

5

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

URTEIL

IV ZR 61/74

Verkündet am
14. April 1976
Hellmann,
Justizhauptsekretär
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

der Rechtsanwältin Dr. Hanna K [REDACTED], [REDACTED] M [REDACTED]
D [REDACTED], N [REDACTED], N [REDACTED], sowie [REDACTED] B [REDACTED], F [REDACTED]-
straße [REDACTED],

Klägerin und Revisionsklägerin,

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

gegen

die Frau Ruth W [REDACTED], [REDACTED] B [REDACTED], T [REDACTED]-
allee [REDACTED],

Beklagte und Revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigte: Rechtsanwälte Dr. [REDACTED]
und [REDACTED] -

Der IV. Zivilsenat des Bundesgerichtshofes hat auf die mündliche Verhandlung vom 19. März 1976 durch die Richter Professor Johannsen, Dr. Buchholz, Knüfer, Rottmüller und Dr. Hoegen

für Recht erkannt:

Auf die Revision der Klägerin wird das Urteil des 12. Zivilsenats des Kammergerichts vom 11. Februar 1974, soweit es die Berufung der Klägerin gegen das den Klageantrag zu 2 abweisende Urteil der 8. Zivilkammer des Landgerichts Berlin vom 23. März 1973 zurückgewiesen hat, sowie im Kostenpunkt aufgehoben.

In diesem Umfange wird der Rechtsstreit zur neuen Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten der Revision, an das Berufungsgericht zurückverwiesen.

Im übrigen (Klageantrag zu 1) wird die Revision der Klägerin zurückgewiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Der 1863 geborene, am 22. Oktober 1941 verstorbene Erblasser Dr. Oscar F. [REDACTED] hatte in Berlin gelebt. Dort wohnten auch seine Schwägerin Olga F. [REDACTED] sowie die mit

- 3 -

ihm eng verbundene Klägerin und die mit ihm befreundete Louise W. Alle gehörten zum Kreis der rassisch Verfolgten. Olga F. wanderte nach England und die Klägerin nach den USA aus; der Erblasser und Louise W. blieben in Berlin.

Die Klägerin hat behauptet, der Erblasser sei zunächst bestrebt gewesen, sie zu seiner Alleinerbin zu machen; nach ihrer Emigration habe er einen ebenfalls in den USA wohnenden Dritten zum treuhänderischen Alleinerben zu ihren Gunsten bestimmt. Um sein Vermögen dem Zugriff des nationalsozialistischen Staates zu entziehen, habe der Erblasser Louise W., die im Unterschied zu ihr (und Olga F.) nur Halbjüdin war, durch notarielles Testament vom 22. August 1941 (mit Nachtrag vom 8. Oktober 1941) zu seiner Alleinerbin eingesetzt.

Vor und nach der Testamentserrichtung sandte der Erblasser insgesamt fünf handschriftlich geschriebene und unterschriebene Briefe an die Klägerin. Diese ist der Ansicht, der Erblasser habe damit eine andere Erbfolge angeordnet und Louise W., Olga F. und sie zu gleich berechtigten Miterben bestimmt. Damals habe er auch Dritten, insbesondere der Louise W. gegenüber, mündlich einen entsprechenden Willen geäußert.

Unstreitig hat Louise W. nach Eintritt des Erbfalls der Klägerin wiederholt eine schuldrechtliche Verpflichtung, auf die Klägerin ein Drittel des Nachlasses zu übertragen, anerkannt, jedoch bestritten, daß diese als Miterbin berufen sei. Louise W. verstarb am 1. Dezember 1965 und wurde von ihrem Bruder Dr. August W. beerbt. Dieser verstarb am 28. Februar 1971



und wurde von seiner Ehefrau Ruth W [REDACTED] beerbt; das ist die Beklagte.

Mit der am 29. Januar 1973 erhobenen Klage hat die Klägerin beantragt, die Beklagte zu verurteilen,

1. ihr Auskunft über Bestand und Verbleib des Nachlasses des am 22. Oktober 1941 verstorbenen Dr. Oscar F [REDACTED] zu erteilen,
2. ein Drittel des sich aus dieser Auskunft ergebenden Nachlaßvermögens anhand eines nach den Vorschriften über die Erbausein-
andersetzung aufzustellenden Teilungsplanes an sie zu übertragen.

