

2505 061
46

IV ZR 217/52

Verkündet
am 1. Juni 1953
Klett, Justizangest.
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

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

In dem Rechtsstreit

der Forstarbeiterswitwe Elisabeth M. [REDACTED] geb. A. [REDACTED]
in St. [REDACTED]-B. [REDACTED],

Klägerin und Revisionsklägerin,

- Prozessbevollmächtigter: Rechtsanwalt [REDACTED] [REDACTED] [REDACTED] -

g e g e n

1. die Witwe Katharina M. [REDACTED] geb. Sp. [REDACTED],
2. die Ehefrau Cilly F. [REDACTED] geb. M. [REDACTED],
3. den Landwirt Simon F. [REDACTED],
zu 1 bis 3 wohnhaft in B. [REDACTED]-L. [REDACTED], Ro. [REDACTED],

Beklagte und Revisionsbeklagte,

- Prozessbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

hat der IV. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs auf die mündliche Verhandlung vom 28. Mai 1953 unter Mitwirkung des Senatspräsidenten Schmidt, der Bundesrichter Raske, Dr. v. Werner, Scheffler und Wüstenberg

für Recht erkannt:

Lung

Die Revision der Klägerin gegen das am 10. Juli 1952 an Verkündungsstatt zugestellte Urteil des 3. Zivilsenats des Oberlandesgerichts in München vom 27. Juni 1952 wird auf Kosten der Klägerin zurückgewiesen.

Von Rechts wegen

46

- 3 -

Tatbestand:

Josef M. war Alleineigentümer des Ro., eines kleinen landwirtschaftlichen Anwesens in L. Aus seiner ersten Ehe stammten Karl M., der im Jahre 1935 die Klägerin Elisabeth M. geb. A. geheiratet hat, und neun weitere Kinder.

Josef M. war seit 1910 in zweiter Ehe mit Katharina M., der Beklagten zu 1), verheiratet. Aus dieser Ehe stammen die Beklagte zu 2) Cilly F. geb. M. und drei weitere Töchter. Im Jahre 1919 hatten Josef und Katharina M. einen Erbvertrag geschlossen, in welchem Josef M. jr., der älteste Sohn von Josef M. sen. aus dessen erster Ehe, zum Erben eingesetzt und der Beklagten zu 1) die Nutzniessung am Ro. eingeräumt wurde. Josef M. jr. heiratete später in einen anderen Hof ein. Am 24. Oktober 1930 schlossen Josef M. sen. und die Beklagte zu 1) einen zweiten Erbvertrag, der u.a. folgende Bestimmung enthält:

- "1. Wir (Josef und Katharina M.) setzen uns hiermit gegenseitig zu alleinigen Erben ein.
2. Wir bestimmen, dass nach dem Tod des Überlebenden von uns der beiderseitige Nachlass, also auch das gesamte Anwesen Nr. in L. - das Ro. - an meinen, Josef M. Sohn aus erster Ehe, Karl M. in L., fallen soll ..."

Josef M. sen. starb am 1. November 1930, also etwa eine Woche nach Abschluss des zweiten Erbvertrages. Karl M. verliess 1935 nach seiner Eheschliessung mit

- 4 -



JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

der Klägerin, die von der Beklagten zu 1), seiner Stiefmutter, nicht gebilligt wurde, den Hof. Katharina M [REDACTED], die schon 1940 den Hof an Cilly F [REDACTED] übergeben wollte, focht vergeblich die Bauernfähigkeit Karl M [REDACTED], des Anerben für den Fall ihres Todes, an. Karl M [REDACTED], der 1940 Soldat geworden war, fiel am 14. April 1945. Seine gesetzlichen Erben sind die Klägerin und seine 5 Kinder.

Katharina M [REDACTED], die auf Grund des Erbvertrages vom 16. März 1931 im Grundbuch als Eigentümerin des Ro [REDACTED] eingetragen worden war, übertrug den Hof mit Auflassungsvertrag vom 11. April 1946 an Cilly F [REDACTED]. Zur Sicherung ihrer Ansprüche auf Eintragung eines Nacherbenvermerkes für die Klägerin und ihre Kinder wurde am 7. November 1947 auf Grund einer einstweiligen Verfügung ein Widerspruch im Grundbuch eingetragen. Dieser wurde am 22. März 1948 zugleich mit der Eintragung der Cilly F [REDACTED] als Eigentümerin gelöscht.

Mit der Begründung, dass Karl M [REDACTED] im Erbvertrag vom 24. Oktober 1930 als Nacherbe des Josef M [REDACTED] sen. nach Katharina M [REDACTED] eingesetzt, und dass das Nacherbenrecht nunmehr auf sie und ihre Kinder übergegangen sei, beantragte die Klägerin festzustellen, dass Karl M [REDACTED] und dessen Erben Nacherben Josef M [REDACTED] hinsichtlich des Ro [REDACTED] seien, dass die Übergabe des Hofes an Cilly F [REDACTED] der Klägerin gegenüber unwirksam sei und dass die Beklagten verpflichtet seien, in die Löschung der Eigentumereintragung der Cilly F [REDACTED] und in die Eintragung der Nacherbfolge Karl M [REDACTED] und seiner Erben einzuwilligen. Die Beklagten vertraten demgegenüber die Auffassung, dass Katharina M [REDACTED] nicht blosse Vorerbin, sondern

frei Verfügungsberechtigte Vollerbin ihres Mannes geworden sei.

