

91. 1. Gewährt Art. 1017 Code civil den Vermächtnisnehmern neben dem Absonderungsrechte (Art. 878) eine gesetzliche Hypothek auf die Nachlassliegenschaften?

2. Gehen die Vermächtnisnehmer, welche die Eintragung des Absonderungsrechtes rechtzeitig (Art. 2111) bewirkt haben, in dem über den Erlös der Nachlassliegenschaften eingeleiteten Kollokationsverfahren dem Nachlassgläubiger vor, wenn derselbe den Erben als Schuldner angenommen hat? (Art. 879 Code civil.)

II. Civilsenat. Ur. v. 30. Dezember 1884 i. S. W. u. B. (Rl.) w. C. B. u. G. B. (Bekl.) Rep. II. 10/84.

I. Landgericht Köln.

II. Oberlandesgericht daselbst.

Das Reichsgericht hat, abweichend von dem Oberlandesgerichte, die erste Frage verneint, die Entscheidung aber bestätigt.

Aus den Gründen:

„In Erwägung, daß dem Berufungsrichter nicht beigetreten werden kann, wenn derselbe den Vorrang der beiden Legatäre zunächst auf die ihnen angeblich auf Grund des Art. 1017 Code civil zustehende gesetzliche Hypothek stützt;

daß nämlich abgesehen davon, daß die beiden Legatäre eine solche Hypothek gar nicht behauptet, auch nicht etwa auf Grund des Art. 1017, sondern lediglich in Gemäßheit der Artt. 878, 2111 Inscription genommen haben, das Bestehen einer solchen gesetzlichen Hypothek zu

Gunsten der Vermächtnisnehmer überhaupt zu verneinen ist, da der maßgebende Art. 2121, welcher die gesetzlichen Unterpfandsrechte aufzählt, einer solchen Hypothek zu Gunsten der Vermächtnisnehmer nicht erwähnt, der allerdings unklar gefaßte Art. 1017 aber nicht notwendig dahin aufzufassen ist, daß er eine unterpfändliche Haftung habe feststellen wollen, sondern auch die Deutung zuläßt, daß er eine solche in derselben Weise, wie die Artt. 871, 872, 1009, 1012, voraussetze, diese Bestimmung daher nicht genügt, um dem Vermächtnisnehmer neben dem durch Artt. 878, 2111 begründeten Absonderungsrechte ein selbständiges Unterpfandsrecht zuzuerkennen, da diesem Absonderungsrechte ähnliche Wirkungen, wie dem Unterpfandsrechte beigelegt werden, der Art. 1017 daher auch auf dieses Recht bezogen werden kann;

daß hiernach die Entscheidung des Rechtsstreites lediglich von der Würdigung der aus dem Absonderungsrechte sich ergebenden Rechtsverhältnisse abhängt;

daß nun die beiden Legatäre, wie feststeht, ihre Ansprüche in dieser Beziehung nach Maßgabe von Abs. 1 des Art. 2111 rechtzeitig durch Insription gewahrt haben, und daher nach Abs. 2 dieses Artikels unzweifelhaft dem Holzhändler P., welcher nur Gläubiger des Erben Theodor P. ist, vorgehen, während die Eheleute W., welche diese Wahrung versäumt und erst nach dem Gläubiger P. Eintragung bewirkt haben, den Vorrang desselben nicht bestreiten können;

daß nun zwar die Kassationskläger die Ansprüche der Legatäre auf Befriedigung überhaupt unter Aufstellung des Sazes zu bestreiten suchen, daß den Erbschaftsgläubigern gegenüber alle Vermächtnisse hinfällig seien, wenn, wie im vorliegenden Falle behauptet wird, der Nachlaß zur Befriedigung der Gläubiger nicht hinreicht;

daß jedoch die Anwendung dieses Sazes nur dann in Frage kommen könnte, wenn die Eheleute W. selbst noch Nachlaßgläubiger und in der Lage wären, das Absonderungsrecht für sich anrufen zu können;

daß nun zwar die Versäumung der rechtzeitigen Insription (Art. 2111) noch nicht den Verlust des Absonderungsrechtes zur notwendigen Folge haben würde, daselbe vielmehr auch nach Ablauf der sechsmonatlichen Frist hinsichtlich des subhastierten Hauses bezw. des noch ausstehenden Erlöses aus demselben nach Art. 880 immerhin noch in Anspruch genommen werden könnte;

daß aber die Eheleute W. im Jahre 1879 nicht nur wider den Erben Theodor B. persönlich beim Landgerichte zu Köln auf Zahlung ihres Restguthabens Klage erhoben und Versäumnisurteil erwirkt, sondern auch auf Grund dieses Urtheiles die Eintragung des richterlichen Unterpfandes gegen denselben beantragt und bewirkt haben, dieselben daher — wie sie auch selbst anerkennen — nach Art. 879 ihren Anspruch auf Absonderung verloren haben und da sie vermöge der mit der Annahme des Erben als Schuldner gesetzlich verbundenen Novation ihrer Eigenschaft als Nachlassgläubiger verlustig sind, auch den aufgestellten Rechtsatz: *Nemo liberalis nisi liberatus*, sofern derselbe überhaupt anzuerkennen ist, keinesfalls für sich anrufen können.“