

Nachschlagewerk: ja
Amtliche Sammlung: nein

BGB § 2205

- a) Eine unentgeltliche Verfügung des Testamentsvollstreckers liegt - ebenso wie beim Vorerben - dann vor, wenn er objektiv ohne gleichwertige Gegenleistung Opfer aus der Erbmasse bringt und subjektiv entweder weiß, daß dem Opfer keine gleichwertige Leistung an die Erbmasse gegenübersteht, oder doch bei ordnungsmäßiger Verwaltung der Masse unter Berücksichtigung seiner künftigen Pflicht, die Erbschaft an den Erben herauszugeben, das Fehlen oder die Unzulänglichkeit der Gegenleistung hätte erkennen müssen (Bestätigung von RGZ 105, 246, 248/9).
- b) Eine unentgeltliche Verfügung kann auch im Rahmen einer Erbauscinandersetzung vorliegen, wenn ein Miterbe wertmäßig mehr zugeteilt bekommt, als seiner Erbquote entspricht.

BGH, Urt. v. 15. Mai 1963 - V ZR 141/61 - OLG Koblenz
LG Mainz

15
V ZR 141/61

Verkündet
am 15. Mai 1963
Hirth, 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 Grundstücksgesellschaft Hermann K [REDACTED],
Mathilde M [REDACTED] geb. K [REDACTED], Josef K [REDACTED] in B [REDACTED] OHG
in B [REDACTED], G [REDACTED]straße, in den Geschäftsräumen der Firma
S [REDACTED] S [REDACTED],

Beklagten und Revisionsklägerin,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

gegen

den Sektfabrikanten Karl K [REDACTED] in S [REDACTED] bei
T [REDACTED], S [REDACTED],

Kläger und Revisionsbeklagten,

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

hat der V. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs auf die münd-
liche Verhandlung vom 30. April 1963 unter Mitwirkung des
Senatspräsidenten Dr. Tasche und der Bundesrichter
Dr. Augustin, Dr. Piepenbrock, Dr. Mattern und
Offterdinger für Recht erkannt:

Die Revision gegen das Urteil des 1. Zivil-
senats des Oberlandesgerichts in Koblenz vom
24. Mai 1961 wird auf Kosten der Beklagten
zurückgewiesen.

Von Rechts wegen

15

- 2 -

Tatbestand:

Der Kläger und die drei Gesellschafter der beklagten offenen Handelsgesellschaft sind Geschwister und (nach dem anteiligen Erwerb des Erbteils einer weiteren Schwester) zu je 1/4 Miterben ihrer (1922 und 1935) verstorbenen Eltern (Nacherben des Vaters und Vollerben der Mutter).

Nach gescheiterten Erbauseinandersetzungsverhandlungen haben die Geschwister Hermann und Mathilde als Testamentsvollstrecker 1947 oder 1948 die von den Eltern hinterlassenen Sachwerte, nämlich die den Gegenstand der Klage bildenden Grundstücke sowie die Geschäftsanteile an der Firma S [REDACTED] S [REDACTED] GmbH, unter sich und den Bruder Josef aufgeteilt und dem Kläger gegen seinen Willen auf Bankkonto eine Barabfindung von 1/4 des von ihnen angenommenen Nachlaßwerts von 416 826 RM, nämlich den Betrag von 104 206,50 RM gutgebracht, der bei der Währungsreform auf 6 773 DM umgestellt wurde. Die Grundstücke wurden von den Testamentsvollstreckern auf sich selbst und den Bruder Josef zu Eigentum übertragen und von den drei Erwerbern in die von ihnen neu gegründete beklagte Grundstücksgesellschaft eingebracht.

Der Kläger hält diese Testamentsvollstreckerverfügungen für unentgeltlich und rechtsmißbräuchlich, daher unwirksam. Er begehrt mit der Klage Zustimmung zur Grundbuchberichtigung dahin, daß Eigentümer die Erbgemeinschaft sei.

Das Landgericht hat der Klage in vollem Umfang stattgegeben. Das Oberlandesgericht hat sie hinsichtlich zweier erst nachträglich erworbener Grundstücke abgewiesen;

Hinweis: Auch Teile der Urteilsammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.



hinsichtlich der übrigen Grundstücke hat es das Landgerichtsurteil bestätigt.

