

§. 2063 Abs. 2 der Vorl. Zus. insoweit ersetzt, als es sich um das Recht zur Verweigerung der Leistung handelte; als besondere Vorschrift für den Fall, daß der Erbe die Erbschaft noch nicht angenommen habe, bleibe nur der Satz übrig, daß vor der Annahme der Erbschaft ein gegen den Nachlaß gerichteter Anspruch nicht gegen den Erben, wohl aber gegen den Nachlaßpfleger gerichtlich geltend gemacht werden könne. Sachlich wurden diese Ausführungen gebilligt; im Uebrigen überließ man die Prüfung der Red.Komm.

XIV. Zu §. 694a d. C.P.D. auf §. 748 war die Frage ausgesetzt worden, ob der Testamentvollstrecker ausdrücklich neben dem Erben zu nennen sei (Antrag 3 auf §. 787).

§. 694a
d. C.P.D.
Testaments-
vollstrecker.

Mit Rücksicht auf den vorstehenden Beschluß wurde der Antrag fallen gelassen.

XV. Von einer Seite wurde auf den auf §. 827 unter 2 mitgetheilten Beschluß zurückgegriffen, durch welchen der §. 205 d. R.D. dahin geändert wurde, daß, wenn der Antrag auf Konkursöffnung nicht von allen Miterben oder Nachlaßvertretern gestellt wird, die übrigen Miterben oder Nachlaßvertreter nur soweit thunlich zu hören sind. Es wurde angeregt, statt des irreführenden „Nachlaßvertreter“ zu sagen „Nachlaßpfleger“. Hiermit war man einverstanden.

§. 205 b R.D.

396. (§. 8049 bis 8070 mit Anlage 8071 bis 8078.)

I. Von den Vorschriften über das Inventarrecht sind noch unerledigt der §. 205 f d. R.D. auf §. 752 und der auf Ergänzung des Reichs-Ges. v. 21. Juli 1879 betreffend die Anfechtung von Rechtshandlungen eines Schuldners außerhalb des Konkursverfahrens gerichtete Vorschlag auf §. 754.

Der §. 205 f d. R.D. erklärt für den Fall, daß vor der Konkursöffnung Pflichttheilsansprüche, Vermächtnisse oder Auflagen erfüllt worden sind, die Leistung in gleichem Umfang und in gleicher Weise wie eine unentgeltliche Verfügung des Erben für anfechtbar. Der gutgläubige Empfänger haftet also nur auf die Bereicherung (§. 30 Abs. 2 d. R.D.) und nur, wenn innerhalb eines Jahres (§. 25 Nr. 1 d. R.D.) die Eröffnung des Verfahrens erfolgt.

§. 205 f
d. R.D.

Der Zusatz zum Anfechtungsgef. will die gleiche Bestimmung für die Leistung außerhalb des Konkurses treffen. Durch die Einstellung der Bestimmung in das Anfechtungsgef. — und zwar als §. 3a — wird im Zusammenhalte mit den §§. 3, 4, 7 des Anfechtungsgef. zugleich ausgedrückt, daß die im Range vorgehenden Nachlaßgläubiger von den Vermächtnisnehmern, Auflagenempfängern und Pflichttheilsberechtigten lediglich die Bereicherung und diese nur dann verlangen können, wenn seit dem Empfange noch nicht ein bzw. (§. 4) zwei Jahre verstrichen sind. Der §. 3a Abs. 2 bezweckt, die ausgeschlossenen Gläubiger oder die ihnen nach den §§. 2118, 2127, 2132a auf §. 743, 744, 745 gleichstehenden Gläubiger in Beziehung auf die Rückforderung der Bereicherung von den Vermächtnisnehmern, Auflagenempfängern und Pflichttheilsberechtigten als nicht ausgeschlossen zu erklären.

§. 3a des
Ges. vom
21. Juli 1879.

Die Komm. war mit der Vorlage einverstanden. Erwogen war:

Der Erbe könne nach §. 2112, solange er sich in gutem Glauben befinde und ihm kein Verschulden zur Last falle, jede Nachlassverbindlichkeit, insbesondere auch Vermächtnisse, Auflagen und Pflichttheilsansprüche, erfüllen. Darin liege für die Gläubiger eine große Gefahr. Da sich die Gläubiger nicht an den Erben halten könnten, wenn der Nachlaß auf solche Weise ohne Verschulden des Erben vermindert werde, so würden sie in unbilliger Weise benachtheiligt, wenn die Vermächtnißnehmer, Aufnahmenempfänger und Pflichttheilsberechtigten schlechthin im Besitze der ihnen gemachten Leistung verblieben, obwohl sie nichts erhalten dürften, wenn der Nachlaß zur Befriedigung der eigentlichen Erbschaftsgläubiger nicht ausreiche. Eine allgemeine Ausgleichungspflicht lasse sich unter den vor der Eröffnung des Konkursverfahrens befriedigten Nachlassgläubigern nicht einführen, wohl aber müsse eine solche den Vermächtnißnehmern, Aufnahmenempfängern und Pflichttheilsberechtigten obliegen. Es würde jedoch zu weit gehen, wenn man den besser berechtigten Gläubigern einen nur der ordentlichen Verjährung (§. 162 des Entw. II) unterworfenen Ausgleichungsanspruch (Zus. d. gutachtl. Auß. V S. 189, 206) gebe. Wer durch die Ausführung einer freiwilligen Anordnung des Erblassers etwas erlangt habe, dürfe nicht länger der Gefahr ausgesetzt sein, das Erlangte an die besser berechtigten Gläubiger herausgeben zu müssen, als derjenige, welchem der Erbe etwas aus dem Nachlasse geschenkt habe; der Ablauf der einjährigen Frist des §. 25 Nr. 1 d. R.D. und des §. 3 Nr. 3 des Anfechtungsges. und gegebenen Falles der zweijährigen Frist des §. 4 dieses Ges. müsse auch ihn schützen.

Es frage sich, ob eine ausdrückliche Bestimmung nothwendig sei oder ob sich der vorgeschlagene Satz nicht durch Analogie von selbst ergebe. Dies könnte vielleicht bezüglich des §. 205f bejaht werden, obgleich hier der Umstand, daß abweichend vom Standpunkte der R.D. auch die Verbindlichkeiten aus Auflagen, Vermächtnissen und Pflichttheilsrechten zu den Nachlassverbindlichkeiten gezählt würden, die Zulässigkeit der Analogie zweifelhaft machen würde. Da aber die Ausgleichungspflicht außerhalb des Konkurses jedenfalls vorgeschrieben werden müsse, so empfehle sich die Aufnahme auch des §. 205f schon aus dem Grunde der Vollständigkeit und der Vermeidung eines falschen Rückschlusses. Von besonderer Erheblichkeit sei allerdings die Anfechtung außerhalb des Konkurses nicht, da die Vorlage durch die Beschlüsse über die Abzugseinrede erheblich umgestaltet worden sei. Der Abs. 2 des §. 3a liege zwar nicht im Sinne des Entw., entspreche aber der Billigkeit. Denn der Ausschluß könne nur den Sinn haben, daß im Verhältnisse zwischen Gläubiger und Erben der Erbe geschützt werde, nicht aber, daß Vermächtnißnehmer, Aufnahmenempfänger und Pflichttheilsberechtigten, die ja mit Rücksicht auf die Ueberschuldung des Nachlasses überhaupt nichts zu fordern hätten, auf Kosten des ausgeschlossenen Gläubigers Rechte erlangen könnten. Ihnen geschehe durch die Bevorzugung des ausgeschlossenen Gläubigers kein Unrecht, für sie enthalte die Bevorzugung auch keine Härte.

§. 2088a.

