

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

Empfangnahme einer dem Erben als solchem gebührenden Leistung vorliege, von einem Erwerb „aus den Mitteln der Erbschaft“ gesprochen werden könne.

Die Komm. überwies die Prüfung der Frage der Red. Komm.

§. 2086.
Haftung aus
Verzug,
strafbarer
Handlung,
verbotener
Eigenmacht.

II. Zu §. 2086, welcher die §§. 934, 935 für entsprechend anwendbar erklärt, und über den, soweit der §. 934 in Betracht kommt, bereits auf S. 718 durch §. 2085 a Beschluß gefaßt ist, lagen noch die Anträge vor:

1. die Vorschrift zu fassen:

Hat sich der Erbschaftsbesitzer durch verbotene Eigenmacht oder durch eine strafbare Handlung den Erbschaftsbesitz verschafft, so haftet er dem Erben nach den Vorschriften über den Schadensersatz wegen unerlaubter Handlungen.

2. a) der §. 1 auf S. 698;

b) eventuell zu bestimmen:

Fällt dem Erbschaftsbesitzer bei der Erlangung eines Nachlassgegenstandes eine strafbare Handlung zur Last oder hat er Nachlasssachen durch verbotene Eigenmacht erlangt, so bestimmt sich seine Haftung nach den Vorschriften über unerlaubte Handlungen. Für die verbotene Eigenmacht eines gutgläubigen Erbschaftsbesitzers gilt dies jedoch nur, wenn der Besitz von dem Erben ergriffen ist.

Der §. 935 unterwirft denjenigen Besitzer, welcher auf Grund eines Delikts besitzt, dem Eigenthümer gegenüber einer verschärften Haftung. Dazu ist bei der gegenwärtigen Berathung beschlossen worden (§. 906 des Entw. II), daß der Besitzer, welcher sich durch verbotene Eigenmacht oder durch eine strafbare Handlung den Besitz verschafft hat, dem Eigenthümer nach den Vorschriften über den Schadensersatz wegen unerlaubter Handlungen haftet. Die Anträge wollen diesen §. 906 übertragen. Der Antrag 1 schließt sich dabei genau der Fassung des §. 906 an, der Antrag 2 will mit Rücksicht auf die besondere Natur des Erbschaftsanspruchs einige Aenderungen vornehmen.

Anlangend die Voraussetzungen, so spricht der Antrag 1 davon, daß sich der Erbschaftsbesitzer durch verbotene Eigenmacht oder durch eine strafbare Handlung den Besitz verschafft hat. Der Antragsteller zu 2 erklärte, daß der Antrag 2 b die Voraussetzungen korrekter fasse als der Antrag 2 a und daß letzterer insoweit zurückgezogen werde. Nach dem Antrage 2 b handelt es sich nicht nur wie bei dem Antrag 1 um den Besitzerwerb von Nachlasssachen, sondern um die Erlangung von Nachlassgegenständen überhaupt; es wird also namentlich der Fall mitbetroffen, daß der Erbschaftsbesitzer eine Nachlassforderung eingezogen hat. Hierzu wurde bemerkt, daß der Besitzerwerb der praktisch wichtigste Fall sei, daß es aber konsequenter sei, allgemein von der Erlangung von Nachlassgegenständen zu sprechen.

Anlangend den Inhalt der aufzustellenden Norm, so bestand Einverständnis darüber, daß der Erbschaftsbesitzer, welcher den Besitz durch eine strafbare Handlung erlangt hat, nach den Grundsätzen über den Schadensersatz wegen unerlaubter Handlungen haften müsse. Eine Meinungsverschiedenheit trat dagegen hinsichtlich der verbotenen Eigenmacht hervor. Gegenüber dem Entw. ist eine Veränderung dadurch eingetreten, daß die Komm. anlässlich der Berathung des

§. 2052 beschlossen hat, als §. 779a zu bestimmen: Der Besitz geht auf den Erben über. Hiernach liegt verbotene Eigenmacht immer vor, wenn der Erbschaftsbesitzer ohne Zustimmung des Erben Sachen aus dem Nachlaß an sich genommen hat, gleichviel ob der Erbe bereits seinerseits vom Nachlasse Besitz ergriffen hatte oder nicht. Der Erbschaftsbesitzer würde also bei einfacher Uebertragung des §. 906 in beiden bezeichneten Fällen Schadensersatz nach den Grundsätzen über unerlaubte Handlungen zu leisten haben.

Der Antrag 1 will dieses Ergebnis ausdrücklich feststellen. Von anderer Seite wurde empfohlen, den §. 2086 ersatzlos zu streichen; aus der Anwendung der allgemeinen Grundsätze werde sich im Wesentlichen dasselbe Resultat ergeben. Der §. 2088 stehe der letzteren Auffassung, richtig verstanden, nicht im Wege; eventuell werde demselben ein Zusatz dahin zu geben sein, daß die Vorschriften über den Schadensersatz wegen unerlaubter Handlungen unberührt bleiben.

