

Für das Nachschlagewerk !

Nicht für die Amtliche Sammlung !

1. Gesetz: 1. KO § 146

Rechtssatz: Ein durch Konkurseröffnung unterbrochener Rechtsstreit über eine Konkursforderung kann erst aufgenommen werden, wenn die Forderung im Konkursverfahren angemeldet und geprüft worden ist. Das gilt auch für die Aufnahme des Verfahrens hinsichtlich titulierter Forderungen durch den Konkursverwalter nach § 146 Abs 6 KO. Auf die Einhaltung dieser Vorschrift können die Parteien nicht verzichten; eine unter Verletzung derselben erklärte Aufnahme des Verfahrens ist unzulässig.

2. Gesetz: BGB §§ 2287, 2288

Rechtssatz: Beeinträchtigungsabsicht im Sinne des § 2287 Abs 1 BGB liegt nur vor, wenn der Wille, den Vertragserben zu benachteiligen, wenn auch nicht das einzige, so doch das leitende Motiv des Erblassers gewesen ist. Bedingter Vorsatz genügt nicht. Das gilt auch im Falle des § 2288 für die Absicht, den durch ein Vertragsvermächtnis Bedachten zu benachteiligen.

Aktenzeichen: V ZR 71/52

Urteil des BGH vom 26. Juni 1953 - OLG München

V ZR 71/52

V e r k ü n d e t
am 26. Juni 1953
Hoffmeister, Just.Ang.
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

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

In dem Rechtsstreit

1. des Bäckermeisters Rudolf L. in M.,
G. platz ,
2. dessen Ehefrau Kreszenz I., ebenda,
Kläger, Berufungsbeklagte,
Anschlußberufungskläger
und Revisionskläger,

-Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. -

g e g e n

1. den Dr. Wolfgang K., Rechtsanwalt in M.,
als Verwalter im Konkurs über den Nachlaß des ver-
storbenen Rentners Michael N., M.,

-Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. -

2. die Ehefrau Hedwig C., M.,
3. deren Ehemann Peter C., Fotograf in M.,

-Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Prof.Dr. -

Beklagte, Berufungskläger,
zu 2) und 3) auch Anschlußberu-
fungsbeklagte, Revisionsbeklagte,

hat der V. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs auf die münd-
liche Verhandlung vom 29. Mai 1953 unter Mitwirkung des Se-
natspräsidenten Dr. Tasche und der Bundesrichter Dr. Hücking-
haus, Dr. Heck, Schuster und Dr. Großmann

für Recht erkannt:

Auf die Revision der Kläger werden das Urteil des 1.
Zivilsenats des Oberlandesgerichts München vom 15. Ja-
nuar 1952, den Parteien nach § 310 Abs 2 ZPO zugestellt
am 24. Januar 1952, und, soweit es den Erstbeklagten
betrifft, auch das Verfahren vor dem Berufungsgericht
seit dem 17. Januar 1951 aufgehoben. Die Sache wird
zur erneuten Verhandlung und Entscheidung an das Beru-
fungsgericht zurückverwiesen. Diesem wird auch die
Entscheidung über die Kosten des Revisionsverfahrens
übertragen.

Von Rechts wegen

- 2 -

Tatbestand:

Die Kommerzienratswitwe Anna B. und ihre Mutter Franziska A. waren Miteigentümer je zur Hälfte des Wohnhauses G. platz in M. und als solche im Grundbuch eingetragen. Nach dem Tode von Franziska A. wurde sie von ihren drei Kindern, Anna B., Michael N. und Franziska N. zu je 1/3 beerbt; die Erbengemeinschaft wurde nicht auseinandergesetzt. Franziska N. starb ebenfalls und wurde von Michael N. zu 3/4 und von Anna B. zu 1/4 beerbt; eine Auseinandersetzung unterblieb auch hier. Michael N. und Anna B., die nunmehrigen Eigentümer, bewohnten eine Wohnung im 1. Stock des Hauses. Der Kläger Rudolf L. betrieb eine Bäckerei im Erdgeschoß und hatte mietweise eine Wohnung im 3. Stock inne.

Gegen Ende des Krieges wurde das Haus durch Bombenangriffe so schwer beschädigt, daß sämtliche Räume unbenutzbar wurden. Nach dem Waffenstillstand unternahm es der Kläger Rudolf L. auf Grund brieflicher Vereinbarungen mit den nach Garmisch-Partenkirchen evakuierten Hauseigentümern, die Wiederinstandsetzung des Anwesens zu betreiben. Er sorgte für die erforderlichen Baugenehmigungen und Zuteilungen, beschaffte Baumaterial und beauftragte Baufirmen. Soweit es sich nicht um Zweckeinbauten für die Bäckerei handelte, trugen die Eigentümer die Kosten.

Am 10. August 1945 kam es zwischen den Geschwistern Anna B. und Michael N. einerseits, den Klägern andererseits zum Abschluß einer notariellen "Vorkaufsrechts-Bestellung und Erbvertrag". Diese Urkunde zerfällt in drei Abschnitte. In dem I. Abschnitt räumen die Eigentümer den Ehegatten L. gemeinschaftlich und jedem für sich das dingliche Vorkaufsrecht für alle Verkaufsfälle ein; dieses Vorkaufsrecht wurde am 28. Januar 1947 im Grundbuch einge-

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



JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile

[\(mobile App\)](#)[JLaw – für Android](#)[JLaw – für iOS](#)

tragen. In Abschnitt II vereinbarten die Geschwister B. und N. mit den Klägern einen Erbvertrag, kraft dessen sie den Kläger, ersatzweise dem Überlebenden von ihnen, das Recht vermachen,

"je auf unser Ableben je unseren Anteil am Anwesen Haus Nr. G. platz zu erwerben und die Auflassung des Mit Eigentumsanteils am Anwesen zu erlangen gegen Zahlung des seinerzeitigen amtlichen Schätzungswertes nach Abzug der darauf ruhenden Belastungen an die Erben."

In Abschnitt III wurde hinsichtlich der Tragung der Kosten des Wiederaufbaues vereinbart, daß die Kläger den Hauseigentümern den Betrag vorschießen sollten, der zur Wiederinstandsetzung der Geschäftsräume der Bäckerei L. notwendig sei; von diesem Betrag sollten $\frac{3}{8}$ durch Kürzung der amtlich festzustellenden angemessenen Miete um $\frac{1}{5}$ abgedeckt werden, $\frac{5}{8}$ des Vorschusses sollten stehenbleiben und von den Klägern bei Übernahme des Hauses von beiden Eigentümern bzw. eines Mit Eigentumsanteils am Erwerbspreis in Abzug gebracht werden.

Am 24. Juli 1947 erklärten Anna B. und Michael N. zu notarieller Niederschrift die Anfechtung des Erbvertrages vom 10. August 1945 wegen Irrtums mit der Begründung, sie hätten nicht eine letztwillige Verfügung treffen wollen, sondern die Absicht gehabt, sich bezüglich des Anwesens gegenseitig zu beerben. Außerdem hätten sie die Entwicklung der Geldverhältnisse nicht vorausgesehen, die zur Folge habe, daß der von den Klägern zu leistende amtliche Schätzungswert keine angemessene Gegenleistung für das Anwesen mehr darstelle. Die Anfechtungserklärung wurde den Klägern am 2. August 1947 zugestellt.

Am 8. August 1947 schlossen die Eigentümer mit den Beklagten zu 2) und 3), den Eheleuten C., einen nota-

riellen Schenkungsvertrag. Danach schenkten die Eigentümer das Anwesen der Beklagten zu 2); sie verpflichteten sich jedoch, den Wiederaufbau auf ihre Kosten fertigzustellen. Die Beschenkte übernahm die dinglichen Belastungen mit rund 46.000 RM und räumte den Veräußerern bis zum Ableben des Letztversterbenden den Nießbrauch am Anwesen ein; außerdem verpflichtete sie sich, den Veräußerern, die damals 72 und 75 Jahre alt waren, bis zum Tode des Längstlebenden eine durch Eintragung einer Reallast gesicherte Rente von monatlich 300 RM zu gewähren. Schließlich übernahm die Beschenkte die Pflege der Schenker im Krankheitsfalle und verpflichtete sich, alles in ihren Kräften Stehende zu tun, um den Veräußerern ihre frühere Wohnung im 1. Stock wieder zu verschaffen. Der Vertrag wurde am 30. April 1948 grundbuchamtlich vollzogen.

