

Hat der Erbe einzelne Nachlaßgläubiger befriedigt, so tritt er nach §. 2115 Abs. 2 Satz 1 an ihre Stelle. Er kann die berechtigten Forderungen im Konkurse für sich geltend machen und erhält das, was der Gläubiger erhalten haben würde, wenn der Erbe ihn nicht befriedigt hätte. Dies gilt auch dann, wenn zur Zeit der Befriedigung des Gläubigers der Nachlaß zureichend oder die Ueberschuldung dem Erben ohne sein Verschulden nicht bekannt war. Der Erbe wird dadurch mit einer Gefahr belastet, die er nicht zu tragen hätte, wenn er die Verwaltung des Nachlasses als Beauftragter der Nachlaßgläubiger zu führen gehabt hätte. Der hierin liegenden Härte hilft der Abs. 2 der Vorlage dadurch ab, daß der Erbe für berechtigt erklärt wird, die Nachlaßverbindlichkeiten auf Rechnung des Nachlasses zu berichtigen, sofern er den Umständen nach annehmen darf, daß der Nachlaß zureichend ist. Erlangt er von der Unzulänglichkeit des Nachlasses Kenntniß, so muß er unverzüglich den Konkurs beantragen, widrigenfalls er den Gläubigern für den Schaden verantwortlich ist (vergl. auf S. 759 zu §. 2108a). Die Schadenserzagspflicht trifft ihn auch, wenn er die Konkurs-eröffnung wegen Unkenntniß der Unzulänglichkeit des Nachlasses nicht beantragt, sofern die Unkenntniß auf Fahrlässigkeit beruht. Zu dem Antrag auf Konkurs-eröffnung ist er jedoch nicht verpflichtet, wenn die Ueberschuldung durch Vermächtnisse und Auflagen bewirkt ist, weil er diesen Verbindlichkeiten gegenüber zu der Abzugseinrede (§. 2133a auf S. 745) berechtigt ist (vergl. auf S. 762 unter 1). Die Unterlassung des Aufgebots der Nachlaßgläubiger soll nicht ohne Weiteres, sondern nur dann als Fahrlässigkeit gelten, wenn der Erbe Grund hat, das Vorhandensein unbekannter Nachlaßverbindlichkeiten anzunehmen, und auch in diesem Falle als gerechtfertigt angesehen werden, wenn die Kosten des Verfahrens dem Bestande des Nachlasses gegenüber unverhältnißmäßig groß sind.

Von einer Seite wurde angeregt, den in der Vorlage fehlenden Schlußsatz des §. 2112 beizubehalten, weil ohne eine entsprechende Bestimmung der Erbe in der Lage wäre, eine zum Nachlasse gehörende Erbschaft oder ein dazu gehörendes Vermächtniß lediglich zu dem Zwecke auszuschlagen, um seine Gläubiger zu benachtheiligen. Die Mehrheit war aber der Meinung, daß die Streichung nur eine Konsequenz der Auffassung sei, welche von der Komm. mehrfach und namentlich bei dem zum §. 5 d. R.D. beschlossenen Zusätze (§. 632) dahin zur Geltung gebracht worden sei, der Erbe müsse den Nachlaß zur Konkursmasse herausgeben, es hänge aber von seinem Willen ab, ob er die Erbschaft oder das Vermächtniß annehmen oder ausschlagen wolle. Die Gläubiger hätten dem Erben gegenüber ebensowenig ein Recht auf die Annahme der Erbschaft oder des Vermächtnisses als dem Erblasser gegenüber.

393. (§. 7933 bis 7978.)

Die Berathung der Vorschriften über das Inventarrecht wurde fortgesetzt.

I. Zu §. 2112 war noch der §. 205e d. R.D. auf S. 752 und der mit ihm im Zusammenhange stehende §. 205b d. R.D. auf S. 751 zu erledigen.

1. Zu §. 205e lag der Antrag vor:

im Abs. 1 nach Satz 1 einzuschalten:

§. 205e d. R.D.
der Konkurs-
masse gegen-
über.

Das Gleiche gilt von den Ansprüchen gegen den Veräußerer der Erbschaft, den Vorerben und den Erbschaftsbefitzer nach §. 459 Abs. 1 Satz 3, §. 1837 Abs. 1 und §. 2088a¹⁾ des Bürgerlichen Gesetzbuchs.

Der §. 205e wurde unverändert angenommen.

Der Antrag hat nur redaktionelle Bedeutung — die Vorlage enthält den vorgeschlagenen Satz, soweit er sich nicht auf §. 2088a bezieht, materiell schon in dem von ihr vorgeschlagenen §. 205n d. R.D. auf §. 754 — und wurde unter dem Vorbehalt, auf den Antrag gegebenen Falles bei §. 2088a zurückzukommen, zurückgezogen.

Der §. 205e ersetzt Theile der Sätze 1 und 2 und den Satz 3 des §. 2112 und umfaßt noch aus §. 459 Abs. 2 des Entw. II den Satz 4 (vergl. II §. 128, 129). Im Wesentlichen ist der Entw. unverändert beibehalten worden. Hervorzuheben ist nur ein Doppeltes:

a) Der §. 205e Abs. 1 Satz 2 spricht aus, daß eine Verwaltungspflicht des Erben und besondere Ansprüche aus derselben (§. 2112) für den Fall nicht bestehen, daß das Inventarrecht erloschen ist. Dies wurde in der Erwägung gebilligt, daß, wenn der Erbe mit seinem ganzen Vermögen hafte, die Verpflichtung zur Rechenschaftslegung wegen Verwaltung des Nachlasses und zum Erlaße von Fehlbeträgen gegenstandslos sei; weiter als die Nachlassschulden reichten, könne der Erbe nicht haften. Der Satz hat besondere Bedeutung um deswillen, weil nach der in dieser Hinsicht gebilligten Vorlage die Eröffnung des Nachlasskonkurses auch nach dem Erlöschen des Inventarrechts für zulässig erklärt ist.

Als Konsequenz des §. 205e Abs. 1 Satz 2 wurde anerkannt, daß die Frage der Ueberschuldung des Nachlasses und der Zulänglichkeit zur Deckung der Kosten (§§. 99, 190 d. R.D.) nach dem Bestande der beim Erben noch vorhandenen Nachlassgegenstände zu beurtheilen sei.

b) Der §. 205e Abs. 3 unterscheidet sich von §. 459 Abs. 2 Satz 4 nur in der Fassung. Die Redeweise „Ansprüche aus dem Kaufvertrage“ statt „Anspruch auf Uebertragung des Nachlasses“ wurde zur Verdeutlichung des Entw. gewählt. Es handelt sich um den Fall, daß beim Erbschaftskäufer über den Nachlaß der Konkurs eröffnet wird. In solchem Falle gehören zur Konkursmasse nicht nur der Nachlaß, gleichgiltig ob er sich in der Hand des Käufers oder des Verkäufers befindet, sondern auch die sonstigen Ansprüche aus dem Kaufvertrage, z. B. wegen Verschlechterung von Erbschaftsgegenständen.

2. Der §. 205b d. R.D. wiederholt theils die im §. 459 Abs. 2 Satz 3 enthaltenen Sätze — diese ohne sachliche Abweichung —, theils (Abs. 2 am Schlusse, Abs. 3) enthält er einige Zusätze. Der §. 459 Abs. 2 Satz 1 und 2 ist durch die allgemeine Vorschrift gedeckt, daß der Käufer bezüglich des Konkurses an die Stelle des Verkäufers tritt.

§. 205b d. R.D.
Haftung des
Erbschafts-
käufers.

1) Gemeint sind die Anträge auf §. 747, 748, 832.

Der Antrag, den Abs. 2 Satz 2 des §. 205 b zu schließen:
aufgehoben, oder eine Nachlaßpflegschaft zum Zwecke der Befriedigung
der Nachlaßgläubiger angeordnet ist.
wurde zurückgestellt. (Vergl. S. 827 unter VIII).

Soweit der §. 205 b dem §. 459 entspricht, wurde er ohne weitere Er-
örterung gebilligt. Im Uebrigen wurde

a) der am Schlusse des Abs. 2 in den eingeklammerten Worten enthaltene
Zusatz zwar als folgerichtig anerkannt, seine Streichung aber beantragt, weil es
selbstverständlich sei, daß der Verkäufer, welcher durch Vertrag mit einem
Gläubiger seine Haftung aufgehoben hat, nicht mehr die Konkursöffnung be-
antragen könne, welche ihm nur als Mittel dienen solle, die Beschränkung seiner
Haftung dem Gläubiger gegenüber geltend zu machen. Die Prüfung des
Streichungsantrags überwies man der Red.Komm.

b) Der §. 205 b Abs. 3 bindet den Käufer bei Ausübung des ihm nach
§. 205 a d. R.D. zustehenden Widerspruchsrechts an die Zustimmung des Ver-
käufers. Dies wurde damit begründet, daß der Widerspruch des Käufers nach
§. 205 a die Folge habe, daß der Käufer das Recht, die Beschränkung seiner
Haftung geltend zu machen, verliere. Da der Verkäufer, welcher trotz des Ab-
schlusses des Erbschaftskaufs für die Nachlaßverbindlichkeiten weiter hafte (§. 458
des Entw. II), sich auf die Unzulänglichkeit des Nachlasses in der Regel nur
berufen könne, wenn der Nachlaßkonkurs eröffnet ist, so dürfe der Käufer von
dem Rechte des §. 205 a nur dann ohne Zustimmung des Verkäufers Gebrauch
machen, wenn er dadurch die Haftung des Verkäufers um deswillen nicht be-
rühre, weil dessen Inventarrecht ohnehin bereits erloschen sei.

Die Komm. überwies auch hier die unter a berührte redaktionelle Frage
der Red.Komm.

§. 2113.

§. 205 g

d. R.D.

Masse-

schulden:

insbesondere
die Auf-
wendungen
des
Erben,

II. Der §. 2113 ist auf S. 752 als §. 205 g in die R.D. verwiesen.

Der §. 205 g wurde angenommen. Derselbe unterscheidet sich vom §. 2113
im Wesentlichen nur in zwei Beziehungen:

1. Der §. 205 g Nr. 1 wiederholt zwar wörtlich den §. 2113 Nr. 1, aber
in Folge der Aenderung des Inhalts des §. 2112 in wesentlich anderem Sinne.
Nach §. 205 g Nr. 1 — vergl. übrigens den §. 205 h Abs. 2 d. R.D. auf
S. 753 — im Zusammenhange mit §. 2112 Abs. 2 auf S. 742 und §. 205 h
Abs. 2 d. R.D. bilden Masseschulden jetzt auch die dem Erben nach §. 2112 ge-
bührenden Ersatansprüche daraus, daß er in gutem Glauben, der Nachlaß reiche
zur Berichtigung aller Nachlaßverbindlichkeiten aus, Nachlaßgläubiger (in irgend-
einer Reihenfolge) befriedigt hat.

die Kosten

der

Todes-

erklärung.

2. Der §. 205 g Nr. 2 rechnet auch die Kosten der Todeserklärung des
Erblassers — sachlich allerdings übereinstimmend mit §. 18 (I S. 16) — zu den
Masseschulden. Die nach der Anm. zu §. 9 des Entw. II dem §. 836 m d. C.P.D.
beigefügte Anm. wurde als erledigt gestrichen.

§. 2114.

Bereinigung.

III. Der §. 2114 auf S. 743 enthält nur die redaktionelle Abweichung
vom Entw., daß der Satz 2 aus den gleichen Gründen, aus welchen die
Streichung des Satzes 2 des §. 1833 erfolgt war (S. 131), gestrichen ist. Die
Vorlage fand Billigung.

IV. Zu §. 2115 enthält der ihn in der R.D. ersetzende §. 205h auf §. 753 einen sachlichen Unterschied nur darin, daß in Folge der Aenderung des §. 2112 auch das Recht des Erben, in Betreff der von ihm berechtigten Nachlaßverbindlichkeiten an die Stelle des Gläubigers zu treten, eine andere Bedeutung erlangt hat. Wegen der Abzugseinrede vergl. noch auf §. 778 unter 3. Die Vorlage wurde nicht beanstandet.

§. 2115.
Ansprüche der
Erben im
Nachlaß-
konkurs.

V. Zu §. 2116 auf §. 743 war beantragt:

§. 2116.
Aufrechnung.

1. im Abs. 1 Satz 1 nach „so ist“ einzuschalten:
sofern nicht das Recht des Erben, die Beschränkung seiner Haftung geltend zu machen, ausgeschlossen ist.
2. den Schluß des Abs. 1 Satz 1 „wenn der Antrag . . . gestellt worden ist“ und den Satz 2 zu streichen.

Die Berathung des Antrags 2 wurde zurückgestellt (vergl. §. 792 unter II), die Vorlage mit dem Antrag 1 angenommen.

