

Verkündet
am 25. Mai 1955
Schorm, Justizangest.
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

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

In dem Rechtsstreit

der Frau Elfried von G [REDACTED] geb. Z [REDACTED], Z [REDACTED],
A [REDACTED] str. [REDACTED],

Klägerin, Revisionsklägerin und Revisionsbeklagte,

- Prozessbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

g e g e n

Frau Daniela von W [REDACTED] geb. von G [REDACTED], F [REDACTED],
S [REDACTED] str. [REDACTED],

Beklagte, Revisionsbeklagte und Revisionsklägerin,

- Prozessbevollmächtigter: Rechtsanwalt Prof. Dr. [REDACTED] -

hat der IV. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs auf die
mündliche Verhandlung vom 18. Mai 1955 unter Mitwirkung
des Senatspräsidenten Schmidt, der Bundesrichter Ascher,
Johannsen, Dr. Kregel und Scheffler

für Recht erkannt:

Das Urteil des 4. Zivilsenats des Oberlandesgerichts
Karlsruhe - Sitz in Freiburg - vom 8. Juli 1954
wird aufgehoben.

Das Urteil der 1. Zivilkammer des Landgerichts in
Freiburg vom 11. November 1952 wird geändert:

1. Es wird festgestellt, dass die Beklagte als
Miterbin nach ihrem Vater Peter Karl von G [REDACTED]
der Klägerin gegenüber verpflichtet ist, daran

mitzuwirken,

- a) die aus dem Nachlass ihres Vaters stammenden Vermögenswerte festzustellen und aus der sonstigen Hinterlassenschaft ihrer Mutter Marie B. [REDACTED] auszusondern,
- b) insbesondere auch festzustellen, ob und welche Ausgleichsforderungen gegen den Nachlass der Witwe Marie B. [REDACTED] aus der Verwaltung des Nachlasses nach Peter Karl von G. [REDACTED] bestehen.

2. Die weitergehende Klage wird abgewiesen.

Soweit hiernach der Klage nicht stattgegeben worden ist, wird die Berufung und die Revision der Klägerin und im übrigen wird die Revision der Beklagten zurückgewiesen.

Die Kosten des Rechtsstreits werden gegeneinander aufgehoben.

Von Rechts wegen

- 3 -

Tatbestand:

Die Parteien streiten um den Nachlass des Bankiers Peter Karl von G. (Erblasser). Dieser ist am 23. Dezember 1911 in Frankfurt/Main gestorben. Er hat ein Vermögen von 1.299.000,-- Mark hinterlassen. Erben waren seine Ehefrau Marie geb. T. und seine beiden Kinder, der Ehemann der Klägerin Andreas Oskar von G. und die Beklagte. Für den Erbfall galt Frankfurter Privatrecht (Statutarrecht). Hiernach erhielt die Witwe die Hälfte der (eingebrachten) fahrenden Habe des Erblassers zu Eigentum, im übrigen stand ihr jedoch nur der Nießbrauch und Beisitz an der anderen Hälfte der (eingebrachten) fahrenden Habe des Erblassers sowie an seinen gesamten unbeweglichen und für unbeweglich geltenden Gütern und an seiner Errungenschaftshälfte zu. Die zweite Hälfte der Errungenschaft verblieb der Witwe kraft Güterrechts (vgl. Neumann-Levi, Frankfurter Privatrecht 1897 S 172 ff*). Das Eigentum an den Teilen der Hinterlassenschaft, an denen die Witwe nur Nießbrauch und Beisitz erwarb, fiel den beiden Kindern als "Eigentumserben" je zur Hälfte zu.

Die Witwe des Peter Karl von G. verbrachte vor und während der Inflation nach dem ersten Weltkriege den grössten Teil ihres eigenen und auch des ihrem Nießbrauch unterliegenden Vermögens in die Schweiz. Dort war sie in dritter Ehe mit einem Engländer, Captain B., verheiratet. Dieser starb am 13. Februar 1944 in Montreux. Seine Witwe (nachfolgend Marie B. genannt) starb ebenda am 15. Juni 1948. Ihre zweite und dritte Ehe war kinderlos. Ihre Erben wurden kraft Testaments ihre beiden erstehelichen Kinder Oskar und Daniela. Oskar starb am 29. Juli 1948 in F. (Schweiz). Die Klägerin ist

- 4 -

*) ferner Nachträge und Ergänzungen hierzu 1910 S 141



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



JLaw – für Android



JLaw – für iOS

seine Alleinerbin. In erster Ehe war er mit Emmy geb. H[REDACTED] verheiratet. Aus jener Ehe stammt eine Tochter Daphne, die zunächst mit dem Freiherrn von H[REDACTED] - B[REDACTED] verheiratet war und jetzt mit dem Kaufmann D[REDACTED] in New York verheiratet ist.

