

056 8

IV ZR 178/53

Verkündet  
am 18. Januar 1954  
Jodas, Justizangestellter  
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 Landwirts Paul B [REDACTED],
- 2) der Frau Luise B [REDACTED] geb. H [REDACTED],  
beide wohnhaft in B [REDACTED], Gemeinde A [REDACTED],  
Kreis F [REDACTED]

Kläger, Berufungsbeklagte und Revisionskläger,  
- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

g e g e n

- 1) Frau Klara R [REDACTED] geb. H [REDACTED],
- 2) den Steuerberater Karl R [REDACTED],  
beide wohnhaft in B [REDACTED], Gemeinde A [REDACTED],  
Kreis F [REDACTED],

Beklagte, Berufungskläger und Revisionsbeklagte,  
- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

hat der IV. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs auf die  
mündliche Verhandlung vom 18. Januar 1954 unter Mitwirkung  
des Senatspräsidenten Schmidt, der Bundesrichter Johannsen,  
Dr. Kregel, Dr. v. Werner und Wüstenberg

für Recht erkannt:

Die Revision der Kläger gegen das am 18. Juni 1953  
verkündete Urteil des 1. Zivilsenats des Oberlandes-  
gerichts Tübingen wird auf Kosten der Kläger zurück-  
gewiesen.

Von Rechts wegen

*Sammlungs*

Tatbestand:

Die Klägerin zu 2) und die Beklagte zu 1) sind Töchter der Eheleute Hermann und Karoline H. Hermann H. ist im Jahre 1948, Karoline H. ist im Jahre 1950 gestorben.

Am 21. Mai 1927 verkauften die Eheleute H. durch einen vor dem Ratschreiber in Aach (Württemberg) geschlossenen Vertrag den größten Teil ihres Grundbesitzes an die Klägerin zu 2) für 35 000.-- RM. Ausgenommen waren außer Waldstücken und einem von den Eltern bewohnten Haus 5 Parzellen von zusammen etwa 12 Morgen Größe, deren Auflassung die Kläger mit der Klage verlangen. Hinsichtlich dieser Parzellen hieß es in dem Vertrag: "die nicht verkauften Grundstücke Parz. Nr. 732, 733, 734, 735 und 677 gehen nach dem Tod beider Verkäufer unentgeltlich auf die Käufer über."

Diese Vertragsbestimmung wurde am 16. Dezember 1927 durch einen vor dem stellvertretenden Bezirksnotar K. als Grundbuchbeamten geschlossenen Vertrag abgeändert. Der Grund für diese Änderung war, daß der Vater H. Kredit von der Volksbank in F. in Anspruch genommen und dieser eine auf den Feldern lastende Eigentümergrundschuld von 3 600.-- GM abgetreten hatte. Der Abänderungsvertrag, der zwischen den Eheleuten H. und den Klägern geschlossen wurde, hatte folgenden Wortlaut:

"Die auf Seite 4 des vorstehenden Kaufvertrages enthaltene Vereinbarung, nach welcher die Grundstücke P.Nr. 732, 733, 734, 735, 677 nach dem Tod beider Verkäufer auf die Käuferin unentgeltlich übergehen, heben wir hiermit auf und vereinbaren bezüglich dieser Grundstücke folgendes:

Die Erwerber Paul und Luise B. haben das Recht, die genannten Grundstücke nach Ableben beider Verkäufer um den Gesamtpreis von 3 500.-- GM - mit Worten: dreitausendfünfhundert Goldmark (eine Goldmark = 1/2790 kg Feingold) zu übernehmen."

Gleichzeitig erklärten die Vertragschliessenden die Auflassung der Grundstücke, die im Vertrag vom 21. Mai 1927 verkauft worden waren.

Am 17. September 1936 errichteten die Eheleute H. vor dem Notar B. in Dornstetten ein gemeinschaftliches Testament, durch das von dem Erstversterbenden der überlebende Gatte zu 1/4 und die Beklagte zu 1) zu 3/4 zu Erben und von dem Letztversterbenden die Beklagte zu 1) als Alleinerbin eingesetzt wurde.

Auf Grund dieses Testaments ist die Beklagte zu 1) nach dem Tode ihrer Eltern als Eigentümerin der streitigen Parzellen im Grundbuch eingetragen worden.