Der §. 2116 bestimmt, daß eine vor Eröffnung des Nachlaßkonkurses erfolgte Aufrechnung zwischen der Forderung eines Nachlaßgläubigers und einer eigenen Forderung des Erben gegen diesen Nachlaßgläubiger mit der Konkursöffnung unwirksam wird, es müßte denn der Erbe der Aufrechnung zugestimmt haben. Die Vorlage erweitert diese Vorschrift im Abs. 2 auf den Fall, daß ein persönlicher Gläubiger des Erben seine Forderung gegen eine Nachlaßforderung aufrechnet, beschränkt sie aber im Abs. 1 auf den Fall, daß der Antrag auf Konkursöffnung vor Ablauf von zwei Wochen nach der Aufrechnung bzw. in den Fällen des §. 2130 Abs. 1, 2 auf §. 744 innerhalb der dort bestimmten Fristen gestellt wurde und die Konkursöffnung wirklich erfolgt. Zur Begründung der Vorlage wurde bemerkt, daß die Aufrechnung nach dem Entw. immer in der Schwebe bleibe; es müsse jedoch für die einseitige Aufrechnung das Gleiche gelten wie für die Zwangsvollstreckung, da sich der Gläubiger durch die Aufrechnung in ähnlicher Weise wie durch die Zwangsvollstreckung Befriedigung verschaffe. Der Antrag 1 bezweckt eine auch im Sinne der Vorlage gelegene Einschränkung des §. 2116 auf die Fälle, daß der Erbe das Inventarrecht noch hat. Der Antrag wurde damit begründet, daß nach der Vorlage der Nachlaßkonkurs auch dann zugelassen sei, wenn der Erbe das Inventarrecht verloren habe, die Konkursmasse aber in diesem Falle nur aus den noch vorhandenen Nachlaßgegenständen bestehe.

VI. Zu dem den §. 2117 in der R.D. ersetzenden §. 205k auf §. 753 lag der Antrag vor:

§§. 2117.
§. 205k
b. R.D.

dem Abs. 3 hinzuzufügen:

Ausdehnung
des Nachlaß-
konkurses
auf alle
Nachlaß-
verbindlich-
keiten.

Ein Vermächtniß, durch das der Pflichttheilsanspruch des Bedachten nach §. 1980 des Bürgerlichen Gesetzbuchs ausgeschlossen wird, steht, soweit es den Pflichttheil nicht übersteigt, im Range den Pflichttheilsansprüchen gleich.

Der §. 205k b. R.D. wurde mit dem Antrag angenommen.

Derfelbe weicht vom Entw. nur unwesentlich und nur in folgenden Punkten ab:

a) Der Abf. 1 entspricht dem §. 2117 Abf. 1, jedoch mit der aus §. 2128 übernommenen Einschränkung, daß die Forderungen der im Aufgebotsverfahren ausgeschlossenen Gläubiger nicht geltend gemacht werden können. Wie auch an anderen Stellen werden neben den ausgeschlossenen Gläubigern die ihnen nach §. 2132 a auf C. 745 gleichstehenden Gläubiger genannt.

b) Der Abf. 3 weicht vom Entw. nicht ab. Der Antrag schlägt dagegen einen Zusatz dahin vor, ein Vermächtniß, das den Pflichttheilsanspruch ausschließt, den Pflichttheilsansprüchen im Range gleichzustellen, soweit es den Pflichttheil nicht übersteigt. Er wurde damit begründet, daß nach §. 2117 Abf. 2 Nr. 3 die Pflichttheilsansprüche den Vermächtnissen und Auflagen im Range vorgingen. Sei nun dem Pflichttheilsberechtigten ein (den Pflichttheil deckendes) Vermächtniß zugewendet, so sei nach §. 1980 der Pflichttheilsanspruch ausgeschlossen und rangire ein solcher Pflichttheilsberechtigter hinter den enterbten oder nicht völlig befriedigten Pflichttheilsberechtigten; um mit diesen gleichen Rang zu erhalten, müßte er das Vermächtniß nach §. 1980 Abf. 1 Satz 2 der Vorl. Zuf.¹⁾ ausschlagen und sich dadurch den Pflichttheilsanspruch verschaffen. Ein solcher Umweg sei für den Rechtsunkundigen unverständlich. Der mit einem Vermächtnisse bedachte Pflichttheilsberechtigte müsse vielmehr von Anfang an den Pflichttheilsberechtigten, welche den Pflichttheilsanspruch geltend machen, gleichstellen, soweit ihm nicht mehr als der Pflichttheil zugewendet sei. Diese Vorschrift habe besondere Bedeutung für den Fall des §. 1977 der Vorl. Zuf.²⁾, da die Zuwendung des Pflichttheils ohne nähere Bezeichnung, wie die mecklenburg-schwerinsche Regierung bemerkt habe, als Vermächtnißanordnung gelte.

c) Der Abf. 4 Satz 2 Theilsatz 3 des §. 2117 ist im §. 205 k Abf. 4 Satz 3 in Uebereinstimmung mit einem Vorschlage der Regierung von Elsaß-Lothringen dahin geändert, daß der Zwangsvergleich auf Antrag des Gläubigers, wenn dieser glaubhaft macht, daß der Vergleich seinem berechtigten Interesse widerspricht, zu verwerfen ist und dem Gläubiger gegen den den Vergleich bestätigenden Beschluß die sofortige Beschwerde nach §. 174 d. R.O. zusteht. Der Vorlage wurde zugestimmt, weil nach dem Entw. ein Gläubiger, der unter keinen Umständen etwas zu erwarten hat, durch seinen grundlosen Widerspruch die Bestätigung des Zwangsvergleichs verhindern könnte und dann die Möglichkeit erhielte, die besser berechtigten Gläubiger zur Gewährung einer Abfindung zu nöthigen (Mot. V C. 640).

Von einer Seite wurde redaktionell angeregt, den letzten Satz des Abf. 4 als selbstverständlich zu streichen. Der Gläubiger könne nur widersprechen, wenn er sein Interesse glaubhaft mache. Zur Glaubhaftmachung des Interesses gehöre auch die Glaubhaftmachung der Forderung. Werde aber die Forderung glaubhaft gemacht, so folge schon aus §. 174 d. R.O. von selbst, daß ihm ein Beschwerderecht zustehe, da der §. 174 die Beschwerde dem Gläubiger einräume, welcher stimmberechtigt gewesen sei oder seine Forderung glaubhaft mache. Die Anregung wurde mit dem Hinweise darauf bekämpft, daß der §. 174 nur von

¹⁾ Dem §. 1980 Abf. 1 Satz 2 entspricht C. II §. 2173 Abf. 1 Satz 1, R.R. §. 2280 Abf. 1 Satz 1, B.G.B. §. 2307 Abf. 1 Satz 1.

²⁾ Dem §. 1977 entspricht C. II §. 2170, R.R. §. 2277, B.G.B. §. 2304.

Gläubigern handele, die bei der Abstimmung über den Vergleich mitgewirkt haben oder doch hätten mitwirken können, während es sich im §. 205 k um Gläubiger handele, die kein Stimmrecht haben.

Die Prüfung der Frage, ob der Schlußsatz des Abf. 4 als durch anderweite Vorschriften der R.D. gedeckt, wegzulassen sei, wurde der Red.Komm. überlassen.

VII. Den §. 2118 des Entw. giebt der §. 2118 auf S. 743 in der Weise wieder, daß er die Sätze 1 und 2 unverändert aufnimmt, die Sätze 3 und 4 aber streicht. Der Satz 3 ist als selbstverständlich gestrichen. Zur Begründung wurde bemerkt:

§. 2118.
Haftung
wegen des
Ueberschusses

Die Gläubiger könnten nur dann die Befriedigung nach einer bestimmten Reihenfolge fordern, wenn das Gesetz dies ausdrücklich vorschreibe. Schweige man also hier, so ergebe sich daraus von selbst, daß die Beobachtung einer bestimmten Reihenfolge nicht verlangt werden könne, zumal da beim Schweigen des Gesetzes nicht angegeben werden könnte, welche Reihenfolge einzuhalten sei, und die Rangordnung des Konkurses nur im Konkurse gelte. Für den Entw. liege die Sache insofern anders, als nach diesem bei der Abzugsreine (S. 2133 in Verbindung mit § 2113) die Rangordnung des Konkurses maßgebend sei. Da dies jedoch geändert worden sei, würde die Aufnahme des Satzes 3 eher zu einer Verdunkelung führen.

Der Satz 4 ist als durch die Verweisung des §. 2139 a auf S. 746 auf den §. 2133 b Abf. 3 auf S. 745 gedeckt gestrichen.

Nach der Vorlage haftet der Erbe, wenn der Nachlaßkonkurs einen Ueberschuß ergibt, wie im Entw. nur pro viribus hereditatis; für die Bereicherung des Erben, soweit sie auf den noch vorhandenen Nachlaßgegenständen beruht, entscheidet der Werth dieser Gegenstände (vergl. §. 2139).

Diesem Standpunkte tritt folgender auf Einführung der Haftung cum viribus hereditatis gerichteter Antrag entgegen:

cum viribus
hereditatis.

den §. 2118 zu fassen:

Verbleibt im Konkurs über den Nachlaß dem Erben nach der Vertheilung der Konkursmasse ein Ueberschuß, so ist der Erbe verpflichtet, den Ueberschuß nach den Vorschriften über die Herausgabe einer ungerechtfertigten Bereicherung dem noch nicht befriedigten Nachlaßgläubiger zum Zwecke seiner Befriedigung im Wege der Zwangsvollstreckung herauszugeben. Der Erbe kann die Herausgabe durch Befriedigung des Gläubigers abwenden.

hierzu¹⁾ die Unteranträge:

a) dem Antrage den Satz 4 des §. 2118 beizufügen;

b) dem Antrage hinzuzufügen:

Der Erbe kann die Herausgabe durch Bezahlung des Werthes der noch vorhandenen Nachlaßgegenstände abwenden.

¹⁾ Die Anträge 2 zu §. 2127 auf S. 780 und zu den §§. 2133, 2139 a auf S. 745, 746 beziehen sich auch auf den §. 2118. Auf dieselben wurde jedoch bei dessen Berathung nicht eingegangen, vielmehr vorbehalten, bei der Berathung der Anträge auf den §. 2118 eventuell zurückzukommen.

Die Komm. nahm zunächst für den Fall, daß der §. 2118 im Sinne des Antrags angenommen werden sollte, mit 8 gegen 8 Stimmen unter Stichentscheid des Vorsitzenden den Unterantrag a und mit gleichem Stimmverhältnisse den Unterantrag b an und billigte dann in endgültiger Abstimmung den so geänderten Antrag.

Zu Gunsten der Vorlage wurde ausgeführt:

Die Vorlage beruhe auf dem Gedanken, daß, wer die Erbschaft annehme, bereit sein müsse, sie den Nachlassgläubigern, soweit es zu deren Befriedigung erforderlich sei, um ihren Werth abzukufen. Wolle er sich vor dem Zugriff auf sein eigenes Vermögen schützen, so möge er die Nachlassgegenstände rechtzeitig verkaufen und sich dadurch die Mittel zur Befriedigung der Gläubiger verschaffen; die Liquidation des Nachlasses sei Sache des Erben, nicht der Gläubiger. Andererseits solle der Erbe, soweit nicht die Nachlassgläubiger ein Absonderungsrecht hätten, nicht verpflichtet sein, die Nachlassgegenstände herauszugeben; die Gläubiger sollten sie ihm gegen Vergütung des Werthes überlassen müssen. Die vom Antrage vorgeschlagene Regelung sei formell einfacher, sachlich bleibe das Rechtsverhältniß gleich komplizirt. Der Antrag biete für den Erben und den Gläubiger den Vortheil, daß für ihr Rechtsverhältniß nicht das immer ungewisse Ergebnis einer Schätzung, sondern das Ergebnis der Verwerthung der Gegenstände in der Zwangsvollstreckung maßgebend sei. Allein er verstoße zunächst gegen das Interesse des Erben. Denn die Ausscheidung der Nachlassgegenstände aus dem Vermögen des Erben werde, namentlich wenn, was hier die Regel sein werde, der Gläubiger erst lange Zeit nach dem Erbfall vorgehe, für das eigene Vermögen des Erben stets mißlich, häufig geradezu schädlich sein. Den Gläubigern, um die es sich hier handele, könne eine solche Ausscheidung nicht gestattet werden. Das Absonderungsrecht der Gläubiger sei auch wegen der Folgen für das eigene Vermögen des Erben überall auf eine kurze Frist beschränkt. Der Antrag verletze auch die Interessen der Gläubiger, da sie, um überhaupt an den Nachlaß heranzukommen, vorerst den Aufwand des Erben für Verwendungen, Schuldentilgung u. s. w. berichtigen müßten, während nach der Vorlage die Liquidation der Sachen dem Erben überlassen bleibe und die Verwerthung der Sachen nicht davon abhängen, daß der Gläubiger für jene Verwendungen Ersatz leiste.

