

Für das Nachschlagewerk !
Für die Amtliche Sammlung !

Gesetz: BGB § 2322

Rechtssatz: Bildet eine unteilbare Leistung z.B. die Bestellung eines Nießbrauchs an einer Anzahl verschiedener Sachen den Gegenstand des Vermächtnisses, dann hat die Kürzung grundsätzlich in der Weise zu geschehen, daß der Vermächtnisnehmer einen Ausgleichsbetrag an den Erben zahlt.

Gesetz: BGB §§ 1087, 1089, 2306

Rechtssatz: Die in § 1087 BGB eingeräumten Rechte stehen dem Erben nicht zu, wenn er nur dadurch Erbe geworden ist, daß eine vor ihm berufene Person die Erbschaft nach § 2306 Abs 1 S 2 BGB ausgeschlagen hat, und wenn es sich um die Befriedigung des dadurch entstandenen Pflichtteilsanspruchs dieser Person handelt.

Aktenzeichen: IV ZR 105/55

Urteil des BGH vom 21. Dezember 1955

LG Landau
OLG Neustadt/Wstr.

IV ZR 105/55

Verkündet am 21. Dezember 1955
Schorm, Justizangestellter
als Urkundsbeamter der Geschäfts-
stelle

I m N a m e n d e s V o l k e s
In dem Rechtsstreit

1. der Witwe Frieda T [REDACTED] geb. L [REDACTED],
2. des Kaufmanns Paul T [REDACTED],
beide wohnhaft in K [REDACTED], Ziegelei,

Beklagten, Widerkläger, Berufungskläger und
Revisionskläger,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED], [REDACTED] -

g e g e n

1. Karl W [REDACTED], geb. am [REDACTED] 1933,
2. Else W [REDACTED], geb. am [REDACTED] 1941,
3. Ruth W [REDACTED], geb. am [REDACTED] 1946,

zu 2 und 3, gesetzlich vertreten durch ihren Vater
Karl W [REDACTED], K [REDACTED],

Kläger, Widerbeklagte, Berufungsbeklagte und
Revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt [REDACTED], [REDACTED] -

hat der IV. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs auf die münd-
liche Verhandlung vom 7. Dezember 1955 unter Mitwirkung des
Senatspräsidenten Schmidt, der Bundesrichter Ascher, Johannsen,
Dr. Kregel und Scheffler

für Recht erkannt:

Das Urteil des 2. Zivilsenats des Oberlandesgerichts
in Neustadt/Wstr. vom 8. Februar 1955 wird soweit darin
über die Klage entschieden ist, aufgehoben. Soweit die
Revision die Entscheidung über die Wiederklage angreift,
wird sie zurückgewiesen.

Insoweit das angefochtene Urteil aufgehoben ist, wird
der Rechtsstreit zur anderweiten Verhandlung und Ent-
scheidung, auch über die Kosten der Revision, an das
Berufungsgericht zurückverwiesen.

Von Rechts wegen

- 2 -

Tatbestand:

Die zur Zeit der Klagerhebung 66-jährige Beklagte zu 1 war in erster Ehe mit dem 1924 verstorbenen Ernst T [REDACTED] verheiratet. Aus dieser Ehe ist der Beklagte zu 2 hervorgegangen. Im Jahre 1933 heiratete sie den Bruder ihres verstorbenen Mannes, Friedrich T [REDACTED], der verwitwet war. Aus dessen erster Ehe ist eine Tochter, Friederike, verheiratete W [REDACTED], hervorgegangen. Deren drei Kinder sind die Kläger dieses Rechtsstreits.

Ernst und Friedrich T [REDACTED] hatten von ihrem Vater eine Ziegelei übernommen, die sie in Erbengemeinschaft betrieben. Nach dem Tode von Ernst führten Friedrich T [REDACTED] und der Beklagte zu 2 die Ziegelei ebenfalls in Erbengemeinschaft weiter. Ihnen gehörten auch Grundstücke, die teilweise der Ziegelei, teilweise landwirtschaftlichen und Weinbauzwecken dienten; es ist streitig, ob diese Grundstücke der Erbengemeinschaft oder Friedrich T [REDACTED] und dem Beklagten zu 2 als Teilhabern einer Bruchteilsgemeinschaft gehören. Am 19. Februar 1953 schlossen Friedrich T [REDACTED] und die beiden Beklagten einen schriftlichen Vertrag über die Gründung einer OHG, die nach § 1 des Gesellschaftsvertrages aber bereits seit 1. Januar 1952 bestand.