Mit der Revision verfolgt die Beklagte insoweit ihren Klagabweisungsantrag weiter. Der Kläger bittet um Zurückweisung des Rechtsmittels.

Entscheidungsgründe:

A

Das Rechtsschutzinteresse zur Klage ist zu bejahen. Entgegen der Meinung der Revision besteht kein einfacherer und billigerer Weg, der zum selben Ziel wie die Klage führen würde. Die von der Revision angeführte grundbuchrechtliche Beschwerde gegen die Eigentümereintragung der Beklagten könnte nämlich nur zur Eintragung eines Amtswiderspruchs führen (§§ 71 Abs. 2, 53 GBO); das Ziel der Klage ist aber wesentlich weiter gesteckt.

B

In der Sache hält das Berufungsgericht - im Anschluß an das Landgericht sowie die im Vorprozeß 2 O 97/52 vom 5. Zivilsenat des Berufungsgerichts gegebene, vom damaligen Revisionsurteil des erkennenden Senats (vom 16. Juni 1959, V ZR 156/58) aus prozessualen Gründen unwürdigt gelassene Hilfsbegründung - die Veräußerung der den Gegenstand der Verurteilung bildenden Grundstücke von der Erbengemeinschaft an die drei Miterben für eine unentgeltliche Verfügung der Testamentsvollstrecker und daher für rechtsunwirksam.

Die Revisionsangriffe hiergegen sind nicht begründet.

I.

a) Die Annahme einer unentgeltlichen Verfügung der Testamentsvollstrecker bei der Erbauscinandersetzung enthält keinen sachlich-rechtlichen Rechtsirrtum.

Nach § 2205 Satz 3 BGB ist der Testamentsvollstrecker zu unentgeltlichen Verfügungen nur berechtigt, soweit sie einer sittlichen Pflicht oder einer auf den Anstand zu nehmenden Rücksicht entsprechen - ein Fall, der hier unstreitig nicht vorliegt -. Andere unentgeltliche Verfügungen des Testamentsvollstreckers als derartige sogenannte Pflicht- oder Anstandsschenkungen sind rechtswirksam (RGZ 105, 246). Auch ein etwa sie billigender Erblasserwille kann hieran nichts ändern (vgl. § 2207 Satz 2 BGB); davon zu unterscheiden ist der Fall, daß bereits der Erblasser selbst unentgeltlich von Todes wegen verfügt hat (vgl. § 2203 BGB).

Der Begriff der Unentgeltlichkeit ist nicht einheitlich. Er setzt in jedem Falle voraus, daß ein Wert hingegeben, ein Opfer gebracht wird, dem kein Erwerb gegenübersteht (volle Unentgeltlichkeit) oder doch kein wirtschaftlich vergleichbarer (teilweise Unentgeltlichkeit). Die objektive Ungleichwertigkeit der einander gegenüberstehenden Wertverschiebungen, bei Austauschverträgen also die Ungleichwertigkeit von Leistung und Gegenleistung, genügt jedoch in aller Regel noch nicht, um (auch nur teilweise) Unentgeltlichkeit im Rechtssinne zu begründen; vielmehr ist darüber hinaus

