

gehenden Spielraum zu lassen. Es könne nicht anerkannt werden, daß eine Lücke im B.G.B. bleiben würde, wenn man sich auf den Satz 1 des §. b des Antrags 1 beschränke, und daß eine Ergänzung der Vorschriften durch die Landesgesetzgebung unbedingt erforderlich sei. Man werde im einzelnen Falle auf Grund der Angaben der Sachverständigen immer zu einem bestimmten Ergebnisse gelangen können.

Die Komm. lehnte dementsprechend sowohl die Festsetzung eines bestimmten Zinsfußes als auch die im Antrage 6 vorgeschlagene Normirung ab, nahm dagegen den im Antrage 3 vorgeschlagenen Vorbehalt für die Landesgesetzgebung an.

427. (§. 8725 bis 8752.)

I. Zu §. 847 war beantragt:

die Verathung wieder aufzunehmen und dem Abf. 2 folgenden Satz hinzuzufügen:

§. 847.
Erwerb von
einem Nicht-
berechtigten.

Diese Vorschrift findet im Falle des §. 843 keine Anwendung.

Die Komm. beschloß die Wiederaufnahme der Verathung, deren Ergebnis die abermalige Ablehnung des Antrags war. Hinsichtlich des Inhalts der Debatte, in welcher neue Gesichtspunkte nicht hervortraten, wird auf die Darstellung auf S. 263 verwiesen.

Alsdann brachte der Vorsitzende die Eingabe eines Hausbesitzerverbandes zur Sprache, in der zu den §§. 819 ff. mehrfache Aenderungen und Ergänzungen als wünschenswerth bezeichnet werden. Man ging die einzelnen Punkte durch und gelangte zu dem Ergebnisse, daß zu sachlichen Aenderungen kein Anlaß bestehe, daß jedoch einzelne Vorschläge bei der Red. noch Berücksichtigung finden sollten.

II. Die Komm. wandte sich darauf wieder dem Erbrechte zu und schritt zur Verathung des Antrags:

§. 1800.
Leben des
Erben.

den §. 1800 als §. 1818a wie folgt einzustellen:

Eine Person, die zur Zeit des Erbfalls erzeugt, aber noch nicht geboren war, wird in gleicher Weise Erbe, wie wenn die Geburt schon vor dem Erbfall erfolgt wäre.

eventuell dem §. 1800 als Abf. 3 die Vorschrift anzuschließen:

Eine juristische Person kann Erbe werden, wenn sie zur Zeit des Erbfalls besteht; die Vorschrift des §. 72a bleibt unberührt.

Der Antragsteller begründete seine Vorschläge in folgender Weise: Der Abf. 1 des §. 1800 schließe dem Wortlaute nach die Erbfähigkeit juristischer Personen aus, da man von diesen nicht wohl sagen könne, daß sie lebten. Erst an weit späterer Stelle, im §. 1974, werde man über das Gegentheil belehrt. Der Satz sei aber auch entbehrlich. Daß eine zur Zeit des Erbfalls noch nicht erzeugte physische und eine zu dieser Zeit noch nicht entstandene juristische Person nicht als Erben, sondern nur als Nacherben eingesetzt werden könnten, sei im §. 1974 ausgesprochen. Daß nicht kraft Gesetzes durch den Erbfall Personen Erben würden, deren Erzeugung erst in späterer Zeit stattfinde, ergebe sich aus den §§. 1, 1799 und aus dem §. 1800 Abf. 2. Daß andererseits der Erblasser

nicht von einer vor ihm verstorbenen Person beerbt werde, bedürfe ebensowenig des Ausdrucks im Gesetze, wie der Entw. sage, daß eine vor dem Erbfall erloschene juristische Person nicht Erbe werden könne. Weder der noch nicht Geborene noch der bereits Verstorbene seien Personen, also rechtsfähig (§. 1), nur für den bereits erzeugten Ungeborenen werde im §. 1800 Abs. 2 eine positive Ausnahme gemacht. Die eigentliche Bedeutung des Satzes solle nun freilich in dem Gedanken liegen, daß nicht an Stelle einer vor dem Erbfall verstorbenen Person deren Erben zur Erbschaft berufen seien. Allein auch dies sei in Ermangelung einer entgegengesetzten Vorschrift — vergl. für die Nacherbfolge §. 1981 Abs. 2 — selbstverständlich, zudem komme jener Gedanke, der für den Erbvertrag im preuß. A. L. R. I, 12 §. 631 gegenüber einer früher vorhandenen auf anderen Erwägungen beruhenden abweichenden Ansicht klar ausgesprochen sei, in der Fassung des §. 1800 Abs. 1 nicht zum Ausdrucke. Wolle man sich durch diese Gründe nicht zur Streichung des Abs. 1 bestimmen lassen, so müsse ein entsprechender Satz auch für die juristischen Personen aufgenommen und dabei zum Ausdrucke gebracht werden, daß für die Stiftung ein dem jetzigen Abs. 2 analoger Satz in dem §. 72a bestche.

Die Mehrheit lehnte den Antrag in der prinzipialen und in der eventuellen Gestalt ab. Man hatte erwogen:

Die Vorschrift des Abs. 1 sei zwar nicht unbedingt erforderlich, da der Satz, wie der Antragsteller dargethan habe, sich aus anderen Bestimmungen herleiten lasse. Sie trage jedoch zur Anschaulichkeit des Gesetzes bei und finde sich daher auch in anderen Gesetzen und Gesetzentwürfen. Nicht zutreffend sei, daß der Wortlaut des Abs. 1 die Erbfähigkeit der juristischen Personen ausschließe, denn man könne auch von ihnen sehr wohl sagen, daß sie lebten, und wolle man dies nicht gelten lassen, so würde daraus nur folgen, daß sich der Abs. 1 auf die juristischen Personen nicht (unmittelbar) erstrecke. Man sei aber stets davon ausgegangen, daß die Grundsätze über die physischen Personen auf die juristischen Personen, soweit möglich, zu übertragen seien. Hiernach erscheine die Streichung des §. 1800 Abs. 1 nebst der vorgeschlagenen Veretzung des Abs. 2 nicht rathsam und der beantragte Abs. 3 entbehrlich.

Im Anschlusse hieran wurde die Frage aufgeworfen, ob der §. 1800 Abs. 2 in seiner jetzigen Fassung und Stellung, wie die Absicht des Gesetzes sei, auch auf das Vermächtniß bezogen werden könne. Die Vorschrift sei aus verschiedenen im Entw. I zerstreuten Einzelsätzen zusammengefaßt und in den dortigen Abschn. I „Allgemeine Vorschriften“ eingestellt worden, sie stehe aber jetzt unter der Ueberschrift „Erbfolge“. Man nahm indessen an, daß die Anwendbarkeit des Satzes auf den Anfall des Vermächtnisses sich im Wege der Analogie und aus der Fassung der §§. 2047, 2048 mit genügender Sicherheit ergebe.

§. 1820.
Annahme der
Erbschaft.

III. Zu §. 1820 lagen die Anträge vor:

1. den Satz 1 zu fassen:

Der Erbe kann die Erbschaft nicht mehr ausschlagen, wenn er den Willen, sie zu behalten, kundgegeben hat (Annahme der Erbschaft).

2. falls eine Verdeutlichung des §. 1820 Abs. 1 für nothwendig gehalten werde:

Der Erbe kann, wenn er den Willen bethätigt hat, sie zu behalten (Annahme der Erbschaft).

falls der Antrag 1 angenommen werde, demselben beizufügen:

Eine Mittheilung, die einem Unbetheiligten gemacht wird, gilt nicht als Annahme.

