

2037 096

Nachschlagewerk: ja
Amtliche Sammlung: ja

BGB §§ 2039, 894, 242 C, Cd

Der Nachlassschuldner kann der von Miterben erhobenen Grundbuchberichtigungsklage nicht den Einwand der unzulässigen Rechtsausübung wegen eines arglistigen Verhaltens entgegensetzen, das sich ein Miterbe zuschulden kommen ließ (Bestätigung von RGZ 132, 81 ff). Macht dieser jedoch allein den Anspruch geltend und widersprechen die Miterben der Klagerhebung, so liegt ein Mißbrauch der Prozeßführungsbefugnis vor, der zur Abweisung der Klage als unzulässig führt.

BGH, Urt. v. 11. Januar 1966 - V ZR 460/65 - OLG München
LG München

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

V ZR 160/65

URTEIL

Verkündet am
11. Januar 1966
Hirth
Justizangestellter
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

1. des Fahrlehrers Hans R [REDACTED],
2. der Ehefrau Ida R [REDACTED] geb. S [REDACTED],
beide in M [REDACTED], D [REDACTED]straße [REDACTED],

Beklagten und Revisionskläger,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

gegen

den Kaufmann Johann G [REDACTED] in M [REDACTED],
H [REDACTED]straße [REDACTED],

Kläger und Revisionsbeklagten,

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

- 2 -

Der V. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 11. Januar 1966 unter Mitwirkung des Senatspräsidenten Dr. Augustin und der Bundesrichter Dr. Liepenbrock, Dr. Mattern, Offterdinger und Dr. Grell

für Recht erkannt:

Auf die Revision der Beklagten wird das Urteil des 5. Zivilsenats des Oberlandesgerichts München vom 8. Juni 1965 aufgehoben und die Sache zur anderweitigen Verhandlung und Entscheidung an das Berufungsgericht zurückverwiesen, dem auch die Entscheidung über die Kosten der Revision übertragen wird.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Der im Jahre 1876 geborene Johann G. sen. (Erblasser), der schon im Jahre 1956 seinen Sohn Johann, den Kläger, gegen Gewährung von Unterhalt und Verpflegung ausgestattet hat, nahm im November 1959 verschiedene Grundstücksgeschäfte vor. Am 2. November 1959 verkaufte er und ließ auch auf in Gegenwart des Klägers, der seinen Vater schon in diesem Zeitpunkt für geschäftsunfähig hielt, verschiedene Grundstückspartzellen in München-Solln an die Beklagten um den notariell beurkundeten Kaufpreis von 60.000,-- DM und gegen Zahlung weiterer 40.000,-- DM, die der Kläger nach seinem Vortrag im Verhältnis zu seinem Vater leihweise, an sich brachte. Am 17. November 1959 überließ er seiner Tochter Therese Z. geb. G., in Unkenntnis des Klägers, gegen Zahlung einer monatlichen Leibrente mehrere Grundstücke im Neubaugebiet von München-Solln, deren Wert 1961 auf etwa



[JLaw – Gesetze und Urteile](#)

Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile

[\(mobile App\)](#)



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

1 Million DM geschätzt wurde (vgl. den Rechtsstreit G. ./. Therese Z. - 3 O 497/61 - LG München, Bl. 30 R). Am 30. November 1959 nahm diese Tochter den Erblasser in ihre Wohnung auf und schloß mit ihm am selben Tag einen Erbvertrag, in welchem sie unter Beschwerung mit verschiedenen Vermächtnissen als Alleinerbin eingesetzt wurde.