Für den Antrag wurde geltend gemacht:

Der Vorschlag der Vorlage sei schon aus dem äußerlichen Grunde unannehmbar, weil er alle Grundsätze der Abzugseinrede, insbesondere bezüglich der Schätzung, zur Anwendung bringe und dadurch das Rechtsverhältniß wesentlich komplizire, während der Antrag einen einfachen Weg weise. Die Vorlage sei aber auch aus inneren Gründen nicht gerechtfertigt. Sie räume dem Erben die Möglichkeit ein, die Nachlassgegenstände zu dem Werthe zu behalten, welchen sie zur Zeit der Geltendmachung der beschränkten Haftung (§§. 2135, 2139 a) gehabt hätten. Damit seien der Erbe wie der Nachlassgläubiger auf den durch Schätzung zu ermittelnden Werth der Gegenstände angewiesen. Sei schon für die Regel der Weg der Schätzung, wenn möglich, zu vermeiden, weil das durch die Schätzung erzielte Ergebnis in den seltensten Fällen dem wirklichen Werthe nahe komme, so sei die Schätzung gerade hier besonders mißlich. An die Schätzung sei kein Gläubiger gebunden; der Erbe sei mithin

der Möglichkeit ausgesetzt, mit jedem Gläubiger einen Prozeß über die Höhe des Werthes führen zu müssen. Die Gefahr der Sachen stehe beim Erben. Die Vorschrift des §. 2118 setze ferner die immer eine geraume Zeit in Anspruch nehmende Durchführung des Konkurses voraus und gelange deshalb regelmäßig erst lange Zeit nach dem Erbfall zur Anwendung. Inzwischen seien häufig große Aenderungen in dem Werthe der Nachlassgegenstände eingetreten. Warum solle der Gläubiger ein Recht haben, daß der Erbe die Nachlassgegenstände zum Schätzungswerthe kaufe, warum solle der Gläubiger verpflichtet sein, sich mit dem Schätzungswerth abfinden lassen zu müssen? Der Gerechtigkeit entspreche allein der Antrag, welcher in Anlehnung an das gemeine Recht (Dernburg, Pand. III §. 171 zu Anm. 13) und das preuß. A.L.R. (Dernburg, preuß. Priv. Recht III §. 223 zu den Anm. 12, 13, §. 224 zu den Anm. 4 bis 7) die Haftung cum viribus zum Ausdruck bringe. Der Entw. selbst biete im Falle des außerordentlichen Pflichttheils (§. 2014 der Vorl. Zus.¹⁾) eine Analogie, da der Beschenkte das Geschenk nach den Vorschriften über die ungerechtfertigte Bereicherung zum Zwecke der Befriedigung herauszugeben habe. Aehnlich liege die Sache, wenn die Uebergabe eines ganzen Vermögens nach der R.D. oder dem Anfechtungsges. v. 21. Juli 1879 anfechtbar sei.

Die Mehrheit billigte das Prinzip des Antrags, erachtete aber die Annahme der Unteranträge für geboten. Der Unterantrag a sei gerechtfertigt, weil das, wozu der Erbe verurtheilt worden sei, seine Bereicherung ebenso mindere wie das, was er bereits geleistet habe. Der Unterantrag b finde seine Begründung darin, daß es sich im Falle des §. 2118 nur um Gläubiger handele, die ihre Forderungen nicht angemeldet hätten oder deren Forderungen bestritten seien und nicht nach §. 140 d. R.D. weiter verfolgt würden oder deren Forderungen nach §. 141 d. R.D. wegen Nichtfeststehens der Absonderung oder nach §. 142 d. R.D. (Anm. 2 zu §. 133 des Entw. II) wegen voraussichtlichen Nichteintritts der Bedingung nicht berücksichtigt werden könnten. Diesen Gläubigern gegenüber verdiene der Erbe einen besonderen Schutz nach der Richtung, daß ihm gestattet werde, die Herausgabe durch Bezahlung des Werthes abzuwenden. Dadurch werde dem Haupteinwande gegen den Antrag die Spitze abgebrochen, daß die Ausscheldung der Nachlasssachen aus dem eigenen Vermögen des Erben dessen Interesse mitunter zu sehr schädigen würde. Freilich sei nicht zu verkennen, daß man mit dem Unterantrag b zu einem Theile wieder den Nachtheilen sich aussetze, um deren willen man die Vorlage ablehne. Diesem Gesichtspunkte könne jedoch ein ausschlaggebendes Gewicht nicht beigemessen werden. Die Sache gestalte sich hiernach so, daß der Erbe, wenn er Aufwendungen gemacht, insbesondere erbchaftliche Schulden bezahlt habe, den Betrag derselben aus dem Erlöse der von ihm herausgegebenen Sachen im voraus ersetzt erhalte; nur der Ueberschuß gebühre den Gläubigern. Wenn dagegen der Erbe zur Herausgabe außer Stande sei und nach §. 742 Abs. 2 des Entw. II persönlich hafte, so könne er den ihm für seine Verwendungen gebührenden Betrag von dem von ihm zu ersetzenden Betrag abziehen. Gleiches gelte, wenn er nach dem Unterantrage b von seiner Befugniß, die Herausgabe der Sachen durch Bezahlung ihres Werthes abzu-

¹⁾ Dem §. 2014 entspricht sachlich C. II §. 2194, R.T. §. 2302, B.G.B. §. 2329.

wenden, Gebrauch mache. Habe er auf diese Weise sich die Nachlasssachen durch die Abfindung eines Gläubigers gesichert, so könne er einem etwa sich meldenden zweiten Gläubiger die Uebnahme summe als Verwendung in Rechnung stellen.

Daß der Erbe bei der Herausgabe der Sachen oder bei der Zahlung der Abfindungen an eine Reihenfolge der Gläubiger nicht gebunden sei, brauche man aus den Gründen nicht auszusprechen, aus welchen die Vorlage den Satz 3 gestrichen habe.

Ebenso wenig sei es nothwendig, die Vorschrift des §. 2134, welche der §. 2139a für den Fall des §. 2118 für anwendbar erkläre, hier aufzunehmen, da die Vorschrift des §. 2134 auf C. 746, soweit sie sich mit dem §. 2134 decke, sich von selbst verstehe, soweit sie aber darüber hinausgehe, in Folge des nach dem Antrag angenommenen Prinzips nicht zutreffend sei.

§. 2119.

VIII. Die Berathung des vom Konkurs über den Erbtheil handelnden §. 2119 wurde bis zur Berathung der Vorschriften über die Erbengemeinschaft ausgesetzt (vergl. C. 879).

§. 2120.

IX. Zu §. 2120 auf C. 743 lagen die Anträge vor:

1. der Vorschrift beizufügen:

Die Verbindlichkeiten aus Pflichttheilsrechten, Vermächtnissen und Auflagen bedürfen der Anmeldung nicht.

2. diesen Zusatz auf die dem Erben bekannten Verbindlichkeiten aus Pflichttheilsrechten, Vermächtnissen und Auflagen zu beschränken.

Stellung der
Vorschriften.

A. Die Vorlage spricht in §. 2120 nur die Zulässigkeit des Aufgebots aus und versetzt die übrigen Vorschriften in die C.P.D. In Konsequenz dessen ist aus dem §. 2120 Abs. 1 der Satz weggelassen, daß für das Aufgebot der Nachlassgläubiger die Vorschriften der §§. 824 bis 836 d. C.P.D. gelten, und dafür als §. 836 ee d. C.P.D. die Bestimmung aufgenommen, daß die besonderen Vorschriften der §§. 836 ff bis 836 oo d. C.P.D. Anwendung finden (vergl. den §. 836 ee d. C.P.D. auf C. 749).

Ein Widerspruch erhob sich hiergegen nicht.

Vom Auf-
gebote nicht
betroffene
Verbindlich-
keiten.

B. Nach dem Entw. und der Vorlage findet das Aufgebot gegenüber allen Nachlassgläubigern im Sinne des §. 2092 Abs. 2 außer den im §. 2125 bezeichneten Pfandgläubigern zc. statt. Hiergegen richten sich die Anträge 1 und 2. Sie wollen die aus Vermächtnissen, Auflagen oder Pflichttheilsrechten herrührenden Verbindlichkeiten — der Antrag 2 nur unter der Bedingung, daß sie dem Erben bekannt sind — von der Anmeldung ausnehmen.

Die Mehrheit lehnte zunächst den Antrag 2 ab und nahm dann den Antrag 1 an. Erwogen war:

Das Aufgebot habe den Zweck, dem Erben über die Nachlassverbindlichkeiten zuverlässige Kenntniß zu verschaffen. Dieser Zweck entfalle bei Vermächtnissen, Auflagen und Pflichttheilsrechten, da der Erbe von diesen durch die Verkündung der letztwilligen Verfügungen in ausreichender Weise Kunde erhalte. Für Auflagen sei das Aufgebot überdies ungeeignet. Denn bei Auflagen gebe es keinen Gläubiger, wenn auch allerdings ein Berechtigter vorhanden sein möge, welcher die Vollziehung der Auflage fordern könne. Der Erbe müßte sie im Grunde genommen selbst anmelden. Auf Auflagen sei darum auch im preuß. Rechte das

Aufgebot nicht erstreckt (Dernburg, preuß. Priv.Recht III §. 225). Das Aufgebot würde die Pflichttheilsberechtigten, Vermächtnisnehmer und Auflagenempfänger zu sehr gefährden. Zunächst denke der Rechtsunkundige nicht daran, daß er sich melden müsse, wenn ihm ein Vermächtniß zugewendet sei und er nun erfahre, der Nachlaß sei vermuthlich überschuldet und deshalb das Aufgebot nothwendig; denn er wisse, daß er nur dann etwas erhalte, wenn der Nachlaß zureichend sei. Daß im §. 2092 Abs. 2 die Verbindlichkeiten aus Vermächtnissen zc. zu den Nachlaßverbindlichkeiten gerechnet würden, habe seinen Grund nur in juristischer Technik und in der Erleichterung der Redaktion. Dazu komme, daß die Annahme der Erbschaft nach §. 2033 der Vorl. Zus.¹⁾ schon vor der Verkündung der Verfügungen des Erblassers von Todeswegen erfolgen und das Aufgebot sofort nach der Annahme beantragt werden könne. Unter diesen Umständen könne die Anmeldungsfrist, welche 6 Wochen bis 6 Monate beträgt, leicht zum großen Theile abgelaufen sein, ehe Vermächtnisnehmer und Pflichttheilsberechtigte erführen, daß sie betheiligt seien, und wenn sie es erführen, bestehe die Gefahr, daß sie das Aufgebot nicht beachtet hätten, weil sie sich zu der Zeit, zu welcher es bekannt gemacht worden sei, nicht für betheiligt gehalten hätten. Die Verbindlichkeiten aus Vermächtnissen, Auflagen und Pflichttheilsrechten unterschieden sich übrigens bezüglich der Anmeldung auch insofern von den übrigen Nachlaßverbindlichkeiten, als bei ihnen nicht selten der Entstehungsgrund erst nach dem Ablaufe der Anmeldefrist bekannt, z. B. ein Testament aufgefunden werde. Eine Anfechtung des Ausschlußurtheils sei gemäß §. 834 Abs. 1 d. C.P.O. nicht möglich. Hier keine Abhülfe zu gewähren, wäre namentlich Pflichttheilsberechtigten gegenüber sehr hart, z. B. wenn der Pflichttheilsberechtigte bisher als Miterbe betrachtet und nun ein ihn enterbendes Testament aufgefunden werde. Gegen den Antrag spreche nicht, daß das Interesse des Erben verletzt werde. Denn der Erbe sei durch den §. 2112 Abs. 2 und den §. 2132 a auf §. 745 hinreichend geschützt. Aus diesem Grunde sei auch die Beschränkung des Antrags 2 nicht zu billigen.

C. Der Entw. läßt den Antrag auf Erlassung des Aufgebots nur innerhalb zweier Jahre seit der Annahme der Erbschaft zu. Die Vorlage enthält keine zeitliche Beschränkung des Aufgebots. Zeitschränke.

Zur Begründung der Vorlage wurde geltend gemacht:

Die zeitliche Begrenzung sei vom Entw. hauptsächlich wegen der nach §. 2130 mit dem Aufgebotsverfahren verbundenen Beschränkung der Zwangsvollstreckung für nothwendig erachtet worden. Die Vorlage trage diesem Bedürfnisse dadurch Rechnung, daß sie die im §. 2130 bestimmten Wirkungen nur eintreten lasse, wenn das Aufgebot innerhalb einer kurzen Frist nach der Annahme der Erbschaft beantragt werde. Da nach der Vorlage der Grund der zeitlichen Beschränkung entfalle, sei diese selbst nicht nothwendig. Die Vorlage fand allseitig Zustimmung.

D. Die Vorlage weicht vom Entw. ferner darin ab, daß nicht verlangt ist, daß das Inventar errichtet oder die Aufnahme des Inventars beim Nachlaßgerichte beantragt ist. Inventarerrichtung keine Voraussetzung.

¹⁾ Dem §. 2033 entspricht C. II §. 1823, R.T. 1922, B.G.B. §. 1946.