Die Kläger nahmen mit Anwaltsschreiben vom 16. März 1948 das Vorkaufsrecht nach dem Vertrage vom 10. August 1945 in Anspruch, da es sich bei dem Schenkungsvertrag in Wahrheit um eine entgeltliche Veräußerung handle.

Am 4. April 1948 starb Frau B[REDACTED]. Sie wurde auf Grund Testaments vom 30. Juli 1947 von ihrem Stiefbruder Michael N[REDACTED] allein beerbt. Im Nachlaßverfahren erklärten die Kläger am 30. Juni 1948 die Annahme des Vertragsvermöchtnisses.

Da Michael N[REDACTED] und die Beklagten zu 2) und 3) die Übereignung des Anwesens an die Kläger ablehnten, erhoben diese Klage auf Anerkennung, daß auf Grund des Vorkaufsrechts zwischen ihnen und den Eigentümern ein Veräußerungsvertrag über das Anwesen zu den Bedingungen des notariellen Vertrages vom 8. August 1947 zustande gekommen sei, sowie auf Erklärung der Auflassung. Hilfsweise beantragten die Kläger auf Grund des ihnen in dem Erbver-

trag vom 10. August 1945 zugewandten Vermächtnisses die Verurteilung des Michael N. [REDACTED] und der Beklagten zu 2) zur Auflassung eines Miteigentumsanteils von 17/24 zum amtlichen Schätzungswert, den Beklagten zu 3) nahmen sie auf Zustimmung zu den Erklärungen seiner Ehefrau und Duldung der Zwangsvollstreckung in Anspruch. Diesen Hilfsantrag begründeten sie damit, daß die Überlassung des Anwesens an die Beklagte zu 2) in der Absicht erfolgt sei, die Rechte der Klägerin aus dem Vermächtnis zu vereiteln.

Die Beklagten baten um Klagabweisung. Sie wandten ein, der Erbvertrag sei ungültig, da die vermachten Bruchteilsrechte an dem Anwesen gar nicht bestanden hätten, weiter beriefen sie sich auf die von ihnen erklärte Anfechtung. Schließlich bestritten sie, daß die Übertragung des Anwesens an die Beklagte zu 2) erfolgt sei, um die Rechte der Kläger zu vereiteln.

Das Landgericht wies den Hauptantrag ab, da die Veräußerung an die Beklagte zu 2) kein Kauf gewesen sei, daher das Vorkaufsrecht der Kläger nicht habe zum Zuge kommen können. Das Grundstück habe einen Wert von mindestens 180 000 DM; demgegenüber belaufe sich der Wert der von der Beschenkten übernommenen Belastungen u. eingegangenen Verpflichtungen auf höchstens die Hälfte. Dagegen gab das Landgericht dem Hilfsantrag statt. Die Gründe führen aus: Das Vertragsvermächtnis sei wirksam, die Anfechtung des Erbvertrages unbegründet, auch verspätet; die Eigentümer und die Beklagten zu 2) und 3) hätten in sittenwidriger Weise zusammengewirkt, um die Ansprüche der Kläger zu vereiteln, sie seien ihnen daher zum Ersatz des Schadens verpflichtet, Michael N. [REDACTED] hafte als Erbe schon nach § 2288 Abs 2 BGB auf Übertragung des von seiner Schwester erworbenen Anteils, die Beklagten zu 2) und 3) auch aus unerlaubter Handlung.

Michael N. [REDACTED] legte Berufung ein, ebenso die Beklagten zu 2) und 3). Im Juli 1950 starb Michael N. [REDACTED]. Über seinen Nachlaß wurde noch im selben Monat Nachlaßverwaltung angeordnet, am 17. Januar 1951 der Nachlaßkonkurs eröffnet. Der Konkursverwalter nahm mit Schriftsatz vom 12. Februar 1951 den Rechtsstreit auf; er verkündete den Beklagten zu 2) und 3) den Streit.

Die Kläger baten um Zurückweisung der Berufungen; sie schlossen sich den Berufungen an mit dem Hilfsantrag, den erstbeklagten Konkursverwalter auf Übertragung des Miteigentumsanteils von 17/24 gegen Zahlung des amtlichen Schätzungswertes sowie zur Abgabe der Auflassungserklärung und Eintragungsbewilligung zu verurteilen, die Beklagte zu 2) dagegen zur Bewilligung der Wiedereintragung von Michael N. [REDACTED] im Wege der Grundbuchberichtigung. Der Beklagte zu 3) wurde auch bezüglich des Hilfsantrages auf Zustimmung zu den Erklärungen seiner Ehefrau und Duldung der Zwangsvollstreckung in das eingebrachte Gut in Anspruch genommen.

Durch das angefochtene Urteil gab das Oberlandesgericht den Berufungen der Beklagten statt und wies die Klage in vollem Umfange ab; die Anschlußberufung der Kläger wies es zurück.

Mit der Revision verfolgen die Kläger ihre Ansprüche weiter. Sie haben gegenüber dem Erstbeklagten den Antrag gestellt, das Berufungsurteil sowie das vorhergegangene Verfahren des Berufungsgerichts seit dem 17. Januar 1951 aufzuheben und die Sache insoweit an das Berufungsgericht zurückzuverweisen; gegenüber den Beklagten zu 2) und 3) geht ihr Antrag auf Aufhebung des Berufungsurteils und Zurückweisung der Berufung dieser Beklagten gegen das Ur-

teil des Landgerichts. - Der Erstbeklagte und ebenso die Beklagten zu 2) und 3) haben gebeten, das Rechtsmittel, insoweit es sie betrifft, zurückzuweisen.

Entscheidungsgründe:

I.

Im Verhältnis zu dem beklagten Konkursverwalter be-
anstandet die Revision, daß nach der durch die Konkurser-
öffnung eingetretenen Unterbrechung das Verfahren nicht
ordnungsgemäß wieder aufgenommen worden sei. Zwar habe der
Konkursverwalter mit Schriftsatz vom 12. Februar 1951 (Bl 70
GA) die Aufnahme des Verfahrens erklärt, und darauf sei der
Rechtsstreit mit ihm fortgesetzt worden. Diese Aufnahme sei
aber unzulässig, da die Voraussetzungen des § 146 KO nicht
beachtet worden seien. Die Unterbrechung des Verfahrens
daure daher noch an, und sowohl das der Konkurseröffnung
nachfolgende Verfahren wie auch das Urteil des Berufungsge-
richts seien gegenüber dem Konkursverwalter unzulässig ge-
wesen und aufzuheben.

Die Rüge ist begründet.

Der Tod des Michael N. [REDACTED] unterbrach das ge-
gen ihn gerichtete Verfahren nicht, da er durch seinen Pro-
zeßbevollmächtigten vertreten war (§§ 239, 246 Abs 1 ZPO);
dasselbe gilt für die Anordnung der Nachlaßverwaltung (§§
241 Abs 1, 3, 246 Abs 1 ZPO). Dagegen wurde das Verfahren
insoweit durch die Eröffnung des Nachlaßkonkurses unter-
brochen (§ 240 ZPO). Das Verfahren konnte nur nach den Vor-
schriften der Konkursordnung aufgenommen werden.

Nach § 11 KO hätte der Konkursverwalter das Verfahren -
abgesehen von dem hier nicht in Betracht kommenden Fall ei-

nes als Masseschuld zu erachtenden Anspruchs - aufnehmen können, wenn die Klage auf Aussonderung oder auf abgesonderte Befriedigung gerichtet gewesen wäre. Hierfür wäre der mit dem Hauptantrag der Kläger im ersten Rechtszug erfolgte Anspruch auf Übertragung des Eigentums an dem Hause G[REDACTED]straße ■ auf Grund des Vorkaufsrechts in Betracht gekommen; denn das dingliche Vorkaufsrecht hat Dritten gegenüber die Wirkung einer Vormerkung zur Sicherung des Auflassungsanspruchs (§ 1098 Abs 2 BGB), und demzufolge kann der Vorkaufsberechtigte nach § 24 KO von dem Konkursverwalter die Befriedigung seines Auflassungsanspruchs verlangen (RGRK § 1098 Nr 4; Staudinger § 1098 Nr 3; Planck-Strecker § 1097 Anm 1 b; Jäger, KO § 23 Anm 26 und § 24 Anm 4). Diesen Anspruch hat jedoch der erste Richter abgewiesen und die Kläger haben ihn im späteren Verfahren nicht wieder aufgenommen, er kommt also jetzt nicht mehr in Betracht. Daß die Kläger im Berufungsverfahren die Möglichkeit hatten, mittels Anschlußberufung den Anspruch auf Übertragung des Eigentums auf Grund des Vorkaufsrechts erneut geltend zu machen, und daß dann der Konkursverwalter auf Grund der §§ 11, 24 KO insoweit die Aufnahme des Verfahrens hätte erklären können, muß außer Betracht bleiben. Im übrigen hat die Revision auch mit Recht darauf hingewiesen, daß Michael N[REDACTED] schon vor Klagerhebung das Eigentum auf die Zweitbeklagte übertragen hatte, so daß auch aus diesem Grund ein Aussonderungsanspruch gegen die Konkursmasse nicht hätte erhoben werden können.

