

BUNDESGERICHTSHOF

BESCHLUSS

III ZB 9/65

in Sachen

betreffend die Erteilung eines Erbscheins nach der am
10. Juli 1962 in B [REDACTED] verstorbenen Hotel-
besitzerin Mathilde K [REDACTED], geborene H [REDACTED]
Beteiligte:

1.) Sophia D [REDACTED] C [REDACTED], geb. K [REDACTED], B [REDACTED],
K [REDACTED] Straße [REDACTED],

Antragsgegnerin und Beschwerdeführerin,
(auch für die weitere Beschwerde)

vertreten durch Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] in [REDACTED],

2.) Josef Helmuth K [REDACTED], B [REDACTED],
Kurhotel K [REDACTED],

Antragsteller und Beschwerdegegner
(auch für die weitere Beschwerde)

vertreten durch Rechtsanwalt [REDACTED] in [REDACTED].

Der III. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat in der Sitzung vom 8. November 1965 unter Mitwirkung des Senatspräsidenten Dr. Pagendarm sowie der Bundesrichter Dr. Kreft, Gähtgens, Keßler und Dr. Reinhardt beschlossen:

Auf die weitere Beschwerde der Beteiligten (zu 1.) werden die Beschlüsse der 3. Zivilkammer des Landgerichts Memmingen vom 8. Oktober 1964 und des Amtsgerichts Türkheim vom 27. April 1964 aufgehoben.

Der Antrag des Josef Helmuth K vom 2. Oktober 1962, ihm einen Erbschein als Alleinerbe nach der am 10. Juli 1962 in B verstorbenen Mathilde K, geb. H, zu erteilen, wird zurückgewiesen.

Das Beschwerdeverfahren und das Verfahren der weiteren Beschwerde sind gerichtsgebührenfrei; Auslagen werden nicht erhoben.

Der Wert des Gegenstandes der weiteren Beschwerde beträgt 80.000 DM.

G r ü n d e :

Der am 22. Januar 1941 verstorbene Hotelier Fidel K ist von seiner Witwe Mathilde K, seiner Tochter Sophia D C, geb. K, und seinen beiden Söhnen Karl und Helmuth K zu je 1/4 beerbt worden.

Am 15. Februar 1941 schloß die Witwe Mathilde K. [REDACTED] mit den drei genannten Kindern vor dem Notar E. [REDACTED] in T. [REDACTED] einen notariellen Vertrag (UrkR Nr. 86/1941). Im ersten Teil des Vertrags trafen die Beteiligten Vereinbarungen über die Fortführung der Erbengemeinschaft nach Fidel K. [REDACTED]. Im zweiten Teil schloß die Witwe mit ihren drei Kindern einen Erbvertrag, in dem sie ihre Kinder als Erben zu gleichen Teilen einsetzte. Als Ersatzerben wurden die Abkömmlinge der eingesetzten Erben bestimmt. Bei Fehlen von Abkömmlingen sollten die noch überlebenden Kinder der Erblasserin bzw. deren Abkömmlinge erben. Zugleich verpflichteten sich die Bedachten, ihrer Mutter unentgeltlich Wohnung, Kost und Pflege sowie monatlich 200,-- RM bar von dem Zeitpunkt ab zu gewähren, zu dem die Erblasserin aus dem Hotelbetrieb ausscheiden würde.

Karl K. [REDACTED] ist am 8. Mai 1945 gefallen, ohne Abkömmlinge zu hinterlassen.

Am 16. November 1954 schloß die Witwe Mathilde K. [REDACTED] vor dem Notar E. [REDACTED] (UrkR Nr. [REDACTED]/1954) mit ihrer Tochter Sophia D. [REDACTED] C. [REDACTED], der Beteiligten zu 1.), einen Erbverzichtsvertrag, in dem die Beteiligte zu 1.) gegen eine Abfindung von 80.000,-- DM, von denen 60.000,-- DM an die Beteiligte zu 1.) und je 10.000,-- DM an ihre minderjährigen Kinder Mario und Nino gezahlt werden sollten, auf ihre gesetzlichen Erb- und Pflichtteilsansprüche am dereinstigen Nachlaß ihrer Mutter verzichtete und ferner folgendes erklärte:

"Ich verzichte hiermit ausdrücklich auf alle Ansprüche, die mir aus diesem Erbvertrag (vorher genannt war der Vertrag vom 15. Februar 1941) zustehen.

Ich bin darüber belehrt, daß sich dieser Erbverzicht auch auf meine Abkömmlinge erstreckt."