Die ersatzlose Streichung des §. 2086 wurde von anderer Seite als nicht angängig bezeichnet: nach dem Wortlaut und der Begründung des §. 2088 könne darüber kein Zweifel sein, daß, soweit der Gesamtanspruch auf die Herausgabe der Erbschaft mit irgendwelchen Einzelansprüchen konkurriere, der Beklagte verlangen könne, lediglich nach den Grundsätzen über den Gesamtanspruch beurtheilt zu werden.

Der Antrag 2 will die Haftung des Erbschaftsbesizers im Falle der verbotenen Eigenmacht einschränken. Es erscheine nämlich nicht gerechtfertigt, den Erbschaftsbesitzer, welcher in gutem Glauben, Erbe zu sein, Nachlasssachen an sich genommen, bevor der Erbe seinerseits vom Nachlasse Besitz ergriffen hat, haften zu lassen, wie wenn er eine unerlaubte Handlung begangen hätte. Allerdings trete die Haftung nur ein, wenn den Erbschaftsbesitzer ein Verschulden treffe. Aber es genüge dazu die einfache Fahrlässigkeit und gerade darin liege das Bedenklische. Eine so weite Haftung entspreche zunächst nicht dem geltenden Rechte. Dieses kenne den Uebergang des Besitzes auf den Erben nicht und in Folge dessen könne auch verbotene Eigenmacht gegen den Erben nicht stattfinden, bevor er vom Nachlasse Besitz ergriffen habe. Die Erweiterung der Haftung erscheine aber vom Standpunkte des Erbschaftsbesizers aus als unbillig, sie könne zu einer außerordentlichen Härte gegen den gutgläubigen Erbschaftsbesitzer führen. Es liege nahe, die strengere Haftung des Erbschaftsbesizers wenigstens dann auszuschließen, wenn der Erbe den thatsächlichen Besitz noch nicht erlangt und der Erbschaftsbesitzer eine Verletzung des kraft Gesetzes auf den Erben übergegangenen Besitzes nicht beabsichtigt hat. Die formale Erwägung, daß man beim Eigentumsansprüche den Besitzer schlechthin für verbotene Eigenmacht haftbar gemacht und auch an anderen Stellen, z. B. beim Testamentvollstrecker, keine Ausnahmestimmungen getroffen habe, daß somit die Konsequenz dahin führe, den §. 906 unverändert zu übertragen, könne nicht entscheidend sein. Sollten sich auch in anderen Fällen aus der rigorosen Durchführung des Deliktsstandpunkts bei näherer Prüfung Härten ergeben, so werde man auch noch an anderen Stellen Einschränkungen zu beschließen haben. Auch der Gesichtspunkt, daß der kraft Gesetzes auf den Erben übergegangene Besitz denselben Schutz verdiene, wie jeder andere Besitz, sei nicht durchschlagend. Es handele sich nicht darum, den gesetzlichen Besitz des Erben abzuschwächen, sondern um die Frage, ob nicht die

Verschuldung eine geringere sei, wenn der Erbschaftsbefitzer bei der Prüfung der Frage, wer Erbe sei, ein Versehen begehe, als wenn Jemand den thatsächlichen Besitz in schuldhafter Weise verlege. Ob sich eine Sache thatsächlich in fremdem Besitze befinde, sei regelmäßig leicht zu übersehen. Dagegen könne die Entscheidung, wer Erbe sei, von einer Reihe verwickelter und schwer übersehbarer Umstände abhängig sein. Wenn grobe Fahrlässigkeit vorliege, werde meistens eine Haftung aus anderen Gründen eintreten. In erster Linie seien nur die Folgen der gewöhnlichen Fahrlässigkeit einzuschränken. Daß der Antrag 2 zu einer Unterscheidung zwischen dem gesetzlichen Besitz und dem ergriffenen Besitze des Erben führe, sei allerdings unerwünscht. Aber den dringenden Bedürfnissen der Billigkeit gegenüber könne diesem Bedenken keine entscheidende Bedeutung beigelegt werden. Von dem charakterisirten Standpunkt aus erscheine es am Richtigesten, nur dann an die verbotene Eigenmacht des Erbschaftsbefitzers eine strengere Haftung zu knüpfen, wenn sich der Erbe bereits in den Besitz des Nachlasses gesetzt habe. Dieser Auffassung entspreche der Antrag 2a.