Marie B[REDACTED] hat über ihren Nachlass Testamentsvollstreckung angeordnet und Prof. S[REDACTED] sowie den Direktor A[REDACTED] der Bank G[REDACTED] & Co in L[REDACTED] zu ihren Testamentsvollstreckern bestimmt. Sie hat ferner den künftigen Erbteil ihres Sohnes mit Vermächtnissen zugunsten seiner Tochter Daphne und seiner ersten Frau Emmy geb. H[REDACTED] beschwert und diesen beiden je zur Hälfte weiter die bei dem Bankhaus L[REDACTED], R[REDACTED] & Co in A[REDACTED] vorhandenen Werte vermacht (Testament vom 17. September 1946 nebst Zusätzen vom 7. Oktober 1946, 17. Oktober 1946, 27. November 1946 und 2. April 1947).

Der Testamentsvollstrecker A[REDACTED] hat ein Nachlassinventar und einen Teilungsvorschlag vom 28. November 1949 vorgelegt. Zwischen den Parteien kam es jedoch wegen der Berechnung der Vorempfänge und des Pflichtteils für Daphne D[REDACTED], ferner vor allem deshalb zu Meinungsverschiedenheiten, weil A[REDACTED] die Werte, die schon seit 1911 den Kindern des Erblassers als "Eigentumserben" zustanden, nicht abgesondert hat. A[REDACTED] rief das Bezirksgericht in Vevey zum Zwecke der Erbauseinandersetzung an. Dieses beauftragte den Notar P[REDACTED] in L[REDACTED], einen neuen Teilungsplan aufzustellen. Auch P[REDACTED] hat den Nachlassteil, der Marie B[REDACTED] nur als Statutarerbin zum Nießbrauch und Beisitz zugefallen war, nicht von ihrem sonstigen Vermögen getrennt. Die Klägerin hat deshalb seinen Teilungsvorschlag abgelehnt,

während die Beklagte und Daphne D. [REDACTED] ihn angenommen haben. Das Bezirksgericht in Vevey hat mit Urteil vom 1. September 1952 Aussetzungsanträge der Parteien zurückgewiesen und den Teilungsplan P. [REDACTED] bestätigt. Das Schweizer Bundesgericht hat das Urteil auf Rekurs der Klägerin aufgehoben und den Rechtsstreit an das Waadt-ländische Kantonalgericht zurückverwiesen. Dort ist er noch anhängig.

Die Klägerin möchte festgestellt haben, dass die Beklagte verpflichtet sei, daran mitzuwirken, die in dem Nachlass ihrer Mutter Marie B. [REDACTED] vermischten Vermögensmassen zu entflechten. Sie hat vorgetragen:

Ein erheblicher Teil des von Peter Karl von G. [REDACTED] stammenden Vermögens sei als Teilungsmasse nicht erfasst worden. Direktor A. [REDACTED] habe noch am 12. Mai 1947 Oskar von G. [REDACTED] gegenüber das Vermögen seiner Mutter auf rund 1 Million sfrs geschätzt. Bei dieser Summe handele es sich ausschliesslich um das Vermögen, über dessen Stammwert Marie B. [REDACTED] als Statutarerbin nicht verfügungsberechtigt gewesen sei. Denn das von Captain B. [REDACTED] stammende Vermögen sei damals schon verbraucht gewesen. Die Beklagte weigere sich hartnäckig, an der Entflechtung der in der Hinterlassenschaft ihrer Mutter vorhandenen Nachlassmassen mitzuwirken; sie sei dagegen mit dem Testamentsvollstrecker einig und habe von ihm seit Sommer 1948 Vorauszahlungen von insgesamt 127.000,-- sfrs erhalten, während sie, die Klägerin, seit dem Tode ihres Mannes angeblich 23.000,--, in Wirklichkeit jedoch nur 6.000,-- sfrs bar bekommen habe. Die Beklagte habe also schon jetzt Vorauszahlungen des Testamentsvollstreckers mit ihr auszugleichen. P. [REDACTED] habe auch die Vorempfänge falsch berechnet; während er die Vorempfänge von Oskar

von G [REDACTED] viel zu hoch eingesetzt habe, habe er die Zuwendungen Marie B [REDACTED]s an die Beklagte, die ein Mehrfaches betragen hätten, jedoch in Form von Liebesgabenpaketen gemacht worden seien, überhaupt nicht berücksichtigt.

Die Klägerin hat im ersten Rechtszuge beantragt:

1. festzustellen, dass die beim Bankhaus G [REDACTED] & Co in L [REDACTED] liegende Hinterlassenschaft der Marie B [REDACTED] aus dem Nachlass des Peter Karl von G [REDACTED] stammt, insoweit deutschem Erbrecht folgt und den Bestimmungen des Testaments der Marie B [REDACTED] nicht unterliegt, hilfsweise: die gleiche Feststellung für einen Teil der bei G [REDACTED] & Co liegenden Hinterlassenschaft der Marie B [REDACTED] zu treffen,
2. festzustellen, dass die Beklagte verpflichtet ist, an der vollständigen Erfassung des Nachlasses Peter Karl von G [REDACTED] und an der rechtmässigen Verwaltung sowie an der Auseinandersetzung dieses Nachlasses mitzuwirken, und deshalb die Beklagte zu verurteilen, folgende Handlungen vorzunehmen:
 - a) das Bankhaus G [REDACTED] & Co und den Testamentsvollstrecker A [REDACTED] aufzufordern, verantwortlich über die ganze Zeit der Verwaltung des ihnen übergebenen Vermögens der Marie B [REDACTED] Rechnung zu legen und die einzelnen Belege an die Klägerin und die Beklagte zur Nachprüfung, die auch durch einen Sachverständigen erfolgen kann, vorzulegen,