Die Beklagte hat um Klageabweisung gebeten.

Sie ist dem Vorbringen der Klägerin entgegengetreten und hat noch geltend gemacht, ein etwaiger Auskunftsanspruch sei jedenfalls als erfüllt anzusehen.

Landgericht und Kammergericht haben die Klage insgesamt abgewiesen.

Mit der Revision verfolgt die Klägerin die Klageanträge weiter.

Entscheidungsgründe:

Die Revision ist teilweise sachlich gerechtfertigt.

I. Auskunft (Antrag zu 1)

Das Berufungsgericht hat es dahingestellt sein lassen, ob der Klägerin gegen die Beklagte ein Anspruch auf Auskunft über Bestand und Verbleib des Nachlasses des Dr. Oscar F. [REDACTED] zugestanden habe; es ist zu dem Ergebnis gelangt, daß ein solcher Anspruch jedenfalls nicht mehr mit Erfolg geltend gemacht werden könne, weil hinreichende Auskunft vor Beginn des Rechtsstreits tatsächlich erteilt worden sei.

Die hiergegen gerichteten Angriffe der Revision gehen fehl. Die bis dahin gegebenen Auskünfte genügen den gesetzlichen Anforderungen (vgl. hierzu BGH LM BGB § 260 Nr. 14 = BB 1962, 816; § 2314 Nr. 5 = NJW 1962, 245; siehe auch BGHZ 33, 373 mit Anm. Mattern LM BGB § 2314 Nr. 4). Eine Ergänzung kann nicht im Wege einer Auskunftsklage erreicht werden (vgl. hierzu BGH LM BGB § 260 Nr. 1 und Nr. 14; ZPO § 254 Nr. 3 = BB 1958, 4; Nr. 6 = MDR 1961, 751).

Hieraus folgt, daß die Revision, soweit sie sich gegen die Abweisung des Klageantrages zu 1 richtet, unbegründet ist.

II. Herausgabe (Antrag zu 2)

1. Erbrechtlicher Anspruch

a) Briefliche Erbeinsetzung

In den fünf Schreiben an die emigrierte Klägerin berichtete der Erblasser im einzelnen über seine persönliche Lage (insbesondere über seinen Gesundheitszustand

und seine wirtschaftlichen Verhältnisse) und benutzte zur Bezeichnung verschiedener Personen zum Teil Schlüsselwörter. Dabei nannte er Louise W. [REDACTED] "Lizzy", die Schwägerin Olga F. [REDACTED] nur "Olga", die Klägerin "Edwin's Tochter" und die Person, die er nach der Behauptung der Klägerin zuvor in den USA zu deren treuhänderischen Alleinerben eingesetzt hatte, "Raimond". In dem Schreiben vom 10. Juli 1941 heißt es: "Statt Raimond nun Lizzy für Kleeblatt Lizzy, Olga und Edwin's Tochter! Lizzy weiß in allem Bescheid". Anfang Juli 1941 war der damals 77 Jahre alte Erblasser schwer erkrankt. In dem Schreiben vom 21. Juli 1941 heißt es: ".... da nahm ich sofort den Ersatz vor: Lizzy für Raimond, von dem ich Dir schrieb. Das ist wohl vorerst die beste Lösung, auch für Olga und Edwin's Tochter. Lizzy weiß am besten Bescheid. Nun muß ich erst wieder zu Kräften kommen für weitere Entschlüsse". In dem Schreiben vom 1. August 1941 heißt es: "Ich schrieb Dir, daß ich Raimond durch Lizzy ersetzte und daß sie mit Olga und Edwin's Tochter ein Dreiblatt bilden soll". In dem Schreiben vom 2. September 1941 heißt es: "Bei W's (das ist die Familie W. [REDACTED], insbesondere Louise W. [REDACTED]) habe ich mich gut erholt. Durch sie habe ich Raimond ersetzt und als Kleeblatt ihr Olga und Edwin's Tochter dann ans Herz gelegt. Gegebenenfalls soll dann der Bruder (das ist Dr. August W. [REDACTED]) helfen." In dem Schreiben vom 30. September 1941 heißt es schließlich: "In diesen Tagen soll ich zur Beobachtung in die Klinik. Jedenfalls ist vorerst an Auswanderung nicht zu denken. Uli's Absichten könnten, wenn nötig, Dir zustatten kommen. Sonst wäre es für später für das berühmte Kleeblatt Lizzy-Olga-Edwin's Tochter." Am 22. Oktober 1941 verstarb der Erblasser.