Zum Antrag 1 war bemerkt: Gegenüber dem Grundsatz, daß der Erbe die Erbschaft ohne sein Zuthun kraft Gesetzes erwirbt, dürfte eine nähere Bestimmung dessen, was man unter „Annahme der Erbschaft“ versteht, zum Mindesten zweckmäßig sein. Ob beim Vermächtniß im §. 2050 Abs. 1 eine entsprechende Aenderung einzutreten hat, kann der Redaktion überlassen werden.

Dem Antrage 2 war beigefügt: Vergl. Bähr §. 1801 Abs. 2. Die beschlossene Fassung entspreche der des §. 124 Satz 1 und des §. 1489 Satz 1. Für die rechtsgeschäftliche Erklärung, Erbe sein zu wollen, fehle es an einem Empfänger. Die ausdrückliche Annahme könne nur durch eine Erklärung erfolgen, mit welcher der Erbe einem Betheiligten, z. B. einem Nachlassschuldner, oder dem Nachlassgerichte gegenüber, z. B. durch den Antrag auf Ertheilung des Erbscheins, als Erbe auftritt, den Willen bethätigt, Erbe zu sein. Der Begriff der Annahme bedürfe keiner Erläuterung, er sei hier derselbe wie im §. 124 Satz 1; die im Antrag 1 vorgeschlagene Fassung dürfte eher die Gefahr eines Mißverständnisses herbeiführen, als sie verhüten.

Die Anträge und ihre Begründung erfuhren in mehrfacher Beziehung Widerspruch. Gegen die Gleichstellung der Annahme der Erbschaft mit der Annahme eines Vertragsantrags im Falle des §. 124 wurde eingewendet, der Antrag erzeuge eine Gebundenheit seines Urhebers, aber noch keinen Vertrag; dieser komme erst durch die Annahme zu Stande, es werde im §. 124 nicht die Annahme, sondern nur die Erklärung derselben als entbehrlich bezeichnet. Im Uebrigen waren die Meinungen getheilt. Für den Fall, daß eine Fassungsänderung vorgenommen werden sollte, wurde von einer Seite dem Antrag 1 der Vorzug gegeben, weil der im Antrage 2 vorgeschlagene Ausdruck „bethätigen“ das Mißverständniß erzeugen könne, als solle ein über eine bloße Aeußerung hinausgehender Vorgang erfordert werden, also z. B. eine dem Nachlassgerichte gegenüber abgegebene Erklärung nicht genügen. Von anderer Seite wurde der Ausdruck „bethätigen“ als der bessere bezeichnet, weil er die Einmischung in Erbschaftssachen mitumfasse. Der Antragsteller zu 1 selbst erklärte sich in diesem Punkte mit dem Antrage 2 einverstanden. Von mehreren Seiten wurde jedoch gegen eine Aenderung des Entw. überhaupt Widerspruch erhoben. Man meinte: Daß bei dem Systeme des ipso jure Erwerbes von einer Annahme der Erbschaft gesprochen werde, habe nichts Befremdliches. Das Gesetz gehe davon aus, in den weitaus meisten Fällen werde der Berufene die Erbschaft haben wollen, und lasse deswegen den Erwerb von Rechtswegen eintreten. Es werde jedoch dem Berufenen die Möglichkeit eröffnet, sich der Erbschaft zu entledigen, und dies habe zur Folge, daß der endgültige Erwerb doch von einer Willensaktion seinerseits abhängе. Dieses Verhältniß finde in der Fassung des Entw. einen guten Ausdruck, auf Grund dessen Rechtsprechung und Wissenschaft zu richtigen Folgerungen gelangen würden.

Das Ergebnis der Abstimmung war, daß zunächst die Fassung des Antrags 2 sowie der daselbst vorgeschlagene Zusatz bedingt angenommen, dann aber endgültig die Vornahme einer Aenderung abgelehnt wurde.

§. 1837.
Fürsorge des
Nachlass-
gerichts.

IV. Der Red.Komm. wurden die folgenden beiden Anträge überwiesen:

1. in §. 1837 die Schlussworte zu fassen:

einen Pfleger nach Maßgabe des §. 1790 bestellen.

in §. 1838 Abs. 1, 2 statt „Nachlasspfleger“ zu setzen „Pfleger“ und in §. 1839 statt „Nachlasspflegschaft“ zu setzen „Pflegschaft nach Maßgabe des §. 1790“.

2. den §. 1841 Abs. 3 im Eingange dahin zu verdeutlichen:

Ein Erbrecht bleibt, unbeschadet seiner späteren gerichtlichen Geltendmachung, bei der Feststellung unberücksichtigt, wenn zc.

§. 1841.
Feststellung
des Erbrechts
des Fiskus.

Dem Antrag 1 war die Bemerkung beigelegt:

Die Bezeichnung „Nachlasspfleger“ werde sowohl für denjenigen Pfleger gebraucht, welcher nach den §§. 1837, 1838 behufs vorläufiger Sicherung des Nachlasses, als für denjenigen, der nach §. 1850 zum Zwecke der Befriedigung der Nachlassgläubiger bestellt wird. Ebenso die Bezeichnung „Nachlasspflegschaft“. Die gleichartige Bezeichnung zweier durchaus verschiedener Stellungen erschwere das Verständniß des Gesetzes und könne in der Anwendung leicht zu Verwechslungen führen.

Gegen den Antrag 2 wurde eingewendet, es bleibe nicht nur die gerichtliche Geltendmachung, sondern das Erbrecht selbst unberührt.

§. 1884.
Einsicht der
Nachlassver-
handlungen.

V. Bei §. 1884 gelangte der nachfolgende Antrag allgemeineren Inhalts zur Berathung:

den §. 460 Abs. 2, den §. 1884, den §. 2017 Abs. 2 und den §. 2131 zu streichen und zum Ersatze folgende Ann. aufzunehmen:

Es wird vorausgesetzt, daß in das Reichs-Ges. über die Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit Vorschriften aufgenommen werden, nach denen:

1. das Nachlassgericht die Einsicht einer eröffneten Verfügung von Todeswegen, der dem Nachlassgerichte gegenüber abgegebenen Erklärungen der bei einer Erbschaft Beteiligten sowie der nach den §§. 460, 2017 des Bürgerlichen Gesetzbuchs an das Nachlassgericht gemachten Anzeigen, eines bei dem Nachlassgericht eingereichten Inventars sowie der Akten über die Bestimmung einer Inventarfrist und über das nach §. 1880 des Bürgerlichen Gesetzbuchs gestellte Verlangen der Leistung des Offenbarungszeids durch den Erben und die Einsicht der Verfügungen, welche sich auf die Anordnung einer Nachlasspflegschaft, das Amt eines Testamentsvollstreckers, die Ertheilung oder die Rücknahme eines Erbscheins und die Feststellung des Erbrechts des Fiskus nach §. 1841 des Bürgerlichen Gesetzbuchs beziehen, Jedem zu gestatten hat, der ein rechtliches Interesse glaubhaft macht;

2. Jedem, der berechtigt ist, von einer eröffneten Verfügung von Todeswegen Einsicht zu nehmen, auf Verlangen eine beglaubigte Abschrift der Verfügung oder einzelner Theile zu ertheilen ist;
3. die in der Nr. 1 bezeichneten Vorschriften auf den Fall einer fortgesetzten Gütergemeinschaft entsprechende Anwendung finden.
(Erklärungen der Beteiligten sind dem Nachlassgerichte gegenüber abzugeben nach den §§. 1822, 1832, 1954, 2068, 2072, 2095).

