

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

IV ZR 132/70

URTEIL

Den Parteien zugestellt
an Verkündung Statt am
24. April 1972
H o r n ,
Amtsinspektor
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

der Kauffrau Rosl P [REDACTED] , B [REDACTED],
L [REDACTED]straße [REDACTED],

Beklagten und Revisionsklägerin,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt [REDACTED] -

gegen

den Kaufmann Anton P [REDACTED] jun., B [REDACTED],
L [REDACTED]straße [REDACTED],

Kläger und Revisionsbeklagten,

- Prozeßbevollmächtigte: Rechtsanwälte [REDACTED] und [REDACTED] -

Der IV. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat ohne mündliche Verhandlung am 29. März 1972 unter Mitwirkung des Senatspräsidenten Dr. Hauß und der Bundesrichter Johannsen, Dr. Pfretzschner, Dr. Reinhardt und Dr. Bukow

für Recht erkannt:

Auf die Revision der Beklagten wird das Urteil des 2. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Bamberg vom 30. April 1970 aufgehoben.

Der Rechtsstreit wird zur neuen Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten der Revision, an das Berufungsgericht zurückverwiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Die Parteien sind Geschwister. Am 10. August 1962 verstarb ihr Vater, der Kaufmann Anton P[REDACTED] sen., in B[REDACTED]. Er hinterließ seine Witwe und 5 Kinder. Über seinen Nachlaß hatte er durch ein Testament vom 1. Mai 1956 verfügt. Die Parteien streiten u.a. über die Auslegung des Testaments und die ihnen nach dem Tod des Vaters zustehenden Ansprüche.

- 3 -

Am 31. März 1964 verstarb auch die Mutter der Parteien. Sie hatte die Beklagte als Alleinerbin eingesetzt und die anderen 4 Kinder übergangen. Der Kläger begehrt deshalb auch den Pflichtteil nach der Mutter.

Im ersten Rechtszug bezifferte er seine Forderung in seinem Hauptantrag auf 99.275,50 DM. Dieser Betrag setzte sich zusammen aus dem ihm nach seiner Ansicht zustehenden Pflichtteil nach dem Vater in Höhe von 80.000 DM und dem nach der Mutter in Höhe von 19.275,50 DM. Hilfsweise hat er an Stelle des Pflichtteils nach dem Vater einen Ausgleichsanspruch in Höhe von 5.550 DM und das Recht geltend gemacht, im Anwesen des Erblassers den früher an Frau Katharina S. vermieteten Laden unentgeltlich nutzen zu dürfen.

Das Landgericht hat unter Abweisung des weitergehenden Hauptantrags die Beklagte gemäß dem Hilfsantrag verurteilt, an den Kläger 24.825,50 DM nebst Zinsen zu zahlen. Ferner hat es festgestellt, daß die Beklagte verpflichtet ist, dem Kläger die von ihm genutzten Geschäftsräume des ehemaligen Ladens S. auf Lebenszeit unentgeltlich zur Verfügung zu stellen.

Gegen dieses Urteil hat die Beklagte Berufung eingelegt und beantragt, das Urteil des Landgerichts zu ändern und die Klage abzuweisen.

Das Oberlandesgericht hat die Verurteilung zur Zahlung auf 17.952,11 DM nebst 4 % Zinsen seit dem 11. Februar 1966 herabgesetzt. Im übrigen hat es die Berufung der Beklagten zurückgewiesen. Von den im ersten Rechtszug entstandenen Kosten



des Rechtsstreits hat es dem Kläger 8/25 und der Beklagten 17/25, von den im Berufungsrechtszug erwachsenen dem Kläger 1/10 und der Beklagten 9/10 auferlegt.

Gegen dieses Urteil hat die Beklagte Revision eingelegt. Sie erstrebt weiter die völlige Abweisung der Klage.

Der Kläger hat beantragt, die Revision zurückzuweisen. Beide Parteien haben gebeten, über die Revision ohne mündliche Verhandlung, zu entscheiden.

Entscheidungsgründe:

I.

Anspruch aus Erbauseinandersetzung nach dem Tode des Vaters.

