

Abgesehen davon verursache der Antrag zu einem Theile alle die Unklarheiten, zu welchen die Zulassung der hereditatis petitio gegen den possessor pro possessore Anlaß gebe.

Umfang der
Herausgabepflicht des
Erbschaftsbesizers.

c) Durch die Annahme des in dieser Beziehung mit dem Antrage 3 übereinstimmenden Antrags 6 und die damit gebilligte Verweisung auf die Grundsätze über die Herausgabe einer ungerechtfertigten Bereicherung ist auch der Umfang der Herausgabepflicht des Erbschaftsbesizers und die Art seiner Haftung — je nachdem er sich in gutem oder bösem Glauben befindet — entschieden. Hiermit war man einverstanden.

389. (C. 7829 bis 7848.)

§. 2081.
Gegenstand
der
Herausgabe:

I. Nach der Erledigung der für den Erbschaftsanspruch grundlegenden Vorschrift des §. 2080 ging die Komm. zur Berathung der in den §§. 2081 bis 2086 enthaltenen Einzelbestimmungen über. Der §. 2081 giebt in Ergänzung des §. 2080 Vorschriften darüber, welche Sachen und Rechte hinsichtlich des Erbschaftsanspruchs als Erbschaftsgegenstände gelten sollen. Hierzu kamen von den auf C. 697 bis 699 mitgetheilten Anträgen in Betracht:

1. der §. 2081 des Antrags 1 mit dem Eventualantrag über die Hinzufügung eines Abs. 2;

(Der §. 2081a wurde vom Antragsteller zurückgenommen.)

2. der §. a des Antrags 2, vorzugsweise bezüglich des eingeklammerten Abs. 2, und der §. b desselben Antrags;
3. der §. a des Antrags 3, vorzugsweise hinsichtlich des Abs. 1 Satz 2;
4. der §. 2081 des Antrags 4.

Bei der Berathung wurden die einzelnen Nummern des §. 2081 getrennt behandelt und zu denselben das Folgende beschlossen:

Sachen im
Besitze des
Erblassers,

1. Die Nr. 1, nach welcher als Erbschaftsgegenstände auch die Sachen gelten, welche zur Zeit des Todes des Erblassers sich in dessen Besitz oder Inhabung befunden haben, wurde als entbehrlich gestrichen. Man nahm an, nach dem Beschlusse, daß der Besitz auf den Erben übergehe, und nach der oben unter c beschlossenen Fassung, daß dem Erbschaftsanspruch unterliege, was der Erbschaftsbesitzer aus der Erbschaft erlangt habe, bestehe für eine besondere Hervorhebung des Satzes kein Bedürfnis. Daß der Besitz ein Vermögensstück darstelle, habe man auch in der Lehre von der ungerechtfertigten Bereicherung für selbstverständlich erachtet und daher den §. 737 Abs. 3 in den §. 737 des Entw. II nicht übernommen. Mit Bezug auf das Verhältniß des in Rede stehenden Satzes zu dem §. 918 des Entw. II wurde ausgeführt, die dort zu Gunsten des Besitzers einer beweglichen Sache aufgestellte Vermuthung, daß er der Eigenthümer der Sache sei, bleibe unberührt und daher müsse, wenn der Erbe auf Grund der Behauptung, daß die jetzt in fremdem Besitze befindliche Sache zur Zeit des Erbfalles im Besitze des Erblassers gewesen sei, mit seinem Ansprüche gegen den Besitzer durchdringen solle, jene Eigenthumsvermuthung entweder durch Darlegung der im §. 918 vorgesehenen die Vermuthung ausschließenden Umstände beseitigt oder aber widerlegt werden.

2. Auch zur Nr. 2 wurde von der Mehrheit die Streichung beschlossen. Für die Beibehaltung der Vorschrift war geltend gemacht worden: Wenn gleich bezüglich der Gegenstände, welche unter die Nr. 2 fielen, z. B. des auf einem erbbschaftlichen Grundstücke gefundenen Schatzes und der noch ausstehenden (Mot. V S. 582) Ersatzforderungen, unzweifelhaft sei, daß sie, wie auch der Entw. sage, dem Erben erworben würden, so habe die Vorschrift doch die Bedeutung, klarzustellen, daß diese Gegenstände Bestandtheile der Erbschaft seien. Der Satz hebe die auch nach dem Tode des Erblassers fortdauernde Beschaffenheit der Erbschaft als universitas hervor und habe Vorgänge in den gleichartigen Bestimmungen des Entw. bei anderen Sondervermögen (§. 1269 des Entw. II Vorbehaltsgut der Ehefrau, §. 451 des Entw. II Herausgabepflicht beim Erbschafts Kaufe; vergl. auch die die Enteignung betreffenden Art. 31 Abs. 1, 42 Abs. 2 des Entw. d. E.G.). Er habe auch eine gewisse praktische Bedeutung, insofern er erkennen lasse, daß das auf Grund solcher Ansprüche dem Erben Erworbene zur Erbschaft gehöre, auch wenn die Erfüllung nicht durch Rechtsgeschäft bewirkt werde und daher die Nr. 3 nicht Platz greife. Endlich werde der Satz auch durch die Verweisung auf die Vorschriften über die ungerechtfertigte Bereicherung (§. 742 Abs. 1 des Entw. II) nicht entbehrlich, weil die Verpflichtung des Erbschaftsbesizers zur Herausgabe gemäß diesen Vorschriften nach dem auf S. 710 unter c gefaßten Beschlusse nur eintrete, soweit die Erbschaftsachen nicht mehr vorhanden seien.