Der Antragsteller führte aus, die Vorschriften des Entw. über die zulässige Kenntniznahme von den zu den Akten des Nachlassgerichts gelangenden Erklärungen und Verhandlungen sowie den darauf ergehenden gerichtlichen Verfügungen seien lückenhaft und führten zu einer verschiedenen Behandlung der einzelnen Fälle, für die kein innerer Grund bestehe. Es empfehle sich daher, wie es für das Güterrechtsregister im §. 1458 geschehen und betreffs des Grundbuchs nebst den dazu gehörenden Akten in der Ann. zu §. 810 für die G.B.O. in Aussicht genommen sei, auch für die hier in Betracht kommenden Fälle eine umfassende Vorschrift vorzusehen, die ihren Platz in dem Reichs-Ges. über die Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit zu finden habe. Für letzteres spreche der wesentlich formelle Charakter der Vorschrift, welcher insbesondere in den Fällen hervortrete, in denen dem Interesse der Beteiligten wegen der Nothwendigkeit, sich auch über etwaige unterbliebene Rechtsakte zu vergewissern, nur durch die Aktenvorlegung genügt werden könne. Möglich sei freilich auch, die betreffenden Vorschriften im B.G.B. zu belassen und sie dort zu vervollständigen; in diesem Falle sei ein entsprechender Zusatz insbesondere bei der Ausschlagungserklärung und bei der Aufhebungserklärung geboten.

Hierauf wurde von anderer Seite erwidert: Das Recht auf Einsicht sei materieller Natur und gehöre an sich in das B.G.B. Wolle man nun die Aufnahme einer doppelten Vorschrift, einer materiellen im B.G.B. und einer Ordnungsvorschrift im Verfahrensgesetze, vermeiden, so müsse man sich darnach richten, wo die Bestimmung am Wahrscheinlichsten gesucht werden und wo sie sich dem Verständniß am Meisten förderlich erweisen werde. Das aber sei bei manchen jener Vorschriften unbedenklich im B.G.B. der Fall. Unbedingte Vollständigkeit zu erreichen, werde weder möglich noch nothwendig sein. Die Gerichte würden aus sich heraus in allen Fällen, in denen ein berechtigtes Interesse bestehe, die Einsicht ihrer Akten gestatten, das schließe aber nicht aus, wie es geschehen sei, besonders wichtige Fälle im Gesetze hervorzuheben. Das Weitere könne der Landesgesetzgebung oder dem Verordnungsweg überlassen bleiben.

Auf Grund dieser Erwägungen, denen die Mehrheit beitrug, wurde im Einverständnisse mit dem Antragsteller beschlossen, die im Eingange des Antrags aufgeführten Vorschriften im Entw. zu belassen und die Red.Komm. mit der Prüfung der Frage zu beauftragen, ob ähnliche Bestimmungen auch für andere, insbesondere für die in dem Antrag angeführten Fälle in den Entw. einzustellen seien.

§. 1891.
Früherbeginn
der Ein-
reden bei
Nachlaß-
pflegschaft.

VI. Zu §. 1891 wurde der Antrag:

dem Eingange zur Verdeutlichung (vergl. V C. 830) die Fassung zu geben:

Ist vor der Annahme der Erbschaft zur Verwaltung etc. . . .
der Red.Komm. überwiesen.

Gebilligt wurde der Antrag, der neuen Fassung des §. 204 d. R.D. (in der Anm. zu §. 1891 unter III) am Schlusse des Abs. 1 hinzuzufügen:

oder daß er für die Nachlaßverbindlichkeiten unbeschränkt haftet.

Es wurde zwar eingewendet, der Zusatz besage nur das, wozu eine richtige Auslegung ohne Weiteres gelangen müsse, die Mehrheit hielt jedoch die Verdeutlichung wegen der Zweifel, welche sich aus den Mot. V C. 622 ergeben könnten, für zweckmäßig.

§§. 1924, 1926.

Aus-
gleichungs-
pflicht der
Ersat-
berufenen.

VII. Auf die Ausgleichungspflicht der Miterben bezog sich der Antrag:

a) in §. 1924 nach „der an seine Stelle tretende Abkömmling“ einzufügen „oder der an die Stelle eines Abkömmlinges tretende Ersatzerbe“;

b) in §. 1926 statt „an die Stelle eines Abkömmlinges als Ersatzerbe tretender Abkömmling“ zu setzen „an die Stelle eines Abkömmlinges tretender Ersatzerbe.“

Der Antrag will zu a, daß im Falle des §. 1924 bei testamentarischer Erbfolge der an die Stelle eines weggefallenen ausgleichungspflichtigen Abkömmlinges tretende Ersatzerbe allgemein zur Ausgleichung verpflichtet sein soll, gleichviel ob er auch seinerseits ein Abkömmling des Erblassers ist oder ein Fremder. Dem entspreche es dann, daß im §. 1926 nicht von einem als Ersatzerbe an die Stelle tretenden Abkömmlinge, sondern schlechthin von dem an die Stelle tretenden Ersatzerben die Rede sein müsse. Für die letztere unter b beantragte Aenderung berief sich der Antragsteller auf den Wortlaut des zu §. 2161 des Entw. I (dem jetzigen §. 1926) angenommenen Antrags (V C. 892), nach dem die jetzt beantragte Aenderung schon bei der früheren Berathung von der Komm. beschlossen sei. Bei jener Gelegenheit sei auch bereits von einer Seite wenigstens als nothwendige Folge der Auffassung, daß die Ausgleichungspflicht auf der Erbportion ruhe, bezeichnet worden, daß die Ausgleichungspflicht auch auf dritte Personen (extranei) erstreckt werden müsse, die als Ersatzerben an Stelle von Abkömmlingen des Erblassers neben anderen Abkömmlingen einen Erbtheil erhielten. Dieser Satz, welcher damals in Ermangelung eines Antrags keine förmliche Anerkennung gefunden habe, solle jetzt durch die Fassungsänderung im §. 1924 zum Ausdruck gebracht werden.

Gegen beide Vorschläge erhob sich Widerspruch. Mit Bezug auf die Aenderung im §. 1924 wurde bemerkt: Der Gedanke des Antrags würde folgerichtig dazu führen, den fremden Ersatzerben auch an den Vortheilen theilnehmen zu lassen, die sich für die Miterben, soweit sie Abkömmlinge seien, aus der Ausgleichungspflicht eines anderen Abkömmlinges ergäben. Diese Folgerung, welche der Antragsteller auch als seiner Auffassung entsprechend bezeichne, stehe jedoch mit dem Grunde und Zwecke der Ausgleichungspflicht nicht im Einklange. Die Kollation beruhe darauf, daß bei den Zuwendungen, welche der Erblasser bei seinen Lebzeiten an einzelne Abkömmlinge zu machen genöthigt sei, nicht die

Abzicht obwalte, diese vor den übrigen Abkömmlingen zu bevorzugen. Diese Rücksicht falle fort, wenn ein Erbtheil statt auf den zunächst berufenen Miterben auf eine dritte Person übergehe. Setze man den Fall, es habe der Erblasser in einem nach dem Tode eines Kindes errichteten Testament „an Stelle“ jenes verstorbenen Kindes einen Dritten zum Erben eingesetzt, so werde Niemand daran denken, den Dritten zur Ausgleichung heranzuziehen. Dies aber sei als dem Willen des Erblassers entsprechend auch in den in Frage stehenden Fällen festzuhalten, in denen zunächst der Abkömmling zur Erbfolge berufen sei. Unter Umständen möge allerdings der Erblasser, wenn gerade das weggefallene Kind besonders große Zuwendungen im voraus erhalten habe, sich veranlaßt sehen, durch eine nachträgliche letztwillige Verfügung dem fremden Ersatzerben die Ausgleichung mit den übrigen Erben zur Pflicht zu machen. Man werde einen solchen Willen des Erblassers nach Lage des Falles vielleicht auch einmal ohne eine solche Nachtragsverfügung als schon im Testament enthalten annehmen können, das aber sei dann Sache der Auslegung des letzten Willens.