Auf Antrag des Klägers vom 12. Juli 1960 wurde der Erblasser nach Vernehmung der Ehefrau des Klägers, der Zeugin Elisabeth G. (Bl. 22/23 der Entmündigungsakten E 193/60, AG München), auf Grund des Sachverständigengutachtens des Oberregierungsmedizinalrats a.D. Dr. Arnold vom 2. Februar 1961 wegen fortgeschrittener und hochgradiger Altersdemenz durch Beschluß vom 24. Juli 1961 entmündigt. Auf Anfrage des vorläufigen Vormunds, Rechtsanwalt Dr. Sch., hatte sich der Sachverständige zuvor dahin geäußert, daß die festgestellte Altersdemenz schon im November 1959 einer Geisteskrankheit gleichgekommen sei. Der vorläufige Vormund klagte darauf alsbald mit vorliegender Klage gegen die Beklagten (später auch gegen die Tochter Therese Z., 3 O 497/61, LG München), die zwischenzeitlich am 26. Januar 1961 als Eigentümer eingetragen worden waren, auf Bewilligung der Eintragung des Erblassers von drei der auf die Beklagten überligneten Grundstücke Zug um Zug gegen Zahlung des entsprechenden Kaufpreises. Nach dem Tod des Erblassers am 1. April 1962 hat der Kläger den Prozeß fortgeführt und nunmehr auch den Antrag gestellt, die Eintragung der in ungeteilter Erbgemeinschaft stehenden beiden Geschwister als Eigentümer Zug um Zug gegen Zahlung des Kaufpreises zu bewilligen.

Die Beklagten haben beantragt, die Klage abzuweisen. Der Beitritt der Tochter Thesese Z[REDACTED] auf seiten der Beklagten als Nebenintervenientin wurde durch das Zwischenurteil vom 12. Januar 1962 zurückgewiesen. Das Landgericht hat nach Vernehmung einer erheblichen Zahl von Zeugen und Einholung eines Gutachtens des Medizinaldirektors Dr.med. habil. Ziehen (Bl. 267 GA S. 1 - 138) die Geschäftsunfähigkeit des Erblassers am 2. November 1959 festgestellt und die Beklagten antragsgemäß Zug um Zug gegen Zahlung von 100.000,-- DM verurteilt.

Das Berufungsgericht hat die Berufung der Beklagten zurückgewiesen. Auf die Revision der Beklagten wurde dieses Erkenntnis durch das Urteil des erkennenden Senats vom 29. Januar 1965 wegen vorschriftswidriger Besetzung des Gerichts an das Berufungsgericht zurückverwiesen (V ZR 197/64). Nach anderweitiger Verhandlung hat das Oberlandesgericht die Berufung der Beklagten erneut zurückgewiesen.

Mit der Revision verfolgen die Beklagten ihren Antrag auf Abweisung der Klage weiter. Der Kläger beantragt, die Revision zurückzuweisen.

Entscheidungsgründe:

I.

Das Berufungsgericht hält den Kläger trotz der Verwahrung der Miterbin Therese Z[REDACTED], sich als Miteigentümerin der klagbefangenen Grundstücke eintragen zu lassen, gemäß § 2039 BGB für befugt, den Grundbuchberichtigungs-

anspruch gegen die eingetragenen Beklagten geltend zu machen. Es schließt sich dem Gutachten der beiden Sachverständigen Dr. Ziehen und Dr. Arnold an, wonach beim Erblasser schon am 2. November 1959 im Alter von 83 Jahren die freie Willensbestimmung durch seine fortschreitenden Hirndefekte (Korssakoffsches Syndrom) nicht nur stark eingeschränkt, sondern vollständig ausgeschlossen gewesen sei. Der Sachverständige Dr. Ziehen habe als Symptome des Korssakoffschen Syndroms, der stark ausgeprägten hirnarteriosklerotischen Verblödung, neben der dauernden Willensunfähigkeit die zeitliche, örtliche und persönliche Desorientierung, die Gedächtnis- und Merkschwäche, den damit verbundenen Bestehlungswahn sowie die Konfabulationen des Patienten bezeichnet und sie sämtlich durch die Feststellungen des Dr. E. [REDACTED] schon für das Jahr 1959, insbesondere im November 1959, bei dem Erblasser als erwiesen angesehen. Der Sachverständige habe sich mit Recht in erster Linie auf die Aussagen des praktischen Arztes Dr. E. [REDACTED] gestützt, der den entmündigten Erblasser schon seit dem Jahr 1946 als Hausarzt betreut und seit 1957 bis zu seiner Vernehmung als Zeuge im März 1962 regelmäßig ein- bis zweimal in der Woche als Patienten besucht und behandelt habe. Der Sachverständige habe auch zutreffend das Ergebnis seines gesamten Gutachtens darauf abgestellt, ob die Aussage Dr. E. [REDACTED] und der Frau des Klägers, Elisabeth G. [REDACTED], als wahr angenommen werden könnte. Die Glaubwürdigkeit der Aussagen Dr. E. [REDACTED], die allein schon das Gutachten des Sachverständigen für die zurückliegende Zeit tragen würden, sei nach der Überzeugung des Senats in Übereinstimmung mit dem Sachverständigen ohne jeden Zweifel zu bejahen. In den Aussagen der übrigen Zeugen, insbesondere