Erwerb
aus zur
Erbschaft
gehörenden
Rechten,

Die Mehrheit entschied sich für die Streichung aus folgenden Gründen: Das Bedenken der Mot., daß Gegenstände der hier fraglichen Art dem Erblasser zur Zeit seines Todes noch nicht erworben seien, sei nicht geeignet, die Aufnahme des Satzes zu rechtfertigen. Ebenso gut wie man den §. 132, welcher die Vererblichkeit bedingter Rechte und Verpflichtungen aussprach, als selbstverständlich gestrichen und eine Bestimmung über die Vererblichkeit des Rechtes auf künftig fällig werdende Leistungen nicht aufgenommen habe, könne man, soweit es auf das Existentwerden des Rechtes vor dem Tode des Erblassers ankomme, die gegenwärtige Vorschrift entbehren. Die von der Minderheit aufgeführten Fälle, für welche sich im Entw. eine gleichartige Vorschrift findet, lägen insofern anders, als dort der Erwerb demjenigen zufalle, in dessen Hand sich das herauszugebende Vermögensganze befindet. Im §. 1269 sei die Aufnahme des Satzes zudem wegen der zu weiten Fassung des §. 1263 nothwendig gewesen. Im gegenwärtigen Falle nehme die Vorschrift, daß Gegenstände, die dem Erben als solchem erworben würden, zur Erbschaft gehörten, sich sonderbar aus und bestimme insofern etwas Unmögliches, als sie den Erbschaftsbesizer zur Herausgabe von Forderungen verpflichte, die ihm überhaupt nicht erwachsen seien.

3. Man wandte sich zur Berathung der Nr. 3, welche für den Erbschaftsanspruch, soweit es sich um rechtsgeschäftlichen Erwerb des Erbschaftsbesizers handelt, den Grundsatz der Surrogation aufstellt. Zwischen dem Entw. und den Anträgen sowie zwischen den letzteren unter sich besteht in diesem Punkte die Verschiedenheit, daß der Entw. und der Antrag 1 von Rechtsgeschäften in Beziehung auf die Erbschaft sprechen, während in den Anträgen 2, 3 und 4 nur von Verfügungen über Erbschaftsgegenstände die Rede ist. Daß den dem Erben

Erwerb aus
gesetzl.
Eigentums-
übergang auf
den Erben.

gegenüber (nach den Grundsätzen über den Erwerb in gutem Glauben oder über das Handeln im Vertrauen auf das Grundbuch oder auf den Erbschein) schon an sich wirksamen Rechtsgeschäften bezw. Verfügungen des Erbschaftsbesizers diejenigen gleichstehen, welche der Erbe genehmigt, wird in den Anträgen 1 und 4 mit dem Entw. besonders hervorgehoben. Im Antrage 3 ist die Hervorhebung des Satzes mit Rücksicht auf die allgemeinen Vorschriften der §§. 152, 153 des Entw. II für unnöthig erachtet worden, der Antrag 2 dagegen spricht nur von den seitens des Erben genehmigten an sich unwirksamen Verfügungen des Erbschaftsbesizers, indem bezüglich der wirksamen Verfügungen auf die Vorschriften der §§. 812, 850 (942, 1116) des Entw. II verwiesen wird. Die im Entw. gemachte Einschränkung bezüglich der Rechtsgeschäfte über verbrauchbare Sachen, die zur Erbschaft gehören, ist in allen Anträgen fallen gelassen.