Das Kammergericht hat den Briefen gegenüber der Erbeinsetzung der Louise W. durch das notarielle Testament vom 22. August 1941 keine selbständige Bedeutung beigemessen. In den angeführten Briefteilen sei eine rechtsgeschäftliche Willenserklärung (Erbeinsetzung der Louise W., der Olga F. und der Klägerin zu je einem Drittel) nicht zu sehen. Die vor dem 22. August 1941 geschriebenen Briefe stellten lediglich eine bloße Ankündigung der durch das Testament getroffenen Verfügung, die nachher geschriebenen Briefe nur eine Benachrichtigung der Klägerin von dieser Verfügung sowie von der mündlichen Absprache des Erblassers mit Louise W. dar, daß diese die Klägerin und Olga F. "wie" Miterbinnen behandeln solle.

Mit Recht rügt die Revision, daß das Berufungsgericht den eigentlichen Hintergrund und die hier vorliegende Ausnahmesituation, die den Erblasser zur Erbeinsetzung veranlaßten, möglicherweise nicht genügend berücksichtigt hat. Im Tatbestand des Berufungsurteils ist zwar darauf hingewiesen, daß die Beteiligten zum Kreis der rassistisch Verfolgten gehörten und daß der Erblasser sein Vermögen dem Zugriff des nationalsozialistischen Staates habe entziehen wollen; in den Entscheidungsgründen ist auf "die Lage der Dinge" im Jahre 1941 und die damalige nationalsozialistische Gesetzgebung, insbesondere auf die 11. DVO zum Reichsbürgergesetz Bezug genommen worden. Das Berufungsgericht hat daraus geschlossen, nach Lage der Dinge habe der Erblasser im Jahre 1941 keine förmliche Erbeinsetzung der Klägerin gewollt. Denn in diesem Falle wäre es auf Grund der damaligen nationalsozialistischen Gesetze - 11. Durchführungsverordnung zum Reichsbürgergesetz - aller Voraussicht nach zu einer Erbverdrängung gekommen. Um dies zu vermeiden, habe er Louise W. zu seiner Alleinerbin eingesetzt und die Klägerin und Olga

F[REDACTED] auf schuldrechtliche Ansprüche gegen die Testamentserbin beschränkt.

Es kann nicht ausgeschlossen werden, daß diese Erwägung maßgeblichen Einfluß gehabt hat auf die Ansicht des Berufungsgerichts, die Briefe des Erblassers enthielten keine Anordnung über die Erbfolge nach seinem Tode, die von dem Wortlaut der in dem Testament vom 22. August 1941 enthaltenen Absicht abwich.

Bei der insoweit zu treffenden Würdigung des Inhalts dieser Schreiben und auch des Testaments des Erblassers vom 22. August 1941 ist zu beachten, daß dieser aus den oben angeführten, vom Berufungsgericht richtig erkannten Gründen seinen wirklichen Willen nicht offen darlegen konnte. Er hat sich möglicherweise genötigt gesehen, ihn so auszudrücken, daß er für die Nichteingeweihten nicht erkennbar war und daß das Testament auch vom Standpunkt der nationalsozialistischen Machthaber möglichst unbedenklich erschien und nicht zu einer Erbverdrängung führen konnte. Deswegen können unter diesen außergewöhnlichen Umständen die Äußerungen, die der Erblasser hier über seine Absichten den eingeweihten und ihm vertrauten Personen gegenüber schriftlich und mündlich gemacht hat, von größerem Gewicht sein, als es unter normalen Verhältnissen der Fall sein würde.

