

Verkündet am 12. November 1958
Zug, Justizangestellter als Ur-
kundsbeamter der Geschäftsstelle

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

In dem Rechtsstreit

der Frau Erna G. [REDACTED] verw. D. [REDACTED], gesch. W. [REDACTED]
in Ge. [REDACTED], K. [REDACTED]straße [REDACTED],

Beklagten, Berufungsklägerin und
Revisionsklägerin,

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

g e g e n

1. die Ehefrau Johanna P. [REDACTED] geb. T. [REDACTED] in Ge. [REDACTED]-
[REDACTED], Bo. [REDACTED] Str. [REDACTED],
2. die Ehefrau Elfriede S. [REDACTED] geb. T. [REDACTED] in
Ge. [REDACTED], Wi. [REDACTED]straße [REDACTED],
3. den Lehrling Heinrich T. [REDACTED] in Bad S. [REDACTED],
We. [REDACTED]straße [REDACTED], gesetzlich vertreten durch seine
Mutter, die Witwe Anneliese T. [REDACTED], wohnhaft ebendort,

Kläger, Berufungsbeklagte und
Revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

hat der V. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs auf die münd-
liche Verhandlung vom 12. November 1958 unter Mitwirkung
der Bundesrichter Dr. Augustin, Schuster, Dr. Rothe,
Dr. Freitag und Dr. Mattern
für Recht erkannt:

Die Revision gegen das Urteil des
18. Zivilsenats des Oberlandesgerichts
in Hamm (Westfalen) vom 12. November 1956
wird auf Kosten der Beklagten zurückgewie-
sen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Die Klägerinnen zu 1 und 2 sind Töchter, der Kläger zu 3 ist ein Enkelkind des am 23. November 1954 im Alter von fast 83 Jahren in Ge[REDACTED] verstorbenen früheren Gastwirts und Fuhrunternehmers Heinrich T[REDACTED]. Der Verstorbene war Eigentümer der Hausgrundstücke Ge[REDACTED], B[REDACTED]straße 14, 16, 18, 20 und 22/22 a. Von diesen hatte er zwei, nämlich die Häuser B[REDACTED]straße 14 und 16, durch notariellen Vertrag vom 29. September 1953 auf die Beklagte übertragen, mit der er seit Mitte August 1953 zusammenlebte. Die Kläger sind seine alleinigen gesetzlichen Erben. Die erste Ehefrau des Erblassers starb im Jahre 1936, die zweite hat er durch Testament enterbt. Die Kläger halten den notariellen Vertrag und die Übereignung der Grundstücke auf die Beklagte wegen Verstoßes gegen die guten Sitten und Wuchers für nichtig.

Vom Frühjahr 1938 bis zum Jahre 1942 lebte der Erblasser bei seiner Schwiegertochter in Bad S[REDACTED]. Anschließend zog er in die Pension Parkhaus und im Mai 1950 in das Haus Mi[REDACTED] in Bad S[REDACTED]. Im Juni 1946 heiratete er seine damals 41 Jahre alte zweite Ehefrau und bezog mit ihr eine gemeinsame Ehwohnung. Im Mai 1952 trennte er sich von ihr und erhob Scheidungsklage. Diese wurde jedoch abgewiesen und die Berufung am 14. April 1953 zurückgewiesen. Seit Dezember 1953 befindet sich seine Ehefrau in einer Heilanstalt für Geisteskranke.

Die Beklagte, deren erster Ehemann im Jahre 1944 gestorben war, heiratete 1946 den Verwaltungsangestellten W[REDACTED]. Schon zu Lebzeiten des ersten Ehemanns, insbesondere aber nach ihrer Wiederheirat, besuchte der Erblasser sie gelegentlich in ihrer Wohnung. Seine Besuche häuften sich, nachdem er sich