Bei der Berathung wurde von einer Seite die Frage erörtert, ob nicht auch die Vorschrift der Nr. 3, wenigstens sofern sie sich auf andere Rechtsgeschäfte als auf die Annahme einer Leistung bezieht, gänzlich gestrichen werden könne. Der Gedankengang, der zu dieser Auffassung führte, war folgender: Wenn der Entw. und der Antrag 1 allgemein von Rechtsgeschäften sprächen, die sich auf die Erbschaft beziehen, wonach unter die Regel auch das obligatorische Rechtsgeschäft falle, durch welches die Verpflichtung zur Veräußerung eines Erbschaftsgegenstandes übernommen und der Anspruch auf die Gegenleistung erworben wird, so sei die hinzugefügte Beschränkung, daß das Rechtsgeschäft dem Erben gegenüber wirksam sein müsse, etwas anders zu verstehen, als der Wortsinn ergebe. Die seitens des Erbschaftsbesizers erfolgte Uebernahme einer obligatorischen Verpflichtung sei dem Erben gegenüber niemals wirksam, es könne also nur gemeint sein, daß solche Wirksamkeit der Verfügung zukomme, welche in Erfüllung dieser Verpflichtung zu geschehen habe. In diesem Punkte stimmten also die sämmtlichen Vorschläge überein. Es erhebe sich aber die Frage, in welcher Weise das durch solche Rechtsgeschäfte Erworbene Bestandtheil der Erbschaft werde, ob unmittelbar mit der Vornahme derjenigen Handlungen seitens des Erbschaftsbesizers, welche, wenn er Erbe wäre, den Rechtsерwerb in seiner Person begründen würden, oder nur mittelbar in der Weise, daß der Rechtsерwerb sich zunächst für den Erbschaftsbesizer vollziehe und für ihn nur eine Verpflichtung zur Uebertragung an den Erben entstehe. Die letztere obligatorische Wirkung entspreche der Auffassung des Entw. — Mot. V. S. 584 — und den allgemeinen Grundsätzen. Der Antrag 4 hingegen wolle eine dingliche Surrogation einführen, er wolle, wie die Worte „zur Erbschaft gehört“ besagten, eine Aenderung in den Eigentumsverhältnissen in der Weise vorgehen lassen, daß der Erbe unmittelbar Eigenthümer werde. Von praktischer Bedeutung sei dies namentlich für den Fall des Konkurses. Schließe man sich dieser Auffassung nicht an und wolle man im Anschluß an die Ausdrucksweise der §§. 812, 850 bestimmen, daß der Erbschaftsbesitzer das durch die Verfügung Erlangte herauszugeben habe, so ergebe eine genauere Betrachtung, daß durch die Verfügung überhaupt kein aktiver Vermögenswerth, sondern stets nur die Befreiung von einer Verbindlichkeit erlangt werde, daß also nichts herausgegeben, vielmehr immer nur der Werth des Fortgegebenen erstattet werden könne. Lasse man dieses Ergebniß gelten, so bedürfe es keines besonderen Satzes, vielmehr genüge

die zu §. 2080 beschlossene allgemeine Bestimmung über die Verpflichtung des Erbschaftsbefizers zum Werthersage (§. 742 Abs. 2). Anders freilich, wenn man sich für die dingliche Surrogation entscheide.

Der Antrag 4, welcher in seinem letzten Halbsatz die rechtsgeschäftliche Surrogation mit dinglicher Wirkung behandelt, wurde vom Antragsteller dahin abgeändert, daß zur Klarstellung des Sinnes gesagt werden solle:

oder was der Erbschaftsbefizer mit Mitteln der Erbschaft erlangt hat.

Von anderer Seite wurde beantragt:

unter Beibehaltung des ursprünglichen Wortlauts am Schlusse statt „erlangt hat“ hinzuzusetzen „und für Rechnung der Erbschaft erworben hat.“

Für die dingliche Wirkung der rechtsgeschäftlichen Surrogation wurde Folgendes geltend gemacht: Im Entw. II sei die dingliche Surrogation bereits in den Vorschriften des ehelichen Güterrechts und in den Bestimmungen über die Vorerbschaft angenommen worden. Die einschlägigen Stellen in diesem Entw. seien §. 1279 (Erwerb beweglicher Sachen durch den Ehemann mit Mitteln des eingebrachten Gutes), §. 1372 (rechtsgeschäftlicher Erwerb mit Beziehung auf das Gesamtgut) und der dem §. 1825 entsprechende §. 1814a der Zus. d. Red.Komm.¹⁾ Insbesondere lasse der Satz 2 des §. 1814a, welcher eine Vorschrift zum Schutze des Schuldners einer der Erbschaft durch Surrogation einverleibten Forderung aufstelle, die dingliche Wirkung der Surrogation deutlich hervortreten, indem er ersichtlich auf der Voraussetzung beruhe, daß die Forderung ohne Weiteres kraft Gesetzes dem dinglichen Verbande der Erbschaft unterworfen sei. Auch dem geltenden Rechte gegenüber bedente der vorgeschlagene Satz keineswegs etwas Neues, da das gem. Recht und ihm entsprechend die preuß. Praxis (vergl. Entsch. d. R.G. i. Civils. 7 S. 206 ff., 210, 211) sowohl für die Erbschaftsklage wie für das Universalidealkommiß eine rechtsgeschäftliche Surrogation mit dinglicher Wirkung anerkannt hätten. Die neuere Gesetzgebung habe in dem §. 37 d. R.O. einen Fall der Anwendung geschaffen, der in der Praxis nie Schwierigkeiten gemacht und die Beiseitesetzung der theoretischen Bedenken habe gerechtfertigt erscheinen lassen. Für den Erbschaftsanspruch sei die dingliche Wirkung der Surrogation nothwendig, weil sie allein den Erben im Konkurse des Erbschaftsbefizers sichere und weil sie verhindere, daß der Erbschaftsanspruch sich in eine Anzahl persönlicher Ansprüche auflöse; sie sei auch unschädlich, da dritte Personen, die durch Surrogation der Erbschaft zugefallene Gegenstände vom Erbschaftsbefizer erworben haben, durch die Vorschriften über den Erwerb in gutem Glauben genügend geschützt seien.