§ 11 des Gesellschaftsvertrages lautet:

" Beim Tode eines Gesellschafters wird die Firma nicht aufgelöst, sondern unter den überlebenden Gesellschaftern fortgesetzt.

Beim Ableben von Herrn Friedrich T [REDACTED] wird die Gesellschaft unter den übrigen Gesellschaftern fortgesetzt unter Auszahlung der Erben nach § 10 ... "

In § 10 ist bestimmt:

" Das dem ausscheidenden Gesellschafter auszunehmende Auseinandersetzungsguthaben ist diesem in fünf gleichen Jahresraten auszus zahlen, von denen die erste Rate am 1. Januar des auf den Zeitpunkt des Ausscheidens aus der Gesellschaft folgenden Jahres fällig ist. ... "



JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

Sofern die Auszahlung des Auseinandersetzungsguthabens in den oben erwähnten fünf Jahresraten die Liquidität der Firma erheblich beeinträchtigen würde, können die die Gesellschaft fortsetzenden Gesellschafter eine Erstreckung auf längstens 10 Jahre verlängern. ..."

§ 12 enthält folgenden Absatz 1:

"Die dem Unternehmen dienenden Grundstücke, die den beiden Gesellschaftern Friedrich T[REDACTED] und Paul Friedrich T[REDACTED] als Miteigentümer je zur Hälfte oder einem Gesellschafter gehören, werden auf die Dauer von 25 Jahren unwiderruflich der Gesellschaft zur Benützung und Ausbeutung pachtweise überlassen unter Ausschließung der zwangsweisen Auseinandersetzung der Bruchteilsgemeinschaft auf die gleiche Zeit."

Schon vorher, am 4. Januar 1944, hatte Friedrich T[REDACTED] mit der Beklagten zu 1 folgenden Erbvertrag geschlossen:

"Wir verzichten gegenseitig auf unser gesetzliches Erbrecht mit Einschluß des Pflichtteilsrechts. Dafür vermachen wir uns gegenseitig den lebenslänglichen Nießbrauch an unserem dereinstigen Gesamtnachlaß. Der Nießbrauch endet mit dem Tode oder der Wiederverheiratung des überlebenden Ehegatten. Während der Dauer des Nießbrauches ist die Auseinandersetzung des Nachlasses des Erstversterbenden ausgeschlossen."

Am 11. Mai 1953 starb Friedrich T[REDACTED]. Er ist von den Klägern als seinen gesetzlichen Erben beerbt worden, da seine Tochter Friederike T[REDACTED] die Erbschaft ausgeschlagen hat.

Die Kläger vertreten die Ansicht, daß sie nicht verpflichtet seien, der Beklagten zu 1 an bestimmten Grundstücksanteilen den ihr vermachten Nießbrauch einzuräumen. Sie haben dazu vorgebracht, sei eien verpflichtet, ihrer Mutter den Pflichtteil zu zahlen. Das sei nicht möglich, solange die Beklagte zu 1 ihr volles Nießbrauchsrecht an dem Nachlaß ausübe. Das Nießbrauchsrecht müsse soweit gekürzt werden, daß der zur Deckung des Pflichtteils erforderliche Betrag vorhanden sei. Da das Auseinandersetzungsguthaben aus der Beteiligung des Erblassers an der OEG erst in 5 oder 10 Jahren fällig sei, müsse zunächst der Nießbrauch an den Grundstücken fortfallen. Diese

Kürzung werde noch nicht einmal genügen, um den Pflichtteilsanspruch erfüllen zu können.

Die Kläger haben - abgesehen von weiteren Anträgen, die nicht Gegenstand des Revisionsrechtszugs sind - beantragt,

festzustellen, daß sie, die Kläger, nicht verpflichtet sind, der Beklagten zu 1 an dem zum Nachlaß des Ziegeleibesitzers Friedrich T. gehörigen Hälfteanteil an bestimmten näher bezeichneten Grundstücken ein lebenslängliches Nießbrauchsrecht einzuräumen.

Die Beklagten haben beantragt,

die Klage abzuweisen.

Sie haben Widerklage erhoben mit dem Antrag,

die Kläger zu verurteilen, die Auflassung der für Friedrich T. und Paul Friedrich T., Ziegeleibesitzer in K. im Grundbuch für K. Bd. Bl 1722 und für V. Bd. Bl 47 und Bl 16 Bl 1434 als Miteigentümer je zur Hälfte eingetragenen Grundstücke an die OHG Ziegelwerk Philipp T., K. und die Eintragung der genannten OHG in das Grundbuch als Eigentümer zu bewilligen.

Sie sind der Ansicht, der Mutter der Kläger stehe kein Pflichtteilsrecht zu. Sie haben behauptet, der Wert des Nießbrauchs der Beklagten zu 1 übersteige nicht den Wert der Hälfte des Nachlasses.

Die im Widerklagantrag bezeichneten Grundstücke seien nur formal im Grundbuch als Bruchteilseigentum des Erblassers und des Beklagten zu 2 eingetragen. Sie seien mit Mitteln der Erbengemeinschaft für die Gesellschaft erworben und in den Firmenbilanzen als Eigentum der Gesellschaft aufgeführt worden. Die Gesellschafter hätten als Treuhänder für die Erbengemeinschaft gehandelt und für diese erworben.

Die Angabe des Bruchteilseigentums beruhe auf einem Versehen des Notars.

Die Kläger haben beantragt,

die Widerklage abzuweisen.

Das Landgericht hat, da die Kläger wie erwähnt, noch weitere hier nicht interessierende Ansprüche geltend gemacht hatten, durch Teilurteil u.a. gegen die Beklagte zu 1 nach dem oben wiedergegebenen Klagantrag erkannt, die Klage gegen den Beklagten zu 2 und die Widerklage abgewiesen. Das Berufungsgericht hat die Berufung der Beklagten, die sich gegen die hier mitgeteilte Entscheidung des Landgerichts richtet, zurückgewiesen. Gegen dieses Urteil wendet sich die Revision der Beklagten, mit der sie ihre im Berufungsrechtszug gestellten Anträge weiter verfolgen. Die Kläger bitten, die Revision zurückzuweisen.

Entscheidungsgründe:

I. Soweit die Revision sich gegen die Abweisung der Widerklage wendet, ist sie unbegründet. Sie greift diesen Teil des Urteils im wesentlichen nur auf dem dem Revisionsgericht verschlossenen Gebiet der Beweiswürdigung an. Die Revision geht selbst davon aus, vor der im Jahre 1953 erfolgten Gründung der OHG habe eine "Besitz- und eine Betriebsgemeinschaft" bestanden. Die "Besitzgemeinschaft" war nach Ansicht der Revision Eigentümerin der Grundstücke. Sie war eine Bruchteilsgemeinschaft im Sinne der §§ 741 ff BGB. Dasselbe hat auch das Berufungsgericht festgestellt. Die OHG kann, wie das Berufungsgericht weiter festgestellt hat, nun nicht beanspruchen, daß ihr die Grundstücke aufgelassen werden. Die Grundstücke sind nicht im Auftrage der OHG mit deren Mittel erworben worden, zumal da die Erbengemeinschaft erst unter Aufnahme der Beklagten zu 1 in eine OHG umgewandelt worden ist, nachdem die Grundstücke bereits erworben waren.

Das Berufungsgericht hat nicht verkannt, daß es rechtlich möglich war, die Grundstücke für die Erbengemeinschaft zu erwerben und sie bei der Gründung der OHG in diese einzubringen. Andererseits ist es auch möglich, daß die Grundstücke rechtlich nicht zum Firmenvermögen gehören, sondern daß sie von dem Unternehmen nur wirtschaftlich genutzt werden sollen. Da im Grundbuch Friedrich und Paul Friedrich T. [REDACTED] als Eigentümer zu je 1/2 eingetragen sind, ist es Sache der Beklagten zu beweisen, daß in Wirklichkeit die OHG Eigentümer der Grundstücke ist oder daß sie doch deren Auflassung verlangen kann. Ein dahingehender Beweis ist nach der Überzeugung des Berufungsgerichts nicht erbracht worden. Das Berufungsgericht hat diese Feststellung getroffen, ohne gegen das Verfahrensrecht zu verstoßen. Es hat als wahr unterstellt, daß die Grundstücke von den Beteiligten als Firmenvermögen betrachtet worden und auch in der Bilanz der OHG als solches ausgewiesen worden sind. Den dahingehenden Beweisangeboten der Beklagten brauchte es daher nicht stattzugeben. Das Berufungsgericht hat aber weiter festgestellt, es sei nicht erwiesen, daß Friedrich und Paul Friedrich T. [REDACTED] den Willen gehabt hätten, die Grundstücke für die Erbengemeinschaft zu erwerben oder daß sie von einer Gesellschaft bürgerlichen Rechts beauftragt worden seien, die Grundstücke für diese zu erwerben. Diese Feststellung ist denkgesetzlich möglich. Die Beklagten haben auch keine bestimmten Behauptungen unter Beweis gestellt, die diesen Feststellungen widerstreiten.

II. Die Revision ist dagegen gerechtfertigt, soweit sie sich gegen die Abweisung der Klage richtet.

1) Die Kläger sind schon nach ihrem bisherigen eigenen Vorbringen nicht berechtigt, der Beklagten zu 1 den Nießbrauch an den Grundstücksanteilen vorzuenthalten.

Die Kläger können dieses Recht nicht aus § 2322 BGB herleiten. Sie sind dadurch Erben geworden, daß ihre Mutter

die Erbschaft, die mit einem Vermächtnis zugunsten der Beklagten zu 1 belastet ist, ausgeschlagen hat. Da die Mutter der Kläger als Alleinerbin eingesetzt war und somit der Wert der ihr hinterlassenen Erbschaft auf jeden Fall im Sinne des § 2306 BGB größer ist als die Hälfte ihres gesetzlichen Erbteils, hat sie nach § 2306 Abs 1 Satz 2 BGB einen Pflichtteilsanspruch. Denn bei der Ermittlung des für § 2306 BGB maßgebenden Wertverhältnisses bleiben die auf dem hinterlassenen Erbteil ruhenden Belastungen und Beschwerungen unberücksichtigt. Für diesen Fall bestimmt § 2322 BGB, daß die Kläger, denen die Ausschlagung ihrer Mutter zustatten gekommen ist, berechtigt sind, das Vermächtnis der Beklagten zu 1 soweit zu kürzen, daß ihnen der zur Deckung der Pflichtteilslast erforderliche Betrag verbleibt. Dieses Kürzungsrecht steht den Klägern nur zu, wenn der Wert der ihnen angefallenen Erbschaft geringer ist als der Wert der darauf ruhenden Belastungen und des Pflichtteilsanspruchs. In diesem Falle sollen die Erben nicht genötigt werden, aus ihrem eigenen Vermögen den Pflichtteilsanspruch oder den Anspruch aus dem Vermächtnis zu erfüllen. Sie genügen ihren Pflichten, wenn sie den gesamten Nachlaß zur Befriedigung dieser Ansprüche verwenden. Da der Anspruch des Pflichtteilsberechtigten dem Anspruch der Vermächtnisnehmer vorgeht, gibt das Gesetz dem belasteten Erben das Recht, in solchem Falle den Vermächtnisanspruch zu kürzen. Die Kürzung darf jedoch niemals so weit gehen, daß dem Erben nach der Erfüllung des Pflichtteilsanspruchs selbst noch etwas aus der Erbschaft verbleibt. § 2322 BGB setzt den Vermächtnisnehmer nur zugunsten des Pflichtteilsberechtigten, nicht aber zugunsten desjenigen, dem die Ausschlagung zustatten gekommen ist, zurück. Über das durch die Erfüllung des Pflichtteilsanspruchs gebotene Maß hinaus soll sein Recht durch die Ausschlagung nicht beeinträchtigt werden.

Eine eigentliche Kürzung des Vermächtnisses ist nur möglich, wenn der Anspruch aus dem Vermächtnis auf eine teilbare Leistung geht. Richtet er sich auf eine unteilbare Leistung, z.B. wie hier auf die Einräumung des Nießbrauchs am Nachlaß, dann ist der Wert des Vermächtnisses zu schätzen. Der belastete Erbe kann dann von dem Vermächtnisnehmer nur fordern, daß ihm gegen die Erfüllung des Vermächtnisses ein Betrag gezahlt wird, der dem Unterschiedsbetrag zwischen dem Wert des Vermächtnisses zuzüglich des Pflichtteilsanspruchs und dem Wert des ihm hinterlassenen Nachlasses entspricht. Weigert sich der Vermächtnisnehmer, diesen Betrag zu zahlen, dann kann der belastete Erbe die Erfüllung des Vermächtnisses verweigern. Er muß aber an Stelle dessen dem Vermächtnisnehmer einen Betrag zahlen, der dem Wert des Vermächtnisses unter Abzug des sonst von dem Vermächtnisnehmer zu erstattenden Betrages entspricht (BGB RGR 9. Aufl § 2188 Anm 1; Planck-Greif 4. Aufl § 2318 Anm 1 S 920; § 2188 Anm; S 598; Strohal, Erbrecht I S 226 Anm 11 und Riesenfeld, Erbenhaftung I, 84 S 276 Soergel-Ehard-Eden 8. Aufl § 2188 Anm; Staudinger-Seybold 11. Aufl § 2188 Anm 10 S 974 zur Frage des Untervermächtnisses). Selbst wenn, was bei den bisher ermittelten Nachlaßwerten durchaus zweifelhaft sein kann, die Voraussetzungen des § 2322 BGB an sich gegeben sein sollten, sind die Kläger nach dieser Vorschrift nicht berechtigt, die Bestellung des Nießbrauchs zugunsten der Beklagten zu 1 an einzelnen Nachlaßgegenständen zu verweigern.

2) Das Recht, die Einräumung des Nießbrauchs an einzelnen Nachlaßgegenständen zu verweigern, steht den Klägern auch nicht nach §§ 1089, 1097 BGB zu. § 1087 BGB gibt dem Besteller eines Nießbrauchs das Recht, von dem Nießbraucher diejenigen Gegenstände zurückzufordern, die er benötigt, um Gläubiger zu befriedigen, deren Forderungen vor der Bestellung des Nießbrauchs entstanden sind. § 1089 BGB bestimmt, daß § 1087 BGB auf den Nießbrauch an einer Erbschaft

entsprechend anzuwenden ist. Danach kann der Erbe, der auf Grund einer letztwilligen Verfügung verpflichtet ist, einem Dritten den Nießbrauch an der Erbschaft einzuräumen, von diesem die Rückgabe derjenigen Gegenstände verlangen, die er benötigt, um die Schulden des Erblassers und die Erbfallschulden zu berichtigen. Zu den letzteren gehören auch die Pflichtteilsansprüche. Falls er den Nießbrauch an den Nachlaßgegenständen noch nicht eingeräumt hat, ist er grundsätzlich berechtigt, die Bestellung des Nießbrauchs an denjenigen Gegenständen zu verweigern, die er benötigt, um diese Verbindlichkeiten zu erfüllen.

Dieser Grundsatz gilt jedoch nicht, soweit es sich, wie in dem hier zu entscheidenden Falle, darum handelt, daß der Erbe den Pflichtteilsanspruch derjenigen Person zu erfüllen hat, die vor ihm zur Erbschaft berufen war und nach § 2306 Abs 1 Satz 2 BGB dadurch, daß sie die Erbschaft ausgeschlagen hat, pflichtteilsberechtigt geworden ist, derjenigen Person, auf Grund deren Ausschlagung der Erbe allein zur Erbschaft berufen ist. § 1087 BGB bestimmt an sich schon nichts darüber, ob und wieweit der Besteller verpflichtet ist, dem Nießbraucher Ersatz zu leisten. Der I. Entwurf zum BGB sah in der entsprechenden Vorschrift des § 1040 im Abs 1 Satz 1 folgende Regelung vor:

"Wer den Nießbrauch an einem ganzen Vermögen zu bestellen hat, ist berechtigt, von den zu dem Vermögen gehörenden Gegenständen so viele zurückzubehalten, als zur Berichtigung der fälligen Schulden nötig ist."

Dazu war in den Motiven 3, 561 ff ausgeführt, es handele sich dabei um eine dispositive Rechtsregel, welche sich auf den Inhalt des vorausgehenden obligatorischen Rechtsgeschäfts beziehe und die dahin gehe, daß nur die Begründung des Nießbrauchs an denjenigen Vermögensgegenständen als zugesagt gelte, welche der Besteller des Nießbrauchs nicht zur Schuldentilgung bedürfe. Diese Auffassung ist allerdings später

aufgegeben worden. § 1040 des I. Entwurfs ist neu gefaßt und dabei ausgeführt worden, die Pflicht zur Rückgabe der Vermögensgegenstände sei eine dem Wesen eines solchen Nießbrauchs entsprechende gesetzliche Verpflichtung des Nießbrauchers (Prot 3, 434). Daraus folgt aber nicht, daß der Besteller nicht auf Grund der schuldenrechtlichen Bindungen verpflichtet sein kann, dem Nießbraucher Ersatz zu leisten (vgl Staudinger-Kober BGB 10. Aufl § 1087 Anm 1). § 1089 BGB schreibt zudem nur die entsprechende Anwendung des § 1087 BGB vor. Sinn und Zweck dieser Vorschriften ist es allein, dem Erben zu ermöglichen, die Nachlaßverbindlichkeiten zu befriedigen, ohne dafür Aufwendungen aus seinem eigenen Vermögen machen zu müssen. Es sollen ihm dadurch aber grundsätzlich zu Lasten des Vermächtnisnehmers und Nießbrauchers keine Vermögensvorteile zufallen, die er nicht ohnehin schon auf Grund seiner Erbenstellung und der diese regelnden gesetzlichen Bestimmungen hat. In aller Regel wird das auch nicht eintreten. Anders ist es, wenn es sich um die Befriedigung des Pflichtteilsanspruchs des nach § 2306 Abs 1 Satz 2 BGB pflichtteilsberechtigt Gewordenen durch den nachberufenen Erben handelt. Insoweit gebietet der in § 2322 BGB ausgedrückte Grundsatz, daß der Erbe, falls es erforderlich ist, den gesamten ihm angefallenen Nachlaß zur Verfügung stellen muß, um den Pflichtteilsberechtigten zu befriedigen. Soweit der Nachlaß dazu nicht ausreicht, muß sich zwar der Vermächtnisnehmer einen Eingriff in sein Recht gefallen lassen. Die Befriedigung des Pflichtteilsanspruchs soll aber nach dem Willen des Gesetzgebers nicht in der Weise geschehen, daß das Vermächtnis beeinträchtigt wird, obwohl dem Erben selbst etwas aus dem Nachlaß verbleibt. Hierzu würde es führen, wenn § 1087 BGB auch in diesem Fall entsprechend angewandt würde. Der Erbe könnte dann das Vermächtnis dadurch beeinträchtigen, daß er einen Teil der Nachlaßgegenstände, an denen dem Vermächtnisnehmer der Nießbrauch einzuräumen ist, benutzt, um den Pflichtteilsanspruch zu befriedigen. Er würde aber, wenn der Nießbrauch an dem Rest der Nachlaßgegenstände

endigt, diese behalten, obwohl er das Vermächtnis nicht voll erfüllt hat. Der Wille des Erblassers, den der Gesetzgeber durch den in § 2322 BGB ausgedrückten Grundsatz achten will, würde auf diese Weise durchkreuzt. Eine Bestimmung, die nur den Zweck hat, dem Erben zu ermöglichen, Nachlaßverbindlichkeiten zu befriedigen, ohne sein eigenes Vermögen in Anspruch zu nehmen, würde dann dazu führen, ihm Nachlaßwerte zum Schaden des vom Erblasser Bedachten zu verschaffen, die er nach dem Willen des Erblassers nicht haben soll und die ihm auch nach den gesetzlichen Bestimmungen nicht zustehen. § 1087 BGB gibt daher dem nachberufenen Alleinerben kein Recht, soweit es sich um die Befriedigung des Pflichtteilsanspruchs einer Person handelt, die nach § 2306 Abs 1 Satz 2 BGB pflichtteilsberechtigt geworden ist.

3) Das bisherige Vorbringen des Klägers und die tatsächlichen Feststellungen des Berufungsgerichts gestatten es noch nicht, die Klage schon jetzt abzuweisen. Falls sich ergibt, daß der Wert des der Beklagten zu 1 zugewandten Nießbrauchs größer ist als der Unterschiedsbetrag zwischen dem Nachlaßwert und dem Wert des Pflichtteilsanspruchs stünde dem Kläger ein Kürzungsrecht nach § 2322 BGB zu. Sie wären dann nur verpflichtet, den Nießbrauch Zug um Zug gegen Zahlung des Betrages einzuräumen, der sich ergibt, wenn der Wert des Nießbrauchs und der Wert des Pflichtteils zusammengezählt und der Wert des Nachlasses davon abgezogen wird. Da in dem zu entscheidendem Fall der Wert des Pflichtteils gleich der Hälfte des Nachlaßwertes ist, würde der von der Beklagten zu 1 zu zahlende Ausgleichsbetrag der Unterschiedsbetrag zwischen dem Wert des Nießbrauchs und dem halben Wert des Nachlasses sein.

Das angefochtene Urteil mußte daher, soweit darin über die Klage entschieden ist, aufgehoben und der Rechtsstreit insoweit an das Berufungsgericht zurückverwiesen werden, damit das Berufungsgericht den Wert des Vermächtnisses

und den Wert des Nachlasses feststellen und entscheiden kann, ob die Klage ganz oder teilweise abzuweisen ist.

Schmidt

Ascher

Johannsen

Kregel

Scheffler