Aus dem in den letzten Sätzen ausgesprochenen Gedanken wurde von anderer Seite der Anlaß entnommen, die Aufnahme folgender Zusatzbestimmung zu §. 1924 in Vorschlag zu bringen:

Hat der Erblasser einem zur Ausgleichung verpflichteten Abkömmling einen Ersatzerben bestimmt, so ist im Zweifel anzunehmen, daß der Ersatzerbe nicht mehr erhalten soll, als der verpflichtete Abkömmling erhalten würde.

Zur Begründung wurde bemerkt: In den obigen Ausführungen sei wohl die Bedeutung der Ausgleichungspflicht, nicht aber die der Ersatzberufung genügend gewürdigt. Der Ersatzerbene solle nach dem Willen des Erblassers eben das erhalten, was dem eingesetzten Erben zugedacht gewesen sei. Diese Erwägung rechtfertige die Aufstellung einer Auslegungsregel des Inhalts, daß der Erblasser den Ersatzerben der für den weggefallenen Abkömmling bestandenen Ausgleichungspflicht habe unterwerfen wollen, während für eine Absicht des Erblassers, den Ersatzerben an den Vortheilen der einem anderen Abkömmling obliegenden Ausgleichung zu theiligen, die Vermuthung nicht spreche. Diese Auslegungsregel müsse als selbständiger Satz neben den bisherigen Vorschriften eingestellt werden, sei es an der in Rede stehenden Stelle, sei es unter den Vorschriften über die Auslegung letztwilliger Verfügungen. Der §. 1924, welcher zunächst überhaupt nur für die gesetzliche Erbfolge gelte, müsse unberührt bleiben, ebenso aber auch der §. 1925, welcher diejenigen, aber auch nur diejenigen Abkömmlinge als Verpflichtete und Berechtigte an der Ausgleichung theilige, die durch letztwillige Verfügung, sei es als ursprünglich eingesetzte sei es als Ersatzerben, zur Erbfolge berufen seien und zugleich als gesetzliche Erben berufen sein würden. Hiernach werde die beantragte Auslegungsregel, welche nur eine Ausgleichungspflicht ohne ein entsprechendes Recht begründe, einmal auf einen Fremden Anwendung finden, der als Ersatzerbe an die Stelle eines Abkömmlinges berufen werde, sodann aber auch auf solche als Ersatzerben berufene Abkömmlinge des Erblassers, die nicht als gesetzliche Erben an die Stelle des Weggefallenen getreten sein würden. Mit diesem Inhalt und Umfange bilde

die vorgeschlagene Bestimmung eine innerlich gerechtfertigte und zweckmäßige Ergänzung der Vorschriften des Entw.

Der Vorschlag fand von mehreren Seiten Beifall, blieb aber nicht ohne Widerspruch. Es wurde als fraglich bezeichnet, ob die Heranziehung eines Fremden zur Ausgleichung auch nur in dem Umfange des Antrags der regelmäßigen Willensmeinung des Erblassers entsprechen werde, und in formeller Beziehung bemerkt, daß die Auslegungsregel ihren Platz jedenfalls nicht unter den Vorschriften über die Ausgleichung zu finden haben würde.

Auf die Bemerkung des Antragstellers zu 1 über den früheren Beschluß zu §. 1926 wurde erwidert, daß zwar der Wortlaut des angenommenen Antrags („als Ersagerbe berufener Erbe“) für die weitere Auffassung des Antragstellers spreche, daß jedoch die Begründung (V S. 893) die bei der Redaktion berücksichtigte Beschränkung auf Abkömmlinge des Erblassers ergebe. Uebrigens führe die verschiedene Fassung, wie auch der Antragsteller zugestehende, indem er seinen Vorschlag als redaktionell bezeichne, wegen des negativen Inhalts des §. 1926 praktisch zu keinem abweichenden Ergebnisse.

Bei der Abstimmung wurde der ursprüngliche Antrag abgelehnt, die im Laufe der Debatte beantragte Auslegungsregel aber gebilligt. Die geeignete Stelle für sie zu finden, wurde der Red.Komm. überlassen.

§§. 1931, 2074.
Anseiner-
setzung durch
das Nachlaß-
gericht.

VIII. Zu den §§. 1931, 2074 war beantragt:

den §. 1931 und den §. 2074 Abs. 1 Satz 2 zu streichen und durch folgende Anm. zu ersetzen.

Es wird vorausgesetzt, daß in das Reichs-Ges. über die Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit eine Vorschrift aufgenommen wird, nach der das Nachlaßgericht die Auseinandersetzung unter Miterben auf Antrag eines Miterben durch Verhandlung mit den Erben zu vermitteln hat, sofern nicht die Bewirkung der Auseinandersetzung einem Testamentsvollstrecker obliegt.

Der Antragsteller verwies darauf, daß man nach den Anm. zu den §§. 1369, 1410 die entsprechende Vorschrift für die allgemeine Gütergemeinschaft und die fortgesetzte Gütergemeinschaft dem Verfahrensgesetze vorbehalten habe, und bezeichnete die gleichmäßige Behandlung als notwendig. Von anderer Seite wurde bemerkt, falls dem Antrag entsprochen werde, müsse auch der Art. 89 des Entw. d. E. G. in das Verfahrensgesetz übernommen werden. Man einigte sich dahin, daß die Red. Komm. beauftragt werden solle, zwischen den §§. 1931, 2074 und der Anm. zu den §§. 1369, 1410 eine Ausgleichung herbeizuführen, indem entweder bezüglich der ersteren dem Antrag entsprochen oder aber die Versetzung der in der Anm. zu den letzteren Paragraphen vorgesehenen Vorschriften in das B.G.B. erfolgen solle.

Antrag auf
Nachlaßpfleg-
schaft bei Wit-
erben.

IX. Weiter lag der Antrag vor:

als §. 1935a folgende Vorschrift aufzunehmen:

Die Anordnung einer Nachlaßpflegschaft zum Zwecke der Befriedigung der Nachlaßgläubiger kann von den Erben nur gemeinschaftlich beantragt werden; sie ist ausgeschlossen, wenn der Nachlaß getheilt ist.

Für einen Erbtheil ist die Nachlaßpflegschaft (nur) auf Antrag eines Nachlaßgläubigers anzuordnen; die Anordnung ist auch nach der Theilung zulässig.

Der Abs. 1 des Antrags wurde angenommen, der Abs. 2 abgelehnt.

