

Für das Nachschlagewerk!

Für die Amtliche Sammlung!

1. Gesetz: FGG § 28 Abs 2

Rechtssatz: Will ein Oberlandesgericht von einer Entscheidung des Obersten Gerichtshofs für die Britische Zone abweichen, so ist die Sache dem Bundesgerichtshof vorzulegen.

2. Gesetz: BGB §§ 305, 310, 311, 1937, 1941

Rechtssatz: Ein Vertrag, durch den eine Person ihren Grundbesitz oder ihr Vermögen mit der Maßgabe übergibt, dass der Vertrag erst nach dem Tode des Übergebers durch Auflassung oder Übertragung der zu dem Vermögen gehörenden Rechte vollzogen werden soll, ist nicht stets und ausnahmslos ein verschleierte Erbvertrag (abw. für einen landwirtschaftlichen Hof ObHBZ in NJW 1949, 822).

Es hängt von dem Inhalt und den Umständen des einzelnen Falles ab, ob ein solcher Vertrag als Vertrag unter Lebenden oder als verschleierte Verfügung von Todes wegen anzusehen ist. Das Letztere kommt in Betracht, wenn sich der Vertrag nicht nur auf gegenwärtiges, sondern auch auf zukünftiges Vermögen des Übergebers bezieht.

Aktenzeichen: IV ZB 93/52

Beschluss des BGH vom 12. November 1952

LG Bielefeld

Sammlung

B e s c h l u s s

In dem Verfahren

auf Einziehung des Erbscheins über die Beerbung des verstorbenen Handlangers Hermann Heinrich Gottlieb B [REDACTED] aus L [REDACTED],

Beteiligte: 1) Witwe Anna B [REDACTED] geb. M [REDACTED] in L [REDACTED] -
[REDACTED] Nr. [REDACTED],

2) Schnapsbrenner Emil B [REDACTED] in Z [REDACTED]
(Rheinland), R [REDACTED] Nr. [REDACTED],

3) Fahrradhändler Georg B [REDACTED] in O [REDACTED]
Nr. [REDACTED],

4) Tischler Karl B [REDACTED] in L [REDACTED] Nr. [REDACTED],

Verfahrensbevollmächtigte: Rechtsanwälte [REDACTED]
in [REDACTED],

5) Ehefrau Martha C [REDACTED] geb. B [REDACTED] in O [REDACTED] -
[REDACTED] Nr. [REDACTED],

6) Ehefrau Mathilde W [REDACTED] geb. B [REDACTED] in I [REDACTED] -
[REDACTED] Nr. [REDACTED],

Verfahrensbevollmächtigte: Rechtsanwälte [REDACTED]
in [REDACTED],

7) Ehefrau Frieda Be [REDACTED] geb. B [REDACTED] in S [REDACTED] -
[REDACTED] Nr. [REDACTED],

hat der IV. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs auf die weitere Beschwerde der Beteiligten zu 6) gegen den Beschluss der 3. Zivilkammer des Landgerichts in Bielefeld vom 18. Juli

- 2 -

1952 unter Mitwirkung der Bundesrichter Dr. Lersch, Ascher, Raske, Dr. Kregel und Dr. v. Werner in der Sitzung vom 12. November 1952

beschlossen:

Der Beschluss der 3. Zivilkammer des Landgerichts in Bielefeld vom 18. Juli 1952 wird aufgehoben und die Sache zur erneuten Erörterung und Entscheidung an das Landgericht zurückverwiesen.

G r ü n d e :

Am 10. Dezember 1939 verstarb in L [REDACTED] der Handlanger Hermann Heinrich Gottlieb B [REDACTED] unter Hinterlassung seiner Ehefrau, der Beteiligten zu 1), und seiner sechs Kinder, den Beteiligten zu 2) bis 7). Er hatte am 9. September 1932 zu notariellem Protokoll zusammen mit seiner Ehefrau und den Beteiligten zu 2) bis 7) einen Vertrag geschlossen, der folgende Bestimmungen enthielt:

"Übertragsvertrag:

§ 1

Die Eltern übertragen auf die miterschienene Mathilde B [REDACTED] ihr gesamtes Vermögen mit Lust und Last, insbesondere die Besitzung E [REDACTED] Nr. [REDACTED], doch behalten sie sich zeit lebens die uneingeschränkte Verwaltung und Nutznießung vor. Mathilde kann die Eigentumsübertragung an den Gegenständen bei Lebzeiten der Eltern nicht verlangen, doch sind die Eltern berechtigt, ihrerseits die Übertragung schon vorher auf Mathilde vorzunehmen. Falls die Eigentumsübertragung bei Lebzeiten der Eltern oder eines von ihnen

- 3 -



JLaw – Gesetze und Urteile
(mobile App)

Über 100.000 Urteile



JLaw – für Android



JLaw – für iOS

geschieht, muss das Verwaltungs- und Nutzniessungsrecht der Eltern im Grundbuche eingetragen werden, löschar gegen Vorlage der Sterbeurkunden. Nach dem Tode der Eltern sollen Mathilde oder ihre Rechtsnachfolger berechtigt sein, die Auflassung auf sich vorzunehmen. Doch sind im Falle einer Auflassung die weiter unten aufzuzählenden Abfindungen für die Geschwister gleichzeitig einzutragen.

