

IV. ZR 17/53

2505 000

53

V e r k ü n d e t
am 8. Juni 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

des Architekten Josef K [REDACTED] in D [REDACTED],
B [REDACTED]strasse [REDACTED],

Beklagten und Revisions-
klägers,

-Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

g e g e n

die Witwe Grete K [REDACTED] geborene P [REDACTED] in
D [REDACTED], B [REDACTED]strasse [REDACTED],

Klägerin und Revisions-
beklagte,

-Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt [REDACTED] -

hat der IV. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs auf die
mündliche Verhandlung vom 8. Juni 1953 unter Mitwirkung
des Senatspräsidenten Schmidt und der Bundesrichter
Raske, Johannsen, Dr. v. Werner und Wüstenberg

für Recht erkannt:

Die Revision gegen das Urteil des 7. Zivil-
senats des Oberlandesgerichts in Düsseldorf
vom 26. November 1952 wird zurückgewiesen.
Der Beklagte trägt die Kosten des Revisions-
rechtszugs.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Der Beklagte ist der Sohn aus erster Ehe und Alleinerbe des am 5. August 1950 verstorbenen Erblassers Anton K[REDACTED]. Die Klägerin ist die zweite Ehefrau des Erblassers. Dieser hat am 19. August 1943, zwei Tage bevor er die Klägerin heiratete, vor dem inzwischen verstorbenen Notar H[REDACTED] in D[REDACTED] ein Testament errichtet, in dem es u.a. heißt:

" § 1

Für den Fall meines Todes setze ich meinen Sohn Josef K[REDACTED], Architekt in D[REDACTED], zurzeit bei der Wehrmacht, zu meinem Erben ein.

§ 2

Jedoch soll meine demnächstige Ehefrau Gertrud geborene H[REDACTED] in D[REDACTED] an meinem Hause B[REDACTED]straße [REDACTED] in D[REDACTED] die lebenslängliche Nutzniessung haben. Sie soll berechtigt sein, auch unter allen Umständen, so lange sie sich nicht wiederverheiraten sollte, die Wohnung, die sie demnächst bei mir beziehen wird, für sich weiter zu behalten. Desgleichen die darin befindlichen Möbel, überhaupt alle Haushaltsgegenstände.

§ 3

Sollte mein Sohn mit diesem meinem letzten Willen nicht einverstanden sein und meiner Witwe Schwierigkeiten machen, so setze ich ihn hiermit auf den Pflichtteil. Sollte mein Sohn vor mir versterben, so soll sein Sohn Udo K[REDACTED] an seine Stelle treten.

§ 4

Sollte meine Witwe sich nach meinem Tode wieder verheiraten, so tritt mein Sohn in jeder Beziehung sein Erbe an. Sie verliert damit die Nutzniessung an dem Hause, die Benutzung der Wohnung und der Haushaltsgegenstände."

Die Klägerin hat behauptet, mit der im § 2 des Testaments bezeichneten Gertrud geb. H[REDACTED] habe der Erblasser sie gemeint. Er habe ihr auch nicht nur einen schuldrechtlichen Anspruch auf die Nutzungen des Grundstücks, sondern den dinglichen Nießbrauch daran zuwenden wollen. Sie hat beantragt,

- 3 -

den Beklagten zu verurteilen,

1. ihr den Nießbrauch - also auch den Besitz - des Hauses D [REDACTED], B [REDACTED]straße [REDACTED], einzuräumen,
2. darin einzuwilligen, daß für sie im Grundbuch des Hauses D [REDACTED], B [REDACTED]straße [REDACTED], ein Nießbrauch am selben Hause eingetragen wird und zwar an der Stelle, die am 5.8.1950 am bereitesten war,
3. Abrechnung zu erteilen über die nach dem 5.8.1950 vorgenommene Verwaltung des Hauses D [REDACTED], B [REDACTED]straße [REDACTED], sowie evtl. Überschüsse der Verwaltung ihr auszuzahlen,

hilfsweise:

- a. festzustellen, daß ihr ein unentgeltliches Wohnrecht zusteht an der von ihr im Hause D [REDACTED], B [REDACTED]straße [REDACTED], parterre bewohnten Wohnung und zwar für die Dauer ihres Lebens, im Falle ihrer Wieder-
verheiratung aber nur bis zur Eheschliessung,
- b. den Beklagten zu verurteilen, seine Einwilligung zu geben zur Eintragung des unter a) umrissenen Wohnrechtes im Grundbuch des Hauses D [REDACTED], B [REDACTED]straße [REDACTED], an der Stelle, die am 5.8.1950 am bereitesten war.

Der Beklagte ist den Ausführungen der Klägerin entgegengetreten und hat beantragt,
die Klage abzuweisen.