auch derjenigen der Ehefrau des Klägers, sehe der Senat ebenso wie der Sachverständige nur eine zusätzliche, nicht aber erforderliche Bestätigung seines Gutachtens. Durch das Gutachten sei weiter in Verbindung mit den Aufzeichnungen und Bekundungen des Zeugen Dr. E. [REDACTED] für den maßgebenden Zeitraum (November 1959) auch die Möglichkeit "lichter Zwischenräume" widerlegt. Über das Gutachten des Sachverständigen sei schon im ersten Rechtszug am 28. Oktober 1963 streitig verhandelt worden, ohne daß ein Antrag nach §§ 402, 411 Abs. 3, 285 Abs. 2, 287 ZPO gestellt worden sei, so daß das Fragerecht der Parteien schon damals im ersten Rechtszug verloren gegangen sei (BGHZ 35, 370). Für die Einholung eines Obergutachtens bestehe keine Veranlassung.

Zu dem Einwand der unzulässigen Rechtsausübung oder eines Leistungsverweigerungsrechts wegen eines Schadensersatzanspruches gegenüber dem Kläger, der auf die Behauptung gegründet ist, der Kläger habe in Kenntnis der Unzurechnungsfähigkeit seines Vaters arglistig den Abschluß des notariellen Vertrages und die Eintragungen im Grundbuch herbeigeführt in der vorgefaßten Absicht, zunächst den ihm ausgezahlten Betrag von 40.000,-- DM sich geben zu lassen und hinterher sich auf die Nichtigkeit des ganzen Vertrages zu berufen, führt das Berufungsgericht aus: Die genannten Einwendungen könnten dem den Miterben gemeinschaftlich zustehenden Berichtigungsanspruch nur entgegengehalten werden, wenn sich beide Miterben den Beklagten gegenüber einer zum Ersatz verpflichtenden unerlaubten Handlung schuldig gemacht hätten (RGZ 132, 87). Dies sei von den Beklagten nicht behauptet. Abgesehen davon sei die Arglisteinrede nur formell als eine

Einrede geltend gemacht, in Wirklichkeit hätten die Beklagten einen Schadensersatzanspruch erhoben, der aber seinem Inhalt nach nur dann zur Abweisung der Klage führen könnte, wenn der Eigentumserwerb der Beklagten ohne arglistiges Verhalten beider Miterben rechtswirksam eingetreten wäre. Die Beklagten hätten aber nur vorgetragen, daß sie bei Aufklärung über die Geschäftsunfähigkeit des Erblassers andere Grundstücke zu den damals günstigen Preisen erworben hätten.

II.

Die Revision wendet sich mit Erfolg gegen die Würdigung des Sachverständigengutachtens und auch gegen die rechtliche Würdigung der Einwendungen der Beklagten gegenüber dem jetzigen Vorgehen des Klägers in dem Fall, daß der Erblasser geschäftsunfähig gewesen sein sollte und der Kläger in Kenntnis dieses Umstandes unter Empfangnahme des Schwarzpreises (40.000,-- DM) beim Abschluß des Kaufvertrags selbst mitgewirkt hat.

1. Unter Hinweis auf Seite 136 des Sachverständigengutachtens macht die Revision geltend, daß der Sachverständige entgegen der Ansicht des Berufungsgerichts in den Aussagen der Zeugin Elisabeth G. nicht nur eine zusätzliche, aber nicht erforderliche Bestätigung seines Gutachtens sehe, sich vielmehr auf diese Bekundungen neben den Aussagen des Zeugen Dr. A. stütze, und daß die Auffassung des Berufungsgerichts mit dem urkundlich Festgelegten nicht in Einklang stehe.

