

IV ZR 144/51

Verkündet am
8. Mai 1952
Klett, Just.Ang.
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

020

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

In dem Rechtsstreit

1. des Kellermeisters Johann W [REDACTED], R [REDACTED],
U [REDACTED],
2. dessen Ehefrau Klara geb. R [REDACTED], R [REDACTED],
U [REDACTED],

Beklagten und Revisionskläger,

- Prozessbevollmächtigter: Rechtsanwalt [REDACTED] -

g e g e n

1. den Winzer und Kifer Josef R [REDACTED], R [REDACTED],
R [REDACTED] gasse [REDACTED],
2. die Ehefrau des Kifermeisters W [REDACTED], Elisabeth
geb. R [REDACTED], R [REDACTED], K [REDACTED] gasse [REDACTED],

Kläger und Revisionsbeklagten

- Prozessbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

hat der IV. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs auf die
mündliche Verhandlung vom 28. April 1952 unter Mitwir-
kung der Bundesrichter Ascher, Raske, Dr. Hartz, Dr.v.
Werner und Scheffler

für Recht erkannt:

Auf die Revision der Beklagten wird das Urteil des
3. Zivilsenats des Oberlandesgerichts in Frankfurt/
Main vom 12. März 1951 aufgehoben. Der Rechtsstreit
wird zur anderweitigen Verhandlung und Entscheidung,
auch über die Kosten der Revision, an das Berufungs-
gericht zurückverwiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Die Kläger sowie die Beklagte zu 2 sind die Abkömmlinge der Eheleute Josef R. und Anna Maria geb. K. in R.. Der Beklagte zu 1. ist der Ehemann der Beklagten zu 2.

Am 30. April 1941 errichteten die Eheleute Josef R. ein privatschriftliches gemeinschaftliches Testament, das in seinem entscheidenden Teil folgenden Wortlaut hat:

"Wir setzen uns gegenseitig zu Erben ein. Nach dem Tode des Letztlebenden von uns, fällt unser gemeinsamer Nachlass an unsere Kinder:

1. Elisabeth R., Ehefrau des Max W., hier
 2. Josef R., ledig,
 3. Klara R., Ehefrau des Johann Werner, hier, sämtlich volljährig,
- zu.

Unser Sohn Josef R. soll gegen seine Schwester als alleiniger Erbe des Hausgrundstücks, U. gasse in Frage kommen. Derselbe muss für dieses bebaute Grundstück mit Garten, Werkstatt, Kreissäge, Kelter sowie sämtlicher Kellerküfergeräte an seine Schwester 5.000,-- RM - Fünftausend Reichsmark - in bar auszahlen. Der Letztlebende bleibt in vollem und ungestörtem Besitz unseres gemeinschaftlichen Vermögens, er kann Grundstücke nach freiem Willen verkaufen. Die Kinder sind nicht berechtigt, die Errichtung eines Inventars oder Sicherstellung des Nachlasses zu fordern".

Am 12. Januar 1944 starb die Mutter; der Vater, der die Erbschaft annahm, starb am 30. Dezember 1948.

Zwischen dem Kläger zu 1 und seinem Vater bestanden bereits zu Lebzeiten der Mutter Spannungen, die sich nach dem Tode der Mutter verschärften. Von den beiden Schwestern des Klägers stand die Klägerin zu 2 auf seiner, die Beklagte zu 2 auf des Vaters Seite. Der Ehemann der Beklagten zu 2, der Beklagte zu 1, der früher bei der Staatsdomäne in E. als Kellermeister angestellt war.

- 3 -

fund nach seiner Entlassung aus der Kriegsgefangenschaft im Jahre 1945 Aufnahme im Haushalt seines Schwiegervaters, wo er und die sich schon vorher dort aufhaltende Beklagte zu 2 seit 1. Oktober 1945 Wohnung und Verpflegung erhielten und im väterlichen Betrieb tätig waren. Lohnzahlungen erhielten die Beklagten nicht.