Mathilde verpflichtet sich für sich und für den Fall ihrer etwaigen Heirat auch für ihren künftigen Ehemann, die Eltern mit kindlicher Liebe zu behandeln, zu hegen und zu pflegen. Den Unterhalt der Eltern zu bestreiten, ist sie und ihre Rechtsnachfolger nur soweit verpflichtet, als nicht die Eltern aus eigenen Mitteln, einschliesslich etwaiger Renten, Arbeitslosen- oder Unterstützungsgelder usw. und aus den Früchten der Besizung es selbst können.

§ 2

Die Übernehmerin schuldet nach dem Tode beider Eltern ihren genannten fünf Geschwistern oder deren Rechtsnachfolger je 500 (fünfhundert) Reichsmark Abfindungssumme. Karl überträgt hiermit diesen seinen künftigen Anspruch auf seinen Bruder Georg, da er ihm 500 (fünfhundert) Reichsmark schuldet. Georg entlässt hiermit Karl aus dieser Schuld.

Sämtliche Kinder erkennen an, dass sie mit dieser Regelung einverstanden sind und weitere Ansprüche gegen die Übernehmerin nicht geltend machen wollen.

Die Zahlungen an die Geschwister können von der Übernehmerin schon im voraus gezahlt werden, gegen notariell beglaubigte Quittung.

§ 3

Sollte Mathilde oder ihr künftiger Ehegatte die Pflichten aus diesem Vertrage schuldhaft böslich wiederholt verletzen, so können die Eltern oder der Überlebende von ihnen durch eine notarielle oder gerichtliche Erklärung von dem Vertrage zurüctreten, doch gilt dieses Rücktrittsrecht nicht, soweit Mathilde und ihr

Ehemann durch Erfüllung ihren eigenen und der ihrigen standesgemässen Unterhalt gefährden würden.

§ 4

Die Schuldbeträge von je 500 (fünfhundert) Reichsmark werden als Darlehen geschuldet; kündbar mit vierteljährlicher Frist, verzinslich mit 4 vom Hundert jährlich. Falls die Sparkasse für langfristige Einlagen weniger zahlt, ermässigen sich die Zinsen entsprechend. Mehr als eine Auszahlung braucht innerhalb eines Vierteljahres nicht geleistet zu werden. Unter mehreren Kündigungen hat die Kündigung des Älteren den Vorrang, auch wenn sie die spätere ist; die Kündigung des Jüngeren muss nach Ablauf der Kündigung des Älteren wiederholt werden. Kündigungen sind nur zum Quartalsschluss zulässig."

Die in diesem Vertrag vorgesehene Auflassung des Grundbesitzes ist noch nicht erfolgt.

Auf Antrag des Beteiligten zu 4) hat das Amtsgericht in Herford am 14. Februar 1952 einen Erbschein erteilt, wonach der Erblasser kraft Gesetzes von seiner Witwe, der Beteiligten zu 2), zu 1/4 und den Beteiligten zu 2) bis 7) zu je 1/8 beerbt worden ist. Die Beteiligte zu 6) hat bei dem Nachlassgericht beantragt, den Erbschein einzuziehen. Sie macht geltend, er sei unrichtig, weil der Vertrag vom 9. September 1932 kein Übertragsvertrag, sondern ein Erbvertrag sei, auf Grund dessen die Antragstellerin alleinige Erbin geworden sei. Das Amtsgericht hat durch Beschluss vom 3. Juni 1952 den Erbschein eingezogen, weil gesetzliche Erbfolge nicht eingetreten sei. Gegen diese Verfügung hat der Beteiligte zu 4) Beschwerde eingelegt und die Wiedererteilung des Erbscheins beantragt. Das Landgericht in Bielefeld hat durch den angefochtenen Beschluss die Verfügung des Amtsgerichts vom 3. Juni 1952 aufgehoben und es ange-

wiesen, einen neuen Erbschein mit demselben Inhalt wie dem des Erbscheins vom 14. Februar 1952 zu erteilen. Gegen diesen Beschluss richtet sich die weitere Beschwerde der Beteiligten zu 6), die beantragt, den Beschluss des Landgerichts aufzuheben und die Beschwerde des Gegners kostenpflichtig zurückzuweisen.

