

Verkündet
am 22. Februar 1960
Symalla, Justizhauptsekretär
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

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

In dem Rechtsstreit

des Kaufmanns Kurt S [REDACTED] in M [REDACTED],
B [REDACTED]straße [REDACTED],

Beklagten, Berufungsklägers und Revisionsklägers,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

gegen

den Kaufmann Hans Wilhelm von E [REDACTED] in K [REDACTED],
B [REDACTED]platz [REDACTED],

Kläger, Berufungsbeklagten und Revisionsbeklagten,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

hat der V. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs auf die mündliche
Verhandlung vom 22. Februar 1960 unter Mitwirkung der Bundes-
richter Schuster, Dr. Piepenbrock, Dr. Rothe, Dr. Freitag
und Dr. Mattern

für Recht erkannt:

Die Revision gegen das Urteil des 7. Zivilsenats
des Oberlandesgerichts in Düsseldorf vom 2. Juli 1958
wird auf Kosten des Beklagten zurückgewiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Die 1952 gestorbene und vom Kläger zu 1/4 mitbeerbt Großmutter des Klägers, Helene D. [REDACTED], war zu 1/3 Miterbin der am 7. November 1946 mit 86 Jahren verstorbenen Frau Bertha V. [REDACTED] (Erblasserin).

Frau V. [REDACTED] hatte in ihrem eigenhändigen Testament vom 25. April 1946, außer der Erbeinsetzung von drei Basen, dem damals bis 1955 in russischer Kriegsgefangenschaft befindlichen und kurz nach seiner Heimkehr verstorbenen Landgerichtsdirektor Dr. J. [REDACTED] (Sohn einer anderen Miterbin) das Recht auf Übernahme des größten Teils ihres Grundbesitzes, nämlich von zwei Höfen, zum Einheitswert eingeräumt. Dr. J. [REDACTED] war als Testamentsvollstrecker, der Beklagte als Ersatztestamentsvollstrecker bestimmt.

Der Beklagte hat als Ersatztestamentsvollstrecker nach Anhörung der Erben entgegen ihrem Widerspruch durch notariellen Vertrag vom 20. Januar 1948 die zum Nachlaß gehörigen Höfe E. [REDACTED] 25 und 35 mit 87 122 RM damaligem Einheitswert zum Preis von 90 000 RM an den durch einen Abwesenheitspfleger vertretenen Dr. J. [REDACTED] verkauft. Der Vertrag wurde vormundschaftsgerichtlich genehmigt und ausgeführt. Der Kaufpreis wurde im Februar 1948 in Reichsmark bezahlt.

Der Kläger begehrt als Erbeserbe in Höhe von 1/12 vom Beklagten an Schadensersatz wegen schuldhaft verfrühten Verkaufs der Höfe 6 510 DM nebst Zins als anteiligen Unterschiedsbetrag zwischen dem DM-Umstellungswert des bezahlten RM-Kaufpreises und dem Einheitswert in Deutscher Mark.

- 3 -

Das Landgericht hat die Klage dem Grunde nach für gerechtfertigt erklärt. Die Berufung hatte keinen Erfolg.

Mit der Revision verfolgt der Beklagte seinen Klagabweisungsantrag weiter. Der Kläger bittet um Zurückweisung des Rechtsmittels.

Entscheidungsgründe:

I.