1. Die Auslegung des Testaments.

Das Berufungsgericht hat das Testament des Vaters der Parteien im Gegensatz zum Landgericht dahin ausgelegt, daß der Erblasser seine Ehefrau und seine 5 Kinder als Erben eingesetzt hat und daß ihr quotenmäßiger Anteil am Nachlaß sich aus dem Verhältnis der ihnen zugewandten Gegenstände ergibt. Damit, daß er der Beklagten das Recht eingeräumt habe, das in der besten Geschäftslage von B██████████ belegene Geschäft weiter zu führen, habe er ihr ein Vermächtnis zugewandt. Ebenso liege ein Vorausvermächtnis zugunsten des Klägers insoweit vor, als er

diesem den in dem Hause belegenen kleineren Laden, den "Laden S [REDACTED]" zugewandt habe. Auch zugunsten seiner Ehefrau habe der Erblasser insofern ein Vorausvermächtnis angeordnet, als er den Wert des Hauses, das seine Ehefrau erhalten sollte, mit dessen Einheitswert festgelegt habe. Die Bestimmung, die Beklagte solle das Haus nach dem Tode der Mutter erhalten, sei ein Nachvermächtnis.

Die von der Revision hiergegen vorgebrachten Rügen greifen nicht durch. Auch wenn der Erblasser seine letztwillige Verfügung so gefaßt hat, daß einer Person nur einzelne Nachlaßgegenstände zugewandt sind kann er doch den Willen gehabt haben, diese damit als Erbe einzusetzen. Der Erblasser hat, wie das Berufungsgericht festgestellt hat, sein gesamtes Vermögen bis auf einen geringen, nicht nennenswerten Betrag, unter seine Ehefrau und seine fünf Kinder aufgeteilt. Daraus allein folgt allerdings noch nicht, daß die Genannten alle zu Erben berufen sind. Es kommt vielmehr darauf an, ob alle als Erben in Betracht kommenden Personen Gegenstände zugewiesen erhalten haben, die auch einen nennenswerten Wert darstellen. Hätte z.B. eine Person den Hauptnachlaßgegenstand erhalten, dann läge es nahe, sie als Alleinerbin und die nur mit Gegenständen von sehr geringem Wert bedachten Personen als Vermächtnisnehmer anzusehen.

So ist es hier nicht. Die Mutter der Parteien hat zwar wertmäßig den größten Teil des Nachlasses erhalten. Ein nicht unerheblicher Teil ist aber auch den Kindern zugefallen. Unter diesen Umständen konnte das Berufungsgericht davon ausgehen, daß die Mutter und die Kinder

zu Miterben berufen sind und daß sich der Wert ihrer Beteiligung am Nachlaß aus dem Verhältnis des Wertes des ihnen Zugewandten zum Wert des Gesamtnachlasses ergibt. Die von der Revision angeführten Entscheidungen des Bundesgerichtshofs (LM BGB § 2048 Nr. 5 und MDR 1960, 484) betreffen andere Fälle, die mit dem hier zu entscheidenden nicht vergleichbar sind.

Rechtlich bedenklich ist es allerdings, daß das Berufungsgericht in der Bestimmung, die Beklagte solle das Haus nach dem Tode der Mutter erhalten, ein Nachvermächtnis nach § 2191 BGB gesehen hat. Diese Auslegung wäre nur möglich, wenn der Erblasser das Haus seiner Ehefrau als Vorausvermächtnis zugewandt hätte. Eine dahingehende Feststellung hat das Berufungsgericht nicht getroffen. Der Sachverhalt enthält dafür auch nichts. Die Bestimmung dürfte daher dahin auszulegen sein, daß die Mutter insoweit mit einem Vermächtnis zugunsten der Beklagten beschwert worden ist, das aber erst beim Tode der Mutter fällig werden sollte. Für die Entscheidung des Rechtsstreits kommt es jedoch nicht auf die Auslegung dieser Bestimmung an.

2. Die Berechnung des Auseinandersetzungsguthabens des Klägers.

Das Berufungsgericht hat ausgeführt, unter die Miterben sei rechnerisch ein Nachlaß im Wert von 216.432,98 DM zu verteilen. Unter Berücksichtigung seiner Vorempfänge und eines Darlehens in Höhe von 11.823,09 DM, das der Kläger vor Jahren von seinem Vater erhalten habe, habe er aus dem Nachlaß 21.463,51 DM zu beanspruchen.

Tatsächlich erhalten habe er insgesamt 34.784,42 DM, nämlich 32.284,42 DM durch Übernahme des Warenlagers und 2.500 DM durch Zahlung der Beklagten. Andererseits habe der Kläger an seine Geschwister bereits 13.713,89 DM gezahlt. Unter Berücksichtigung dieser Zahlungen habe er noch 392,98 DM zu beanspruchen. Diese Zahlung könne er von der Beklagten verlangen, da diese ihre Verbindlichkeit gegenüber ihren Geschwistern aus der Auseinandersetzung des Nachlasses bisher nur ungenügend erfüllt habe.