- 3 -

1952 von seiner Ehefrau getrennt hatte und nach Ge[REDACTED] gezogen war. Im Oktober 1952 versuchte er eine eigene Wohnung in E[REDACTED] zu bekommen, zahlte zu diesem Zwecke 1.650 DM Baukostenzuschuß an eine Vermittlerin und unterzeichnete einen Mietvertrag, in dem "Heinrich T[REDACTED] nebst Frau aus Ge[REDACTED]" als Mieter aufgeführt waren. Weil er einer Schwindlerin in die Hände gefallen war, bekam er jedoch die Wohnung nicht. Dann mietete er sich in einem Altersheim in H[REDACTED] ein, bemühte sich aber weiter um eine eigene Wohnung. Am 24. Juli 1953 schloß er mit dem Architekten St[REDACTED] aus Ge[REDACTED] einen Mietvertrag auf 10 Jahre über eine Dreizimmerwohnung im Hause K[REDACTED]straße [REDACTED], den die Beklagte mitunterzeichnete. Er zahlte einen Baukostenzuschuß von 3.500 DM, von denen 1.500 DM als verloren galten, während 2.000 DM abwohnbar waren. Nachdem er selbst die Wohnung Anfang August 1953 bezogen hatte, zog die Beklagte Mitte August zu ihm und lebte mit ihm zusammen, bis er kurz vor seinem Tode in ein Krankenhaus eingeliefert wurde. Am 14. Juli 1954 ließ sie sich die Rechte aus dem Mietvertrag übertragen. In der Wohnung befand sich nur ein Schlafzimmer, in welchem zwei Betten nebeneinander aufgestellt waren. Im Oktober 1953 erhob die Beklagte sodann gegenüber ihrem Ehemann eine Scheidungsklage. Der Ehemann war in diesem Rechtsstreit anwaltschaftlich nicht vertreten. Die Ehe wurde am 17. Dezember 1953 rechtskräftig geschieden.

Kurz vor Erhebung ihrer Scheidungsklage hatte die Beklagte vor dem Notar Dr. Sa[REDACTED] in E[REDACTED] den notariellen Vertrag vom 29. September 1953 (Nr. 19 der Urkundenrolle) mit dem Erblasser geschlossen, durch den dieser ihr die Hausgrundstücke B[REDACTED]straße 14 und 16 zum Preise von insgesamt 32.000 DM verkaufte. Die Grundstücke waren u.a. zusammen mit anderen



Grundstücken des Erblassers mit einer Gesamthypothek von 32 000 DM belastet. Der Kaufpreis wurde dadurch belegt, daß die Beklagte die dinglichen Belastungen in Höhe von 14 569 DM übernahm. Wegen des Restkaufpreises wurde in Nr. 2 des Vertrages folgendes vereinbart:

"Der Restbetrag von 17 431 DM soll in Höhe von 12 000 DM dadurch abgegolten sein, daß die Erschienene zu 2 dem Erschienenen zu 1 seit langen Jahren mit einigen Unterbrechungen den Haushalt geführt, ihn gepflegt und betreut hat, ohne daß dafür bisher eine Vergütung bezahlt worden ist. Ferner verpflichtet sich die Erschienene zu 2 dem Erschienenen zu 1 bis zu seinem Lebensende in der bisherigen Weise zu pflegen und zu betreuen. Diese Tätigkeit wird dadurch vergütet, daß der Restbetrag von 5 431 DM aus dem Kaufpreis als abgegolten betrachtet wird. Die Übergabe des Grundstücks erfolgt am 1. Januar 1954."

Mit diesem Zeitpunkt sollten auch alle Nutzungen und Lasten auf die Erwerberin übergehen. Die Vertragsschließenden erklärten sodann die Auflassung und beantragten die Umschreibung im Grundbuch.

Diesen Vertrag haben der Erblasser und die Beklagte durch den weiteren notariellen Vertrag vom 12. Februar 1954 UR Nr. 25 wie folgt geändert:

"Die Formulierung unter 2) des genannten Vertrages hinsichtlich der Verrechnung des Restkaufpreises beruht offensichtlich auf einem Mißverständnis zwischen den vertragschließenden Parteien. Die Erschienenen erkennen gegenseitig an, daß die Erschienene zu 2 in den Jahren 1937 bis zum 1. August 1953 den Erschienenen zu 1 dadurch unterstützt hat, daß sie ihn zeitweilig beköstigte und ihm seine Wäsche und Kleidung besorgte, wenn er vorübergehend in Ge. war, ohne dafür ein Entgelt bekommen zu haben. Diese Bemühungen sollen heute durch Verrechnung eines Betrages von 4 000 DM abgegolten werden."