Die Kläger haben von der Beklagten zu 1) die Auflassung der Parzellen, vom Beklagten zu 2) die Duldung der Zwangsvollstreckung in das eingebrachte Gut der Beklagten zu 1) verlangt. Sie stützen sich auf den Vertrag vom 16. Dezember 1927. Im Verfahren vor dem Landgericht und im ersten Berufungsverfahren hatten sie vorgebracht, daß dieser Vertrag, soweit er die streitigen Parzellen betreffe, ein gemäß § 51 Abs 3 TestG rechtswirksamer Erbvertrag sei. Das Landgericht hat der Klage stattgegeben. Das Oberlandesgericht hat sie durch Urteil vom 8. Mai 1952 abgewiesen.

Auf die Revision der Kläger hat der Senat dieses Urteil aufgehoben und die Sache an das Berufungsgericht zurückverwiesen. Dieses hat durch Urteil vom 18. Juni 1953 die Klage abermals abgewiesen.



Die Kläger haben gegen das Urteil Revision eingelegt.

Sie haben im jetzigen Rechtszuge mit Zustimmung der Beklagten die Klage gegen den Beklagten zu 2) zurückgewiesen und beantragt, das Urteil des Landgerichts, soweit dieses die Beklagte zu 1) verurteilt habe, wiederherzustellen.

Die Beklagte zu 1) bittet, die Revision zurückzuweisen.

Entscheidungsgründe:

In seinem Urteil vom 8. Mai 1952 hatte das Berufungsgericht zunächst dargelegt, daß der Vertrag vom 16. Dezember 1927, soweit er die 5 streitigen Parzellen betreffe, ein Erbvertrag und das darin verbrieftete Recht der Kläger auf Übernahme der Parzellen ein Vermächtnis sei. Alsdann hatte es ausgeführt: Der Erbvertrag sei bei seinem Abschluss nichtig gewesen, weil entgegen der Bestimmung der §§ 2231 ff. 2276 BGB der beurkundende Notar weder einen zweiten Notar noch Zeugen hinzugezogen habe. Dieser Formfehler sei allerdings möglicherweise als geheilt anzusehen, weil beide Erblasser nach dem Inkrafttreten des Testamentsgesetzes (4.8.1938) verstorben seien, nach § 30 dieses Gesetzes der Notar keine Zeugen mehr hinzuzuziehen brauche und nach § 51 Abs 3 bei Erbfällen, die sich nach dem Inkrafttreten des Gesetzes ereigneten, an die Gültigkeit eines Testaments oder Erbvertrages keine höheren Anforderungen zu stellen seien, als nach dem TestG für ein Testament oder einen Erbvertrag der betreffenden Art zulässig sei. Voraussetzung für die Anwendbarkeit des § 51 Abs 3 sei jedoch, daß der Erbvertrag zur Zeit des Erbfalls noch Geltung haben sollte. § 51 Abs 3 wolle den Erblasser dagegen

schützen, daß ein von ihm erklärter Wille infolge der früheren strengen Vorschriften nicht zur Geltung gelange, obwohl er nach dem TestG gültig erklärt wäre; nicht aber wolle diese Vorschrift einen Erblasser gegen seinen Willen an einer Erklärung festhalten, die nach dem BGB nichtig war und vom Erblasser als nichtig erkannt worden sei. Ein nach früherem Recht wegen Formmangels nichtiger Erbvertrag werde daher auch nach § 51 Abs 3 TestG nicht mit dem Inkrafttreten dieses Gesetzes von selbst voll wirksam; der Erblasser könne vielmehr anderweit von Todes wegen verfügen. Erst mit dem Erbfall trete eine Heilung des Formmangels nach § 51 Abs 3 TestG ein, soweit nicht inzwischen getroffene andere Verfügungen von Todes wegen entgegenstünden. Als die Eltern H. im Jahre 1936 das Testament errichtet hätten, sei der Erbvertrag wegen Formmangels nichtig gewesen. Sie seien also nicht gehindert gewesen, anderweit letztwillig zu verfügen. Wenn sie dies in Kenntnis der Nichtigkeit des Erbvertrages mit dem Willen getan hätten, die erbrechtlichen Verhältnisse neu zu regeln, so sei allein dieses Testament maßgebend, und es könne dann § 51 Abs 3 nicht zu einem Wiederaufleben des alten Erbvertrages führen. Anders wäre es nur dann, wenn die Erblasser bei Errichtung des späteren Testaments - irrigerweise von der Gültigkeit des Erbvertrages ausgehend - nur Ergänzungsbestimmungen getroffen hätten, die mit dem Inhalt des Erbvertrages nicht in Widerspruch ständen, wenn also im Zeitpunkt des Erbfalls der Erbvertrag noch unverändert geblieben wäre. Demnach werde im vorliegenden Fall der Formmangel nicht geheilt, wenn die erbrechtlichen Verhältnisse durch das Testament vom 17. September 1936 unter Wegfall der früher getroffenen Anordnungen hätten neu geregelt werden sollen.