II. Man wandte sich sodann zur Berathung des bei der Erörterung des Erbschaftsanspruchs ausgesetzten Antrags:

als §. 2088a folgende Vorschrift aufzunehmen:

Soweit der Erbschaftsbefitzer dem Erben weniger herauszugeben hat, als er ihm herauszugeben hätte, wenn er verpflichtet wäre, die

Erbschaft wie ein Beauftragter zu verwalten, haftet er den Nachlaßgläubigern auf den Minderbetrag. Die Vorschriften der §§. 2133, 2133a der Borl. Zuf.¹⁾ finden entsprechende Anwendung.

Die Ansprüche der Nachlaßgläubiger gegen den Erbschaftsbesitzer gehören im Falle des Nachlaßkonkurses zur Konkursmasse. (Sie verfahren in fünf Jahren nach der Herausgabe der Erbschaft.)

hierzu der Unterantrag, beizufügen:

Die Vorschrift findet insoweit keine Anwendung, als die Nachlaßgläubiger von dem Erben Befriedigung erlangen können.

Die Anträge bezwecken, den Erbschaftsbesitzer, welcher Theile der Erbschaft für sich verbraucht hat und die um das Verbrauchte verringerte Erbschaft dem Erben herausgeben muß, den Erbschaftsgläubigern — nach dem Unterantrag insoweit als diese von dem Erben nicht befriedigt werden können — auf den Werth der verbrauchten Sachen haften zu lassen, welchen er, wenn er wirklich Erbe wäre, nach §. 2112 den Erbschaftsgläubigern aus seinem Vermögen ersetzen müßte.

Die Komm. nahm für den Fall der Billigung des Antrags den Unterantrag an, lehnte aber in endgültiger Abstimmung mit 9 gegen 6 Stimmen den Antrag ab.

Zu Gunsten des Antrags wurde ausgeführt: Der Erbe, dem das Inventarrecht zustehe, hafte nicht weiter als mit dem Nachlaß und mit demjenigen, was er wegen seiner nicht sorgsamten Verwaltung den Gläubigern gemäß §. 2112 zu ersetzen habe. Wenn nun in Folge eines von dem Erben nicht zu vertretenden Umstandes ein gutgläubiger Erbschaftsbesitzer den Nachlaß an sich genommen und theilweise für sich verbraucht habe, sei es, daß er nur Früchte oder daß er auch Kapital für sich verwendet hat, so brauche er das Verbrauchte nicht an den Erben zurückzugeben, und es hafte auch der Erbe den Nachlaßgläubigern nicht für den Minderbetrag. Die Nachlaßgläubiger würden also um das, was der gutgläubige Erbschaftsbesitzer für sich verbraucht habe, benachtheiligt. Dieser Erbschaftsbesitzer würde aber, wenn er das wirklich wäre, wofür er sich gehalten hat, dasjenige, was er mit Recht für sich verbraucht hat, gemäß §. 2112 (§. 598 des Entw. II) den Nachlaßgläubigern ersetzen müssen. Der Erbschaftsbesitzer würde hiernach, wenn er nicht haftbar gemacht werde, deshalb, weil er ohne alles Recht in die Erbschaft eingegriffen und einen Theil der Erbschaft für sich verbraucht hat, besser stehen, als wenn er das Recht wirklich gehabt hätte, welches er sich zugeschrieben hat. Es sei daher ein Gebot der Billigkeit, den Erbschaftsbesitzer den Erbschaftsgläubigern gegenüber, wie von den Anträgen vorgeschlagen ist, haften zu lassen. Daß eine solche Haftung dem geltenden Rechte fremd sei, habe seinen Grund in der von dem Entw. und den Beschlüssen der zweiten Lesung dem Inventarrechte gegebenen besonderen Gestaltung, namentlich im §. 2112. Durch diese Gestaltung sei erst das Bedürfnis für den beantragten Satz entstanden.

¹⁾ Den §§. 2133, 2133a entsprechen, von der noch nicht eingefügten Nachlaßverwaltung abgesehen, Entw. II §§. 1865, 1866, R.F. §§. 1965, 1966, B.G.B. §§. 1990, 1991.

Die Gründe der Mehrheit waren:

Die Anträge gingen davon aus, daß der Erbschaftsbesitzer, an welchen sich vielleicht die Gläubiger schon gehalten, welchem sie vielleicht schon eine Inventarfrist gestellt hätten, nicht dadurch von der Verantwortlichkeit nach §. 2112 frei werden könne, daß sich hinterher herausstelle, er sei nicht der Erbe. Man könne aber auch einen anderen Standpunkt einnehmen und davon ausgehen, es handele sich, wenn die Erbschaft von einem gutgläubigen Erbschaftsbesitzer in Besitz genommen werde und in Folge hiervon um das vermindert, was der gutgläubige Erbschaftsbesitzer für sich verbraucht hat, an den Erben gelange, um einen Zufall, den die Erbschaftsgläubiger tragen müßten, wie sie ja auch den darin liegenden Zufall zu tragen hätten, daß eine einzelne erbschaftliche Sache in die Hand eines gutgläubigen Dritten komme und dieser nun die von ihm verbrauchten Nutzungen nicht herauszugeben habe. Hier würden auch die Erbschaftsgläubiger die Nutzungen zu ihrer Befriedigung bekommen haben, wenn die betreffende Sache im Besitze des Erben gewesen wäre. Welcher von diesen Gesichtspunkten ausschlaggebend sei, könne zweifelhaft sein, namentlich wenn man auf der einen Seite erwäge, daß das Verhältniß zwischen Gläubiger und Erben und zwischen Gläubiger und Erbschaftsbesitzer um deswillen ein verschiedenes sei, weil eben nur der Erbe an die Stelle des Schuldners trete, und wenn man auf der anderen Seite bedenke, daß die Parallele zwischen dem Erbschaftsbesitzer und dem Besitzer einer einzelnen erbschaftlichen Sache deshalb nicht völlig passe, weil der Besitzer der einzelnen Sache, auch wenn er wirklich der Eigenthümer wäre, für die Nachlassschulden doch nicht haften würde.

Entscheidend sei, daß die Anträge mißliche Komplikationen veranlaßten und den Erbschaftsgläubigern in der überwiegenden Mehrzahl der Fälle doch keinen Vortheil brächten.

§. 1881.
Abzugseinrede des
Vermächtnis-
nehmers.

III. Von einer Seite wurde angeregt, im §. 1881 den Satz 2 zu streichen, da er überflüssig und in den Fällen der §§. 1882, 1994 Abs. 3 nicht beigelegt sei, obwohl er dort viel weniger selbstverständlich sei als hier. (§. 237 unter IV.) Der Antrag wurde von verschiedenen Seiten bekämpft und vorgeschlagen, den Satz 2 des §. 1881 zu fassen:

Die Vorschriften des §. 2133 b auf §. 802 finden entsprechende Anwendung.

Dieser Vorschlag wurde aus folgenden Gründen gebilligt:

Bei einer ersatzlosen Streichung des Satzes 2 würde nicht zum Ausdruck kommen, daß der beschwerte Vermächtnisnehmer ebenso wie der Erbe Schätzung beantragen oder den vermachten Gegenstand zum Zwecke der Zwangsvollstreckung ausliefern könne. Die Streichung lasse im Zweifel, ob die Werthsermittlung nicht stets durch Veräußerung zu geschehen habe. Abgesehen davon handele es sich auch um den Fall, daß ein Vermächtniß mit mehreren Vermächtnissen belastet sei und der Erblasser über deren Rangordnung Anordnungen getroffen habe. Würde man nicht auf die entsprechende Anwendung der Vorschriften über die Abzugseinrede verweisen — sachlich finde jetzt nur der §. 2133 b (Antrag 2 auf §. 802) Anwendung —, so könnte zweifelhaft sein, ob die Anordnungen des Erblassers für den Vermächtnisnehmer bindend seien. In den §§. 1882,

1994 liege die Sache wesentlich anders; namentlich handele es sich im §. 1994 um eine Geldleistung und ergebe sich schon aus den Vorschriften über den Pflichttheil, daß eine Schätzung stattfinde.