Michael N[REDACTED] und jetzt dem erstbeklagten Konkursverwalter gegenüber ist nur noch der Anspruch auf Auflassung aus dem Vertragsverhältnis im Streit. Dieser Anspruch ist rein schuldrechtlicher Art (§ 2174 BGB); er vermag kein Recht auf Aussonderung oder abgesonderte Befriedigung zu gewähren. Infolgedessen sind die Kläger im

Konkurs über den Nachlaß Konkursgläubiger im Sinne des § 3 KO. Sie hätten ihre Forderung nach § 69 KO zum Schätzungswert in Reichswährung geltend machen und den Klagantrag entsprechend ändern müssen. Die Aufnahme des Verfahrens richtet sich nach § 146 KO. Diese Bestimmung unterscheidet zwischen den gewöhnlichen und den sogenannten titulierten Forderungen: Prozesse über erstere könne nur von dem betreibenden Gläubiger, Prozesse über letztere von dem Konkursverwalter aufgenommen werden (§§ 146 Abs 1 bis 3, 6 KO). Eine titulierte Forderung im Sinne des § 146 Abs 6 KO wird geltend gemacht, wenn für diese Forderung ein Vollstreckungstitel oder ein Endurteil vorliegt. Dieser Voraussetzung genügt im vorliegenden Falle das Urteil des Landgerichts. Zwar ist es nicht rechtskräftig und auch nur hinsichtlich der Kosten, nicht dagegen zur Hauptsache für vorläufig vollstreckbar erklärt worden. Aber es ist ein Endurteil, und das genügt, um § 146 Abs 6 KO zur Anwendung zu bringen (Jäger Anm 22 f zu § 146 KO). Insofern bestehen keine Bedenken dagegen, daß der Konkursverwalter das Verfahren mit Schriftsatz vom 12. Februar 1951 (Bl 70 GA) aufgenommen hat.

Trotzdem war diese Aufnahme nicht zulässig. Die Aufnahme eines Verfahrens nach § 146 KO setzt, wie schon der Wortlaut dieser Bestimmung erkennen läßt, in allen Fällen voraus, daß die umstrittene Forderung nach den Vorschriften der Konkursordnung im Konkursverfahren angemeldet und geprüft worden ist und dabei Widerspruch erfahren hat. Fehlt es hieran, so besteht kein Rechtsschutzinteresse an der Fortsetzung des Verfahrens (RGZ 86, 396 und die dort angeführte frühere Rechtsprechung; 130, 133; JW 1902, 397; 1931, 2104). Eine nicht angemeldete und nicht geprüfte Konkursforderung kann nicht nach § 146 KO weiter verfolgt oder bekämpft werden; keine Konkursforderung darf zur Klage gestellt werden, die nicht der vorgeschriebenen Prüfung unterworfen worden ist (RGZ 86, 394). Das gilt nicht nur für gewöhnliche Kon-

kursforderungen im Sinne des § 146 Abs 1 bis 3, sondern in gleicher Weise für titulierte Forderungen im Sinne des § 146 Abs 6 KO.

Diese Voraussetzungen hätte das Berufungsgericht von Amts wegen prüfen müssen. Das Berufungsurteil trifft hierüber keine Feststellung. Daher ist zugunsten der Revision zu unterstellen, daß eine Anmeldung und Prüfung unterblieben ist. Fehlte es hieran, so durfte das Verfahren nicht fortgesetzt werden; die trotzdem erklärte Aufnahme des Verfahrens durch den Konkursverwalter war unzulässig. Die Parteien können auch auf die Einhaltung dieser Verfahrensvoraussetzung nicht verzichten, da ihre Beobachtung im Interesse der Gesamtheit der Konkursgläubiger vorgeschrieben ist, denen das Prüfungsverfahren die Möglichkeit eröffnet, sich an der gerichtlichen Auseinandersetzung über das Bestehen der geltend gemachten Forderung zu beteiligen und ihr Recht auf Befriedigung aus der Masse selbst zu bekämpfen (Stein-Jonas-Schönke § 240 Anm II 3; Jäger § 10 Anm 11a, § 12 Anm 3; Mentzel Anm 10 zu § 146 KO; vgl die oben angeführte Rechtsprechung sowie RG in HRR 1931, 533). Daher kommt eine Heilung dieses Verfahrensmangels durch Unterlassung einer Rüge in der mündlichen Verhandlung (§ 295 ZPO), auf die der Erstbeklagte in der Revisionsverhandlung hingewiesen hat, nicht in Betracht.

Eine zulässige Aufnahme des Verfahrens läßt sich auch nicht darin finden, daß nach der Aufnahmeerklärung des Erstbeklagten die Kläger ihrerseits das Verfahren fortgesetzt haben. Sie haben damit wohl den Willen bekundet, ihre Ansprüche weiter zu verfolgen, und das Aufnahmerecht des Konkursverwalters nach § 146 Abs 6 KO schließt die Aufnahme des Verfahrens seitens des betreibenden Gläubigers nicht aus (RG DJ 1938, 522). Aber dadurch kann die im Interesse aller Gläubiger geforderte Anmeldung und Prüfung ihrer Ansprüche im Konkursverfahren nicht umgangen werden.

Ist eine ordnungsgemäße Aufnahme des Verfahrens nicht erfolgt, so dauert die Unterbrechung noch an. Dieser Mangel zwingt zur Aufhebung des Berufungsurteils und zur Zurückverweisung, soweit der Erstbeklagte in Frage kommt; die Aufhebung hat sich auch auf das Verfahren seit der Unterbrechung zu beziehen. Die Kläger werden nunmehr Gelegenheit haben, die Prüfung ihrer Forderung im Konkursverfahren herbeizuführen, soweit dies noch nicht geschehen sein sollte, und ihre Anträge der neuen Sachlage anzupassen.

II.

1) In der Sache selbst hat das Berufungsgericht zunächst geprüft, ob nicht Bedenken gegen die Wirksamkeit des Erbvertrages, aus dem die Kläger ihre Ansprüche herleiten, deswegen bestehen, weil die Geschwister B- und N- als Erblasser in diesem Verträge letztwillig über Miteigentumsbruchteile verfügt haben, die gar nicht bestanden. Zur Zeit des Vertragsschlusses stand das Grundstück G-platz nicht im Miteigentum der Geschwister, wie in dem Verträge vom 10. August 1945 irrig vorausgesetzt wird, vielmehr waren im Grundbuch als Miteigentümer Anna B- zur einen Hälfte, zur andern Hälfte die aus Anna B- und Michael N- in ungeteilter Erbengemeinschaft (nach Franziska Altinger und Franziska N-) bestehende Gesamthandsgemeinschaft eingetragen. Ein Verfügungsrecht der beiden Miterben an einzelnen Nachlaßgegenständen oder Teilen von solchen wurde durch die Erbengemeinschaft nicht begründet (§ 2033 Abs 2 BGB). Das Berufungsgericht hält jedoch diese Bedenken nicht für begründet und die unrichtige Angabe der Eigentumsverhältnisse nicht für erheblich. Die landläufigen Vorstellungen unterschieden - so führt es aus - nicht zwischen dem Erbteil als solchem und dem erst bei einer Teilauseinandersetzung über einzelne Nachlaßgegenstände sich ergebenden Miteigen-

tumsanteilen der einzelnen Erben. Es fehle jeder Anhaltspunkt dafür, dass die Geschwister B-M bei Kenntnis der wahren Sachlage das Anwesen in einem anderen Verhältnis geteilt haben würden, als ihrem Erbteil entsprach, oder dass sie ihren Vermächtnissen einen anderen Inhalt gegeben hätten. Daher könnte das Vermächtnis eines Anteils an dem Grundstück von 17/24 bzw 7/24 als Zuwendung eines entsprechenden Miteigentumsanteils aufgefasst werden. Abgesehen davon sei Michael N nach dem Tode seiner Schwester deren Alleinerbe geworden. Damit habe er das Alleineigentum an dem strittigen Grundstück erlangt und sei dadurch in die Lage versetzt worden, den den Klägern auf den Tod seiner Schwester zugewandten Miteigentumsanteil unter Neubegründung von Miteigentum zu übertragen, er sei also zur Erfüllung des Vermächtnisses in der Lage gewesen. - Diese Ausführungen beschweren die Revision nicht, lassen übrigens einen Rechtsirrtum nicht erkennen.