Bei der Erörterung wurde der Antrag 2a aus dem Grunde bemängelt, weil dadurch auch der bösgläubige Besitzer geschützt werde. Es sei richtiger, den guten Glauben des Erbschaftsbefitzers in den Vordergrund zu stellen.

Der Antragsteller formulirte darauf seinen Antrag eventuell dahin, daß allgemein für verbotene Eigenmacht Schadenersatz nach den Grundsätzen über unerlaubte Handlungen geleistet werden solle, daß aber ausnahmsweise die strengere Haftung ausgeschlossen sein solle, wenn der Erbschaftsbefitzer in gutem Glauben Nachlasssachen an sich genommen habe, welche vom Erben thatsächlich noch nicht in Besitz genommen seien (Antrag 2b).

Da ein Theil der Komm. die Entscheidung von den zu §. 2088 zu fassenden Beschlüssen abhängig machte, wurde die Abstimmung einstweilen ausgesetzt.

III. Zu §. 2087 war beantragt,

die Vorschrift zu streichen.

Die Komm. beschloß, den im Entw. ausgesprochenen Satz sachlich zu billigen und die Red.Komm. mit der Prüfung der Frage zu beauftragen, ob die Vorschrift durch eine entsprechende Fassung der §§. 2080 ff. entbehrlich gemacht werden könne oder sich schon aus den §§. 2080 ff. ergebe.

IV. Zu §. 2088 lag der Antrag vor:

die Vorschrift zu streichen, eventuell dahin zu beschließen:

Die Haftung des Erbschaftsbefitzers bestimmt sich auch den dem Erben in Ansehung der einzelnen Nachlassgegenstände zustehenden Ansprüchen gegenüber nach den Vorschriften des §. 2080 Abs. 3 und der §§. 2083 bis 2085 a der Vorl. Zus.¹⁾

Die Komm. lehnte den Antrag auf Streichung der Vorschrift ab und nahm den eventuellen Antrag an. Man hatte erwogen:

Ob die Vorschrift des §. 2088 sich, wie der Antragsteller annehme, schon aus dem §. 2080 in der neueren Fassung von selbst ergebe, sei zweifelhaft. Im Interesse der Deutlichkeit und bei der großen Wichtigkeit der Bestimmung, empfehle es sich, im Gesetz eine ausdrückliche Entscheidung zu geben. Der

¹⁾ Dem §. 2080 Abs. 3, den §§. 2083 bis 2085 a entsprechen C. II §§. 1894 bis 1898.

§. 2087.
Universal-
anspruch.

§. 2088.
Einrede
gegen die
Einzelflage.

Unterschied zwischen dem Entw. und dem eventuellen Antrage sei von geringer praktischer Bedeutung. Nach dem Entw. solle dem beklagten Erbschaftsbesitzer die Befugniß zustehen, im Wege der Einrede zu verlangen, daß, wenn ein Einzelanspruch gegen ihn erhoben sei, seine Verpflichtungen lediglich nach den für den Erbschaftsanspruch aufgestellten Grundsätzen beurtheilt würden. Der Antrag wolle dem Beklagten die Möglichkeit entziehen, diese Frage nach seinem Belieben zu entscheiden. Das Gericht solle von Amtswegen ohne Berücksichtigung des Willens der Parteien die Grundsätze über den Erbschaftsanspruch anwenden. Man werde insoweit dem Antrage vor dem Entw. den Vorzug zu geben haben.

V. Es folgte die Abstimmung über den §. 2086. Zunächst wurde der Abstimmung. Eingang des §. 2086 nach dem Antrage 2b und dann auch der weitere Theil der Vorschrift nach diesem Antrag angenommen.

VI. Der Komm. lag der Antrag vor:

1. dem §. 2080 als Abs. 3 anzufügen:

Der Erbschaftsanspruch kann auch gegen denjenigen geltend gemacht werden, welcher die Erbschaft durch Vertrag von einem Nichtberechtigten erworben hat.

2. diese Vorschrift zu fassen:

Dem Erbschaftsbesitzer steht derjenige gleich, welcher die Erbschaft von einem Erbschaftsbesitzer erworben hat. Ist der Erwerb gegen Entgelt erfolgt, so gilt die Gegenleistung in Ansehung des Erwerbers als Aufwendung auf den Nachlaß, in Ansehung des Veräußerers, soweit sie dem Erwerber zu ersetzen oder als Minderung der Bereicherung anzurechnen ist, als aus der Erbschaft erlangt.

Der Antrag 1 wurde angenommen.