Die Zwistigkeiten zwischen dem Kläger zu 1 und seinem Vater entwickelten sich zu offener Feindschaft, als der Kläger anlässlich eines Streits mit seinem Vater im September 1945 erklärte, dass er das elterliche Haus eher anstecken würde, als dass der beklagte Ehemann hinkomme, und als am 11. Oktober 1945 die Scheune des elterlichen Anwesens niederbrannte, woraufhin der Vater den Sohn der Brandstiftung bezichtigte. Ein staatsanwaltliches Ermittlungsverfahren gegen den Kläger zu 1) wurde mangels Beweises eingestellt. Der Kläger zu 1 betrieb sodann in den Jahren 1946 - 1948 erfolglos ein Entmündigungsverfahren gegen den Erblasser.

Dieser verkaufte durch notariellen Vertrag vom 12. August 1947 das auf seinen und seiner Ehefrau Namen im Grundbuch eingetragene Hausgrundstück in R [REDACTED], J [REDACTED] gasse [REDACTED], an die beklagte Ehefrau für 7.000,-- RM. Die Auflassung wurde am 9. September 1948 erklärt. Die Eintragung im Grundbuch ist noch nicht erfolgt. Die Zahlung des Kaufpreises steht noch aus.

Weiterhin verkaufte der Erblasser durch notariellen Kaufvertrag vom 19. Juni 1948 vier auf seinen Namen im Grundbuch eingetragene Weinbergparzellen in R [REDACTED] für 850,-- RM an die beklagte Ehefrau. Auflassung und Eintragung im Grundbuch sind erfolgt. Der Kaufpreis wurde mit einer angeblichen Forderung des beklagten Ehemannes



in Höhe von 1.000,-- RM aus einem Darlehen, das er im Jahre 1946 seinem Schwiegervater zum Ankauf eines Ochsen gegeben haben will, verrechnet.

Schliesslich veräusserte der Erblasser an den beklagten Ehemann durch 6 privatschriftliche Kauf- und Übereignungsverträge in der Zeit vom 4. August 1946 bis 22. Dezember 1948 eine ganze Reihe von Kellerei- und Kifereigeräten sowie lebendes und totes Inventar und Vorräte des landwirtschaftlichen Betriebes. Der Kaufpreis wurde mit angeblichen Lohnansprüchen der Beklagten für im väterlichen Betrieb geleistete und noch zu leistende Arbeit verrechnet.

Die Kläger behaupten, das Hausgrundstück sei dem Kläger als Vorausvermächtnis zugedacht gewesen. Die Veräusserung an die beklagte Ehefrau sei in der Absicht, ihn zu beeinträchtigen, erfolgt. Die Veräusserung der Weinbergparzellen sei ebenfalls in Beeinträchtigungsabsicht vorgenommen und überdies unentgeltlich, da eine Darlehensforderung des Beklagten zu 1 gegen den Erblasser nicht bestanden habe. Lohnforderungen der Beklagten hätten ebenfalls nicht bestanden. Auch die Veräusserung des Inventars sei daher unentgeltlich und darüber hinaus ebenfalls in der Absicht, den Kläger zu 1 bzw. beide Kläger zu beeinträchtigen, vorgenommen worden.

Die Kläger beantragen eine Verurteilung der beklagten Ehefrau zur Übertragung des Eigentums an dem Hausgrundstück an den Kläger zu 1 und zur Übereignung der Weinbergparzellen an die Erbengemeinschaft, ferner Verurteilung des beklagten Ehemannes zur Herausgabe des Keller- und Kiferei-

geräts an den Kläger zu 1 und des übrigen Betriebsinventars an die Erbengemeinschaft sowie die Herausgabe des Hausgrundstücks an den Kläger zu 1 und der Weinbergparzellen an die Erbengemeinschaft.