Das Oberlandesgericht in Hamm möchte die weitere Beschwerde als unbegründet zurückweisen. Es ist der Ansicht, dass der Vertrag vom 9. September 1932 ein Rechtsgeschäft unter Lebenden sei und keine Verfügung von Todes wegen enthalte. Es sieht sich jedoch durch das Urteil des Obersten Gerichtshofs für die Britische Zone vom 27. August 1949 (II ZS 56/48 - NJW 1949, 822 Nr 2) an dem Erlass einer derartigen Entscheidung gehindert. In diesem Urteil hat der Gerichtshof ausgesprochen, dass ein Vertrag des Inhalts, dass ein Hof erst nach dem Tode des Übergebers an den Übernehmer aufgelassen werden solle, kein Übergabe- oder Übertragsvertrag sei, da er zu Lebzeiten des Übergebers keine Änderungen in den Eigentumsverhältnissen und damit keine Vorwegnahme der Erbfolge bewirke. Ein solcher Vertrag könne vielmehr nur als ein verschleierter Erbvertrag angesehen werden, weil er in Wirklichkeit die Rechtsnachfolge nach dem Tode des Übergebers regeln wolle, also eine Verfügung von Todes wegen enthalte. Das Oberlandesgericht, das einen abweichenden Standpunkt in dieser Frage einnimmt, hält sich nach § 28 Abs 2 FGG zur Vorlage verpflichtet.

Nach der ständigen vom Bundesgerichtshof im Anschluss an die reichsgerichtliche Praxis geübten Rechtsprechung ist der Vorlagebeschluss für ihn nicht bindend, vielmehr sind die Voraussetzungen des § 28 Abs 2 FGG von ihm selbst

ständig zu prüfen. Im vorliegenden Fall ist der Ansicht des Vorlagebeschlusses beizutreten, dass der Bundesgerichtshof zur Entscheidung berufen ist.

Der Bundesgerichtshof hat bis jetzt die Frage, ob von einem Oberlandesgericht nach § 28 Abs 2 FGG zu verfahren sei, wenn es von einer Entscheidung des seit dem 1. Oktober 1950 nicht mehr bestehenden Obersten Gerichtshof für die Britische Zone abweichen will, noch nicht entschieden. In seinem Beschluss vom 7. April 1952 - IV ZB 9/52 (BGHZ 5, 344) - hat der Senat ausgesprochen, dass die Vorlagepflicht nach § 28 Abs 2 besteht, wenn ein Oberlandesgericht von einer Entscheidung des Reichsgerichts abweichen will. § 28 Abs 2 aaO ist aber auch anzuwenden, wenn ein Oberlandesgericht sich durch die Entscheidung des Obersten Gerichtshofs an einem von ihm zu erlassenden Beschluss über eine weitere Beschwerde in Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit gehindert sieht.

Die Bestimmung des § 28 Abs 2 war durch den Wegfall des Reichsgerichts nach der Kapitulation des Jahres 1945 (BGHZ 6, 62) zunächst gegenstandslos geworden, aber nie aufgehoben worden. Auch durch das Vereinheitlichungsgesetz vom 12. September 1950 (BGBl I, 455) ist sie in ihrem Wortlaut nicht abgeändert worden. Sie kann jedoch, wie in BGHZ 5, 344 dargelegt ist, nicht bloss in ihrer bestehenden Fassung angewandt werden, sondern ist unter Heranziehung der Vorschrift des Art 8 II Nr 88 des Vereinheitlichungsgesetzes auszulegen. Denn sonst bestünde eine Vorlagepflicht der Oberlandesgerichte nicht, wenn sie von Entscheidungen des Bundesgerichtshofs abweichen wollen. Das kann nicht der Sinn der Vorschrift sein, die im Interesse der Wahrung der