Der Antrag 1, mit welchem der Satz 1 des Antrags 2 sachlich übereinstimmt, will dem Erben den Erbschaftsanspruch auch dem gegenüber geben, welcher die Erbschaft von einem Nichtberechtigten erworben hat, also insbesondere dem Erbschaftskäufer gegenüber. Mit dieser Erweiterung des Entw., welche auch in der Kritik mehrfach befürwortet ist,¹⁾ war man einverstanden. — Der Antrag 2 modifizirt aber das aufgestellte Prinzip, indem er dem Erbschaftsbesitzer eine Art Lösungsanspruch einräumt. Zur Begründung wurde bemerkt: Durch die Ausdehnung des Erbschaftsanspruchs gegen den Erbschaftskäufer entziehe man diesem den Schutz des gutgläubigen Erwerbers. Die dinglichen Wirkungen träten mit der Uebertragung der Erbschaft ein, aber das so Erlangte gelte dem wahren Erben gegenüber als ohne rechtlichen Grund erlangt. Auch die Ersetzung sei dem Erbschaftsbesitzer erheblich erschwert, da die Erbschaftsklage erst in dreißig Jahren verjähre. Man müsse deshalb dem gutgläubigen Erwerber in irgendeiner Weise Schutz verschaffen. Materiell rechtfertige sich dies durch die Erwägung, daß die Voraussetzungen des Erbrechts schwer zu prüfen seien; habe sich der gutgläubige Erwerber in diesem Punkte geirrt, so sei es billig, ihn gegen all zu harte Folgen dieses Irrthums zu schützen. Die Versagung eines solchen Schutzes würde um so auffallender sein, als der gutgläubige Erwerber

Erbschafts-
klage
gegen den
Erbschafts-
käufer.

Lösungs-
anspruch.

¹⁾ Zuf. d. gutachtl. Neuß. V S. 163, 165.

einer einzelnen Erbschaftssache geschützt werde. Allerdings werde der Erbschafts-
kauf nicht zu begünstigen sein, soweit er der Spekulation diene. Aber es sei zu
beachten, daß der Erbschafts-kauf oder ein ähnlicher Vertrag doch auch sehr
häufig unter Miterben geschlossen werde, um die Regulirung der Erbschaft zu
erleichtern. In letzteren Fällen habe das Gesetz keine Veranlassung, den Erwerber
der Erbschaft als Spekulanten zu behandeln. Es werde sich deshalb empfehlen,
dem Erwerber der Erbschaft einen Lösungsanspruch dem wahren Erben gegen-
über zu geben. Da der Erbe neben dem Ansprüche gegen den Erwerber den
Anspruch gegen den Veräußerer auf Auskehrung dessen geltend machen könne,
was er als Entgelt für die Veräußerung erhalten habe, so werde er in der
Mehrzahl der Fälle materiell keinen Schaden erleiden. Der bösgläubige Erwerber
werde durch den Antrag 2 nicht geschützt. Der Lösungsanspruch bilde eine
nothwendige Ergänzung zur Erweiterung des Erbschaftsanspruchs. Lehne man
den ersteren ab, so werde man auch besser thun, von einer Ausnahme der im
Satz 1 aufgestellten Vorschrift Abstand zu nehmen.

Die Komm. vermochte sich nicht davon zu überzeugen, daß ein hinreichendes
Bedürfnis bestehe, den Lösungsanspruch, welcher zweifellos eine Reihe von Be-
denken gegen sich habe (vergl. III S. 368), beim Erbschaftsanspruch ein-
zuführen, nachdem man ihn beim Eigenthumsanspruch abgelehnt habe. Da der
Erwerber der Erbschaft, welchem dieselbe vom wahren Erben abgenommen sei,
einen Regreßanspruch gegen den Veräußerer habe, so könne der gutgläubige Er-
werber nicht als schutzlos bezeichnet werden. Jedenfalls sei der Lösungsanspruch
nicht so wesentlich, daß man deswegen auf die Ausdehnung des Erbschafts-
anspruchs gegen den Erbschaftskäufer verzichten müßte. Dementprechend wurde
in eventueller Abstimmung der Satz 2 des Antrags 2 abgelehnt und alsdann
endgültig der Satz 1 dieses Antrags bezw. der Antrag 1 angenommen.

VII. Weiter lag der Antrag vor:

in §. 848 des Entw. II dem Abs. 2 hinzuzusetzen:

und auf Sachen, die dem Erben vor der Ergreifung des Besizes
dadurch abhanden gekommen sind, daß ein gutgläubiger Erbschafts-
besitzer sie in Besitz genommen hat.

