

Für das Nachschlagewerk!
Für die Amtliche Sammlung!

2466 091⁶⁴

Gesetz: ZPO §§ 561, 580 Nr 7 b

Rechtssatz: Wenn der Rechtsstreit durch das Urteil des Revisionsgerichts beendet wird, können neue Tatsachen und Beweismittel, die einen Restitutionsgrund nach § 580 Nr 7 b ZPO darstellen, entgegen § 561 ZPO vom Revisionsgericht nicht berücksichtigt werden.

Aktenzeichen: IV ZR 55/55

Urteil des BGH vom 29. Juni 1955

OLG Hamm

IV ZR 55/55

Verkündet
am 29. Juni 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

1. des Kaufmanns Max O [REDACTED] (früher E [REDACTED]) in
D [REDACTED] ([REDACTED] USA), [REDACTED] O [REDACTED] Avenue,
 2. des Kaufmanns William Curt M [REDACTED] in K [REDACTED]
G [REDACTED] (L.I., N.Y.), M [REDACTED] -Avenue,
- als gemeinschaftliche Testamentsvollstrecker zur Verwaltung
des Nachlasses der am 26. November 1937 in W [REDACTED] verstor-
benen Witwe E [REDACTED] geb. M [REDACTED],

Beklagte, Berufungskläger und Revisionskläger,

- Prozessbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

g e g e n

die Witwe Ellen R [REDACTED] geb. H [REDACTED] verw. E [REDACTED]
[REDACTED] in H [REDACTED], A [REDACTED] -D [REDACTED],

Klägerin, Berufungsbeklagte und Revisionsbeklagte,

- Prozessbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

hat der IV. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs auf die
mündliche Verhandlung vom 29. Juni 1955 unter Mitwirkung
des Senatspräsidenten Schmidt, der Bundesrichter Ascher,
Raske, Johannsen und Wüstenberg

für Recht erkannt:

Die Revision gegen das Urteil des 6. Zivilsenats
des Oberlandesgerichts in Hamm vom 26. November
1954 wird auf Kosten der Beklagten zurückgewiesen.

Von Rechts wegen

- 2 -

Tatbestand:

Die Klägerin ist die Witwe und Alleinerbin des am 4. September 1939 verstorbenen Dr. Arthur E. [REDACTED], eines Sohnes der am 26. November 1937 verstorbenen Erblasserin Berta E. [REDACTED] geb. M. [REDACTED].

Die Beklagten sind die gemeinschaftlichen Testamentsvollstrecker für den Nachlass der Erblasserin. Die Erblasserin hat ein vom 15. Februar 1932 datiertes Testament hinterlassen, das in den hier in Frage kommenden Bestimmungen wie folgt lautet:

"Ich setze hierdurch meine Kinder Arthur, Max, Johanna, Martha, Otto und Paul zu gleichen Teilen zu meinen Erben ein.

Soweit bei meinem Ableben Kinder von mir vorhanden sein sollten, die keine ehelichen Abkömmlinge haben, sollen sie Vorerben sein mit der Maßgabe, dass sie über einen Betrag von 100 000 RM, den sie als Erben oder Vermächtnisnehmer erhalten, frei, und zwar auch letztwillig, verfügen können, während der Rest ihres Anteils (Erbchaft und Vermächtnis) meinen übrigen Kindern und bei deren Wegfall ihren ehelichen Abkömmlingen als Nacherben zufällt.

Soweit meine Kinder Vorerben werden, sollen sie von allen gesetzlichen Beschränkungen befreit und insbesondere auch befugt sein, über den Stamm der Erbchaft zu verfügen, soweit das Gesetz dieses zulässt oder dieses Testament keine andere Bestimmung trifft.

Bei der Teilung und Auseinandersetzung sollen Vorpfände, die meine Kinder bis zum heutigen Tage erhalten haben, nicht ausgeglichen werden.

Mein Sohn Arthur soll einen Betrag von 100 000 RM nebst 5 v.H. Jahreszinsen seit dem 1. Januar 1932 vorweg erhalten."

Die Klägerin ist der Ansicht, ihrem verstorbenen Ehemann

- 3 -



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



[JLaw - für Android](#)



[JLaw - für iOS](#)

seien in dem Testament zwei Vermächtnisse in Höhe von je 100 000 RM zugewandt worden.