Gegen die dingliche Wirkung der Surrogation wurde ausgeführt: Das besondere Verhältniß des Erben zum Erbschaftsbefizer rechtfertige es nicht, von den allgemeinen Grundsätzen über den Eigentumserwerb abzuweichen, welche im Entw. in gleicher Weise wie im geltenden Rechte Anerkennung gefunden hätten. Vereinzelte Besonderheiten des röm. Rechtes, wie der Satz, daß das, was mit dem Gelde eines Mündels oder Soldaten von dritten Personen erworben

¹⁾ Es entspricht dem §. 1814a E. II §. 1984, doch steht dort statt „mit Mitteln der Erbschaft“ „über einen Erbschaftsgegenstand“.

werde, nicht diesen letzteren, sondern den Eigenthümern des Geldes eigenthümlich zufalle oder wenigstens von ihnen mit einer *utilis rei vindicatio* in Anspruch genommen werden könne (vergl. Dernburg, Pand. I §. 225), hätten für das moderne Rechtsleben keine Bedeutung. Der Entw. habe auch im ehelichen Güterrechte die dingliche Surrogation grundsätzlich nicht anerkannt, vielmehr im §. 1279 nur für gewisse Fälle eine Erleichterung der Rechtsverfolgung für die Ehefrau geschaffen. Der §. 37 d. R.D. sei ein Ausnahmesatz, der in dem besonderen Verhältniß unter Eheleuten seine Rechtfertigung finde. Die Anerkennung der dinglichen Surrogation in dem weiten Umfange des Antrags habe auch gerade im Hinblick auf den Konkurs ihre Bedenken, denn es kämen zwei Vermögen in Betracht, auch schulde man dem Erbschaftsbesitzer und dessen Gläubigern gewisse Rücksichten. Endlich würde die dingliche Wirkung der Surrogation die Nothwendigkeit mit sich bringen, die Ausnahme des Entw. bezüglich der verbrauchbaren Sachen beizubehalten, denn bei diesen würde eine derartige Surrogation zu praktischen Schwierigkeiten, insbesondere oft zu unbequemen Miteigenthumsverhältnissen, führen. Daß man bei der Vorerbschaft die nach dem Entw. auch hier bestehende Ausnahme bezüglich der verbrauchbaren Sachen beseitigt habe, sei nur als Konsequenz davon hingenommen worden, daß man davon abgegangen sei, die Vorschriften an diejenigen über den Nießbrauch anzuschließen (§. 119). Der §. 1814 a der Zus. d. Red.Komm. könne daher als ein maßgebender Vorgang für die Erstreckung der dinglichen Surrogation auf die verbrauchbaren Sachen nicht angesehen werden, um so weniger, als gegen jene Konsequenz bereits bei früherer Gelegenheit Widerspruch erhoben worden sei (§. 156). Scheide man aber die verbrauchbaren Sachen aus, so verbleibe dem Satz nur eine sehr geringe Bedeutung, da es sich in den meisten Fällen um Anschaffungen mit Erbschaftsgeld handeln werde. Als zweite Einschränkung müsse dem gemeinen Rechte entsprechend der Satz Aufnahme finden, daß nur solche Anschaffungen der Surrogation unterliegen, die mit Rücksicht auf die Erbschaft gemacht seien. Dies solle der vorseitige Zusatz zum Antrage 4 ausdrücken.

Bei der Abstimmung wurde zunächst die Aufnahme der beiden Beschränkungen bezw. der einen oder der anderen von ihnen abgelehnt und demnächst der Antrag 4 in der ihm auf der Vorseite gegebenen Gestalt endgültig angenommen. Man behielt sich dabei vor, die Frage, ob auch die verbrauchbaren Sachen der dinglichen Surrogation unterliegen sollen, für diese Stelle und für die Vorerbschaft einer nochmaligen Prüfung zu unterziehen, beauftragte jedoch die Red.Komm., bezüglich des Erwerbes „mit Mitteln der Erbschaft“ schon jetzt an beiden Stellen die Gleichheit des Ausdrucks herzustellen.