Die Komm. lehnte den Antrag ab. Man hatte erwogen:

Nach §. 847 des Entw. II werde der gutgläubige Erwerber einer ver-
äußerten Sache Eigenthümer derselben, auch wenn der Veräußerer nicht Eigen-
thümer gewesen sei. Der §. 848 Abs. 1 setze diese Regel außer Kraft, wenn die Sache
dem Eigenthümer gestohlen, verloren oder sonst abhanden gekommen sei. Seien
aber Geld, Inhaberpapiere oder Sachen in öffentlicher Versteigerung veräußert,
so solle die Ausnahme des §. 848 Abs. 1 nicht gelten (§. 848 Abs. 2). Der
Antrag wolle nun im §. 848 auch für den Fall Fürsorge treffen, daß Jemand
in dem guten Glauben, Erbe zu sein, Sachen aus dem Nachlasse veräußert hat,
bevor der Erbe vom Nachlasse Besitz ergriffen hat. In Ermangelung einer be-
sonderen Bestimmung würden solche Sachen, da nach dem neuerdings beschlossenen
§. 779a der Vorl. Zus.¹⁾ der Besitz auf den Erben übergeht, als „abhanden
gekommen“ (im Sinne des §. 848 Abs. 1) zu gelten haben. Dieses Ergebnis

¹⁾ Dem §. 779a entspricht R.E. §. 841, B.G.B. §. 857.

sei unbillig. Die Prüfung der Frage, ob der Veräußerer wirklicher Erbe und damit zur Veräußerung befugt sei, könne vielfach Schwierigkeiten machen; irre sich der Erwerber, so dürfe man ihn unter dem Irrthume nicht leiden lassen. Ob man die vorgeschlagene Ausdehnung des §. 848 Abs. 2 annehmen wolle, hänge wesentlich von Erwägungen der Zweckmäßigkeit ab. Die theoretische Frage, ob die Erweiterung dem Grundgedanken des Satzes „Hand muß Hand wahren“ entspreche oder nicht, könne dahingestellt bleiben. Für den Erben bringe der Antrag gewisse Gefahren mit sich. Andererseits komme derselbe zweifellos dem Verkehre zu Statte. Indessen sei zu beachten, daß in letzterer Hinsicht bereits durch die Einrichtung des Erbscheins Fürsorge getroffen sei. In denjenigen Fällen aber, in welchen ein Erbschein nicht zu erlangen sei oder in welchen man aus anderen Gründen von der Benutzung der Einrichtung absehe, könne ein dringendes Bedürfnis, den gutgläubigen Erwerber von Nachlassachen durch eine besondere Vorschrift zu schützen, nicht anerkannt werden. Es werde deshalb bei der Regel des §. 848 Abs. 1 sein Bewenden haben müssen.

VIII. Weiter gelangte der Antrag zur Erörterung:

in §. 28 Abs. 1 d. C.P.D. statt „Erbrechte“ zu sagen „Ansprüche des Erben gegen einen Erbschaftsbefitzer“.

§. 28
d. C.P.D.

Der Antragsteller bemerkte: Der Gerichtsstand des §. 28 d. C.P.D. hänge nach dem Wortlaute der Vorschrift davon ab, daß die Klage ein „Erbrecht“ zum Gegenstande habe. Diese Fassung sei zu eng. Es dürfe nicht darauf ankommen, daß der Kläger ausdrücklich einen „Erbschaftsanspruch“ geltend mache oder den Beklagten als „Erbschaftsbefitzer“ bezeichne. Entscheidend könne vielmehr nur sein, ob es sich materiell um Ansprüche des Erben gegen einen Erbschaftsbefitzer handele.

Die Komm. war sachlich mit dieser Auffassung einverstanden, erachtete es aber nicht für geboten, den §. 28 d. C.P.D. zu ändern, da es sich wesentlich um eine Fassungsfrage handele und die vorgeschlagene Aenderung nicht unbedingt durch die Bestimmungen des B.G.B. erfordert werde.

IX. Zu §. 2089 war beantragt:

1. die Vorschrift zu fassen:

Hat eine für todt erklärte Person den Zeitpunkt überlebt, welcher als Zeitpunkt ihres Todes gilt, so kann sie die Herausgabe ihres Vermögens nach den für den Erbschaftsanspruch geltenden Vorschriften verlangen. Die Vorschriften der §§. 859 des Entw. II, 2074 finden entsprechende Anwendung.

§. 2089.
Erbschafts-
klage bei
Todes-
erklärung.

Das Gleiche gilt, wenn das die Todeserklärung aussprechende Urtheil in Folge einer Anfechtungsklage aufgehoben worden ist oder wenn eine Person, deren Tod ohne Todeserklärung angenommen worden ist, den Zeitpunkt überlebt hat, welcher als Zeitpunkt ihres Todes angesehen worden ist.

2. dem Abs. 1 hinzuzufügen:

Die Verjährung des Anspruchs des für todt Erklärten vollendet sich, solange dieser am Leben ist, nicht vor dem Ablauf eines

Jahres nach dem Zeitpunkt, in welchem er von der Todeserklärung Kenntniß erlangt hat.