Ohne Erfolg rügt die Revision den vom Berufungsgericht bestätigten Erlaß eines Grundurteils (§ 304 ZPO) durch das Landgericht als unzulässig, weil die dazu erforderliche Annahme der Wahrscheinlichkeit eines ziffernmäßig feststellbaren Schadens nicht hinreichend begründet worden sei. Der Wortlaut des Berufungsurteils hebt allerdings nur auf das Parteinverständnis mit der Vorabentscheidung ab, das für sich allein nicht genügen würde. Dies ist jedoch mit der Revisionserwiderung dahin auszulegen, daß das Berufungsgericht sich nicht nur auf die formale Zustimmungserklärung stützen wollte, sondern zugleich auch auf den ihr zugrunde liegenden materiellen Sachvortrag der Parteien, der im Tatbestand des Berufungsurteils allgemein in Bezug genommen ist (BU S. 10) und ergibt, daß vom Beklagten ein Mindestschaden von 300 bis 400 DM hinsichtlich der Höhe zuletzt nicht mehr ernstlich bestritten worden ist (vgl. S. 5 des Schriftsatzes vom 14. Februar 1957 GA 41). Das reicht aus, um die Schadenswahrscheinlichkeit der Höhe nach bei der im Verfahren über den Grund genügenden summarischen Prüfung (BGH LM Nr. 1 zu § 304 ZPO) zu bejahen. Es kommt deshalb nicht mehr darauf an, ob die im Berufungsurteil einleitend (S. 10) enthaltene all-

Hinweis: Auch Teile der Urteilsammlung sind als Datenbank nach §§ 82a ff. UrhG geschützt.



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



gemeine Bezugnahme auf die Gründe des landgerichtlichen Urteils auch diesen Punkt umfaßt.

II.

In sachlicher Hinsicht geht das Berufungsgericht zutreffend und unbeanstandet davon aus, daß der Beklagte bei der Veräußerung der Höfe nicht als Bevollmächtigter des Erwerbers (das war er ebenfalls), sondern als (Ersatz-) Testamentsvollstrecker über den Nachlaß V. [REDACTED] gehandelt hat und daher für die Klage passiv legitimiert ist (§ 2219 BGB).

III.

Das Berufungsgericht sieht in Abschluß und alsbaldiger Durchführung des Höfeverkaufs zunächst objektiv eine Verletzung der dem Beklagten als Testamentsvollstrecker obliegenden Pflichten: Die Veräußerung habe gegen den dem Testament zugrunde liegenden Willen der Erblasserin verstoßen. Die Höfe hätten unstreitig den wesentlichen Wert des Nachlasses ausgemacht; der Testamentswortlaut "zu meinen Erben, vor allem als Erben meiner beiden Höfe ernenne ich" lasse den Willen der Erblasserin erkennen, daß diese Personen den wesentlichen Wert ihres Nachlasses erhalten sollten. Das dem Testamentsvollstrecker - sei es Dr. J. [REDACTED] oder der Beklagte - im Testament eingeräumte Recht, "mit Rücksicht auf die wirtschaftliche Lage den Zeitpunkt für die Veräußerung hinauszuschieben", habe für ihn zugleich eine Verpflichtung begründet, die Interessen der Erben zu wahren; der Testamentsvollstrecker sollte, wie das Landgericht ausführe, eine billige und für beide Seiten tragbare Lösung finden, die mit Rücksicht auf die besondere Situation der Nachkriegszeit eine Be-

nachteiligung der einen oder anderen Seite durch einen zu frühen Verkauf vermied. Der Beklagte sei ferner nach dem Testament "lediglich" zur Ordnung derjenigen Nachlaßangelegenheiten berufen gewesen, "die keinen Aufschub vertragen oder doch zweckmäßig ihre alsbaldige Erledigung finden", d.h. nur zu den nötigsten Maßnahmen; hierzu habe die Veräußerung der Höfe und die Auszahlung des Übernahmepreises an die Erben nicht gehört.

Die Revision rügt Verletzung allgemeiner Auslegungsgrundsätze, Unterlassung der einheitlichen Würdigung des gesamten Auslegungstoffs und Nichterhebung von Beweisen. Die Rügen sind unbegründet:

