

52. Zur Anwendung des § 1973 B.G.B. Ist ein dem § 1973 Abs. 1 Satz 1 entsprechender Vorbehalt in dem Urteil auszusprechen? Wann ist der Nachweis, daß der Nachlaß durch die Befriedigung der nicht ausgeschlossenen Gläubiger erschöpft werde, zu führen? Insbesondere wenn nicht der Erbe, sondern der Nachlaßverwalter Beklagter ist?

VI. Zivilsenat. Urtr. v. 10. Juli 1905 i. S. Sch. (Rl.) w. H. Nachlaßverw. (Bekl.). Rep. VI. 533/04.

I. Landgericht I Berlin.

II. Kammergericht daselbst.

Aus den Gründen:

... „Der zweite Streitpunkt hat die Art und Weise der Anwendung des § 1973 B.G.B. im Prozesse eines im Aufgebotsverfahren ausgeschlossenen Nachlassgläubigers gegen den Erben oder den Nachlaßverwalter zum Gegenstande. Der Kläger meint, daß eine unbeschränkte Verurteilung des Beklagten erfolgen müsse, sofern nicht der letztere im Prozesse den Nachweis führe, daß der Nachlaß durch die Befriedigung der nicht ausgeschlossenen Gläubiger erschöpft werde. Der Beklagte dagegen verlangt die vollständige Abweisung der Klage, indem er den ausgeschlossenen Nachlassgläubiger, solange nicht die bevorrechteten Gläubiger befriedigt seien, auf den Weg der Feststellungsklage verweisen will.

Die Unrichtigkeit des letzteren Standpunktes ergibt sich unmittelbar aus § 1973 B.G.B. Der Anspruch des ausgeschlossenen Gläubigers wird selbst durch das Ausschlußurteil nicht berührt und verliert seinen Charakter als Anspruch auf Befriedigung nicht (vgl. Strohal, Erbrecht 3. Aufl. Bd. 2 S. 243). Der Gläubiger klagt, wie wenn er nicht ausgeschlossen wäre, gegen den Erben auf dessen Verurteilung; Sache des Erben ist es, durch seine Einrede ihn zu nötigen, daß er sich mit der Vollstreckung in den Nachlaßrest, der nach Befriedigung der nicht ausgeschlossenen Gläubiger verbleibt, zufrieden gebe (Dernburg, Bürgerl. Recht Bd. 5 S. 466); den Erben trifft die Beweislast, daß der Nachlaß durch die Befriedigung dieser Gläubiger erschöpft werde, und nur dieser Nachweis kann die Abweisung der Klage des ausgeschlossenen Gläubigers zur Folge haben.

Ob, wenn hiernach die Ansicht des Beklagten nicht zutreffend ist, der Erbe im Prozesse sich darauf beschränken kann, die Aufnahme des Vorbehalts des § 780 B.P.D. in das Urteil zu erwirken, und diese ihm ermöglicht, in der Zwangsvollstreckungsinstanz dem Gläubiger das Ausschlußurteil entgegenzuhalten,

vgl. Seuffert, C.P.D. 8. Aufl. Bem. 2c zu § 780; Gauppstein, C.P.D. 4. Aufl. Bem. I zu § 780; Strohal, Erbrecht 2. Aufl. S. 447,

— in diesem Falle würde es dem Nachlaßverwalter gegenüber eines Vorbehalts überhaupt nicht bedürfen (§ 780 Abs. 2 B.P.D.) —, oder ob hierzu ein Vorbehalt im Urteile erforderlich ist, der den Gläubiger bereits auf den nach Befriedigung der im Ausschlußurteile berücksichtigten Gläubiger verbleibenden Nachlaßrest verweist,

vgl. Strohal, Erbrecht 3. Aufl. Bd. 2 S. 245; Dernburg, a. a. D. S. 467; Seuffert, Archiv Bd. 57 S. 85,

kann im gegebenen Falle unerörtert bleiben; denn der auf Antrag des Beklagten in das Urteil des Landgerichts aufgenommene Vorbehalt entspricht der letzteren, weitergehenden Anforderung. Es kann aber auch ferner dahingestellt bleiben, ob der von einem ausgeschlossenen Gläubiger in Anspruch genommene Erbe für verpflichtet zu erachten wäre, den durch § 1973 B.G.B. ihm auferlegten Beweis, daß durch die Befriedigung der nicht ausgeschlossenen Gläubiger der Nachlaß erschöpft werde, im Prozesse selbst zu führen, widrigenfalls die unbeschränkte Verurteilung ausgesprochen werden müßte. Denn in dem vorliegenden Rechtsstreite ist nicht der Erbe, sondern der Nachlaßverwalter verklagt; dieser hat als amtlich bestellte Person in einer rechtlichen Stellung, die der des Konkursverwalters ähnlich ist (Strohal, a. a. D. S. 280), unter der Aufsicht des Nachlaßgerichts (§§ 1837 flg. 1962 B.G.B.) den Nachlaß flüssig zu machen und dessen planmäßige Verteilung zur Befriedigung der Gläubiger zu bewirken (§§ 1985. 1986 B.G.B.).

Vgl. Protokolle zur 2. Sitzung Bd. 5 S. 761; Planck, B.G.B. 2. Aufl. Bem. 3 zu § 1975;

Diese ihm obliegende Aufgabe schließt es aus, daß er zu jeder Zeit, auch wenn die vielleicht verwickelten Verhältnisse des Nachlasses noch nicht klargestellt sind, und ein Plan für seine Verteilung und die Befriedigung der Nachlaßgläubiger noch nicht aufgestellt werden konnte,

---

gezwungen sein könnte, dem klagenden ausgeschlossenen Gläubiger mit einem Beweise zu begegnen, der die Übersicht über die Verhältnisse des Nachlasses voraussetzt. Der Gläubiger muß vielmehr auf die ordnungsmäßige Verteilung des Nachlasses nach dem von dem Nachlassverwalter aufzustellenden Verteilungsplane warten, und seine Befriedigung nach Maßgabe des § 1973 B.G.B. darf von dem Nachlassverwalter so lange verweigert werden.“ . . .