Der Antragsteller führte aus: Daß die Anordnung einer Nachlaßpflegschaft zum Zwecke der Befriedigung der Nachlaßgläubiger beim Vorhandensein von Miterben nur auf den gemeinschaftlichen Antrag aller Erben zulässig sei, liege schon im Sinne der früheren Beschlüsse. Der gegentheilige Satz würde empfindlich in die Rechte der Erben eingreifen, es dürfe einem einzelnen Erben nicht gestattet sein, seine Miterben, wenn sie die Erbschaftsregulirung selbst bewerkstelligen wollten, zu zwingen, den Nachlaß einem Pfleger auszuantworten. Die Nachlaßpflegschaft noch nach der Theilung zuzulassen, sei weder mit Rücksicht auf die Nachlaßgläubiger noch der Erben wegen geboten. Das Interesse der Gläubiger erfordere es nicht, denn, solange der Nachlaß solvent sei, bestehe kein Grund, die Theilung rückgängig zu machen. Andererseits sei auch der Fortfall des Rechtsbehelfs für die Erben nicht zu hart, da diese für die Befriedigung der Nachlaßgläubiger und für ihre eigene Sicherung sorgen sollten, bevor sie zur Theilung schritten. Was sodann die im Abs. 2 des Antrags geregelte Frage anbetreffe, ob und unter welchen Voraussetzungen die Nachlaßpflegschaft in Ansehung eines Erbtheils zulässig sein solle, so sei diese Frage bei der früheren Berathung der Entscheidung durch Rechtspredung und Wissenschaft offen gelassen worden (V S. 869). Die Lösung derselben im Gesetz erscheine aber wegen des Widerspruchs geboten, der sich einerseits aus der allgemeinen Vorschrift des §. 1799 Abs. 2 und andererseits aus der Analogie des für den Nachlaßkonkurs maßgeblichen §. 206 e d. R.D. (in der Ann. zu §. 1891 unter III) ergebe. Grundsätzlich scheine in Ansehung eines Erbtheils auch die Nachlaßpflegschaft ausgeschlossen. Sie sei aber zur Durchführung des Absonderungsrechts der Nachlaßgläubiger nothwendig. Diese müßten, wenn die Voraussetzung des §. 1855 Abs. 2 in der Person eines Miterben vorliege, die Pflegschaft für den Erbtheil beantragen können, damit das, was der Erbe bei der Theilung erhalte, sofort in die Hände des Pflegers gelange. Aus dem gleichen Grunde sei aber in diesem Falle die Anordnung der Nachlaßpflegschaft auch noch nach der Theilung zu gestatten. Eine richtige Kombination der Gedanken, auf welchen die Nachlaßpflegschaft beruhe, mit denen, die bei der Gestaltung des Nachlaßkonkurses leitend gewesen seien, führe zur Regelung des Antrags.

Die Komm. erklärte sich mit dem Abs. 1 des Antrags einverstanden. Dagegen erhob sich Widerspruch gegen die Zulassung der Nachlaßpflegschaft über einen Erbtheil. Neben den früher erörterten grundsätzlichen Bedenken sprächen, so wurde entgegnet, auch praktische Gründe gegen den Antrag. Befinde sich ein Miterbe in schlechter Vermögenslage, so seien seine persönlichen Gläubiger auf Grund des §. 1912 Abs. 2 in der Lage, auch schon während der Dauer der Erbengemeinschaft die Zwangsvollstreckung in die auf den Antheil ihres Schuldners entfallenden Früchte des Nachlasses zu betreiben. Das werde für die Nachlaßgläubiger oft die Veranlassung sein, die Anordnung der Nachlaßpflegschaft über den Erbtheil zu beantragen, hieraus aber erwachse den Miterben während des vielleicht noch lange dauernden Fortbestandes der Erben-

gemeinschaft eine erhebliche Belästigung. Der Zweck des Antrags werde zur Genüge dadurch erreicht, daß nach §. 754 a d. C.P.D. (in der Ann. zu §. 1907) die Zwangsvollstreckung in den Antheil eines Miterben zulässig sei. Gehe man auf den Antrag ein, so würde die Anordnung der Nachlaßpflegschaft jedenfalls nicht unbedingt vorgeschrieben, sondern vom Ermessen des Nachlaßgerichts abhängig gemacht werden müssen, auch darin aber liege etwas Mißliches.

Auf Grund dieser Erwägungen entschied sich die Mehrheit für die Ablehnung des Abs. 2 des Antrags.

§. 1954.
Anfechtung
der Er-
nennung eines
Testaments-
vollstreckers.

X. Der Antrag, dem §. 1954 Abs. 2 im Eingange die Fassung zu geben:

Das Gleiche gilt von der Anfechtung der Ernennung eines Testamentsvollstreckers und von der Anfechtung zc. ...

(Vergl. §§. 2072, 2095),

wurde gebilligt.

§. 1996.
Wirtschafts-
plan für ein
Bergwerk.

XI. Dem §. 1996 wurde entsprechend dem zu §. 948 gefaßten Beschluß als Abs. 2 hinzugefügt:

Das Gleiche gilt, wenn ein Bergwerk oder eine andere auf Gewinnung von Bodenbestandtheilen gerichtete Anlage zur Erbschaft gehört.

§. 2045.
Vindikations-
legat.

XII. Zu §. 2045 lagen die Anträge vor:

1. die Vorschriften über das Vermächtniß wie folgt zu ergänzen:

I. dem §. 2045 als Abs. 2 hinzuzufügen:

Ein unmittelbarer Uebergang des den Gegenstand des Vermächtnisses bildenden bestimmt bezeichneten Rechtes¹⁾ auf die bestimmt bezeichneten Vermächtnißnehmer findet statt, wenn das Recht zum Nachlasse gehört, es sei denn, daß der Erblasser dies nicht gewollt hat.

II. für den Fall der Annahme des Antrags I

1. den §. 2046 als entbehrlich zu streichen;

2. an geeigneter Stelle folgende Bestimmungen einzusetzen:

a) Der Erbe ist auch im Falle des §. 2045 Abs. 2 zur Fortsetzung des Besitzes des Erblassers an der vermachten Sache und zur Verfügung über die Sache berechtigt, soweit es zur Erfüllung der Nachlaßverbindlichkeiten erforderlich ist.

b) In dem gleichen Umfang ist der Erbe berechtigt, die Zurückgewährung des Besitzes der Sache von dem sie besitzenden Vermächtnißnehmer und die Abtretung eines vermachten Rechtes oder Anspruchs zu verlangen.

3. in der Ann. zu §. 1891 unter III Nr. 4 und unter IV dem §. 205 e d. R.D. und dem Abs. 1 des §. 3 a des Gesetzes vom 21. Juli 1879, betreffend die Anfechtung von Rechtshandlungen eines Schuldners außerhalb des Konkursverfahrens, folgenden Satz beizufügen:

¹⁾ Unter „Recht“ werden hier Sacheigenthum, Rechte an fremden Sachen und Rechten und Ansprüche, auch der Befreiungsanspruch, verstanden.

hat nach §. 2045 Abs. 2 des bürgerlichen Gesetzbuchs ein unmittelbarer Uebergang des den Gegenstand des Vermächtnisses bildenden Rechtes auf den Vermächtnißnehmer stattgefunden, so kann unter den gleichen Voraussetzungen dieser Uebergang angefochten werden, wie wenn er durch Leistung seitens des Erben erfolgt wäre.

2. für den Fall, daß auf den Antrag 1 eingegangen werden sollte, folgende Vorschriften zu beschließen:

§. 2046. Ist eine Sache oder die Begründung eines Rechtes an einer Sache Gegenstand des Vermächtnisses und gehört das Eigenthum zum Nachlaß oder ist die Uebertragung, Belastung oder Aufhebung eines zum Nachlasse gehörenden Rechtes Gegenstand des Vermächtnisses, so kann der Erblasser den unmittelbaren Eintritt des Erwerbes des Eigenthums oder des sonstigen Rechtes durch den Vermächtnißnehmer oder der Befreiung von dem aufzuhebenden Rechte anordnen.

Steht die vermachte oder durch Vermächtniß zu belastende Sache zur Zeit des Erbfalls im Eigenthume des Erblassers oder steht das vermachte oder durch Vermächtniß zu belastende oder aufzuhebende Recht zur Zeit des Erbfalls dem Erblasser zu und hat der Erblasser die Bestimmung des Gegenstandes des Vermächtnisses und des Bedachten in solcher Weise getroffen, daß sie nicht von einer Wahl eines Anderen oder von einem erst nach dem Erbfall eintretenden Ereigniß abhängt, so ist im Zweifel anzunehmen, daß der unmittelbare Eintritt des Erwerbes oder der Befreiung gewollt ist.

