

Verkündet
am 24. September 1953
Klett, Justizangestellter
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 Valeska v. d. M., H.-A., Mi-
str.,

Klägerin, Berufungsbeklagte und Revisionsklägerin,

- Prozessbevollmächtigter: Rechtsanwalt -

g e g e n

1) Alexander A. E.,

2) Adrian A. E., beide wohnhaft H.-A.,
P.,

Beklagte, Berufungskläger und Revisionsbeklagte,

- Prozessbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. -

hat der IV. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs auf die münd-
liche Verhandlung vom 17. September 1953 unter Mitwirkung
der Bundesrichter Ascher, Raske, Johannsen, Dr. Kregel und
Scheffler

für Recht erkannt:

- Das Urteil des 2. Zivilsenats des Hanseatischen Ober-
landesgerichts in Hamburg vom 2./3. Juli 1952 wird

aufgehoben. Die Sache wird zur anderweiten Erörterung und Entscheidung, auch über die Kosten der Revision, an das Hanseatische Oberlandesgericht in Hamburg zurückverwiesen.

Von Rechts wegen

- 3 -

Tatbestand:

Die Beklagten sind Erben des am 6. August 1945 in Dresden, seinem ständigen Wohnsitz, verstorbenen griechischen Staatsangehörigen Constantin En [REDACTED] (im folgenden "der Erblasser" genannt). Sie hatten zur Zeit des Erbfalls und der Währungsumstellung ihren Wohnsitz in Griechenland und haben erst im Jahre 1949 in Hamburg eine Geschäftsniederlassung eröffnet, ohne aber ihren Wohnsitz in Griechenland aufzugeben. Über ihre Staatsangehörigkeit sind keine Feststellungen getroffen worden.

Der Erblasser hat ein Testament hinterlassen, in dem er der Klägerin ein Vermächtnis von 6000 holländischen Gulden oder den Gegenwert von 6000 holländischen Gulden in anderer Währung aussetzte. Hierzu bestimmt das Testament:

"Ich bestimme ausdrücklich, dass Frau v. d. M. [REDACTED] nur Vermächtnisnehmerin ist, nicht aber Erbin.

Sollte für dieses Vermächtnis das griechische Recht gelten, so bestimme ich ausdrücklich, dass auch nach griechischem Recht Frau Valeska v. d. M. [REDACTED] nicht als Erbin eingesetzt ist, sondern dass nur meinen Erben die Verpflichtung auferlegt wird, aus meinem Nachlasse Frau v. d. M. [REDACTED] unverzüglich nach meinem Tode 6000 holländische Gulden (i.B. sechstausend holländische Gulden) oder den Gegenwert von 6000 holländischen Gulden (i.B. sechstausend holländische Gulden) in anderer Währung auszus zahlen, falls diese mich überleben sollte. Der Lebensnachweis ist von ihr zu erbringen. Ihren Erben steht ein Anspruch nicht zu, auch nicht sonstigen Rechtsnachfolgern.

Wenn Frau Valeska v. d. M. [REDACTED] sich mir gegenüber des groben Undankes oder schwerer Verfehlungen wie Verleumdungen oder Beschuldigungen irgendwelcher Art nach der Errichtung dieses letzten Willens schuldig machen sollte und Nachweise darüber meinen Erben vorliegen, so entziehe ich ihr ausdrücklich dieses Vermächtnis."

- 4 -



Unstreitig hat der Erblasser seinen Erben ein Wahlrecht hinsichtlich der Währung einräumen wollen, in der sie das Vermächtnis erfüllten. Die Klägerin wohnte zur Zeit des Erbfalls in Holland. Sie wurde im Oktober 1947 aus Holland ausgewiesen und wohnt seitdem in H[REDACTED]-A[REDACTED]. Mit Brief vom 17. März 1948 (Bl 16 d.A.) wandte sie sich an den Bevollmächtigten der Beklagten, einen Herrn S[REDACTED], und bat ihn um seine Mitwirkung wegen der Auszahlung des Legats von 6000 holländischen Gulden.