Sie hat in einem Vorprozess (6.O.143/51 LG Bochum = 6 U 137/52 OLG Hamm = IV ZR 237/52 BGH) einen Teilbetrag von 6 100 DM nebst Zinsen geltend gemacht und in jenem Rechtsstreit obgesiegt.

Sie hat im gegenwärtigen Rechtsstreit behauptet, ihr stehe aus diesen Vermächtnissen noch eine Forderung in Höhe von 62 843,73 DM zu, und hat beantragt,

die Beklagten zu verurteilen, ihr aus dem Nachlass der am 26. November 1937 in W[REDACTED] verstorbenen Witwe Berta E[REDACTED] geb. M[REDACTED] 62 843,73 DM nebst 4 % Zinsen seit dem 1. September 1951 zu zahlen.

Die Beklagten haben beantragt,

die Klage abzuweisen.

Sie sind der Ansicht, die Klägerin habe keine Ansprüche mehr. Bei dem an zweiter Stelle erwähnten Vermächtnis von 100 000 RM handle es sich nur um ein Vorvermächtnis. Nachvermächtnisnehmer seien insoweit die Geschwister des Ehemanns der Klägerin gewesen. Auch habe der Ehemann der Klägerin dieses Vermächtnis ausgeschlagen oder darauf verzichtet. Mindestens aber habe die Klägerin den Vermächtnisanspruch verwirkt, da sie erst jetzt damit hervorgetreten sei.

Das Landgericht hat die Beklagten nach dem Klagantrag verurteilt, die Klage jedoch insoweit abgewiesen, als die Klägerin Zinsen für die Zeit vor dem 16. Dezember 1953 begehrt hatte.

Das Oberlandesgericht hat die gegen dieses Urteil eingelegte Berufung der Beklagten zurückgewiesen und auf die von der Klägerin eingelegte Anschlussberufung das Urteil des Landgerichts bezüglich des Zinsanspruchs geändert. Es hat der Klägerin entsprechend einem von ihr in der Berufungsinstanz gestellten Antrag 4 % Zinsen von der Klagsumme seit dem 30. Januar 1951 zugesprochen

Gegen dieses Urteil haben die Beklagten Revision eingelegt und sie fristgemäß begründet. Mit der Revision verfolgen sie ihren auf Klagabweisung gerichteten Antrag weiter. Die Klägerin bittet, die Revision zurückzuweisen.

Nach Ablauf der Revisionsbegründungsfrist haben die Beklagten einen weiteren Schriftsatz eingereicht und mit ihm zwei neue in den Vorinstanzen nicht beigebrachte Urkunden vorgelegt.

Entscheidungsgründe:

Die Revision ist unbegründet.

I. Das Berufungsgericht hat ohne Rechtsverstoss festgestellt, dass dem Ehemann der Klägerin zwei Vorausvermächtnisse in Höhe von je 100 000 RM zugewandt waren und dass bezüglich dieser Vermächtnisse keine Nachvermächtnisnehmer bestimmt sind.

Das Berufungsgericht hat weiter verneint, dass der Ehemann der Klägerin das zweite ihm zugewandte Vermächtnis ausgeschlagen oder dass er auf die Erfüllung dieses Vermächtnisses verzichtet habe. Die von der Revision gegen diese Feststellung gerichteten Angriffe gehen fehl.