§. 2046a. Ist das Vermächtniß in der Weise errichtet, daß der unmittelbare Eintritt des Erwerbes oder der Befreiung gewollt ist, so kann der Erbe gleichwohl über den von dem Vermächtnisse betroffenen Gegenstand so verfügen, wie wenn das Vermächtniß nicht bestände. Er darf jedoch von dieser Befugniß nur Gebrauch machen, soweit es zur Berichtigung der Nachlaßverbindlichkeiten (mit Ausnahme der Vermächtnisse und Auflagen) erforderlich ist. Zu einer unentgeltlichen Verfügung über den Gegenstand ist der Erbe nicht berechtigt.

Der Vermächtnißnehmer kann über den durch das Vermächtniß erworbenen oder von einer Belastung befreiten Gegenstand nur unbeschadet des Rechtes des Erben verfügen. Die Vorschriften zu Gunsten derjenigen, welche Rechte von einem Nichtberechtigten herleiten, finden entsprechende Anwendung. Einer Verfügung des Vermächtnißnehmers steht eine Verfügung gleich, die im Wege der Zwangsvollstreckung oder der Arrestvollziehung erfolgt.

Ist eine Sache oder ein zum Besitz einer Sache berechtigendes Recht oder die Befreiung einer Sache oder eines solchen Rechtes des Vermächtnißnehmers von einem zum Besitze berechtigenden Rechte Gegenstand des Vermächtnisses, so ist der Erbe gleichwohl zum Besitze berechtigt.

§. 2046 b. - Der Vermächtnisnehmer kann die Ueberlassung der freien Verfügung über den durch das Vermächtnis erworbenen oder von einer Belastung befreiter Gegenstand und in den Fällen des §. 2046 a Abs. 3 die Herausgabe der Sache verlangen, wenn feststeht, daß eine Verfügung des Erben nach §. 2046 a Abs. 1 nicht erforderlich ist, oder wenn seit der Annahme der Erbschaft ein Zeitraum verstrichen ist, der für den Erben ausreichte, um sich zu vergewissern, ob eine solche Verfügung erforderlich ist.

Mit der Ueberlassung der freien Verfügung an den Vermächtnisnehmer erlischt das Recht des Erben.

§. 2046 c. Solange das Recht des Erben nicht erloschen ist, ist das Vermächtnis den Nachlassgläubigern gegenüber unwirksam. Der Erbe ist dem Vermächtnisnehmer zum Schadensersatz verpflichtet, wenn er schuldhaft unterläßt, die Nachlassgläubiger zu befriedigen. (Diese Vorschriften finden auf das Verhältniß des Vermächtnisses zu anderen Vermächtnissen und zu Auflagen keine Anwendung.)

§. 2047. Das Recht des Vermächtnisnehmers zc. (wie im Entw.).

§. 205¹¹ d. R.D. Ist ein Vermächtnis der im §. 2046 des Bürgerlichen Gesetzbuchs bezeichneten Art nach §. 2046 c des Bürgerlichen Gesetzbuchs den Konkursgläubigern gegenüber unwirksam, so stehen dem Vermächtnisnehmer die nämlichen Rechte zu, wie wenn der Erbe mit dem Vermächtnisse der den Gegenstand der Zuwendung bildenden Leistung beschwert wäre.

Der Antrag 1 bezweckt die Wiederaufnahme der Berathung über das Bindikationslegat, die von dem Antragsteller sogleich nach den bei der früheren Berathung gefaßten Beschlüssen (V S. 201 bis 210) in Anregung gebracht, jedoch im Einvernehmen mit der Komm. der gegenwärtigen Schlußberathung vorbehalten worden war (V S. 210). Der Antrag 2 enthält für den Fall, daß von neuem in die Berathung eingetreten werden sollte, nähere Vorschläge.

Der Antragsteller zu 1 wurde zum Worte verstattet und begründete eingehend die Nothwendigkeit einer nochmaligen Erörterung der Frage, wobei er insbesondere hervorhob, daß das Bindikationslegat im größten Theile Deutschlands geltendes Recht sei und nach den Erfahrungen der Praxis keineswegs zu den Bedenken Anlaß gegeben habe, welche die Mehrheit im Hinblick auf das Interesse des Erben und der Nachlassgläubiger gegen die Aufnahme des Instituts eingenommen hätten, daß aber andererseits das Bindikationslegat durch seine civilrechtliche und strafrechtliche Sicherung dem Vermächtnisnehmer einen erheblich wirksameren und unter Umständen allein genügenden Schutz gewähre.

Es wurde über den Eintritt in die Debatte abgestimmt und die Wiederaufnahme der Berathung mit 11 gegen 6 Stimmen abgelehnt.

XIII. Im Anschluß an die Frage des Bindikationslegats wurde der nachfolgende Antrag erörtert:

den §. 1906 Abs. 1 zu fassen:

Hinterläßt der Erblasser mehrere Erben, so kann er durch letztwillige Verfügung die Auseinandersetzung unter ihnen ganz oder

§. 1906.
Auseinander-
setzung durch
testwillige
Anordnung.

theilweise vornehmen. Soweit er sie nicht vorgenommen hat, wird der Nachlaß gemeinschaftliches Vermögen der Erben.

Der Antrag wurde abgelehnt.

Der Antragsteller hielt dafür, daß seinem Vorschlage durch die Ablehnung des Bindikationslegats nicht vorgegriffen sei, da es sich bei ihm um die Rechte der Erben handele. Schon die bisherige Gesetzgebung kenne das Institut der elterlichen Theilung. Dies wolle der Antrag dahin erweitern, daß der Erblasser allgemein unter seinen Erben eine dinglich wirkende Theilung des Nachlasses solle vornehmen können. Der Vorschlag sei praktisch namentlich für den Fall von Wichtigkeit, wenn durch die Verfügung ein Auerbenrecht begründet werde; er werde auch für das Verhältniß der Erben zu den Nachlaßgläubigern keine Schwierigkeiten erzeugen, da grundsätzlich Gesamthaftung der Erben bestehe.

Die Mehrheit erwog:

Der Gedanke des Antrags stehe sachlich in nahem Zusammenhange mit dem Bindikationslegat, insbesondere erinnere der Hinweis des Antragstellers auf die Begründung eines Auerbenrechts an das preuß. Gesetz betreffend das Höferecht in der Provinz Hannover vom 2. Juni 1874, dessen Vorschriften auf das Bindikationslegat zurückgeführt würden. Es sei auch nicht zutreffend, daß sich aus der Annahme des Antrags keine Schwierigkeiten für das Verhältniß zu den Nachlaßgläubigern ergeben würden, da sich die Gesamthaftung der Erben nicht durchführen lasse, wenn man die Nachlaßaktiva zertheile. Der Antrag habe alle Gründe gegen sich, die gegen das Bindikationslegat sprächen, ohne von den Hauptgründen unterstützt zu werden, die sich für das letztere anführen ließen, da bei dem einzelnen Erben nicht wie bei dem Vermächtnißnehmer eine Uebertragung des Eigenthums oder sonstigen Rechtes in Frage stehe.

XIV. Zu §. 1960 lag der Antrag vor:

als Abs. 2 hinzuzufügen:

§. 1960.
Erbeinsetzung.

Dies gilt nicht, wenn die Zuwendung einzelner Gegenstände an einen oder mehrere Bedachte im Ganzen den Nachlaß erschöpft.

Der Antrag knüpft an einen früher gestellten abgelehnten Antrag an, welcher die Streichung des §. 1788 Abs. 2 des Entw. I bezweckte. (V S. 73.) Der jetzige Antrag wolle, bemerkte der Antragsteller, von der entsprechenden Vorschrift des §. 1960 Abs. 2 solche Fälle ausscheiden, für welche die dortige Auslegungsregel nicht passe. Es solle für die in dem Antrage bezeichneten Fälle nicht etwa eine dem Entw. entgegengesetzte Auslegungsregel dahin aufgestellt werden, daß eine Erbeinsetzung gewollt sei, vielmehr nur rein negativ die Auslegungsregel des Entw. von der Anwendung auf jene Fälle ausgeschlossen werden.