4. Bezüglich der Nutzungen der Erbschaftsgegenstände ist nur in den Anträgen 1 und 4 eine ausdrückliche Bestimmung getroffen. Der Antrag 4 läßt auch die Nutzungen dem Erben dinglich anfallen, der Antrag 1 dagegen verpflichtet den Erbschaftsbesitzer, d. h. den gutgläubigen, nur zur Herausgabe. Auf demselben Standpunkte stehen die Anträge 2 und 3, indem sie dem Erben die Verpflichtung zur Herausgabe „des aus der Erbschaft Erlangten“ auferlegen. Als praktischer Unterschied wurde hervorgehoben, daß bei der Annahme eines dinglichen Rechtes des Erben an den seitens des Erbschaftsbesitzers gezogenen Nutzungen der gutgläubige Erbschaftsbesitzer zwar seine Verwendungen

in Abzug bringen, nicht aber einwenden könne, daß er aus den Nutzungen nicht mehr bereichert sei. Diese Konsequenz erschien jedoch der Mehrheit dem gutgläubigen Besitzer gegenüber zu hart, man lehnte daher den Antrag 4 in diesem Punkte ab und entschied sich damit für die Behandlungsweise der anderen Anträge.

II. Zu §. 2082 lagen die Anträge vor:

1. die Vorschrift dahin zu beschließen:

Der Erbschaftsbesitzer ist verpflichtet, dem Erben über die zur Erbschaft gehörenden Gegenstände und deren Verbleib Auskunft zu ertheilen sowie bei der Herausgabe Rechenschaft abzulegen.

2. als Abs. 2 hinzuzufügen:

Die gleiche Verpflichtung liegt demjenigen ob, welcher sich zur Zeit des Erbfalls mit dem Erblasser in häuslicher Gemeinschaft befunden oder zu ihm in einem ähnlichen Verhältnisse gestanden hat.

3. statt des in dem Antrage 2 vorgeschlagenen Abs. 2 folgende Vorschrift aufzunehmen:

Wer sich zur Zeit des Erbfalls in häuslicher Gemeinschaft mit dem Erblasser befunden hat, ist verpflichtet, dem Erben auf Verlangen Auskunft darüber zu ertheilen, welche erbshafter Geschäfte er geführt hat und was ihm über den Verbleib von Nachlassgegenständen bekannt ist. Besteht Grund zu der Annahme, daß die Auskunft nicht mit der erforderlichen Sorgfalt ertheilt ist, so finden die Vorschriften des §. 698 Abs. 2, 3 des Entw. II über die Verpflichtung zur Leistung des Offenbarungseids entsprechende Anwendung.

Der Antrag 3 wurde angenommen.

Der Antrag 1, der neben der Verpflichtung des Erbschaftsbesizers zur Auskunftsertheilung noch diejenige zur Rechenschaftsablegung aufgenommen hat — vergl. §. 597 des Entw. II —, wurde vom Antragsteller für erledigt erklärt, nachdem von anderer Seite darauf hingewiesen worden war, daß die letztere Verpflichtung auch im Sinne des Entw. bereits bestche, da dieser unter dem „Verbleibe“ von Erbschaftsgegenständen nicht nur den örtlichen, sondern auch den wirthschaftlichen Verbleib verstehe. (Vergl. Mot. V S. 587.)

Der Antrag 2 wurde zu Gunsten des Antrags 3 zurückgezogen. Hiernach blieb, da der §. 2082 selbst bereits durch die Annahme des §. 1 des Antrags 2 auf S. 698 seine Erledigung gefunden hatte, nur noch der Antrag 3 zu berathen. Zu Gunsten dieses Antrags wurde geltend gemacht, daß ein gleichartiger Satz sich in der gemeinrechtlichen Praxis ausgebildet und im franz. Rechte gesetzliche Anerkennung gefunden habe (Entsch. d. R.G. i. Civils. 8, S. 165, Dernburg, Pand. III S. 173 Anm. 6; code de procédure civil Art. 914, 943), daß auch Bundesregierungen und Bähr (Zus. der gutachtl. Auß. V S. 169 S. 12) sich für denselben ausgesprochen hätten. Der Satz sei, wenngleich singulärer Natur, praktisch kaum zu entbehren, denn der Erbe könne nicht wissen, wer in die Erbschaft eingegriffen habe, er könne einen Prozeß nicht anstrengen, solange er den Passivlegitimierten nicht kenne. Den Hausgenossen eine Rechenschaftspflicht aufzuerlegen, würde allerdings zu weit führen, der Antrag wolle aber nur die Zeugnißpflicht, welche den Hausgenossen im Prozesse kraft öffent-

§. 2082
Auskunfts-
pflicht.

lichen Rechtes obliegt, zu einer auch außerhalb des Prozesses bestehenden zivilrechtlichen umgestalten. Dies rechtfertigt sich aus der Natur der häuslichen Gemeinschaft und aus dem praktischen Bedürfnisse.