meist noch ein weiteres Moment erforderlich. Dieses kann bei gewissen Tatbeständen in der Rechtsgrundlosigkeit der Zuwendung bestehen (Unentgeltlichkeit im weiteren Sinne; so für den hier in Rede stehenden Tatbestand des § 2205 Satz 3 BGB: RGZ 105, 246, 248/49; für § 988 BGB: RGZ 163, 348, 357 - GSZ - und BGHZ 10, 350, 357; vgl. für § 816 Abs. 1 Satz 2 BGB: BGHZ 37, 363). In der Regel (Unentgeltlichkeit im eigentlichen Sinne) ist das außer der objektiven Ungleichwertigkeit der Leistungen erforderliche Moment subjektiver Natur, nämlich ein auf Unentgeltlichkeit gerichteter Parteiwille, wobei jedoch dessen geforderter Umfang wiederum bei den einzelnen Tatbeständen verschieden ist. Für den gesetzlichen Hauptfall der unentgeltlichen Zuwendung, nämlich die Schenkung, fordert das Gesetz ausdrücklich eine (bewußt) auf Unentgeltlichkeit gerichtete Willenseinigung beider Vertragsparteien (§ 516 Abs. 1 BGB); an diesem Erfordernis hält die Rechtsprechung nicht nur dort fest, wo es sich um die Rechtsbeziehungen zwischen Schenker und Beschenktem handelt, sondern im Grundsatz auch dort, wo Rechte Dritter vom Vorliegen einer Schenkung abhängen, so im Erbrecht Ansprüche des Vertragserben oder Vertragsvermächtnisnehmers (§§ 2287, 2288 Abs. 2 Satz 2 BGB) oder der Ergänzungsanspruch des Pflichtteilsberechtigten (§§ 2325 ff BGB; Senatsurteil IM BGB § 2325 Nr. 1), nur daß hier eine Ausnahme gemacht wird bei völlig willkürlichen "Entgeltlichkeits"willen, der in der Bewertung jeder sachlichen Grundlage entbehrt (Senatsurteil aaO).

In § 2205 Satz 3 BGB besagt das Gesetz über die Anforderungen an das Tatbestandsmerkmal der Unentgeltlichkeit ausdrücklich nichts. Die Bestimmung dient dem Schutz des vom Verfügungsrecht ausgeschlossenen Erben gegenüber dem verfügbungsberechtigten Testamentsvollstrecker. Die

Interessenlage ist ähnlich wie im Fall des § 2113 Abs. 2 BGB, der dem Vorerben (auch dem befreiten, § 2136 BGB) die unentgeltliche Verfügung über einen Erbschaftsgegenstand verbietet; der begriffliche Unterschied, daß hier der Verfügungsbefugte zugleich der gegenwärtige Rechtsträger selbst (Vorerbe) ist, tritt in seiner praktisch-wirtschaftlichen Bedeutung unter dem Gesichtspunkt der Schutzbedürftigkeit des vom Verfügungsrecht Ausgeschlossenen (hier Nacherbe) in den Hintergrund gerade in dem nicht seltenen und auch vorliegend praktischen Fall, daß als Testamentsvollstrecker Miterben berufen sind. Die an die Unentgeltlichkeit zu stellenden Anforderungen stimmen deshalb für beide Bestimmungen überein. Und zwar wird von Rechtsprechung und herrschender Lehre auch hier außer der objektiven Ungleichwertigkeit wiederum ein subjektives Moment gefordert; jedoch ist nicht wie bei der Schenkung (§ 516 BGB) eine auf Unentgeltlichkeit gerichtete Willensübereinstimmung beider Vertragsparteien (des Verfügenden und des Empfängers) nötig, sondern es genügt das einseitige Wissen des Verfügenden (Testamentsvollstrecker, Vorerbe) von der objektiven Ungleichwertigkeit von Leistung und (etwaiger) Gegenleistung, ja sogar darüber hinaus ihre bloße Erkennbarkeit für ihn. Eine unentgeltliche Verfügung des Testamentsvollstreckers oder Vorerben liegt also vor, wenn er objektiv ohne gleichwertige Gegenleistung Opfer aus der Erbmasse bringt und subjektiv entweder weiß, daß dem Opfer keine gleichwertige Leistung an die Erbmasse gegenübersteht, oder doch bei ordnungsmäßiger Verwaltung der Masse (vgl. §§ 2216 Abs. 1, 2130 BGB) unter Berücksichtigung seiner künftigen Pflicht, die Erbschaft an den Erben bzw. Nacherben herauszugeben (§§ 2218 i. Verb. mit 667; 2130 BGB), das Fehlen oder die Unzulänglichkeit der Gegenleistung hätte erkennen müssen (BGHZ 5, 173, 182; 7, 274,