- b) den Testamentsvollstrecker aufzufordern, sich bis zur rechtskräftigen Auseinandersetzung des Nachlasses Peter Karl von G. [REDACTED] jeder Verfügung über den gesamten Nachlass zu enthalten,
- c) bei dem Bezirksgericht in Vevey gemeinschaftlich mit der Klägerin die Aussetzung des Teilungsverfahrens bis zur rechtskräftigen Beendigung der Auseinandersetzung des Nachlasses Peter Karl von G. [REDACTED] zu beantragen,
- d) an die Klägerin 50.000,-- sfrs zu zahlen.

Die Beklagte hat beantragt, die Klage abzuweisen.

Sie hat wegen des in der Schweiz schwebenden Auseinandersetzungsverfahrens die Einrede der Rechtshängigkeit erhoben und ferner geltend gemacht: Es fehle das Rechtsschutzbedürfnis, weil beide Parteien je zur Hälfte an den Nachlässen des Peter Karl von G. [REDACTED] und der Marie B. [REDACTED] erbberechtigt seien, so dass es gleichgültig sei, aus welcher der beiden Nachlassmassen jeweils ein Vermögenswert stamme. Die Behauptung, die Hinterlassenschaft der Marie B. [REDACTED] stamme ganz oder fast ganz aus dem Nachlass ihres ersten Ehemannes Peter Karl von G. [REDACTED], sei unrichtig; dieser Nachlass sei noch stark von der deutschen Inflation 1923 betroffen worden. Außerdem habe sie, die Beklagte, ihrer Aufklärungspflicht als Miterbin genügt.

Das Landgericht hat die Klage abgewiesen. Die Klägerin hat Berufung eingelegt und zusätzlich beantragt, festzustellen, dass die Eigentumserbengemeinschaft auf Ableben des Peter Karl von G. [REDACTED] gegen den Nachlass der Marie B. [REDACTED] Regressforderungen wegen

der Verwaltung des Nachlasses von Peter Karl von G[REDACTED] habe, an deren Feststellung und Geltendmachung die Beklagte mitzuwirken verpflichtet sei.

Das Oberlandesgericht hat das Urteil des Landgerichts geändert und der Klage unter I des Urteilsausspruchs in folgendem Umfange stattgegeben:

- "1. Es wird festgestellt, dass sich in der vom Bankhaus G[REDACTED] & Co in L[REDACTED] verwalteten Hinterlassenschaft der Witwe Marie B[REDACTED] Werte befinden, die aus dem Nachlass des Peter Karl von G[REDACTED] stammen und deshalb nach Frankfurter Statutarerbrecht vererbt wurden.
2. Es wird festgestellt, dass die Beklagte als Miterbin ("Eigentumserbin") auf Ableben ihres Vaters Peter Karl von G[REDACTED] der Klägerin gegenüber verpflichtet ist, an der Feststellung und Absonderung der aus dem Nachlass ihres Vaters stammenden Vermögenswerte aus der sonstigen Hinterlassenschaft ihrer Mutter Marie B[REDACTED] mitzuwirken,

In Erfüllung dieser Pflicht hat die Beklagte das Bankhaus G[REDACTED] & Co und die Testamentsvollstrecker Secretan und A[REDACTED] aufzufordern, über die ganze Zeit der Verwaltung des ihnen von Witwe Marie B[REDACTED] anvertrauten Vermögens unter Beifügung der Belege und Unterlagen Rechnung zu legen."

Im übrigen hat es die Berufung zurückgewiesen. Beide Streitteile haben Revision eingelegt,

die Klägerin mit dem Antrage, das Urteil des Landgerichts weiter teilweise zu ändern und

- a) die Beklagte zu verurteilen, den Testamentsvollstrecker aufzufordern, sich bis zur rechtskräftigen Auseinandersetzung des Nachlasses nach Peter Karl von G[REDACTED] jeder Verfügung über die gesamte Hinterlassenschaft der Witwe Marie B[REDACTED] zu enthalten,

- b) festzustellen, dass die Beklagte verpflichtet ist, bei der Feststellung und Geltendmachung von Ausgleichsforderungen gegen den Nachlass der Witwe Marie B. [REDACTED] aus der Verwaltung des Nachlasses nach Peter Karl von G. [REDACTED] mitzuwirken,
- c) bei der Abweisung des Zahlungsanspruchs auf 50.000,- sfrs auszusprechen, dass die Abweisung als zur Zeit unbegründet erfolgt,

die Beklagte mit dem Begehren, die Berufung voll zurückzuweisen.