2) Die Anfechtung des Erbvertrags seitens der Geschwister B-M wegen Irrtums hält das Berufungsgericht mit Rücksicht auf die Hemmung der Anfechtungsfristen durch die bayerischen Fristenhemmungsgesetze Nr 27 vom 18. Juni 1946 und Nr 58 vom 17. Januar 1947 (GVBl 1946 S 213, 1947 S 16) nicht für verspätet. Ob die Anfechtung begründet war, lässt es dahingestellt, da die Klage ohnehin nicht zum Erfolge führen könne. Dabei erörtert das Berufungsgericht hinsichtlich der Beklagten zu 2) und 3), um deren Verpflichtungen es sich jetzt nur noch handelt, die Klagansprüche unter dem Blickwinkel der absichtlichen Benachteiligung des Vertragsvermächtnisnehmers (§ 2288 Abs 2 BGB) und dem allgemeineren Gesichtspunkt der Sittenwidrigkeit (§ 826 BGB). Ob der Schenkungsvertrag vom 8. August 1947 wegen Sittenwidrigkeit nichtig war (§ 138 Abs 1 BGB), prüft das Berufungsgericht nicht; soweit die Beklagten zu 2) und 3) in

Betracht kommen, rechtfertigt sich das schon dadurch, dass eine Nichtigkeit des zwischen ihnen und den Geschwistern B-N geschlossenen Schenkungsvertrages zwar einen Rückgewähranspruch des Schenkers unter dem Gesichtspunkt der ungerechtfertigten Bereicherung zur Folge haben könnte, nicht aber Ansprüche der an diesem Verträge unmittelbar gar nicht beteiligten Kläger. Dass ein etwaiger Rückgewähranspruch der Geschwister B-N diesen abgetreten oder durch Pfändung oder durch andere Weise an sie gelangt sei, ist nicht behauptet.

Bei der Würdigung des Vertrages vom 10. August 1945 folgt das Berufungsurteil dem Wortlaut. Es entnimmt ihm eine doppelte Beziehung zwischen den Vertragsschliessenden: Einmal ein dingliches Vorkaufsrecht, zum andern ein Vertragsvermächtnis. Diese Beurteilung greift die Revision an. Sie meint, aus dem Zusammenhang von Vorkaufsrecht und Vertragsvermächtnis ergebe sich, dass den Klägern eine umfassende Sicherheit dafür gegeben werden sollte, das Grundstück nach dem Tode der Geschwister zum Schätzungspreis übernehmen zu können. Unter der Bezeichnung und rechtlichen Konstruktion eines Vertragsvermächtnisses sei in Wahrheit ein Ankaufsrecht der Kläger beabsichtigt gewesen, dessen Ausübung allerdings erst nach dem Tode des Erblassers habe zulässig sein sollen; der wirtschaftliche Zweck und Gehalt des Vertragsvermächtnisses stehe einem durch Vertrag begründeten Ankaufsrecht gleich. Bei Berücksichtigung dieses wirtschaftlichen Zweckes ergebe der Vertrag die Verpflichtung der Geschwister B-N, alles zu unterlassen, was das dinglich nicht geschützte Ankaufsrecht beeinträchtigen könne. Der Schenkungsvertrag vom 8. August 1947 habe diese Folge, er verletze daher die vertraglichen Rechte der Kläger auch über die in den

§§ 826, 2287 f BGB der Handlungsfreiheit der Geschwister B-N gesetzten Schranken hinaus.

Ob dieser Revisionsangriff im Verhältnis der Kläger zu dem Erstbeklagten Erfolg haben kann, wird dem weiteren Verfahren vor dem Berufungsgericht vorbehalten bleiben müssen. Im Verhältnis zu den Beklagten zu 2) und 3) ist dieser Revisionsangriff nur insoweit von Belang, als aus einer Vertragsverletzung der Geschwister B-N ihnen gegenüber Ansprüche erhoben werden können. Da zwischen ihnen und den Klägern vertragliche Beziehungen nicht bestehen, ist das nur möglich im Rahmen der §§ 826, 2288 Abs 2 BGB. Für die Anwendbarkeit des § 826 BGB kann es aber darauf ankommen, wie weit die vertraglichen Verpflichtungen der Geschwister B-N über den Wortlaut des Vertrages hinaus gegangen sind.

Der Vertrag vom 10. August 1945 ist ein Individualvertrag, dessen Auslegung im Revisionsverfahren nur beschränkt nachgeprüft werden kann. Das Berufungsgericht hat bei der Auslegung des Vertrages sich an den Wortlaut gehalten und die darin verwendeten Rechtsbegriffe zugrunde gelegt. Diese Auslegung ist möglich, sie widerspricht dem Wortlaut nicht, sie verstößt auch nicht gegen Denkgesetze oder Sätze der Erfahrung. Es kann sich nur darum handeln, ob das Berufungsgericht allen wesentlichen Prozeßstoff berücksichtigt hat. Die Revision rügt, dass das nicht der Fall sei. Zur Begründung hat sie im einzelnen vorgetragen:

Nur unter der Voraussetzung einer umfassenden Sicherung ihres späteren Eigentumserwerbs seien die Kläger bereit gewesen, für den Wiederaufbau des Anwesens erhebliche eigene Mittel zur Verfügung zu stellen und sich in stärkstem Masse persönlich dafür einzusetzen.

Das beweise der Brief der Kläger vom 8. Juni 1945 (Bl 106 GA). Dass beide Vertragsparteien dem hätten Rechnung tragen wollen, ergebe sich insbesondere aus der Verrechnungsabrede in Abschnitt III des Vertrages, die das Berufungsgericht zu Unrecht nicht beachtet habe. Danach sollten die Kläger $\frac{3}{8}$ der von ihnen vorgeschossenen Wiederinstandsetzungskosten durch Abzug an der Miete erhalten; der grössere Teil, $\frac{5}{8}$, sollte stehen bleiben und bei der Übernahme des Hauses von beiden Eigentümern in Abzug gebracht werden. Daraus gehe hervor, dass beide Teile eine spätere Übernahme des Anwesens durch die Kläger fest in Aussicht genommen hätten. Die Sicherung der Erwerbsaussicht der Kläger in dem Vertrage vom 10. August 1945 sei jedoch in doppelter Hinsicht lückenhaft gewesen. Das Vorkaufsrecht habe ihnen ein Erwerbsrecht unter Lebenden gewährt, aber nur für den Fall einer freiwilligen Veräußerung des Grundstücks und nur unter der Voraussetzung, dass diese Veräußerung durch einen zur Ausübung des Vorkaufsrechts geeigneten Kaufvertrag geschehe. Das durch den Erbvertrag begründete Erwerbsrecht sei rein schuldrechtlich gewesen, habe keine Sicherheit gegenüber Dritten geboten und die Kläger nur nach Massgabe der §§ 2287 f BGB geschützt. Diese Lücken seien mit der von den Parteien bezweckten umfassenden Sicherung der Kläger nicht vereinbar, vor allem auch damit, dass die Kläger ihre Gegenleistung, nämlich den Wiederaufbau auf eigene Kosten, sogleich zu bewirken hatten. Der Wille der Parteien, die Kläger umfassend zu sichern, habe in der Fassung des Vertrages einen unvollständigen Ausdruck gefunden. Es müsse daher durch ergänzende Vertragsauslegung dem von den Parteien Beabsichtigten zur vollen Wirksamkeit verholfen werden. Diese ergänzende Vertragsauslegung müsse dazu führen, in einer Veräußerung, die das vertragliche Erwerbsrecht der Kläger vereitle, eine schuldhafte Verletzung des mit ihnen geschlossenen Ver-

trages zu sehen, die zum Schadensersatz, und zwar in erster Linie zum Schadensersatz in Natur, verpflichtete. Auch der Gedanke einer Umdeutung des eingetragenen dinglichen Vorkaufsrechts in eine Vormerkung des persönlichen Ankaufs- oder Erwerbsrechts zum Schätzungspreis müsse in Erwägung gezogen werden. Das habe das Berufungsgericht nicht berücksichtigt.