Die Beklagten, die Klagabweisung beantragen, sind der Ansicht, dass die Zuwendung des Hausgrundstücks an den Kläger zu 1 durch das gemeinschaftliche Testament der Eltern lediglich eine Teilungsanordnung darstelle. Im übrigen habe das gemeinschaftliche Testament dem überlebenden Ehegatten das freie Verfügungsrecht über den Nachlass und sein Vermögen vorbehalten. Die Übereignung der Weinbergparzellen und des Inventars sei nicht unentgeltlich erfolgt. Eine Beeinträchtigungsabsicht seitens des Erblassers habe nicht vorgelegen. Der zum Keller- und Kifereigerät gehörende Schichtenfilter gehöre nicht zum Nachlass, sondern sei Eigentum der Beklagten zu 2. Einer Herausgabe des Hausgrundstücks ständen die Vorschriften über den Mieterschutz entgegen.

Das Landgericht hat die beklagte Ehefrau verurteilt, mit dem Kläger einig zu sein, dass das Eigentum an dem Hausgrundstück auf den Kläger zu 1, an den Weinbergparzellen auf die Erbengemeinschaft hinter dem am 30. Dezember 1948 verstorbenen Josef R. übergeht, und die erforderlichen Eintragungen im Grundbuch zu bewilligen. Der beklagte Ehemann wurde zur Herausgabe des Keller- und Kifereiiinventars an den Kläger zu 1, des übrigen Hausinventars an die Erbengemeinschaft verurteilt. Ferner wurden beide Beklagte verurteilt, die vier Weinbergparzellen an die Erbengemeinschaft, das Hausgrundstück mit Ausnahme der von den Beklagten bewohnten Räume an den Kläger zu 1 herauszugeben. Mit dem Herausgabeanspruch bezüglich des

Schichtenfilters wurde der Kläger zu 1 abgewiesen, ebenso mit dem Räumungs- und Herausgabeanspruch bezüglich der von den Beklagten bewohnten Räume des Hausgrundstücks.

Der Kläger zu 1 und beide Beklagten haben hiergegen Berufung eingelegt. In der mündlichen Verhandlung vor dem Berufungsgericht hat der Kläger sein Rechtsmittel auf die Zurückweisung der Klage hinsichtlich des Herausgabeanspruchs auf den Schichtenfilter beschränkt. Das Oberlandesgericht hat die Berufung der Beklagten zurückgewiesen und auf die Berufung des Klägers zu 1 den beklagten Ehemann auch zur Herausgabe des Schichtenfilters verurteilt.

Mit der Revision erstreben die Beklagten völlige Klageabweisung. Die Kläger beantragen, die Revision zurückzuweisen.

Entscheidungsgründe:

Die form- und fristgerecht eingelegte Revision trägt Verletzung der §§ 139, 286 ZPO sowie des materiellen Rechts. Es kann dahingestellt bleiben, ob die verfahrenrechtlichen Rügen ^{da} berechtigt sind, wegen Verletzung des materiellen Rechts das angefochtene Urteil aufgehoben werden muss.

Mit der Klage werden zunächst persönliche Ansprüche des Klägers zu 1 geltend gemacht, die gegen die beklagte Ehefrau auf Übereignung des Hausgrundstücks in R[REDACTED], U[REDACTED]gasse [REDACTED] gegen den beklagten Ehemann auf Herausgabe von Keller- und Kifereigeräten und gegen beide Beklagten auf Herausgabe des genannten Hausgrundstücks an den Kläger gerichtet sind.

Ferner werden von den Klägern Ansprüche der Erbengemeinschaft auf Ableben des Josef R. eingeklagt, und zwar gegen die beklagte Ehefrau auf Übereignung von 4 Weinbergparzellen, gegen den beklagten Ehemann auf Herausgabe von Betriebsinventar und gegen beide Beklagte auf Herausgabe der 4 genannten Grundstücke an die Erbengemeinschaft.