Die Mehrheit hielt die Aufnahme des Zusatzes nicht für angemessen. In den vom Antragsteller angeführten Beispielen von der Zuwendung des die Erbschaft im Wesentlichen erschöpfenden Grundbesitzes an eine einzelne bestimmte Person werde die Auslegung des letzten Willens des Erblassers der Regel nach von selbst dazu führen, daß die betreffende Person Erbe sein solle. Der Zweifel, welchen die Vorschrift des §. 1960 Abs. 2 voraussetze, liege dann nicht vor. Nehme man aber diese und ähnliche in dem beantragten Zusatz ins Auge gefaßten

Fälle von der Vorschrift aus, so bleibe kaum noch Raum für andere Fälle, in denen die Vorschrift nicht zutrefte, und werde die Bedeutung der Worte „im Zweifel“ verdunkelt. Außerdem könne die Aufnahme des Zusatzes dazu führen, die gemeinrechtlichen Streitfragen über den *heres ex re certa* wiederzubeleben.

§. 995.
Mißbrauch.

XV. Zu §. 995 wurde der Red.Komm. der Antrag überwiesen, bei Anlaß des §. 2047 zu erwägen, ob nicht der Eingang des §. 995 zur Vermeidung eines Mißverständnisses besser so zu fassen wäre:

Die Gläubiger des Bestellers können, soweit ihre Forderungen früher als der Mißbrauch entstanden sind, ohne Rücksicht zc. (wie im Entw.).

§. 2074.
Auseinander-
setzung durch
den
Testaments-
vollstrecker.

XVI. Zu §. 2074 wurde dem Antrag auf Streichung des Abs. 3 von der Mehrheit entsprochen.

Die Gründe waren:

Die Vorschrift des §. 2074 Abs. 3, welche ursprünglich lediglich für den Fall, daß der Erblasser dem Testamentsvollstrecker die Theilung nach billigem Ermessen aufgetragen habe, beschlossen und dann später ausgedehnt worden sei, beruhe wesentlich auf der praktischen Erwägung, daß die Erben nach der Beendigung der Testamentsvollstreckung doch, sofern sie einig seien, eine den Anordnungen des Erblassers zuwiderlaufende Vertheilung der Nachlaßgegenstände vornehmen könnten: Um die Willkürlichkeiten abzuschneiden, welche sich aus dem späteren Umtausche der zunächst in Gemäßheit des Testaments den einzelnen Erben zugewiesenen Gegenstände ergeben würden, habe man dem Testamentsvollstrecker dem einmüthigen Willen der Erben gegenüber die Hände gebunden. Dies widerspreche jedoch der dem Testamentsvollstrecker durch die Beschlüsse der zweiten Lesung grundsätzlich gegebenen Stellung, nach der er kraft eigenen Rechtes die Anordnungen des Erblassers zur Ausführung zu bringen habe. Was die Erben später begännen, wenn die Auseinandersetzung beendet und das Amt des Testamentsvollstreckers erloschen sei, müsse außer Betracht bleiben, das Gesetz dürfe nicht die Hand dazu bieten, daß schon während der Dauer der Testamentsvollstreckung die Anordnungen des Erblassers mißachtet würden. Die folgerichtige Durchführung der Grundsätze des Entw. biete zugleich den Vortheil, daß das Gesetz mit der in der neueren Rechtsprechung zur Herrschaft gelangten Auffassung im Einklange bleibe. Denn das Reichsgericht, dessen wiederholte Entscheidungen zugleich die praktische Bedeutung der Frage bewiesen, habe nach anfänglich entgegengesetzter Stellungnahme (Entsch. i. Civils. 14 S. 278, 16 S. 185) durch einen Beschluß der vereinigten Zivilsenate (Entsch. i. Civils. 25 S. 292) sich — für das preuß. Recht — dahin ausgesprochen, daß Anordnungen des Erblassers, die dem Bedachten eine Beschränkung auferlegten, auch ohne ein in Betracht kommendes Interesse eines Dritten rechtsbeständig seien, sofern der Erblasser durch die Anordnung einer Testamentsvollstreckung ein Mittel zur Durchführung seines Willens geschaffen habe. Es sei weiter noch zu berücksichtigen, daß Theilungsanordnungen sich häufig schwer von Auflagen unterscheiden ließen, daß also der Abs. 3 ohne Noth zu Streitigkeiten Anlaß geben würde.

Von einer Seite wurde dazu bemerkt, es dürfe auch nach der Streichung des Abs. 3 nicht bezweifelt werden, daß der Testamentsvollstrecker, sofern er sich

mit den Erben verständige, befugt sei, zu einer von den Anordnungen des Erblassers abweichenden Auseinandersetzung die Hand zu bieten.

XVII. Auf den Titel „Testamentsvollstrecker“ bezogen sich auch die Anträge:

§. 2083.
Passio-
legitimation
des
Testaments-
vollstreckers.

1. in §. 2083

a) den Abs. 1 dahin zu ändern:

Ein Anspruch, der sich gegen den Nachlaß richtet, kann, wenn dem Testamentsvollstrecker die Verwaltung des Nachlasses zusteht, nur gegen den Testamentsvollstrecker geltend gemacht werden. Steht dem Testamentsvollstrecker nicht die Verwaltung des Nachlasses oder nur die Verwaltung einzelner Nachlaßgegenstände zu, so ist die Geltendmachung zc.

b) dem Abs. 2 folgenden Satz hinzuzufügen:

Hat der Nachlaßgläubiger seinen Anspruch gegen den Testamentsvollstrecker geltend gemacht, so kann er ihn auch gegen den Erben dahin geltend machen, daß dieser die Zwangsvollstreckung in die einzelnen ihm zur freien Verfügung überlassenen Nachlaßgegenstände dulde.

c) in §. 6711 d. C. P. O. (Anm. zu §. 2083) als Abs. 2 einzufügen:

Sind dem Erben einzelne Nachlaßgegenstände zur freien Verfügung überlassen, so ist die Zwangsvollstreckung in diese Gegenstände nur zulässig, wenn der Testamentsvollstrecker zu der Leistung, der Erbe zur Gestattung der Zwangsvollstreckung verurtheilt ist.

hierzu die Unteranträge:

a) dem Abs. 1 Satz 1 am Schlusse beizufügen „es sei denn, daß der Erbe unbefristet haftet“;

b) im Falle der Annahme des Antrags 1 dem §. 2083 hinzuzufügen:

Steht dem Testamentsvollstrecker die Verwaltung des Nachlasses zu, so finden die für den Nachlaßpfleger geltenden Vorschriften der §§. 1859 bis 1861 auf ihn entsprechende Anwendung.

2. an Stelle der in dem Antrag 1 enthaltenen Vorschläge folgenden §. 2083 a aufzunehmen:

Steht dem Testamentsvollstrecker die Verwaltung des Nachlasses zu, so hat ihm das Nachlaßgericht auf Antrag des Erben auch die besonderen Rechte und Pflichten eines Nachlaßpflegers zum Zwecke der Befriedigung der Nachlaßgläubiger zu übertragen. Die Uebertragung gilt als Anordnung der Nachlaßpflegschaft. Sie ist ausgeschlossen, wenn der Erbe für die Nachlaßverbindlichkeiten unbefristet haftet.