Es ist richtig, dass das Berufungsgericht diese Auslegungsmöglichkeit nicht erörtert hat. Es mag sich dies daraus erklären, dass die Kläger selbst in den Vorinstanzen sich auf die von der Revision vertretene Auslegung nicht berufen haben. Diese Auslegung ist aber auch nicht möglich. Die Revision verkennt, dass die ergänzende Auslegung nicht dazu führen darf, den Vertragsgegenstand zu erweitern oder an die Stelle des von den Parteien Erklärten einen anderen Vertragsinhalt zu setzen, mag dieser auch vielleicht bei nachträglicher Beurteilung den Belangen der Parteien besser gerecht werden (RGZ 136, 178 [185]; BGH 9, 279 = NJW 1953, 937; Lindenmaier-Soergel S 157 Anm I b; RGRK S 157 Anm I mit weiteren Hinweisen auf Rechtsprechung und Schrifttum). So liegt der Fall aber hier. Es ist richtig, dass weder das Vorkaufsrecht noch der Erbvertrag noch beide zusammen den Klägern eine volle Sicherheit dafür gaben, das Grundstück erwerben zu können. Insbesondere bot das Vertragsvermächtnis ihren Belangen nur im Rahmen des § 2288 BGB unvollkommenen Schutz. Aber die von den Parteien abgegebenen Erklärungen sind eindeutig und bieten der von der Revision vertretenen ergänzenden Auslegung keinen Raum. Weder der Wortlaut des Vertrages noch die Begleitumstände lassen einen zuverlässigen Schluss darauf zu, dass beide Parteien die Absicht gehabt hätten, den Klägern auf alle Fälle das Recht zu geben, nach dem Tode der Eigentümer das Grundstück zum Schätzungswert zu übernehmen. Jeden-

falls hat dieser Wille im Vertrage keinen Ausdruck gefunden. Der Vortrag der Kläger vermag die Annahme nicht zu rechtfertigen, dass der Vertrag Lücken enthalte, von denen anzunehmen wäre, dass die Parteien bei redlichem Verhalten sie in der von der Revision behaupteten Richtung ausgefüllt haben würden. Was die Revision hierzu vorträgt, greift nicht durch. Richtig ist, dass die Verrechnungsabrede in Abschnitt III des Vertrages davon ausgeht, dass die Kläger früher oder später das Anwesen gegen Zahlung des Schätzungswertes übernehmen, da nur auf diesem Wege ein Ersatz ihrer Wiederaufbaukosten in Höhe von 5/8 vorgesehen ist; ein anderer Weg zur Abdeckung dieses Teils ihres Vorschusses ist nicht vereinbart. Wieweit die Kläger auf Grund der von ihnen übernommenen Verpflichtungen tatsächlich in Vorlage getreten sind, ist nicht festgestellt; der vorgelegte Schriftwechsel ergibt hierüber nichts. Das Berufungsgericht weist jedoch zutreffend darauf hin, dass die Kläger nach dem Vertrage vom 10. August 1945 nur diejenigen Kosten vorschliessen sollten, die zur Wiederinstandsetzung ihrer Geschäftsräume notwendig waren, nicht aber die Kosten des Wiederaufbaus des ganzen Gebäudes. Ihre vertragliche Vorschusspflicht hielt sich also in gewissen Grenzen, so dass sie nicht zwingend darauf schliessen lässt, dass nach dem Willen beider Vertragsparteien die Kläger unter allen Umständen früher oder später das Eigentum an dem Hause erwerben sollten. - Für die Willensrichtung der Parteien kann auch nicht unberücksichtigt bleiben, dass Anna B. und Michael N. den Vertrag vom 10. August 1945 deshalb angefochten haben, weil er ihre Interessen weitergehend beschränke, als sie beabsichtigt gehabt hätten; ob sie noch weitergehende Verpflichtungen gegenüber den Klägern eingegangen wären, ist zweifelhaft, und es lässt sich nicht sagen, dass sie bei redlichem Verhalten die Lücken in dem Schutz der Kläger, wenn diese nicht gewollt waren, im Sinne der Revision hätten ausfüllen müs-

sen. - Eine Lücke in dem Vertrage liegt nur insofern vor, als nicht geregelt ist, in welcher Weise der von den Klägern vorgeschossene Betrag, soweit er nicht durch Mietabzug abzudecken war, erstattet werden sollte, falls es zu der vorgesehenen Verrechnung mit dem Schätzungspreis nicht kam, weil das Haus von den Klägern nicht erworben wurde. Auch nach der Auslegung, die die Revision dem Vertrage vom 10. August 1945 geben will, stand ihnen ja nur das Recht zu, das Grundstück zu übernehmen; ob sie von dem ihnen vermachten Übernahmerecht Gebrauch machen würden, war keineswegs unzweifelhaft, so dass diese Frage immer auftreten konnte.

Dieser Angriff der Revision ist daher nicht begründet.

3) Ansprüche aus § 2288 Abs 2 BGB gegen die Zweitbeklagte verneint das Berufungsgericht aus zwei Gründen:

a) Ein etwaiger Anspruch der Kläger gegen Michael N. [REDACTED] als Erben seiner Schwester und in der Folge gegen dessen Erben auf Verschaffung des Miteigentumsanteils zu 17/24 habe sich durch die Konkurseröffnung in einen Geldanspruch verwandelt. Abgesehen davon habe von vornherein nur ein Anspruch auf Ersatz des gemeinen Wertes bestanden, nachdem Michael N. [REDACTED] durch Vollzug der Schenkung an die Zweitbeklagte sich zur Verschaffung des Miteigentumsanteils ausserstande gesetzt hätte. Diesen Geldansprüchen stehe die Verpflichtung der Kläger gegenüber, ihrerseits den Schätzwert, also den gemeinen Wert, als Vergütung für den Hausanteil zu leisten. Ein etwaiger Zahlungsanspruch gegen den Erben hätte infolgedessen keinerlei wirtschaftlichen Wert gehabt. Dann fehle es aber auch an den Voraussetzungen des § 2288 Abs 2 Satz 2 BGB, da der Ersatzanspruch gegen den

Erben sich nicht nur als undurchsetzbar, sondern schon seinem Inhalt nach als wertlos erweise.

Diese Ausführungen sind nicht frei von Bedenken.

Unbegründet ist zwar der Hinweis der Revision auf das erhebliche Interesse, welches die Kläger daran haben mussten, ihre Geschäftsräume in dem Hause G. Platz zu behalten, sei es im Hinblick auf die Erhaltung der Kundschaft, sei es im Hinblick auf die von ihnen für die Einrichtung ihrer Bäckerei gemachten Aufwendungen. Dieses Interesse kann im Rahmen des § 2288 Abs 1 BGB dem Erben gegenüber nicht geltend gemacht werden, da seine Ersatzpflicht sich auf den gemeinen Wert beschränkt (§ 2287 Abs 2 verbunden mit § 2170 Abs 2 BGB; RGRK § 2288 Anm 2; Staudinger § 2288 Anm 2 a a.E.). Bedenken bestehen dagegen in anderer Richtung.

Unterstellt man, dass die Kläger auf Grund des Vertrauensverhältnisses berechtigt wären, nach dem Tode von Anna B. deren Miteigentumsanteil gegen Zahlung des Schätzwertes zu erwerben, und weiter dass die Schenkung an die Zweitbeklagte in der Absicht vorgenommen wurde, dieses Erwerbsrecht der Kläger zu vereiteln, so war der Erbe von Anna B., ihr Bruder, verpflichtet, den Klägern den vermachten Gegenstand zu verschaffen (§ 2288 Abs 2 S 1). Diese Verpflichtung wurde, wie das Berufungsgericht zutreffend ausführt, Konkursforderung; wegen der Unterbrechung des Verfahrens im Verhältnis zu dem Konkursverwalter kann hierüber im Augenblick nicht entschieden werden. Daneben stand nach § 2288 Abs 2 Satz 2 BGB den Klägern, soweit sie von dem Erben Ersatz nicht erlangen konnten, der Anspruch auf Herausgabe des Geschenkes nach den Vorschriften über die Herausgabe einer ungerechtfertigten Bereicherung zu. Dem Berufungsgericht

kann darin gefolgt werden, dass dieser Anspruch gegen den Beschenkten dann entfallen musste, wenn der Anspruch gegen den Erben wirtschaftlich wertlos war. Diese Annahme ist aber nicht gerechtfertigt. Das Berufungsgericht verkennt, dass die Verpflichtung der Kläger zur Zahlung des Schätzwertes ihnen Gelegenheit bot, sich für ihre Forderung auf Ersatz der Wiederaufbaukosten durch Verrechnung zu befriedigen. Die in dieser Verrechnungsbefugnis liegende Aufrechnungslage konnte für sie gerade im Hinblick auf den Konkurs über den Nachlass des Erben Michael N. [REDACTED] von Bedeutung sein. Als wirtschaftlich wertlos lässt sich der Ersatzanspruch gegen den Erben daher nicht bezeichnen.