I. Die Ansprüche des Klägers zu 1:

1) Das Berufungsgericht hat die letztwillige Bestimmung, wonach der Kläger zu 1 "gegen seine Schwestern als alleiniger Erbe des Hausgrundstücks in Frage kommen" und dafür sowie für die dazugehörigen Kellerei- und Kifergeräte 5.000,-- RM zahlen soll, als Vorausvermächtnis im Sinne des § 2150 BGB ausgelegt. Da das Hausgrundstück mangels entsprechender Eintragung im Grundbuch nicht Eigentum der Beklagten zu 2 geworden sei und demgemäß in den Nachlass falle, hält es den Anspruch des Klägers zu 1 gegen die beklagte Ehefrau als die einzige zur Übertragung nicht bereite Miterbin gemäß § 2174 BGB für begründet.

Diese Auffassung ist rechtsirrig. Nach der Auslegung des gemeinschaftlichen Testaments durch das Berufungsgericht ist dem Kläger zu 1 ein bestimmter Gegenstand, nämlich das Hausgrundstück U. gasse in R., als Vermächtnis zugewandt worden. Ein solches Vermächtnis ist unwirksam, wenn der vermachte Gegenstand zur Zeit des Erbfalls nicht zur Erbschaft gehört, es sei denn, daß die Zuwendung auch für den Fall erfolgt ist, daß der Gegenstand nicht zur Erbschaft gehört (§ 2169 Abs 1 BGB). Der Erblasser hat das Grundstück durch notariellen Vertrag

(§ 313 BGB) an die beklagte Ehefrau verkauft. Er war demnach zur Übereignung des Grundstücks an die beklagte Ehefrau verpflichtet (§ 433 BGB). Nach § 2169 Abs 4 BGB gelten aber als nicht zur Erbschaft gehörig durch Vermächtnis zugewandte Gegenstände, zu deren Veräußerung der Erblasser verpflichtet ist. Das Vermächtnis ist daher insoweit unwirksam (§ 2169 Abs 1 BGB), da Feststellungen, dass die Zuwendung auch für den Fall gemacht worden ist, dass das Hausgrundstück nicht zur Erbschaft gehört, vom Oberlandesgericht nicht getroffen sind.

Der Anspruch des Klägers zu 1 könnte allerdings begründet sein, wenn, wie das Landgericht angenommen hatte, die Veräußerung durch den Erblasser in der Absicht, den Kläger zu 1 zu beeinträchtigen, vorgenommen wurde, da, wie das Berufungsgericht ohne Rechtsirrtum ausführt, die für den Erbvertrag geltenden Vorschriften der §§ 2237, 2238 BGB auf bindend gewordene Verfügungen gemeinschaftlicher Testamente (§§ 2270, 2271 BGB) Anwendung finden. Das Berufungsgericht hat - von seinem Rechtsstandpunkt aus folgerichtig - von einer Feststellung der Beeinträchtigungsabsicht des Erblassers ausdrücklich abgesehen. Das angefochtene Urteil muss daher insoweit zum Zweck der Nachholung der erforderlichen Feststellungen aufgehoben und die Sache an die Vorinstanz zurückverwiesen werden.

2.) Von Rechtsirrtum beeinflusst ist die Entscheidung des Berufungsgerichts auch insoweit, als es dem Kläger zu 1 den gegen den beklagten Ehemann erhobenen Anspruch auf Herausgabe der Kellerei- und Küfergeräte zuerkannt hat. Das Berufungsgericht hat festgestellt, daß die genannten Gegenstände vom Erblasser unentgeltlich und in

der Absicht, den Kläger zu 1 zu beeinträchtigen, auf den beklagten Ehemann übertragen worden seien. Dem Kläger als Vermächtnisnehmer stehe gegen den beklagten Ehemann daher ein Herausgabeanspruch gemäss § 2288 Abs 2 Satz 2 in Verbindung mit § 2287 BGB zu. Da der Kläger zu 1 die Stellung eines Erben gemäss § 2287 BGB habe, dürfe er dadurch nicht schlechter gestellt werden, dass er gleichzeitig Vermächtnisnehmer sei. Der Herausgabeanspruch gegen den beklagten Ehemann sei ihm daher gemäss § 2287 BGB zuzubilligen, ohne dass von ihm zu verlangen sei; er müsse sich entsprechend der Vorschrift des § 2288 Abs 2 Satz 2 BGB zunächst an die Beklagte zu 2 halten, zumal deren Ehemann der Beschenkte und der Besitzer der vermachten Gegenstände sei.