Das Landgericht hat den Beklagten durch Teilurteil verurteilt,

1. der Klägerin an dem Hause B [REDACTED]straße [REDACTED] in D [REDACTED] den Nießbrauch - also auch den Besitz - einzuräumen,
2. darin einzuwilligen, daß für die Klägerin im Grundbuch von D [REDACTED] Blatt 6012 bezüglich des Hauses D [REDACTED], B [REDACTED]straße [REDACTED], ein Nießbrauch eingetragen wird, und zwar an der Stelle, die am 5.8.1950 am bereitesten war.

Die von dem Beklagten eingelegte Berufung hat das Oberlandesgericht zurückgewiesen. Mit seiner Revision erstrebt der Beklagte weiter die Abweisung der Klage in dem



durch das Teilurteil beschiedenen Umfang. Die Klägerin bittet, die Revision zurückzuweisen.

Entscheidungsgründe:

Das Berufungsgericht hat das Testament dahin ausgelegt, daß der Erblasser mit der im § 2 bezeichneten Person die Klägerin gemeint habe und daß er ihr einen Nießbrauch an seinem Grundstück als Vermächtnis zugewandt habe. Diese Auslegung wird von der Revision nur insoweit angegriffen, als das Berufungsgericht einen Nießbrauch als Gegenstand des Vermächtnisses angenommen hat. Die insoweit gegen das Urteil gerichteten Revisionsangriffe sind unbegründet.

Entscheidend für die Frage, ob der Klägerin ein schuldrechtlicher Anspruch auf die Grundstücksnutzungen oder der dingliche Nießbrauch an dem Grundstück vermacht worden ist, ist nicht, was der beurkundende Notar unter dem im Testament verwandten Begriff "Nutznießung" verstanden hat, sondern allein, was der Erblasser damit hat anordnen wollen. Um diesen Willen festzustellen, sind auch die außerhalb der Testamentsurkunde liegenden Umstände zu berücksichtigen. Der Revision ist zuzugeben, daß es allein darauf ankam, festzustellen, wohin der Wille des Erblassers im Augenblick der Testamenterrichtung ging und nicht, was er in einem späteren Zeitpunkt gewollt hat. Dieser Grundsatz ist aber, entgegen der Ansicht der Revision, vom Berufungsgericht nicht verkannt worden. Er schließt nicht aus, bei der Auslegung auch Umstände zu berücksichtigen, die nach der Testamenterrichtung liegen, sofern sie Rückschlüsse auf das frühere vom Erblasser bei der Testamenterrichtung Gewollte ermöglichen. Nur in diesem Sinn hat das Berufungsgericht nach der Testamenterrichtung getane Äußerungen des Erblassers darüber, wie das Grund-

stück nach seinem Tode verwaltet werden solle, verwertet. Aus den Äusserungen des Erblassers, nach seinem Tode bleibe alles beim alten, die Klägerin werde weiter die Mieten einziehen und alles erledigen, hat schon das Landgericht geschlossen, der Erblasser habe geglaubt, er habe der Klägerin in seinem Testament das Recht eingeräumt, das Grundstück in Besitz zu nehmen, zu verwalten und die Nutzungen zu ziehen. Das Landgericht hat eindeutig aus diesen Erklärungen des Erblassers Rückschlüsse auf den Inhalt seines früher im Testament geäusserten Willens gezogen. Daraus, daß das Berufungsgericht gerade in diesem Punkt mehrfach auf die eingehende Würdigung des Landgerichts verweist, ergibt sich, daß auch das Berufungsgericht die Äusserungen des Erblassers nur in diesem Sinne gewertet hat.

Das Berufungsgericht hat auch kein Beweisangebot übergangen. Es war nicht verpflichtet, über die Behauptung des Beklagten, der Erblasser habe sein Grundstück selbst verwaltet, die Mieter des Hauses als Zeugen zu vernehmen. Im ersten Rechtszug hat der Beklagte sich in seinem Schriftsatz vom 20. 3. 51 für diese Tatsache auf das Zeugnis der Mieter berufen. Im Einzelnen hat er dazu ausgeführt, die Klägerin habe zu keiner Zeit bis zu dem Augenblick, wo der Erblasser in das Krankenhaus eingeliefert worden sei, von diesem irgendwelche Rechte in Bezug auf die Verwaltung des Hauses eingeräumt erhalten. Der Erblasser sei viel zu selbständig gewesen, um der Klägerin derartige Rechte an seinem Grundstück einzuräumen. Diese Behauptungen enthalten zu einem grossen Teil Schlußfolgerungen, die vom Gericht zu ziehen waren. Es war nicht näher ausgeführt, auf welche bestimmten Tatsachen sich diese Schlüsse gründeten und inwiefern die Mieter des Hauses in der Lage gewesen seien, diese Schlüsse zu ziehen. In der mündlichen Verhandlung vom 28.3.51 hat das Landge-

richt eingehend Beweis darüber erhoben, wer die Verwaltung des Hauses geführt hat. Bei dieser Lage des Verfahrens hätte der Beklagte sein Beweisangebot aus dem Schriftsatz vom 20.3.51 ausdrücklich vor dem Berufungsgericht wiederholen müssen, wenn er sich davon eine weitere Klärung versprach. Da er das nicht getan hat, konnte das Berufungsgericht, ohne gegen das Verfahrensrecht zu verstossen, der Ansicht sein, der Beklagte habe das nur allgemein gehaltene, wenig substantiierte Beweisangebot aus dem ersten Rechtszug fallen lassen.