Der Antrag 1 wurde vom Antragsteller fallen gelassen, von anderer Seite jedoch mit dem Unterantrag a wieder aufgenommen. Zur Begründung wurde ausgeführt: Wenn dem Testamentsvollstrecker die Verwaltung des Nachlasses zustehe, was nach §. 2075 die Regel sei, so habe der Erbe ein erhebliches Interesse daran, während der Dauer der Testamentsvollstreckung nicht von den Nachlaßgläubigern in Anspruch genommen zu werden. Denn wenn der Um-

stand, daß die Nachlassobjekte sich in den Händen des Testamentvollstreckers befinden, auch nicht dazu führen könne, daß der Erbe den Zugriff auf sein Privatvermögen dulden müsse, so sei der Erbe doch nach §. 2082 in der mißlichen Lage, daß er nicht zu kompensiren und keine Widerklage zu erheben vermöge. Zudem führe die nach dem Entw. bestehende Möglichkeit einer doppelten Klage zu doppelten Kosten. Daß die Gläubiger durch die Verjagung der Klage gegen den Erben schutzlos würden, lasse sich mit Grund nicht behaupten, da das gegen den Testamentvollstrecker erstrittene Urtheil nach §. 293e d. C.P.D. (in der Ann. zu §. 2083) gegen den Erben wirksam sei.

Seitens des Antragstellers und der Vertreter des Antrags 2 wurden diese Ausführungen bekämpft und für den Vorschlag des Antrags 2 geltend gemacht:

Nach den bisherigen Beschlüssen stehe die Verwaltung des Testamentvollstreckers der Anordnung einer Nachlasspflegschaft nach §. 1850 nicht entgegen. Der Erbe könne also der Behelligung durch die Gläubiger dadurch entgehen, daß er die Nachlasspflegschaft herbeiführe. Die Nachlasspflegschaft lasse das Recht des Testamentvollstreckers unberührt; der Nachlasspfleger könne von dem Testamentvollstrecker verlangen, daß dieser die Nachlassverbindlichkeiten aus dem Nachlasse berichtige und den Nachlaß ihm ausliefern, soweit er desselben nicht zur Erfüllung seiner Aufgabe bedürfe. Der Testamentvollstrecker könne auch selbst zum Nachlasspfleger bestellt werden und dies werde sich vielfach als praktisch bewähren. Es erscheine hiernach eine Aenderung des Entw. nicht unbedingt nöthig. Halte man jedoch die Vorschriften des letzteren nicht für ausreichend, so empfehle es sich, im B.G.B. eine Verbindung der Testamentvollstreckung mit der Nachlasspflegschaft anzubahnen. Der Testamentvollstrecker, dessen Beruf zunächst nur darin bestehe, für den Erben und für diejenigen zu sorgen, welche Zuwendungen aus dem Nachlaß erhielten, müsse im Interesse der Gläubiger zum Liquidator des Nachlasses gemacht werden können, er müsse das Mehr an Rechten und Pflichten überkommen, welches dem Nachlasspfleger zur Erfüllung seiner Aufgaben zugetheilt sei, vor Allem auch dessen persönliche Haftung. Das aber lasse sich nur erreichen, wenn dem Testamentvollstrecker abweichend von der allgemeinen Regel die Verpflichtung auferlegt werde, für die Dauer seines Amtes — also vorbehaltlich der Kündigung — die Verrichtungen des Nachlasspflegers zu übernehmen, und wenn ferner das Nachlassgericht gehalten sei, auf Antrag des Erben den Testamentvollstrecker ohne Prüfung seiner persönlichen Geeignetheit zum Nachlasspfleger zu bestellen.

Da sich gegen den Antrag 2, insbesondere wegen der letztgedachten Voraussetzungen, Widerspruch erhob und der den gleichen Zweck verfolgende Unterantrag b zum Antrag 1 bei der eventuellen Abstimmung abgelehnt wurde, so nahm der Antragsteller den Antrag 2 zurück. Auch der Antrag 1 mit dem Unterantrag a wurde abgelehnt. Es blieb sonach bei der bisherigen Fassung des Entw.

§. 2118.
Gültigkeits-
dauer des
Gesandten-
testaments.

XVIII. Der §. 2118 wurde mit Rücksicht darauf gestrichen, daß das Gesandtentestament, wenn es auch ein Privattestament sei, doch unter solchen Garantien stehe, daß die besondere ziemlich kasuistische zeitliche Beschränkung nicht am Plage sei.

XIX. Zu §. 2153 lag der Antrag vor:

den Satz 2 des Abs. 1 zu streichen, eventuell ihn zu fassen:

Ist der Vertragserbe auf einen Theil der Erbschaft eingesetzt, so kann er wegen der Verminderung seines Erbtheils von den Miterben Ersatz verlangen; der Beschenkte ist zur Herausgabe des entsprechenden Theiles des Geschenkes nur verpflichtet, soweit der Vertragserbe nicht von den Miterben Ersatz erlangen kann.

§. 2153.
Verhältniß
des Vertragserben
zu den
Miterben bei
Schenkungen.

Zur Begründung war bemerkt: Der Beschenkte gehe den Miterben vor, diese müssen die Schenkung gerade so gegen sich gelten lassen wie der Erblasser selbst (vergl. §§. 2190, 2191). Eine dem Antrag entsprechende Vorschrift sei abgelehnt worden, weil kein Bedürfnis vorliege, eine solche Spezialbestimmung aufzunehmen (V S. 394); der Satz 2 des §. 2153 führe aber zu der Annahme, daß die Miterben nicht hafteten. Ein Mißverständnis sei von der Streichung nicht zu befürchten.

Die Komm. nahm den prinzipialen Antrag auf Streichung des Satzes an, wobei anerkannt wurde, daß nunmehr die Frage offen bleibe, ob nicht das Verhältniß des Vertragserben zu den Miterben von der Art sei, daß diese ihm vor dem Beschenkten hafteten.

Im Anschlusse hieran wurde zur Feststellung bemerkt, daß der Abs. 2 des §. 1952 des Entw. I von der Komm. sachlich gebilligt, bei der Redaktion jedoch, weil durch den §. 745 gedeckt, in den §. 2153 nicht übernommen worden sei.

XX. Der Antrag,

in §. 2181 Abs. 3 statt „zum Nachtheil eines Pflichttheilsberechtigten“ zu setzen „zur Beeinträchtigung eines Pflichttheilsrechts“

§. 2181.
Anrechnung
der
Ausstattung.

wurde der Red.Komm. überwiesen.

428. (§. 8753 bis 8766.)

Zu §. 2160 lagen die Anträge vor:

1. den Schluß des Abs. 1 zu fassen:

wenn sich der Bedachte einer Verfehlung, die den Erblasser zur Entziehung des Pflichttheils berechtigt, oder falls er nicht zu den Pflichttheilsberechtigten gehört, einer der im §. 2001 Nr. 1, 3, 4) bezeichneten Verfehlungen schuldig macht.

2. den Abs. 2 zu streichen;

3. den Abs. 2 zu streichen und dem §. 2155 folgenden Abs. 2 hinzuzufügen:

Ist der Bedachte ein pflichttheilsberechtigter Abkömmling des Erblassers, so bleibt das Recht des Erblassers, die im §. 2203 bestimmten Anordnungen zu treffen, unberührt.

§. 2160.
Rücktritt vom
Erbvertrage
wegen Ver-
fehlung des
Bedachten.

4) Der §. 2001 (2000 Satz 1, 2001), lautet in der Zuf. d. Red.Komm., welche im Antrage gemeint ist:

Der Erblasser kann einem Abkömmlinge den Pflichttheil entziehen:

1. wenn der Abkömmling dem Erblasser, dem Ehegatten oder einem anderen Abkömmlinge des Erblassers nach dem Leben getrachtet hat;