Dies wurde im Wesentlichen aus folgenden Gründen gebilligt:

Der Zweck des Aufgebots, die Nachlaßverbindlichkeiten klarzustellen, ver-
lange nicht die vorherige Errichtung des Inventars. Da das Inventar die
Nachlaßverbindlichkeiten enthalten solle, diene umgekehrt das Aufgebot zur Vor-
bereitung des Inventars. Das Erforderniß der Inventarerrichtung sei aus dem
preuß. Rechte in den Entw. übergegangen. Die Sachlage sei aber insofern eine
wesentlich andere, als das preuß. Recht eine gesetzliche Inventarfrist hat, während
der Entw. und die Vorlage nur eine richterliche Inventarfrist kennen. Wenn
das Inventarrecht davon abhängt, daß innerhalb einer kurzen Frist nach der
Annahme der Erbschaft das Inventar errichtet werde, so sei es gerechtfertigt,
das Aufgebot — das unwirksam sei, wenn das Inventarrecht verloren sei —
nur zuzulassen, wenn das Inventarrecht durch Errichtung des Inventars gewahrt
sei. Dagegen sei das Erforderniß der Inventarerrichtung innerlich nicht gerech-
tfertigt, wenn das Inventarrecht dem Erben ohne Weiteres zustehe und die
Inventarerrichtung nur ausnahmsweise nothwendig sei, sofern sie von einem
Nachlaßgläubiger gefordert werde. Dazu komme, daß das Aufgebot nach der
Vorlage nicht durch den nachträglichen Verlust des Inventarrechts unwirksam
werde, wenn dieser erst nach der Erlassung des Ausschlußurtheils eintrete. Denn
nach der Absicht der Vorlage (vergl. §. 2095 Abs. 1 Satz 2 der Vorl. Zus.¹⁾) komme
den ausgeschlossenen Gläubigern der nachträgliche Verlust des Inventarrechts nicht
zu Gute. Das Interesse der Nachlaßgläubiger fordere die Inventarerrichtung vor
der Erlassung des Aufgebots nicht. Einen Einblick in die Verhältnisse des Nach-
lasses erlangten die Gläubiger nicht, wenn das Aufgebot sofort nach der Stellung
des Antrags auf Aufnahme des Inventars nach §. 2103 beantragt werde; aber
auch das eingereichte Inventar nütze ihnen wenig, wenn sie ebensowenig wie der
Erbe wüßten, welche Verbindlichkeiten den im Inventar angegebenen Nachlaß-
gegenständen gegenüberständen. Ihr Interesse sei dadurch ausreichend gewahrt,
daß sie jederzeit die Bestimmung einer Inventarfrist beantragen könnten. Endlich
sei zu erwägen, daß für die Geltendmachung der beschränkten Haftung die Er-
richtung des Inventars keine unbedingte Voraussetzung sei. Da das Aufgebot
nur zur Vorbereitung der Geltendmachung der beschränkten Haftung bestimmt
sei, so könne man für die Vorbereitungshandlung das Inventar nicht fordern,
wenn es für den Hauptzweck selbst nicht nothwendig sei.

E. In §. 836 gg Abs. 1 d. C.P.D. auf C. 749 wird dem Falle, daß das
Recht des Erben, die Beschränkung seiner Haftung geltend zu machen, aus-
geschlossen ist, der Fall gleichgestellt, daß dieses Recht nur noch Miterben oder
Vorerben gegenüber (§§. 2146, 1836 Abs. 3) besteht. Die sachliche Richtigkeit
dieser Abweichung wurde nicht beanstandet, dagegen wurde von verschiedenen
Seiten der Zweifel ausgesprochen, ob dieser seltenen Fälle überhaupt Erwähnung
gethan werden solle und ob sich der Satz nicht von selbst verstehe.

Die Prüfung dieser Anregung überwies man der Red. Komm. Verneine

¹⁾ Derjelbe lautet:

Das Recht des Erben (die Beschränkung seiner Haftung geltend zu machen)
bleibt jedoch gegenüber denjenigen Gläubigern bestehen, welche im Aufgebots-
verfahren ausgeschlossen sind oder nach §. 2132a einem ausgeschlossenen
Gläubiger gleichstehen.

dieselbe die Nothwendigkeit des Zuzuges, so solle derselbe auch in den §. 694 b d. C.P.D. (S. 749) nicht aufgenommen werden.

F. Der §. 836 gg Abs. 2 d. C.P.D. räumt dem Testamentvollstrecker das Recht, das Gläubigeraufgebot zu beantragen, nur ein, wenn ihm die Verwaltung des Nachlasses zusteht. Dies weicht von dem zu §. 1899 (S. 286) gefaßten Beschluß ab, wonach jedem Testamentvollstrecker die Antragsbefugniß zukommt. Die Vorlage findet in dem zu §. 1899 auf S. 534 über die Passivlegitimation des Testamentvollstreckers gefaßten Beschluß ihre Begründung (vergl. S. 543 unter XVI).

Antragsrecht
des
Testaments-
vollstreckers,

G. Die Frage, inwieweit der Nachlasspfleger zur Stellung des Antrags auf Erlassung des Aufgebots berechtigt ist, wurde im Sinne des zu §. 836 gg d. C.P.D. auf S. 749 gestellten Antrags beantwortet.

des
Nachlass-
pflegers.

H. Bezüglich des vom Testamentvollstrecker gestellten Aufgebotsantrags und des von ihm erwirkten Ausschlußurtheils war man darüber einig, daß sie dem Erben gleichfalls zu Statten kämen, wie umgekehrt auch der Testamentvollstrecker sich auf das vom Erben erwirkte Aufgebot und Ausschlußurtheil solle berufen dürfen. Gerechtfertigt wurde dies im Wesentlichen mit dem Hinweis auf die Wirkungen der Rechtskraft des vom Testamentvollstrecker bezw. Erben erstrittenen Urtheils auf den Erben bezw. Testamentvollstrecker. Ebenso war man darüber einig, daß der Erbe auch neben dem zur Verwaltung des Nachlasses berufenen Testamentvollstrecker zum Antrag auf Erlassung des Aufgebots befugt ist.

Wirkung
des vom
Vollstrecker
erwirkten
Aufgebots
und
Ausschluß-
urtheils
gegen den
Erben
und
umgekehrt.

J. In Folge der Beschlüsse zu F wurde der §. 1899 c der Vorl. Zuz. 1) gestrichen, womit sich die Anm. 2 auf S. 544 erledigte.

§. 1899 c.

X. Die Vorschriften der §§. 2121 bis 2124 sind auf S. 743 in die C.P.D. (§§. 836 ff = §. 2121, 836 hh = §. 2122, 836 ii = §. 2123, 836 kk = §. 2124) verwiesen.

§§. 2121
bis 2124,
§§. 836 ff,
hh, ii, kk
d. C.P.D.

Hervorzuheben ist nur, daß die Zuständigkeit zur Erlassung des Aufgebots dem Amtsgericht übertragen ist, welchem die Einrichtungen des Nachlassgerichts obliegen, und daß für den Fall, daß diese Einrichtungen einer anderen Behörde als einem Amtsgericht übertragen sind, vorgeschrieben ist, daß das Amtsgericht zuständig ist, in dessen Bezirke die Nachlassbehörde ihren Sitz hat.

Aufgebots-
verfahren.

Durch letztere Vorschrift erledigt sich der Vorbehalt des Art. 91 Abs. 5 des Entw. d. C.G.

Die übrigen Abweichungen der Vorlage vom Entw. sind nur redaktioneller Natur.

XI. Zu §. 2125 auf S. 743 war beantragt:

§. 2125.

1. den Eingang des Abs. 2 zu fassen:

Vom
Aufgebote
nicht
betroffene
Gläubiger.

Die Vorschriften des Abs. 1 Satz 1, 2 finden keine Anwendung, wenn das Pfandrecht, die Hypothek oder das Recht auf vorzugsweise Befriedigung erst nach 2c.

2. den Abs. 2 zu streichen.

Der Abs. 1 der Vorlage wurde angenommen, der Abs. 2 gestrichen.

1) Abgedruckt auf S. 544.

A. Die Vorlage unterscheidet sich bezüglich des Abs. 1 nur in untergeordneten Punkten vom Entw.

1. Der Satz 1 nimmt auch die Rentenschuldgläubiger und die Gläubiger auf, deren Ansprüche durch eine Vormerkung gesichert sind (vergl. §. 19 c d. R.D. in der Ann. zu §. 803 des Entw. II). Hiermit war man einverstanden.

2. Der Satz 2 deckt sich völlig mit dem Entw.

Von einer Seite wurde redaktionell bemerkt, daß die zur Berathung des Entw. eines Ges. über die Zwangsvollstreckung in das unbewegliche Vermögen zur Zeit tagende Komm. des Reichs-Justizamts nur mehr von „einem Rechte auf Befriedigung“, nicht „auf vorzugsweise Befriedigung“ spreche; dieser Sprachgebrauch werde auch hier festzuhalten sein. Man überließ die Entscheidung hierüber der Red.Komm.

3. Der Satz 3 ist auf alle Fälle des Verlustes des Inventarrechts erstreckt. Dies wurde gebilligt.

Der Fall, daß die Forderung durch rechtskräftige Entscheidung über die Abzugseinrede festgestellt ist, ist in der Vorlage nicht ausdrücklich erwähnt, weil einem solchen Ansprüche gegenüber die Beschränkung der Haftung des Erben nicht weiter geltend gemacht werden kann, der Fall mithin durch die allgemeine Fassung des Satzes 3 gedeckt ist (vergl. §. 2115 Abs. 2 Satz 2, §. 2145 in der Fassung der §§. 205 b, 205 i d. R.D. auf S. 753 und S. 805 unter XIV).

Erwerb der
Pfand-
rechte zc. nach
dem Erbfall.

B. Im Abs. 2 fügt die Vorlage bei, daß ein Pfandrecht oder eine Hypothek, die nach dem Eintritte des Erbfalls im Wege der Zwangsvollstreckung oder der Arrestvollziehung erlangt worden sind, und eine erst nach diesem Zeitpunkt im Wege der einstweiligen Verfügung erwirkte Vormerkung von der Anmeldepflicht nicht befreien. Der Antrag 1 hat nur redaktionelle Bedeutung und dehnt im Sinne der Vorlage mit Rücksicht auf den §. 9 Nr. 3 des Entw. d. Reichs-Ges. über die Zwangsvollstreckung in das unbewegliche Vermögen die Vorschrift des Abs. 2 auf den Fall aus, daß ein Recht auf (vorzugsweise) Befriedigung erlangt worden ist.

Der Antrag 2 will die Beseitigung des Abs. 2 und damit die Rückkehr zum Entw. Dem Antrage wurde stattgegeben.

Für die Streichung war von der Mehrheit erwogen:

Die Vorlage habe die Vorschrift des Abs. 2 um deswillen aufgenommen, weil die nach dem Erbfall erlangten Pfandrechte zc. gemäß §§. 2130 auf S. 744 und 205 c d. R.D. auf S. 752 ein Recht auf abgesonderte Befriedigung nicht begründeten, die Befreiung von der Anmeldung aber mit dem Rechte auf abgesonderte Befriedigung zusammenhänge. Dieser Erwägung könne jedoch ein ausschlaggebendes Gewicht nicht beigelegt werden. Es wäre innerlich nicht gerechtfertigt, auf der einen Seite nach dem Erbfall den Zugriff auf den Nachlaß selbst während des Laufs des Aufgebotsverfahrens (§. 2130 mit §. 694 a d. C.B.D. auf S. 748) zuzulassen und andererseits zu verlangen, daß diese Gläubiger sich noch meldeten. Der Zweck des Aufgebots, die Nachlaßverbindlichkeiten klarzustellen, verlange die Vorschrift des Abs. 2 nicht; denn diese Gläubiger seien dem Erben sehr wohl bekannt. Auch würde man es nicht verstehen, warum ein Gläubiger, der in Folge einer Pfändung völlig gedeckt sei, wenn es nicht zum Konkurse komme, allein deshalb, weil er sich nicht im Auf-

gebotsverfahren gemeldet habe, auf die Bereicherung des Erben angewiesen, also seiner bereits erlangten Rechte verlustig sein sollte. Die Gefahr liege nahe, daß solche Gläubiger, weil sie sich völlig gedeckt wüßten, sich am Aufgebotsverfahren nicht betheiligten und deshalb die Anmeldung unterließen. Die Befreiung von der Anmeldung hänge allerdings mit der Absonderung im Konkurs zusammen. Aber das Aufgebot könne auch bei völlig zureichenden Erbschaften erlassen werden.

Mit Rücksicht auf die Annahme des Antrags 2 erledigte sich der Antrag 1.

C. Einem bei der Berathung der Vorschrift über die Vormerkung gemachten Vorbehalte gemäß (Anm. zu §. 805 des Entw. II) ist auf S. 742 als §. 804a die Vorschrift vorgeschlagen, daß gegen das Recht aus der Vormerkung die dem Erben des Schuldners auf Grund des Inventarrechts zustehende Einrede nicht geltend gemacht werden kann. Die vorgeschlagene Fassung weicht von der nach der Anm. zu §. 805 in Aussicht genommenen Vorschrift ab, wonach die Einrede des Inventarrechts gegen den durch eine Vormerkung gesicherten Anspruch von dem Eigenthümer des Grundstücks nur geltend gemacht werden kann, wenn das Grundstück zur Zeit der Eintragung der Vormerkung zum Nachlasse des Schuldners gehört hat.