Aus dem Wortlaut des schriftlichen Gutachtens läßt

sich in der Tat nicht ohne weiteres entnehmen, der Sachverständige habe in den Aussagen der Zeugin Elisabeth G. nur eine zusätzliche, aber nicht erforderliche Bestätigung seines auf die Aussagen des Zeugen Dr. E. gestützten Gutachtens erblickt. Der Sachverständige faßt bei der zusammenfassenden Beurteilung (S. 135 ff) zuerst die Diagnose des Sachverständigen Zeugen Dr. E. vom Mai 1958 und des Sachverständigen Dr. Arnold vom Januar 1961 sowie sein eigenes Untersuchungsergebnis vom September 1961 ins Auge und schließt schon aus dem zeitlichen Zusammenhang auf eine Wahrscheinlichkeit dafür, daß der Erblasser im November 1959 bereits geschäftsunfähig war. Für eine gesicherte Beurteilung erachtet er "die Zeugenaussagen für das Jahr 1959 von entscheidender Bedeutung". Daran schließt sich der maßgebende Satz:

"Nimmt man die Aussagen des Dr. E. und der Frau Elisabeth G. für wahr, so war G. mit überwiegender Wahrscheinlichkeit am 2.11.59 geschäftsunfähig".

Entsprechend heißt der zusammenfassende Schlußabsatz der Beurteilung:

"Nimmt also die Kammer an, daß die Aussage der Frau Elisabeth G. auf tatsächlichen eigenen Beobachtungen beruht, so ergibt sich aus dieser Aussage sowie aus der Aussage des Dr. E., daß Johann G. sen. im November 1959, insbesondere am 2.11.1959 im Sinn von § 104 Ziff. 2 BGB geschäftsunfähig war".

Aus beiden Absätzen muß entnommen werden, daß sich der Sachverständige auf die Aussagen beider Zeugen stützen will. Dies ergibt sich beim ersten Satz schon aus dem

Wortlaut; bei dem letzten Satz daraus, daß die Feststellung im Nachsatz von der Glaubwürdigkeit der Zeugin G. (vgl. dazu auch die ausführlichen Darlegungen auf S. 113 f des Gutachtens) abhängig gemacht ist, während die Aussagen Dr. E. über jeden Zweifel erhaben unterstellt werden. Zwischen diesen beiden Absätzen (auf S. 137 des Gutachtens) macht der Sachverständige Ausführungen über die Zuverlässigkeit der Aussagen beider maßgebenden Zeugen als Unterlagen für die psychiatrische Beurteilung, nämlich zur Aussage des Zeugen Dr. E. im ersten Absatz, zu denjenigen der Zeugin Elisabeth G. in den Absätzen 7, 8 und 10 der Seite 137; er schließt über das Verhältnis beider Aussagen im 11. (letzten) Absatz wie folgt:

"Wenn die Aussage der Frau Elisabeth G. wahr ist, bestätigt sie in vollem Umfange die Aussage Dr. E. über die Geschäftsunfähigkeit des G. sen. im November 1959."

Nach dem Zusammenhang kann dieser Satz schwerlich im Gegensatz zu den beiden genannten maßgebenden Absätzen auf den Seiten 136 und 138 verstanden werden; viel eher stellt er das Verhältnis beider Aussagen nach ihrem sachlichen Gehalt dar: die eine bestätigt, was die psychiatrische Auswertung anbelangt, die andere, worin der Sachverständige neben dem symptomreinen Krankheitsbild nach den Aussagen der Zeugin (Abs. 8 und 10 auf S. 137 des Gutachtens) verständlicherweise eine Stütze für die Glaubwürdigkeit der zweifelhaften Aussage, nämlich derjenigen der Zeugin, erblickt. Ergäbe sich eine an Sicherheit grenzende Wahrscheinlichkeit für den Sachverständigen schon allein aus

der Diagnose und den Aussagen des Zeugen Dr. E. [REDACTED], so wären die eingehenden, vom Standpunkt des Psychiaters aus getroffenen Ausführungen über die Glaubwürdigkeit der Zeugin auch nicht erforderlich gewesen. Da in diesem Punkt möglicherweise eine irrige Würdigung des Sachverständigengutachtens den Tatrichter davon abgehalten hat, über die Glaubwürdigkeit der Zeugin G. [REDACTED] zu befinden, und auf diesem Irrtum das Urteil beruhen kann, mußte es aufgehoben werden.