IV. Die Komm. ging zur Berathung des achten Titels über, welcher die „Ausseinandersetzung der Miterben“ zum Gegenstande hat. Der §. 2151 stellt den Grundsatz auf, daß auf das Rechtsverhältniß der Miterben, soweit sich nicht aus dem Gesetz ein Anderes ergibt, die Vorschriften über die Gemeinschaft Anwendung finden und giebt in den §§. 2152 bis 2156 einige Bestimmungen über die Theilung, um sich vom §. 2157 an ausschließlich der Ausgleichungspflicht zuzuwenden. Den Ersatz der §§. 2151 bis 2155 bezw. bis 2156 durch abweichende und eingehendere, auf dem Principe der Erbengemeinschaft beruhende Vorschriften bezwecken die in der Anlage mitgetheilten beiden allgemeinen Anträge 1 und 2.

Mehrheit
von Erben:
Erbengemeinschaft.

In der Berathung wurde über die grundsätzliche Frage, ob das Rechtsverhältniß der Miterben im Sinne der Erbengemeinschaft zur gesamten Hand zu ordnen sei, Folgendes bemerkt: Der Entw. habe aus den in den Mot. V S. 526 bis 530, 687 erörterten Gründen die Aufnahme der vornehmlich im preuß. A.L.R. ausgebildeten Erbengemeinschaft abgelehnt und sich für das auch in verschiedenen Partikularrechten festgehaltene gemeinrechtliche Prinzip entschieden. Er habe hierin von Seiten der Bundesregierungen aus den gemeinrechtlichen Gebietstheilen des Reichs Billigung gefunden, während das Prinzip der Erbengemeinschaft außer von der preussischen von der hessischen und anhaltischen Regierung sowie seitens der Regierung von Elsaß-Lothringen befürwortet worden sei. In der öffentlichen Kritik (Zus. d. gutachtl. Neuß. V S. 132 bis 147, 209, 219 ff., VI S. 672, 673) habe sich die überwiegende Mehrzahl der Stimmen für die Erbengemeinschaft ausgesprochen. Wenn man in den Gebietstheilen des gemeinen Rechtes die Erbengemeinschaft im Allgemeinen nicht vermißt habe, so möchten zwei Umstände dazu beigetragen haben, die Uebelstände des römischen Prinzips abzuschwächen, einmal daß in jenen Rechtsgebieten meist in mehr oder minder weiter Ausdehnung eine amtliche Nachlaßbehandlung bestehe und ferner, daß sich an die Erhebung der erbrechtlichen Theilungsklage (*actio familiae erciscundae*) ein gesetzliches Veräußerungsverbot knüpfe. Diese Rechtsbehelfe seien im Entw. weggefallen, gleichwohl erscheine es zweifelhaft, ob die Erbengemeinschaft vor der Regelung des Entw. den Vorzug verdiene. Die Vortheile und Nachtheile hielten sich bei der Erbengemeinschaft ungefähr die Wage. Für die Miterben selbst liege ein Nachtheil in der Beseitigung der freien Verfügung jedes einzelnen über seinen Antheil an den Erbschaftsgegenständen und in der statt dessen bestehenden Abhängigkeit von der Mitwirkung der übrigen Miterben, welche vielleicht unbekannt oder schwer zu erreichen oder auch böswillig seien. Dagegen biete die Erbengemeinschaft den Miterben einen Vortheil in der größeren Sicherheit des Erfsatzes für gemachte Verwendungen, für Ausgleichungsansprüche u. dergl. Für die Schuldner des Nachlasses bringe die Erbengemeinschaft den Vortheil mit sich, daß sie nicht von jedem Miterben selbständig auf dessen Theil der Forderung belangt werden könnten; hierin aber liege eine große Belästigung für die Erben wenigstens dann, wenn man bestimmen wolle, daß sie stets nur alle zusammen zur Geltendmachung der Forderung befugt

seien. Das wesentlichste Moment für die Erbengemeinschaft liege in dem Interesse der Nachlaßgläubiger. Sie hätten, solange der Erblasser lebe, nur diesen einen Schuldner, durch seinen Tod, also durch eine ohne ihr Zutun eintretende Thatsache, erhielten sie nach den gemeinrechtlichen Vorschriften eine Mehrzahl von Schuldnern, deren jeder nur für einen Bruchtheil der Forderung hafte. Diese bei der Konstruktion des gemeinen Rechtes unverkennbar bestehende Gefährdung der Nachlaßgläubiger werde bei der Erbengemeinschaft vermieden, aber ein Nachtheil der letzteren für die Gläubiger liege in der Nothwendigkeit, gegen alle Miterben gemeinschaftlich vorzugehen.

Auf Grund dieser Erörterungen, deren Ergebnis dahin zusammengefaßt wurde, daß die Erbengemeinschaft insbesondere mit Rücksicht auf die Nachlaßgläubiger wesentliche Vorzüge vor dem gemeinrechtlichen Systeme habe und daß ihre praktischen Nachtheile durch eine zweckmäßige Gestaltung der Einzelheiten möglichst abzuschwächen seien, entschied sich die Komm., namentlich auch im Hinblick auf die Aeußerungen der Kritik, ohne förmliche Abstimmung dafür, die Erbengemeinschaft grundsätzlich anzunehmen und der Verathung den allgemeinen Antrag 1 zu Grunde zu legen.

§§. 2051, 2151.
Ausdruck des
Prinzips im
Gesetze.

V. Der §. a auf C. 842 gab nur zu redaktionellen Bemerkungen Anlaß. An Stelle des im Antrag 1 gebrauchten Ausdrucks „gemeinschaftliches Vermögen“ findet sich im Antrage 2 die Bezeichnung „Gesammtgut der Miterben“. Hierfür wurde vom Antragsteller geltend gemacht, der Ausdruck „Gesammtgut“ stelle klar, daß man es bei der Erbengemeinschaft nicht mit einem gemeinschaftlichen Vermögen im gewöhnlichen Sinne zu thun habe. Es wurde jedoch eingewendet, das Wort „Gesammtgut“ sei ein technischer Ausdruck des ehelichen Güterrechts und werde außerhalb desselben vom Entw. nirgends, auch nicht bei der Gesellschaft angewendet, obgleich auch dort ein Vermögen von Mehreren zur gesamten Hand bejessen werde. Der Ausdruck sei bei der Erbengemeinschaft auch deshalb nicht am Platze, weil der Nachlaß nicht gemeinschaftlich zu bleiben bestimmt sei, die Analogie also, welche in Frage kommen könne, nicht die der Gütergemeinschaft, sondern nur die der aufgelösten ehelichen Gütergemeinschaft sei. Die Bezeichnung „gemeinschaftliches Vermögen“ dagegen sei eine allgemeine, wie sich aus §. 1337 des Entw. II ergebe, wo das Gesammtgut der ehelichen Gütergemeinschaft so benannt sei. Man überließ die Wahl des Ausdrucks der Red. Komm. wie auch die Entscheidung darüber, ob statt „der Nachlaß“ zu sagen sei „die Erbtheile“.

Ein gleichfalls auf redaktionellem Gebiete liegendes Bedenken wurde dahin geäußert, ob nicht die bei der Verathung des Familienrechts beschlossene neue Fassung des §. 677 des Entw. II (IV C. 233 unter A) den Anschein erwecken könne, als ob die allgemeinen Vorschriften über die Gemeinschaft (§§. 678 bis 694 des Entw. II) neben den Bestimmungen der §§. b bis g des Antrags zur Anwendung kommen sollten. Es wurde erwidert, die Regeln, welche für die Gemeinschaft im Allgemeinen gelten, fänden auf die Gemeinschaft zur gesamten Hand keine Anwendung, soweit nicht das Gegentheil vorgeschrieben sei (vergl. §. 667 Abs. 3, §. 1369 i. V. m. §. 1375 Abs. 1 des Entw. II). Dies sei auch unbedenklich, da die auf die Dauer bestimmte Gemeinschaft zur gesamten Hand wohl immer ihre besondere Organisation besitze. Diejenigen Sätze also, welche aus der

Gemeinschaftslehre anzuwenden seien, müßten besonders übernommen oder für anwendbar erklärt werden. Vor dem Mißverständniß, als ob der volle Inhalt der §§. 678 bis 694 zur Anwendung kommen solle, schütze der Halbsatz 2 des §. 677 und der §. a Abs. 2 des vorliegenden Antrags.