1. Der Landgerichtsdirektor i.R. D. [REDACTED] hat als Zeuge von einem Gespräch mit der Erblasserin um die Jahreswende 1944/45 oder 1945/46 über einen früheren, dem jetzigen ähnlichen Testamentstext bekundet: er habe sie gefragt, "ob das alles so bleiben solle, da ja die ausgesetzten Vermächtnisse nur noch sehr wenig wert seien", und die Erblasserin habe erwidert, "daß es alles so bleiben solle, wie sie es testamentarisch bestimmt hatte". Das Berufungsgericht würdigt diese Aussage dahin, es sei zweifelhaft, ob sich die vom Zeugen bekundete Äußerung der Erblasserin auch auf die Rechte der Erben oder nur auf die geringfügigen Geldvermächtnisse an dritte Personen beziehen sollte (BU S. 14). Wenn es als Äußerung der Erblasserin anführt, "hinsichtlich der angesetzten Vermächtnisse" solle alles beim alten bleiben, so ist dies allerdings keine wortlautmäßig genaue Wiedergabe. Darin liegt aber kein Denkfehler, wie die Revision meint; denn das Berufungsgericht wollte hier ersichtlich gar nicht den Wortlaut der Zeugenaussage wiedergeben, sondern sie bereits inhaltlich in einer bestimmten Richtung würdigen. Diese

Würdigung war rechtlich möglich und enthält keinen Rechtsverstoß.

2. Der Zeuge D. [REDACTED] hat weiter bekundet: er habe seinerzeit mit der Erblasserin auch über die Möglichkeit einer weiteren, u.U. beinahe völligen Entwertung des Geldes ("schließlich fast überhaupt nichts mehr wert") "als selbstverständlich" gesprochen; die Erblasserin sei in erster Linie an einem baldigen Höfeerwerb durch Dr. J. [REDACTED] interessiert gewesen und erst in zweiter Linie daran, was schließlich von dem Nachlaß bei den Erben bleiben würde. Der Revision ist zuzugeben, daß sich das Berufungsgericht mit diesem Teil der Zeugenaussage nicht ausdrücklich auseinandergesetzt hat. Dazu war es jedoch rechtlich nicht verpflichtet. Es hat zur Aussage D. [REDACTED] abschließend erwogen (BU S. 14/15): Zur Zeit jenes Gesprächs - (spätestens) um die Jahreswende 1945/46 - sei die Reichsmark noch nicht entfernt so stark entwertet gewesen wie Anfang 1948; daß die Erblasserin eine Benachteiligung der Erben auch im Umfang der Entwertung von Anfang 1948 gewollt habe, sei unwahrscheinlich; aus ihrer angeblichen Äußerung könnten daher nicht die vom Beklagten gewünschten Schlüsse gezogen werden. Hiernach hat das Berufungsgericht abgelehnt, aus einer - notwendig allgemein gehaltenen - Erörterung des Jahres 1945 oder Anfang 1946 über die künftige Möglichkeit einer (selbst völligen) Geldentwertung auf einen ernstlichen Willen der (über 80jährigen) Erblasserin zu schließen, die Zahlung des Übernahmepreises in Reichsmark auch dann gutzuheißen, wenn die Geldentwertung einen Grad erreicht haben würde, wie im Januar 1948. Wenn die Erblasserin in erster Linie an baldiger Übernahme der Höfe durch Dr. J. [REDACTED] interessiert war, besagt dies noch nichts Ausschlaggebendes dafür, daß die rechtliche Durchführung der Übernahme schon vor seiner Heimkehr beschleunigt werden sollte, zumal die tatsächlich-wirtschaftliche Übernahme erst nachher stattfinden konnte. Nach allem ist die Würdigung des Berufungsgerichts rechtlich möglich und ausreichend.

3. Dasselbe gilt auch gegenüber der Rüge, das Berufungsgericht hätte, wie beantragt, den Beklagten als Partei vernehmen müssen (§ 448 ZPO). Denn Gegenstand dieses Beweisantrags war die Behauptung, die Erblasserin habe sich noch nach Abfassung des umkämpften Testaments dem Beklagten gegenüber ebenfalls dahin geäußert, die Erben müßten, "auch eine etwaige Geldentwertung in Kauf nehmen". Das Berufungsgericht hat diese Behauptung für unerheblich erklärt (BU S. 15). Da das behauptete Gespräch vor dem 7. November 1946 (Tod der Erblasserin) stattgefunden haben muß und auch damals der Geldentwertungsumfang von Anfang 1948 noch nicht konkret voraussehbar war, liegt in der Würdigung des Berufungsgerichts auch hier kein Rechtsverstoß.