Dieses Bedürfnis wurde von anderer Seite in Zweifel gezogen und die Meinung ausgesprochen, daß es der vorgeschlagenen Bestimmung an der juristischen Grundlage fehle. Man wies auch darauf hin, daß ähnliche Bestimmungen der preuß. Allg. Ger.O. und der preuß. R.O. absichtlich nicht in die Reichs-R.O. übernommen worden seien. (Vergl. auch Mot. V S. 587.) Die Mehrheit entschied sich jedoch für den Antrag.

§. 2083.
Vereiche-
rungs-
anspruch.

III. Der §. 2083, welcher für den Fall, daß der Erbschaftsbesitzer zur Herausgabe außer Stande ist, auf die Vorschriften über die ungerechtfertigte Bereicherung verweist, war durch die Beschlüsse auf §. 710 erledigt.

§. 2084.
Verwen-
dungen.

IV. Zu §. 2084, der von dem Rechte des Erbschaftsbesitzers auf Vergütung seiner Verwendungen handelt, kamen die Anträge in Betracht:

1. die Vorschrift zu fassen:

Der Erbschaftsbesitzer ist zur Herausgabe nur gegen den Ersatz aller Verwendungen verpflichtet.

Zu den Verwendungen gehören auch die Aufwendungen, die er zur Bestreitung der auf der Erbschaft ruhenden Lasten sowie zur Verichtigung von Nachlassverbindlichkeiten gemacht hat.

2. der §. c auf §. 697;

3. der §. a auf §. 698, insbesondere hinsichtlich des Abs. 2;

4. die §§. 2083 bis 2087 auf §. 699;

5. dem Antrag 1 den Zusatz zu geben:

Die Vorschriften der §§. 913, 914 des Entw. II finden entsprechende Anwendung.

Die Anträge 1 und 5 wurden angenommen, der Abs. 2 des Antrags 2 wurde sachlich gebilligt.

A. Wie in der Berathung dargelegt wurde, handelt es sich bei den Anträgen vorzugsweise um folgende Fragen: Darf der Erbschaftsbesitzer, welcher Verwendungen zu höherem Betrage gemacht hat, als er Erbschaftsgegenstände hinter sich hat, diese zurückbehalten oder muß er sie gegen Ersatz herausgeben; soll im gleichen Falle der Erbschaftsbesitzer den Ersatz aller Verwendungen oder nur Vergütung nach den Grundsätzen des Eigenthumsanspruchs verlangen können; darf endlich der Erbschaftsbesitzer auch solche Vermögensminderungen in Rechnung stellen, die er mit Rücksicht auf die vermeintlich ihm angefallene Erbschaft durch erhöhten Aufwand oder sonst an seinem eigenen Vermögen erlitten hat.

Zurückbe-
haltungsr.
recht,

Die erste Frage wird in den Anträgen übereinstimmend bejaht. Hinsichtlich der zweiten Frage stehen sich die Anträge 1 und 2 gegenüber. Nach dem Antrag 1 soll wie im Entw. der Erbschaftsbesitzer nur gegen den Ersatz aller Verwendungen zur Herausgabe verpflichtet sein. Der Antrag 2 Abs. 1 dagegen bezweckt nach der Erklärung des Antragstellers, daß das, was auf die Erbschaft verwendet ist und nicht durch den Abzug der dem Erbschaftsbesitzer verbleibenden Bereicherung ausgeglichen werden kann, so ersetzt werden soll wie Verwendungen, durch welche der Werth erhöht ist, d. h. wie nicht nothwendige Verwendungen. Die Vor-

schriften über den Eigenthumsanspruch (insbesondere die §§. 913, 914) sollen damit auf den Erbschaftsanspruch übertragen sein. Was die Frage anbetrifft, ob der Erbschaftsbefitzer auch den Aufwand aus seinem eigenen Vermögen in Abrechnung bringen darf, so wird dieselbe von den Anträgen 1 und 2 verneint, von den Anträgen 3 und 4 dagegen durch die Bezugnahme auf die Grundsätze der ungerechtfertigten Bereicherung bejaht.

Erfaz eigener
Aufwen-
dungen

Mit Bezug auf die letztgedachte Frage bestand eine Meinungsverschiedenheit darüber, ob, wenn man den Standpunkt der Anträge 3 und 4 einnehmen wolle, die Verweisung auf die Grundsätze der ungerechtfertigten Bereicherung genüge oder nicht vielmehr mit Rücksicht auf die dingliche Seite des Erbschaftsanspruchs die Aufstellung einer besonderen Vorschrift erforderlich sei. In der Sache selbst wurde für das Prinzip der Anträge 3 und 4 geltend gemacht: Nachdem man bei den Konditionen anerkannt habe (II S. 703, 707), daß mit Bezug auf das Vorhandensein einer Bereicherung auch der Aufwand in Betracht zu ziehen sei, welchen der Empfänger der Leistung mit Rücksicht auf dieselbe aus seinem sonstigen Vermögen gemacht habe, gebiete die Folgerichtigkeit, auch dem Erbschaftsbefitzer den Abzug solcher Aufwendungen zu gestatten, durch die er ohne eigentliche Verwendung, aber doch mit Rücksicht auf die Erbschaft sein eigenes Vermögen vermindert habe. In den meisten Fällen werde dies auch der Billigkeit entsprechen. Letzteres wurde von anderer Seite unter Hinweis auf den in den Mot. V S. 588 behandelten Fall in Zweifel gezogen. Im Uebrigen wurde gegen das Prinzip bemerkt, daß daselbe bei dem auf eine einzelne Sache gerichteten Eigenthumsansprüche nicht zur Anwendung gelange und nach gem. Rechte (I. 25 §. 12 Dig. de her. pet. V, 3) auch für den Erbschaftsanspruch nicht gelte.