Dieser Ansicht des Berufungsgerichts kann nicht gefolgt werden. Das Berufungsgericht nimmt selbst an, dass dem Kläger zu 1 die umstrittenen Gegenstände als Vermächtnis zugedacht waren. Ist der Kläger aber insoweit Vermächtnisnehmer, so ist er auch nicht, wie das Berufungsgericht meint, mit Rücksicht auf seine Eigenschaft als "Vertragserbe" (§ 2287 in Verbindung mit §§ 2270, 2271 BGB) dadurch schlechter gestellt, dass er sich nur hilfsweise an den Beschenkten halten kann. Denn bezüglich des von ihm geltend gemachten Anspruchs hat er die Eigenschaft des Vertragserben eben nicht. Die Anwendung des § 2288 Abs 2 Satz 2 BGB stellt daher keine Benachteiligung des Klägers zu 1 dar, sondern umgekehrt würde ihm durch die vom Berufungsgericht zur Anwendung gebrachte Bestimmung des § 2287 BGB eine Vergünstigung gewährt, die sachlich nicht zu rechtfertigen ist. Die Auffassung des Berufungsgerichts unterliegt ferner insoweit rechtlichen Bedenken, als es nicht beachtet hat, dass der Klageantrag des Klä-

gers zu 1 auf Herausgabe der Gegenstände im ganzen geht, während der Anspruch aus § 2287 BGB dem Miterben nur einen seinem Erbanteil entsprechenden Anteil an dem Gegenstand einräumt.

Der vom Kläger zu 1 erhobene Anspruch könnte daher nur begründet sein, wenn er zuvor erfolglos versucht hätte, von der Erbengemeinschaft Ersatz zu erlangen. Ob dies der Fall ist, hat das Berufungsgericht nicht festgestellt; auch insoweit musste das angefochtene Urteil aufgehoben und die Sache zurückverwiesen werden.

3.) Zu den dem beklagten Ehemann überlassenen Keller- und Kifereigeräten gehört nicht der Schichtenfilter "Optimus", der nach den Feststellungen des Berufungsgerichts vom Erblasser erworben wurde und bis zum Eintritt des Erbfalls in dessen Eigentum geblieben ist. Insoweit würde der Anspruch des Klägers zu 1 aus § 2174 BGB begründet sein. Die Erwägungen des Berufungsgerichts unterliegen jedoch einem weiteren durchgreifenden rechtlichen Bedenken.

Nach dem Urteilstatbestand hat der Kläger für das Hausgrundstück und die dazugehörigen Keller- und Kifereigeräte seinen Schwestern 5.000,-- RM zu bezahlen. Das Berufungsgericht würdigt diese letztwillige Bestimmung lediglich im Zusammenhang mit der Prüfung, ob hierdurch die Annahme eines Vorausvermächnisses ausgeschlossen werde. Es unterlässt aber zu prüfen, welche Bedenken dieser von ihm angenommenen "Zahlungsverpflichtung" zukommt, und ob und inwieweit sie u.U. die Geltendmachung der eingeklagten Ansprüche des Klägers zu 1 beeinflussen könnte.