Als Gegenleistung für die Gewährung der Abfindung verpflichtete sich die Beteiligte zu 1.) ferner zur Zahlung einer Unterhaltsrente an ihre damals 66 jährige Mutter von monatlich 400,-- DM.

In derselben Urkunde schloß Frau Mathilde K. mit ihrem Sohn Helmuth, (den Beteiligten zu 2.), einen Erbvertrag, in dem sie diesen "unter Aufhebung aller früheren letztwilligen Verfügungen" zu ihrem Alleinerben einsetzte.

In einem am 2. Mai 1962 errichteten notariellen Testament nahm Frau Mathilde K. auf den Erbvertrag vom 16. November 1954 bezug, schränkte jedoch ein Vermächtnis ein, das sie ihrer Tochter in diesem Erbvertrag ausgesetzt hatte.

Frau Mathilde K. starb am 10. Juli 1962.

Mit Schreiben vom 10. Mai 1963 an Helmuth K. und mit Schreiben vom 22. Mai 1963 an das Nachlaßgericht Türkheim focht die Beteiligte zu 1.) den Erbverzichts- und Erbvertrag vom 16. November 1954 sowie das Testament vom 2. Mai 1962 wegen Irrtums und arglistiger Täuschung an. Auch machte sie geltend, die Erblasserin sei bei Abschluß der Verträge und Errichtung des Testaments geschäfts- und testierunfähig gewesen.

Am 27. April 1964 beschloß das Amtsgericht Türkheim, Helmuth K. auf dessen Antrag vom 2. Oktober 1962 einen Erbschein als Alleinerben der Erblasserin zu erteilen.

Die hiergegen von der Beteiligten zu 1.) erhobene Beschwerde hat das Landgericht zurückgewiesen.

Mit der weiteren Beschwerde verfolgt die Beteiligte zu 1.) ihren Antrag auf Abweisung des Erbscheinsantrags des Beteiligten zu 2.) weiter.

Das Bayerische Oberste Landesgericht hält die Frage, ob die Beteiligte zu 1.) am 16. November 1954 wirksam auf die ihr in dem Erbvertrag vom 15. Februar 1941 gemachte Zuwendung verzichtet hat, für entscheidungserheblich, möchte die Frage bejahen und aus diesem Grund die weitere Beschwerde zurückweisen. Hieran sieht es sich jedoch durch den Beschluß des Oberlandesgerichts Celle vom 8. Juli 1959 - IV Wx 7/59 - (abgedruckt in NJW 1959, 1923) gehindert, in dem die Ansicht vertreten wird, nach § 2352 Satz 2 BGB könne auf eine erbvertragliche Zuwendung nur ein Zuwendungsempfänger, der bei dem Abschluß des Erbvertrags nicht mitgewirkt habe, nicht aber ein Begünstigter verzichten, der an dem Vertragsschluß selbst beteiligt gewesen sei. Das Bayerische Oberste Landesgericht, das von dieser Auffassung abweichen möchte, hat die Sache dem Bundesgerichtshof vorgelegt.

I.

Die Voraussetzungen des § 28 FGG liegen vor, weil das Bayerische Oberste Landesgericht, wie sich aus den vorstehenden Ausführungen ergibt, bei der Auslegung einer bundesgesetzlichen Vorschrift, die eine der in § 1 FGG bezeichneten Angelegenheiten betrifft, von dem Vor erwähnten, auf weitere Beschwerde ergangenen Beschluß des Oberlandesgerichts Celle abweichen würde. Allerdings ist die Lösung der unter den Gerichten streitigen Rechtsfrage zur Entscheidung über die anhängige weitere Beschwerde in der vorliegenden Sache nicht unerlässlich, wie noch ausgeführt werden wird. Für die Zulässigkeit der Vorlage genügt jedoch, daß von dem Standpunkt des vorlegenden Gerichts aus eine Stellungnahme zu der Rechtsfrage notwendig ist (RGZ 155, 208, 213; 136, 402, 405; BGH MDR 1955,

94, 95; WM IV B 1955, 1161). Infolgedessen hat nunmehr der Bundesgerichtshof anstelle des Bayerischen Obersten Landesgerichts über die weitere Beschwerde selbständig zu entscheiden.

II.

Die weitere Beschwerde ist gemäß § 27 FGG zulässig. Sie ist auch begründet.

1.) Der Beteiligte zu 2.) stützt seinen Antrag, ihm einen Erbschein als Alleinerbe seiner Mutter zu erteilen, auf den Erbvertrag vom 16. November 1954 und das Testament der Erblasserin vom 2. Mai 1962. Damit hat er seine Berufung zum Alleinerben auch im Blick auf das durch Testament vom 2. Mai 1962 veränderte (hier sogar zu seinen Gunsten eingeschränkte) Vermächtnis angenommen.