Die Mehrheit hielt dafür, es sei zu unterscheiden, ob der Erbschaftsanspruch auf die Bereicherung gerichtet und daher obligatorischer Natur sei oder ob er die vorhandenen Erbschaftsgegenstände bzw. deren Surrogate zum Gegenstande habe und demnach einen dinglichen Charakter trage. Soweit es sich um die Herausgabe der Bereicherung handele — nach dem Beschlusse zu §. 2083 —, sei der in den Anträgen 3 und 4 vertheidigte Satz gerechtfertigt, soweit dagegen der Erbschaftsanspruch dinglicher Natur sei, müsse er abgelehnt werden. Der Beschluß der Annahme des Antrags 1 erfolgte mit dieser Maßgabe.

Der Abs. 2 des §. 2084 gelangte nach dem Entw. bzw. nach dem sachlich nicht abweichenden, im Anschluß an den §. 909 des Entw. II formulierten Antrag 1 zur Annahme.

B. Der Abs. 2 des Antrags 2 bezweckt nach der Erklärung des Antragstellers lediglich festzustellen, daß ein dem Erbschaftsbefitzer für solche Aufwendungen, die er auf den Nachlaß in seiner Gesamtheit gemacht hat, also namentlich für berichtigte Nachlassschulden, nach den allgemeinen Vorschriften zustehender Erbschaftsanspruch nicht durch den Satz des Entw. in Frage gestellt werden soll, daß dem Erbschaftsbefitzer wegen seiner „Verwendungen“ (§. 2084 Abs. 2) nur ein Zurückbehaltungsrecht zusteht. Der Antragsteller führte aus, der letztgedachte Satz erscheine, soweit die Verwendungen auf einzelne Nachlasssachen gemacht seien, bei dem Erbschaftsansprüche begründet, soweit es sich jedoch um Rechte handele, welche der Retention nicht fähig seien, oder um die Be-

auf die
Erbschaft.

zahlung von Nachlassverbindlichkeiten, dürfe ein selbständiger Erstattungsanspruch nicht abgeschnitten werden. Die sachliche Richtigkeit des Antrags wurde anerkannt, die Prüfung jedoch, ob die Aufnahme der Bestimmung erforderlich sei, der Red.Komm. übertragen.

§. 2085.
Haftung bei
Bösgläubig-
keit und nach
der Rechts-
hängigkeit.

V. Zu §. 2085 lagen die Anträge vor:

1. die Vorschrift zu fassen:

Vom Eintritte der Rechtshängigkeit an bestimmen sich die Ansprüche des Erben auf Herausgabe oder Vergütung von Nutzungen sowie auf Schadenersatz wegen Verschlechterung, Unterganges oder sonstiger Unmöglichkeit der Leistung und der Anspruch des Erbschaftsbesizers auf Ersatz von Verwendungen nach den Vorschriften, welche für das Verhältniß zwischen dem Eigenthümer und dem Besitzer vom Eintritte der Rechtshängigkeit des Eigenthumsanspruchs an gelten. (Zur Erbschaft gehörendes Geld ist vom Eintritte der Rechtshängigkeit an zu verzinzen.)

und als §. 2085 a zu bestimmen:

War der Erbschaftsbesizer bei dem Erwerbe des Erbschaftsbesizes nicht in gutem Glauben oder erfährt er später, daß er nicht Erbe ist, so ist er von dem Erwerb oder der Erlangung der Kenntniß an zur Herausgabe verpflichtet, wie wenn der Anspruch auf Herausgabe zu dieser Zeit rechtshängig geworden wäre. Eine weitergehende Haftung wegen Verzugs bleibt unberührt.

2. der §. c und der §. a Absf. 3 auf C. 697;

3. der §. a auf C. 698;

4. die §§. 2083 bis 2087 auf C. 699.

Der Antrag 1 und der §. a Absf. 3 des Antrags 2 wurden angenommen.

