

Verkündet
am 25. September 1952
Wüst, Justizobersekretär
als Urkundsbeamter der
Geschäftsstelle

2471 061

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

In dem Rechtsstreit

- 1) des Verwaltungsdirektors a.D. Max E [REDACTED] in
S [REDACTED], R [REDACTED] str. [REDACTED],
Beklagten, Berufungsbeklagten und Revisionsklägers.
- 2) des Ingenieurs Kurt W [REDACTED] in G [REDACTED],
E [REDACTED] str. [REDACTED],
- 3) dessen Ehefrau Maria W [REDACTED], ebenda,
Beklagte, Widerkläger, Berufungskläger, Berufungs-
beklagte, Revisionskläger und Revisionsbeklagte.

- Prozessbevollmächtigter: Rechtsanwalt [REDACTED] -

g e g e n

- 1) den Rundschleifer Friedrich B [REDACTED] in S [REDACTED]
[REDACTED], S [REDACTED] str. [REDACTED]
- 2) dessen Ehefrau Anna B [REDACTED] geb. E [REDACTED],
ebenda,
Kläger, Widerbeklagte, Berufungskläger, Berufungs-
beklagte, Revisionskläger und Revisionsbeklagte,

- Prozessbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

hat der IV. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs auf die münd-
liche Verhandlung vom 18. September 1952 unter Mitwirkung
der Bundesrichter Ascher, Raske, Johannsen, Dr.Kregel und
Dr.v.Werner

für Recht erkannt:

Die Revision der Kläger gegen das Urteil des 1. Zivil-
senats des Oberlandesgerichts Stuttgart vom 31.Oktober
1951 wird auf ihre Kosten zurückgewiesen.

Umschlag

Im übrigen wird auf die Revision der Beklagten dieses Urteil, soweit dadurch der Beklagte zu 1) verurteilt und die Anschlussberufung der Beklagten zu 2) und 3) zurückgewiesen worden ist sowie bezüglich der Kostenentscheidung aufgehoben und die Sache insoweit zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten dieser Revisionen, an das Berufungsgericht zurückverwiesen.

Von Rechts wegen

32

- 3 -

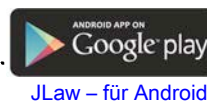
Tatbestand:

Die am 7. März 1950 verstorbene Frau Sophie E. [REDACTED] hat in einem notariellen Testament vom 17. Januar 1950 ihren Schwager, den Beklagten zu 1), zu ihrem Erben eingesetzt und verschiedene Vermächtnisse angeordnet, darunter ein Vermächtnis zugunsten des Versicherungsdirektors Hans S. [REDACTED], dahingehend, dass dieser berechtigt ist, das auf den Namen der Erblasserin im Grundbuch eingetragene Grundstück S. [REDACTED], F. [REDACTED] str. [REDACTED], nebst dem dazugehörigen Garten aus dem Nachlass zum Preise von 20.000,-- DM zu übernehmen, wobei der Übernahmepreis spätestens ein Jahr nach Ableben der Erblasserin zahlbar und bis dahin nicht zu verzinsen ist. S. [REDACTED] hat nach dem Tod der Erblasserin auf diesem Grundstück Bauarbeiten ausführen lassen. Er ist am 4. Juli 1950 verstorben und von seiner Ehefrau als Alleinerbin beerbt worden. Diese hat in Begleitung einer Hausangestellten H. [REDACTED] anlässlich eines Besuches bei dem Beklagten zu 1) am 15. Juli 1950 diesem eine von ihm diktierte an das Nachlassgericht gerichtete schriftliche Erklärung überlassen, derzufolge sie auf den Erwerb des Vermächtnisgrundstücks verzichtete, wogegen der Beklagte zu 1) die Kosten der Bauarbeiten übernahm. Diese Erklärung hat Frau S. [REDACTED] kurze Zeit nach Verlassen der Wohnung des Beklagten zu 1) durch Fräulein H. [REDACTED] in Abwesenheit des Beklagten zu 1) aber in Gegenwart seiner Ehefrau abholen lassen und dann vernichtet. Durch notariell beglaubigte Erklärung vom 30. September 1950 hat Frau S. [REDACTED] ihren Auflassungsanspruch aus dem Vermächtnis zugunsten ihres Ehemanns an die Kläger je zur unabgeteilten Hälfte abgetreten. Die Kläger haben in der gleichen Urkunde die Abtretung angenommen und sich verpflichtet, an den Beklagten