Die im Erbvertrag vom 16. November 1954 erfolgte und im Testament vom 2. Mai 1962 nicht aufgehobene Einsetzung des Beteiligten zu 2.) zum Alleinerben war rechtswirksam jedoch nur möglich, soweit ihr der Erbvertrag vom 15. Februar 1941 nicht entgegenstand, durch den die Erblasserin ihre Kinder zu Erben eingesetzt hatte.

2.) Diese vertraglich festgelegte Erbfolge konnte durch eine Vertragsänderung, falls eine solche aus dem Gesamtinhalt des Erbverzichts- und Erbvertrages vom 16. November 1954 zu entnehmen wäre, nicht wirksam abgeändert werden, da einer Vertragsänderung hier die Vorschrift des § 2290 Abs. 1 Satz 2 BGB entgegenstand.

Nach dieser Bestimmung kann ein Erbvertrag nach dem Tode einer der Personen, die ihn geschlossen haben, nicht mehr vertraglich aufgehoben werden. Da einer der Vertragspartner des Erbvertrags vom 15. Februar 1941, nämlich

Karl K[REDACTED], am 8. Mai 1945 gestorben ist, konnte der Vertrag vom 16. November 1954 die Erbfolge zwischen den übrigen Vertragspartnern nicht anders festlegen, als in dem Vertrag vom 15. Februar 1941 vorgesehen war, da eine solche Neuregelung diesen Vertrag teilweise aufgehoben hätte.

Der Beteiligte zu 2.) kann sich nicht darauf berufen, es habe sich bei dem Vertrag vom 15. Februar 1941 in Wahrheit um drei selbständige, nur äußerlich in einer Urkunde zusammengefaßte Erbverträge gehandelt, so daß auch ohne Mitwirkung des Karl K[REDACTED] die von der Erblasserin mit den Beteiligten zu 1.) und 2.) geschlossenen selbständigen Verträge hätten abgeändert werden können. Bei einem mehrseitigen Erbvertrag, gegen dessen Zulässigkeit keine Bedenken bestehen (Lange, Erbrecht, § 23 I, § 37 I 1; Kipp-Coing, Erbrecht, 10. Auflage, Seite 171; Soergel-Eder, BGB, 9. Auflage, Vorbemerkung 2 zu § 2274; Staudinger-Ferid, 11. Auflage, Vorbemerkung 23 vor § 2274; RGRK BGB, 11. Aufl., § 2274 Anm. 2; Bay ObIG 24, 232, 235; OLG Celle NJW 1959, 1923), ist im Zweifel anzunehmen, daß jeder Partner den Vertrag mit sämtlichen Beteiligten und der Folge abschließen will, daß der Erblasser jedem Vertragspartner gegenüber auch hinsichtlich seiner Verfügungen zu Gunsten der anderen gebunden ist (Kipp-Coing, Erbrecht, 10. Auflage, Seite 171; Lange, Erbrecht, § 23 I; Staudinger-Ferid, 11. Aufl., Vorbem. 24 vor § 2274). Anhaltspunkte für eine andere Beurteilung im vorliegenden Fall ergeben sich nicht - wie der Beteiligte zu 2.) meint - aus dem Vertrag. Vielmehr hatten die Partner des Erbvertrages vom 15. Februar 1941 ein erhebliches Interesse daran, daß nur sie oder ihre Abkömmlinge beim Wegfall eines der übrigen Begünstigten zur Erbfolge gelangten und die Erblasserin den durch den Wegfall freiwerdenden Erbteil nicht etwa Außenstehenden vermachte.

Ebensowenig ist der Auffassung des Beteiligten zu 2.) beizupflichten, die Erblasserin sei in dem Vertrag vom 16. November 1954 wirksam von dem Erbvertrag vom 15. Februar 1941 zurückgetreten. Mangels eines Rücktrittsvorbehalts (§ 2293 BGB) und des Vorliegens eines Pflichtteilsentziehungsgrundes (§ 2294 BGB) wäre die Erblasserin nur zum Rücktritt berechtigt gewesen, wenn die in dem Vertrag vom 15. Februar 1941 vereinbarte Erbfolge mit Rücksicht auf die zugleich vereinbarte Unterhaltsregelung getroffen und die Unterhaltsvereinbarung später aufgehoben worden wäre (§ 2295 BGB). Es kann dahingestellt bleiben, ob die Unterhaltsregelung in diesem Sinne mit der Erbfolge hat verknüpft werden sollen. Sie ist nämlich durch den Vertrag vom 16. November 1954 nicht aufgehoben, sondern lediglich für die Erblasserin durch Erhöhung der Rente günstiger gestaltet worden. Nur deshalb haben die an dem Vertrag vom 16. November 1954 Beteiligten im Teil C V des Vertrages die frühere Unterhaltsvereinbarung als gegenstandslos angesehen.