4. Unbegründet ist auch die (erst bei der Schuldfrage erhobene, aber auch hierher gehörige) Revisionsrüge, das Berufungsgericht habe den Umfang der Befugnisse des Beklagten als Ersatztestamentsvollstrecker zu Unrecht auf die nötigsten Maßnahmen beschränkt. Es trifft zwar zu, daß die testamentarische Beschränkung des Aufgabenkreises des Beklagten als Ersatztestamentsvollstrecker auf solche Nachlaßangelegenheiten, "die keinen Aufschub vertragen oder doch zweckmäßig ihre alsbaldige Erledigung finden", bloß für den Fall "nur zeitweiliger Verhinderung" von Dr. J. [REDACTED] galt. Aber dessen damalige Abwesenheit in russischer Kriegsgefangenschaft konnte ohne Rechtsverstoß als ein solcher Fall nur zeitweiliger Verhinderung angesehen werden; daß die Dauer der Verhinderung zur Zeit der Testamenterrichtung und des Erbfalls noch nicht zu überblicken war und schließlich sieben Jahre betrug, steht nicht entgegen. Die Bezeichnung "nötigste Maßnahmen" im Berufungsurteil soll ersichtlich nur eine kurze inhaltliche Zusammenfassung für die beiden genannten, im Testament ausdrücklich aufgeführten Arten von Maßnahmen

darstellen und nicht etwa eine inhaltliche Einschränkung gegenüber diesem Wortlaut enthalten.

IV.

Daß der Beklagte auch schuldhaft, nämlich fahrlässig (§ 276 BGB) gehandelt habe, bejaht das Berufungsgericht mit folgender Begründung: Der Beklagte habe sich sagen müssen, daß er von den durch erbrechtliche und familienrechtliche Beziehungen verbundenen Beteiligten nicht der einen Seite die Sachwerte zuwenden und die andere mit nahezu wertlosem Geld abfinden dürfe. Insofern habe er gegen Grundsätze verstoßen, die Ausfluß eines allgemeinen Rechtsgedankens und Rechtsempfindens seien. Hierauf sei er zudem noch besonders hingewiesen worden durch ein vom Abwesenheitspfleger eingeholtes Anwaltsgutachten vom November 1947, das zwar das Recht zur Übernahme der Grundstücke bejahte, aber mit dem Satze schloß: auf einem ganz anderen Gebiet liege die Frage, welchen ziffernmäßigen Gegenwert Herr J. [REDACTED] zu verrechnen habe. Auch durch zwei Schreiben des Klägers vom Oktober 1947 und 5. Januar 1948 sei er gewarnt gewesen. Er habe bei dem insoweit eindeutigen Wortlaut des Testaments auch erkennen müssen, daß er den Umfang seiner Befugnisse als Ersatz-Testamentsvollstrecker überschritt. Daß das Vormundschaftsgericht den Verkauf genehmigt habe, entschuldige ihn nicht, da es nur für den abwesenden Dr. J. [REDACTED] tätig geworden und dies klar erkennbar gewesen sei.

Die Revision rügt auch hier mangelnde Ausschöpfung des Prozeßstoffes, jedoch ohne Erfolg:

1. Ob der Zeuge D. [REDACTED] im Jahre 1957 das Handeln des Beklagten für richtig erklärte, konnte das Berufungsgericht

ohne Rechtsirrtum als nicht entscheidend ansehen; deshalb enthält die Unterlassung der beantragten nochmaligen Vernehmung dieses Zeugen keinen Prozeßverstoß.

2. Dafür, daß der Beklagte die Beschränkung seiner Befugnisse auf unaufschiebbare oder doch zweckmäßig alsbald zu erledigende Maßnahmen nicht habe erkennen können, fehlt angesichts seiner Persönlichkeit als jahrelanger kaufmännischer Angestellter eines angesehenen Unternehmens in gehobener Stellung jeder Anhaltspunkt; die Revision behauptet es auch selbst nicht.