Im Anschluss an diese Ausführungen hatte das Berufungsgericht dargelegt, auf Grund der Beweisaufnahme sei erwiesen, daß die Eheleute H. [REDACTED] bei der Errichtung des Testaments vom 17.9.1936 von der Nichtigkeit des früher vereinbarten Übernahmerechts ausgegangen seien und daß dieses Testament die nunmehr allein maßgebliche erbrechtliche Regelung habe darstellen sollen.

Mit der gegen dieses Urteil eingelegten Revision hatten die Kläger insbesondere gerügt, das Berufungsgericht habe bei der Prüfung der Frage, ob der Formmangel des Erbvertrags nachträglich geheilt sei, nicht alle Umstände erschöpfend gewürdigt.

Im übrigen sei die Auffassung des Berufungsgerichts, der Vertrag vom 16. Dezember 1927 stelle, soweit er die 5 streitigen Parzellen betreffe, einen Erbvertrag dar, unrichtig; er enthalte vielmehr insoweit einen Antrag auf den Abschluss eines Kaufvertrags.

Der erkennende Senat hat durch Urteil vom 29. Januar 1953 das Urteil des Oberlandesgerichts vom 8. Mai 1952 aufgehoben und die Sache zur erneuten Verhandlung und Entscheidung an das Berufungsgericht zurückverwiesen. Das Urteil des Senats hat im einzelnen dargelegt, daß das Oberlandesgericht den Streitstoff nicht erschöpfend gewürdigt und vor allem § 133 BGB verletzt habe.

Das Berufungsgericht hat nach Vernehmung einer weiteren Zeugin und Anhörung des Klägers und des Beklagten zu 2 die Klage erneut abgewiesen. Es hat unter Beachtung der Ausführungen im Revisionsurteil, insbesondere unter Berücksichtigung des Umstandes, daß der Vertrag vom 21. Mai 1927 vor einem Ratschreiber und der vom 16. Dezember 1927 vor einem Grundbuchamt geschlossen worden und daß

zu dem Vertrag vom 16. Dezember 1927 keine Zeugen und kein zweiter Notar hinzugezogen worden seien, wiederum festgestellt, daß dieser Vertrag, soweit er die 5 Parzellen betreffe, einen Erbvertrag darstelle, dessen Gegenstand die vertragsmässige Aussetzung eines Vermächtnisses gewesen sei. Inhalt dieses Vermächtnisses sei der Anspruch auf Überlassung der Parzellen zu dem festgesetzten Preis. Es hat alsdann seine Ausführungen zu den §§ 51 Abs 3, 30 TestG aus dem ersten Berufungsurteil, die in dem Urteil des erkennenden Senats vom 29. Januar 1953 gebilligt worden waren, wiederholt und im Anschluß daran festgestellt, daß die Eltern H. [REDACTED] bei der Errichtung des Testaments vom 17. September 1936 von der Nichtigkeit des früher vereinbarten Übernahmerechts ausgegangen seien und daß dieses Testament die nunmehr allein maßgebliche erbrechtliche Regelung habe darstellen sollen.

Die Revision rügt Verletzung des materiellen Rechts, insbesondere der §§ 140, 2276 BGB sowie Verletzung des § 286 ZPO. Die Rügen greifen im wesentlichen in Wirklichkeit nur die Beweiswürdigung an, die im Revisionsrecht zuge nicht nachprüfbar ist. Sie sind im Ergebnis sämtlich unbegründet.