VI. Zu §. b auf S. 842 lagen die Anträge vor:

1. a) den Abs. 1 unter Streichung des Satzes 1 dahin zu fassen:
Einem Miterben steht in Ansehung des Erbtheils eines anderen Miterben ein Vorkaufsrecht (nach Maßgabe der §§. 439 bis 447 des Entw. II) zu; die Frist für die Ausübung des Rechtes beträgt zwei Monate;
- b) den Abs. 2 als §. b¹ einzustellen;
- c) dem in der Anm. auf S. 842 beantragten §. 754 a d. C.F.D. hinzuzufügen:

Der Antheil eines Miterben an dem Nachlaß (im Ganzen) unterliegt der Zwangsvollstreckung zu Gunsten der Gläubiger des Miterben.

2. im Abs. 1 des §. b einzuschalten:

Der Vertrag, durch welchen über den Antheil verfügt wird, bedarf der gerichtlichen oder notariellen Beurkundung.

3. die Vorschrift zu fassen:

Jeder Miterbe kann über das verfügen, was ihm aus dem Nachlaß an Früchten oder bei der Auseinandersetzung zukommt. Ueber einen Antheil an den einzelnen Nachlaßgegenständen kann er nicht verfügen.

4. an Stelle des Abs. 1 Satz 2 des §. b zu bestimmen:

Verkauft ein Miterbe seinen Erbtheil ganz oder theilweise an einen Dritten, so hat jeder andere Miterbe, solange die Gemeinschaft besteht, das Recht zum Vorkaufe. Die Vorschriften der §§. 444 bis 447 finden keine Anwendung. Der Miterbe, welcher das Recht zum Vorkauf ausübt, tritt an die Stelle des Dritten; er hat ihm den Kaufpreis, soweit dieser schon berichtigt ist, zu erstatten.

A. Die Erörterung wurde zunächst auf den Abs. 1 Satz 1 und den Abs. 2 des allgemeinen Antrags 1 beschränkt.

Von einer Seite wurde der Zweifel erhoben, ob eine dingliche Verfügung über den Antheil eines Miterben am Nachlasse rechtlich überhaupt möglich sei. Der Antheil am Nachlasse sei der Antheil an der Gesamtheit aller einzelnen Gegenstände. Eine dingliche Verfügung über einen solchen ideellen Antheil an einem Vermögensganzen mit der Wirkung, daß derselbe einheitlich übergehe, sei dem Entw. unbekannt, wenngleich die Mot. zum ehelichen Güterrechte (IV S. 352) ihre Zulässigkeit annahmen und dieselbe vielleicht aus der weiten Fassung des §. 356 des Entw. II gefolgert werden könne. Wenn über die Erbschaft im Ganzen nicht dinglich verfügt werden könne, so bestehe kein Grund, die dingliche Verfügung über einen Antheil am Nachlasse zuzulassen, den man bezüglich des obligatorischen Veräußerungsvertrags dem Gesamtnachlasse völlig gleichstehend

Verfügungs-
macht des
einzelnen
Miterben.

¹⁾ Dem §. 677 entspricht in der erwähnten Fassung R.L. §. 728, B.G.B. §. 741.

angesehen habe (II S. 130 unter VIII.) Bei der allgemeinen Gütergemeinschaft habe man allerdings in den §§. 1338, 1370 des Entw. II ausdrücklich bestimmt, daß ein Ehegatte über seinen Antheil am Gesamtgute nicht verfügen könne; die besondere Hervorhebung habe aber hier den Sinn eines Verbots und treffe auch den obligatorischen Veräußerungsvertrag. Zu einem solchen Verbote bestehe bei dem Miterbenverhältnisse kein Grund, das Richtige sei hier, es bei der Zulässigkeit des obligatorischen Vertrags und bei der Unzulässigkeit der dinglichen Verfügung über den Antheil zu belassen und daher nichts zu sagen bezw. den Abs. 1 Satz 1 des S. b zu streichen.

Die Mehrheit trat diesen Ausführungen nicht bei und entschied sich für die Aufnahme des Satzes 1. Es wurde geltend gemacht: Die Annahme, daß eine dingliche Verfügung über den Antheil rechtlich nicht möglich sei, beruhe auf der Auffassung des Entw. I, der einen Inbegriff nicht anerkannt habe. Dies sei in zweiter Lesung nicht festgehalten worden. Bei der Gemeinschaft zur gesamten Hand bestehe die Gemeinschaft nicht an allen einzelnen Gegenständen des Vermögensganzen, das Verhältniß sei vielmehr ein einheitliches und die einzelnen Objekte kämen nur als Bestandtheile eines Ganzen in Betracht. Dadurch aber werde bewirkt, daß der Antheil an einem solchen Vermögen ein einheitliches Recht sei, das durch Vertrag einheitlich übertragen werden könne. Nun habe man zwar bei den sonstigen Rechtsverhältnissen, bei denen die Gemeinschaft zur gesamten Hand Aufnahme gefunden habe (bei der Gesellschaft, S. 658, und bei der ehelichen Gütergemeinschaft, §§. 1338, 1370 des Entw. II), die Uebertragung des Antheils nicht zugelassen und auch bei dem in Rede stehenden Verhältnisse der Erbengemeinschaft sei die Frage nicht unzweifelhaft. Die Miterben träten bei der Erbengemeinschaft in ein persönliches Verhältniß, das den Einzelnen der Gesamtheit unterordnet. Der einzelne Miterbe habe nicht wie nach röm. Rechte eine Anzahl selbstständiger Vermögensrechte, vielmehr nur Mitgliedsrechte in der Gemeinschaft. Das hindere jedoch nicht, daß die einzelnen aus dieser Mitgliedschaft sich ergebenden Rechte insgesamt durch einen einzigen Akt übertragen werden könnten, welcher der Formen nicht bedürfe, die für die einzelnen Uebertragungen erforderlich sein würden. Für die Zulassung einer solchen einheitlichen dinglichen Verfügung über den Antheil sprächen bei der Erbengemeinschaft erhebliche Gründe. Die Gemeinschaft sei hier nicht wie bei der Gesellschaft und der ehelichen Gütergemeinschaft auf die Dauer bestimmt, sondern vorübergehend und keine so enge wie bei der Ehe. Gegen das Eindringen eines unwillkommenen Genossen biete das Vorkaufsrecht eine Abwehr. Die Zulässigkeit der Uebertragung ermögliche dem einzelnen Miterben eine Verwerthung seines Antheils und mildere somit die Härten der Erbengemeinschaft. Es müßten daher des praktischen Bedürfnisses wegen die juristischen Schwierigkeiten überwunden und auch die anscheinende Inkonsequenz in den Kauf genommen werden, daß der Universalerbe nicht im Stande sei, über die ihm angefallene Erbschaft dinglich zu verfügen, der Miterbe aber bezüglich seines Antheils dies könne. Wolle man dem Miterben die vertragmäßige Verfügung über seinen Antheil nicht zugestehen, so sei es nicht folgerichtig, nach dem Antrag 1 die Zwangsvollstreckung in den Antheil für zulässig zu erklären. (Vergl. den S. 749 a d. C.P.D. in der Ann. zu S. 344 des Entw. II.) Das Richtige sei, im Ein-

klänge mit den allgemeinen Grundsätzen sowohl die Zulässigkeit einer dinglichen Verfügung über den Antheil als auch die Pfändbarkeit anzuerkennen. Letztere entspreche auch dem geltenden Rechte, denn die vielfach gebrauchte Aushilfe, daß man den dem Miterben zustehenden „Anspruch auf Auseinandersetzung“ pfände und überweise, unterscheide sich von einer Zwangsvollstreckung in den Antheil nur durch den Ausdruck, indem man nach römischem Sprachgebrauch an Stelle des *jus* die *actio* bezeichne.