Die Parteien bitten wechselseitig, die Revision des Gegners zurückzuweisen.

Entscheidungsgründe:

A) Die Revision der Beklagten ist zum Teil gerechtfertigt.

I. Das Berufungsgericht hält die von der Beklagten auch in diesem Rechtszuge erhobene Einrede der Rechtshängigkeit rechtlich bedenkenfrei für unbegründet. Es hat u.a. ausgeführt, "das Verfahren in Vevey" diene der Entlastung des Testamentsvollstreckers, der dort als Kläger auftrete, während die Miterben und die Vermächtnisnehmerin gemeinsam in die Rolle der beklagten Partei gedrängt seien. Es fehle daher schon die Gleichheit der sich als Streitteile gegenüberstehenden Parteien. Im einzelnen beruhen die Ausführungen des Berufungsgerichts, soweit sie die Rechtsnatur und die Bedeutung des in der Schweiz anhängigen Erbauseinandersetzungsverfahrens betreffen, auf einer Auslegung der einschlägigen Vorschriften des schweizerischen Erbrechts. Hieran ist das Revisionsgericht gebunden (§ 549 Abs 1 ZPO).

Die Revision möchte den Rahmen der Rechtshängigkeit hier weiter gesteckt wissen, weil es sich bei der nach Art 609 des schweizerischen Zivilgesetzbuchs vorgesehenen Mitwirkung der Gerichtsbehörde um eine Teilung mit rechtsgestaltender Wirkung handele, deren Rechtskraft über die eigentlichen Parteien jenes Verfahrens hinaus auch für die Parteien des vorliegenden Rechtsstreits verbindlich sei. Die Beklagte verkennt hierbei, dass die Einrede der Rechtshängigkeit sich nicht allein nach der Rechtskraftwirkung der erstrebten Entscheidungen richtet, dass sie vielmehr Gleichheit der Parteien und Gleichheit der Prozesse, d.h. des prozessualen Anspruchs und des Klagegrundes (RGZ 104, 155 [156]), insgesamt also "Identität" der beiden anhängigen Rechtsstreitigkeiten (so Stein-Jonas-Schönke 18. Aufl § 263 ZPO Anm III 1, 3), genauer einen zweiten gleichgerichteten Prozess (so Rosenberg Lehrbuch des Deutschen Zivilprozessrechts 6. Aufl § 98 I S 455) voraussetzt. Dieses Erfordernis ist jedoch nach den Ausführungen des Berufungsgerichts nicht erfüllt.

II. Zu I 1 des Berufungsausspruchs:

Die Revision greift die Feststellung, dass sich in der vom Bankhaus G [REDACTED] & Co in L [REDACTED] verwalteten Hinterlassenschaft der Witwe Marie B [REDACTED] Werte befinden, die aus dem Nachlass des Peter Karl von G [REDACTED] stammen und deshalb nach Frankfurter Statutarerbrecht vererbt wurden, mit Recht an. Es kann dahinstehen, ob es sich hierbei um die Feststellung eines Rechtsverhältnisses im Sinne des § 256 ZPO oder - wie die Revision meint - nur um eine Tatsachenfrage handelt. Für eine Feststellung durch richterliche Entscheidung fehlt schon deshalb jedes Interesse, weil die Beklagte nicht bestreitet, dass

sich in der Hinterlassenschaft der Marie B. [REDACTED] noch Werte aus dem Nachlass des Peter Karl von G. [REDACTED] befinden. Sie hat selbst schon in der Klagbeantwortung von einem "Mischvermögen" gesprochen, in dem das "sog. Frankfurter Geld" nur einen kleinen Teil ausmache und auch im Laufe des Rechtsstreits wiederholt entsprechende Erklärungen abgegeben.

III. Zu I 2 Abs 1 des Berufungsausspruchs:

Die Klägerin hat jedoch ein rechtliches Interesse daran, dass alsbald durch richterliche Entscheidung festgestellt wird, die Beklagte sei verpflichtet, an der Feststellung und Absonderung der aus dem Nachlass ihres Vaters stammenden Vermögenswerte mitzuwirken.