278/79 im Anschluß an die von RGZ 81, 364, 366 - Vorerbe - und RGZ 105, 246, 248/49 - Testamentsvollstrecker - begründete Rechtsprechung des Reichsgerichts; Planck/Flad, BGB 4. Aufl. § 2113 Anm. 2 Anfang, § 2205 Anm. 10 d; Staudinger/Scybold, BGB 11. Aufl. § 2113 Randn. 19 a, Staudinger/Dittmann aaO § 2205 Randn. 28; im Ergebnis ebenso Kipp/Coing, Erbrecht 11. Bearb. § 49 IV 2, § 68 IV 2; Bartholomeyczik, Erbrecht 5. Aufl. S. 239, 252). Dabei ist eine teilweise unentgeltliche Verfügung einer voll unentgeltlichen gleichzusetzen; sie ist in gleicher Weise unwirksam wie diese (BGHZ 5 aaO). An dieser Auffassung ist festzuhalten; von ihr geht auch das Berufungsgericht aus. Wenn demgegenüber neuerdings Lange (Erbrecht S. 307) diesen Unentgeltlichkeitsbegriff dadurch einengen will, daß er in subjektiver Hinsicht Erkennbarkeit der Pflichtverletzung auch auf Seiten des Empfängers verlangt, so ist ihm einzuräumen, daß dies dem Schutz des geschäftlichen Verkehrs besser dienen würde; aber der Schutzbedürftigkeit des Verkehrs steht die Schutzbedürftigkeit des von der Verfügungsmacht ausgeschlossenen Rechtsträgers (Erben, Nacherben) gegenüber, und diesen Schutz bezweckt die genannte Bestimmung in erster Linie; im Hinblick darauf, daß eine vollkommene Berücksichtigung der beiden einander widersprechenden Interessen nicht möglich ist, erscheint es angebracht, die bisherige Grenzziehung beizubehalten.

Eine unentgeltliche Verfügung im Sinne von § 2205 Satz 3 BGB kann entgegen der Meinung der Revision auch im Rahmen einer Erbauseinandersetzung vorliegen. Daß sich die Bestimmung in dem die Verwaltung betreffenden § 2205 und nicht in dem die Auseinandersetzung betreffenden § 2204 befindet, besagt nichts dagegen; ebenso wie die Regelvorschrift von § 2205 Satz 2 über die Verfügungs-

befugnis (Kipp/Coing aaO § 68 IV 1) kann die Ausnahmevorschrift von Satz 3 aaO auch auf solche Verfügungen bezogen werden, welche zum Zweck der Erbauseinandersetzung erfolgen. Richtig ist, daß diese bestimmungsgemäß in der Ausschüttung des (Netto-) Nachlasses ausschließlich an die Erben entsprechend ihren Erbanteilen besteht; daß diese indessen dasselbe erhalten würden, was sie schon kraft Erbfallbesitzes besitzen und was ihnen nur in der Verwaltung durch die Testamentsvollstreckung entzogen war, trifft nur allenfalls wirtschaftlich zu; rechtlich erhalten sie etwas anderes, nämlich statt der bisherigen Gesamthandsbeteiligung an sämtlichen Nachlaßgegenständen, über welche sie auch ohne Testamentsvollstreckung nicht allein verfügen können (§ 2040 BGB), die Alleinberechtigung und Verfügungsbefugnis an den ihnen zugewiesenen Einzelstücken. Richtig ist weiter, daß der Zuteilung der einzelnen Nachlaßgegenstände an die Miterben im Auseinandersetzungsplan grundsätzlich keine wirtschaftliche Gegenleistung gegenübersteht und daß dies allein zur Annahme der Unentgeltlichkeit der den Plan vollziehenden Verfügungen noch nicht genügt. In rechtlicher Hinsicht steht jedoch dem Alleinrechtserwerb des Zuteilungsempfängers der Wegfall seiner entsprechenden Gesamthandsbeteiligung am Nachlaß gegenüber. Hatte diese im Fall der Testamentsvollstreckung einen geringeren Wert als die Zuteilung und ist dieser Wertunterschied dem Testamentsvollstrecker bewußt oder doch erkennbar, so bestehen keine Bedenken, auch auf diese Testamentsvollstreckerverfügung § 2205 Satz 3 BGB anzuwenden. Ein zwingendes praktisches Bedürfnis zu seiner Anwendung besteht insbesondere dann, wenn der Testamentsvollstrecker nicht Miterbe ist oder zugunsten anderer Miterben verfügt. Ist er selbst Miterbe und verfügt er zu seinen eigenen