Der in dem Antrage 2 vorgeschlagene Zusatz wegen der Form des dinglichen Vertrags wurde gebilligt. Man hielt dafür, da der obligatorische Veräußerungsvertrag nach dem Beschlusse zu §. 448 auf §. 444 der gerichtlichen oder notariellen Beurkundung bedürfe, so sei es angemessen, auch den dinglichen Vertrag, welcher in Ermangelung einer besonderen Vorschrift nach §. 356 formfrei sein würde, dieser Form zu unterwerfen, wenngleich nicht zu verkennen sei, daß der dingliche Vertrag meist zusammen mit dem obligatorischen werde abgeschlossen werden.

Der Antrag 3, für welchen der Antragsteller auf Art. 119 d. F. G. B. Bezug genommen hatte, wurde zurückgezogen, nachdem dagegen eingewendet worden war, der Miterbe würde nach dem Antrage nicht die Stellung eines solchen, vielmehr nur einen Anspruch auf Auseinandersetzung erhalten, auch entspreche der Ausdruck nicht der Redaktionsweise des Entw. — Der Antragsteller zu 1 erklärte, nach der Annahme des Abs. 1 Satz 1 des §. b sei sein Antrag in allen Punkten (auch zu c) erledigt.

Der §. b Abs. 2 des allgemeinen Antrags 1 wurde ohne weitere Debatte angenommen.

B. Für die Frage des Vorkaufsrechts kamen außer dem §. b Abs. 1 ^{Vorkaufsrecht.} Satz 2 der Antrag 1a und der Antrag 4 in Betracht. Nach dem §. b soll das Vorkaufsrecht im Falle des Verkaufs des Antheils sowohl an einen Miterben als auch an einen Dritten begründet sein, es soll den übrigen Miterben gemeinschaftlich zustehen, die Ausübung soll nur binnen einer zweimonatigen Frist zulässig sein, im Uebrigen sollen die im Rechte der Schuldverhältnisse aufgestellten Grundsätze über den Vorkauf (§§. 439 bis 447) voll zur Anwendung gelangen. Der Antrag 1 weicht hiervon nur hinsichtlich des zweiten Punktes ab, indem er jedem einzelnen Miterben das Recht zugestehen will. Der Antrag 4 dagegen unterscheidet sich in sämtlichen Punkten von dem allgemeinen Antrag. Er gewährt das Vorkaufsrecht nur im Falle des Verkaufs an einen Dritten, räumt es jedoch, wie der Antrag 1, jedem einzelnen Miterben ein. Von einer Frist ist Abstand genommen, von den Bestimmungen im Obligationenrechte sollen die §§. 444 bis 447, auch soweit sie nicht schon hiernach ausgeschlossen sind, keine Anwendung finden. (Es sollen mithin ferner nicht gelten: die Anzeigepflicht, §. 444 Abs. 1, der Wegfall des Rechtes im Fall der Zwangsvollstreckung und des Konkurses, §. 445, und der Ausschluß der Uebertragbarkeit und der Vererblichkeit, §. 447.) Der Hauptunterschied zwischen dem allgemeinen Antrag und dem Antrag 1 einerseits und dem Antrage 4 andererseits besteht jedoch darin, daß das Vorkaufsrecht nach den beiden ersten Anträgen ein nur persönliches sein soll, während der Antrag 4 wie der Satz 3 desselben auszudrücken bezweckt, dem Rechte der Miterben die Kraft eines dinglichen Retraktrechts beilegen will.

Darüber, daß die Aufnahme des Vorkaufsrechts überhaupt empfehlenswerth sei, herrschte in der Komm. im Wesentlichen Einverständnis. Es wurde auf die auch für das Rechtsverhältniß der Miterben geltenden Vorschriften des preuß. A.L.R., I, 17 §§. 61, 65, und auf die Bestimmung des code civil Art. 841 hingewiesen, welche beide durch das preuß. Ges. v. 2. März 1850 §. 4 als Ausnahmen von dem Verbote der gesetzlichen Vorkaufsrechte ausdrücklich aufrechterhalten worden seien. Man berücksichtigte auch, daß die hessische Regierung und das preuß. Land.Oef.Koll. (Zus. d. gutachtl. Neuz. V §. 211) sich für das Vorkaufsrecht ausgesprochen haben und daß seitens der Komm. selbst bei der Berathung der Gemeinschaft im Rechte der Schuldverhältnisse zwar die Aufnahme eines Vorkaufsrechts bei der gewöhnlichen Gemeinschaft abgelehnt, dabei aber anerkannt worden ist, daß die dort entscheidenden Gründe für die Erbengemeinschaft nicht zutreffen möchten (vergl. II §. 746). Die dem Gutachten des Land.Oef.Koll. beigegebene Begründung, daß das Vorkaufsrecht zur Erleichterung der Auseinandersetzung unter den Miterben beitrage und für die Erhaltung des Grundbesitzes in der Familie förderlich sein möge, wurde gebilligt und ergänzend bemerkt, daß das Institut sich auch als ein Schutz gegen wucherische Verträge bewähren könne.

Ueber die Frage, ob die erstrebten Vortheile sich durch ein persönliches Vorkaufsrecht der Miterben erreichen ließen oder ob dazu nur ein Vorkaufsrecht mit dinglicher Wirkung ausreichend sei, und ob andererseits das letztere aus juristisch-technischen Gründen im Entw. Ausnahme finden könne, waren die Ansichten getheilt. Die Meinung ging überwiegend dahin, daß mit einem obligatorischen Vorkaufsrechte nicht geholfen sei; denn da in den meisten Fällen die dingliche Uebertragung des Anthells gleichzeitig mit dem Abschlusse des obligatorischen Veräußerungsvertrags erfolgen werde, so sei der Vorkaufsberechtigte in der Regel auf einen Schadensersatzanspruch gegen den Verpflichteten angewiesen, womit weder ihm gedient noch die allgemeinen Zwecke des Vorkaufsrechts erreicht würden. Die dingliche Gestaltung des Rechtes verspreche zwar bessere Erfolge, sie bringe jedoch, da dem Entw. Retraktrechte fremd seien, viele Schwierigkeiten mit sich und mache einen völligen Ausbau des Instituts nothwendig. Der Antrag 4 wolle den Uebergang des veräußerten und übertragenen Anthells auf den Käufer in der Weise zu einem resolutiv bedingten machen, daß trotz der Uebertragung an den Käufer das Recht nicht auf diesen, sondern auf den Vorkaufsberechtigten übergehe, sofern der Berechtigte sein Recht ausübe. Dies führe zu Schwierigkeiten bezüglich der Schuldenhaftung. Nach §. 458 des Entw. II werde der Erbschaftskäufer mit dem Abschlusse des Kaufes den Nachlaßgläubigern haftbar. Sollte er nun mit der Ausübung des Retraktrechts von den Verbindlichkeiten wieder frei werden und etwa gar das Gezahlte als indebitum zurückfordern dürfen? Eine andere Schwierigkeit biete die Frage, wie der Verkäufer wegen des noch ausstehenden Kaufpreises gesichert werden solle, wenn der übertragene Erbtheil in Gemäßheit des Retraktrechts auf den Berechtigten übergehe. Die Beseitigung dieser Schwierigkeiten und die Nothwendigkeit, eine vollständige Ausgestaltung des dinglichen Vorkaufsrechts in das B.G.B. aufzunehmen, wurden von mehreren Seiten für einen so erheblichen Nachtheil erachtet, daß man glaubte, auf das Vorkaufsrecht der Miterben lieber ganz ver-

zichten zu sollen. Von anderer Seite jedoch wurde befürwortet, mit Rücksicht auf die durch die Dinglichkeit gewährleisteten erheblichen Vortheile des Vorkaufsrechts vor der Schwierigkeit der Ausführung nicht zurückzuschrecken, vielmehr das dingliche Vorkaufsrecht jetzt im Prinzip anzunehmen und die Ausgestaltung der Einzelheiten der Red.Komm. zu übertragen. — Die Beschlußfassung blieb bis zur Erledigung der noch ausstehenden Unterschiede in den Anträgen ausgesetzt.