2. Wenn das Berufungsgericht nach erneuter Prüfung des Sachverständigengutachtens unter dem dargelegten Gesichtspunkt und gegebenenfalls der Glaubwürdigkeit der Zeugin Elisabeth G. [REDACTED] wieder zu dem Ergebnis kommen sollte, der Erblasser sei schon am 2. November 1959 geschäftsunfähig gewesen, so könnte der Einwand der unzulässigen Rechtsausübung gegenüber dem Kläger nicht mit der vom Berufungsgericht gegebenen Begründung ausgeschlossen werden. Die Beklagten behaupten und dementsprechend hat das Berufungsgericht unterstellt, daß der Kläger die Unzurechnungsfähigkeit seines Vaters im Zeitpunkt des Vertragsabschlusses gekannt habe (vgl. dazu seine Aussagen vom 3. November 1961, Bl. 98 GA), sich 40.000,-- DM des Kaufpreises habe auszahlen lassen, und zwar in der vorgefaßten Absicht, hinterher sich auf die Nichtigkeit des ganzen Vertrages zu berufen. Dieser Sachvortrag wäre gegenüber dem vom Kläger erhobenen Berichtigungsanspruch unter dem Gesichtspunkt der unzulässigen Rechtsausübung erheblich.

Richtig ist zwar, daß der Berichtigungsanspruch den Miterben gemeinschaftlich zusteht, daß auch das den Vorwurf

der unzulässigen Rechtsausübung begründetend Verhalten nur in der Person des Klägers, nicht aber auch der Miterbin behauptet wird, und dieser Umstand nicht genügt, um den Einwand der unzulässigen Rechtsausübung oder gar einen Schadensersatzanspruch gegenüber allen Erben zu begründen oder auch nur ein Zurückbehaltungsrecht gegenüber dem Berichtigungsanspruch aller Miterben² zu billigen (RGZ 132, 87; JW 1936, 249). Die materielle Rechtszuständigkeit auf der aktiven und passiven Seite des streitigen Rechtsverhältnisses, eine Voraussetzung der Begründetheit der Klage, ist jedoch zu trennen von der Befugnis, einen Anspruch, der einem überhaupt nicht oder nur in Gemeinschaft mit anderen Personen zusteht, im Prozeß geltend zu machen, der Prozeßführungsbefugnis, die eine Prozeßvoraussetzung darstellt (Urteil des erkennenden Senats vom 14. Dezember 1959, BGHZ 31, 279, 280). Im vorliegenden Fall steht nicht in Frage, ob den Anspruchsschuldnern gegenüber den gesamthänderisch verbundenen Trägern des Berichtigungsanspruchs der Einwand der unzulässigen Rechtsausübung oder ein Gegenanspruch zusteht, vielmehr ist entscheidend, ob ihnen die Einwendung gegenüber dem kraft gesetzlicher Vorschrift zur Prozeßführung befugten Kläger zusteht und ob diese Einwendung im Falle ihrer Begründetheit die Prozeßführungsbefugnis des Klägers hindert. Beide Fragen sind zu bejahen.

Zur ersten Frage ist auszuführen, daß der Einwand der unzulässigen Rechtsausübung sich nicht allein formell als eine Einwendung darstellt und in Wirklichkeit