Einheitlichkeit der Rechtsprechung gegeben ist. Unter Berücksichtigung der Rechtsentwicklung seit dem Jahre 1945 muss aber den Entscheidungen des Obersten Gerichtshofs für die Anwendung des § 28 Abs 2 FGG die gleiche Bedeutung wie denen des Reichsgerichts und des Bundesgerichtshofs beigelegt werden. Nach Art 8 II Nr 88 des Vereinheitlichungsgesetzes ist der Bundesgerichtshof nicht nur an die Stelle des Reichsgerichts, sondern auch des Obersten Gerichtshofs getreten. Dem Obersten Gerichtshof waren seinerzeit durch § 33 Abs 1 der Verordnung zur Durchführung der MilRegVO 98 über die Errichtung eines obersten Gerichts in der britischen Zone vom 17. November 1947 (VOBl BZ S 149) für Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit die Befugnisse des Reichsgerichts übertragen worden. Damit sollte, wie schon Abs 2 dieser Vorschrift zeigt, dem Obersten Gerichtshof für die Britische Zone die Stellung eingeräumt werden, die das Reichsgericht auf Grund des § 28 Abs 2 FGG für das gesamte Reichsgebiet besass. Allerdings enthielt § 33 Abs 2 der Verordnung vom 17. November 1947 die Einschränkung, dass eine Sache nicht vorzulegen sei, wenn die Entscheidung, von der abgewichen werden solle, vor dem 1. Oktober 1945 ergangen war. Dies bedeutete auch eine Einschränkung der dem Obersten Gerichtshof eingeräumten Befugnis insoweit, als er nicht angerufen zu werden brauchte, wenn ein Oberlandesgericht von einer Entscheidung des Reichsgerichts abgehen wollte. Aus dem Umstand, dass dem Obersten Gerichtshof die Wahrung der Rechtseinheit lediglich für die Britische Zone übertragen werden konnte, ergab sich eine weitere aus der Sache folgende Grenze für seine Zuständigkeit. Diese bestand, wie er selbst in OGHZ 1, 10 ausgesprochen hat, darin, dass eine Sache ihm nicht

vorzulegen war, wenn ein Oberlandesgericht von einer Entscheidung eines Oberlandesgerichts einer anderen Besatzungszone abweichen wollte. Mit dieser Begrenzung ist die Zuständigkeit des Obersten Gerichtshofs unmittelbar kraft Gesetzes, nämlich nach Art 8 II Nr 110 des Vereinheitlichungsgesetzes, auf den Bundesgerichtshof übergegangen, allerdings nur für die Sachen, die zur Zeit des Inkrafttretens des Vereinheitlichungsgesetzes vom 12. September 1950 bei diesem Gerichtshof anhängig, aber noch nicht erledigt waren. Von dieser Bestimmung wurden somit auch Sachen betroffen, in denen ein Oberlandesgericht der britischen Zone von einer Entscheidung des Obersten Gerichtshofs abweichen wollte. Es besteht aber kein hinreichender Grund, die Zuständigkeit des Bundesgerichtshofs nach § 28 Abs 2 FGG nur auf solche beim Obersten Gerichtshof anhängig gewesene und dort nicht mehr entschiedene Sachen zu beschränken. Die Erwägungen, die den Senat veranlasst haben, in BGHZ 5, 344 auszusprechen, dass auch Sachen vorzulegen seien, in denen von einer Entscheidung des Reichsgerichts abgewichen werden solle, müssen auch für den Obersten Gerichtshof gelten. Die ihm übertragene Aufgabe der Wahrung der Rechtseinheit hat dazu geführt, dass seine Entscheidungen für die Britische Zone massgebliche Bedeutung erlangten. Wollte man die Vorlagepflicht verneinen, wenn nunmehr ein Oberlandesgericht mit dem Obersten Gerichtshof in einer Rechtsfrage nicht übereinstimmt, dann könnte die Lage eintreten, dass es zwar vorlegen muss, wenn es von einer Entscheidung eines Oberlandesgerichts dieser Zone abweichen will, das die Rechtsfrage auf Grund der Rechtsprechung des Obersten Gerichtshofs in einem bestimmten Sinne entschieden hat, nicht aber, wenn es von einem

Erkenntnis dieses Gerichts unmittelbar abgehen will. Diese Unterscheidung zu machen, liegt kein berechtigter und durchschlagender Grund vor. Die Entscheidungen des Obersten Gerichtshofs haben in einer Zeit, in der die Rechtsprechung durch die Umwälzung der politischen und sozialen Verhältnisse vor ganz neue Aufgaben gestellt war, die Grundlage für die Einheitlichkeit der Rechtsprechung einer Zone gebildet, haben aber über die Grenzen dieser Zone hinaus die ihnen gebührende Beachtung gefunden. Sie haben damit auch in den anderen Besatzungszonen an der Wahrung, besser noch der Wiederherstellung einer einheitlichen Rechtsprechung entscheidend mitgewirkt. Es erscheint daher aus den Gründen, die zu der Entscheidung in BGHZ 5, 344 geführt haben, im Interesse der dem Bundesgerichtshof nunmehr übertragenen Aufgabe, die Rechtseinheit zu wahren, notwendig, dass nach § 28 Abs 2 verfahren wird, wenn ein Oberlandesgericht eine vom Obersten Gerichtshof entschiedene Rechtsfrage anders beantworten will, als es dieser Gerichtshof getan hat. Dies hat auch dann zu geschehen, wenn ein Oberlandesgericht einer anderen Besatzungszone als der britischen von dem Obersten Gerichtshof abweichen will. Wenn man sich für eine gegenteilige Ansicht auf die Entscheidung dieses Gerichtshofs selbst in OGHZ 1, 10 (= MDR 1948, 410) berufen wollte, so würde man übersehen, dass diese Entscheidung wesentlich darauf beruht, dass sich die Entscheidungsgewalt des Obersten Gerichtshofs nur auf die britische Zone beschränkte, so dass die Oberlandesgerichte der anderen Zonen an die Entscheidungen des Gerichtshofs nicht gebunden waren. Dem Bundesgerichtshof obliegt diese Aufgabe für die gesamte Bundesrepublik Deutschland einschliesslich des Landes Berlin.