1. Das Berufungsgericht hat hierzu folgendes ausgeführt:

Die Beklagte behauptet selbst nicht, dass die seit dem Tode ihres Vaters (23.12.1911) zwischen ihr und ihrem Bruder Oskar als "Eigentumserben" bestehende Miterbengemeinschaft bis zum Tode Oskars oder später auseinander gesetzt worden sei. Unstreitig sei auch, dass Peter Karl von G. [REDACTED] ein Vermögen von mehr als 1 Million Goldmark hinterlassen habe und dass es seiner Witwe gelungen sei, mindestens einen sehr großen Teil dieses Vermögens rechtzeitig ins Ausland (Schweiz, Holland, USA) zu verlegen, bevor es in der deutschen Inflation von 1923 abgewertet worden sei. Ob und wie viel von dem der Beklagten und ihrem verstorbenen Bruder als Eigentumserben zugefallenen Vermögen inzwischen von ihrer Mutter verbraucht worden sei oder auf andere Weise dahinschwand, sei von den Parteien im einzelnen anhand der Unterlagen noch nicht ermittelt worden. Hieran mitzuwirken, sei die Be-

klagte jedoch als Miterbin verpflichtet. Denn nach dem Tode der Statutarerbin Marie B. [REDACTED] müsse ihr Nachlass von dem des Erstverstorbenen Peter Karl von G. [REDACTED] getrennt werden und danach müssten die beiden Nachlassmassen auseinandergesetzt werden. Dabei ständen die Erben des Nachlasses der Statutarerbin mit den Erben des Nachlasses des erstverstorbenen Ehegatten nur in tatsächlicher Gemeinschaft, nicht aber in Erbengemeinschaft i.S. des BGB.^{*)} Die Klägerin habe daher als Gesamtrechtsnachfolgerin des Eigentumsmiterben Oskar von G. [REDACTED] gegen die Beklagte als Eigentumsmiterbin nach § 2042 BGB einen Anspruch auf Auseinandersetzung der der Erbengemeinschaft seit 1911 gehörenden Vermögensmasse. Da die Feststellung des Betrages oder Wertes dieser Vermögensmasse jedoch Voraussetzung der Auseinandersetzung sei, habe die Klägerin zunächst einen Anspruch gegen die Beklagte, soweit erforderlich an dieser Feststellung mitzuwirken. Dieser Anspruch könne Gegenstand einer Feststellungsklage sein. Das prozessuale Feststellungsinteresse der Klägerin sei auch zu bejahen, weil die Beklagte die Entflechtung der Nachlässe ihrer Eltern aus der Hinterlassenschaft ihrer Mutter für unmöglich und unnötig halte und den Teilungsvorschlag P. [REDACTED] angenommen habe, obwohl in ihm beide Nachlässe nicht getrennt worden seien.

2. Die Ausführungen werden in tatsächlicher Hinsicht nicht angegriffen und sind - mindestens im Ergebnis - rechtlich bedenkenfrei. Sie begründen insbesondere auch ein rechtliches Interesse an einer alsbaldigen Feststellung.

Die Revision verneint ein Feststellungsinteresse, weil die Frage, woher die einzelnen Nachlaßstücke stammten,

*) Neumann-Levi aaO Nachträge und Ergänzungen S 110 f

im Verhältnis der Parteien zueinander unerheblich sei. Beide seien an den in Rede stehenden Nachlassmassen gleichmäßig je zur Hälfte beteiligt. Bedeutsam sei die Entflechtung der beiden Nachlässe nur im Verhältnis der Klägerin zu Frau D. [REDACTED] als Vermächtnisnehmerin nach Marie B. [REDACTED]; ihr gegenüber könne die Klägerin gegebenenfalls die Erfüllung verweigern, falls der Nachlass B. [REDACTED] erschöpft sei. Gegenüber Frau D. [REDACTED] schaffe jedoch die Entscheidung im vorliegenden Rechtsstreit keine Rechtskraft.

Das Vorbringen der Revision greift nicht durch.

a) Nach dem eigenen Vorbringen der Revision hat die Klägerin ein erhebliches Interesse daran, die beiden Nachlässe streng auseinanderzuhalten und die Nachlassmassen getrennt voneinander mit der Beklagten zu teilen. Hierauf hat sie auch einen Rechtsanspruch. Dagegen ist nicht erfindlich, woraus die Beklagte ein Recht herleiten will; die Nachlässe gemäss dem Teilungsvorschlage P. [REDACTED] gemeinsam auseinanderzusetzen und sich dem rechtlich einwandfreien und auch wirtschaftlich berechtigten Verlangen der Klägerin zu entziehen. Der Rechtsanspruch der Klägerin auf gesonderte Auseinandersetzung folgt, wie das Berufungsgericht zutreffend angenommen hat, schon aus § 2042 BGB. Wenn dort jedem Miterben das Recht eingeräumt worden ist, jederzeit die Auseinandersetzung zu verlangen, dann ist damit für den Regelfall die Auseinandersetzung des Nachlasses des einzelnen Erblassers ("einer Person"; § 1922 BGB) gemeint, der mit dem Erbfall gemeinschaftliches Vermögen der Erben geworden ist (§ 2032 BGB). Der besondere Fall des § 2269 BGB ("Berliner Testament"), liegt hier nicht vor.