Der Erbvertrag vom 15. Februar 1941 ist also weder durch vertragliche Vereinbarung noch durch Rücktritt beseitigt worden.

3.) Es ist daher trotz des Vertragswerks vom 16. November 1954 von der fortbestehenden Bindungswirkung des Erbvertrages vom 15. Februar 1941 auszugehen. Oder anders ausgedrückt: Die Erklärungen der Beteiligten im Vertrag vom 16. November 1954 können nur dann zur Folge haben, daß der Beteiligte zu 2.) Alleinerbe ist, wenn durch sie ein Tatbestand erfüllt wäre, bei dessen Vorliegen nach dem Erbvertrag von 1941 der Beteiligte zu 2.) zum Alleinerben berufen ist.

Nach dem Inhalt des Erbvertrages von 1941 wäre der Beteiligte zu 2.), der nach dem Tode des kinderlos ver-

storbenen Bruders Karl K. [REDACTED] gemäß den Vertragsbestimmungen neben der Beteiligten zu 1.) die Hälfte des Nachlasses zu erwarten hatte, Alleinerbe nur dann geworden, wenn die Beteiligte zu 1.) vor dem Tode der Erblasserin ersatzlos weggefallen wäre, da ihm nach dem Erbvertrage in diesem Fall auch der Hälfteanteil der Beteiligten zu 1.) zugewachsen wäre. Das trifft nicht zu.

Entgegen der Ansicht des vorlegenden Gerichts kommt es jedoch nicht darauf an, ob die Beteiligte zu 1.) durch den am 16. November 1954 mit der Erblasserin geschlossenen Vertrag auf das vertragliche Erbrecht verzichten konnte und verzichtet hat. Auch wenn diese Frage zu bejahen wäre, hätte der Beteiligte zu 2.) keine günstigere Stellung als Erbe erlangt, da sich der Verzicht der Beteiligten zu 1.) jedenfalls nicht auf ihre Kinder Nino und Mario D. [REDACTED] [REDACTED] wirksam erstreckt hätte, die den Erbfall erlebt haben und somit kraft ihrer vertraglichen Berufung als Ersatzerben die Erblasserin an Stelle der Beteiligten zu 1.) beerbt haben würden.

Im Gegensatz zu einem die gesetzliche Erbfolge betreffenden Verzicht erstrecken sich die Wirkungen eines Verzichts auf ein vertragliches Erbrecht auch dann nicht auf die Ersatzerben des Verzichtenden, wenn diese Abkömmlinge des Verzichtenden sind. Von den für den Erbverzicht auf die gesetzliche Erbfolge geltenden Bestimmungen sind durch § 2352 Satz 3 BGB lediglich die §§ 2347, 2348 BGB als für den Verzicht auf das vertragliche Erbrecht anwendbar erklärt worden. Im Hinblick auf diese klare gesetzliche Regelung ist für eine entsprechende Anwendung des § 2349 BGB auf den Erbverzichtsvertrag des § 2352 BGB kein Raum, zumal die Erstreckung vertraglicher Wirkungen zu Lasten Dritter den geltenden Recht sonst fremd und diese Regelung einer

ausdehnenden Auslegung deshalb nicht fähig ist. (KG J 34 A. 108, 110 f; KG J 53, 33, 37; KG DNotZ 1942, 305; OLG Stuttgart NJW 1958, 347; Staudinger-Ferid, BGB, 11. Aufl., § 2352 Anm. 26, 32; RGRK BGB, 11. Aufl., § 2352 Anm. 6; Planck-Greif, 4. Aufl., § 2352 Anm. 5; Soergel-Eder, 9. Aufl., § 2352 Anm. 1; Kipp-Going, 10. Aufl., § 82 IV 3 Seite 350 - aa. Lange, Erbrecht, § 7 III d Seite 70).