3. Den Brief des Beklagten an den Kläger vom 17. Dezember 1947 hat das Berufungsgericht ersichtlich vollständig gewürdigt, obwohl es die von der Revision angeführten Teile nicht ausdrücklich zitiert hat; denn es betont gerade die Widersprüchlichkeit des Briefes in sich. Sein Schluß hieraus, der Beklagte habe Zweifel - nämlich über die Zulässigkeit der Veräußerung in jenem Zeitpunkt - gehabt (vgl. dazu auch den Brief des Beklagten an den Kläger vom 13. Januar 1948) und sich deshalb - von einer unparteiischen Seite - unterrichten und erforderlichenfalls verklagen lassen müssen, ist nicht zu beanstanden.

4. Die Revision meint schließlich, dem Beklagten könne aus seiner Rechtsauffassung von der Zulässigkeit der Veräußerung gegen Reichsmark auch deshalb kein Schuldvorwurf gemacht werden, weil derartige Zahlungen, abweichend von der heutigen geläuterten Rechtsauffassung, damals auch von Gerichten als zulässig anerkannt worden seien, und gerade im vorliegenden Fall sowohl vom Vormundschaftsrichter wie vom Grundbuchrichter, die beide (durch Genehmigung bzw. Eintragung) zur Durchführung des Vertrags noch vor der

Währungsreform beigetragen hätten. Der Revision ist zuzugeben, daß sich die Rechtsauffassung von der Unzulässigkeit von Reichsmark-Zahlungen kurz vor der Währungsreform (vgl. BGHZ 10, 1) erst allmählich durchgesetzt hat, zumal angesichts des von einem Teil der Besatzungsmächte mit Wirkung vom 1. Juli 1947 erlassenen ausdrücklichen Gebots, Reichsmark als Zahlungsmittel zum vollen Nennwert anzunehmen (Novelle der US- und Britischen Militärregierung von 1947 zum Währungsgesetz). Diese Unsicherheit der Beurteilung traf aber nur für die die praktische Regel bildenden Fälle zu, daß nach allgemeinem Recht bereits eine fällige Reichsmarkforderung vorhanden und deshalb der Schuldner zu ihrer Zahlung in Reichsmark an sich verpflichtet und berechtigt war. Der vorliegende Fall bietet jedoch die Besonderheit, daß der Zeitpunkt der Fälligkeit des Übernahmepreises nicht bereits von früher her festlag, sondern erst in einem Zeitpunkt schon weit fortgeschrittener Geldentwertung vom Testamentsvollstrecker endgültig gestaltet werden sollte. Das gilt auch dann, wenn man als Rechtsgrund von Veräußerungs- und Zahlungspflicht bereits das Testament selbst in Verbindung mit der Übernahmeerklärung von Dr. J. [REDACTED] (durch seinen Brief vom 3. Juni 1947 GA 42) ansieht und den vom Beklagten vorgenommenen Abschluß eines Kaufvertrags daher für rechtlich überflüssig hält (vgl. Senatsurteil V ZR 66/58 vom 30. September 1959 zu D I 1 b, insoweit in BGHZ 31, 13 nicht abgedruckt). Denn das Testament sah ausdrücklich die Möglichkeit eines zeitlichen Aufschubs vor, und zwar nicht nur für die Ausübung des Übernahmerechts durch Dr. J. [REDACTED] (bis 6 Monate nach seiner Freilassung), sondern auch, nachdem dieses Recht ausgeübt sein würde, für "die Veräußerung", also die Durchführung der Übernahme. Daß mit letzterem ein Aufschub für den ganzen Erwerbsvorgang gemeint war, ergibt sich aus dem Hinweis des Testaments auf die