Die Verfahrensrügen gehen zunächst dahin, daß das Berufungsgericht bei seiner Feststellung, der Notar B. [REDACTED] habe den beklagten Ehemann über die Nichtigkeit der streitigen Vereinbarung aufgeklärt, und die Erblasser hätten, von dieser Nichtigkeit ausgehend, die Vereinbarung bei der Testamentserrichtung nicht aufrechterhalten wollen, folgende Verstöße begangen habe:

Der Notar B. habe bekundet, wenn er, was er nicht mehr wisse, bei der Beurkundung des Testaments vom 17. September 1936 die Verträge vom Jahre 1927 gekannt hätte, würde er ihre Nichtigkeit erkannt und dies den Eltern H. mitgeteilt haben, und würde er dann einen Wunsch der Eheleute H. die frühere Bestimmung aufrechtzuerhalten, ausdrücklich in das Testament aufgenommen haben. Das Berufungsgericht habe hieran die Schlußfolgerung geknüpft, es müsse angenommen werden, daß die Erblasser die frühere Vereinbarung nicht hätten aufrechterhalten wollen, da eine solche ausdrückliche Aufnahme in das Testament nicht erfolgt sei. Die Revision meint, das Berufungsgericht hätte die naheliegende Erwägung anstellen müssen, ob es nicht mindestens ebenso geboten und wahrscheinlich gewesen wäre, daß der Notar, wenn er die Nichtigkeit des Vertrages vom 16. Dezember 1927 gekannt habe, dies im Testament von 1936 zum Ausdruck gebracht hätte. Diese Rüge greift nicht durch. Sie berührt die Feststellungen des Berufungsgerichts, daß der Notar B. die Vereinbarungen vom Jahre 1927 gekannt und ihre Nichtigkeit erkannt habe und daß er dies den Eheleuten H. mitgeteilt habe, nicht. Diese Feststellungen sind auf Grund der eidlichen Aussage des Beklagten zu 2) getroffen worden. Es könnte also nur in Betracht kommen, ob etwa die Richtigkeit der Aussage des Notars B. er würde einen Wunsch der Erblasser, die Vereinbarung vom Dezember 1927 aufrechtzuerhalten, im Testament zum Ausdruck gebracht haben, durch die von der Revision vermißte Erwägung in Frage gestellt werden könnte. Das ist nicht der Fall. Es ist nicht ersichtlich, welcher Anlaß bestanden haben sollte, eine nichtige erbrechtliche Vereinbarung, deren Nichtigkeit bei den Beteiligten feststand, in dem Testament noch zu erwähnen. Dies war nach

der damaligen klaren Rechtslage nicht geboten

Die Revision macht ferner zu Unrecht geltend, der Beklagte würde in seinem Schreiben vom 22. Oktober 1936 die Rechtsgültigkeit der Verträge von 1927 nicht nur als "sehr zweifelhaft", sondern als nichtig bezeichnet haben, wenn er von der Nichtigkeit Kenntnis gehabt hätte. Diese Rüge greift die tatsächliche Würdigung durch das Berufungsgericht an, sie ist daher vom Revisionsgericht nicht zu beachten.

Die weiteren Rügen der Revision gegen die Feststellung des Berufungsgerichts, der Vertrag vom 16. Dezember 1927 sei hinsichtlich der 5 Parzellen ein Erbvertrag, richten sich wiederum im wesentlichen gegen die tatsächliche Würdigung des Berufungsgerichts, sie sind also unbeachtlich. Die Auffassung des Berufungsgerichts, die Urkunde vom 16. Dezember 1927 sehe eine rechtswirksame, wenn auch nur bedingte Verpflichtung der "Verkäufer" zur späteren Eigentumsübertragung nicht vor, ist nicht rechtsirrig. Sie steht entgegen den Darlegungen der Revision nicht im Widerspruch zu dem Inhalt der Urkunde. Dieser spricht nicht zwingend gegen das Vorliegen eines Erbvertrags. Der Wortlaut ergibt auch unter Berücksichtigung der Auslegungsgrundsätze des § 133 BGB nichts Ausreichendes dafür, daß eine Verpflichtung der Eheleute H. [REDACTED] oder deren Erben im Sinne eines bindenden Kaufangebots habe begründet werden sollen.