Der Restbetrag wird dadurch ausgeglichen, daß die Erschienene zu 2 dem Erschienenen zu 1 die Verwaltung und Nutznießung der beiden hier fraglichen Häuser bis zu seinem Lebensende überläßt und ihm mit Wirkung vom 1. August 1953 den Haushalt versieht und sich verpflichtet, dies auch weiterhin bis zu seinem Lebensende zu tun, ohne daß ihr ein besonderes Entgelt dafür gezahlt wird."

Das Nießbrauchsrecht ist nicht eingetragen worden. Vielmehr hat der Erblasser durch notarielle beglaubigte Erklärung auf die Eintragung verzichtet. Am 2. August 1954 wurde die Beklagte im Grundbuch als Eigentümerin eingetragen.

Die Kläger haben vorgetragen, die Beklagte habe lange Jahre hindurch ehewidrige Beziehungen zu dem Erblasser unterhalten, die schon im Jahre 1938 begonnen hätten, ihn in ein sexuelles Abhängigkeitsverhältnis gebracht und hierdurch veranlaßt, ihr die beiden Grundstücke, deren Wert sich auf 60 000 DM belaufe, zu Eigentum zu übertragen. Zur Zeit des Kaufabschlusses habe die Beklagte dem Erblasser keine irgendwie nennenswerten Dienste oder sonstigen Leistungen erbracht gehabt, im übrigen aber den Erblasser auch in der Zeit des Zusammenlebens schlecht versorgt, wobei er ihr sogar noch habe Kostgeld bezahlen müssen. Der Erblasser habe, abgesehen von anderen Zuwendungen, zudem Einrichtungsgegenstände im Wert von etwa 10 000 DM der Beklagten übereignet oder bezahlt.

Die Kläger haben beantragt, die Beklagte zu verurteilen, die - grundbuchmäßige näher bezeichneten - beiden Hausgrundstücke an sie in ungeteilter Erbengemeinschaft wieder aufzulassen und herauszugeben, hilfsweise (statt der Auflassung) in die entsprechende Grundbuchberichtigung zugunsten der Kläger zu willigen.

Die Beklagte hat Klagabweisung beantragt. Sie hat ehe-
widrige Beziehungen zu dem Erblasser bestritten, insbeson-
dere hätten sie und der Erblasser auch nicht miteinander in
einem Zimmer Bett an Bett geschlafen. Der Kaufvertrag sei
auf Anregung des Erblassers geschlossen worden. Er habe sie,
die Beklagte, für ihre aufopferungsvolle Pflege und die im
Vertrag übernommene Verpflichtung, ihn zeitlebens zu betreuen,
entschädigen wollen. Die Pflege sei besonders schwierig ge-
wesen, da der Kläger blasenleidend gewesen sei und auch im
übrigen seine Notdurft nicht mehr habe normal verrichten
können, sodaß seine Kleidung oft verschmutzt gewesen sei.
Den Erhalt von Einrichtungsgegenständen im Wert von 10 000 DM
hat die Beklagte bestritten, es habe sich nur um solche im
Wert von 1 000 DM bis 1 5 00 DM gehandelt.

Die Kläger haben zwar anerkannt, daß der Erblasser ein
Blasenleiden gehabt habe, die weitergehenden Behauptungen
der Beklagten über seinen körperlichen Zustand aber bestrit-
ten.

Das Landgericht hat nach eingehender Beweisaufnahme dem
Hauptantrag der Klage stattgegeben. Die Berufung der Beklag-
ten hatte keinen Erfolg.

Mit der Revision verfolgt sie ihren Antrag auf Klagab-
weisung weiter. Die Kläger bitten um Zurückweisung des Rechts-
mittels.

Entscheidungsgründe

I.

Das Berufungsgericht führt aus, die notariellen Grund-
stücksverträge vom 29. September 1953 und 12. Februar 1954

verstießen gegen die guten Sitten und seien daher nichtig (§ 138 BGB). Die Beweisaufnahme habe ergeben, daß der Erblasser seit vielen Jahren, insbesondere aber seit August 1953 nicht nur freundschaftlich, sondern intime und mindestens ehewidrige Beziehungen zu der Beklagten unterhalten habe.