Bezüglich mehrerer Unterschiede kam zwischen den Antragstellern eine Einigung zu Stande. Man verständigte sich dahin, daß das Vorkaufsrecht nur im Falle des Verkaufs an Dritte, nicht auch bei Abtretung des Erbtheils an einen Miterben begründet sein solle — vergl. §. 264 Abs. 2 des Entw. II —, daß ferner die Miterben das Recht gemeinschaftlich haben sollten, nicht jeder einzeln bezw. der zuerst den Anspruch Erhebende es solle ausüben dürfen. Der Antragsteller zu 4 erklärte sich mit der Anwendbarkeit des §. 444 Abs. 1 (Anzeigepflicht) und des §. 445 (Wegfall des Rechtes im Falle der Zwangsvollstreckung und des Konkurses), der Antragsteller des §. b sich damit einverstanden, daß der §. 447 nur insoweit Anwendung finden solle, als er die Uebertragbarkeit des Vorkaufsrechts an einen Dritten ausschließt, während die Zulässigkeit der Vererbung neben dem Satze des §. 447 in einem besonderen Satze ausgesprochen werden solle.

Hienach blieb, abgesehen von der Konstruktion des Vorkaufsrechts als dingliches oder persönliches Recht, zwischen dem nur noch in Frage kommenden §. b und dem Antrage 4 die Frist als alleiniger Unterschied bestehen. Der Antragsteller zu 4 erklärte, daß er an der Nichtaufnahme einer Frist festhalte, weil der Handel über Erbtheile mit dritten Personen in keiner Weise begünstigt werden dürfe, während von anderer Seite eine zeitliche Beschränkung des Vorkaufsrechts, namentlich bei dinglicher Konstruktion desselben, für unerlässlich und die Frist von zwei Monaten für ausreichend erachtet wurde.

Bei der Abstimmung wurde zunächst für den Fall, daß der Antrag 4 angenommen werden sollte, beschlossen, demselben die Beschränkung der zweimonatigen Frist beizufügen, und in weiterer eventueller Abstimmung der dinglichen Konstruktion des Vorkaufsrechts nach dem Antrage 4 vor der obligatorischen nach dem allgemeinen Antrage der Vorzug gegeben. In der endgültigen Abstimmung gelangte demnächst der Antrag 4 in der im Laufe der Verathung bezw. in der eventuellen Abstimmung gewonnenen Gestalt zur Annahme. Dem während der Debatte gemachten Vorschlag entsprechend beschloß man, die Red.Komm. mit der weiteren Ausgestaltung des dinglichen Vorkaufsrechts zu beauftragen, indem man sich vorbehielt, falls sich hierbei unverhältnißmäßige Schwierigkeiten herausstellen sollten, auf die Frage der dinglichen oder persönlichen Gestaltung des Rechtes nochmals zurückzukommen.

C. Die in der Ann. zu §. b vorgeschlagenen Zusatzbestimmungen zur C.P.D. und zur R.D. fanden sachlich keine Beanstandung. Zu dem Zusatzparagraphen 694 c d. C.P.D. wurde nur die redaktionelle Frage angeregt, ob die Bestimmung nicht, wie die entsprechende im Gesellschaftsrechte (§. 658 Abs. 3) in das B.G.B. zu versetzen sein werde. Gegen die Aufnahme des §. 754 a d. C.P.D. wurde eingewendet, daß die — auch im Gesellschaftsrechte nicht aufgenommene — Bestimmung schon aus dem allgemeinen Satze des bei §. 344

Zusätze 3.
C.P.D. und
§. R.D.
(Rechte der
Gläubiger.)

beschlossenen §. 749 a d. E.P.D. in Verbindung mit §. 754 d. E.P.D. folge; die Aufnahme des §. 1 b d. R.D. aber wurde um deswillen als entbehrlich bezeichnet, weil der Antheil eines Miterben an dem Nachlasse nach den vorher gefaßten Beschlüssen der Zwangsvollstreckung unterliege. (§. 1 Abs. 1 d. R.D.) Demgegenüber wurde auf die bei den §§. 1338, 1357 beschlossenen §. 754 b d. E.P.D. und §. 1 a d. R.D. hingewiesen und die Ansicht vertreten, daß die vorgeschlagenen Zufußbestimmungen jedenfalls zur Verdeutlichung beitragen würden.

Man einigte sich dahin, sowohl den §. 694 c d. E.P.D. als auch den §. 754 a d. E.P.D. und den §. 1 b d. R.D. einstweilen in den Entw. d. E.G., Art. 11 bezw. 13, einzustellen, die Red.Komm. aber mit der Prüfung der Frage zu beauftragen, ob die beiden letztgenannten Paragraphen als entbehrlich gestrichen werden können und ob für diesen Fall auch die entsprechenden nach den Anm. zu den §§. 1338, 1357 in die E.P.D. und die R.D. aufzunehmenden Vorschriften zu streichen oder ob, wenn die angeführten Paragraphen bestehen blieben, entsprechende Vorschriften auch für das Gesellschaftsrecht aufzunehmen seien.

Schließlich wurde noch der Art. 84 des Entw. d. E.G. erwähnt und bemerkt, daß nach den nunmehrigen Beschlüssen die Nr. 4 Satz 1 daselbst zu streichen sein werde. (Vergl. die Nr. 2 der Anm. unten). Die Beschlußfassung wurde jedoch der Berathung des Entw. d. E.G. vorbehalten.

VII. Betrifft Geschäftliches.

Anlage zum Prot. 396.

1. Antrag.

1. die Vorschriften des §. 1750 Abs. 1 und der §§. 2151 bis 2155 für den Fall, daß die Erbgemeinschaft Annahme findet, durch folgende Vorschriften zu ersetzen:

§. a. Hinterläßt der Erblasser mehrere Erben, so wird der Nachlaß (werden die Erbtheile) gemeinschaftliches Vermögen der Erben.

Bis zur Auseinandersetzung gelten die Vorschriften der §§. b bis g.

§. b.¹⁾ Jeder Miterbe kann über seinen Antheil an dem Nachlasse verfügen. Den übrigen Miterben steht in Ansehung des Antheils

- 1) 1. Im Art. 11 des Entw. d. E.G. folgende Vorschriften in die E.P.D. einzustellen:

§. 754 a Abs. 2. Der Antheil eines Miterben an den einzelnen Nachlaßgegenständen ist vor der Auseinandersetzung der Zwangsvollstreckung nicht unterworfen. (Vergl. die Anm. zu §. 1338 des Entw. II.)

§. 694 c. Sind mehrere Erben vorhanden, so ist, sofern nicht bereits der Schuldner verurtheilt war, zur Zwangsvollstreckung in den Nachlaß ein gegen alle Erben ergangenes Urtheil erforderlich. (Vergl. §. 658 Abs. 3 des Entw. II.)