Unstreitig war der Erblasser der Klägerin besonders nahe verbunden. Wie diese behauptet, wollte er sie anfänglich zu seiner alleinigen Erbin einsetzen. Um dieses Ziel auch nach ihrer Emigration in die USA zu erreichen, hat er einen dort wohnenden Dritten zu ihren Gunsten als "treuhänderischen Alleinerben" eingesetzt. Diese Bestimmung änderte der Erblasser im Spätsommer 1941. Für

diesen Entschluß könnte eine Rolle gespielt haben, daß die Gegnerschaft zwischen Deutschland und den USA seit Anfang 1941 immer stärker in Erscheinung trat. Es könnte sein, daß der Erblasser deswegen als "Treuhänder" eine in Deutschland ansässige Person vorzog. Es ist zu prüfen, ob diese Umstände Grund und Bedeutung der Erbeinsetzung in dem Testament vom 22. August 1941 waren und darüber hinaus, ob der wahre Wille des Erblassers in den vorangegangenen und später an die Klägerin gerichteten Briefe enthalten war, den er vielleicht nur in verschlüsselter Form von Erwartungen, Wünschen und Benachrichtigungen äußerte, um ihn gegenüber Uneingeweihten geheimzuhalten. Das Berufungsgericht wird daher prüfen müssen, ob unter Berücksichtigung dieser hier angegebenen außergewöhnlichen Umstände die Briefe des Erblassers nicht doch eine letztwillige Verfügung enthalten, durch die die Klägerin zu einem Drittel als Miterbin berufen worden ist. Dem würde nicht entgegenstehen, daß nach dem allein aus der Testamentsurkunde vom 22. August 1941 erkennbar gewordenen Willen des Erblassers Louise W. [REDACTED] als testamentarisch berufene alleinige Erbin erscheinen sollte. Das kann geschehen sein, um den wahren Willen des Erblassers für Uneingeweihte zu verbergen. Hier können vielleicht die vorangegangenen brieflichen Äußerungen des Erblassers "statt Raimond nun Lizzy für Kleeblatt Lizzy, Olga und Edwin's Tochter" und "ich schrieb Dir, daß ich Raimond durch Lizzy ersetzte und daß sie mit Olga und Edwin's Tochter ein Dreiblatt bilden soll" Anhaltspunkte für die nähere Auslegung geben. Es ist nicht unmöglich anzunehmen, daß sie und das Testament vom 22. August 1941 eine Einheit bilden sollten. Dann könnte sich ergeben, daß Louise W. [REDACTED], Olga F. [REDACTED] und die Klägerin Erben zu je einem Drittel sein sollten. Diese Umstände in Verbindung mit den späteren Äußerungen des Erblassers könnten

die Annahme ermöglichen, daß die nach außen als Alleinerbin erklärte Louise W. [REDACTED] die Erbteile der beiden anderen Miterben so lange verwalten sollte, bis diese in der Lage waren, ihre Erbansprüche ungefährdet geltend zu machen.

b) Abweichend hiervon könnte in Anbetracht der besonderen Verhältnisse der damaligen Zeit und der Zwangslage, in der sich der Erblasser befand, auch daran gedacht werden, daß dieser zunächst in der Tat mit seinen verschiedenen Anordnungen Louise W. [REDACTED] als Alleinerbin einsetzen wollte, daß aber zwei Drittel seines Nachlasses später, wenn sich die Verhältnisse geändert haben sollten, an die Klägerin und Olga F. [REDACTED] zu je einem Drittel fallen sollten. Dann würde es sich insoweit um die Anordnung einer Nacherbfolge handeln. Der Nacherbfall wäre mit dem Wegfall der politischen und rechtlichen Hinderungsgründe am 31. Mai 1945 eingetreten. Auch in diesem Fall wäre die Klägerin zu einem Drittel Miterbin.

c) Letztlich könnte noch in Betracht kommen, daß der Erblasser in dem Testament Louise W. [REDACTED] zu seiner Alleinerbin bestimmt und in den Briefen der Klägerin (wie Olga F. [REDACTED]) ein Vermächtnis in Höhe eines Drittels des Wertes des Nachlasses ausgesetzt hat, das der Klägerin wiederum mit dem 31. Mai 1945 angefallen wäre.