§. 804a.
Vormerkung.

In dieser Hinsicht wurde bemerkt: Der §. 804a drücke den in der Anm. zu §. 805 ausgesprochenen Satz negativ aus. Der Sinn sei folgender: Nachdem im §. 19 c d. R.D. (Anm. zu §. 803 des Entw. II) die entscheidende Bedeutung der Vormerkung dahin ausgesprochen sei, daß der durch die Vormerkung gesicherte Anspruch von der Unzulänglichkeit des Vermögens des Schuldners nicht berührt werde, daß vielmehr die Vormerkung das Recht gebe, vom Konkursverwalter die Erfüllung des Anspruchs zu verlangen, müsse auch zum Ausdruck gelangen, daß der Erbe des Schuldners, welcher dem durch die Vormerkung gesicherten Ansprüche gegenüber im Allgemeinen keines der ihm gegen den Anspruch zustehenden Rechte (Einreden) verliere, die aus der Unzulänglichkeit des Vermögens hergenommene Einrede der Beschränkung seiner Haftung für die Nachlassverbindlichkeiten, das ist die Einrede des Inventarrechts, der Vormerkung gegenüber nicht geltend machen könne. Dieser Satz müsse hier den gleichen Ausdruck finden wie in den entsprechenden Fällen der §§. 1045 Abs. 1, 1119 Abs. 1 des Entw. II — vergl. auch §. 707 Abs. 1 Satz 2 des Entw. II.

Die materielle Berechtigung dieses Gedankens wurde von keiner Seite beanstandet. Dagegen wurde die Fassung von verschiedenen Seiten angegriffen. Es wurde hervorgehoben, daß man nicht von einem „Rechte aus der Vormerkung“ reden könne, sondern nur von dem „durch die Vormerkung gesicherten Ansprüche“. Abgesehen davon bestünde das Inventarrecht darin, daß der Erbe durch Herbeiführung des Konkurses oder der Nachlasspflegschaft sein eigenes Vermögen von der Haftung frei machen könne. Das Recht aus der Vormerkung ruhe aber lediglich auf dem Grundstück und diesem gegenüber gebe es überhaupt kein Inventarrecht. Von anderer Seite wurde es als unzweifelhaft richtig bezeichnet, daß die Vormerkung nicht einen neuen Anspruch neben dem zu sichernden Ansprüche zur Entstehung bringe. Die im Sachenrechte gewählte Fassung „gegen den durch die Vormerkung gesicherten Anspruch“ sei aber hier sehr mißlich, weil sie das Mißverständniß nahe lege, als ob die Einrede des Inventarrechts weiter

ausgeschlossen sei, als die Vormerkung ein Recht gebe. Wenn z. B. A sein Grundstück an B verkaufe und nach dem Abschlusse des Kaufvertrags eine Hypothek eintragen lasse, so wirke die nach der Eintragung der Hypothek eingetragene Vormerkung nicht der Hypothek gegenüber, sie decke also den durch sie gesicherten Anspruch nicht vollständig gegen die Folgen der Unzulänglichkeit des Vermögens des Schuldners; der Anspruch aus dem Kaufvertrage gehe auch auf Befreiung von der Hypothek, für diesen Anspruch gebe aber die Vormerkung keinen Schutz, gegen ihn bestehe also auf der anderen Seite die Einrede des Inventarrechts.

Da man sachlich mit der Vorlage einverstanden war, wurde die Streichung der Ann. zu §. 805 und die Ueberweisung der Fassungsfrage an die Red.Komm. beschlossen.

§. 2126.
836 mm
b. C. P. D.
Anmeldung
des
Gläubigers.

XII. Der §. 2126 ist auf C. 750 ohne sachliche Aenderung als §. 836 mm in die C. P. D. verwiesen. Der Abs. 3 ist als selbstverständlich weggelassen worden, da er nur die Bedeutung einer instruktionellen Vorschrift hat.

Die Vorlage wurde gebilligt.

§. 2127.
Rechts-
verhältnis
des aus-
geschlossenen
Gläubigers.

XIII. Der §. 2127 ist zu einem Theile auf C. 744 im §. 2127, zu einem Theile auf C. 746 im §. 2139 a wiedergegeben.

Zu §. 2127 der Vorlage war der Antrag gestellt:

1. die Vorschrift zu fassen:

Ein ausgeschlossener Nachlassgläubiger kann seine Forderung gegen den Erben insoweit nicht mehr geltend machen, als der Nachlass durch die Befriedigung der nicht ausgeschlossenen Gläubiger erschöpft wird. Auf die Befriedigung aus dem Ueberschusse finden die Vorschriften des §. 2118 Anwendung.

2. hierzu der Zusatzantrag:

Ist vor der Erlassung des Aufgebots das Inventar eingereicht worden, so kann der Erbe die Befriedigung der ausgeschlossenen Gläubiger verweigern, wenn der Betrag der nicht ausgeschlossenen Forderungen den in dem Inventar angegebenen Werth der Nachlassgegenstände erreicht oder übersteigt. Bleibt jener Betrag hinter diesem Werthe zurück, so braucht der Erbe die ausgeschlossenen Gläubiger nur insoweit zu befriedigen, als jener Betrag hinter diesem Werthe zurückbleibt.

Der Antrag 1 wurde angenommen; der Abs. 2 der Vorlage und der Antrag 2 wurden abgelehnt.

Wirkungen
der Aus-
schließung.

A. Der Abs. 1 des Entw. ist von der Vorlage sachlich insofern umgestaltet worden, als die Beweislast umgedreht ist. Dies hängt damit zusammen, daß, wie auf C. 776 unter D dargelegt wurde, die Errichtung des Inventars nicht mehr Voraussetzung der Erlassung des Aufgebots ist. Habe, so wurde hervorgehoben, der Erbe vor der Erlassung des Aufgebots ein Inventar errichtet, so könne der ausgeschlossene Gläubiger auf Grund des Inventars und der Aufgebotsakten den Nachweis führen, daß der Werth des Nachlasses durch die Befriedigung der nicht ausgeschlossenen Gläubiger nicht erschöpft sei. Habe der Erbe aber den Bestand des Nachlasses durch ein Inventar nicht klargelegt, so könne dem

Gläubiger nicht zugemuthet werden, nachzuweisen, was dem Erben durch die Erbschaft zugekommen sei. Für den Erben enthalte es keine Härte, daß ihm die Beweislast auferlegt werde.

Durch diese Regelung der Beweislast ist zwischen dem Falle des §. 2118 und des §. 2127 eine Verschiedenheit geschaffen worden, die sich damit rechtfertigt, daß der im Konkurse verbliebene Ueberschuß sich aus den Akten des Konkursverfahrens ergibt.

Der Antrag 1 steht bezüglich des Abs. 1 auf dem Boden der Vorlage. Die Vorlage fand allseitige Zustimmung.

B. Die Vorlage weicht von den Abs. 2 und 3 des Entw. nach verschiedenen Richtungen ab. Haftung
des Erben.

1. Der Satz 1 des Abs. 2 ist von der Vorlage weggelassen worden.

Nach dem Entw. haftet der Erbe für die Zeit vor der Erlassung des Ausschlußurtheils auch den ausgeschlossenen Gläubigern nach Maßgabe des §. 2112. Für den Bestand und den Werth des Nachlasses soll die Zeit der Erlassung des Ausschlußurtheils maßgebend sein. Die Vorlage beseitigt die Anwendbarkeit des §. 2112 den ausgeschlossenen Gläubigern gegenüber.

Zur Begründung wurde ausgeführt:

Die Ersatzansprüche der Gläubiger nach §. 2112 gehörten, soweit sie nicht durch eine Bereicherung des Erben gedeckt seien, nicht zum Nachlasse, sondern begründeten eine persönliche Haftung des Erben für die Nachlassverbindlichkeiten. Die persönliche Haftung treffe den Erben nur den Gläubigern gegenüber, welche berechtigt seien, die Vereinigung des Nachlasses mit dem übrigen Vermögen des Erben rückgängig zu machen; sie beruhe auf der Wiederherstellung des Nachlasses als eines selbständigen Vermögens und diese Wiederherstellung könne ein ausgeschlossener Gläubiger nicht fordern (vergl. §. 205 d. R. D. auf S. 752). Für den Standpunkt des Entw. fehle es daher an einem inneren Grunde. Dazu komme, daß der §. 2118 selbst davon ausgehe — und hierin sei durch die auf S. 772 gefaßten Beschlüsse nichts geändert worden —, daß der Erbe sich wegen des vor der Beendigung des Konkursverfahrens eingetretenen Wegfalls der Bereicherung nicht zu rechtfertigen habe. Daß, was der Erbe deswegen nicht nach §. 2112 zu ersetzen gehabt habe, weil die vorhandenen Nachlassgegenstände zur Befriedigung der Konkursgläubiger ausreichten, gelte auch im Falle des §. 2118 nicht als Ueberschuß der Konkursmasse, es sei vielmehr der Erbe insoweit überhaupt nicht ersatzpflichtig gewesen.

Auch in dieser Beziehung stimmt der Antrag 1 mit der Vorlage überein, welche allseitig gebilligt wurde.

2. Der Satz 1 des Abs. 3 ist von der Vorlage aus den gleichen Gründen weggelassen worden, aus welchen der gleichlautende Satz 3 des §. 2118 von der Vorlage nicht aufgenommen worden ist. Der Satz 2 des Abs. 3 ist von der Vorlage im §. 2139a auf S. 746 ohne sachliche Aenderung wiedergegeben, wie dies auch bezüglich des Satzes 4 des §. 2118 in der Vorlage der Fall ist (vergl. auf S. 774 unter VII).

Die Komm. war hiermit — vorbehaltlich der Entscheidung der vom Antrag 1 angeregten Frage unter 3 — einverstanden.

Vermuthung
für den
Werth bei
Einreichung
des
Inventars.

3. Im Uebrigen ist das Prinzip des Entw. von der Vorlage nur insofern geändert worden, als nach Abs. 2 der Vorlage für den Fall, daß vor der Erlassung des Aufgebots das Inventar eingereicht ist, die Vermuthung Platz greifen soll, die Nachlaßgegenstände hätten keinen höheren Werth als den im Inventar angegebenen.

Der Antrag 1 will nun auch im Falle des §. 2127 das zu §. 2118 vorgeschlagene Prinzip durchführen und nach dem Grundsatz der Haftung des Erben *cum viribus hereditatis* vorschreiben, daß die Vorschriften des §. 2118 Anwendung finden, der Erbe also die noch vorhandenen Nachlaßgegenstände herauszugeben hat. Die Verweisung auf den §. 2118 hat jetzt den Sinn, daß auf die zu §. 2118 auf C. 772 gefaßten Beschlüsse verwiesen wird, so daß insbesondere auch die Vorschrift gilt, daß der Erbe die Herausgabe der Gegenstände durch Bezahlung ihres Werthes abwenden kann, daß der Erbe bei Befriedigung der sich meldenden Gläubiger an keine Reihenfolge gebunden ist — übereinstimmend mit dem Abs. 3 Satz 1 des Entw. — und daß die Verurtheilung des Erben zur Leistung an einen Gläubiger der Leistung gleichsteht — dem Inhalte nach mit dem Abs. 3 Satz 2 des Entw. bezw. dem §. 2139 a der Vorlage übereinstimmend.

Für den Fall der Annahme des Antrags 1 will der Antrag 2 vorschreiben, daß im Falle der Einreichung des Inventars vor der Erlassung des Aufgebots der Erbe die Befriedigung der ausgeschlossenen Gläubiger verweigern kann, wenn der Betrag der nicht ausgeschlossenen Forderungen den im Inventar angegebenen Werth der Nachlaßgegenstände erreicht, bezw. daß, wenn jener Werth den Betrag der nicht ausgeschlossenen Forderungen übersteigt, der Erbe die ausgeschlossenen Gläubiger nur in Höhe der Differenz zwischen dem angegebenen Werthe und dem Betrage der nicht ausgeschlossenen Forderungen befriedigen muß. Der Antrag 2 greift in doppelter Weise in die Regelung des Antrags 1 ein: einmal insofern die Beweislast — vergl. oben A — im Falle der Einreichung eines Inventars vor der Erlassung des Aufgebots dahin geändert wird, daß dem Erben der ihm obliegende Beweis erleichtert wird, daß der Werth des Nachlasses durch die Befriedigung der ausgeschlossenen Gläubiger erschöpft ist; dann insofern, als für die Berechnung des Werthes, durch dessen Bezahlung der Erbe die Herausgabe der noch vorhandenen Nachlaßgegenstände abwenden kann, die im Inventar enthaltenen Angaben maßgebend sein sollen. Der Vorlage (Abs. 2) gegenüber bedeutet der Antrag 2 eine Erweiterung der zu Gunsten des Erben aufgestellten Vermuthung.