Der Antrag 1 hat nur redaktionelle Bedeutung; der Antrag 2 wurde angenommen.

Zum Antrage 2 wurde bemerkt: es sei unbillig, wenn dem irrthümlich für todt Erklärten, welcher sein Vermögen zurückfordere, die Einrede der Verjährung entgegengesetzt werden könne. Man werde deshalb zweckmäßig zu bestimmen haben, daß sich die Verjährung nicht vor dem Ablauf eines Jahres nach dem Zeitpunkte vollende, in welchem der Verschollene von der Todeserklärung Kenntniß erlangt hat. Seinen Erben einen solchen Schutz zu gewähren, liege dagegen keine Veranlassung vor. Von einigen Seiten wurde dem Antrag aus dem Gesichtspunkte widersprochen, daß kein Bedürfnis für eine derartige Spezialbestimmung vorliege. Die Komm. war indessen der Meinung, daß derartige Fälle nicht außerhalb des Bereichs der Möglichkeit lägen; über die Richtigkeit der Bestimmung könne kein Zweifel sein.

X. Zu §. 2090 war beantragt:

die Vorschrift geeigneten Ortes in folgender Fassung aufzunehmen:

Hat eine für todt erklärte Person den Zeitpunkt überlebt, welcher als Zeitpunkt ihres Todes gilt, oder ist sie vor diesem Zeitpunkte gestorben, so gilt derjenige, welcher auf Grund der Todeserklärung Erbe gewesen sein würde und als solcher aufgetreten ist, in Ansehung der in den §§. 2077, 2077 a der Vorl.Zus.¹⁾ bezeichneten Rechtsgeschäfte und Urtheile zu Gunsten des Dritten auch ohne Ertheilung eines Erbscheins als Erbe.

Diese Vorschrift findet keine Anwendung, wenn der Dritte zur Zeit der Vornahme des Rechtsgeschäfts oder zur Zeit des Eintritts der Rechtshängigkeit wußte, daß die Todeserklärung unrichtig oder daß sie in Folge einer Anfechtungsklage aufgehoben war.

Der Antrag wurde angenommen. Derselbe berücksichtigt die Fassung des §. 7 d. Entw. II, im Uebrigen ist keine sachliche Aenderung beabsichtigt.

XI. Zu §. 2091 war beantragt:

1. a) die Vorschrift dahin zu fassen:

Wer an den Erben als solchen eine Leistung zu bewirken hat, wird durch die Leistung an denjenigen, welcher als Erbe auftritt und unbestritten als Erbe gilt, auch dann befreit, wenn dieser nicht Erbe ist, es sei denn, daß der Mangel des Erbrechts dem Leistenden bekannt oder nur in Folge grober Fahrlässigkeit unbekannt war.

Beruhet das angebliche Erbrecht des Empfängers der Leistung auf einer wegen eines Formmangels nichtigen Verfügung von Todeswegen, so kann der Leistende sich nicht auf die Unkenntnis des Formmangels berufen, wenn dieser sich aus der Urkunde über die Verfügung ergibt.

¹⁾ Die §§. 2077, 2077 a entsprechen dem Antrage 2 auf C. 676, 677.

§. 2090.
Schutz Dritter
nach der
Todes-
erklärung.

§. 2091.
Schutz Dritter
bei anfecht-
barer Erb-
einsetzung.

b) eventuell folgende Vorschrift aufzunehmen:

Wer auf Grund eines zu der Erbschaft gehörenden Anspruchs eine Leistung an den Erben zu bewirken hat, wird durch die Leistung an denjenigen, welcher als Erbe auftritt, auch dann befreit, wenn dieser nicht Erbe ist, sofern dem Leistenden der Mangel des Erbrechts unbekannt war und die Unkenntniß nicht auf Fahrlässigkeit beruhte.

2. den §. 2091 zu streichen, eventuell zu bestimmen:

Einem Dritten gegenüber können aus der Nichtigkeit einer Erbeinsetzung oder aus der Anfechtung einer anfechtbaren Erbeinsetzung Einwendungen gegen ein zwischen ihm und dem eingesetzten Erben vorgenommenes Rechtsgeschäft oder gegen ein zwischen ihnen ergangenes rechtskräftiges Urtheil nur hergeleitet werden, wenn der Dritte zur Zeit der Vornahme des Rechtsgeschäfts oder zur Zeit des Eintritts der Rechtshängigkeit die Nichtigkeit oder die Anfechtbarkeit der Erbeinsetzung gekannt hat.

Die Komm. lehnte zunächst in eventueller Abstimmung den Antrag 1 b ab und beschloß dann endgültig, den §. 2091 ersatzlos zu streichen.