Das Berufungsgericht stützt sich dabei auf die Aussage der Zeugin Rothländer, die ausgesagt hatte, im Jahre 1938 oder 1939 habe sie öfters gesehen, wie der Erblasser seinen Arm um die Beklagte gelegt und seine Hand auf ihrem Knie gehabt habe. In gleicher Richtung wertet das Berufungsgericht die häufigen Besuche des Erblassers seit dem Jahre 1952, bei denen der Ehemann der Beklagten meistens die Wohnung verlassen habe und auch der bei den Eheleuten Wrzesnick wohnende Kostgänger meist abwesend gewesen sei.

Schon im Oktober 1952, führt das Berufungsgericht weiter aus, habe der Erblasser die Wohnung in E. für sich und die Beklagte mieten wollen, er habe mit der Wendung bei der Unterschrift "Heinrich T. und Frau" nicht seine Ehefrau, mit der er in Scheidung gelebt habe, sondern die Beklagte gemeint. Der Erblasser und die Beklagte seien also schon im Herbst 1952 bereit gewesen, eine gemeinsame Wohnung zu beziehen, obwohl der Erblasser durchaus die Möglichkeit gehabt habe, anderweit unterzukommen. Schließlich hätten die beiden dann auf Grund eines auch von der Beklagten unterschriebenen Mietvertrags die Wohnung in Ge. bezogen und in der Folge zusammengelebt, wobei sie in dem einzigen vorhandenen Schlafzimmer, in dem zwei Betten nebeneinander gestanden hätten, miteinander geschlafen hätten, was sich daraus ergebe, daß nach den Zeugenaussagen sowohl der Erblasser als

auch die Beklagte das Schlafzimmer als ihr ("unser") bezeichnet und nach der Beobachtung der Zeugen stets beide Betten entweder schon gemacht oder noch zum Lüften auseinandergelegt gewesen seien. Die Behauptung der Beklagten, sie habe auf der Wohnzimmerecouch geschlafen und das Bettzeug aus dem Schlafzimmer geholt, widerspreche so sehr der Entwicklung der Beziehungen des Erblassers und der Beklagten und deren Verhalten den Besuchern gegenüber, daß sie nur als Schutzbehauptung angesehen werden könne.

Die Tatsache, daß der Erblasser und die Beklagte, obwohl sie beide noch verheiratet gewesen seien, eine gemeinsame Wohnung bezogen und in einem Schlafzimmer geschlafen hätten, verstoße gegen die guten Sitten auch dann, wenn die beiden keinen ehebrecherischen Verkehr unterhalten hätten. Selbst wenn die Beklagte tatsächlich im Wohnzimmer geschlafen hätte, hätten dritte Personen das Schlafzimmer als gemeinsames des Erblassers und der Beklagten ansehen müssen und auch wirklich angesehen. Ein solches den Verdacht des Ehebruchs begründendes Zusammenleben sei ebenfalls sittenwidrig und in Bezug auf die Rechtswirksamkeit einer in Verbindung hiermit getätigten Zuwendung einem ehebrecherischen gleichzustellen (BGH Urt. vom 6. Mai 1954, IV ZR 53/54 FamRZ 1954, 196 = LM BGB § 138 C d Nr. 2; Urt. vom 29. Januar 1958, IV ZR 251/57 LM BGB § 138 C d Nr. 9). Bei dieser Sachlage und angesichts der langjährigen intimen Beziehungen der Beklagten zu dem Erblasser spreche eine Vermutung dafür, daß die Übereignung der beiden Grundstücke eine Entlohnung für das das Anstandsgefühl aller billig und gerecht Denkenden verletzende und gegen die guten Sitten verstoßende Zusammenleben gewesen sei. (OGHZ 1, 249). Die Beklagte habe zwar den Notar und dessen Angestellte als Zeugen dafür benannt, daß der Erblasser sie mit der Übertragung der Grundstücke