- 4 -



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

zu 1) den Übernahmepreis von 20.000,-- DM abzüglich einer Soforthilfe von 4.275,-- DM und an Frau Scholl 5.000,-- DM zu zahlen, den Lastenausgleich und die Soforthilfe zu übernehmen und sich mit dem Beklagten zu 1) wegen von ihm etwa erhobener oder noch zu erhebender Ansprüche auf ihre Kosten auseinanderzusetzen. Der Beklagte zu 1) hat durch notariellen Vertrag vom 10. Oktober 1950 das zum Vermächtnisgrundstück gehörige Hausgrundstück an die Beklagten zu 2) und 3) verkauft. Am 18. Dezember 1950 ist die Auflassung an sie erfolgt. Die Erwerber sind inzwischen als Eigentümer des Grundstücks im Grundbuch eingetragen worden.

Die Kläger behaupten, dass Frau S. [REDACTED] bei Abgabe ihrer Erklärung vom 15. Juli 1950 nicht geschäftsfähig gewesen, ihre Erklärung auch wegen Verstosses gegen die guten Sitten nichtig, ausserdem wegen Irrtums durch Rücknahme der Urkunde angefochten sei. Sie habe, als sie die Erklärung vom 15. Juli 1950 abgegeben habe, ein ihr zustehendes Recht an dem Nachlassgrundstück nicht aufgeben wollen. Die Kläger verlangen von dem Beklagten zu 1) die Verschaffung des Eigentums an dem Nachlassgrundstück und von den Beklagten zu 2) und 3) die Einwilligung in die Umschreibung des Hausgrundstücks auf ihren Namen. Die Beklagten haben im Wege der Widerklage Ersatz eines Teilbetrags des Schadens verlangt, der ihnen durch die von den Klägern verzögerte Beziehbarkeit und Vermietbarkeit des Hausgrundstücks entstanden sei.

Das Landgericht hat Klage und Widerklage abgewiesen. Das Oberlandesgericht hat lediglich den Verschaffungsanspruch gegen den Beklagten zu 1) stattgegeben. Mit der Revision verfolgen die Kläger ihre Ansprüche gegen die Beklagten zu 2) und 3) weiter; der Beklagte zu 1)

die Abweisung der Klage und die Beklagten zu 2) und 3) im Wege der Anschlussrevision die Verurteilung der Kläger zur Zahlung eines Betrages von 1.875,-- DM.

Entscheidungsgründe:

I. Die Kläger fordern auf Grund des von ihnen mit Frau S. [REDACTED] abgeschlossenen Vertrages vom 30. September 1950 von dem Beklagten zu 1) die Verschaffung des Eigentums an dem Nachlassgrundstück. Rechtliche Bedenken gegen ihre Klageberechtigung bestehen nicht, denn in dem Vertrag vom 30. September 1950 hat Frau S. [REDACTED] sich nicht verpflichtet, den Klägern das Eigentum an dem Nachlassgrundstück zu verschaffen, sondern sie hat lediglich ihre Ansprüche gegen den Beklagten zu 1) abgetreten. Eine solche Abtretung bedarf nicht der Form des § 313 BGB, denn sie enthält keine Verpflichtung zur Übertragung des Eigentums an dem Nachlassgrundstück (vgl. auch RGZ 111, 300 und die dort erwähnte Rechtsprechung).

II. Durch die letztwillige Verfügung der Erblasserin ist dem Versicherungsdirektor S. [REDACTED] das Recht vermacht worden, das Nachlassgrundstück zum Preise von 20.000,-- DM, zahlbar spätestens ein Jahr nach dem Tode der Erblasserin, zu erwerben. Mit dem Tod des Vermächtnisnehmers ist dieser Vermächtnisanspruch auf Frau S. [REDACTED] als Alleinerbin ihres Mannes übergegangen. Ob Voraussetzung für die Geltendmachung des Anspruchs auf Übereignung des Nachlassgrundstücks ein bindendes Angebot an den Beklagten zu 1) auf Zahlung des Betrages von 20.000,-- DM spätestens ein Jahr nach dem Tode des Erblassers ist (vgl. OGHZ 1, 165)

oder hierfür ausreicht, dass der Vermächtnisnehmer die Übereignung des Grundstücks verlangt mit der Folge, dass er dann zur Zahlung des Übernahmepreises nach den Bestimmungen des Testaments verpflichtet ist, kann dahingestellt bleiben, da ein Angebot auf Zahlung mit Schriftsatz der Kläger vom 6. März 1951 erfolgt ist. Die Kläger konnten somit von dem Beklagten zu 1) die Übereignung des Nachlassgrundstücks verlangen, sofern Frau S. auf die Übereignung des Grundstücks nicht rechtswirksam verzichtet hatte.

