasser sein Vermögen nicht durch Schenkungen vermindere, keineswegs aber auch darauf, daß der Erblasser Schenkungen nicht vornehme und auf diese Weise sein Vermögen vermehre. Demgegenüber wurde von anderer Seite bemerkt: Die Beschränkung auf Schenkungen aus dem Stamme des Vermögens sei zu eng. Habe der Erblasser zwar von Hause aus kein Vermögen, beziehe er aber in Folge seiner Erwerbsthätigkeit ein besonders hohes Einkommen, so könnte der Erblasser durch Schenkungen, die er aus seinem Einkommen mache, den Pflichttheilsberechtigten unter Umständen erheblich beeinträchtigen.

Die Mehrheit entschied sich aus den von den Antragstellern zu 2 und 3 geltend gemachten Gründen für die Beschränkung der Vorschrift auf Schenkungen aus dem Stamme.

Wirkungen.

Anlangend die Wirkungen der donatio inofficiosa, so hat der Erblasser nach dem Entw. den Pflichttheil so zu hinterlassen, wie wenn die Schenkung nicht erfolgt wäre. Sind verbrauchbare Sachen verschenkt, so soll der Werth, welchen die Sachen zur Zeit der Schenkung hatten, als im Nachlasse noch vorhanden anzusehen sein.

Die Anträge 2, 3 und 4 schlagen dagegen eine Fassung vor, nach der bei der Berechnung des Pflichttheils der verschenkte Gegenstand in den Nachlaß

einzurechnen ist. Nach dem Antrage 4 soll bei Gegenständen jeglicher Art der Werth zur Zeit der Schenkung maßgebend sein, nach den Anträgen 2 und 3 soll bei verbrauchbaren Sachen der Werth zur Zeit der Schenkung, bei anderen Gegenständen der Werth zur Zeit des Erbfalls, jedoch mit der Maßgabe einzurechnen sein, daß, wenn der Werth zur Zeit der Schenkung ein geringerer war, nur dieser geringere Werth zum Ansaße kommen soll. Der Antragsteller zu 4 führte aus:

Der Antrag gehe davon aus, daß nur der Werth zu berechnen und daß nur der Werth eventuell herauszugeben sei. Der Entw. stehe auf einem anderen Standpunkt; er wolle den Beschenkten eventuell zur Herausgabe des Gegenstandes selbst zwingen. Das sei eine unverhältnißmäßige und ganz unnöthige Härte gegen den Beschenkten. Es liege eine nicht zu rechtfertigende Ungleichheit darin, daß einerseits nach den Bestimmungen über den ordentlichen Pflichttheil im Falle der Verletzung des letzteren durch letztwillige Verfügungen der testamentarische Erbe, obwohl er doch erst zufolge des Erbfalls in den Besitz der Gegenstände gekommen ist, diese behalten dürfe und dem Pflichttheilsberechtigten nur eine Geldsumme zu zahlen brauche, während andererseits der Beschenkte, welcher vielleicht schon Jahrzehnte lang in gutem Glauben die geschenkten Gegenstände besessen hat, sie herausgeben müsse und den Pflichttheilsberechtigten nicht in Geld abfinden dürfe. Die „billige Rücksicht auf den Beschenkten“, von welcher die Mot. V S. 456 sprächen, könne nicht dazu führen, daß ihm die Herausgabe in natura zur Pflicht gemacht werde; sie würde ausreichend gewahrt, wenn man mit dem Antrag 1 zulasse: „Der Beschenkte kann den Pflichttheilsberechtigten durch Herausgabe der geschenkten Gegenstände abfinden.“ Der Pflichttheilsanspruch müsse also zu einem Anspruch auf Herausgabe des Werthes umgestaltet werden. Es komme auf den Werth zur Zeit der Schenkung an. Der Betrag, um welchen etwa später der Werth sich erhöht hat, sei niemals im Vermögen des Erblassers gewesen.

Die Mehrheit lehnte den Antrag 4 ab und nahm den Antrag 2 bezw. den sachlich übereinstimmenden Antrag 3 an.