habe sicherstellen und dafür entschädigen wollen, daß sie sich verpflichtet habe, ihn bis ans Lebensende zu pflegen, und daß sie damit die Möglichkeit aufgegeben habe, evtl. zu heiraten oder sich auf eine andere Art eine Existenz zu verschaffen. Die oben genannte Vermutung würde aber, erwägt das Berufungsgericht, durch eine dieser Behauptung entsprechende Aussage der beiden Zeugen nicht widerlegt werden, da der Erblasser und die Beklagte beim Notar ihre wahren Gründe nicht dargelegt hätten. Andernfalls hätte der Notar die Beurkundung ablehnen müssen. Gegen die vorgeschützten Beweggründe für die Übereignung sprechen die in den Verträgen enthaltenen unwahren Angaben, insbesondere die Angabe im Vertrag vom 29. September 1953, daß die Beklagte dem Kläger seit langen Jahren mit einigen Unterbrechungen den Haushalt geführt, ihn gepflegt und betreut habe. In Wahrheit habe sie ihm nur geringfügige Gefälligkeiten erwiesen gehabt, die auch nicht annähernd mit 4 000 DM, wie im zweiten Vertrag geschehen oder gar mit 12 000 DM, wie im ersten, bewertet werden könnten. Ein Scheinentgelt sei auch der Nießbrauch, da der Erblasser auf seine Eintragung verzichtet habe und mindestens seit Mitte des Jahres 1954 die Mieten auf ein Konto der Beklagten eingezahlt worden seien. Der Erblasser und die Beklagte hätten auch den Grundstückswert bewußt falsch mit 32 000 DM angegeben, während er in Wahrheit 55 000 bis 60 000 DM betrage. Ungerechtfertigt sei ferner der Ansatz des Betrages von 5 431 DM für die Pflege in Zukunft, da diese Leistung durch größere Geschenke, die Übertragung der Rechte aus dem langfristigen Mietvertrag und dadurch, daß die Beklagte voll bei dem Erblasser versorgt gewesen sei, abgegolten gewesen sei. Bei ihrem Alter von 51 Jahren habe sie durch die Übernahme der Tätigkeit bei dem Erblasser kaum mehr Heiratsaussichten und mangels jeder Berufsausbildung auch nicht die Möglichkeit der Gründung einer anderen Existenz aufgegeben.

Es verbleibe demnach, erwägt das Berufungsgericht abschließend, bei der oben genannten Vermutung hinsichtlich des Beweggrundes für die Grundstücksübereignung. Die Beklagte habe in Kenntnis aller Zusammenhänge und Umstände bewußt und vorsätzlich in das künftige Vermögen der Kläger als der Erben des Erblassers eingegriffen und ihnen dadurch Schaden zugefügt (§ 826 BGB). Sie sei daher verpflichtet, Schadensersatz zu leisten dadurch, daß sie die Grundstücke an die Kläger zurückgebe.

II.

1. Der Revision ist darin beizustimmen, daß bei Vermögenszuwendungen eines Mannes an eine Frau das Bestehen unsittlicher oder doch ehewidriger Beziehungen zwischen den beiden für sich allein nicht ausreicht, um diese Zuwendungen als sittenwidrig erscheinen zu lassen (BGH FamRZ 1954, 195 = LM BGB § 138 C d Nr. 2; BGHZ 23, 76). Wie immer bei der Frage, ob ein Rechtsgeschäft gegen die guten Sitten verstößt, ist das Gesamtbild maßgebend, das sich unter Berücksichtigung aller Umstände aus Inhalt und Zweck des Rechtsgeschäfts ergibt (OGHZ 3, 158), wobei insbesondere der Beweggrund ins Gewicht fällt, aus dem heraus der Mann die Zuwendung, für die Frau erkennbar, gemacht hat.

2. Von Bedeutung ist insbesondere, ob es sich um beachtenswerte Beweggründe gehandelt hat (BGHZ 23, 76, 78). Die Revision sieht einen solchen beachtenswerten Beweggrund in der Absicht des Mannes, die Frau zu heiraten, der auch dann zu beachten sei, wenn der Mann schon vor der Eheschließung bestrebt sei, mit Rücksicht auf sie die Frau für spätere Zeit wirtschaftlich zu sichern. Die Revision meint daher,