Durch letztwillige Verfügung können zwar schuldrechtliche Verpflichtungen eines Erben oder Vermächtnisnehmers durch Anordnung eines Vermächtnisses oder Untervermächtnisses begründet werden. Eine solche durch Vermächtnis (Untervermächtnis) begründete Verpflichtung des Klägers zu 1) kann hier schon deshalb nicht vorliegen, weil Vermächtniszuwendungen nur aus dem Nachlass des Erblassers erfolgen können (Staudinger BGB 10. Aufl § 1939 Anm 18) und die von dem Kläger zu erbringende Leistung an seine Schwestern nach dem offensichtlichen Willen der Erblasser aus dem Vermögen des Bedachten erfolgen soll. Wenn man nicht annehmen will, dass das dem Kläger zu 1 zugewandte Vermächtnis nicht unmittelbar auf die Übertragung des Eigentums an der Hofreite gerichtet ist, sondern die Pflicht der Erben zum Gegenstand hat, dem Kläger dieses Grundstück zu verkaufen, so liegt doch zum mindesten hier eine bedingte Zuwendung derart vor, daß der Kläger zu 1 das Grundstück nur unter der Bedingung erhalten soll, dass er an die beiden Schwestern den Betrag von 5.000,-- RM (DM) zahlt. Das Berufungsgericht hätte daher prüfen müssen, welche Bedeutung der fraglichen Testamentsbestimmung zukommt. Handelt es sich um eine Bedingung des Inhalts, dass eine Geltendmachung des Vermächtnisanspruchs ein Angebot des Klägers zu 1 an die Miterben, seine Schwestern, auf Zahlung von 5.000,-- DM voraussetzt, so wäre, falls ein derartiges Angebot nicht vorliegt, der Klaganspruch unbegründet oder jedenfalls zur Zeit nicht begründet (vgl OGHZ 1, 161 ff 1657 = MDR 1949 S 237 mit zustimmender Anmerkung von Boehmer). Feststellungen, ob ein solches Angebot des Klägers zu 1 erfolgt ist, hat das Berufungsgericht nicht getroffen. Auch aus diesem Grund konnte das Berufungsurteil nicht bestehen bleiben.

II. Die Ansprüche der Erbengemeinschaft auf Ableben
des Josef R.:

Das Berufungsgericht hat festgestellt, daß die Erbeinsetzung der Parteien, der Kinder der Erblasser, zur Erbeinsetzung des Vaters R. durch seine Ehefrau im Verhältnis der Abhängigkeit im Sinne der §§ 2270, 2271 BGB stehe. Weiter hat es festgestellt, daß sowohl der Verkauf der vier Weinbergparzellen an die beklagte Ehefrau als auch die Veräußerung des Hofinventars an den beklagten Ehemann Scheingeschäfte zur Verdeckung der in Wirklichkeit vorgenommenen Schenkungen darstellten (§ 117 BGB) und diese Schenkungen in der Absicht erfolgt seien, die Schlußerben zu beeinträchtigen. Den sich aus § 2287 BGB ergebenden Bereicherungsanspruch auf Rückübertragung an die Erbengemeinschaft könnten die Kläger nach § 2039 BGB geltend machen. Das Berufungsgericht verkennt, daß der durch § 2287 BGB gewährte Bereicherungsanspruch nicht zum Nachlaß gehört, sondern den einzelnen Miterben persönlich zusteht (RGZ 77, 7; RG JW 1912, 142; RG Warn Rspr 1926, 188; SeuffArch 90 Nr 55). Die Verurteilung der Beklagten zur Übereignung und Herausgabe der Grundstücke und des Hausinventars an die Erbengemeinschaft steht mit der Rechtslage somit nicht in Einklang.

Auch insoweit konnte das Berufungsurteil keinen Bestand haben. Das Gericht wird nunmehr unter den neuen rechtlichen Gesichtspunkten die Sachlage zu prüfen haben; hierbei wird es auch entsprechend der Vorschrift des § 139 ZPO auf die Stellung sachdienlicher Anträge durch die Kläger hinzuwirken haben.

III. Das angefochtene Urteil war daher in vollem Umfang

aufzuheben und die Sache zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten des Revisionsverfahrens, an das Berufungsgericht zurückzuverweisen.

Ascher

Raske

Dr. Hartz

v. Werner

Scheffler