"wirtschaftliche Lage" und den darnach "geeigneten" Zeitpunkt. Wäre der ganze Erwerbsvorgang bis zur Schaffung geordneter Währungsverhältnisse aufgeschoben worden, so hätte den Erben der Anspruch auf den Übernahmepreis in vollwertigem Geld zugestanden (vgl. § 18 Abs. 1 Nr. 2, 3 UmstG); die Gefahr, daß die Erben bei so beschleunigter Abwicklung des Erwerbsvorgangs im tatsächlich eingetretenen Umfang geschädigt würden, lag auch für den Beklagten erkennbar nahe. Daß es für die Geeignetheit des Abwicklungszeitpunkts nicht nur auf das Interesse des Übernahmeberechtigten, sondern ebenso auch auf das Interesse der Erben ankam und daß die Wahl des hiernach richtigen Zeitpunkts nicht nur Recht, sondern auch Pflicht des (Ersatz-) Testamentsvollstreckers war, ergibt sich aus der erörterten Auslegung des Testamentskerns durch das Berufungsgericht. Danach hatte es der Testamentsvollstreckers - hier: der Beklagte als Ersatz-Testamentsvollstreckers - in der Hand, auch noch nach der Ausübung des Übernahmerechts den Zeitpunkt für die Durchführung im Rahmen einer ordnungsmäßigen Verwaltung des Nachlasses in eigener Verantwortung (§ 2219 BGB) zu bestimmen.

Im Januar 1948 war aber der Währungsverfall in Deutschland schon so weit fortgeschritten, daß die Veräußerung von Sachwerten gegen Geld nur selten und bei Grundstücken schon gar nicht erfolgte, soweit dies nicht rechtlich ganz unvermeidlich war. Die Veräußerung der Höfe gegen Zahlung von Reichsmark im damaligen Zeitpunkt war auch dann, wenn man das Testament im Sinne einer Bevorzugung des Übernahmeberechtigten gegenüber den Erben auffaßte, in höchstem Maße unwirtschaftlich vom Standpunkt der Erben aus, deren Interesse der Beklagte als Ersatztestamentsvollstreckers ebenfalls zu wahren hatte. Daß der Beklagte all dies nicht hätte erkennen können, hält das Berufungsgericht ersichtlich ohne Rechtsirrtum für

ausgeschlossen. Eine andere Beurteilung zugunsten des Beklagten ist schließlich auch nicht deshalb geboten, weil Vormundschaftsgericht und Grundbuchamt bei der Durchführung der Veräußerung noch vor der Währungsreform mitgewirkt haben; denn als diese Stellen tätig wurden, war die entscheidende Festlegung des Fälligkeitstermins für die Zahlung bereits erfolgt, nämlich eben durch den vom Beklagten zu verantwortenden Vertragsschluß mit Dr. J. [REDACTED]; für beide Stellen lag es daher nahe, sich durch das Mark = Mark-Gebot der Besatzungsmacht gebunden zu fühlen, während die Sachlage für den Beklagten grundsätzlich anders war. Beim Vormundschaftsgericht kommt noch hinzu, daß es grundsätzlich nur die Interessen des unter Pflegschaft stehenden Dr. J. [REDACTED] zu wahren hatte und deshalb die Genehmigung des an sich für ihn günstigen Vertrags aus dem Grund der Geldentwertung allenfalls nur bei offensichtlicher Unwirksamkeit des Vertrags hätte versagen können.

V.

Dafür, daß der Kläger gegen die Übernehmererben etwa auf Grund des Kaufvertrags von 1948 einen (noch realisierbaren) Erfüllungsanspruch auf eine ergänzende Zahlung in Deutscher Mark hätte, sind Anhaltspunkte weder geltend gemacht noch ersichtlich. Das etwaige Bestehen eines bloßen Schadensersatzanspruchs gegen jene Personen steht der Inanspruchnahme des Beklagten nach der zutreffenden Annahme des Berufungsgerichts nicht entgegen, da in diesem Falle - echte oder unechte - Gesamtschuldnerschaft zwischen den mehreren Verpflichteten vorliegt (vgl. § 840 BGB) und der Gläubiger zwischen ihnen wählen kann.

VI.

Da auch im übrigen ein Rechtsirrtum des Berufungsgerichts zum Nachteil des Revisionsklägers nicht ersichtlich ist, war die Revision als unbegründet mit der Kostenfolge des § 97 Abs. 1 ZPO zurückzuweisen.

Schuster

Dr. Piepenbrock

Rothe

Dr. Freitag

Mattern