Gunsten - was im vorliegenden Fall für den Erwerb von zwei der drei Sachwertempfänger zutrifft -, so ergeben sich allerdings schon aus dem Gesichtspunkt des In-sich-Geschäfts Beschränkungen (hierüber vgl. Senatsurteil BGHZ 30, 67 = NJW 1959, 1429; dazu von Lübtow, JZ 1960, 151 und Mattern, BWNöTZ 1961, 149); es ist jedoch nicht einzusehen, warum nicht auch in diesem Falle § 2205 Satz 3 BGB gelten sollte. Zwar haftet der Testamentsvollstrecker bei schuldhafter Pflichtverletzung schuldrechtlich auf Schadensersatz (§ 2219 BGB); das gilt aber auch für Rechtsgeschäfte mit Dritten und ist schon deshalb kein Grund, die Anwendung des § 2205 Satz 3 BGB mit seiner weitergehenden A Sanktion der dinglichen Unwirksamkeit abzulehnen. Davon, daß der Testamentsvollstrecker bei solcher Auffassung seinen Pflichten zur Auseinandersetzung überhaupt nicht nachkommen könne, kann schon im Hinblick darauf, daß objektive Ungleichwertigkeit allein zur Unentgeltlichkeit noch nicht genügt, keine Rede sein.

b) Eine Genehmigung der umstrittenen Verfügungen durch den Kläger wird vom Berufungsgericht ohne Rechtsirrtum verneint.

Es kann dahingestellt bleiben, ob die Erben eine gegen § 2205 Satz 3 BGB verstoßende unentgeltliche Verfügung des Testamentsvollstreckers durch ihre Genehmigung jederzeit oder erst nach dem Ende der Testamentsvollstreckung (hier: Amtsniederlegung Februar 1951) wirksam machen können (vgl. dazu Mattern aaO unter I b 2). Denn das Berufungsgericht würdigt die Klagshebung des Klägers im Vorprozeß als schlüssige Verweigerung der Genehmigung; insoweit ist ein Rechtsverstoß weder gerügt noch erkennbar. Ist die Genehmigung aber einmal verweigert, dann ist das genehmigungsbedürftige Rechtsgeschäft nach der zutreffenden

Auffassung des Berufungsgerichts endgültig unwirksam geworden und konnte durch einen später etwa ausgesprochenen Widerruf dieser Verweigerung oder ein sonstiges zustimmendes Verhalten nicht mehr wirksam werden; dieser Grundsatz gilt nicht nur für eine behördliche Genehmigung, sondern auch für die Genehmigung einer Privatperson im Sinne der §§ 182 ff BGB allgemein (BGHZ 13, 179, 187), wie sie auch im vorliegenden Fall in Betracht kommt.

Nachträgliches zustimmendes Verhalten des Klägers konnte rechtlich nur unter dem von der Revision fürsorglich herangezogenen Gesichtspunkt der Neuvernahme des Rechtsgeschäfts von Bedeutung sein; zu fragen war, ob nach dem Ende der Testamentsvollstreckung ein neuer Auseinandersetzungsvertrag des alten Inhalts zwischen allen Miterben geschlossen wurde. Aber abgesehen davon, daß dieser Vertrag der Form des § 313 BGB bedürft hätte und eine Heilung des Formmangels nach Satz 2 aaO bisher nicht dargelegt ist, reicht der von der Revision (Begründung S. 16) in Bezug genommene einschlägige Tatsachenvortrag der Beklagten (GA 111, 113/114, 147/48) nicht aus, um eine rechtsgeschäftliche Einverständniserklärung des Klägers zu einem Auseinandersetzungsplan des von den Testamentsvollstreckern realisierten Inhalts schlüssig darzutun; die dort und in der Revisionsbegründung angeführten Schriftsatzausführungen des Klägers im Vorprozeß drücken allenfalls die (gegebenenfalls irrige) Rechtsmeinung des Klägers dahin aus, daß er jene Auseinandersetzung als eine nicht mehr aus der Welt zu schaffende Tatsache ansehe, sie ergeben aber keinesfalls, daß er sie billige in dem Bewußtsein, ihr dadurch wenigstens möglicherweise erst einen sonst vorhandenen Wirksamkeitsmangel zu nehmen; letzteres wäre aber für eine Willenserklärung begrifflich erforderlich (vgl. die

gleichartige Würdigung zur Frage der Genehmigung im Berufungsurteil des Vorprozesses S. 25 sowie BGHZ 2, 150, 152/53).