von den beklagten ein Schadensersatzanspruch erhoben wird, wie das Berufungsgericht im Anschluß an entsprechende Ausführungen des Reichsgerichts zur Arglisteinrede (RGZ 132, 85) meint. Ob der als mutmaßlicher Erbe zu einem Rechtsgeschäft des Erblassers zugezogene Sohn eine Pflicht gegenüber den Vertragsgegnern zur Offenbarung der ihm bekannten Geschäftsunfähigkeit des Erblassers hat, kann dahinstehen. Hat er das Rechtsgeschäft des geschäftsunfähigen Erblassers unter den behaupteten Umständen ausdrücklich gebilligt, so kann er jedenfalls für seine Person als Erbe nach dem Erbfall die Nichtigkeit des Vertrags wegen Geschäftsunfähigkeit des Erblassers nicht geltend machen. Es verstößt jedenfalls dann gegen Treu und Glauben, den Geschäftsgegner seines Vaters in Unkenntnis über dessen Geschäftsunfähigkeit ein Rechtsgeschäft abschließen sowie erfüllen zu lassen, die Gegenleistung zum großen Teil für sich zu nutzen und später nach einer Verschiebung der Wertverhältnisse von Leistung und Gegenleistung unter Berufung auf die dem Erben schon zuvor bekannte Geschäftsunfähigkeit des Erblassers sich auf die Nichtigkeit des Rechtsgeschäfts zu berufen, wenn dieses Verhalten der behaupteten vorgefaßten Absicht des Klägers entsprach. Ein solches Verhalten steht in einem unerträglichen Widerspruch zum Gebot von Treu und Glauben im Rechtsverkehr und das Vertrauen der Geschäftsgegner darauf, daß der Sohn und voraussichtliche Erbe, der in Haus- und Wohngemeinschaft mit dem Erblasser lebt, eine von ihm einwandfrei erkannte Geschäftsunfähigkeit des Veräußerers offenbaren, mindestens sich als Rechtsnachfolger des Veräußerers nicht auf die Geschäftsunfähigkeit berufen würde, verdient Schutz (vgl. BGHZ 29, 6, 12). Dem steht auch nicht das Interesse des

Geschäftsunfähigen, dem im Rechtsverkehr absoluter Schutz gewährt ist, entgegen, da der Kläger nach dem hier zu unterstellenden Sachverhalt dolos gehandelt hat.

Der Einwand der unzulässigen Rechtsausübung kann der Befugnis des Klägers, als einzelner Miterbe einen zum Nachlaß gehörigen Anspruch geltend zu machen (§ 2039 Satz 1 BGB) jedenfalls dann entgegengesetzt werden, wenn, wie im vorliegenden Fall der andere Miterbe der Geltendmachung des Anspruches widerspricht. Diese stellt nach dem hier zu unterstellenden Sachverhalt nämlich eine mißbräuchliche Ausnutzung des dem Kläger nach § 2038 BGB gegebenen Rechts zur Prozeßführung dar. Jedem einzelnen Miterben ist als Gesamthänder die Befugnis, einen zum Gesamthandsvermögen gehörigen Anspruch allein geltend zu machen, in seinem Interesse gewährt. Die Rechte der übrigen Miterben werden von seiner Prozeßführung nicht berührt. Es besteht aber auch kein Anlaß, ihn etwa deshalb besser als einen Einzelerben zu stellen, weil der Klaganspruch einem Gesamthandsvermögen zugehört. Es bestehen schließlich keine Bedenken, den Einwand der unzulässigen Rechtsausübung gegenüber einem Prozeßrecht zuzulassen (vgl. Rosenber Lehrbuch des Deutschen Zivilprozeßrechts 8. Auflage, § 91 VII; Stein/Jonas/Schönke, ZPO 18. Aufl. unter V, 7 vor § 128; zur Literatur LM BGB § 675 Nr. 6). Der begründete Einwand der unzulässigen Rechtsausübung gegenüber der Prozeßführungsbefugnis des Klägers würde den Kläger so stellen, als ob ihm diese Befugnis für den erhobenen Anspruch gegenüber dem Beklagten fehlte, so daß die Klage als unzulässig abgewiesen werden müßte (Urteil des Senats vom 29. November 1961, BGHZ 36, 187).

III.

Da die Sache nach den bisher getroffenen tatsächlichen Feststellungen nicht zur Endentscheidung reif ist, war sie zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung an das Berufungsgericht zurückzuverweisen, dem auch die Entscheidung über die Kosten der Revision zu übertragen war.

Dr. Augustin

Dr. Piepenbrock,

Mattern

Offterdinger

Dr. Grell