Für ihn gibt es keine nach Zonen gespaltene Rechtseinheit. Mit Rücksicht auf diese Aufgabe des Bundesgerichtshofs, in dem sich auch der Oberste Gerichtshof fortsetzt, kann die Vorlagepflicht in den hier in Frage stehenden Fällen nicht auf die Oberlandesgerichte der britischen Zone beschränkt sein.

Dem vorlegenden Oberlandesgericht ist aber auch weiter darin beizustimmen, dass die von ihm vorgelegte Sache an den Bundesgerichtshof deswegen abzugeben war, weil es von der Entscheidung des Obersten Gerichtshofs abweichen will. Sowohl dessen Entscheidung als auch die im vorliegenden Fall zu treffende haben darüber zu befinden, ob ein Übertrags- oder Übergabevertrag, durch den jemand einem Familienangehörigen oder einem Dritten sein Vermögen oder seinen Grundbesitz überträgt, die Vollziehung des Vertrages aber bis zur Zeit nach seinem Tode aussetzt, wegen der Hinauszögerung des Vollzuges bis nach dem Tode des Übergebers kein Rechtsgeschäft unter Lebenden ist, sondern einen verschleierten Erbvertrag darstellt. Zwar war der Oberste Gerichtshof in der von ihm entschiedenen Sache mit einem Übertragsvertrag befasst, bei dem die Übergeber im Güterstande der westfälischen Gütergemeinschaft lebten, die durch das preussische Gesetz vom 16. April 1860 betreffend das eheliche Güterrecht in der Provinz Westfalen usw (GS S 80) geregelt ist, während die Übergeber im vorliegenden Fall im Jahre 1900 geheiratet haben und für ihre güterrechtlichen Verhältnisse die Vorschriften des Bürgerlichen Gesetzbuches über den Güterstand der ehemännlichen Verwaltung und Nutzniessung massgebend waren. In den Entscheidungsgründen des Urteils des Obersten Gerichtshofs wird zwar nur die Auf-

fassung der Vorinstanzen missbilligt, dass es sich bei diesem Vertrag um einen Übertragsvertrag im Sinne des § 3 Abs 3 des Gesetzes vom 16. April 1860 gehandelt habe. Die weiteren Ausführungen des oberstgerichtlichen Erkenntnisses, insbesondere der Hinweis auf das Schrifttum und die Rechtsprechung, lassen aber unzweifelhaft erkennen, dass der von dem Obersten Gerichtshof ausgesprochene bereits oben erwähnte allgemeine Grundsatz sich nicht auf Übertragsverträge beschränken soll, die Vermögen von im Güterstand der westfälischen Gütergemeinschaft lebenden Übergebern betreffen, sondern für alle Übertrags- oder Übergabeverträge gelten soll, auch soweit sie unter dem Recht des Bürgerlichen Gesetzbuches abgeschlossen werden. Da das Oberlandesgericht der Meinung ist, die in dem vorliegenden Fall zu treffende Entscheidung könne nicht gefällt werden, ohne dass zu dem Standpunkt Stellung genommen werde, den der Oberste Gerichtshof in der Entscheidung vom 27. August 1948 eingenommen habe, sind die Voraussetzungen für die Anwendung des § 28 Abs 2 FGG gegeben. Damit ist der Bundesgerichtshof aber berufen, nicht nur über die streitige Rechtsfrage zu entscheiden, wegen deren die Sache vorgelegt worden ist, sondern über die gegen den Beschluss des Landgerichts eingelegte weitere Beschwerde selbst (§ 28 Abs 3 FGG).