Der Revision mag zuzugeben sein, dass sich aus dem Schreiben des Ehemanns der Klägerin vom 14. August 1939 in Verbindung mit dem Schlussbericht der Testamentsvollstrecker über die Auseinandersetzung des Nachlasses vom 27. November 1939 ergibt, dass der Nachlass bereits vor dem Tode des Ehemanns der Klägerin versilbert und auch bis auf einen geringen Rest von gut 20 000 RM an die Miterben verteilt war. Das Berufungsgericht hat diese Tatsache entgegen der Ansicht der Revision nicht unberücksichtigt gelassen. Sowohl das Schreiben des Ehemanns der Klägerin vom 14. August 1939 als auch der Schlussbericht der Testamentsvollstrecker vom 27. November 1939 ist in den Entscheidungsgründen, wenn auch in anderem Zusammenhang, ausdrücklich erwähnt. Wenn das Berufungsgericht dann weiter ausführt, nirgends sei ein Verhalten des Ehemanns der Klägerin erkennbar geworden, das eindeutig auf einen Ausschlagungswillen schließen lasse oder das eindeutig auf einen stillschweigenden Verzicht deute, so ergibt der Zusammenhang der Urteilsgründe, dass das Berufungsgericht damit auch die von der Revision hervorgehobenen Tatsachen hat würdigen wollen. Das Ergebnis dieser Beweis- und Tatsachenwürdigung verstösst nicht gegen das Recht. Denn die von der Revision hervorgehobenen Umstände deuten keinesfalls zwingend darauf, dass der Ehemann der Klägerin das zweite Vermächtnis habe ausschlagen oder darauf verzichten wollen. Es mag sein, dass er, als der Zwischenbericht vom 27. Juni 1939 den Miterben übersandt wurde, noch nicht erkannt hatte, dass der Rest des noch unverteilten Nachlasses nicht ausreichen würde, um seine Vermächtnisforderung zu befriedigen. Er kann den Willen gehabt haben, diese Forderung bei der Schlussverteilung und Schlussabrechnung geltend zu machen. Es kann aber auch sein, dass er davon abgesehen hat, die Forderung geltend zu machen. Das Vermögen der Erblasserin betrug,

das Vermächtnis anordnete, 2 Millionen RM. Infolge Maßnahmen der nationalsozialistischen Regierung gegen Juden waren die Erben jedoch genötigt, den Nachlass zu veräußern. Dadurch verlor dieser an Wert. Wenn der Ehemann der Klägerin aus diesem Grunde davon abgesehen haben sollte, seine Vermächtnisforderung nicht in vollem Umfang geltend zu machen, so würde darin keine Ausschlagung und auch kein Verzicht liegen. Er hätte vielmehr, nachdem sich die Verhältnisse durch die Rückerstattungsgesetze wieder geändert hatten, seine Forderung weiter geltend machen können. Dafür, dass der Ehemann der Klägerin das Vermächtnis ausgeschlagen oder auf dessen Erfüllung verzichtet hat, waren die Beklagten beweispflichtig. Diesen Beweis haben sie nach den rechtlich nicht zu beanstandenden Ausführungen des Berufungsgerichts nicht geführt.

Ob die Klägerin dadurch gegen Treu und Glauben verstößt, dass sie den Vermächtnisanspruch erst jetzt geltend macht, hat das Berufungsgericht auf S 14 der Urteilsausfertigung ausdrücklich geprüft und verneint. Die dort gezogenen Folgerungen sind rechtlich zutreffend. Die Klägerin hat es nicht schuldhaft unterlassen, ihre Ansprüche schon früher geltend zu machen. Sie konnte ihren Anspruch im Kriege nicht durchsetzen. Die Verhältnisse änderten sich erst, als den Miterben durch die Rückerstattung wieder erhebliche Werte zufließen. Wenn die Klägerin dann die auf sie übergegangene Vermächtnisforderung ihres Ehemanns geltend machte, verstieß sie damit, wie das Berufungsgericht zutreffend ausgeführt hat, nicht gegen Treu und Glauben.

II. Nach Ablauf der Revisionsbegründungsfrist haben die Beklagten, wie erwähnt, einen Schriftsatz eingereicht und

zwei Urkunden vorgelegt. Sie haben ihren früheren Vortrag, den sie im Berufungsrechtszug fallen gelassen hatten, mit gewissen Abweichungen wieder aufgegriffen und behauptet, der Ehemann der Klägerin habe von der Erblasserin Anteile an einer Kommanditgesellschaft übertragen erhalten. Die Erblasserin habe damals bestimmt, dass diese Zuwendungen bei der Erbauseinandersetzung auszugleichen seien. Mindestens habe der Ehemann der Klägerin den Miterben gegenüber die Pflicht übernommen, sich diese Zuwendung auf die ihm zugewandten Vermächtnisse anrechnen zu lassen. Durch diese Zuwendung sei das erste dem Ehemann der Klägerin zugewandte Vermächtnis von 100 000 RM erfüllt. Den Beweis für diese Behauptungen wollen die Beklagten durch die überreichten Urkunden führen. Die Beklagten haben ferner eine eidesstattliche Versicherung eines der Miterben vorgelegt, nach der dieser die Urkunden erst im März dieses Jahres zufällig unter dem Futter eines alten Koffers gefunden habe.