b) Die Beklagte ist auch verpflichtet, dabei mitzuwir-

ken, die aus dem Nachlass ihres Vaters stammenden Vermögenswerte festzustellen und aus der Hinterlassenschaft ihrer Mutter auszusondern. Das ergibt sich aus § 2038 BGB. Die gemeinschaftliche Verwaltung des Nachlasses ist nicht nur ein Recht sondern auch eine Pflicht der Erben (vgl insbesondere Planck 4. Aufl Anm 3 zu § 2038 BGB). Sie sind daher wechselseitig gehalten, einander zu helfen, um die Voraussetzungen für eine solche Verwaltung und die spätere Auseinandersetzung zu schaffen, insbesondere also auch die einzelnen Nachlassgegenstände zu ermitteln, sie für die Erbengemeinschaft in Besitz zu nehmen oder, soweit es sich um Bankguthaben handelt, dafür zu sorgen, dass sie auf ein besonderes Konto nach Peter Karl von G. überführt werden.

c) Die Klägerin hat auch ein rechtliches Interesse daran, dass die Mitwirkungspflicht der Beklagten als bald durch richterliche Entscheidung festgestellt wird. Wie das Berufungsgericht ausführt, hat die Beklagte zwar vortragen lassen und selbst erklärt, sie bestreite diese Pflicht nicht. Das Berufungsgericht hat jedoch weiter festgestellt, dass sie nichts getan hat, um dieser Pflicht zu genügen. Mindestens objektiv hat sie sich ihrer Mitwirkungspflicht auch bisher dadurch entzogen, dass sie den Teilungsvorschlag P. angenommen und, wie sie selbst vorträgt, dem Testamentsvollstrecker Entlastung erteilt hat. Die Beklagte hat schliesslich im Laufe des Rechtsstreits hartnäckig an ihrer Ansicht festgehalten, es sei gleichgültig, aus welcher der beiden Nachlassmassen jeweils ein Vermögenswert stamme, weil die Streitteile je zur Hälfte an den beiden Nachlässen beteiligt seien. Alle diese Umstände lassen befürchten, dass die Beklagte ihre Mitwirkungspflicht nicht oder nicht genügend erfüllen wird, solange sie

nicht durch Richterspruch festgestellt worden ist.

d) Die Revision hält den Antrag zu Unrecht für zu unbestimmt. Für eine Leistungsklage träfe das zwar zu. Diese könnte sowohl nach § 2038 Abs 1 Satz. 2 BGB wie nach § 253 Abs 2 Nr 2 ZPO nur auf Zustimmung zu einer bestimmten Maßnahme erhoben werden. Hier handelt es sich jedoch nur darum, für die Erbauseinandersetzung der Parteien einen Streitpunkt auszuräumen und hierzu allgemein eine Mitwirkungspflicht der Beklagten bei der Sonderung der beiden Nachlassmassen festzustellen. Für eine solche Feststellung ist der Antrag der Klägerin bestimmt genug.

e) Die Feststellungsklage wird auch nicht dadurch ausgeschlossen, dass die Klägerin möglicherweise auch auf Leistung, nämlich auf Zustimmung zu bestimmten Maßnahmen klagen könnte. Der Bundesgerichtshof hat wiederholt ausgesprochen, dass es prozesswirtschaftlich geboten sein kann, zur Vorbereitung der Erbauseinandersetzung einzelne Streitfragen im Wege der Feststellungsklage vorweg zu klären (BGHZ 1, 65 747; BGH Urteil vom 29. Mai 1952 IV ZR 191/51 S 8; Stein-Jonas-Schönke 18. Aufl § 256 ZPO Anm 107; vgl auch RGRK 10. Aufl § 2042 BGB Anm 2 e S 193). Ein solcher Fall ist hier gegeben. Die begehrte Feststellung schafft unter den Parteien Klarheit und gibt ihnen eine Grundlage, die Auseinandersetzung nunmehr auf einer rechtlich zutreffenden Grundlage weiter zu betreiben.

IV. Zu I 2 Abs 2 des Berufungsausspruchs:

Soweit die Revision der Beklagten sich gegen diesen Ausspruch richtet, ist sie dagegen gerechtfertigt. Für eine Verpflichtung der Beklagten, das Bankhaus G [REDACTED]