Die weitere Beschwerde muss zur Aufhebung des landgerichtlichen Beschlusses und zur Zurückverweisung an das Beschwerdegericht zur weiteren Erörterung und Entscheidung führen. Der Beschwerdeführerin kann nicht darin beigetreten werden, wenn sie im Anschluss an die erwähnte Entscheidung des Obersten Gerichtshofs der Meinung ist, der von dem Erlassender und den Beteiligten am 9. September 1932 abgeschlos-

sene Übertragsvertrag sei schon allein deswegen eine Verfügung von Todes wegen, weil der Vollzug des Vertrags durch Auflassung der Grundstücke bzw. der Übertragung des sonstigen Vermögens der Übergeber an die Übernehmerin, die Beteiligten zu 6), bis nach dem Tode hinausgeschoben sei. Diese Auffassung begegnet schon deswegen rechtlichen Bedenken, weil den Übergebern ausdrücklich in dem § 1 das Recht vorbehalten ist, den Vollzug auch schon vorher vorzunehmen. Würde dies geschehen, dann könnte nicht angenommen werden, weil dem vermutlichen Willen der Parteien widersprechend, dass die Leistungen der Übergeber an die Übernehmerin und die von dieser an die Übergeber und deren Kinder nach § 2 zu erbringenden Leistungen des Rechtsgrundes entbehren und unmittelbare Rechtsbeziehungen zwischen den Beteiligten nicht begründet sein sollen. Schon dieser Umstand gibt die Möglichkeit, dem Vertrag den Rechtscharakter eines Rechtsgeschäfts unter Lebenden zuzuerkennen. Der in der Entscheidung des Obersten Gerichtshofs ausgesprochenen Ansicht, ein nicht zu Lebzeiten des Übergebers vollzogener Übergabevertrag könne stets nur als Verfügung von Todes wegen aufrechterhalten werden, kann aber auch deshalb nicht beigestimmt werden, weil sie den im Bürgerlichen Gesetzbuch zum Ausdruck gekommenen grundsätzlichen Auffassungen widerspricht.

Das deutsche bürgerliche Recht stellt einer Person für die Regelung ihrer Vermögensverhältnisse für den Fall des Todes zwei typische Rechtsgeschäfte zur Verfügung: die einseitige und bis zum Tode frei widerrufliche letztwillige Verfügung (§ 1937 BGB) und den bindenden Erbvertrag (§ 1941), dem in gewisser Beziehung das gemeinschaftliche Testament der Ehegatten gleichzustellen ist. Ausser durch ihren sich aus

ihrem gesetzlichen Zweck ergebenden Inhalt und die für sie gegebenen Formvorschriften unterscheiden sie sich wesentlich von den Rechtsgeschäften unter Lebenden dadurch, dass sie zu Lebzeiten des Verfügenden Rechte oder Pflichten zwischen den Beteiligten nicht begründen, sondern erst mit dem Ableben des von Todes wegen Verfügenden rechtswirksam werden. Selbst der den Erblasser bindende Erbvertrag (§ 2289) hindert ihn grundsätzlich nicht, über sein Vermögen durch Rechtsgeschäft unter Lebenden zu verfügen (§§ 2286 ff). Die allein auf den Todesfall abgestellten Verfügungen erzeugen keine unmittelbare dingliche Rechtsänderung im gegenwärtigen Vermögensstand und belasten das Vermögen nicht unmittelbar mit Verbindlichkeiten (RG in SeuffArch Bd 77 Nr 60). Daraus folgt, dass diese Verfügungen wegen ihrer Rechtswirkung unzulänglich sind, wo berechnigte Interessen eine sofortige Bindung des Verfügenden oder eine sofortige Änderung des Rechtszustandes seines Vermögens fordern oder doch wenigstens angebracht erscheinen lassen, oder wo in einer Weise für den künftigen Nachlass Vorsorge getroffen werden soll, die bei den Verfügungen von Todes wegen nicht möglich ist. Die rechtliche Möglichkeit hierzu bieten die vornehmlich im zweiten und dritten Buch des Bürgerlichen Gesetzbuches geregelten Verpflichtungs- und Verfügungsgeschäfte. Durch sie ist es möglich, unmittelbar schon zu Lebzeiten wirksame Verpflichtungen und Rechte auch für den Fall des Todes, aber trotzdem bindend zu schaffen, da sie grundsätzlich aufschiebend oder auflösend bedingt oder befristet abgeschlossen werden können (§§ 158 ff BGB) und ihre volle Wirksamkeit damit auch auf den Eintritt oder Nichteintritt des Todes abgestellt werden kann. Dass dingliche Verfügungen unter solchen Be-