Es kann dahinstehen, ob dieser Vortrag und die überreichten Urkunden im Revisionsrechtszug nicht schon deswegen unberücksichtigt bleiben müssten, weil sie erst nach Ablauf der Revisionsbegründungsfrist in den Rechtsstreit eingeführt worden sind. Denn § 561 ZPO verbietet es auf jeden Fall, dieses neue Vorbringen hier zu berücksichtigen. Das Reichsgericht hat in einem Urteil vom 29. März 1944 (DR 1944, 498) allerdings entschieden, dass das Vorbringen eines Restitutionsgrundes in der Revisionsinstanz auch insoweit zulässig sei, als es sich dabei um Tatsachen handelt, die noch nicht Gegenstand des Berufungsurteils sein konnten und deshalb nach § 561 ZPO an sich vom Revisionsgericht nicht beachtet werden dürfen. Der erkennende Senat ist dieser Entscheidung des Reichsgerichts in dem in BGHZ 3, 65 veröffentlichten Urteil nur insoweit beigetreten, als es sich um einen der in § 580 Nr 1 bis 7 a ZPO

angeführten Restitutionsgründe handelt. In seinem in BGHZ 5, 240 veröffentlichten Urteil hat der erkennende Senat es für zulässig erklärt, in der Revisionsinstanz neue Urkunden zu berücksichtigen, die andernfalls einen Restitutionsgrund nach § 580 Nr 7 b ZPO darstellen würden. Der erkennende Senat hat aber ausgeführt, dass nicht jeder neue Vortrag, der den Tatbestand des § 580 Nr 7 b ZPO erfüllt, in der Revisionsinstanz berücksichtigt werden kann, sondern dass es von der jeweiligen verfahrensrechtlichen Lage des anhängigen Rechtsstreits abhängt, ob das neue tatsächliche Vorbringen zuzulassen ist. § 561 ZPO soll verhindern, dass der Eintritt der Rechtskraft eines Urteils missbräuchlich gehemmt oder die Vollstreckung eines Urteils des Berufungsgerichts missbräuchlich hinausgezögert wird. Die rechtsstaatliche Ordnung, ohne die ein ersprießliches Zusammenleben der einzelnen nicht möglich ist, fordert, dass jeder Rechtsstreit möglichst schnell beigelegt und die rechtliche Ungewissheit bald geklärt wird. § 561 ZPO, der diesen Zwecken dient, darf daher nur in solchen Fällen durchbrochen werden, in denen höhere Belange der Allgemeinheit und der ihr dienenden Rechtspflege dieses fordert. Solche Gründe hat der erkennende Senat angenommen, wenn das Urteil des Revisionsgerichts, ohne dass die neuen Tatsachen berücksichtigt werden, mit einem früher ergangenen anderen rechtskräftigen Urteil in Widerspruch stehen würde oder wenn jenes Urteil zur Folge haben würde, dass in dem anhängigen Verfahren noch weitere unrichtige Urteile ergehen, die nur durch eine Restitutionsklage beseitigt werden können. Gründe der Prozesswirtschaftlichkeit allein genügen nicht, um entgegen § 561 ZPO einen Sachverhalt, der den Tatbestand des § 580 Nr 7 b ZPO erfüllt, in der Revisionsinstanz zu berücksichtigen (vgl BGHZ 5, 240 [247] und die Anm LM Nr 2 zu § 559 ZPO). Der hier zu entscheidende Rechtsstreit wird durch das Urteil des Revisionsgerichts beendet.

Da ausser Gründen der Prozesswirtschaftlichkeit nichts dafür spricht, den neu vorgetragenen Tatsachenstoff in der Revisionsinstanz zu berücksichtigen, muss er hier nach § 561 ZPO unbeachtet bleiben.

Die Revision der Beklagten musste daher mit der Kostenfolge aus § 97 ZPO zurückgewiesen werden.

Schmidt	Ascher	Raske	Johannsen	Wüstenberg
---------	--------	-------	-----------	------------