III. Ein solcher Verzicht würde in der zwischen Frau S. und dem Beklagten zu 1) am 15. Juli 1950 getroffenen Vereinbarung liegen. Das Berufungsgericht hat jedoch angenommen, dass Frau S. ihre Verzichtserklärung wirksam wegen Irrtums angefochten hat. Das Berufungsgericht hat in dieser Hinsicht festgestellt, dass Frau S. bei Abgabe ihrer Erklärung vom 15. Juli 1950 auf ein ihr zustehendes Erwerbsrecht nicht habe verzichten wollen und auch bei Kenntnis der Sachlage und verständiger Würdigung des Falles eine Verzichtserklärung nicht abgegeben haben würde, sowie dass sie mit der von ihr sofort nach Aufklärung durch die Angestellte H. veranlasste Rückholung ihrer schriftlichen Erklärung diese unverzüglich angefochten habe. Gegen diese Feststellung wendet sich die Revision des Beklagten zu 1).

a) Zunächst wird gerügt, dass das Berufungsgericht bei der Feststellung des Erklärungswillens der Frau S. ein von den Klägern überreichtes ärztliches Gutachten unter Verstoß gegen die Vorschriften der §§ 128, 129, 131 ZPO verwertet habe. Diese Rüge ist nicht berechtigt. Bereits im Tatbestand des Urteils des Landgerichts wird

- 7 -

auf das vorgelegte ärztliche Gutachten verwiesen, ohne dass dies von dem Beklagten zu 1.) in der Berufungsinstantz gerügt worden ist. Sodann haben die Kläger in ihrer Berufungsbe-
gründung, auf deren Ausführungen im Tatbestand des Beru-
fungsurteils verwiesen wird, sich auf das Gutachten beru-
fen. Auch der weiter gerügte Verstoss gegen § 373 ZPO liegt
nicht vor. Das Berufungsgericht hat das ärztliche Gutachten
nicht als Zeugenaussage angesehen, sondern von ihm nur als
vorgelegter Urkunde Gebrauch gemacht. Hierzu war es man-
gels eines Antrages des Beklagten zu 1.) auf Vernehmung des
Gutachters als Zeugen berechtigt. Unbegründet ist auch die
Rüge der Revision über die unterbliebene Vernehmung des
Notars E■■■■, der bekunden sollte, dass Frau S■■■■ sich
vor Abgabe ihrer Verzichtserklärung mit ihm besprochen ha-
be. Denn entscheidend ist lediglich, ob Frau S■■■■ sich bei
Abgabe der Erklärung vom 15. Juli 1950 im Irrtum befunden
hat, ein Irrtum, den der Beklagte zu 1.) nach seinem eigenen
Vortrag sogar selber bei Beginn seiner Unterredung mit Frau
■■■■ am 15. Juli 1950 festgestellt haben will. Ebenso
ist die Rüge einer Verletzung des § 286 ZPO nicht begrün-
det, die darin erblickt wird, dass das Berufungsgericht
sich hinsichtlich des Irrtums der Frau S■■■■ nur mit
einer Glaubhaftmachung im Sinne des § 294 ZPO begnügt und
nicht die von den Klägern behauptete Erklärung der Frau
S■■■■ am Todestage ihres Mannes berücksichtigt habe, dass
die Kläger das Haus jetzt kaufen könnten. Wenn das Gericht
in seinem Urteil den Ausdruck "glaubhaft" verwendet hat,
so ist dies offensichtlich nur in dem Sinne geschehen,
dass die von Frau S■■■■ als Zeugin gemachten Bekundungen
glaubwürdig seien. Aus der Erklärung der Frau S■■■■ über
eine Kaufmöglichkeit für die Kläger folgt noch nicht, dass

- 8 -

sie das Vermächtnis als auf sie übergegangen ansah.