2. Im Art. 13 des Entw. d. E.G. folgende Vorschrift als §. 1 b in die R.D. einzustellen:

Wird über das Vermögen eines Miterben das Konkursverfahren eröffnet, bevor die Auseinandersetzung in Ansehung des Nachlasses stattgefunden hat, so gehört der Antheil des Miterben an dem Nachlasse zur Konkursmasse. (Vergl. die Anm. zu §. 1357 des Entw. II.)

ein Vorkaufsrecht nach Maßgabe der §§. 439 bis 447 des Entw. II zu; die Frist für die Ausübung des Rechtes beträgt zwei Monate. Ueber den Antheil an den einzelnen Nachlaßgegenständen kann ein Miterbe nicht verfügen.

(Zum Abs. 1 Satz 2 vergl. II §. 745; zum Abs. 2 vergl. §. 1338 Abs. 1, §. 1370 Abs. 1 des Entw. II.)

§. c. Die Verwaltung des Nachlasses steht den Erben gemeinschaftlich zu. Jeder Miterbe ist dem anderen verpflichtet, zu Maßregeln mitzuwirken, die zur ordnungsmäßigen Verwaltung erforderlich sind; die zur Erhaltung nothwendigen Maßregeln kann jeder Miterbe ohne Mitwirkung des anderen treffen.

Die Vorschriften der §§. 679, 681, 682, 684 des Entw. II finden Anwendung.

§. d. Jeder Miterbe ist berechtigt ohne Mitwirkung des anderen zu Gunsten des Nachlasses Maßregeln der Zwangsvollstreckung herbeizuführen, die Abnahme des Offenbarungseids, die Anlegung eines Arrestes oder den Erlaß einer einstweiligen Verfügung zu beantragen. Er handelt dabei auf eigene Gefahr.

§. e. Die Erben können über den Nachlaß im Ganzen sowie über einzelne Nachlaßgegenstände nur gemeinschaftlich verfügen.

Gegen eine zum Nachlasse gehörende Forderung kann der Schuldner eine ihm gegen einen einzelnen Miterben zustehende Forderung nicht aufrechnen.

§. f. Was auf Grund eines zum Nachlasse gehörenden Rechtes oder als Ersatz für die Zerstörung, Beschädigung oder Entziehung eines Nachlaßgegenstandes oder durch Rechtsgeschäft aus den Mitteln des Nachlasses erworben wird, gehört, sofern es nicht dem Erben als Nutzung gebührt, zum Nachlasse.

§. g. Die Erben haften für die gemeinschaftlichen Nachlaßverbindlichkeiten als Gesamtschuldner, unbeschadet ihres Rechtes auf beschränkte Haftung im Falle der Unzulänglichkeit des Nachlasses.

Die Erben können von den Gläubigern nur gemeinschaftlich in Anspruch genommen werden, sofern sie nicht das Recht auf beschränkte Haftung verloren haben.

Jeder Miterbe ist berechtigt, der Zwangsvollstreckung in sein anderweitiges Vermögen zu widersprechen, wenn er dem Gläubiger Nachlaßgegenstände so nachweist, daß die Zwangsvollstreckung in die Gegenstände erfolgen kann. Hat ein Miterbe das Recht auf beschränkte Haftung verloren, so steht ihm das Widerspruchsrecht in Ansehung des Theiles der Forderung nicht zu, der seinem Erbtheil entspricht.¹⁾

¹⁾ Im Art. 11 des Entw. d. E.G. dem §. 696 d. E.P.D. auf §. 749 hinzu-
fügen:

Das Gleiche gilt von dem nach §. g Abs. 3 des Bürgerlichen Gesetzbuchs einem Miterben zustehenden Rechte.

§. h. Jeder Miterbe kann jederzeit die Auseinandersetzung verlangen, soweit sich nicht aus den §§. i, k ein Anderes ergibt.

Die Vorschriften des §. 685 Abs. 2, 3 und der §§. 686 bis 694 des Entw. II finden Anwendung.

§. i. (2153.) Der Erblasser kann durch Verfügung von Todeswegen die Auseinandersetzung in Ansehung des Nachlasses oder einzelner Nachlassgegenstände für immer oder auf Zeit ausschließen oder von der Einhaltung einer Kündigungsfrist abhängig machen. Einer solchen Anordnung ungeachtet kann die Auseinandersetzung sofort verlangt werden, wenn ein wichtiger Grund vorliegt. Auf die Anordnung finden die Vorschriften der §§. 686, 687 des Entw. II entsprechende Anwendung.¹⁾

§. k. (2154.) Soweit die Erbtheile in Folge der noch möglichen Geburt eines Miterben unbestimmt sind, ist die Auseinandersetzung bis zur Hebung der Unbestimmtheit ausgeschlossen.

Das Gleiche gilt, wenn eine vom Erblasser durch Verfügung von Todeswegen errichtete Stiftung als Miterbe eingesetzt ist und die Entscheidung über die staatliche Genehmigung der Stiftung noch aussteht.

§. l. (2152.) Hat der Erblasser durch Verfügung von Todeswegen Anordnungen für die Auseinandersetzung getroffen, so sind diese maßgebend.

§. m. Aus dem Nachlasse sind zunächst die Nachlassverbindlichkeiten zu berichtigen. Ist eine Nachlassverbindlichkeit noch nicht fällig oder ist sie streitig, so ist ihre Berichtigung aus dem Nachlasse sicherzustellen. Eignet sich die geschuldete Leistung zur Hinterlegung, so hat die Sicherstellung durch Hinterlegung zu erfolgen.

Fällt eine Nachlassverbindlichkeit nur einigen Miterben zur Last, so können diese die Berichtigung oder Sicherstellung nur aus den ihnen gebührenden Erbtheilen verlangen.

Zur Berichtigung und zur Sicherstellung der Nachlassverbindlichkeiten ist der Nachlaß soweit erforderlich in Geld umzusetzen.

§. n. Der nach der Berichtigung der Nachlassverbindlichkeiten verbleibende Ueberschuß gebührt den Erben nach dem Verhältnisse der Größe ihrer Erbtheile.

Schriftstücke, die sich auf die persönlichen Verhältnisse des Erblassers, auf dessen Familie oder auf den ganzen Nachlaß beziehen, bleiben gemeinschaftlich.

eventuell statt des Abs. 2 in einem besonderen Paragraphen zu bestimmen:

¹⁾ Der in der Anm. zu §. 685 in die R.D. als §. 14 Abs. 2 eingestellten Vorschrift folgenden Zusatz zu geben:

Das Gleiche gilt von einer Anordnung dieses Inhalts, die ein Erblasser für die unter seinen Erben bestehende Gemeinschaft getroffen hat.

Schriftstücke, die sich auf den ganzen Nachlaß beziehen, gehören demjenigen Miterben, dessen Erbtheil der größte ist. Bei Gleichheit der Erbtheile entscheidet das Loos. Jeder andere Miterbe erhält auf Verlangen eine auf Kosten des Nachlasses anzufertigende öffentlich beglaubigte Abschrift.

Schriftstücke, die sich auf die persönlichen Verhältnisse des Erben oder dessen Familie beziehen und keinen Vermögenswerth haben, gehören demjenigen Miterben, welcher der nächste Verwandte des Erblassers ist, und wenn Verwandte nicht betheiligt sind, dem nächsten männlichen Verwandten. Bei gleicher Verwandtschaftsnähe entscheidet das Alter.

§. o. Soweit bei der Auseinandersetzung eine gemeinschaftliche Nachlaßverbindlichkeit nicht berichtigt oder sichergestellt worden ist, haften die Erben dem Gläubiger nach §. g Abs. 1 (als Gesamtschuldner).

Jeder Miterbe ist berechtigt, die Befriedigung insoweit zu verweigern, als dasjenige, was er bei der Theilung erhalten hat, zur Befriedigung nicht ausreicht. Hat ein Miterbe das Recht auf beschränkte Haftung verloren, so kann er die Befriedigung desjenigen Theiles der Forderung nicht verweigern, der seinem Erbtheil entspricht.