c) Die Revision macht Verwirkung geltend (Revisionsbegründung S. 5 oben). Es fehlt jedoch an jeder Konkretisierung.

d) Aus der Unentgeltlichkeit der Verfügungen folgt das Berufungsgericht ohne materiellrechtlichen Rechtsirrtum und ohne Beanstandung durch die Revision die Begründetheit der erhobenen Grundbuchberichtigungsklage (§ 894 BGB). Dann stellen nämlich die Weiterübertragungen des Grundstückseigentums durch die drei Miterben an die von ihnen gebildete Beklagte (Einbringen) die Verfügungen von Nichtberechtigten dar, die ebenfalls unwirksam sind (ein gutgläubiger Erwerb der Beklagten nach § 892 BGB scheidet wegen der Personengleichheit auf beiden Seiten offenbar aus).

e) Zu Unrecht beanstandet die Revision schließlich, daß das Berufungsgericht der Beklagten die Kosten des Berufungsverfahrens nach § 97 Abs. 2 ZPO auch insoweit auferlegt hat, als es die Klage abwies, nämlich hinsichtlich der zwei nachträglich erworbenen Grundstücke. Daß diese nachträglich erworben wurden, hat die Beklagte erst im Berufungsverfahren geltend gemacht, obwohl sie es nach freiem Ermessen des Berufungsgerichts bereits im ersten Rechtszug geltend zu machen imstande war; die Revision zieht dies nicht in Zweifel. Daß auch der Kläger die wahren Erwerbszeitpunkte kannte, steht der Anwendung jener Kostenvorschrift nicht entgegen (RG JW 1903, 175), zumal der Kläger seine Klage hinsichtlich dieser Grundstücke

auch bei nachträglichem Erwerb (wegen Surrogation, § 2041 BGB) für begründet hielt. Dafür, daß die Beklagte vom Standpunkt einer vernünftigen und anständigen Partei Anlaß gehabt hätte, mit dem Vorbringen im ersten Rechtszug zurückzuhalten (vgl. Senatsurteil vom 10. Februar 1960, V ZR 113/58, LM ZPO § 97 Nr. 14 = NJW 1960, 818), liegt kein Anhaltspunkt vor.

II.

In tatsächlicher Hinsicht klammert das Berufungsgericht die zum Nachlaß gehörige persönliche Habe aus, weil sie Gegenstand besonderer Auseinandersetzung unter allen Miterben sei; ein Rechtsirrtum ist weder geltend gemacht noch ersichtlich.

Im übrigen stellt das Berufungsgericht fest: Die von den Testamentsvollstreckern zugeteilten Sachwerte des Nachlasses hätten im wesentlichen aus den mit rund 160 000 RM bewerteten Grundstücken (Einheitswert rund 129 000 RM) und aus den mit 240 000 RM bewerteten Geschäftsanteilen an der Firma S. [REDACTED] S. [REDACTED] GmbH bestanden (BU S. 3 unten, 16); der GmbH hätten zur Zeit der Verfügung der Testamentsvollstrecker u.a. rund 300 000 Flaschen Sekt verschiedener Fertigungsgrade gehört (S. 16); der Abfindungsbetrag von 104 206,50 RM habe wertmäßig ein Viertel der Sachwerte nicht erreicht (S. 16); der zugrunde liegende Auseinandersetzungsplan habe fehlerhafterweise auf der Steuerbilanz und auf den nur unwesentlich erhöhten Ansätzen der Einheitswerte für die Grundstücke aufgebaut (S. 17); veranschlagt worden sei nicht der Verkehrswert der Sachwerte, sondern nur ihr fiktiver steuerlicher Wert, und beispielsweise