b) Auch die Angriffe der Revision des Beklagten zu 1) wegen einer Verletzung der Vorschriften der §§ 119, 121, 130 BGB sind nicht berechtigt. Zunächst ist es rechtlich bedenkenfrei, in der vom Berufungsgericht festgestellten Rücknahme und der Vernichtung der Verzichtserklärung eine Anfechtung zu erblicken. Denn zu einer Anfechtung ist der Gebrauch des Wortes anfechten nicht erforderlich. Es genügt, wenn aus der Erklärung des Anfechtungsberechtigten hervorgeht, dass das Rechtsgeschäft von Anfang an beseitigt werden soll (so auch RGZ 158, 168). Etwas Derartiges kann in der Rücknahme und Vernichtung einer Urkunde mit der anzufechtenden Erklärung erblickt werden, zumal wenn, wie der Beklagte zu 1) selbst vorgetragen hat, ihm durch die Beauftragte der Frau S. [REDACTED] wenige Tage nach dem 15. Juli 1950 erklärt worden ist, dass die Anfechtungsberechtigte das Schriftstück verbrannt habe und es nicht mehr erneuere. Bedenkenfrei ist auch die Annahme des Berufungsgerichts, dass die Anfechtungserklärung dem Beklagten zu 1) zugegangen ist. Grundsätzlich geht eine Erklärung dem Erklärungsgegner schon in dem Augenblick zu, in dem sie gegenüber einem mit ihm in häuslicher Gemeinschaft lebenden Familienangehörigen abgegeben wird (vgl. RGZ 60, 336). Spätestens ist aber die Anfechtungserklärung dem Beklagten zu 1) in dem Augenblick zugegangen, als die Beauftragte der Frau S. [REDACTED] ihm erklärt hat, dass sie im Auftrage der Frau S. [REDACTED] die Verzichtserklärung abgeholt habe, dass Frau S. [REDACTED] sie verbrannt habe und nicht mehr erneuere.

Dass Frau S. [REDACTED] trotz der Belehrung des Beklagten zu 1) bei der Abgabe der Verzichtserklärung nicht das

Bewusstsein gehabt hat, dass der Vermächtnisanspruch ihres Mannes mit dessen Tod auf sie übergegangen sei, hat das Berufungsgericht unter erschöpfender Würdigung der Beweisaufnahme festgestellt. Ob es hierbei die Angaben der Frau S. zutreffend gewürdigt hat, unterliegt nicht der Nachprüfung in der Revisionsinstanz. Die Möglichkeit einer späteren Wiedergabe der Belehrung des Beklagten zu 1) schliesst nicht aus, dass Frau S. die Belehrung zunächst nicht verstanden hatte.

Schliesslich ist auch die Rüge nicht begründet, dass das Berufungsgericht hätte feststellen müssen, welche Erklärung Frau S. hätte abgeben wollen, wenn sie sich bei der Verzichtserklärung im Irrtum befunden habe. Abgesehen davon, dass entsprechend der Bestimmung des § 119 BGB die Feststellung genügt, dass Frau S. eine Verzichtserklärung nicht abgeben wollte, hat das Berufungsgericht ausserdem noch festgestellt, dass die von ihr beabsichtigte Erklärung nur auf eine Übernahme der Kosten der baulichen Veränderungen durch den Beklagten zu 1) gerichtet war.

Bedenken gegen die Annahme des Berufungsgerichts, dass Frau Scholl ihre Erklärung bei Kenntnis der Sachlage und bei verständiger Würdigung des Falles nicht abgegeben haben würde, bestehen nicht.

IV. Nicht bedenkenfrei ist jedoch, dass das Berufungsgericht den Beklagten zu 1) zur Verschaffung des Eigentums verurteilt hat. Gemäss § 2174 BGB wird durch ein Vermächtnis für den Bedachten das Recht begründet, von dem Beschwerten die Leistung des vermachten Gegenstandes zu fordern. Hierbei sind unter "Leistung" die Handlungen zu ver-

stehen, durch die die Vermächtnisanordnung verwirklicht wird. Bei dem Vermächtnis eines zum Nachlass gehörigen Grundstücks sind dies, da es sich nicht um ein Verschaffungsvermächtnis im Sinne der §§ 2169 f BGB handeln kann, lediglich die Übertragung des Eigentums an dem Grundstück und dessen Übergabe. Die Übertragung des Eigentums erfolgt gemäss §§ 873, 925 BGB durch Auflassung und Grundbucheintragung.