95- b) In zweiter Linie verneint das Berufungsgericht die Anwendbarkeit des § 2288 Abs 2, weil eine Benachteiligungsabsicht der Erblasserin nicht festgestellt werden könne. Hierzu führt es aus: Von den Beklagten werde eingewandt, dass zur Zeit des Schenkungsvertrages zwischen den Geschwistern B. [REDACTED] - N. [REDACTED] und den Klägern erhebliche Spannungen bestanden hätten. Nach der Meinung der Geschwister hätten die Kläger nach Fertigstellung ihrer Geschäftsräume an dem weiteren Wiederaufbau kein genügendes Interesse mehr gezeigt; auch hätten die Geschwister befürchtet, dass der Kläger durch Beibehalten ihrer früheren Wohnung im ersten Stock ihnen die Rückkehr in das Anwesen versperren würden. Daher sei nicht von der Hand zu weisen, dass Misstrauen und unfreundliche Einstellung gegenüber den Klägern bei der Verfügung über das Anwesen zugunsten der Zweitbeklagten auch eine Rolle gespielt hätten. Es könne aber nicht festgestellt werden, dass die Absicht, die Kläger zu benachteiligen, der leitende Beweggrund gewesen sei. Die Beklagten könnten vernünftige und einleuchtende Gründe anderer Art anführen, die die Triebfeder für das Handeln der Geschwister gebildet haben konnten. Das Berufungsgericht

weist darauf hin, dass angesichts der Erwerbsunfähigkeit der Geschwister B-N, dem Zusammenschmelzen ihrer Barmittel durch den Wiederaufbau, den bis auf weiteres verringerten Mieteinnahmen und den unsicheren wirtschaftlichen Verhältnissen überhaupt es nahe gelegen habe, dass sie sich durch geeignete Verwertung des Anwesens feste Einkünfte auf Lebensdauer sicherten, zumal wenn das in der Weise habe geschehen können, dass ihnen die künftigen Mieteinnahmen des Hauses zusätzlich verblieben. Eine solche Verwertung des Anwesens habe ihnen erheblich günstiger erscheinen müssen als die Veräußerung gegen einen RM-Kapitalbetrag, der dem wahren Wert des Anwesens nicht entsprochen habe und mindestens dem Erstversterbenden überhaupt nicht zugute kommen konnte. Das Berufungsgericht erwähnt in diesem Zusammenhang auch die Aussicht für die Geschwister, durch Überlassung des Anwesens an ihre Verwandten für ihre alten Tage Pflege und persönliche Versorgung gesichert zu wissen, und die Erwartung, mit Hilfe des Beklagten zu 3) den Wiederaufbau beschleunigen und ihre angestammte Wohnung zurückerhalten zu können. Es seien also vornehmlich Gründe des eigenen Vorteils gewesen, die für die Überlassung des Anwesens an die Beklagten zu 2) und 3) gesprochen hätten; die Möglichkeit, solchen Erwägungen Rechnung zu tragen, sei den Geschwistern durch den Erbvertrag nicht versperrt gewesen.

aa) Die Revision bittet um Nachprüfung der in dem Berufungsurteil zugrunde gelegten Rechtsansicht, dass die Absicht der Benachteiligung des Vertragserben "leitender Gesichtspunkt" oder Triebfeder des Erblassers gewesen sein müsse. Diese Ansicht erscheine jedenfalls dann bedenklich, wenn der Vertragsvermächtnisnehmer sofortige Gegenleistungen erbringen müsse, wie es hier von den Klägern versprochen worden sei. In einem derartigen Fall könne

der Voraussetzung der Benachteiligungsabsicht keine weitergehende Bedeutung beigemessen werden als der Absicht der Gläubigerbenachteiligung bei der Konkursanfechtung oder der Anfechtung ausserhalb des Konkursverfahrens. Wie in den letztgenannten Fällen müsse auch im vorliegenden Falle die Kenntnis der Vereitelung des vertraglichen Erwerbsrechts und die Billigung dieses Erfolges genügen.

Der Senat vermag diesen Erwägungen nicht zu folgen. Zwar geht der Schutz des Vertragsvermächtnisnehmers über den des Vertragserben hinaus; da der Vertragserbe grundsätzlich in die Rechte des Erblassers durch Gesamtrechtsnachfolge eintritt, muss er die von dem Erblasser unter Lebenden getroffenen Verfügungen und eingegangenen Verpflichtungen gegen sich gelten lassen, während der Vermächtnisnehmer nicht Gesamtrechtsnachfolger des Erblassers wird und in dessen Verpflichtungen nicht eintritt. Auch beschränkt die Anwartschaft des Vertragsvermächtnisnehmers sich auf den vermachten Gegenstand, so dass dessen Veräusserung, Zerstörung oder Beschädigung sein Recht beeinträchtigt oder gegenstandslos macht, während der Vertragserbe in einem solchen Falle dadurch einen Ausgleich findet, dass der Erlös aus einer Veräusserung und ebenso der für die Zerstörung oder Beschädigung einer zum Nachlass gehörenden Sache geschuldete oder geleistete Ersatz regelmässig dem Nachlass zufließen, also dem Vertragserben zugute kommen wird. Trotzdem ist die Stellung nicht nur des Vertragserben, sondern auch des Vertragsvermächtnisnehmers schwächer als die eines Gläubigers. Es kann daher nicht anerkannt werden, dass die in den §§ 2287 f BGB vom Gesetz geforderte Absicht der Beeinträchtigung des Vertragsgegners der Absicht der Gläubigerbenachteiligung im Sinne des § 31 KO oder des § 3 Nr 1, 2 Anfechtungsgesetz gleichzustellen sei. Mit Recht hat die Rechtsprechung zu

§§ 2287 f BGB gefordert, dass der Wille, den Erbvertragsgegner zu benachteiligen, wenn auch nicht das einzige, so doch das bestimmende Motiv, der treibende Beweggrund gewesen sein müsse (RG JW 1935, 275; DJ 1938, 1368; OGHZ 1, 161 [163]; 2, 160 [167]), während für die Absicht der Gläubigerbenachteiligung im Sinne des § 31 KO, § 3 Nr 1, 2 Anfechtungsgesetz der auf den Erfolg der Benachteiligung der Gläubiger gerichtete Wille ausreicht und nicht vorausgesetzt wird, dass diese Benachteiligung der massgebende Zweck des Gemeinschuldners gewesen sei, vielmehr auch ein bedingter Vorsatz für ausreichend erachtet wird. Der Senat sieht daher keinen Grund, von der erwähnten Rechtsprechung abzugehen.

bb) Sodann greift die Revision die der Beurteilung des Sachverhalts durch das Berufungsgericht zugrunde gelegten tatsächlichen Feststellungen an.

Die Revision wendet sich zunächst gegen die Annahme des Berufungsgerichts, dass die Geschwister B. N. ein überwiegendes eigenes Interesse an dem mit der Zweitbeklagten geschlossenen Schenkungsvertrage gehabt hätten; zu dieser Auffassung habe das Berufungsgericht nur dadurch gelangen können, dass es verfahrenswidrig unterlassen habe, den Inhalt des Schenkungsvertrages in vollem Umfang zu würdigen. Das angebliche Bestreben der Geschwister, sich auf Lebensdauer feste Einkünfte zu sichern, sei unvereinbar mit ihrer von dem Berufungsgericht völlig übersehenen Verpflichtung gegenüber der Beschenkten, weitere bedeutende Geldbeträge in unbekannter Höhe zum vollständigen Wiederaufbau herzugeben und sich damit ihrer verfügbaren Mittel zu berauben, statt sie für ihren Lebensabend bereitzustellen. Für eine solche ungewöhnliche und privatwirtschaftlich nicht zu rechtfertigende Verpflichtung hätte das Berufungsgericht eine Erklärung

geben müssen; erforderlichenfalls hätte es auf Grund der Pflicht zur Aufklärung des Sachverhalts (§ 139 ZPO) von den Beklagten Aufklärung über die damaligen Vermögensverhältnisse der Geschwister und die Höhe der für den übernommenen Wiederaufbau aufzuwendenden Kosten fordern müssen.