überhaupt nicht der good will der Firma, der wirkliche Wert des nur mit dem Erinnerungsposten von 1 RM erscheinenden Maschinenbestands bzw. die dadurch gebildeten stillen Reserven (S. 17). Das habe zur Folge gehabt, daß den durch Zuweisung der Sachwerte bedachten Miterben, die Anspruch auf je $\frac{1}{4}$ des gemeinen Wertes des Nachlasses hatten, außer dem auf sie entfallenden Viertel des von den Testamentsvollstreckern errechneten Nachlaßwertes von dem durch Nicht- oder Unterbewertung unberücksichtigten Mehrwert des Nachlasses je $\frac{1}{3}$ ohne jeden Ausgleich zugeflossen sei, so daß sie insoweit anstelle des ihnen zustehenden Anteils hieran von je $\frac{1}{4}$ je $\frac{1}{12}$ des Mehrwerts mehr erhalten hätten, auf das sie keinen Anspruch hatten. Bezüglich dieser drei mal $\frac{1}{12}$ des Mehrwerts sei andererseits dem Nachlaß weder in der Form einer Befreiung von einem Auseinandersetzungsanspruch noch in Form einer sonstigen Gegenleistung ein Ausgleich zugeflossen. Die Testamentsvollstrecker als versierte Kaufleute seien sich dieser Unterbewertung bewußt gewesen.

Die Revision rügt ohne Erfolg unvollständige Sachaufklärung (§ 286 ZPO).

a) Sie verweist auf eine im ersten Rechtszug schriftsätzlich mitgeteilte (GA 45) Niederschrift über eine Gesellschafterversammlung (offenbar der alten GmbH) vom 28. Februar 1939, wonach beim Ausscheiden eines Beteiligten der Einheitswert (für seine Abfindung) maßgebend sein solle. Jener Schriftsatz führt zwar neben einer Versammlung der Gesellschafter auch eine der Niederschrift über diese Versammlung beigefügte Vereinbarung zwischen den vier Miterben sowie eine Regelung für den Fall der

Auflösung der Erbengemeinschaft an. Er läßt jedoch nicht klar erkennen, was inhaltlich Gesellschafterbeschuß und was Miterbenvereinbarung gewesen sein sowie ob sich die dort bestimmte Maßgeblichkeit der Steuerwerte für die Bemessung der Auszahlung an den Ausscheidenden auf die Gesellschaft oder auf die Erbengemeinschaft bezogen haben soll. Die Revision macht auch nicht geltend, daß der Vortrag im Berufungsverfahren (über die allgemeine Bezugnahme zu Beginn der Berufungsbegründung, GA 98, hinaus) von der Beklagten substantiiert wiederholt worden wäre. Deshalb kann offen bleiben, ob die Revisionsrüge über ihren Wortlaut hinaus jenen Schriftsatzvortrag auch auf das Ausscheiden aus der Erbengemeinschaft beziehen will.

b) Ein Rechtsverstoß liegt auch nicht darin, daß das Berufungsgericht den Steuerberater Rundler der Testamentsvollstrecker nicht als Zeugen vernommen und kein Gutachten erhoben hat. Amtsrat a.D. R., der im Auftrag der Testamentsvollstrecker seinerzeit eine Nachlaßbewertung vorgenommen hat, war "wegen der Bewertungsziffern" als Zeuge benannt. Ein Gutachten war nur vom Kläger beantragt (GA 135; nämlich darüber, daß der wahre damalige Nachlaßwert ein Vielfaches des von R. und den Testamentsvollstreckern zu Grunde gelegten Betrags ausgemacht habe). Die allgemeine Feststellung des Berufungsgerichts, daß der Auseinandersetzungsplan auf der Steuerbilanz und den nur unwesentlich erhöhten Einheitswerten der Grundstücke aufbaue, wird von der Revision nicht bekämpft; auf Einzelzahlen hat das Berufungsgericht nicht abgestellt; der Tatrichter konnte diese daher dann ohne Rechtsverstoß als unerheblich ansehen, wenn er sich seine Überzeugung vom Vorliegen der Unentgeltlichkeitsvoraussetzungen auf andere Weise verschaffte. Eine Verken- nung

der Beweislast scheidet aus, weil das Berufungsgericht den Beweis als geführt angesehen hat.