Sachse erwiderte mit Schreiben vom 30. März 1948; in diesem heisst es u.a.:

"Das Ihnen von Herrn C.C. E[REDACTED] ausgesetzte Legat im Gegenwert von fl. 6000 wurde, zu dem am Tage der Testamentseröffnung letztbekannten amtlichen Kurs, in Reichsmark umgerechnet und bei mir deponiert, weil seinerzeit Ihr Aufenthaltsort nicht zu ermitteln war.

Damit ich Ihnen genaue Abrechnung zugehen lassen und das Legat überweisen kann, bitte ich Sie, mir eine polizeiliche Meldebescheinigung einzureichen."

Unter dem 30. Mai 1948 richtete S[REDACTED] ein weiteres Schreiben folgenden Inhalts an die Klägerin:

"Auf meinen Einschreibebrief vom 30.3. d.J. blieb ich leider bis heute ohne Ihre Antwort.

Um die Angelegenheit hinsichtlich des von Herrn Constantin C.E[REDACTED] für Sie ausgesetzten und von mir verwahrten Legats im Gegenwert von hfl. 6000 zu bereinigen, habe ich heute meine Bank beauftragt, Ihnen dasselbe zu überweisen.

Der am Tage der Testamentseröffnung letztbekannte amtliche Kurs des holl. Gulden betrug 132.60. Der Gegenwert Ihres Legats wurde demzufolge mit RM 7 956,- bei mir, als dem Generalbevollmächtigten der Erben, deponiert und lasse ich diesen Betrag Ihnen heute zugehen.

- 5 -

Ich bitte Sie, mir den Empfang des Geldes gefälligst zu bestätigen und zeichne

hochachtungsvoll."

Darauf erwiderte die Klägerin mit Brief vom 6. Juni wie folgt:

"Sehr geehrter Herr S [REDACTED]!

Ich habe noch den Empfang Ihrer Briefe vom 30.3. und 31.5. ds.Js. zu bestätigen.

Zu meiner Verwunderung ersehe ich aus Ihren Briefen, dass das Legat zu meinen Gunsten in Höhe von fl. 6000 (sechstausend Gulden) in Reichsmark zur Auszahlung gekommen ist. Ich bitte Sie, mir mitzuteilen, wann die Auszahlung in Deutschland erfolgt ist und ob nicht eine Möglichkeit bestanden hätte, den Betrag in Gulden noch einstweilen in Holland zu belassen.

Wenn ich jetzt den Betrag in Reichsmark ausgezahlt erhalte, würde ich durch die bevorstehende Währungsreform einen beträchtlichen Verlust erleiden, der vermieden wäre, wenn der Betrag bis nach der Währungsreform in Holland verblieben wäre.

Es ist doch die Absicht des Erblassers gewesen, dass ich in den Genuss des vollen Legats in Gulden kommen sollte und deshalb bitte ich um gefl. Aufklärung, wie es kommt, dass mir jetzt lediglich ein Betrag in Reichsmark zur Verfügung gestellt wird, der zweifellos eine wesentliche Entwertung des ursprünglichen Legats darstellt."

Bereits am 31. Mai 1948⁵ hatte die Kreissparkasse K [REDACTED] auf Anweisung des S [REDACTED] einen von ihm eingezahlten Betrag von 7956 RM (dieser Betrag entspricht nach dem amtlichen Umrechnungskurs vom Tage der Testamentseröffnung dem Betrag von 6000 holländischen Gulden) zugunsten der Klägerin durch Eilgiro an eine H [REDACTED] Sparkasse weitergeleitet. Bei dieser ging der Betrag am 5. Juni 1948 ein. Die Sparkasse teilte dies der Klägerin sofort mit - diese bestreitet den Empfang

der Mitteilung - und forderte sie zur Verfügung auf. Da dies nicht geschah, sandte die Sparkasse den Betrag durch die Post an die Klägerin. Diese lehnte die Annahme ab. Darauf überwies die Sparkasse Ende Juni 1948 795,60 DM auf das Konto der Klägerin bei einer H [REDACTED] Bank.

Die Klägerin verlangt mit der Klage den Unterschied zwischen 7956 und den von ihr empfangenen 795,60, d.h. 7.160,40 DM abzüglich eines - wahrscheinlich auf einem Rechenfehler beruhenden - Betrags von 0,20 DM.