Die Mehrheit lehnte für den Fall der Annahme des Antrags 1 zunächst den Antrag 2 und dann den Abs. 2 der Vorlage ab und billigte hierauf den Antrag 1.

Die Gründe waren:

Was das Prinzip des Antrags 1 angeht, so werde, nachdem man zu §. 2118 den Standpunkt des Entw. und der Vorlage verworfen und die Haftung *cum viribus hereditatis* angenommen habe, hier derselbe Standpunkt wie dort einzunehmen sein. Prinzipiell sei also der Antrag 1 zu billigen und es frage sich nur, ob man auch den Antrag 2 oder doch den Abs. 2 der Vorlage annehmen solle. Die Vorlage und der Antrag 2 gingen davon aus, daß, wenn

der Erbe rechtzeitig für die Feststellung des Bestandes des Nachlasses und für die Angabe des Werthes der Nachlassgegenstände (vergl. §. 2105 Abs. 2) gesorgt habe, ihm der Nachweis des Werthes dadurch erleichtert werden solle, daß seine Angaben bis zum Beweise des Gegentheils als richtig gälten. Die Aufnahme des Inventars durch einen Beamten, die Einreichung des Inventars bei Gericht zur Einsichtnahme der Gläubiger und das Aufgebot, in welchem die Einreichung angeführt werden müsse (§. 83611 d. C.P.D.), böten gewisse Gewähr dafür, daß der Werth nicht willkürlich zum Nachtheile der Gläubiger unverhältnißmäßig niedrig angegeben werde. Diesen Gründen könne jedoch kein entscheidendes Gewicht zukommen. Die vom Antrage 2 vorgeschlagene Vermuthung, welche übrigens in der Subkomm. schon abgelehnt worden sei, gehe zu weit und sei auch mit dem Zwecke des Inventars nicht vereinbar. Im Inventar liege kein Angebot des Erben an die Nachlassgläubiger. Auch der Abs. 2 der Vorlage sei nicht zu billigen. Soweit der Erbe billiger Weise in Folge eines ordnungsmäßig hergestellten Inventars Schutz verdiene, werde ihm derselbe mit Rücksicht auf die freie Beweiswürdigung des Richters und die thatsächliche Bedeutung eines ordentlichen Inventars auch ohne positive Bestimmung zu Theil. Darüber hinauszufragen sei wegen des Zweckes des Inventars innerlich nicht gerechtfertigt und, den ausgeschlossenen Gläubigern gegenüber, welche ohnehin schon ungünstig gestellt seien, zu hart.

C. Zu §. 2127 ist noch der zu §. 2133 auf S. 780 mitgetheilte Antrag 2 einschlägig (vergl. Anm. auf S. 771). Auch zu §. 2127 wurde auf diesen Antrag nicht weiter eingegangen.

XIV. Zu §. 83611 d. C.P.D. auf S. 750, der von dem im Aufgebote anzudrohenden Präjudize handelt, war beantragt, den Abs. 2 zu fassen:

§. 83611
d. C.P.D.
Ausschluß-
androhung im
Aufgebote.

Ist vor der Erlassung des Aufgebots das Inventar eingereicht worden, so ist als weiterer Rechtsnachtheil anzudrohen, daß bis zum Beweise des Gegentheils angenommen wird, daß die Nachlassgegenstände (zur Zeit des Erbfalls) keinen höheren als den im Inventar angegebenen Werth gehabt haben.

Man war einig, daß mit Rücksicht auf die zu §. 2127 gefaßten Beschlüsse der Abs. 2 des §. 83611 zu streichen ist. Der Antrag wurde zurückgezogen. Der Abs. 1 der Vorlage fand Billigung.

XV. Der §. 2128 ist in der ersten Hälfte auf S. 750 mit dem Beifügen, daß zu dem Antrag auf Eröffnung des Konkurses auch ein nach §. 2132 a einem ausgeschlossenen Gläubiger gleichstehender Gläubiger nicht berechtigt ist, als §. 205 Abs. 1, in der zweiten Hälfte zusammen mit §. 2117 Abs. 1 auf S. 753 als §. 205k Abs. 1 in die R.D. versetzt (vergl. S. 770 unter a).

§. 2128,
§. 205 Abs. 1
§. 205k Abs. 1
d. R.D.
Befugnisse des
aus-
geschlossenen
Gläubigers.

Die Vorlage wurde nicht beanstandet.

XVI. Der §. 2129 ist auf S. 744 als selbstverständlich gestrichen, nachdem der damit zusammenhängende Abs. 1 des §. 2094 gestrichen worden war. Die Vorlage anerkennt übrigens die Nichtigkeit des im §. 2129 ausgesprochenen Satzes, daß der Verzicht des Erben auf das Inventarrecht den ausgeschlossenen und — wie jetzt beizufügen ist — den ihnen gleichstehenden Gläubigern (§§. 2127,

§. 2129.
Verzicht auf
das
Inventar-
recht.

2132a) nicht zu Gute kommt, indem sie zu §. 2120 (vergl. auf C. 776 unter D) davon ausgeht, daß der Verlust des Inventarrechts nach der Erlassung des Ausschlußurtheils nicht zu Gunsten der ausgeschlossenen Gläubiger und der ihnen gleichstehenden Gläubiger wirkt, was im §. 2095 Abs. 1 Satz 2 der Vorl. Zuf.¹⁾ ausdrücklich ausgesprochen ist, und indem sie in ihrem §. 205a d. R.D. — Abs. 1 Satz 1 — ausspricht, daß der in dem Widerspruche des Erben gegen die Eröffnung des Nachlaßkonkurses liegende Verzicht auf das Recht, die Beschränkung seiner Haftung geltend zu machen, sich auf die ausgeschlossenen und die ihnen gleichstehenden Gläubiger nicht erstreckt.

Die Streichung des §. 2129 fand Billigung.

XVII. Der §. 836 nn d. C.P.D. auf C. 750 spricht den Satz aus, daß beim Vorhandensein mehrerer Miterben das von einem Erben beantragte Aufgebot und erwirkte Ausschlußurtheil auch den anderen Erben zu Statten kommt, sofern nicht deren Inventarrecht bereits erloschen ist. Im Abs. 2 ist (vergl. §. 1838) das Gleiche im Falle der Nacherbfolge für den Vorerben und den Nacherben bestimmt.

Die Berathung des Abs. 2 wurde wegen seines Zusammenhanges mit den übrigen von der Vorlage berührten Vorschriften über die Nacherbfolge einstweilen ausgesetzt (vergl. C. 829 unter 3).

Den Abs. 1 nahm man aus den gleichen Gründen an, welche zur Annahme des im §. 2101a vorgeschlagenen Satzes geführt hatten, daß das von einem Miterben eingereichte Inventar auch den übrigen Miterben zu Statten kommt, es sei denn, daß deren Inventarrecht bereits erloschen ist.

XVIII. Zu §. 2130 auf C. 744, welcher die §§. 2130, 2131, 2132, 2143 umfaßt, wurden die mit ihm in Zusammenhang stehenden §§. 251, 276a, 694a, 694b, 695, 696 d. C.P.D. auf C. 748, 749 mit in die Berathung einbezogen.

A. Der Standpunkt der Vorlage ist folgender:

Dem Erben muß, bevor er von den Nachlassgläubigern in Anspruch genommen werden darf und bevor seinen übrigen Gläubigern der Zugriff auf den Nachlaß gestattet ist, eine billige Frist gegeben werden. Zunächst muß er Zeit haben, zu überlegen, ob er die Erbschaft überhaupt annehmen will. In dieser Hinsicht sorgt der §. 2057 der Vorl. Zuf.²⁾ indem während der dort bestimmten Zeit weder eine Klage noch die Vollstreckung gegen den Erben zugelassen wird (vergl. auch die bei der Berathung des §. 2057 beschlossenen §. 217 Abs. 2, §. 692a d. C.P.D. auf C. 660, 661). Sodann wird dem Erben Zeit gelassen, sich über die Kräfte des Nachlasses zu vergewissern und das Inventar zu errichten. Deshalb giebt der §. 2130 Abs. 1 der Vorlage (§. 2143) dem Erben das Recht, solange er das Inventar nicht errichtet hat, jedoch nicht über drei Monate seit der Annahme der Erbschaft, die Berichtigung einer Nachlassverbindlichkeit zu verweigern. Um den Schuldenstand zu ermitteln, wird dem Erben im §. 2130 Abs. 2 der Vorlage (§. 2130) eine weitere Frist für den Fall gewährt, daß er das Aufgebot innerhalb eines Jahres nach der Annahme der Erbschaft beantragt. Die Frist umfaßt die Dauer des Aufgebotsverfahrens und weitere

¹⁾ Derselbe ist in der Ann. auf C. 776 abgedruckt.

²⁾ Dem §. 2057 entspricht sachlich C. II §. 1835, R.D. §. 1934, B.G.B. §. 1958.

§. 836 nn
d. C.P.D.
Wirkung des
Aufgebots für
alle Erben.

§. 2130.
Wirkungen
des
Aufgebots-
antrags.
Standpunkt
der Vorlage.

vierzehn Tage (§. 2132) nach dem Erlasse des Ausschlußurtheils. Für den Fall der Abweisung des Antrags auf Erlassung des Ausschlußurtheils gilt Besonderes. Der rechtliche Charakter und die Wirkung der dem Erben im §. 2130 Abs. 1, 2 der Vorlage gewährten Fristen werden jedoch von der Vorlage anders bestimmt als vom Entw. Nach dem Entw. hat der Erbe, ehe er das Inventar errichtet (§. 2143), das Recht, die Einstellung der Zwangsvollstreckung zu verlangen. Für die Zeit des Aufgebotsverfahrens unterscheidet der Entw.: eine Zwangsvollstreckungsmaßregel vor der Erlassung des Aufgebots wird eingestellt, eine nach derselben vorgenommene Zwangsvollstreckungsmaßregel wird aufgehoben. Das Recht des Erben charakterisirt sich nach dem Entw. in den Fällen des §. 2130 wie des §. 2143 als eine gegen die Zwangsvollstreckung vorgeschützte prozessuale Einrede. Die Vorlage findet in dem dem Erben gewährten Schutze eine materielle Einrede. Der Erbe ist berechtigt, die Berichtigung der Nachlassverbindlichkeiten, welche von dem Aufgebote betroffen werden, bis zur Errichtung des Inventars bezw. bis zur Beendigung des Aufgebotsverfahrens zu verweigern. Da aber nach §. 836 ggg d. C.P.D. die Zulässigkeit des Aufgebots keiner zeitlichen Schranke unterworfen ist, so gewährt die Vorlage die Einrede nur, wenn der Erbe die Erlassung des Aufgebots innerhalb eines Jahres nach der Annahme der Erbschaft beantragt hat. Die materiellrechtliche Wirkung der Einrede liegt insbesondere darin, daß der Erbe durch die Weigerung nicht in Verzug kommt. Dagegen hemmt die Einrede prozeßrechtlich weder die Belangung noch die Verurtheilung des Erben, auch nicht die Einleitung der Zwangsvollstreckung. Der Erbe kann nur, wenn für eine der Vorschrift des §. 2130 unterliegende Forderung Maßregeln der Zwangsvollstreckung erfolgen oder erfolgt sind, die Beschränkung derselben auf dasjenige Maß verlangen, welches zur Vollziehung eines Arrestes zulässig ist (§. 694 a Abs. 2 d. C.P.D.). Wird der Nachlasskonkurs eröffnet, so kann auf Grund einer nach dem Eintritte des Erbfalls erfolgten Maßregel der Zwangsvollstreckung abgesonderte Befriedigung nicht verlangt werden (§. 205 c d. R.D. auf S. 752 und §. 2110 Abs. 1). Der §. 694 b d. C.P.D. giebt für das Verhältniß des Erben zu den Gläubigern, die nicht Nachlassgläubiger sind, bezüglich der Vollstreckung in den Nachlass entsprechende Vorschriften. Der §. 205 c d. R.D. gilt auch für diese Gläubiger. Für den Fall, daß das Inventar errichtet oder die dreimonatige Frist abgelaufen und das Aufgebot nicht beantragt oder das Aufgebotsverfahren bereits beendet ist, will die Vorlage dem Erben zur Stellung des Antrags auf Konkursöffnung noch eine Frist von zwei Wochen gewähren (§. 2130 Abs. 3). Auch in diesem Falle soll der Erbe eine materiellrechtliche Einrede haben, die namentlich den Verzug des Erben ausschließt. Die entsprechende civilprozessuale Bestimmung treffen §. 694 a Abs. 1 bezw. §. 694 b d. C.P.D. Zusätzlich wird dann noch eine Bestimmung bezüglich des Testamentsvollstreckers und des Nachlasspflegers getroffen.

B. Zu §. 2130 lagen die Anträge vor:

1. den Abs. 3 zu streichen;
2. den Abs. 1 Satz 2 zu streichen und nach Abs. 2 zu bestimmen:

Die gleichen Rechte hat ein Nachlasspfleger sowie ein Testamentsvollstrecker, dem die Verwaltung des Nachlasses zusteht, ein Nach-

laßpfleger jedoch nur für die ersten drei Monate nach seiner Bestellung.