& Co und die Testamentsvollstrecker aufzufordern, über die Verwaltung des ihnen von der Witwe Marie B. anvertrauten Vermögens Rechnung zu legen, ist schon die Rechtsgrundlage zweifelhaft. Nach § 2038 Abs 1 Satz 2 BGB ist zwar jeder Miterbe dem anderen gegenüber verpflichtet, zu Maßregeln mitzuwirken, die zur ordnungsmäßigen Verwaltung erforderlich sind. Die Aufstellung eines Nachlassverzeichnisses nach Peter Karl von G., welche der Antrag vorbereiten soll, wäre nach Überwiegender Ansicht keine solche Verwaltungsmaßnahme. Das Reichsgericht hat das bei der Erörterung der Auskunftspflicht der Miterben untereinander wiederholt ausgesprochen (vgl insbesondere RGZ 81, 30 [327]). Das Schrifttum ist ihm überwiegend gefolgt (Planck-Ebbecke 4. Aufl § 2038 BGB Anm 3 S 313; Staudinger-Lehmann 11. Aufl § 2038 BGB Anm 6 S 616; Soergel-Ehard-Eder 8. Aufl § 2038 BGB Anm 2 S E 94; Kipp-Coing Erbrecht 9. Bearb § 105 III 2 Anm 23 S 382; Palandt-Rechenmacher 14. Aufl § 2038 BGB Anm 2 S 1720; a.M. BGB RGRK 10. Aufl § 2038 Anm 7 S 182 a.E.). Die Frage braucht jedoch nicht abschliessend erörtert zu werden. Denn selbst wenn sich eine solche Mitwirkungspflicht auf § 2038 Abs 1 BGB stützen ließe, bestände sie doch nur, soweit sie erforderlich ist. Daran fehlt es nach dem bisher festgestellten Sachverhalt. Soweit die Erbengemeinschaft Anspruch auf Rechnungslegung gegen das Bankhaus und die Testamentsvollstrecker hat, kann die Klägerin zwar - abweichend vom deutschen Recht (§ 2039 Satz 1 BGB; Staudinger-Lehmann 11. Aufl § 2039 Anm 4 S 620) - nach dem insoweit möglicherweise anzuwendenden Schweizer Recht nicht allein Klage erheben (vgl Escher, Erbrecht in Kommentar zum Schweizerischen Zivilgesetzbuch Bd III 2 Art 602 Anm 58 S 152). Dieser Umstand spricht aber nur dafür, dass die Beklagte vielleicht bei

einer etwaigen Klage auf Rechnungslegung mitwirken müsste. Aus ihm folgt aber nicht, dass die Beklagte sich auch einer bloßen Aufforderung zur Rechnungslegung anschließen müsste, sofern das Bankhaus und die Testamentsvollstrecker die Rechnungslegung nicht gerade mit der Begründung ablehnen, die Klägerin sei nur gemeinsam mit der Beklagten berechtigt, sie zu fordern. Das ist nicht vorgetragen worden. Einen Anspruch darauf, dass die Beklagte allein das Bankhaus und die Testamentsvollstrecker zur Rechnungslegung auffordert - dahin geht der Klagantrag - hat die Klägerin in keinem Falle.

Die Frage, ob überhaupt ein solcher Anspruch auf Rechnungslegung besteht - nach Ansicht der Revision kommt insoweit schweizerisches oder englisches Recht in Betracht -, kann daher auf sich beruhen.

B) Auch die Revision der Klägerin hat zum Teil Erfolg.

I. Zum Antrag, die Beklagte zu verurteilen, den Testamentsvollstrecker aufzufordern, sich bis zur rechtskräftigen Auseinandersetzung des Nachlasses nach Peter Karl von G. [REDACTED] jeder Verfügung über die gesamte Hinterlassenschaft der Witwe Marie B. [REDACTED] zu enthalten, hat das Berufungsgericht ausgeführt: Die Rechte und Pflichten der Testamentsvollstrecker beurteilten sich nach schweizerischem Recht und die dem Erben hiernach gewährten Rechtsbehelfe gegen Zuständigkeitsüberschreitungen der Testamentsvollstrecker könnten auch nur nach schweizerischem Verfahrensrecht vor Schweizer Gerichten angewendet werden; nur dann könne das Gerichtserkenntnis gegen sie auch vollstreckt werden.

Die Ausführungen des Berufungsgerichts beruhen auf einer Anwendung des schweizerischen Rechts und sind als solche im Revisionsrechtszug nicht nachprüfbar (§ 549 Abs 1 ZPO).

Die Revision macht ohne Erfolg geltend, im Verhältnis der Parteien zueinander sei insoweit deutsches Recht anzuwenden. Wäre das richtig, dann müsste der Klagantrag schon daran scheitern, dass nach deutschem Recht der Testamentsvollstrecker - mit Ausnahmen, die hier nicht in Betracht kommen - unbeschränkt Verfügungsbefugter ist (§§ 2205, 2211 BGB) und der Erbe in seine Verfügungsbefugnis auch nicht durch eine Unterlassungsklage eingreifen kann. Soweit die Revision sich ferner auf allgemeine Erwägungen stützt und meint, die Aufforderung an den Testamentsvollstrecker, über die in der Hinterlassenschaft der Witwe Marie B. befindlichen Vermögenswerte nicht zu verfügen, sei "in hohem Maße geeignet, die Erhaltung der Werte für die Kinder als Eigentümer herbeizuführen", ergibt sich hieraus allein keine Rechtspflicht der Beklagten. Zudem ist auch nicht zu ersehen, warum eine Aufforderung durch die Beklagte insoweit wirkungsvoller sein soll als eine solche der Klägerin.