das Berufungsgericht hätte untersuchen müssen, ob der Erblasser nicht aus diesem Beweggrund der Heiratsabsicht den Kaufvertrag mit der Beklagten abgeschlossen habe. Sie übersieht dabei aber, daß es insoweit schon an einer entsprechenden Parteibehauptung fehlt. Der Berufungsrichter führt zwar aus, es sei offenbar das Ziel der Beklagten gewesen, den Erblasser zu heiraten, wenn er, wie sie, geschieden würde. Aus dieser Feststellung läßt sich aber keine Verpflichtung des Berufungsrichters gemäß § 139 ZPO ableiten, die Beklagte zu befragen, ob sie behaupten wolle, daß auf seiten des Erblassers ebenfalls die Absicht bestanden habe, sie zu heiraten, mochte wegen der Geisteskrankheit der zweiten Ehefrau des Erblassers auch eine Scheidungsklage nicht von vornherein aussichtslos sein (§ 45 EheG). Auf jeden Fall scheitert die Rüge der Revision daran, daß auch die Revisionsbegründung keine konkreten Tatsachen anführt, die auf eine Frage nach § 139 ZPO vorgetragen worden wären und aus denen Schlüsse auf eine Absicht des Erblassers, die Beklagte zu heiraten, gezogen werden könnten.

3. In diesem Zusammenhang wendet sich die Revision dagegen, daß das Berufungsgericht trotz des Beweisangebots der Beklagten den Notar und seine Sekretärin nicht als Zeugen über die Beweggründe des Erblassers und der Beklagten für den Abschluß des Vertrages vernommen habe. Darin lag jedoch kein Verstoß gegen § 286 ZPO. Die mit dem Kaufvertrag verfolgte Absicht war als eine innere Tatsache dem Beweis auf Grund unmittelbarer Wahrnehmung der benannten Zeugen nicht zugänglich. Diese konnten sich lediglich darüber äußern, welche Angaben ihnen die Vertragsparteien über ihre Absichten gemacht hatten. Somit handelte es sich um einen Indizienbeweis. Das Berufungsgericht konnte hier ohne Rechtsverstoß von der Erhebung des Beweises absehen, wenn es, wie geschehen, auf

Grund der Erfahrungstatsache, daß Vertragsparteien dem Notar verwerfliche Beweggründe regelmäßig nicht offenbaren, sondern unverfängliche vorschützen, die Angabe beachtenswerter Beweggründe gegenüber den Zeugen unterstellte, dieser Angabe der Beklagten und des Erblassers aber für ihre wahren Absichten keinen Beweiswert beimaß. Das gilt insbesondere, da das Berufungsgericht auf in entgegengesetzte Richtung deutende Beweisanzeichen Bezug nehmen konnte.

4. Die Erwägungen des Berufungsgerichts, der Beweggrund für die Zuwendung der Häuser könne nicht die Vergütung vergangener oder zukünftiger Pflegeleistungen sein, wird von der Revision mit dem Vorwurf bekämpft, der Berufungsrichter habe die von der Beklagten angebotenen Zeugen dafür, daß sie dem Erblasser Haushälterin, Pflegerin und Betreuerin gewesen sei und ihn wie eine Krankenschwester versorgt habe, nicht vernommen und auch nicht berücksichtigt, daß sie wegen seines Gebrechens widerwärtige Dienstleistungen versehen habe. Es kann hier unerörtert bleiben, ob der im ersten Rechtszug gestellte Antrag auf Vernehmung der Zeugen im Berufungsrechtszug nicht hätte ausdrücklich wiederholt werden müssen, während lediglich eine allgemeine Bezugnahme der Beklagten auf ihr Vorbringen und die Beweisangebote der ersten Instanz vorliegt. Das einschlägige Vorbringen der Beklagten ist im Tatbestand des Berufungsurteils S. 2 wiedergegeben und es fehlt ein Anhaltspunkt dafür, daß das Berufungsgericht es übersehen habe. Vielmehr sind die Urteilsgründe, in denen davon die Rede ist, daß die Beklagte den Erblasser in der letzten Wohnung versorgt habe (BU S. 15), dahin zu verstehen, daß das Berufungsgericht diese Leistungen unterstellt, aber für abgegolten hält. Daß nicht ersichtlich sei, welche sonstigen Leistungen und Zuwendungen des Erblassers

der Berufungsrichter für diese Abgeltung im Auge gehabt habe, ist nicht richtig. Gemeint sind die volle Versorgung der Beklagten während des Zusammenlebens mit dem Erblasser, die Möbelzuwendung im Wert von 1 000 bis 1 500 DM und die Übertragung der Rechte aus dem Mietvertrag. Eine Veranlassung, in diesem Zusammenhang die Zeugin Bröcking zu vernehmen, die die Beklagte dafür benannt hatte, daß die Eheleute D. (Name des ersten Ehemannes der Beklagten) immer dieselbe Einrichtung in ihrer Wohnung gehabt hätten, bestand nicht, da das Berufungsgericht sich auf eigene Angaben der Beklagten stützt.