dingungen getroffen werden können, zeigt schon § 2301 Abs 2 BGB. Aber auch für schuldrechtliche Verpflichtungsgeschäfte gilt nichts anderes, wie aus den Vorschriften der §§ 331 und 2301 Abs 1 aaO zu entnehmen ist. Die schuldrechtlichen Verträge sind für diese Zwecke umsomehr geeignet, als für das Schuldrecht in den Grenzen der §§ 134 und 138 BGB der Grundsatz der Vertragsfreiheit (§ 305 BGB) gilt. Ihre besondere Begrenzung findet die Möglichkeit, ein bindendes schuldrechtliches Versprechen für den Fall des Todes abzugeben, nur in der Bestimmung des § 2301 Abs 1 aaO. Sie gilt daher nicht für entgeltliche Verträge (RG in SeuffArch 79 Nr 13). Dies ist auch der Standpunkt, der ständig in der höchstrichterlichen Rechtsprechung unter der Geltung des Bürgerlichen Gesetzbuches vertreten worden ist (RG in SeuffArch aaO; RGZ 80, 175; 106, 1; Warn Rspr 25, 126 Für die Vollmacht; HRR 1930, 1464; KG in KGJ 41, A 162). Auch das Schrifttum teilt überwiegend den Standpunkt der Rechtsprechung (Planck BGB V, 41; RGRK 1937 Bem 1; Palandt § 168 Bem 1 und § 1937 Bem 4 u.a.). Es muss daher grundsätzlich für zulässig erachtet werden, dass jemand durch Rechtsgeschäfte unter Lebenden für den Fall des Todes Verfügungen trifft oder Verpflichtungen eingeht, deren Vollzug bis nach dem Tode des Verfügenden hinausgeschoben wird. Wenn das Gesetz zu erkennen gibt, dass gegen die grundsätzliche Zulässigkeit solcher Rechtsgeschäfte keine Bedenken bestehen, wie das in den §§ 331 und 2301 BGB geschehen ist, dann ist es nicht angängig, diese Geschäfte grundsätzlich unter dem Gesichtspunkt zu betrachten, dass sie in der Absicht der Umgehung des Gesetzes oder berechtigter Belange anderer Personen geschlossen werden können,

wie dies bei Staudinger - BGB 10. Aufl Bd V Einl S 144 - anscheinend unter dem Einfluss einer damals vertretenen, heute nicht mehr anzuerkennenden Staats- und Gesellschaftsauffassung geschieht. Wie in RGZ 80, 175 [177] ausgesprochen worden ist, ist schon lange vor dem Inkrafttreten des Bürgerlichen Gesetzbuches das Bedürfnis hervorgetreten, durch Vertrag unter Lebenden Zwecke zu erreichen, welche die Zuwendung von Todes wegen, in dem damals entschiedenen Fall das Vermächtnis, verfolgt. Diesem berechtigten Interesse die Anerkennung zu versagen, erscheint nicht angängig. Dass derartige Geschäfte auch zu Umgehungszwecken geschlossen werden können, ist von der Rechtsprechung keineswegs verkannt worden (RGZ 106, 1 [27]). Den in derartigen Fällen in ihren anerkannten Rechten Gekränkten stehen die gleichen Rechtsbehelfe zum Schutz ihrer berechtigten Belange zur Seite, wie bei anderen unstatthaften Rechtsgeschäften, die keine Zuwendung oder Verpflichtung für den Todesfall begründen.

Für Übergabe- oder Übertragsverträge, worunter der Oberste Gerichtshof solche Verträge versteht, in denen der Übergeber einem anderen sein gesamtes gegenwärtiges Vermögen oder ein landwirtschaftliches Gut gegen Entgelt für sich oder Dritte zu dem Zwecke übergibt oder zu übergeben verspricht, um damit seine Vermögensverhältnisse für den Todesfall zu ordnen, kann, soweit es sich um die Anwendung des Bürgerlichen Gesetzbuches handelt, Abweichendes nicht gelten. Das Bürgerliche Gesetzbuch hat den Übertrags- oder Übergabevertrag als Vertragstyp nicht besonders geregelt. Dass im Rahmen der anerkannten Vertragsfreiheit solche Verträge geschlossen werden können,

ist allgemeine Meinung. Nicht anerkannt werden kann, dass für solche Verträge wesentlich sei, dass sie vor dem Ableben durch den Übergeber durch entsprechende dingliche Verfügungen vollzogen werden. Auch für sie gilt, dass die Parteien ihre Rechtsverhältnisse durch Vertrag grundsätzlich frei regeln können. Es ist nicht einzusehen, dass für sie aus ihrem Wesen und dem mit ihnen verfolgten Zweck etwas anderes gelten soll als bei anderen Verpflichtungsgeschäften, die der Erfüllung durch Leistung bedürfen. Zu Unrecht beruft sich der Oberste Gerichtshof auf die Entscheidungen des preussischen Ober-Tribunals in Striethorst, Archiv Bd 38, 114 und Bd 73, 10 sowie auf das Urteil des Reichsgerichts in Gruch 26, 977. Diese Entscheidungen beruhen auf Vorschriften des preussischen Allgemeinen Landrechts, das in der Frage der Möglichkeit der Regelung von vermögensrechtlichen Verhältnissen für den Todesfall durch Rechtsgeschäfte unter Lebenden grundsätzlich einen von dem des Bürgerlichen Gesetzbuches abweichenden Standpunkt vertreten zu haben scheint (RG in HRR 1930, 1464). Auch für den Übergabevertrag gilt daher das oben Ausgeführte, sofern das allgemeine bürgerliche Recht zur Anwendung kommt. Ob für die Anwendung der Höfeordnung der britischen Zone die Grenze zwischen Erbverträgen und Gutsübergaben unter Lebenden anders zu ziehen ist, steht hier nicht zur Erörterung, wo es sich lediglich um die Anwendung des Bürgerlichen Gesetzbuches handelt. So spricht auch der Beschluss des V. Zivilsenats vom 14. Oktober 1952 V BLW 2/52 in einer Landwirtschaftssache nur aus, dass im Sinne der Höfeordnung dem Übergabevertrag eine erbrechtliche Bedeutung zukomme. Nur insoweit hätten diese Verträge,