3. den §. 694 a d. C.P.D. zu fassen:

Der Erbe des Schuldners und der Testamentvollstrecker können in den Fällen des §. 2130 Abs. 1, 2 des Bürgerlichen Gesetzbuchs verlangen, daß die Zwangsvollstreckung für die Dauer der dort bestimmten Fristen auf solche Maßregeln beschränkt wird, die zur Vollziehung eines Arrestes zulässig sind. (Wird vor dem Ablaufe der Frist die Eröffnung des Konkursverfahrens beantragt, so ist auf Antrag die Beschränkung der Zwangsvollstreckung auch nach dem Ablaufe der Frist aufrechtzuerhalten, bis über die Eröffnung des Konkursverfahrens rechtskräftig entschieden ist.) Die Erledigung der Einwendungen erfolgt nach den Bestimmungen der §§. 686, 688, 689.

Die Beschränkung der Zwangsvollstreckung kann nicht verlangt werden, wenn der Erbe das Recht auf beschränkte Haftung verloren hat oder wenn die Zwangsvollstreckung wegen eines Rechtes erfolgt, das nach §. 2025 des Bürgerlichen Gesetzbuchs durch das Gläubigerangebot nicht betroffen wird.

4. dem §. 2130 Abs. 4 folgenden Zusatz zu geben:

es sei denn, daß die Befreiung von der Anmeldung darauf beruht, daß ein Pfandrecht, eine Hypothek oder ein Recht auf vorzugsweise Befriedigung erst nach dem Eintritte des Erbfalls im Wege der Zwangsvollstreckung oder der Arrestvollziehung oder daß eine Vormerkung erst nach dem Eintritte des Erbfalls im Wege der einstweiligen Verfügung erlangt worden ist.

5. den §. 2130 Abs. 1 Satz 2 zu streichen und zum Ersatze folgenden Abs. 5 aufzunehmen:

Ist zur Verwaltung des Nachlasses ein Nachlaßpfleger bestellt, so beginnt der Lauf der im Abs. 1 und im Abs. 2 Satz 1 bestimmten Fristen mit der Bestellung.

6. als §. 276 b d. C.P.D. zu bestimmen:

Ist der Erbe nach §. 2130 des Bürgerlichen Gesetzbuchs berechtigt, die Berichtigung einer Nachlaßverbindlichkeit einstweilen zu verweigern, so kann er nur verlangen, daß die Einrede ihm im Urtheile vorbehalten wird. Auf Grund des Vorbehalts ist er zu dem Antrag auf Beschränkung der Zwangsvollstreckung nach Maßgabe des §. 694 a berechtigt.

Der Vorbehalt ist nicht erforderlich, wenn dem Erben die Einrede der Beschränkung seiner Haftung vorbehalten ist oder wenn es nach §. 276 a Abs. 2, 3 dieses Vorbehalts nicht bedarf.

7. den §. 696 d. C.P.D. zu fassen:

Das Recht des Erben des Schuldners auf beschränkte Haftung bleibt bei der Zwangsvollstreckung unberücksichtigt, bis auf Grund des Rechtes von dem Erben Einwendungen erhoben werden. Die

Erledigung der Einwendungen erfolgt nach den Bestimmungen der §§. 686, 688, 689.

8. den Zusatz zu §. 251 d. C.P.D. zu fassen:

Der Erbe muß das Recht auf Beschränkung seiner Haftung bereits im Prozesse geltend machen.

9. den Zusatz zu §. 251 und den §. 276 a Absf. 1 d. C.P.D. zu streichen und den §. 695 d. C.P.D. wiederherzustellen.

10. den §. 2130 zu streichen und die Vorschriften des Entw. in die C.P.D. zu verweisen.

Die Absf. 1, 2 und 4 des §. 2130 mit dem Antrage 4, der Antrag 3 Absf. 1, die Anträge 7 und 9 sowie die §§. 88, 694 b d. C.P.D. wurden angenommen.

C. Die Absf. 1 und 2 des §. 2130 sind sachlich von keiner Seite be-
aufstandet. Die Berathung des Absf. 1 Satz 2, der vom Nachlaßpfleger handelt, und der Anträge 2 und 5 wurde ausgesetzt (vergl. auf S. 829 unter XIII). Im Uebrigen wurde die Vorlage gebilligt und vorbehalten, nach der Beendigung der zivilprozessualen Bestimmungen auf die Frage der rechtlichen Natur der Einrede der Absf. 1, 2 und die Stellung derselben zurückzukommen (Antrag 10).

Aufschiebende
Einreden.

Zur Begründung der Abweichungen der Vorlage von dem Entw. war bemerkt worden: Es bestehe kein Grund, wie der Entw. will, mit der Frist, welche dem Erben um des Aufgebots willen gewährt sei, andere und weitergehende Wirkungen zu verknüpfen als mit der Frist, welche er zur Errichtung des Inventars habe; eine weitergehende Beschränkung des Rechtes der Gläubiger würde sich übrigens höchstens für die zur Errichtung des Inventars bestimmte Frist, welche mit der Annahme der Erbschaft beginne und nur drei Monate dauere, nicht aber für die Frist rechtfertigen lassen, welche während des Aufgebotsverfahrens laufe, da diese über das Doppelte der ersten Frist dauern könne und das Aufgebot innerhalb eines Jahres seit der Annahme der Erbschaft beantragt sein müsse. Es bestehe aber überhaupt keine Veranlassung, Maßregeln der Zwangsvollstreckung auszuschließen, die zum Zwecke der Arrestvollziehung zulässig seien, da diese Maßregeln nur darauf abzielten, den von ihnen ergriffenen Gegenstand für die dereinstige Befriedigung des Gläubigers festzulegen. Der Erbe könne sich über solche Maßregeln nicht beschweren; noch weniger verstießen sie gegen das Interesse der anderen Gläubiger. Der Bestand des Nachlasses erleide durch sie keine Veränderung. Komme es zum Nachlaßkonkurse, so würden sie unwirksam; komme es nicht zum Nachlaßkonkurse, so stehe der Fortsetzung der Zwangsvollstreckung nichts im Wege.

D. Der Absf. 4 der Vorlage ist mit Rücksicht auf den zu §. 2125 gefaßten Beschluß nicht mehr haltbar. Die Vorschrift des Antrags 4 stellt lediglich eine Konsequenz dieses Beschlusses dar und wurde ohne Erörterung angenommen.

E. Zum Absf. 3 der Vorlage wurden die Anträge 1 und 3 berathen, die im Antrage 3 behandelte Frage des Testamentsvollstreckers aber ebenso wie die des Nachlaßpflegers (oben C) ausgesetzt.

§. 694 a b.
C.P.D.

Die Anträge 1 und 3 hängen sachlich zusammen und wollen einerseits die Befestigung der von der Vorlage in ihrem Absf. 3 bestimmten Frist von zwei Wochen, andererseits eine dementsprechende Umgestaltung des §. 694 a d. C.P.D. auf S. 748. Der Antrag 3 will den §. 694 a d. C.P.D. auch insoweit ändern,

als er sich auf die Absf. 1, 2 des §. 2130 bezieht, der §. 694a soll für diese Fälle erweitert werden. Zur Erläuterung wurde angeführt: Der §. 696 d. C.P.D. in seiner jetzigen Gestalt decke nur den Fall, daß der Erblasser verurtheilt ist, die Zwangsvollstreckung aber erst gegen den Erben beginnt, und den Fall, daß das Urtheil erst gegen den Erben erlassen ist, nicht aber den Fall des §. 693 Absf. 1 d. C.P.D., daß der Erblasser verurtheilt ist und die Zwangsvollstreckung gegen ihn schon begonnen hat (vergl. Wilmowsky-Levy, C.P.D. Anm. 1 zu §. 696). Die Vorlage schließe sich in ihrem §. 694a an den §. 696 an. Der Antrag 3 bezwecke nun, den §. 694a auch anwendbar zu machen auf den Fall des §. 693 Absf. 1, wenn es sich um die Fortsetzung der gegen den Erblasser schon eingeleiteten Vollstreckung handelt.

Gegen den Absf. 2 des §. 694a des Antrags 3 wurde bemerkt, er übersehe, daß nach dem auf S. 777 angenommenen §. 2125 alle Gläubiger, denen gegenüber der Erbe das Inventarrecht verloren hat, von der Wirkung des Aufgebots ausgeschlossen seien. Da übrigens der §. 694a d. C.P.D. sich auf den §. 2130 beziehe, nach dessen Absf. 4 die Absf. 1, 2 auf Forderungen, die vom Aufgebote nicht getroffen würden, keine Anwendung fänden, sei wohl auch der Absf. 3 des §. 694a der Vorlage entbehrlich.

Die Frage, ob der Absf. 3 des §. 694a zu streichen ist, wurde der Red.Komm. überwiesen. Nachdem der Absf. 2 des Antrags 3 zurückgezogen war, war man mit dem Antrage 3, soweit er eine Erweiterung des §. 694a erstrebt, allseitig einverstanden.

Streit bestand über die Beibehaltung des Absf. 3 des §. 2130.

Zu seiner Begründung wurde geltend gemacht: Die Gewährung einer kurzen Ueberlegungsfrist solle dem Erben einerseits dazu dienen, die im §. 96 d. R.D. verlangte Begründung des Antrags auf Konkursöffnung vorzubereiten und, wenn mehrere Erben vorhanden sind, ihnen zu ermöglichen, sich vor der Stellung des Antrags mit einander zu benehmen. Andererseits sei sie ein Gebot der Billigkeit und lasse sich insbesondere für jene Fälle nicht abweisen, in denen die Ueberschuldung des Nachlasses sich durch das Auftauchen bisher nicht bekannter Verbindlichkeiten oder durch eine Minderung des Nachlaßbestandes in Folge von Unglücksfällen oder von Zahlungsunfähigkeit einzelner Nachlaßschuldner ergebe. Den Interessen der Gläubiger werde durch die kurze Frist nicht zu nahe getreten.

Die Mehrheit hatte erwogen:

Durch die in den Absf. 1, 2 des §. 2130 vorgesehenen Fristen sei dem Erben hinreichende Zeit gewährt, sich über die Kräfte des Nachlasses zu vergewissern und den Antrag auf Konkursöffnung vorzubereiten. Die weitere Frist von vierzehn Tagen sei nicht nothwendig, zumal da, wenn der Antrag des Erben auf Konkursöffnung nur einige Aussicht auf Erfolg habe, das Gericht nach §. 98 d. R.D. ein Veräußerungsverbot erlassen könne und nach §. 717 d. C.P.D. die Versteigerung gepfändeter Sachen nicht vor Ablauf einer Woche seit der Pfändung zulässig sei. Man könne auch nicht etwa für die Frist geltend machen, daß der Erbe durch Vollstreckungen nicht überrascht werden solle. Denn entweder handele es sich um ein erst gegen den Erben erlassenes Urtheil, dann wisse der Erbe durch den Prozeß um den Vollstreckungstitel, oder

es handele sich um ein gegen den Erblasser ergangenes Urtheil, dann könne gegen den Erben nur vorgegangen werden, wenn eine Vollstreckungsklausel gegen ihn erwirkt sei. Treffe solchen Falles der §. 667 d. C.P.D. zu, so erfahre der Erbe im Prozeß über die Ertheilung der Klausel von dem Urtheile. Finde aber der §. 665 d. C.P.D. Anwendung, so werde er nach §. 666 regelmäßig vorher gehört werden. Dazu komme, daß die Fristen der Abs. 1, 2 des §. 2130 in allen Fällen, in welchen der Erbe erst verklagt werden müsse — und dies seien die Regelfälle —, sich noch um die Dauer des Prozesses verlängern. Die Frist von vierzehn Tagen sei auch nicht zweckmäßig, da der Erbe dem Gläubiger kein einfaches Halt zurufen könne, sondern den Weg der §§. 686, 688, 689 betreten müsse, dieser Weg aber wegen der vierzehn Tage sich nicht verlohne.

F. Gegen den §. 694 b d. C.P.D. auf S. 749 erhob sich kein Widerspruch.
 G. Zu §. 696 d. C.P.D. ist bestimmt, daß bei der Zwangsvollstreckung gegen den Erben die Einrede des Inventars solange unberücksichtigt bleibt, bis auf Grund derselben von dem Erben Einwendungen gegen die Zwangsvollstreckung erhoben werden. Die Erledigung der Einwendungen erfolgt nach §. 686. Im Abs. 2 des §. 686 ist vorgeschrieben, daß die Einwendungen nur insoweit zulässig sind, als die Gründe, auf denen sie beruhen, erst nach dem Schlusse derjenigen mündlichen Verhandlung entstanden sind, in welcher sie spätestens hätten geltend gemacht werden müssen. Im Zusammenhange mit dem §. 686 Abs. 2 steht der §. 695 d. C.P.D., welcher bestimmt, daß der als Erbe des Schuldners verurtheilte Beklagte die Rechtswohlthat des Inventars nur hat, wenn sie ihm im Urtheile vorbehalten ist. Der Art. 11 des Entw. d. C.G. hat die §§. 695, 696 in den hier einschlägigen Fragen nur unwesentlich geändert (Mot. z. C.G. S. 97, 98.)