Erwogen war:

Bezüglich der verbrauchbaren Sachen stimmten sämtliche Anträge mit dem Entw. überein; es solle der Werth zur Zeit der Schenkung entscheiden. Diesen Werth nach dem Antrage 4 auch bei allen übrigen Gegenständen maßgebend sein zu lassen, erscheine nicht der Billigkeit entsprechend. Eine etwaige Verminderung des Werthes, welche der verschenkte Gegenstand in der Zeit zwischen der Schenkung und dem Erbfall erleide, dürfe man den zur Gewährung des Pflichttheils Verpflichteten nicht tragen lassen. Denn der Pflichttheilsberechtigte werde nur dadurch geschädigt, daß der Werth, welchen der verschenkte Gegenstand zur Zeit des Erbfalls habe, zur Zeit des Erbfalls nicht mehr vorhanden sei. Es würde an sich auch widerspruchsvoll sein, die Einrechnung zu versagen, wenn der verschenkte Gegenstand zur Zeit des Erbfalls ganz entwerthet sei, dagegen auf den Werth im Zeitpunkte der Schenkung Gewicht zu legen, wenn der Werth sich in der Zwischenzeit nur gemindert habe. Habe sich der Werth in der Zwischenzeit erhöht, so sei es gleichfalls billig, diesem Umstand auf die Erhöhung des Pflichttheilsanspruchs keinen Einfluß einzuräumen.

Denn der Pflichttheilsberechtigte könne nur verlangen, daß der Erblasser solche Verfügungen unterlasse, durch welche sein Pflichttheil illusorisch gemacht werde, auf etwaige Erhöhungen des Werthes der verschenkten Sachen habe er keinen Anspruch.

### 379. (C. 7611 bis 7628.)

Kreis der  
Berechtigten:

I. Zu §. 2009 waren noch zu erledigen:

1. die auf C. 581 unter X mitgetheilten nur theilweise erledigten Anträge 1 bis 3, von welchen der Antrag 1 hier als Antrag 1a, der Antrag 2 hier als Antrag 1b, der Antrag 3 hier als Antrag 1c bezeichnet wird. Weiter wurde beantragt:

dem Antrag 1b hinzuzufügen:

... . Rechtes des Erblassers; ist die Schenkung an den Ehegatten des Erblassers erfolgt, so beginnt der Lauf der Frist erst mit der Auflösung der Ehe.

2. in §. 2009 Abs. 2 den Satz 2 („Diese Vorschrift“ bis „keine Anwendung“) zu streichen; eventuell ihn durch folgenden Satz zu ersetzen: „sofern er (nämlich der Abkömmling) zur Zeit des Erbfalls in Ermangelung einer entgegenstehenden Anordnung des Erblassers zur Erbfolge berufen sein würde“.

3. den Abs. 2 des Antrags 1b durch folgende Vorschrift zu ersetzen:

Die Vorschriften des Abs. 1 finden keine Anwendung, wenn der Pflichttheilsberechtigte erst nach der Schenkung eine Ehe mit dem Erblasser eingegangen ist oder aus einer von dem Erblasser erst nach der Schenkung eingegangenen Ehe stammt oder ein erst nach der Schenkung empfangenes uneheliches Kind des Erblassers ist oder von einem solchen Kinde abstammt oder erst nach der Schenkung durch Legitimation oder Annahme an Kindesstatt von Seiten des Erblassers pflichttheilsberechtigt geworden ist.

4. a) im Antrag 1b Abs. 2 statt „fünf Jahre“ zu setzen „zwei Jahre“;  
b) den so veränderten — eventuell den unveränderten — Antrag 1b (Abs. 2) neben dem Antrage 3 anzunehmen.

Die Anträge betreffen zu 1a bis c in ihren noch unerledigten Theilen die beiden Fragen, zu Gunsten welcher Personen das Recht des außerordentlichen Pflichttheils anzuerkennen und ob dieses Recht einer zeitlichen Beschränkung in dem Sinne zu unterwerfen sei, daß nur die innerhalb einer gewissen Frist vor dem Tode des Erblassers gemachten Schenkungen in Betracht kommen. Der Entw. beantwortet die erste Frage dahin, daß er den außerordentlichen Pflichttheil grundsätzlich nur denjenigen Pflichttheilsberechtigten zugestehet, welche bereits zur Zeit der Schenkung vorhanden und pflichttheilsberechtigt waren oder letzteres durch den Wegfall anderer Personen werden konnten. Dies wird jedoch im Abs. 2 Satz 1 vermöge einer Fiktion dahin erweitert, daß auch die später zur Existenz gelangten Abkömmlinge aus einer zur Zeit der Schenkung bereits geschlossenen formgültigen Ehe des Erblassers oder von einem zu jener Zeit bereits vorhandenen Abkömmlinge des Erblassers in den Kreis der Berechtigten auf-