c) Die Revision vermißt eine spezifizierte Begründung für die Feststellung des Berufungsgerichts, daß bei jener Nachlaßbewertung die Grundstücke und Maschinen zu niedrig veranschlagt und der Firmenwert (good will) sowie die stillen Reserven überhaupt nicht berücksichtigt worden seien. Nähere Ausführungen zu den genannten Punkten enthält das Berufungsurteil allerdings nicht. Aber auch die Darlegungen der Revision reichen nicht aus, um jene trichterlichen Feststellungen zu erschüttern. Für eine einwandfreie Würdigung der Sach- und Rechtslage durch das Berufungsgericht bedarf es nicht eines ausdrücklichen Eingehens auf jedes einzelne Parteivorbringen oder Beweismittel und einer ausdrücklichen Auseinandersetzung damit, wenn sich nur ergibt, daß eine sachentsprechende Beurteilung überhaupt stattgefunden hat (BGHZ 3, 162).

Hinsichtlich des Firmenwerts weist die Revision selbst auf das den Teilungsplan enthaltende Schreiben der Testamentsvollstrecker an die Erben vom 26. August 1947 (Bl. 15 ff, 122 ff der Vorprozeßakten LG Mainz 2 O 97/52) hin, wo sich Ausführungen befinden, die gegen einen nennenswerten good will im damaligen Zeitpunkt sprechen sollen; die angegriffene Feststellung des Trichters steht hiermit nicht in Widerspruch, sondern in Einklang. Hinsichtlich der Grundstückswerte trifft es zwar zu, daß das Berufungsgericht keine Feststellungen über den Zustand der Gebäude getroffen hat; es ist aber weder von der Revision vorgebracht noch ersichtlich, welcher Sachvortrag der Beklagten dabei hätte berücksichtigt werden müssen; eine Verletzung der Aufklärungspflicht (§ 139 ZPO) ist weder gerügt noch erkennbar. Entsprechendes gilt für die Bewertung der

Maschinen. Hinsichtlich der stillen Reserven ist die Rüge, sie seien nach dem genannten Testamentsvollstreckerschreiben vom 26. August 1947 berücksichtigt, mangels näherer Fundstellenangabe nicht genügend konkretisiert (das Schreiben enthält mit seinen Anlagen in der vorliegenden Abschrift über 16 zum Teil eng beschriebene Schreibmaschinenseiten).

Der von der Revision herangezogene Umstand, daß damals Preisstop bestand, war allerdings bei der Bemessung des seinerzeitigen Nachlaßwerts insofern zu berücksichtigen, als er die freie Verwertbarkeit der preisgebundenen Gegenstände (hier der Grundstücke) ausschloß und dadurch in der Regel ihren inneren Wert verminderte; doch ist unmittelbar maßgebend nicht der Stopppreis als solcher, sondern der in der Regel höhere innere Wert (BGHZ 13, 45, 47; vgl. zur Bewertung im allgemeinen auch Senatsurteil vom 23. November 1962, V ZR 148/60, WM 1963, 290); daß das Berufungsgericht dies verkannt oder nicht beachtet hätte, ist nicht ersichtlich.

Daß es der Kläger war, der damals die Auseinandersetzung verlangte, wäre etwa dann zu würdigen, wenn es auf die Ordnungsmäßigkeit der Verfügung im Sinne von § 2216 BGB ankäme (etwa unter dem Gesichtspunkt des In-sich-Geschäfts, BGHZ 30, 67); für die Höhe der Nachlaßbewertung spielt es entgegen der Meinung der Revision keine Rolle.

C

Da auch ein sonstiger sachlichrechtlicher Rechtsirrtum des Berufungsgerichts nicht ersichtlich ist, war hiernach die Revision mit der Kostenfolge aus § 97 Abs. 1 ZPO als unbegründet zurückzuweisen.

Dr. Tasche

Dr. Augustin

Dr. Piepenbrock

Dr. Mattern

Offterdinger