Die Revision rügt des weiteren, das Berufungsgericht habe zu Unrecht angenommen, daß die Kläger behauptet hätten, die streitigen Parzellen seien im Vertrag vom 16. Dezember 1927 mitverkauft worden. Auch dieser Angriff ist nicht gerechtfertigt. Die Urteils-

gründe (S 10 der Ausfertigung) ergeben, daß das Berufungsgericht dies nicht angenommen hat. Seine Ausführungen beziehen sich insoweit nur auf den Vertrag vom 21. Mai 1927, und für diesen Vertrag haben die Kläger behauptet, die Parzellen mitgekauft zu haben.

Das Berufungsgericht hat gegenüber dem Vorbringen der Kläger, ein Ratschreiber würde einen Erbvertrag nicht aufgenommen haben, da er hierfür nicht zuständig sei, ausgeführt, es sei wiederholt vorgekommen, daß die Ratschreiber in kleineren Ortschaften Erklärungen entgegengenommen hätten, für deren Beurkundung sie nicht zuständig und deren Formerfordernisse ihnen nicht geläufig gewesen seien. Daß diesen Ausführungen ein Verstoß gegen die Denkgesetze zugrundeliege, ist nicht ersichtlich.

Entgegen der Auffassung der Revision liegt ein Verstoß gegen die Denkgesetze auch nicht darin, daß das Berufungsgericht bei der Erörterung der Tatsache, daß zu dem Abschluss des Vertrages vom 21. Mai 1927 keine Zeugen hinzugezogen worden sind, ausgeführt hat, der Umstand, daß die Beurkundung durch einen nur stellvertretenden Bezirksnotar vorgenommen worden sei, deute darauf hin, daß diesem die praktische Erfahrung noch gefehlt habe.

Diese Schlussfolgerung des Berufungsgerichts ist denkgesetzlich möglich und im Revisionsrechtszug nicht angreifbar. Schließlich ist auch die Rüge, das angefochtene Urteil habe § 140 BGB verletzt, unbegründet. Richtig ist zwar, daß unter Umständen auch ein Erbvertrag als Vertrag unter Lebenden aufrechterhalten werden kann. Voraussetzung hierfür war aber die Feststellung, daß die Beteiligten bei Kenntnis der Nichtigkeit des vorgenommenen Rechtsgeschäfts das andere Geschäft gewollt haben würden (RG 103, 788; 121, 85). Im vorliegenden Fall

hätte also festgestellt werden müssen, daß die Beteiligten, insbesondere also die Eheleute H. [REDACTED] bei Kenntnis der Nichtigkeit des Erbvertrages ein Kaufangebot hätten machen wollen. Das Berufungsgericht hat allerdings nur ausgeführt, bei den Eheleuten H. [REDACTED] sei gerade der für ein Kaufangebot erforderliche Wille, sich durch ein Rechtsgeschäft unter Lebenden zu binden, nicht festzustellen. Wörtlich genommen reicht diese Feststellung nicht aus, da sie nichts darüber besagt, ob die Eheleute H. [REDACTED] bei Kenntnis der Nichtigkeit den Willen gehabt haben würden, ein Kaufangebot zu machen. Aus der Gesamtheit der Urteilsgründe zu I ergibt sich aber, daß das Berufungsgericht aus den von ihm dargelegten Umständen die Überzeugung gewonnen hatte, daß die Eheleute H. [REDACTED] nicht bereit waren, in Form eines Kaufangebotes eine Bindung hinsichtlich der streitigen Parzellen einzugehen. Die zu III der Entscheidungsgründe vom Berufungsgericht getroffene Feststellung ist somit dahin zu verstehen, daß die Erblasser auch bei Kenntnis der Nichtigkeit des Erbvertrags kein Kaufangebot gemacht haben würden. Damit entfällt die Anwendbarkeit des § 140 BGB, und es braucht daher nicht auf die Fragen eingegangen zu werden, ob das Angebot genügend bestimmt wäre, um bei Annahme eine hinreichende Vertragsgrundlage zu bilden, und ob sich nicht aus dem eigenen Vorbringen der Kläger ergibt, daß die nach § 313 BGB erforderliche formgerechte Annahme verspätet war.

Die Kostenentscheidung beruht auf § 97 ZPO.

Schmidt    Johannsen    Kregel    v.Werner    Wüstenberg