Im zweiten Rechtszug hat der Beklagte nur den Zeugen T. dafür benannt, daß die Klägerin zu Lebzeiten des Erblassers nicht die Verwaltung des Grundstücks gehabt habe. Dadurch, daß das Berufungsgericht diesen Beweis nicht erhoben hat, hat es nicht gegen das Verfahrensrecht verstossen. Der Zeuge ist bereits im ersten Rechtszug u.a. darüber vernommen worden, ob der Erblasser wiederholt geäußert habe, nach seinem Tode werde alles so bleiben wie bisher. Seine Frau werde weiterhin das Haus verwalten und auch die Mieten kassieren. Darin lag die Behauptung, die Klägerin habe das Grundstück verwaltet. Der Zeuge hat dazu erklärt, er könne hierzu keine weiteren Angaben machen. Der Beklagte hat somit im zweiten Rechtszug eine Behauptung angeführt und unter Beweis des Zeugen T. gestellt, über deren Gegenteil dieser Zeuge bereits auf das Beweisangebot der Klägerin im ersten Rechtszug vernommen war. Das Beweisangebot des Beklagten im zweiten Rechtszug war demnach nur ein Antrag auf wiederholte Vernehmung eines Zeugen. Ob das Berufungsgericht diesem Antrag stattgeben wollte, stand nach § 398 ZPO in seinem freien Ermessen. Da der Zeuge bereits früher erklärt hatte, zu dem Beweisthema keine weiteren Angaben machen zu können, und da der

Beklagte bei seinem Beweisantritt nur eine ganz allgemein gehaltene Behauptung aufgestellt und nicht einmal angegeben hatte, inwiefern der Zeuge entgegen seiner früheren Bekundung doch in der Lage sei, hierzu etwas auszusagen, konnte das Berufungsgericht diesen Beweisantritt, wie es geschehen ist, stillschweigend ablehnen, ohne damit die Grenze des ihm nach § 398 ZPO eingeräumten Ermessens zu überschreiten.

Der Beklagte hatte allerdings im zweiten Rechtszug noch vorgetragen, T. habe den Erblasser, nachdem er ihn bereits früher über die Bedeutung des Wortes Nutzniessung aufgeklärt hatte, auf Drängen der Klägerin nochmals im Krankenhaus aufgesucht und gefragt, ob er nicht sein Testament ändern wolle. Der Erblasser habe dies aber abgelehnt. Hierfür hatte sich der Beklagte auf das Zeugnis des T. berufen. Die Revisionsrüge, das Berufungsgericht habe diese unter Beweis gestellte Behauptung übergangen und auch die Aussage des Zeugen T. nicht berücksichtigt, ist unbegründet. Das Berufungsgericht hat hinsichtlich der Testamentsauslegung auf die eingehende Würdigung der Beweisaufnahme durch das Landgericht verwiesen. Die Gründe des angefochtenen Urteils ergeben in ihrem Zusammenhang, daß das Berufungsgericht sich diese vom Landgericht vorgenommene Würdigung zu eigen machen wollte. Das Landgericht hat sich aber eingehend mit der Aussage des Zeugen T. befaßt. Es hat diese Aussage zusammen mit der Aussage des Zeugen St. dahin gewürdigt, der Erblasser sei der Ansicht gewesen, er habe der Klägerin in dem Testament einen Nießbrauch zugewandt, er sei überrascht gewesen, daß er die Klägerin durch die Anordnung einer Vor- und Nacherbschaft noch sicherer hätte stellen können, ohne seinen Sohn gänzlich von der Erbfolge auszuschliessen. Er habe daher erwogen, sein Testament in diesem Sinne zugun-

sten der Klägerin zu ändern. Es kann dahingestellt bleiben, ob das Berufungsgericht die von der Revision angeführte und unter das Zeugnis des T. gestellte Behauptung übergangen hat, da die Entscheidung auf diesem Mangel nicht beruht. Die Tatsache, daß der Erblasser von seinem Gedanken abgekommen ist, das Testament zugunsten der Klägerin durch Anordnung einer Vor- und Nacherbschaft zu ändern, steht in keinem logischem Zusammenhang mit der im übrigen rechtsirrtumsfrei getroffenen Feststellung, sein Wille sei bei der Testamenterrichtung dahin gegangen, der Klägerin einen Nießbrauch an dem Grundstück zuzuwenden. Aus ihr können keine Rückschlüsse auf den bei der Testamenterrichtung vorhandenen Willen des Erblassers gezogen werden. Die Behauptung ist somit nicht entscheidungserheblich.

Nach alledem ist die Revision unbegründet.

Die Kostenentscheidung folgt aus § 97 ZPO.

Schmidt Raske Johannsen

• v. Werner Wüstenberg