Das Landgericht Hamburg hat der Klage - bis auf einen unwesentlichen Zinsbetrag - stattgegeben. Das Oberlandesgericht hat die Klage abgewiesen. Mit der Revision erstrebt die Klägerin die Wiederherstellung des landgerichtlichen Urteils. Die Beklagten bitten um Zurückweisung der Revision.

Entscheidungsgründe:

Die Revision führt zur Aufhebung der angefochtenen Entscheidung und zur Zurückverweisung der Sache an das Berufungsgericht.

Nach Art 25 EGBGB wird ein Ausländer, der zur Zeit seines Todes seinen Wohnsitz im Inland hatte, nach den Gesetzen des Staates beerbt, dem er zur Zeit seines Todes angehörte. Da der Erblasser zur Zeit seines Todes seinen Wohnsitz in Dresden hatte und da er griechischer Staatsangehöriger war, ist für seine Beerbung griechisches Recht massgebend. Dies hat das Berufungsgericht übersehen; es hat, ohne auf diese Frage des Internationalen Privatrechts einzugehen, ohne weiteres deutsches Recht angewandt. Das Urteil

beruht deshalb auf einer Gesetzesverletzung.

Nach § 565 Abs 1 ZPO ist ein fehlerhaftes Urteil aufzuheben und die Sache zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung an das Berufungsgericht zurückzuverweisen. § 565 Abs 3 macht hiervon allerdings eine Ausnahme für den Fall, dass die Aufhebung des Urteils nur wegen Gesetzesverletzung erfolgt und die Sache zur Endentscheidung reif ist. Jedoch kann nach § 565 Abs 4 die Sache auch in diesem Fall zurückverwiesen werden, wenn für die in der Sache selbst zu erlassende Entscheidung die Anwendbarkeit von Gesetzen in Frage kommt, auf deren Verletzung die Revision nach § 549 ZPO nicht gestützt werden kann. Zu diesen Gesetzen gehört, wie sich aus dem Wortlaut des § 549 ergibt, ausländisches Recht. Die Zurückverweisung, die im Falle des § 565 Abs 4 im Ermessen des Gerichts steht, ist im vorliegenden Fall deswegen notwendig, weil das anzuwendende griechische Recht nicht ohne weiteres festgestellt werden kann und damit zu rechnen ist, dass die Anwendung griechischen Rechts die Anwendung weiterer Tatsachen erforderlich macht. Das griechische Gesetzbuch von 1940 bestimmt zwar, dass es (ebenso wie das Einführungsgesetz dazu) schon im Jahre 1941 in Kraft trete. Wie sich aus einer Mitteilung des Max-Planck-Instituts vom 3. August 1953 ergibt, ist es aber erst im Jahre 1946 in Kraft getreten. Dies ist darauf zurückzuführen, dass auf Grund einer wegen der Kriegsverhältnisse ergangenen Verordnung das Inkrafttreten des bereits verkündeten Gesetzes hinausgeschoben wurde (vgl. Einleitung zum Zivilgesetzbuch von Griechenland von Gogos). Da nach Art 92 des Einführungsgesetzes zum Zivilgesetzbuch die erbrechtlichen Verhältnisse auch für die Zukunft nach dem bisherigen Recht beurteilt werden sollen, falls der Erblasser vor der Einführung des Zivilgesetzbuchs gestorben ist, muss