Sodann rügt die Revision, dass das Berufungsgericht den Inhalt der Konkursakten nicht verwertet hat. Nach diesen Akten sei der wichtigste Aktivposten der Konkursmasse der Anspruch des Erblassers Michael N. [REDACTED] gegen die Zweitbeklagte auf Zahlung der in dem Schenkungsvertrage den beiden Schenkern ausgesetzten Rente von 300 RM/DM monatlich, und zwar vom Tage des Abschlusses des Schenkungsvertrages an. Diese Rente sei also nie bezahlt worden. Daraus sei zu schliessen, dass entgegen den Feststellungen des Berufungsgerichts die Rentenvereinbarung nicht ernstlich gemeint und nur dazu bestimmt gewesen sei, die beabsichtigte Benachteiligung der Kläger zu verschleiern.

Dieser Schluss werde bestätigt - so fährt die Revision fort - durch die Aussage des Zeugen W. [REDACTED], wonach die Geschwister B. [REDACTED] - N. [REDACTED] zunächst die Errichtung eines Testamentes zugunsten des Drittbeklagten beabsichtigt und erst auf Rat des Zeugen sich zum Abschluss eines Schenkungsvertrages mit der Zweitbeklagten entschlossen hätten. Dass die Schenker anfänglich beabsichtigten, das Haus den Beklagten zu 2) und 3) letztwillig zuzuwenden, beweise ebenfalls, dass es ihnen gar nicht darauf angekommen sei, die in dem Schenkungsvertrage ausbedungenen Gegenleistungen - monatliche Rente, Pflege im Krankheitsfalle - zu erlangen. Berücksichtige man, dass in dem Schenkungsvertrag den Schenkern Besitz und Niessbrauch vorbehalten worden sei, so dass keinerlei Veränderung in den Erträgen und Lasten für die Schenker eingetreten sei, so könne ihr Beweggrund bei dem

Schenkungsvertrag nur der gewesen sein, das Erwerbsrecht der Kläger zu vereiteln und sie um den Besitz der vorgeschossenen Wiederaufbaukosten zu prellen.

In diesem Zusammenhang beanstandet die Revision noch, dass das Berufungsgericht sich mit der zugunsten der Beschenkten vereinbarten Auflassungsvormerkung nicht beschäftigt habe. Bei einem Schenkungsvertrage sei eine solche Vormerkung ganz ungewöhnlich, namentlich die Bestimmung, dass sie mit der Eintragung des Eigentums der Beschenkten nicht erlöschen solle. Nach Lage der Dinge habe diese Vormerkung nicht eine Sicherheit der Beschenkten, sondern der Schenker vor einem Zugriff der Kläger dienen sollen. - In letzter Linie weist die Revision darauf hin, dass Michael N. [REDACTED] durch Testament vom 21. Januar 1950 so verfügt habe, dass der Erbe keinerlei Mittel zur Befriedigung der Kläger mehr besessen habe. Auch hieraus hätte das Berufungsgericht auf die innere Willensrichtung der Geschwister B. [REDACTED] - N. [REDACTED] schliessen müssen.

Diesen Angriffen ist der Erfolg nicht zu versagen.

Nicht begründet ist allerdings die Rüge, das Berufungsgericht habe die Konkursakten nicht ausgewertet. Daß diese Akten Gegenstand der mündlichen Verhandlung gewesen wären, ist nicht ersichtlich. Ebensowenig ist erkennbar, dass die Beiziehung dieser Akten beantragt gewesen wäre. Die nach Ansicht der Revision durch diese Akten zu beweisende Behauptung, die Monatsrenten seien nie gezahlt worden, war in den Tatsacheninstanzen, soweit ersichtlich, nicht aufgestellt; sie ist neu und kann infolgedessen im Revisionsverfahren nicht berücksichtigt werden. - Unbegründet ist auch die Rüge, das Berufungsurteil habe den Inhalt des Schenkungsvertrages nicht richtig gewürdigt und insbesondere der Übernahme der

Verpflichtung zum Wiederaufbau seitens der Schenker nicht die ihr zukommende Bedeutung beigemessen. Das Berufungsgericht hat den Schenkungsvertrag in den Kreis seiner Erwägungen einbezogen; welche Schlüsse es aus dem Inhalt der darin niedergelegten Vereinbarungen für die Ermittlung der Willensrichtung der Schenker ziehen wollte, lag im Rahmen der ihm vorbehaltenen freien Beweiswürdigung. Wenn es auch wünschenswert gewesen wäre, dass das Berufungsgericht sich mit den von der Revision angeführten Bestimmungen dieses Vertrages näher auseinandergesetzt hätte, so darf nicht verkannt werden, dass es nur die leitenden Gesichtspunkte für seine Beweiswürdigung anzugeben brauchte, aber nicht gehalten war, mit allen Einzelheiten des vorgetragenen Prozeßstoffes sich auseinanderzusetzen. Eine Verletzung von Verfahrensvorschriften liegt insoweit nicht vor.

Mit Recht beanstandet dagegen die Revision, dass das Berufungsgericht die Aussage des Zeugen W. [REDACTED] unberücksichtigt lässt. Unterstellt man die Bekundungen dieses Zeugen als richtig, dass die Geschwister B. [REDACTED]-N. [REDACTED] [REDACTED] zunächst die Absicht gehabt hätten, das Haus durch Testament der Drittbeklagten zuzuwenden, so könnte daraus mindestens ein gewichtiger Anhaltspunkt gegen die Annahme des Berufungsgerichts sich ergeben, dass es den beiden Geschwistern bei Abschluss des Schenkungsvertrages darum zu tun gewesen sei, auf ihre alten Tage versorgt zu werden, und dass sie sich zu diesem Zwecke durch den Schenkungsvertrag eine Monatsrente und Pflege im Krankheitsfalle sicherten. Würde aber dieser Beweggrund für den Abschluss des Schenkungsvertrages widerlegt, so würde das Berufungsgericht möglicherweise doch zu der Überzeugung gelangt sein, dass mangels einer zureichenden anderen Erklärung die Absicht, die Kläger zu benachteiligen und ihnen das vertraglich zugesagte Vermächtnis zu entziehen, für die Geschwister B. [REDACTED]-N. [REDACTED] der leitende Gesichtspunkt gewesen sei. Unter diesem Blickwinkel würden

möglicherweise auch die einzelnen Bestimmungen des Schenkungsvertrages, auf die die Revision hingewiesen hat, in einem anderen,wenigerem verhänglichen Lichte erschienen sein. In diesem Zusammenhang könnte auch noch eine weitere Rüge der Revision Bedeutung gewinnen: Das Berufungsurteil lasse nicht erkennen, warum die Geschwister B- -N- von dem Eingreifen des Drittbeklagten sich eine raschere Durchführung des Wiederaufbaues hätten versprechen können, nachdem doch die Kläger als Inhaber einer Bäckerei unter den Verhältnissen des Sommers 1947 wahrscheinlich grössere Möglichkeiten zur Förderung des Wiederaufbaues hatten als der Drittbeklagte als Photograph.

Die Verfahrensrügen der Revision greifen somit durch. Dies führt zur Aufhebung des Berufungsurteils und zur Zurückverweisung.