wie der Senat dort ausführt, auch einen erbrechtlichen Charakter. Darüber hinaus kann diesen Sondervorschriften keine Bedeutung beigelegt werden. An der in dem Urteil des Obersten Gerichtshofs niedergelegten Auffassung kann daher nicht festgehalten werden (so auch Pikalo in NJW 1950, 424 und Hieber in DNotZ 1952, 432).

Wenn daher dem vom Obersten Gerichtshof aufgestellten Satz nicht in der in der Entscheidung und dem dafür aufgestellten Leitsatz ausgesprochenen Grundsätzlichkeit zugestimmt werden kann, so soll damit nicht ebenso allgemein und grundsätzlich gesagt werden, dass ein derartiger Übergabe- und Übertragsvertrag niemals eine verschleierte Verfügung von Todes wegen sein könne. Das kann selbstverständlich der Fall sein, wenn der Inhalt des Vertrages oder die in ihm zum Ausdruck gekommenen Umstände seines Zustandekommens eine solche Auslegung notwendig machen, insbesondere also dann, wenn die Beteiligten in dem Vertrag nicht nur über das gegenwärtige, sondern auch über zukünftiges Vermögen des Übergebers Abreden getroffen haben.

Gerade wegen der besonderen Umstände des vorliegenden Falls ist die Sache noch einer weiteren Erörterung bedürftig.

Nach dem Wortlaut des Vertrages übertragen die Übergeber an die Beteiligte zu 6) ihr g e s a m t e s Vermögen mit Lust und Last. Würde sich dieser Vertrag, was das Landgericht anscheinend ohne weiteres annimmt, nur auf das gegenwärtige Vermögen beziehen, so wäre gegen das Ergebnis, zu dem das Landgericht kommt, kein Bedenken zu erheben. Denn der Vertrag erfüllt die für solche Verträge

vom Gesetz in § 311 BGB aufgestellten Formerfordernisse. Gerade diese Voraussetzung, von der der Beschwerderichter ausgeht, scheint aber nicht ohne weiteres gegeben zu sein. Der Inhalt des Vertrages lässt die Möglichkeit zu, dass die Übergeber nicht nur über ihr gegenwärtiges, sondern auch über ihr künftiges, also über ihr gesamtes im Augenblick des Ab-
lebens des Letztversterbenden vorhandenes Vermögen haben verfügen wollen. Dafür könnte sprechen, dass in § 2 des Vertrages die am Vertragsschluss beteiligten Kinder anerkennen, dass sie mit der Regelung einverstanden sind und weitere Ansprüche (als die in dem Vertrag bedungenen) gegen die Übernehmerin nicht geltend machen wollen. Wenn diese Abrede die Bedeutung haben sollte, dass ihnen keinerlei Rechte an dem künftigen Nachlass ihrer Eltern mehr zustehen sollten, dann würde dies ein Hinweis darauf sein, dass die Übergeber der Beteiligten zu 6) auch ihr künftiges Vermögen haben zuwenden wollen. Eine solche Vereinbarung würde den abgeschlossenen Vertrag wegen des darin enthaltenen Verstosses gegen die Vorschrift des § 310 BGB möglicherweise gänzlich zu Fall bringen. Sollte dies sich aber aus den noch festzustellenden Umständen und dem durch Auslegung des Vertrags zu ermittelnden Willen der Beteiligten ergeben, dann würde die weitere Frage zu erörtern sein, ob der Vertrag dann nicht doch als Erbvertrag nach § 140 BGB - für die Zulässigkeit einer solchen Umdeutung vgl. RG in JW 1910, 467 - aufrechtzuerhalten sei. Dies wird noch zu untersuchen sein.

Aus diesen Gründen war, wie geschehen, zu erkennen.

Dr. Lersch Ascher Raske Kregel v. Werner