das frühere griechische Recht zur Anwendung kommen. Aus der vom Senat eingeholten Auskunft des Max-Planck-Instituts ergibt sich, dass das alte griechische Erbrecht in deutscher Übersetzung nicht vorliegt, so dass für die Beurteilung des Falles griechische Gesetzestexte und Lehrbücher herangezogen werden müssen, was die Einholung eines Gutachtens erforderlich macht. Aus der von der Klägerin im Verhandlungstermin vom 17. September 1953 überreichten Rechtsauskunft des Max-Planck-Instituts vom 15. September 1953 ergibt sich nämlich, dass in Griechenland auf dem Gebiet des Zivilrechts erst durch das Zivilgesetzbuch von 1940 eine Rechtsvereinheitlichung erfolgt ist, dass bis zu dieser Vereinheitlichung in den verschiedenen Landesteilen Griechenlands verschiedenes Recht galt und dass für die Frage des anzuwendenden Rechts der Wohnsitz bzw. der letzte Wohnsitz in Griechenland maßgebend ist. Es sind daher tatsächliche Feststellungen erforderlich, aus denen zu entnehmen sein wird, ob - unter Zugrundelegung des Wohnsitzbegriffes wie er sich nach griechischem Recht darstellt - der Erblasser zur Zeit seines Todes neben seinem deutschen Wohnsitz einen Wohnsitz in Griechenland gehabt hat. Dies wird durch die Tatsache, dass er bei seinem Tode in Dresden einen Wohnsitz hatte, nicht ausgeschlossen. Sollte der Erblasser bei seinem Tode keinen Wohnsitz in Griechenland gehabt haben, so käme es nach Makarov, Die Quellen des Internationalen Privatrechts in: Rechtsverfolgung im Internationalen Verkehr Band 8 I. Teil (1929) S 55 auf den letzten Wohnsitz in Griechenland an. Auch hierüber sind noch tatsächliche Feststellungen notwendig.

Die Zurückverweisung erscheint auch aus folgendem Grunde angebracht: Aus der Auskunft des Max-Planck-Instituts vom 15. September 1953 ist zu entnehmen, dass mehrere

Erben im allgemeinen nicht gesamtschuldnerisch haften, sondern entweder nach Kopfteilen oder im Verhältnis ihrer Erbteile. Das Berufungsurteil enthält keine Feststellung über die Zahl der Erben - ob die Beklagten die einzigen Erben sind, ist aus dem Tatbestand des Berufungsurteils nicht eindeutig zu entnehmen - und auch keine Feststellung über die Höhe der Anteile der Beklagten. Sollte sich ergeben, dass jeder der beiden Beklagten nur einen Teil des Vermächtnisses schuldet, so wäre der Klägerin gemäss § 139 ZPO Gelegenheit zur Stellung eines entsprechenden Antrages zu geben; denn ihr bisheriger Antrag ging auf Verurteilung der Beklagten als Gesamtschuldner.

Es braucht daher nicht auf die Frage eingegangen zu werden, ob die Entscheidungsreife, die § 565 Abs 3 Nr 1 voraussetzt, nicht schon deswegen nicht gegeben ist, weil es an der Devisengenehmigung fehlt, die sich dann als erforderlich erweisen dürfte, wenn der Beklagte zu 2, wie die Klägerin jetzt vorträgt, nach Griechenland verzogen ist.

Bei der erneuten Verhandlung wird das Berufungsgericht folgendes zu beachten haben;

In den Entscheidungsgründen des aufgehobenen Urteils heisst es, dass die Beklagten Reichsmark gewählt hätten und ständig bei der Wahl westdeutscher Währung geblieben seien. Diese Ausführungen sind insofern unklar, als mit ihnen Reichsmark offenbar mit westdeutscher Währung gleichgesetzt wird. Dies trifft jedenfalls für die Zeit vor der Währungsumstellung nicht zu. Die Ausführungen lassen auch nicht erkennen, durch welche Handlung die Beklagten oder ihr Bevollmächtigter das Wahlrecht ausgeübt haben sollten. Das Berufungsgericht scheint weiter anzunehmen, durch die

Ausübung des Wahlrechts sei eine Umwandlung der Vermächtnisschuld dahin eingetreten, dass nunmehr ein ein für alle Mal festliegender Betrag in deutscher Währung zu zahlen sei. Es wird zu erwägen haben, ob nicht die Ausübung des Wahlrechts lediglich zur Folge hatte, dass zwar die Währung, in der das Vermächtnis zu erfüllen ist, nunmehr feststand, dass aber die Höhe des zu zahlenden Betrages sich nach wie vor nach dem Umrechnungskurs des holländischen Guldens im Verhältnis zu der gewählten Währung bestimmte.

Ascher

Raske

Johannsen

Kregel

Scheffler