Es kann dahingestellt bleiben, ob bei entsprechender Ausgestaltung eines Erbvertrages im Wege der Auslegung der Wille der Parteien entnommen werden kann, daß im Falle eines mit einem Abfindungsvertrag verbundenen Erbverzichts eines Bedachten die Ersatzerbfolge seiner Abkömmlinge ausgeschlossen sein soll (vgl. hierzu KG HRR 1939 1163; KG JFG 20, 163; Soergel-Eder, 9. Aufl., § 2069 Anm. 1; Erman-Hense, 2. Aufl., § 2069 Anm. 2; Palandt-Rechenmacher, 24. Aufl., § 2352 Anm. 1). Der Erbvertrag vom 15. Februar 1941 ist insoweit eindeutig; eine Ausnahmebestimmung fehlt und läßt sich auch nicht im Wege der Auslegung in den Erbvertrag hineindeuten.

Aber selbst wenn von der Beteiligten zu 1.) beabsichtigt gewesen wäre, auch für ihre Kinder einen Verzicht auf die Ansprüche aus dem Erbvertrag von 1941 auszusprechen, so hätte das ohne Rücksicht auf die Vorlagefrage nach der rechtlichen Zulässigkeit eines solchen Verzichtes keine rechtliche Wirkung. Allerdings konnte die Beteiligte zu 1.), sofern der Erbvertrag einen Erbverzicht zuließ, zusammen mit ihrem Ehemann, der dem Verzichtsvertrag zugestimmt hat, im Namen ihrer Kinder als gesetzliche Vertreterin mit der Erblasserin einen Erbverzichtsvertrag abschließen, der für ihre Abkömmlinge Wirkungen entfalten konnte. Es kann dahinstehen, ob die Vertragsparteien, die ersichtlich von der Geltung des § 2349 BGB für Erbverzichtsverträge des § 2352 BGB aus-

gegangen sind, an ein Handeln der Beteiligten zu 1.) im fremden Namen, das nur für die im Zeitpunkt des Vertragsschlusses bereits geborenen Kindern wirksam sein konnte, gedacht haben. Denn ein solcher Verzichtungsvertrag hätte der vormundschaftsgerichtlichen Genehmigung nach § 2347 Abs. 1 BGB bedurft, die bis zum Tode der Erblasserin nicht eingeholt worden ist. Sie kann schon deshalb nicht mehr nachgeholt werden, weil mit Rücksicht auf § 2347 Abs. 2 BGB, nach dem der Erbverzichtungsvertrag seitens der Erblasserin höchstpersönlich ist, die Genehmigung zur Wirksamkeit nach § 1829 Abs. 1 Satz 2 BGB der Erblasserin selbst hätte mitgeteilt werden müssen (vgl. Staudinger-Ferid, 11. Aufl., § 2347 Anm. 10; Meyer, Zur Lehre von der rechtlichen Natur des Erbverzichts nach dem bürgerlichen Gesetzbuch, Festgabe für Enneccerus 1913, S. 5 N 4, 6 N).

Der Beteiligte zu 2.) könnte den Abkömmlingen der Beteiligten zu 1.) auch nicht entgegenhalten, daß es eine unzulässige Rechtsausübung sei, wenn sie sich auf ihre Erbschaftsansprüche berufen würden, obwohl sie von der Erblasserin abgefunden worden sind. Damit würde der Schutzzweck des § 2347 Abs. 1 BGB umgangen werden.

Es kann deshalb dahingestellt bleiben, ob der Erbverzicht der Beteiligten zu 1.) für ihre Person im Erbverzichtungsvertrag vom 16. November 1954 wirksam geworden ist oder nicht. Selbst wenn er wirksam gewesen wäre, würde dem Beteiligten zu 2.) nur die Hälfte des Nachlasses zustehen, da die Abkömmlinge der Beteiligten zu 1.) Erben der anderen Hälfte geworden wären.

Der Beteiligte zu 2.) kann deshalb nicht Alleinerbe am Nachlaß seiner Mutter geworden sein; daher kann ihm die Stellung eines Alleinerben auch nicht bezeugt werden.

Da ein Erbschein mit einem von dem Antrag des Beteiligten zu 2.) abweichenden Inhalt nicht erteilt werden kann, nötigt dies Ergebnis dazu, unter Aufhebung der Vorentscheidungen den Antrag des Beteiligten zu 2.) auf Erteilung eines Erbscheines als Alleinerbe zurückzuweisen.

Die Gerichtsgebührenfreiheit des Beschwerdeverfahrens und des Verfahrens der weiteren Beschwerde folgt aus § 131 Abs. 1 KostO. Ein Anlaß, den Beteiligten zu 2.) nach § 13 a Abs. 1 FGG zu verpflichten, der Beteiligten zu 1.) die ihr durch das Verfahren entstandenen Kosten zu erstatten, liegt nicht vor.

Dr. Pagendarm

Dr. Kreft

Gähtgens

Keßler

Dr. Reinhardt