2. Vertraglicher Anspruch

Das Berufungsgericht hat offen gelassen, ob der Klägerin gegen die Beklagte ein vertraglicher Anspruch zustehe, weil ein solcher Anspruch nicht Grundlage einer Auseinandersetzung sein könne, wie sie die Klägerin mit dem Antrag zu 2 verfolge.

Auch hiergegen wendet sich die Revision mit Recht. Bereits in der Klageschrift hat die Klägerin einen Sachverhalt vorgetragen, der die hilfsweise Geltendmachung auch eines solchen Anspruchs zum Gegenstand hatte. In der Berufungsbegründung wird von einer schuldrechtlichen Verpflichtung der treuhänderischen Alleinerbin Louise W. [REDACTED] gesprochen, derzufolge die Klägerin wenigstens im Innenverhältnis wie eine Miterbin zu behandeln sei. Den gleichen Vortrag enthält der Schriftsatz vom 7. Februar 1974. Unter diesen Umständen hätte das Berufungsgericht, was die Revision mit Recht bemängelt, nach § 139 ZPO verfahren müssen, falls es den Klageantrag zu 2 nicht für geeignet hielt, die von der Klägerin insoweit begehrte Rechtsfolge ausreichend zu umschreiben.

Auf die Frage, ob, in welcher Form und in welchem Umfange der Klägerin gegen die Beklagte ein schuldrechtlicher Anspruch auf "Herausgabe" zusteht, käme es nicht an, wenn die Klägerin Erbin oder Nacherbin (jeweils zu einem Drittel des Nachlasses) oder Vermächtnisnehmerin geworden ist. Sie stellt sich dahin, ob zwischen dem Erblasser und Louise W. [REDACTED] ein auf den Erbfall bezogener Vertrag zugunsten der Klägerin zustande gekommen ist. Nach diesem Vertrag soll Louise W. [REDACTED] sich dem Erblasser gegenüber verpflichtet haben, der Klägerin das zukommen zu lassen, was diese erhalten hätte, wenn sie

zu einem Drittel Miterbin geworden und der Nachlaß unter den Erben aufgeteilt worden wäre. Ein solcher Vertrag hätte wirksam geschlossen werden können. Er wäre nicht nach § 310 BGB nichtig. Louise W. hätte sich damit nicht verpflichtet, über ihr künftiges Vermögen oder einen Bruchteil ihres künftigen Vermögens im Sinne des § 310 BGB zu verfügen. Sie hätte sich nur verpflichtet, über einzelne Bestandteile ihres künftigen Vermögens, das sie von dem Erblasser erben würde, zu verfügen. Ein solcher Vertrag fällt nicht unter § 310 BGB (RG JW 1909, 11; BGB RGRK 12. Aufl. § 310 Rn. 3). Sofern allerdings zum Nachlaß auch Grundstücke gehört haben sollten, bei denen eine Realteilung möglich gewesen wäre, könnte die Klägerin diese nicht beanspruchen, da eine dahingehende Verpflichtung nach § 313 BGB nur durch einen notariell beurkundeten Vertrag hätte begründet werden können. Die Abrede wäre jedoch auch in diesem Fall nicht wegen Formmangels nichtig. Sie würde dahin aufrechtzuerhalten sein, daß die Klägerin insoweit nur einen Geldanspruch in Höhe von einem Drittel des Wertes des betreffenden Grundstücks hätte. Der Vertrag wäre auch nicht nach § 2301 Abs. 1 Satz 1 BGB unwirksam. Der Erblasser hätte der Klägerin die Schenkung in seinen Briefen angeboten gehabt. Dieses Angebot hätte sie stillschweigend angenommen, und sie hätte den Anspruch gegen Louise W. unmittelbar mit dem Tode des Erblassers nach §§ 328, 331 BGB erworben, so daß die Schenkung auch vollzogen wäre.

III. Da der Klageantrag zu Ziff. 1 rechtskräftig abgewiesen ist, wird die Klägerin den noch anhängigen Antrag zu Ziff. 2 dieser Lage anpassen und neu formulieren müssen.

Johannsen

Dr. Buchholz

Knüfer

Rottmüller

Dr. Hoegen