5. Eine besondere Erörterung der Frage, ob etwa der Kaufvertrag teilweise aufrechterhalten bleiben könnte, weil möglicherweise die Beklagte noch in angemessenem Rahmen neben den Kindern (und der Ehefrau) bedacht worden sei, brauchte das Berufungsgericht im Gegensatz zur Meinung der Revision nicht anzustellen. Nach seiner Beurteilung der Leistungen der Beklagten für den Erblasser konnte nicht davon die Rede sein, daß die Übereignung auch nur eines Hauses eine angemessene, nicht übersetzte Vergütung sei, selbst wenn der Erblasser noch andere Häuser zu eigen hatte, die seinen Kindern zugefallen sind (siehe Angabe zu Beginn des Tatbestands des Berufungsurteils und Bl. 152 GA; RGZ 168, 177, 183; BGH Urteil vom 6. Mai 1954 siehe oben; die weiter von der Revision angeführte Entscheidung OGH 1, 249 verwendet die Angemessenheit nur als Indiz für die Frage, ob die Absicht des Erblassers bei der Zuwendung sittenwidrig war). Selbst wenn man aber noch einen zusätzlichen Anspruch der Beklagten auf Vergütung anerkennen wollte, würde dieser nicht eine solche Höhe erreichen, daß auch nur ein Haus aus überwiegend achtenswerten Beweggründen übereignet erscheinen könnte. In Frage käme dann lediglich ein An-

spruch gegen die Erben als Rechtsnachfolger des Erblassers aus ungerechtfertigter Bereicherung.

6. Die Beklagte hatte zur Frage, ob der Erblasser und die Beklagte miteinander geschlafen hätten, eine Zeugin F. benannt dafür, daß der Erblasser nachts einmal von der Couch gefallen sei. Damit sollte bewiesen werden, daß der Erblasser dort, die Beklagte im Schlafzimmer geschlafen hätten, bis dieses Herabfallen Anlaß gegeben habe, in Zukunft es umgekehrt zu machen. Die Rüge greift aber deswegen nicht durch, weil aus dem unter Beweis gestellten einmaligen Vorfall kein Schluß hinsichtlich der sonstigen gemeinsamen Benützung oder Nichtbenützung des Schlafzimmers gezogen werden konnte. Angesichts der vom Berufungsrichter angeführten vielfältigen für gemeinsame Benutzung sprechenden Umstände hätte der Berufungsrichter dem Beweisantrag nur stattgeben müssen, wenn er dem angeblichen Vorfall für seine Überzeugung Bedeutung beigemessen hätte. Dafür besteht aber kein Anhaltspunkt.

III.

Waren die beiden Verträge und die Auflassung der Grundstücke wegen Verstoßes gegen die guten Sitten nichtig, so stand den Klägern nach § 894 BGB der Anspruch auf Einwilligung der Beklagten in die Berichtigung des Grundbuchs durch Eintragung der Kläger als Eigentümer und nach § 985 BGB der Anspruch auf Herausgabe des Hausgrundstücks zu. Nach der höchstrichterlichen Rechtsprechung (RG WarnRspr 1929 Nr. 44) kann der Berechtigte in solchem Fall jedoch auch Auflassung verlangen. Die Verurteilung der Beklagten zur Auflassung und Herausgabe ist dann schon aus diesen rechtlichen Ge-

sichtspunkten gerechtfertigt, ohne daß auf § 826 BGB
(RGZ 111, 151) zurückgegriffen werden müßte.

Die Revision war daher als unbegründet mit der Kosten-
folge des § 97 Abs. 1 ZPO zurückzuweisen.

Dr. Augustin

Schuster

Rothe

Dr. Freitag

Dr. Mattern