§. 694 b d.
C.P.D.
§§. 251, 276 a
695, 696 b.
C.P.D.

Der Antrag 7 schließt sich dem Entw. d. C.G. an und stellt einem in der Literatur hervorgetretenen Zweifel gegenüber klar, daß der §. 696 sich auch auf den Fall des §. 693 erstreckt. Auf S. 749 ist der Abs. 2 des §. 696, welcher vorschreibt, daß sich nach den Bestimmungen des bürgerlichen Rechtes richtet, inwieweit der Benefizialerbe Aufhebung, Beschränkung oder Aussetzung der Vollstreckung auf Grund der Inventarseinrede verlangen kann, gestrichen. Der Abs. 2 ist dadurch gedeckt, daß die Vorlage die entsprechenden Vorschriften in den §§. 694 a, 694 b giebt. Die Abs. 1, 3 des §. 696 werden in der Vorlage redaktionell mit einander verbunden. Die Vorlage geht davon aus, daß der Erbe der Einrede aus den Abs. 1, 2 des §. 2130 ungeachtet sofort verurtheilt werden kann, daß ihm aber die Einrede im Urtheile vorzubehalten ist. Dies findet seinen Ausdruck in dem von der Vorlage vorgeschlagenen §. 276 a d. C.P.D. Außerdem spricht die Vorlage in dem von ihr beantragten Zusatz zu §. 251 d. C.P.D. aus, daß es für die Einrede des Inventarrechtes genügt, wenn sie dem Grunde nach geltend gemacht wird. Die Vorlage ersetzt durch diese beiden Zusätze den §. 2140 und den §. 695 d. C.P.D. — weshalb sie bezüglich beider die Streichung beantragt —, nimmt aber dem geltenden Rechte gegenüber die Aenderung vor, daß die Frage, ob dem Erben zur Zeit der letzten mündlichen Verhandlung (§. 686 Abs. 2 d. C.P.D.) das Inventarrecht zusteht oder ob er dem Gläubiger unbeschränkt haftet, im Hauptprozesse zu entscheiden

ist. Der Gläubiger braucht sich nicht gefallen zu lassen, daß dem Erben das Inventarrecht vorbehalten wird, wenn es ihm nicht mehr zusteht, und ist mit der Befreiung des Inventarrechts nicht auf die Exekutionsinstanz angewiesen. Die Einrede muß jedoch im Hauptprozeß nicht weiter substantiiert und es muß auch im Urtheile nicht der Betrag angegeben werden, zu welchem der Erbe haftet. Zusätzlich bestimmt die Vorlage in den Abs. 2, 3 ihres §. 276 a, daß der Vorbehalt nicht erforderlich ist, wenn der Fiskus als gesetzlicher Erbe verurtheilt ist (§. 1974 Abs. 3 C. 488, 489), sowie daß, wenn das Urtheil gegenüber einem Testamentsvollstrecker erlassen ist, das Recht des Erben, die Einrede geltend zu machen, unberührt bleibt, auch wenn es im Urtheile nicht vorbehalten ist.

Von den Anträgen ist der Antrag 6 nur redaktionell von der Vorlage verschieden. Auch der Antrag 8 will keine sachliche Abweichung. Der Antrag 9 dagegen will die Aufrechterhaltung des bisherigen §. 695 d. C.P.D. unter der Beifügung der Abs. 2, 3 des §. 276 a d. C.P.D.

1. Man verhandelte zunächst über den Antrag 9 und den damit zusammenhängenden Antrag 8.

Die Mehrheit lehnte zunächst den Antrag 8 wegen der Gefahr, mißverständlich zu wirken, ab und billigte dann den Antrag 9. Das Resultat der Abstimmung ist sonach, daß der Zusatz zu §. 251 d. C.P.D. und der Abs. 1 des §. 276 a d. C.P.D. gestrichen, der §. 695 d. C.P.D. wiederhergestellt und die Abs. 2, 3 des §. 276 a mit dem §. 695 verbunden werden. Maßgebend war im Wesentlichen, daß es an einem genügenden Grunde fehle, von den Bestimmungen der C.P.D. abzuweichen. Das Resultat, welches sich nach den Bestimmungen der C.P.D. ergebe, weiche in einem wesentlichen Punkte von dem Resultate der Vorlage nicht ab. Der einzige praktische Unterschied, daß nämlich über die Frage des Bestehens des Inventarrechts nach der Vorlage im Hauptprozeß zu erkennen sei, während diese Frage nach der C.P.D. in die Exekutionsinstanz verwiesen werden könne, sei von nicht erheblicher Bedeutung; jedenfalls aber fehle es an einem Bedürfnisse, nach dieser Richtung die Prozeßordnung zu ändern.

2. Sodann wandte man sich zur Berathung der Anträge 6 und 7. Der Antrag 6 wurde, nachdem der §. 276 a d. C.P.D. abgelehnt war, nur inhaltlich, nicht bezüglich der Stellung aufrechterhalten.

Man lehnte den Antrag 6 ab, überwies den Antrag 7 der Red.Komm. und billigte den §. 696 d. C.P.D. in der Fassung der Vorlage. Der Red.Komm. wurde anheimgestellt, zu prüfen, ob der Satz, daß der Erbe in den in den Abs. 1, 2 des §. 2130 bezeichneten Fällen die Verichtigung einer Nachlaßverbindlichkeit zu verweigern berechtigt ist, in der Weise zu fassen sei, daß der Erbe unter den bezeichneten Voraussetzungen durch die Nichterfüllung einer Nachlaßverbindlichkeit nicht in Verzug kommt.

Die Mehrheit ließ sich hauptsächlich durch die Erwägung leiten, daß es sich in den Fällen des §. 2130 Abs. 1, 2 nicht nur um eine prozessuale, sondern zugleich um eine materiellrechtliche Einwendung gegen den Anspruch und die Zwangsvollstreckung handele. Es sei zwar behauptet worden, daß es an einem inneren Grunde fehle, den Erben durch die Vorschüßung der Einrede nicht in

Verzug kommen zu lassen. Allein die Vermeidung des Verzugs finde ihre Rechtfertigung darin, daß es nicht nur für den Erben eine unbillige Härte wäre, ihn durch Vorschüttung der Einrede den Verzugsfolgen zu unterwerfen, sondern daß es auch im Interesse der Gläubiger gelegen sei, daß der Erbe von der Einrede des §. 2130 Gebrauch mache, damit nicht die Gläubiger, deren Forderungen fällig sind, besser gestellt würden als die anderen.

H. Die auf §. 748 vorgeschlagene Ergänzung des §. 88 d. C.P.D. fand §. 88 d. C.P.D. keinen Widerspruch¹⁾ (vergl. Wilimowski-Levy C.P.D. Anm. 1 zu §. 695).

J. Redaktionell wurde noch beantragt:

§§. 695, 696 a,
b, d. b. C.P.D.

a) in §. 695 d. C.P.D. statt „Rechtswohlthat des Inventars“ zu setzen „die Beschränkung seiner Haftung“;

b) den §. 694a d. C.P.D. (vergl. §. 788) als §. 696a d. C.P.D. in folgender Fassung einzustellen:

Auf Grund des Rechtes, die Berichtigung einer Nachlaßverbindlichkeit auf Grund des §. 2130 des Bürgerlichen Gesetzbuchs einstweilen zu verweigern, kann der Erbe (und der Testamentsvollstrecker) nur verlangen, daß die Zwangsvollstreckung für die Dauer der dort bestimmten Fristen auf solche Maßregeln beschränkt wird, die zur Vollziehung eines Arrestes zulässig sind. Wird vor dem Ablaufe der Frist die Eröffnung des Konkursverfahrens beantragt, so ist auf Antrag die Beschränkung der Zwangsvollstreckung auch nach dem Ablaufe der Frist aufrechtzuerhalten, bis über die Eröffnung des Konkursverfahrens rechtskräftig entschieden ist. Die Erledigung der Einwendungen erfolgt nach den Bestimmungen der §§. 686, 688, 689.

c) den §. 694b (vergl. auf §. 749) als §. 696b d. C.P.D. in folgender Fassung einzustellen:

In Ansehung der Zwangsvollstreckung in Nachlaßgegenstände kann der Erbe die im §. 694 bestimmte Beschränkung auch gegenüber den Gläubigern verlangen, welche nicht Nachlaßgläubiger sind, es sei denn, daß sein Recht, die Beschränkung seiner Haftung für die Nachlaßverbindlichkeiten geltend zu machen, ausgeschlossen ist.

Bezüglich des §. 695 lehnt der Antrag sich an den bisherigen Sprachgebrauch der Vorlage an. Bezüglich des §. 696a will er durch eine entsprechende Fassung des Einganges namentlich den Abs. 3 des §. 694a der Vorlage entbehrlich machen und im §. 696b ist der in der Vorlage eingeklammerte Satz (vergl. auf §. 788) weggelassen worden.

Der Antrag, welcher sich dem Systeme der C.P.D. mehr angliedert als die Vorlage, fand Billigung.

K. Der Abs. 2 des §. 2130 ist auf §. 744 als selbstverständlich weggelassen. Hiermit war man einverstanden.

¹⁾ Die Red.Komm. erachtete die beschlossene Aenderung des §. 88 d. C.P.D. für unvereinbar mit den über die Haftung des Erben später gefaßten Beschlüssen.

§. 2131.

L. Der Abs. 2 des §. 2130 auf S. 744 enthält die Vorschrift des §. 2131 und verweist auf sie in ihrem §. 694a (jetzt 696a) d. C.F.D. Eine sachliche Aenderung liegt nicht vor. Der §. 2131 ist damit gedeckt.

Ein Widerspruch erhob sich nicht.

§. 2132.

M. Für den §. 2132 gilt das Gleiche; er ist im §. 2130 Abs. 2 Satz 3 auf S. 744 enthalten.

394. (S. 7979 bis 8006.)

§. 1703 des Entw. II.

I. Zu §. 1703 Abs. 1 des Entw. II war angeregt, statt auf §. 1702 Nr. 10 bis 12 auf „§. 1702 Nr. 9 bis 11“ Bezug zu nehmen.

Der §. 1703 entspricht dem §. 1675. Dieser ist (IV S. 795) ohne sachliche Aenderung angenommen worden. In Folge eines Druckfehlers hat sich aber ein falsches Zitat eingeschlichen. Die Anregung wurde ohne Erörterung der Red.Komm. zur Berichtigung überwiesen.

§. 2116 Aufrechnung seitens des Nachlassgläubigers.

II. Bei der Berathung des §. 2116 war die Berathung des Antrags 2 auf S. 769 ausgesetzt worden. Der §. 2116 war

1. nach der Vorlage mit der aus dem Antrag 1 auf S. 769 sich ergebenden Abänderung angenommen worden. Eine Abänderung dieses Beschlusses bezweckten:
2. der Antrag 2 auf S. 769 sowie die Anträge
3. die Vorschrift zu streichen;
4. die Vorschrift zu fassen:

Hat ein Nachlassgläubiger seine Forderung gegen eine nicht zum Nachlasse gehörende Forderung des Erben oder ein anderer Gläubiger des Erben seine Forderung gegen eine Nachlassforderung aufgerechnet, so ist die Aufrechnung unwirksam, wenn der Erbe ihr unverzüglich widerspricht. Der Erbe ist zum Widerspruche nicht berechtigt, wenn sein Recht, die Beschränkung seiner Haftung geltend zu machen, ausgeschlossen ist; gegenüber den Gläubigern, die nicht Nachlassgläubiger sind, steht der Widerspruch ihm nur in den Fällen des §. 2130 während der dort bestimmten Fristen zu.

Der Antrag 2 ist mit der beschlossenen Abänderung des Entw. insofern einverstanden, als das, was von der Aufrechnung der Forderung eines Nachlassgläubigers gegen eine nicht zum Nachlasse gehörende Forderung des Erben gilt, auch bei der Aufrechnung der Forderung eines anderen Gläubigers des Erben gegen eine Nachlassforderung zutreffen soll — Abs. 2 der Vorlage —, will aber bezüglich der Behandlung der Aufrechnung — Abs. 1 der Vorlage — zum Entw. zurückkehren. Der Antrag 3 schlägt die Streichung der Vorschrift vor, da die Vorschrift selbstverständlich sei und aus §. 2114 folge. Der Antrag 4 stimmt wie der Antrag 2 insofern der Vorlage zu, als die Vorschrift jedenfalls auch für die Aufrechnung der Forderung eines Gläubigers, der nicht Nachlassgläubiger ist, gegen eine Nachlassforderung gelten soll, und billigt ferner den gefaßten Beschluß nach der Richtung, daß die Vorschrift auf den Fall beschränkt werden soll, daß der Erbe das Inventarrecht noch hat (Antrag 1). Rückichtlich der Behandlung der Aufrechnung geht er aber von folgenden Erwägungen aus: