

Verkündet am 26. November 1953
[redacted], Just. Angest., als Urkunds-
beamter der Geschäftsstelle.

2480 062

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

In dem Rechtsstreit

des Uhrmachers Willy Sch[redacted], L[redacted]/Lahn, G[redacted]str. [redacted]

Klägers, Berufungsbeklagten, Anschlussberufungs-
klägers und Revisionsklägers,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt [redacted]-

g e g e n

1. Frau Josefine A[redacted], geb. Sch[redacted], L[redacted]/Lahn,
B[redacted]str. [redacted],
2. Frau Maria J[redacted], geb. Sch[redacted], gesch. B[redacted],
O[redacted]/Main, B[redacted]str. [redacted],
3. Herrn Werner A[redacted], L[redacted]/Lahn, B[redacted]str. [redacted],
4. Herrn Karl J[redacted], O[redacted]/Main, B[redacted]str. [redacted],

Beklagten, Berufungskläger, Anschlussberufungs-
beklagten und Revisionsbeklagten,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt [redacted]-

hat der IV. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs auf die münd-
liche Verhandlung vom 26. November 1953 unter Mitwirkung
des Senatspräsidenten Schmidt, der Bundesrichter Raske,
Dr.v.Werner, Scheffler und Wüstenberg

für Recht erkannt:

Das Urteil des 5. Zivilsenats des Oberlandes-
gerichts in Frankfurt/Main vom 3. März 1953
wird insoweit aufgehoben, als es den Antrag
auf Feststellung der Nichtigkeit des Testa-
ments des Uhrmachermeisters Franz Sch[redacted] vom

7. Juli 1945 und des Eigentums der Erbengemeinschaft Sch[REDACTED] an die von der Beklagten zu 2) in der letzten Woche vor dem Tode und nach dem Tode des Uhrmachermeisters Sch[REDACTED] aus dessen Wohnung, Laden und Werkstatt entfernten Gegenstände abweist und über die Kosten des Rechtsstreits entscheidet. Insoweit wird der Rechtsstreit zur erneuten Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten der Revision, an den 4. Zivilsenat des Oberlandesgerichts zurückverwiesen. Im übrigen wird die Revision zurückgewiesen.

Von Rechts wegen

45
- 3 -

Tatbestand:

Der am 1. Juli 1945 im Alter von 74 Jahren verstorbene Uhrmachermeister Franz Sch[REDACTED] hat in einem 3 Tage vor seinem Tod im Krankenhaus zu notariellem Protokoll errichteten Testament folgendes bestimmt:

- I. An der gesetzlichen Erbfolge meiner drei Kinder ändere ich nichts.
- II. Bezüglich meines Sohnes, des Unrmachers Willi Sch[REDACTED], bestimme ich aber folgendes: Er hat von mir schon zu meinen Lebzeiten Werte im Gesamtbetrag von mindestens 12 000 RM in Geld, Waren, Goldsachen und dergleichen erhalten. Den genannten Betrag muss er sich auf seinen Erbteil anrechnen lassen.

Ausserdem ist er mit Zahlung des Mietzinses für seine Wohnung für mindestens (unleserlich) Jahre im Rückstand; ich habe in der selben Zeit auch die Licht- und Heizungskosten für ihn getragen; bei Ansatz einer Pauschalsumme von monatlich 40 RM schuldet er mir also 1 932 RM. Im ganzen sind also 13 932 RM durch meinen Sohn auf seinen Erbteil anzurechnen.

- III. Weiteres will ich nicht bestimmen.

Der Kläger, der Sohn des Erblassers, war zur Zeit des Todes seines Vaters in Kriegsgefangenschaft. Aus dieser ist er am 16. Februar 1946 zurückgekehrt. Er erkennt die für ihn in dem Testament seines Vaters angeordnete Ausgleichungspflicht nicht an. Einmal behauptet er, dass der Erblasser testierunfähig gewesen sei, sodann hat er unter dem 16. April 1946 und 24. Oktober 1946 den Beklagten, seinen Schwestern und deren Ehemännern, und am 20. Dezember 1947 dem Nachlassgericht gegenüber die letztwillig angeordnete Ausgleichungspflicht angefochten, weil der Erblasser mit der Annahme im Irrtum gewesen sei, dass er, der Kläger, 12000 RM bereits erhalten habe und für Miete, Licht- und Heizungskosten



1 932 RM schulde. Da die Beklagten sich auf eine Rechtswirksamkeit des Testaments berufen, hat er auf Feststellung seiner Nichtigkeit geklagt. Weiter verlangt er eine Auskunft darüber, welche Gegenstände die Beklagten in der letzten Woche vor und nach dem Tode des Erblassers aus dessen Wohnung, Laden und Werkstatt entfernt haben, auch Auskunft über den Verbleib der einzelnen Gegenstände und eine Feststellung, dass diese Gegenstände zum Nachlass des Erblassers gehören, hilfsweise, dass die Beklagten hinsichtlich dieser Gegenstände ausgleichspflichtig sind. Schliesslich fordert er von den Beklagten eine Rechnungslegung über die Einnahmen und Ausgaben des Grundstücks G~~...~~strasse ~~...~~ in L~~...~~, von dem eine ideelle Hälfte zum Nachlass gehört, und die Verurteilung der beklagten Ehemänner zur Duldung der Zwangsvollstreckung in das eingebrachte Gut ihrer Ehefrauen.

Das Landgericht hat eine Nichtigkeit des Testaments festgestellt, ferner sämtliche Beklagten zur Rechnungslegung und die Beklagten zu 3) und 4) insoweit auch zur Duldung der Zwangsvollstreckung verurteilt. Die weitergehenden Klageansprüche hat es abgewiesen. Auf die von den Beklagten eingelegte Berufung und die Anschlussberufung des Klägers hat das Oberlandesgericht die Beklagten nur zur Rechnungslegung, die Beklagte zu 2) auch zur Auskunftserteilung verurteilt und eine Ausgleichungspflicht für sie festgestellt, sowie eine Pflicht der Beklagten zu 3) und 4) zur Duldung der Zwangsvollstreckung ausgesprochen. Im übrigen hat es die Klage abgewiesen.

Mit der Revision begehrt der Kläger das Urteil des Landgerichts wiederherzustellen, ferner festzustellen,

dass die von den Beklagten entfernten Gegenstände zum Nachlass des Erblassers gehören und die Beklagten zu 3) und 4) zu verurteilen auch insoweit die Zwangsvollstreckung in das eingebrachte Gut ihrer Ehefrauen zu dulden.

Die Beklagten bitten die Revision zurückzuweisen.

Entscheidungsgründe:

1. Das Berufungsgericht hat eine Nichtigkeit des Testaments verneint.

a) Es hat zunächst auf Grund der Aussagen der vernommenen Zeugen den Erblasser nicht als testierunfähig angesehen. Die Revision rügt hierzu einen Verstoss gegen § 286 ZPO. Sie macht geltend, das Berufungsgericht habe für die Beurteilung der Testierfähigkeit die Angaben des vom Landgericht als Sachverständigen vernommenen Facharztes für Chirurgie Dr. Tenckhoff nicht berücksichtigt. Es hätte entsprechend der Anregung dieses Gutachters einen psychiatrischen Sachverständigen hören müssen.

Diese Rüge ist begründet. Zwar kann das Berufungsgericht Zeugenaussagen und Sachverständigengutachten grundsätzlich nach freier Überzeugung würdigen. Hierbei muss es aber entsprechend der Vorschrift des § 286 ZPO den gesamten Inhalt der Verhandlungen und des Ergebnisses der Beweisaufnahme berücksichtigen. Dies ist hier nicht geschehen. Das Berufungsgericht erwähnt mit keinem Worte die Aussagen des Dr. T■■■■■; auch aus dem Zusammenhang der Urteilsgründe lässt sich nicht entnehmen, dass es zu seinen Aussagen hat Stellung nehmen wollen. Die Aussage selbst war von Bedeutung, denn sie konnte erhebliche Zweifel an der

Testierfähigkeit des Erblassers begründen. Mit diesen Zweifeln hätte das Berufungsgericht sich auseinandersetzen müssen. Sodann liess die gutachtliche Äusserung erkennen, dass Dr. T. [REDACTED], der Facharzt für Chirurgie ist, sich nicht die erforderliche Sachkunde und ein Urteil über den Geisteszustand des Erblassers am 7. Juli 1945 zutraute, sondern die Hinzuziehung eines psychiatrischen Sachverständigen für erforderlich hielt. Dass das Gericht eine Sachkunde besessen hat, auf Grund deren es den Geisteszustand des Erblassers beurteilen konnte, ist aus dem Urteil nicht zu ersehen. Es ist nämlich zu bedenken, dass es sich nach dem in dem Krankenblatt des St. Vincenz-Hospitals dargelegten Befund um einen 74-jährigen Mann mit starken Alterserscheinungen, schlechtem Kräftezustand und septischen Temperaturen handelte, welche imstande sind, die Geistestätigkeit eines Menschen zu beeinflussen (Bl 93/94 dA). Erfahrungsgemäss handelt es sich in derartigen Fällen um Erscheinungen, deren Tragweite häufig nur nach Anhörung von psychiatrisch geschulten Sachverständigen sachgemäss beurteilt werden kann. Gemäss § 144 ZPO wäre daher bei der besonderen Lage des Falles auch die Begutachtung durch einen solchen Sachverständigen in Frage gekommen, so dass das Gericht sich zumindest darüber hätte äussern müssen, weshalb es von ihr abgesehen hat.

b) Das Berufungsgericht hat sodann eine Rechtswirksamkeit der vom Kläger erklärten Anfechtung verneint. Es hält es für unerheblich, ob der Kläger dem Erblasser tatsächlich den Betrag von 1 932 RM für rückständige Miete, Licht- und Heizungskosten geschuldet und ob er tatsächlich 12000 RM in Geld und Waren erhalten habe, da der Erblasser, auch wenn der Kläger diese Beträge nicht schuldete oder erhalten hätte, rechtlich die Möglichkeit gehabt habe zu bestimmen,

dass der Kläger anders wie seine Geschwister bei der Nach-
lassteilung zu behandeln sei.

Mit diesen Erwägungen wird das Berufungsgericht der Bedeutung des § 2078 BGB nicht gerecht. Entscheidend ist nicht, ob der Erblasser die vorliegende Anordnung treffen konnte, sondern ob er durch die irrige Annahme eines Mietrückstandes, einer Schuld für Heizungs- und Lichtkosten und des Erhalts von Geld oder Waren im Werte von 12 000 RM zu seiner Anordnung bestimmt worden ist. Grundsätzlich ist der Anfechtungskläger beweispflichtig dafür, dass der Erblasser durch eine irrige Annahme zu seiner letztwilligen Verfügung bestimmt worden ist (vgl. RGZ 59, 39). Es ist aber, wenn der Erblasser in seinem Testament eine Begründung für eine getroffene Anordnung gibt, nach der Lebenserfahrung und dem gewöhnlichen Lauf der Dinge davon auszugehen, dass der angegebene Grund den Erblasser auch zu seiner letztwilligen Anordnung bestimmt hat, so dass, wenn dieser Grund nicht gegeben ist, ein rechtserheblicher Irrtum vorliegt (vgl. hierzu RGZ 172, 84 und RGRK Anm 4 zu § 2078). Das schliesst allerdings nicht aus, dass der Erblasser trotz Angabe von Gründen in seinem Testament nicht durch diese zu seiner letztwilligen Anordnung bestimmt worden ist. Jedoch ist das nur anzunehmen, wenn Tatsachen vorliegen oder von den Anfechtungsgegnern ausreichend bestimmt dargelegt werden, die einen Schluss darauf zulassen, dass der in dem Testament angegebene Grund für die letztwillige Bestimmung nicht ursächlich war.

Prüft man die Ausführungen und Feststellungen des Berufungsgerichts unter diesen rechtlichen Gesichtspunkten, so zeigt sich, dass sie entgegen der Auffassung des Berufungsgerichts nicht dazu ausreichen, den Kläger für seine Behaup-

tung für beweisfällig zu erklären. Denn nach der Bestimmung zu I des Testaments wollte der Erblasser seine 3 Kinder grundsätzlich gleichmässig bedenken. Wenn er, der im Geschäftsleben stand, dann zu II seines Testaments von einem Rückstand in der Zahlung des Mietzinses für - anscheinend 4 - Jahre und des Empfangs von Werten im Gesamtbetrag von mindestens 12 000 RM spricht, so rechtfertigt dies grundsätzlich auch den Schluss, dass der Erblasser das Bestehen einer solchen Schuld oder des Erhalts solcher Werte für seine Anordnung voraussetzte.

Allerdings wird man davon ausgehen können, dass, wenn ein Erblasser in seinem Testament derartige Angaben über Vorempfänge macht, diese auch grundsätzlich zutreffen. Der Anfechtende wird daher, wenn er diese Angaben als unrichtig bezeichnen will, im Streitfall auch ihre Unrichtigkeit nachzuweisen haben. Das Berufungsgericht verkennt aber die Bedeutung des § 286 ZPO, wenn es einen absoluten Beweis der Unrichtigkeit verlangt. Es genügt in der Regel, wenn auf Grund der Verhandlung und des Ergebnisses der Beweisaufnahme ein besonnener, gewissenhafter und erfahrener Mann die Richtigkeit einer Behauptung als genügend wahrscheinlich ansieht. Dabei wird die allgemeine Lebenserfahrung von ausschlaggebender Bedeutung sein. Besonders gilt dies für solche Fälle, in denen es sich um den Beweis von negativen Tatsachen, d.h. dem Nichtvorhandensein einer Tatsache handelt (so auch Stein-Jonas-Schönke 18. Aufl Anm IV 7a zu § 282 ZPO).

Im vorliegenden Falle könnte die Tatsache, dass der Vater den in seinem Geschäft tätigen Sohn 20 Jahre lang hat mietfrei wohnen lassen, die Annahme rechtfertigen, dass solange keine gegenteilige Vereinbarung nachgewiesen ist,

eine Mietzinsschuld nicht bestanden hat und zwar auch für die Zeit, in der der Sohn während des Krieges zum Heeresdienst eingezogen war. Es ist daher fehlsam, wenn das Berufungsgericht vom Kläger eine Darlegung verlangt, wie die Frage des Mietzinses für die Zeit seiner Abwesenheit während seines Wehrdienstes geregelt gewesen sei. Nachdem unstreitig eine Mietzinsverpflichtung des Klägers bis zu seiner Einberufung zur Wehrmacht nicht bestanden hat, kann diese für die Zeit nach der Einberufung nicht von selbst zur Entstehung kommen. Die allgemeine Lebenserfahrung spricht dafür, dass ein Vater von seinem Sohn, der bisher bei ihm mietfrei gewohnt hat, nach seiner Einberufung zum Kriegsdienst eine Miete nicht verlangen wird. In dieser Hinsicht lässt das Berufungsurteil eine ausreichende Feststellung und Würdigung vermissen.

Ebenso reicht die Feststellung des Berufungsgerichts nicht aus, dass es dem Kläger möglich gewesen wäre, Geld oder Waren aus dem Betrieb zu entnehmen. Der Wortlaut des Testaments und die allgemeine Lebenserfahrung sprechen grundsätzlich dafür, dass der Kläger auch tatsächlich Werte in der angegebenen Höhe erhalten haben muss. Dies hat das Berufungsgericht nicht berücksichtigt. Dabei kann auch Vorgängen eine Bedeutung beigemessen werden, die zu der Angabe des Erblassers in seinem Testament geführt haben, insbesondere Einwirkungen auf den Erblasser durch dritte Personen, die ein Interesse an der Angabe gehabt haben. Von Bedeutung kann auch sein, wie der Kläger im allgemeinen zu beurteilen ist, insbesondere ob ihm zuzutrauen ist, daß er seinem Vater Werte in der Höhe von 12 000 RM entwendet hat, ferner wie der Vater sich hinsichtlich etwaiger Zuwendungen seinem Sohne gegenüber verhalten hat. Besteht berechtigter Anlass zu einer Annahme, dass der Kläger Werte

erhalten oder entnommen hat, so wird es auch einer Prüfung darüber bedürfen, in welcher Höhe dies geschehen ist und, falls diese erheblich unter dem Betrage von 12 000 RM liegt, ob vielleicht hinsichtlich der Differenz eine Anfechtung berechtigt wäre.

2. Das Berufungsgericht hat angenommen, dass die von den Beklagten zu 1) bis 3) kurz vor und nach dem Tode des Erblassers aus dessen Laden, Werkstatt und Wohnung fortgeholten Sachen der Beklagten zu 2) geschenkt worden seien. Die Angriffe, die die Revision hiergegen richtet, sind gleichfalls begründet.

a) Einmal würde, wenn entsprechend den Behauptungen des Klägers der Erblasser in der letzten Zeit vor seinem Tode geschäftsunfähig gewesen wäre, dies für die Frage der Rechtsgültigkeit der von den Beklagten behaupteten Schenkung von Bedeutung sein.

b) Sodann hätte es einer Würdigung der Tatsache bedurft, dass es sich bei diesen Sachen um solche handelte, die der Erblasser für die weitere Ausübung seines Berufs benötigt hätte und hinsichtlich deren der Justizinspektor P. angegeben hat, dass der Erblasser sie der Beklagten zu 2) "vermacht" habe. Das Wort "vermacht" könnte unter Umständen gegen eine "Schenkungs" sprechen.

Aus diesen Gründen musste daher das Urteil des Oberlandesgericht, soweit es die Feststellungsansprüche des Klägers abweist, aufgehoben und der Rechtsstreit zur erneuten Verhandlung und Entscheidung an das Oberlandesgericht zurückverwiesen werden, wobei es angebracht erschien, die Sache an einen anderen Senat zu verweisen.

3. Dagegen war dem Antrag der Revision, die Beklagten zu 3) und 4) zur Duldung der Zwangsvollstreckung in das eingebrachte Gut ihrer Ehefrauen zu verurteilen, nicht stattzugeben, da es nach Fortfall des gesetzlichen Güterstandes der Verwaltung und Nutzniessung seit dem 1. April 1953 einer derartigen Verurteilung zur Vornahme der Zwangsvollstreckung in das gesamte Vermögen einer Ehefrau nicht mehr bedarf (vgl BGHZ 10, 266).

Ebenso lässt die Abweisung des Anspruchs auf Auskunftserteilung gegenüber den Beklagten zu 1), 3) und 4) einen Rechtsirrtum des Berufungsgerichts nicht erkennen, da unstreitig nur die Beklagte zu 2) im Besitz der streitigen Gegenstände ist und daher nur für sie eine Auskunftspflicht nach §§ 2057, 260 BGB in Frage kommt.

Schmidt

Raske

v. Werner

Scheffler

Wüstenberg