II. Der Antrag, festzustellen, dass die Beklagte verpflichtet sei, bei der Feststellung und Geltendmachung von Ausgleichsforderungen gegen den Nachlass der Witwe Marie B. aus der Verwaltung des Nachlasses nach Peter Karl von G. mitzuwirken, ist dagegen zum Teil gerechtfertigt. Das Berufungsgericht hat zwar angenommen, dass nicht nur Schadenersatzansprüche, sondern auch Ausgleichsansprüche gegen den Nachlass der Marie B. entfallen seien. Die Begründung, die es hier-

für gegeben hat, betrifft jedoch in erster Linie etwaige Schadenersatzansprüche; sie schliesst Ausgleichsansprüche nicht aus. Die Frage, ob die Beklagte und ihr verstorbener Bruder ihrer Mutter über die Rechte hinaus, die ihr kraft Nießbrauchs und Beisitz ohnehin zustanden, freie Hand gelassen und ihr die Vermischung der Vermögensmassen erlaubt haben, mag für Schadenersatzansprüche erheblich sein. Sie ergibt aber nichts dafür, dass die Kinder auf ihre Rechte als "Eigentumserben", insbesondere auf Ausgleichsansprüche für den Fall des Todes ihrer Mutter verzichtet haben. Insoweit ist auch die angebliche Vermischung der Vermögenswerte anlässlich der sog. Pela-Transaktion belanglos. Die Vermischung als solche schliesst die Ausgleichsansprüche nicht aus; sie kann sie vielmehr gerade begründen. Ob und welche Ausgleichsansprüche bestehen, kann allerdings, wie das Berufungsgericht zutreffend ausgeführt hat, erst beurteilt werden, wenn der Nachlass des Peter Karl von G. im einzelnen ermittelt und der "Sollbetrag des Kindereigentums" festgestellt worden ist. Es liegt jedoch nach dem unstreitigen Sachverhalt nahe, dass solche Ausgleichsansprüche bestehen. Die Beklagte ist aus den unter A III erörterten Gründen auch insoweit verpflichtet, bei den erforderlichen Feststellungen mitzuwirken. Hinsichtlich des Feststellungsinteresses gelten die Ausführungen zu A III 2 c - e sinngemäß.

Hierbei handelt es sich genau genommen um Feststellungen, die auch schon im Rahmen der Sonderung der beiden Nachlassmassen liegen. Es erschien jedoch angezeigt, die Mitwirkungspflicht der Beklagten, nachdem sie streitig geworden ist, auch insoweit ausdrücklich im Urteilspruch klarzustellen.

Der Senat hat dem Feststellungsantrag der Klägerin jedoch nicht entsprochen, soweit er auch die Geltendmachung von Ausgleichsforderungen einbezogen hat, da hierfür kein selbständiges Feststellungsinteresse besteht. Es müsste insoweit zunächst ermittelt werden, dass und welche Ausgleichsansprüche bestehen. Soweit erforderlich, wäre dann auch das Einverständnis der Beklagten mit bestimmten Maßnahmen zu verlangen. Es ist nicht anzunehmen, dass insoweit eine allgemeine Feststellung weiterführen würde und prozesswirtschaftlich vertretbar wäre.

III. Der weitere Antrag der Revision der Klägerin, bei der Abweisung des Zahlungsanspruchs auf 50.000,- sfrs auszusprechen, dass die Abweisung als zur Zeit unbegründet erfolge, kann keinen Erfolg haben. Das Berufungsgericht hat unter III, 4 der Entscheidungsgründe im einzelnen ausgeführt, warum es dem Zahlungsantrag nicht stattgegeben hat. Es war nicht verpflichtet, ausserdem noch im Urteilssatz zum Ausdruck zu bringen, dass die Klage insoweit "als zur Zeit unbegründet" abgewiesen werde. Streng genommen verstieße eine solche Fassung des Urteilsausspruchs sogar gegen § 313 Abs 1 Nr 4, 5 ZPO. Denn hiernach ist die Urteilsformel von den Entscheidungsgründen äusserlich zu sondern. Mit den Worten "als zur Zeit unbegründet" würde aber ein Teil der Entscheidungsgründe in den Urteilssatz übernommen.

Die Revision macht geltend, die Klägerin habe ein besonderes Interesse an voller Klarstellung auch in der Urteilsformel, weil die Entscheidungen des deutschen Gerichts die Grundlage weiterer Entscheidungen schweizerischer Gerichte bilden müssten. Diesem Inter-

esse wird jedoch schon durch die Entscheidungsgründe Rechnung getragen. Sie sind zur Auslegung der Urteilsformel - soweit erforderlich - heranzuziehen (BGHZ 2, 164 [170]; 7, 331 [334]).

C) Nach allem hat die Klage Erfolg, soweit die Klägerin Feststellung gemäß dem Berufungsausspruch zu I 2 Abs 1 und gemäß ihrem Revisionsantrag zu b) begehrt.

Die Kostenentscheidung beruht auf § 92 ZPO. Hierbei ist berücksichtigt worden, dass die Klägerin in zwei wesentlichen Streitpunkten obgesiegt hat und daß ihre weiteren Anträge zum Teil nur einen geringen Streitwert und zum anderen Teil auch kaum selbständige Bedeutung haben.

Schmidt	Ascher	Johannsen	Kregel	Scheffler
---------	--------	-----------	--------	-----------