Die Anträge 1 a und b und der eventuelle Antrag 2 wollen die spezielle Bestimmung des §. 2091, nach welcher im Falle der Anfechtung einer Erbeinsetzung gutgläubige Dritte, die sich vor der Anfechtung mit dem angeblichen Erben eingelassen haben, geschützt werden, durch eine allgemeinere Vorschrift ersetzen.

Die Anträge 1 a und 1 b berücksichtigen neben der Anfechtbarkeit auch die Nichtigkeit, neben dem eingesetzten Erben auch den gesetzlichen Erben. Aber die Bestimmung soll nicht zu Gunsten eines Jeden gelten, der mit dem angeblichen Erben ein Rechtsgeschäft abgeschlossen hat, sondern nur zu Gunsten des gutgläubigen Nachlassschuldners: letzterer soll durch Leistung an denjenigen, der als Erbe auftritt, frei werden. Der Antrag 1 b begnügt sich damit, dieses Prinzip aufzustellen.

Der Antrag 1 a will die Voraussetzung noch näher dahin bestimmen, daß der vermeintliche Erbe „als Erbe auftritt und unbestritten als solcher gilt“ (vergl. §. 1222 Abs. 2 des Entw. II), und dann noch hinsichtlich der Erbeinsetzung die Beschränkung hinzufügen, daß sich der Schuldner nur auf ein äußerlich formgerechtes Testament oder einen formgerechten Erbvertrag soll verlassen können.

Der Antrag 2 will ebenso neben der Anfechtung die Nichtigkeit hereinziehen, beschränkt aber mit dem Entw. die Vorschrift auf den Fall der Erbeinsetzung. Der Antrag 2 entspricht in der Fassung dem §. 1236 des Entw. II. Nachdem darauf hingewiesen worden war, daß eine private Erbeinsetzung nicht in derselben Weise behandelt werden könne wie eine öffentlich geschlossene Ehe, wurde der Antrag 2 zurückgezogen.

Man hatte erwogen:

Man habe bei der Berathung der Vorschriften über die Uebertragung einer Forderung beschlossen (§§. 353, 355 des Entw. II), daß der Schuldner

nur gegen Aushändigung einer von dem bisherigen Gläubiger über die Abtretung ausgestellten Urkunde zu leisten brauche. Der Gedanke, welcher dieser Bestimmung zu Grunde liegt, daß der Schuldner unter einem Wechsel in der Person des Gläubigers nicht leiden dürfe, scheine dahin zu führen, auch im Falle des Ueberganges der Forderung durch Erbgang den Schuldner zu schützen. Am Einfachsten wäre dieser Zweck erreicht worden, wenn man dem Schuldner die Befugniß gegeben hätte, seine Leistung bis zur Vorlegung eines Erbscheins zu verweigern. Einen dahin gehenden Antrag habe indessen die Komm. abgelehnt. Es frage sich nunmehr, ob man dem Dritten, welcher sich in gutem Glauben mit einem angeblichen Erben eingelassen hat, zu Hülfe kommen solle. Offenbar könnten Fälle vorkommen, in denen ein solcher Schutz der Billigkeit entspreche. Namentlich der Nachlassschuldner gerathe leicht in eine mißliche Lage, wenn ein Erbprätendent von ihm Bezahlung fordere und er in gutem Glauben, mit dem wahren Erben zu thun zu haben, zahle und nun nachher der wahre Erbe, welcher sich zunächst ganz gleichgültig verhalten habe, die Zahlung nicht gelten lasse. Andererseits sei es nicht angängig, schlechthin dem Dritten zu gestatten, sich dem wahren Erben gegenüber auf ein Rechtsgeschäft zu berufen, das er in gutem Glauben mit irgendeinem angeblichen Erben abgeschlossen habe. Die richtige Abgrenzung der Fälle sei aber, wie die Erörterung gezeigt habe, eine sehr schwierige. Die Entscheidung des Entw. mache einen willkürlichen und kasuistischen Eindruck. Es sei nicht abzusehen, warum nicht auch, wenn die Erbeinsetzung nichtig sei, Schutz gewährt werden sollte, und ebenso sei es inkonsequent, lediglich den eingesezten und nicht auch den gesetzlichen Erben hereinanzuziehen. Anlangend die Anträge 1a und b, so müsse man zugeben, daß eine besondere Veranlassung, den Dritten zu schützen, am Ehesten dann vorliege, wenn der Dritte als Schuldner gezwungen sei, sich mit dem Erben einzulassen. Aber es lasse sich nicht verkennen, daß durch die Hervorhebung dieses Moments die Vorschrift wieder eine kasuistische Färbung erhalte. Der Antrag 1b stelle zwar das richtige Prinzip auf, aber die Fassung sei zu unbestimmt, so daß die Vorschrift leicht zu Zweifeln und unbilligen Entscheidungen führen könne. Der Antrag 1a spezialisire die Voraussetzungen mehr, aber eine klare Abgrenzung werde auch hier nicht erreicht. Unter diesen Umständen werde man besonders zu prüfen haben, ob wirklich das Bedürfnis nach einem Schutze des gutgläubigen Dritten ein so dringendes sei, daß man unbedingt eine Spezialbestimmung aufzunehmen habe. Diese Frage müsse verneint werden. In einer großen Zahl von Fällen könne man sich dadurch helfen, daß die Vorlegung eines Erbscheins verlangt werde. Der Erbe werde sich dann im eigenen Interesse bemühen, einen solchen zu beschaffen. Sei er dazu nicht im Stande oder verweigere er die Vorlegung, so werde der Dritte, sofern er nicht Nachlassschuldner sei, regelmäßig davon Abstand nehmen, mit dem angeblichen Erben ein Rechtsgeschäft abzuschließen. Sei der Dritte aber Nachlassschuldner, so werde er sich meistens durch Hinterlegung helfen können. Es seien allerdings Fälle denkbar, in welchen der gutgläubige Dritte Gefahr laufe, Schaden zu erleiden. Aber diese würden immerhin nicht zahlreich sein. Eigentliche Mißstände seien bislang, soviel bekannt, nicht hervorgetreten. Es werde darnach am Richtigsten sein, den §. 2091 ganz zu streichen.