Ob dies der Sinn des von den Klägern gestellten Antrags auf Verschaffung des Eigentums war und auch der der vom Berufungsgericht ausgesprochenen Verurteilung sein soll, ist nicht einwandfrei erkenntlich; denn ein solcher Antrag und ein solches Urteil kann, wie ein Vergleich mit der Bestimmung des § 2170 BGB ergibt, auch die Bedeutung haben, dass der Beklagte zu 1) das nicht in seinem Eigentum befindliche Grundstück erst wieder erwerben und dann den Klägern übereignen oder durch die jetzigen Eigentümer den Klägern übereignen lassen soll. Eine solche Verpflichtung ergibt sich aus einer Vermächtnisanordnung, wie sie hier vorliegt, allein noch nicht. Sie könnte allenfalls als Verpflichtung zur Schadensersatzleistung bestehen. Hinreichende Feststellungen für einen solchen Anspruch sind aber bisher nicht erfolgt.

Auch zu einer Verurteilung zur Auflassung reichen die getroffenen Feststellungen nicht aus. Der Beklagte zu 1) ist nach dem Vortrag der Kläger selbst nicht mehr Eigentümer des Nachlassgrundstücks. Eine Verurteilung zur Abgabe der Auflassungserklärung und zur Bewilligung der Eintragung der Kläger als Eigentümer im Grundbuch würde gegenstandslos und wegen fehlenden Rechtsschutz-

bedürfnisses unzulässig sein, falls nicht zu erwarten ist, dass die Beklagten zu 2) und 3) freiwillig oder auf Grund einer dem Beklagten zu 1) gegenüber bestehenden rechtlichen Verpflichtung das Grundstück an den Beklagten zu 1) auflassen. Solche Feststellungen wären aber erforderlich gewesen, da sonst auch eine Verurteilung zu einer dem Beklagten zu 1) unmöglichen Leistung ausgesprochen wäre (vgl. RGZ 107, 17). Sollten übrigens solche Feststellungen nicht getroffen werden können, so würden die Kläger gemäss § 139 ZPO auf die Möglichkeit des Bestehens von Ersatzansprüchen aus § 281 BGB hinzuweisen sein, damit sie gegebenenfalls ihren Klageantrag ändern oder Hilfsanträge stellen können.

Aus diesen Gründen musste die Entscheidung des Oberlandesgerichts, soweit mit ihr eine Verurteilung des Beklagten zu 1) ausgesprochen ist, aufgehoben und die Sache zurückverwiesen werden.

V. Dagegen ist die Revision der Kläger gegen die Abweisung des von ihnen gegen die Beklagten zu 2) und 3) erhobenen Anspruchs nicht begründet, so dass diese kostenpflichtig zurückzuweisen war. Die Kläger verlangen, dass die Beklagten zu 2) und 3) darin zu willigen haben, dass das Hausgrundstück auf die Kläger als Eigentümer umgeschrieben wird. Ob die Kläger ohne vertragliche Beziehungen zu den Beklagten zu 2) und 3) auf Grund der Vorschriften über unerlaubte Handlung einen derartigen Anspruch erheben können, kann im Hinblick auf die Entscheidung des Reichsgerichts RGZ 103, 420 zweifelhaft sein. Es bedarf aber keiner Entscheidung, ob bei Bejahung einer unerlaubten Handlung die Kläger nicht die Auflassung des Hausgrundstücks auf Grund des § 249 BGB als Herstellung des Zustandes verlangen könnten, der ohne das Dazwischentreten der