4) Die Verfahrensrügen der Revision berühren auch die Ausführungen des Berufungsgerichts zu dem Klaggrunde des § 826 BGB. Solche Ansprüche hält das Berufungsgericht nicht für gegeben. Mit Recht geht es davon aus, dass derartige Ansprüche nicht etwa durch die Vorschrift des § 2288 Abs 2 BGB ausgeschlossen sind. Das Berufungsurteil führt hierzu aus:

§ 2286 BGB habe den Geschwistern B- -N- gestattet, über den Gegenstand der vertragsmässigen Zuwendung unter Lebenden zu verfügen, um dadurch ihren eigenen Vorteil zu wahren. Ein Verstoss gegen die guten Sitten könne darin mangels besonderer anstössiger Begleitumstände nicht gefunden werden. Auch die Annahme des Anwesens durch die Zweitbeklagte mit Zustimmung des Drittbeklagten habe nicht gegen die guten Sitten verstossen. Dies könne schon deshalb nicht angenommen werden, weil die Eheleute C nach den Äusserungen des Anwalts der Geschwister B- -N- der Meinung sein durften, diese seien durch den Erbvertrag nicht mehr gebunden. Auch dass das Anwesen nicht an den mit den Geschwistern ver-

wandten Drittbeklagten, sondern an seine Ehefrau, die Zweitbeklagte, übertragen worden sei, beweise nicht, dass die Eheleute C. den Erbvertrag trotz der Anfechtung für weiterhin wirksam hielten und verhindern wollten, dass der Drittbeklagte als voraussichtlicher Erbe des Letztversterbenden der Geschwister aus den Vertragsvermächtnissen auf Herausgabe des Anwesens in Anspruch genommen werden könne. Denn aus der Aussage des Zeugen W. habe sich ergeben, dass er zu der Übertragung auf die Zweitbeklagte geraten habe, damit geschäftliche Verluste des Drittbeklagten den Hausbesitz der Familie nicht gefährden könnten. Zudem habe die Zweitbeklagte bei der Annahme der Übertragung die sonst bei der Übergabe von Grundbesitz unter Verwandten üblichen Verpflichtungen gegenüber den Übergebern auf sich genommen; dafür, dass diese Verpflichtungen nur zum Schein eingegangen worden wären, fehle jeder Anhaltspunkt. Im Gegenteil ergebe die Aussage des Zeugen Dr. St., dass über die von der Zweitbeklagten zu leistende Rente eine Einigung erst nach längeren Verhandlungen erzielt werden konnte.

Der Begriff der guten Sitten im Sinne des § 826 BGB ist ein Rechtsbegriff, dessen Anwendung das Revisionsgericht nachprüfen kann (RGZ 88, 361). Ein Verstoss gegen die guten Sitten liegt vor, wenn ein Handeln dem Anstandsgefühl aller gerecht und billig Denkenden widerspricht. Zum Vorsatz im Sinne des § 826 BGB genügt das Bewusstsein, dass ein solcher Verstoss vorliege und ein schädigender Erfolg eintreten werde; eine Absicht der Schädigung wird - im Gegensatz zu §§ 2287 f BGB - nicht verlangt; bedingter Vorsatz genügt. Das gilt jedoch nicht, wenn die Handlung gerade dadurch den Stempel der Sittenwidrigkeit erhält, dass der verfolgte Zweck missbilligt werden muss, und so liegt der Fall, wenn es sich darum handelt, ob die

Verletzung vertraglicher Rechte Dritter sittenwidrig ist. Das planmässige Zusammenwirken eines Dritten mit einem Vertragsteil zum Nachteil des anderen Vertragsteiles kann auch auf Seiten des Dritten sittenwidrig sein, wie in der Rechtsprechung ständig anerkannt worden ist (RGZ 88, 361; 90, 350 [355]); eine solche Sittenwidrigkeit des Dritten liegt aber noch nicht in der blossen Tatsache eines Vertragsschlusses, dessen Erfüllung durch den Vertragsgegner die vertraglichen Rechte eines andern beeinträchtigt. Ein Forderungsrecht schützt den Gläubiger grundsätzlich nur gegenüber seinem Schuldner, nicht gegenüber Dritten; es müssen daher besondere Umstände dazu treten, um ein derartiges Verhalten des Dritten sittenwidrig erscheinen zu lassen, sei es, dass der Dritte zum Vertragsbruch verleitet, sei es, dass er in anderer Hinsicht sittlich verwerflich gehandelt hat (RGZ 81, 91; 83, 237; 88, 361; 103, 421; 148, 369; RGJW 1931, 2238). Andererseits kann das sittenwidrige Handeln des Dritten auch schon darin liegen, dass er an einem sittlich zu missbilligendem Verhalten eines vertraglich Verpflichteten teil nimmt und dessen Vorgehen zu dem seinen macht. Um einen Anspruch gegen die Zweitbeklagte aus § 826 BGB zu begründen, wäre es nicht ausreichend, dass sie die ihr zugewandte Schenkung angenommen hatte in dem Bewusstsein, dass dadurch der Anspruch der Kläger aus dem Vertragsverhältnis nicht mehr erfüllt werden könne; es muss noch hinzutreten, dass entweder die Zweitbeklagte selbst oder wenigstens die Geschwister B. - N. mit ihrem Wissen und ihrer Billigung in sittlich zu missbilligender Weise gehandelt haben.

In dieser Hinsicht kommt vor allem in Betracht, dass die Kläger mit Rücksicht auf ihre vermeintliche Sicherung durch Erbvertrag und Vorkaufsrecht erhebliche Aufwendungen zur Wiederinstandsetzung des Anwesens gemacht haben. Das verkennt das Berufungsgericht nicht;

es misst aber diesem Umstand keine entscheidende Bedeutung bei, da die Bemühungen der Kläger deshalb nicht fruchtlos geworden seien. Einmal habe die beschleunigte Durchführung des Wiederaufbaues vor allem in ihrem eigenen Interesse als Mieter von Geschäfts- und Wohnräumen in dem wiederherzustellenden Anwesen gelegen, zumal die Kläger ihren Ersatzbetrieb in Bad Reichenhall ebenfalls durch Bombenschaden verloren hätten und auf den Betrieb in M. angewiesen gewesen seien. Ausserdem sei den Klägern als Gegenleistung für ihre Wiederaufbautätigkeit das Vorkaufsrecht geblieben, es stehe daher nicht fest, dass das Anwesen den Klägern für alle Zukunft entgangen sei.

Die Revision wendet ein, die Sittenwidrigkeit liege gerade darin, dass die Beklagten sich den von den Klägern geschaffenen Wert durch den Schenkungsvertrag zugeführt hätten. Dem kann nicht gefolgt werden; der Ersatzanspruch der Kläger wegen der von ihnen vorgeschossenen Beträge blieb bestehen. Entscheidend ist, ob die Geschwister B.-N. sachliche Gründe für die Veräusserung an die Beklagten hatten; das gilt sowohl hinsichtlich der von der Revision in den Vordergrund geschobenen Vereitelung des Vorkaufsrechts durch den Abschluss eines Schenkungsvertrages wie hinsichtlich der Vereitelung des Vertragsvermöchnisses durch die Verfügung unter Lebenden (RGJW 1934, 1412; SeuffArch 86 Nr 29 S 50; vgl auch RGZ 88, 36). Davon geht aber das Berufungsgericht auch aus. Die Revision meint nun, aus dem Inhalt des Schenkungsvertrages ergebe sich die Schädigungsabsicht auch auf Seiten der Zweitbeklagten. Sie wiederholt in diesem Zusammenhang ihre bereits oben zu §§ 2286 f BGB erörterten Verfahrensrügen. Ihre Angriffe müssen auch hier Erfolg haben, sie machen eine nochmalige Überprüfung des gesamten Sachverhalts durch den Tatrichter unumgänglich.

Auch im Verhältnis zu den Beklagten zu 2) und 3) war daher das angefochtene Urteil aufzuheben und die Sache zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung an das Berufungsgericht zurückzuverweisen. Dieses wird versuchen müssen, durch geeignete Massnahmen (Beiziehung und Auswertung der Konkursakten, nochmalige Vernehmung des Zeugen Wöhrle, u.U. auch persönliche Vernehmung der Beklagten zu 2) und 3)) den Sachverhalt weiter aufzuklären, um ein vertieftes Bild davon zu gewinnen, welche Beweggründe die Geschwister B-N bei Abschluss des Schenkungsvertrages leiteten, gegebenenfalls auch, ob den Beklagten zu 2) und 3) eine etwaige Benachteiligungsabsicht bekannt war und von ihnen in sittenwidriger Weise unterstützt oder ausgenutzt worden ist.

Die Entscheidung über die Kosten des Revisionsverfahrens wurde mit Rücksicht auf die Zurückverweisung der Sache dem Berufungsgericht übertragen.

Dr. Tasche	Bundesrichter Dr. Hückinghaus ist durch Urlaubsabwesenheit verhindert zu unterschreiben Dr. Tasche	Dr. Heck
------------	--	----------

Bundesrichter Schuster ist durch Urlaubsabwesenheit verhindert zu unterschreiben Dr. Tasche	Dr. Grossmann
--	---------------