Die hiergegen gerichteten Angriffe der Revision sind insoweit gegenstandslos, als die Revision davon ausgeht, daß der Kläger nur Pflichtteilsansprüche habe. Nach der vom Berufungsgericht rechtsfehlerfrei getroffenen Auslegung des Testaments handelt es sich um eine Ausgleichung unter Miterben.

Die von der Revision gegen diesen Teil des Urteils weiter erhobenen Verfahrensrügen sind bis auf folgende unbegründet. Der Kläger hat zugegeben, daß er dem Nachlaß seines Vaters noch einen Betrag von 800 DM schuldet, den er als Darlehen empfangen habe. Das hätte bei der Berechnung des dem Kläger aus Anlaß des Ablebens seines Vaters zustehenden Anspruchs berücksichtigt werden müssen.

II.

Pflichtteilsansprüche nach dem Tode der Mutter.

Die Verfahrensrügen, mit denen die Revision die Berechnung des Pflichtteilsanspruchs des Klägers nach dem Tode seiner Mutter angreift, sind gleichfalls unbegründet.

III.

Mietfreie Ladenbenutzung durch den Kläger.

Das Berufungsgericht hat das Testament des Vaters der Parteien dahin ausgelegt, daß der Kläger das Recht habe, den in dem jetzt der Beklagten, früher ihrer Mutter gehörenden Grundstück befindlichen Laden, den Laden "S■■■■■", unentgeltlich zu benutzen. Diese Auslegung ist möglich. Die dagegen vorgebrachten Angriffe der Revision greifen nicht durch.

Mit Recht rügt jedoch die Revision, daß das Berufungsgericht nicht den ganzen, von der Beklagten vorgetragenen und unter Beweis gestellten Sachverhalt berücksichtigt hat. Laut Testament seines Vaters durfte der Kläger, um der Beklagten keine Konkurrenz zu machen, in seinem Laden keine Trikotagen, Fertigwäsche und Kurzwaren verkaufen. Bei einem Verstoß gegen diese Bestimmung war die Beklagte berechtigt, den Laden mit sofortiger Wirkung zu kündigen, und der Kläger war verpflichtet, ihn innerhalb eines halben Jahres zu räumen.

Die Beklagte hatte vorgetragen und unter Beweis gestellt, daß der Kläger gegen dieses Verbot verstoßen habe und daß sie ihm deswegen den Laden mit Schreiben vom 1. Januar 1965 zum 30. Juni 1965 gekündigt habe. Mit diesem Vorbringen hat sich das Berufungsgericht nicht auseinandergesetzt. Soweit sich der Kläger darauf beruft, das Verkaufsverbot des Testaments sei durch eine zwischen ihm, der Beklagten und dem verstorbenen Vater getroffenen Vereinbarung im Sinne einer anderen Abgrenzung der Geschäftsbereiche der beiden Läden geändert worden, wäre der Kläger für seine Be-

hauptung beweispflichtig. Die Revision macht mit Recht geltend, daß sich das Berufungsgericht mit diesem Komplex nicht befaßt habe. Geht man von den Behauptungen der Beklagten aus, so würde der Kläger den Laden seit dem 30. Juni 1965 ohne Rechtsgrund nutzen, so daß gegen ihn Ansprüche aus ungerechtfertigter Bereicherung beständen.

Diese Ansprüche würden der Person zustehen, die mit dem dem Kläger zugewandten Vermächtnis, den Laden unentgeltlich nutzen zu dürfen, beschwert war. Wer das war, muß durch Auslegung des Testaments ermittelt werden. Sollte es die Mutter der Parteien gewesen sein, die das Haus, in dem sich der Laden befand, infolge einer von dem Erblasser getroffenen Teilungsanordnung zunächst erhalten hatte, dann stände dieser Anspruch der Beklagten als Erbin zu. Sie könnte dann mit ihm gegenüber den vom Kläger geltend gemachten Ansprüchen aufrechnen.

Da das Berufungsgericht nicht geprüft hat, ob die Beklagte dem Kläger die Benutzung des Ladens mit Recht gekündigt hat und gegebenenfalls, ob daraus für sie Ansprüche erwachsen sind, mit denen sie gegenüber den vom Kläger geltend gemachten Ansprüchen aufrechnen kann, mußte das angefochtene Urteil aufgehoben und der Rechtsstreit an das Berufungsgericht zurückverwiesen werden.

Dr. Hauß

Johannsen

Dr. Pfretzschner

Dr. Reinhardt

Dr. Bukow