Im Verhältnisse zu einander sind die Erben nach dem Verhältnisse dessen verpflichtet, was sie bei der Theilung erhalten haben.

§. p. Gegenüber einem Nachlaßgläubiger, der im Aufgebotsverfahren ausgeschlossen ist oder der einem in solcher Weise ausgeschlossenen Gläubiger gleichsteht, haftet jeder Miterbe nur für den seinem Erbtheil entsprechenden Theil der Forderung.

2. Antrag.

1. den Absatz 2 des §. 2051 zu streichen;
2. dem achten Titel die Ueberschrift zu geben: Erbengemeinschaft;
3. die §§. 2151 bis 2156 durch folgende Vorschriften zu ersetzen:

§. a. (2151.) Geht eine Erbschaft auf mehrere Personen über, so ist sie Gesamtgut der Miterben. Was bis zur erfolgten Auseinandersetzung auf Grund eines zur Erbschaft gehörenden Rechtes oder als Ersatz für die Zerstörung, Beschädigung oder Entziehung eines zur Erbschaft gehörenden Gegenstandes oder durch Rechtsgeschäfte erworben wird, die sich auf die Erbschaft beziehen, wird ebenfalls Gesamtgut.

und im Art. 84 des Entw. des E.G. den Satz 1 der Nummer 4 zu streichen.

§. b. Die Verwaltung und die Verfügung über die zu dem Gesamtgute gehörenden Gegenstände steht den Miterben gemeinschaftlich zu. Der Schuldner kann nur an alle Erben gemeinschaftlich leisten, der einzelne Miterbe ist aber berechtigt, die Leistung an alle Erben zu fordern und unter Streitverkündung an seine

Miterben allein den Rechtsstreit anhängig zu machen. Der Gläubiger des Erblassers kann die ihm geschuldete Leistung, soweit die Auseinandersetzung der Erben noch nicht erfolgt ist, aus den zum Nachlasse gehörenden Gegenständen nur von allen Erben gemeinschaftlich fordern.

§. c. Die Vorschriften der §§. 679, 680, 681, 682, 683, 684, 685, 686, 687, 694 des Entw. II finden entsprechende Anwendung.

§. d. (2152.) Der Erblasser kann durch Verfügung von Todeswegen Anordnungen treffen für die Auseinandersetzung der Erben, insbesondere für die Art der Theilung.

§. e. (2153.) Der Erblasser kann durch Verfügung von Todeswegen die Aufhebung der Gemeinschaft in Ansehung der Erbschaft oder einzelner dazu gehörender Gegenstände für immer oder auf Zeit oder auf Kündigung untersagen. Die Aufhebung kann aber auch in diesen Fällen vorzeitig verlangt werden, wenn ein gewichtiger Grund vorliegt.

§. f wie §. 2154.

§. g. Die Auseinandersetzung der Erben erfolgt in der Weise, daß zunächst die Nachlassverbindlichkeiten aus den soweit erforderlich in Geld umzusetzenden Nachlassgegenständen berichtigt oder, wenn das noch nicht angeht, sichergestellt werden, der Ueberrest des Nachlasses aber nach dem Verhältnisse der Erbtheile getheilt wird unter Anwendung der Vorschriften der §§. 688 bis 693 des Entw. II.

§. h. (2155.) Schriftstücke und sonstige Gegenstände, die auf die persönlichen Verhältnisse des Erblassers oder dessen Familie oder auf die ganze Erbschaft sich beziehen und keinen Vermögenswerth haben, gehören demjenigen Miterben, dessen Erbtheil der größte ist. Bei Gleichheit der Erbtheile entscheidet das Loos.

§. i. Soweit bei der Auseinandersetzung die Nachlassverbindlichkeiten nicht berichtigt oder sichergestellt sind, haften die Erben dem Gläubiger dafür als Gesamtschuldner, unbeschadet des Inventarrechts.

§. k. Diese Haftung beschränkt sich für jeden Miterben in Ansehung der ihm zur Zeit der Auseinandersetzung nicht bekannt gewesenen Nachlassverbindlichkeiten auf den seinem Erbtheil entsprechenden Antheil, wenn der Anspruch des Gläubigers nicht innerhalb drei Monate nach erfolgter öffentlicher Aufforderung bei dem Nachlassgericht oder bei dem betreffenden Miterben angemeldet worden ist.

Zum Erlasse der Aufforderung ist jeder Miterbe auf seine Kosten berechtigt; sie erfolgt bei dem Nachlassgericht unter Anwendung der §§. 187 bis 189 der Civilprozeßordnung.

§. l. (2156.) Auf Antrag eines Miterben hat das Nachlassgericht durch Verhandlung mit den Erben die Auseinandersetzung der letzteren zu vermitteln, sofern nicht ein zur Bewirkung der Auseinandersetzung berechtigter Testamentvollstrecker vorhanden ist.

S. m. Kommt es zum Rechtsstreite zwischen den Miterben in Betreff der Auseinanderetzung, so hat der Prozeßrichter die Theilung der zum Nachlasse gehörenden Gegenstände so zu bestimmen, wie das Gesetz, die Vereinbarungen der Parteien und die Anordnungen des Erblassers es gebieten, und in Ermangelung solcher Richtschnur so wie es dem Interesse aller Miterben am Besten entspricht. Er ist an die Anträge der Parteien nicht gebunden.

397. (§. 8079 bis 8102.)

Der Komm. waren von fünf Mitgliedern folgende Anträge unterbreitet, welche die Regelung des Auerbenrechts betrafen:

Auerben-
recht.

A. Für das Bürgerliche Gesetzbuch.

S. a. Wird der Eigenthümer eines Landguts von mehreren beerbt, so ist in Ermangelung einer entgegenstehenden letztwilligen Verfügung einer der Erben (der Auerbe) befugt, das Landgut nebst Zubehör bei der Erbtheilung zu übernehmen.

S. b. Wenn mehrere Landgüter und mehrere zum Auerbenrechte Berufene vorhanden sind, so kann jeder Berechtigte nach der Reihenfolge seiner Berufung ein Landgut übernehmen. Sind mehr Landgüter als Berechtigte vorhanden, so wird die Wahl in derselben Reihenfolge wiederholt.

S. c. Für die Bemessung des Uebernahmewerths ist derjenige Reinertrag maßgebend, welchen das Landgut durch Benutzung als Ganzes bei ordnungsmäßiger Bewirthschaftung und in demjenigen Kulturzustande, in welchem es sich zur Zeit des Erbfalls befindet, nachhaltig gewähren kann. Von dem hiernach ermittelten Ertragswerth ist der Werth der auf dem Landgute ruhenden Lasten und Abgaben in Abzug zu bringen.

S. d. Die Erbschaftsschulden mit Ausnahme der auf dem Landgute ruhenden Lasten und Abgaben, sind zunächst auf das außer dem Landgute vorhandene Nachlaßvermögen anzurechnen. Der Auerbe ist den Miterben gegenüber verpflichtet, den durch dieses Vermögen nicht gedeckten Theil der Nachlaßschulden als Alleinschuldner zu übernehmen.

S. e. Im Falle des S. a kann bis zur Auseinanderetzung der Antheil eines Erben an dem Landgut ohne Zustimmung der übrigen Erben nicht veräußert oder belastet werden, unbeschadet der Zulässigkeit der Zwangsvollstreckung wegen einer Nachlaßverbindlichkeit.

S. f. Wenn der Uebernehmer das Landgut innerhalb zehn Jahren nach dem Erballe veräußert, so hat er den den Uebernahmewerth (S. c) übersteigenden Theil des Erlöses nachträglich in die Erbschaftsmasse einzurufen und den Miterben die auf sie entfallenden Anthelle herauszuzahlen. Die vom Erwerber übernommenen Nebenleistungen sind, soweit sie in Geld schätzbar sind, nach ihrem Kapitalwerthe dem Erlöse hinzuzurechnen. Der Betrag