XII. Es gelangten endlich die Anträge zur Verathung:

1. in den Art. 11 des Entw. d. C.G. als Zusatz zu §. 89 d. C.P.D. folgende Vorschrift einzustellen:

Hat der Kläger als Erbe des Gläubigers einen zum Nachlasse gehörenden Anspruch geltend gemacht, ohne den Erbschein erlangt zu haben, so hat der Schuldner die Prozeßkosten insoweit nicht zu tragen, als sie durch die Bestreitung des Erbrechts entstanden sind, wenn er sich über das Erbrecht in entschuldbarer Ungewißheit befunden hat.

2. den Zusatz dahin zu fassen:

Hat der Kläger als Erbe des Gläubigers einen zum Nachlasse gehörenden Anspruch geltend gemacht, so hat der Kläger die Prozeßkosten insoweit zu tragen, als sie durch die Bestreitung des Erbrechts entstanden sind, wenn dem Schuldner das Erbrecht des Klägers vor dem Prozesse nicht nachgewiesen war.

Der Antragsteller zu 1 erklärte sich mit dieser Aenderung einverstanden.

Der vorgeschlagene Zusatz wurde sachlich nicht bekämpft, es wurde aber darauf hingewiesen, daß der Uebergang eines Rechtes auf einen Anderen, ohne daß der Uebergang dem Schuldner bekannt werde und ohne daß dieser in der Lage sei, den Uebergang mit Sicherheit ohne Weiteres festzustellen, in einer ganzen Reihe von Fällen vorkomme. Wolle man also einen Zusatz zu §. 89 d. C.P.D. beschließen, so müsse er allgemeiner gefaßt werden. Man werde richtiger thun, die Entscheidung der Revision der C.P.D. vorzubehalten. Hierauf wurde erwidert: Formell handele es sich allerdings um eine prozessuale Frage, aber sachlich sei das Verhältniß so, daß eine Bestimmung durch die Vorschriften des B.G.B., welche den Schuldner in die Gefahr brächten, Schaden zu erleiden, erforderlich werde. Sei eine entsprechende Bestimmung noch für andere Fälle wünschenswerth, so werde dies besonders zu prüfen sein. Einstweilen werde jedenfalls der §. 89 d. C.P.D. in der vorgeschlagenen Weise zu ergänzen sein.

Die Komm. billigte diese Auffassung, nahm den Antrag in der modifizirten Fassung an und beauftragte die Red.Komm. mit der Prüfung der Frage, ob und in welcher Weise die Vorschrift zu verallgemeinern sei.

391. (S. 7865 bis 7884. Anlage S. 7885 bis 7908.)

Zeugniß über
fortgesetzte
Güter-
gemeinschaft.

- I.** Der Komm. lag der Antrag vor:

an geeigneter Stelle, etwa als §. 1402a, folgende Vorschrift einzustellen:

Das Nachlaßgericht hat dem überlebenden Ehegatten auf seinen Antrag ein Zeugniß über die Fortsetzung der Gütergemeinschaft zu ertheilen.

Der Antragsteller hat zur Begründung seines Antrags den Ehevertrag vorzulegen und den Tod des anderen Ehegatten sowie das Vorhandensein gemeinschaftlicher zur gesetzlichen Erbfolge berufener Abkömmlinge nachzuweisen.