Beklagten zu 2) und 3) bestehen würde (vgl. RGZ 108, 58). Denn nach den tatsächlichen Feststellungen des Berufungsgerichts ist ein Schadensersatzanspruch zu Recht verneint. § 823 BGB kann, wie das Berufungsgericht mit Recht annimmt, nicht zur Anwendung kommen, da die Kläger auf Grund des Vermächtnisses der Erblasserin und der Abtretung des Auflassungsanspruchs noch kein Recht im Sinne des § 823 BGB erworben haben. Die Revision der Kläger glaubt aber, einen Schadensersatzanspruch auf Grund des § 826 BGB herleiten zu können. Das Berufungsgericht hält einen derartigen Anspruch nur dann für gerechtfertigt, wenn die Beklagten zu 2) und 3) nicht allein die von den Klägern behaupteten Ansprüche, sondern auch deren Berechtigung gekannt und deren Verwirklichung vorsätzlich hätten hintertreiben wollen. Gegen diese Rechtsauffassung sind rechtliche Bedenken nicht zu erheben (vgl. insbesondere RGZ 103, 421 und 83, 239 ff). Das Berufungsgericht hat eine Unkenntnis der Beklagten zu 2) und 3) von der Berechtigung der Ansprüche der Kläger und das Fehlen einer vorsätzlichen Schädigungsabsicht daraus geschlossen, dass die Kläger auf Veranlassung der Beklagten zu 2) und 3) aufgefordert worden sind, die von ihnen behaupteten Ansprüche rechtzeitig vor der Auflassung nachzuweisen. Die Angriffe, die die Kläger hiergegen richten, sind nicht begründet. Zwar ist es richtig, dass eine derartige Aufforderung noch keine Schädigungsabsicht ausschliessen muss. Das Berufungsgericht war aber nicht gehindert, im Wege der freien Beweiswürdigung aus der Aufforderung auf das Fehlen einer Schädigungsabsicht zu schliessen. Es lässt sich auch nicht ohne weiteres sagen, dass jemand arglistig handelt, wenn er einen Gegenstand nicht herausgibt, den er ordnungsmässig erworben hat und von dem er nachträglich erfährt.

dass ein Dritter einen obligatorischen Anspruch auf Übertragung gegen den Veräusserer gehabt hat. Unbegründet ist auch die Rüge, es hätte festgestellt werden müssen, ob Frau Scholl bei Abgabe ihrer Verzichtserklärung sich in einem vorübergehenden Zustand der Störung ihrer Geistestätigkeit befunden habe. Denn die Kläger haben nicht, wie sie dies mit der Revision vortragen, in den Vorinstanzen behauptet, dass die Beklagten zu 2) und 3) diesen angeblichen Zustand gekannt haben. Die Frage, ob der Beklagte zu 1) ein wirtschaftliches Interesse daran hatte, sich von dem Vermächtnis zu lösen, ist für die Frage einer sittenwidrigen Verteilungsabsicht der Beklagten zu 2) und 3) ebenso unerheblich wie die Frage, welchen Erlös der Beklagte zu 1) durch seinen Verkauf aus dem Nachlassgrundstück erzielt hat. Dass die Beklagten zu 2) und 3) den Inhalt des Testaments kannten, ist in Anbetracht der Verzichtserklärung der Frau Scholl, die sogar das Landgericht in seinem Urteil als rechtswirksam angesehen hat, unerheblich.

VI. Dagegen sind die Angriffe, die die Anschlussrevision der Beklagten zu 2) und 3) gegen das Berufungsurteil richten zu können glaubt, berechtigt. Das Berufungsgericht hat zwar nicht verkannt, dass die Beklagten zu 2) und 3) Eigentümer des Hausgrundstücks sind. Das Berufungsgericht hat aber als Eingriff in das Eigentum der Beklagten zu 2) und 3) nur die von den Klägern aufgestellte Behauptung des Vermächtnisanspruchs angesehen und in ihr keine Verletzung des Eigentums der Beklagten erblickt. Die Beklagten zu 2) und 3) haben jedoch, wie dies die Anschlussrevision mit Recht rügt, den Klägern noch weitergehende Eingriffe in ihr Eigentum vorgeworfen, die darin bestehen

sollen, dass sie in das Vermächtnisgrundstück eingedrungen sind und dort Bauarbeiten und die Abänderung von Schlössern hätten vornehmen lassen, Massnahmen, zu denen sie gegenüber den Beklagten zu 2) und 3) nicht berechtigt wären. Hierüber hat das Berufungsgericht keine Feststellungen getroffen, auch nicht festgestellt, ob die Kläger auch insoweit entschuldbar in gutem Glauben gehandelt haben, was eine Haftung wegen Vorsatzes oder Fahrlässigkeit ausschliessen könnte (vgl. RGZ 84, 194 und 119, 267 ff).

Das Berufungsurteil musste daher auch insoweit aufgehoben und die Sache auch insoweit zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung zurückverwiesen werden.

Ascher Raske Johannsen Kregel v. Werner