Die beiden im §. 2085 behandelten Fragen, wie der Erbschaftsbesizer vom Zeitpunkte der Rechtshängigkeit des Erbschaftsanspruchs und von dem Zeitpunkt an haftet, wo er Kenntniß davon erlangt, daß er nicht der Erbe ist, werden in den Anträgen 3 und 4 durch die Verweisung auf die Grundsätze über die ungerechtfertigte Bereicherung entschieden. Auf demselben Standpunkte steht der Antrag 2. Der Antrag 1 dagegen bestimmt dem Entw. entsprechend, daß die Vorschriften über den Eigenthumsanspruch zur Anwendung kommen sollen. In der Debatte wurde von einer Seite angeregt, ob nicht mit Rücksicht auf den §. 248 des Entw. II eine besondere Vorschrift entbehrlich sei. Dies wurde seitens des Antragstellers zu 1 von seinem Standpunkt aus verneint, weil zwischen den Bestimmungen des §. 248 und denen des §. 903 des Entw. II eine Verschiedenheit bestehe. Man gelangte schließlich zu einem Einverständnisse darüber, daß zwischen den Vorschriften über den Eigenthumsanspruch und denjenigen über die Bereicherung in der fraglichen Hinsicht keine erheblichen praktischen Unterschiede bestehen, und war der Meinung, daß auch hier der schon zu §. 2084 anerkannte Unterschied zwischen der dinglichen und der obligatorischen Seite des Erbschaftsanspruchs zu machen sein werde. Man glaubte daher, die Vorschrift in der Gestalt des Antrags 1 (unter Weglassung des eingeklammerten

Sages, wegen dessen auf §. 742 Abs. 4, §. 247 mit §. 901 Abs. 2 verwiesen wurde) aufnehmen zu können, sofern nur im Eingange durch Einschaltung der Worte

. . . . (bestimmen sich) in Ansehung der herauszugebenden Nachlass-
sachen (die Ansprüche)

klargestellt werde, daß die Bestimmung nur für den dinglichen Theil des Erbschaftsanspruchs Geltung haben solle. Der Antragsteller erklärte sich mit der Aufnahme dieser Worte einverstanden. Daß, soweit der Erbschaftsanspruch obligatorischer Natur sei, auch in diesem Punkte die Grundsätze über die Bereicherung gelten, meinte man als selbstverständlich nicht besonders zum Ausdruck bringen zu sollen. Eine Ausnahme hiervon enthält jedoch — in Uebereinstimmung mit dem §. 2085a des Antrags 1 — der §. a Abs. 3 des Antrags 2 insofern, als er für den Erbschaftsanspruch die Verschiedenheit beseitigen will, welche nach dem §. 743 einerseits und dem §. 904 des Entw. II andererseits hinsichtlich der bona fides des Beklagten zwischen dem Bereicherungsanspruch und dem Eigenthumsanspruche besteht. Der §. 743 setzt für die verschärfte Haftung positiven Kenntniß des Beklagten vom Mangel des rechtlichen Grundes, sei es beim Empfange sei es zu späterer Zeit voraus, während der §. 904 zwischen der beim Erwerbe des Besitzes vorhandenen und der später eingetretenen Bösgläubigkeit unterscheidet; hinsichtlich des ersteren Zeitpunkts wird der positiven Kenntniß des Besitzers davon, daß er zum Besitze nicht berechtigt ist, die auf grober Fahrlässigkeit beruhende Unkenntniß gleichgestellt, bei einem späteren Zeitpunkt aber wird auch hier nur die positive Kenntniß berücksichtigt (III S. 339). Der Antrag 2 will nun in dieser Beziehung die Grundsätze des Eigenthumsanspruchs auf den Erbschaftsanspruch übertragen, gleichviel ob der letztere dinglicher oder persönlicher Natur ist. Die Komm. erklärte sich damit einverstanden.

390. (§. 7849 bis 7864.)

I. Der §. 2080 Abs. 2 der Vorl. Zuf., welcher dem §. 2081 Nr. 3 ent- Surrogation.
spricht, lautet:

Wird zum Zwecke der Befriedigung eines zu der Erbschaft gehörigen Anspruchs eine Leistung an den Erbschaftsbesitzer gemacht, so wird das Geleistete Bestandtheil der Erbschaft (oder: dem Erben erworben). Das Gleiche gilt von demjenigen, was der Erbschaftsbesitzer aus Mitteln der Erbschaft erwirbt.

Hierzu wurde von einer Seite bemerkt: Das Recht des Erben werde an sich durch eine an den Erbschaftsbesitzer erfolgende Leistung nicht berührt. Der Erbe könne die Leistung genehmigen, dann falle ihm das Geleistete zu, er könne aber auch die Leistung zurückweisen, dann bleibe der ihm als Erbe zustehende Anspruch unberührt. Man werde den Abs. 2 des §. 2080 in dieser Richtung zu verdeutlichen haben. — Sachlich wurde diese Auffassung als richtig anerkannt. Zu der Fassung wurde von anderer Seite bemerkt: sage man „was der Erbschaftsbesitzer aus den Mitteln der Erbschaft erwirbt“, so würden dadurch die meisten Fälle gedeckt werden, es sei aber zweifelhaft, ob, wenn lediglich die