Das Landgericht gab der Klage mit Urteil vom 4. Oktober 1948 statt. Dieses Urteil wurde auf die Revision der Beklagten hin vom Oberlandesgericht in München am 29. April 1949 aufgehoben und der Rechtsstreit an das Landgericht zurückverwiesen. Das Oberlandesgericht hielt den Erbvertrag für mehrdeutig. Zu seiner Auslegung bedürfe es weiterer Beweiserhebungen.

Das Landgericht hat daraufhin nach Beweiserhebung mit Urteil vom 29. Juli 1950 die Klage abgewiesen. Zur Begründung hat es ausgeführt, der Erbvertrag von 1930 sei als Berliner Testament im Sinne des § 2269 BGB beurkundet worden. Katharina M. [REDACTED] sei berechtigt gewesen, frei über das Grundstück zu verfügen.

Die Klägerin hat hiergegen Berufung eingelegt und beantragt, folgendes Erkenntnis auszusprechen:

- I. Der verstorbene Karl M. [REDACTED] war Nacherbe des am 1. November 1930 verstorbenen Landwirts Josef M. [REDACTED] hinsichtlich des hinterlassenen Anwesens Nr. [REDACTED] in L. [REDACTED]. An seine Stelle sind seine gesetzlichen Erben in das Nacherbenrecht eingetreten.
- II. Die von der Beklagten zu 1) zugunsten der Beklagten zu 2) getroffene Verfügung über den vorbezeichneten Grundbesitz ist bei Eintritt der Nacherbfolge unwirksam.
- III. 1. Die Beklagte zu 2) hat in die Berichtigung des Grundbuchs dahin einzuwilligen, dass die Nacherbfolge des Karl M. [REDACTED] und seiner an seine Stelle getretenen gesetzlichen Erben im Grundbuch eingetragen wird.
2. Der mitbeklagte Ehemann Simon F. [REDACTED] hat diese Grundbuchberichtigung zu dulden.

Das Oberlandesgericht hat die Berufung der Klägerin zurückgewiesen. Mit der Revision verfolgt diese ihre im Berufungsrechtszuge gestellten Anträge weiter.

Die Beklagten beantragen Zurückweisung der Revision.

Entscheidungsgründe:

Das Berufungsgericht ist mit dem Landgericht zutreffend davon ausgegangen, dass die Eheleute Josef M. [REDACTED] in dem Erbvertrag vom 24. Oktober 1930 über die Erbfolge in ihrem Nachlass Bestimmungen getroffen haben, die in ihrem Wortlaut dem sogenannten "Berliner Testament" entsprechen. Für eine Verfügung von Todes wegen dieses Inhalts gilt, soweit sie auslegungsbedürftig, d.h. ihr Wortlaut nicht eindeutig ist, nach den §§ 2280, 2269 Abs 1 BGB die Auslegungsregel, dass der Dritte, dem nach dem Tode des Längstlebenden der beiden Ehegatten der beiderseitige Nachlass zufallen soll, im Zweifel als Erbe des zuletzt versterbenden Ehegatten, also hinsichtlich des Nachlasses des Zuerstversterbenden nicht als dessen Nacherbe eingesetzt ist.

Das Berufungsgericht hat weiter frei von Rechtsirrtum angenommen, dass diese Auslegungsregel nur "im Zweifel", d.h. nur dann gilt, wenn nicht ein entgegenstehender Wille der Erblasser festgestellt werden kann, deren wirklicher Wille immer in erster Linie massgebend und daher gemäss § 133 BGB zunächst zu erforschen ist.

Das Berufungsgericht hat sodann in eingehenden Erörterungen die einzelnen Umstände geprüft und gegeneinander

abgewogen, die für und gegen die Annahme sprechen könnten, dass die Vertragsschliessenden entgegen der angeführten Auslegungsregel des § 2269 Abs 1 BGB den längstlebenden Ehegatten als Vorerben des Erstversterbenden und nicht als dessen Vollerben haben einsetzen wollen. Es kommt dabei zu dem Ergebnis, dass ein solcher Wille sich nicht mit Sicherheit feststellen lasse, so dass es bei der erwähnten Auslegungsregel des § 2269 Abs 1 BGB verbleiben müsse.

Diese Feststellung liegt als solche auf tatsächlichem Gebiet und ist daher für das Revisionsgericht gemäss § 561 Abs 2 ZPO bindend, soweit sie nicht von der Revision erfolgreich mit der Begründung angefochten werden kann, dass sie auf der Verletzung von Denkgesetzen, Erfahrungssätzen oder verfahrensrechtlichen Vorschriften beruhe.

Die Revision ist der Meinung, das Berufungsgericht habe bei dieser Feststellung die Behauptung der Klägerin nicht berücksichtigt, dass Katharina M. [REDACTED] bei Eingehung der Ehe mit dem Erblasser Josef M. [REDACTED] sen. völlig mittellos gewesen sei und nichts in die Ehe eingebracht habe. Diese Tatsache begründe eine Vermutung dafür, dass Katharina M. [REDACTED] nur Vorerbin und Karl M. [REDACTED] Nacherbe nach seinem Vater haben werden wollen. Das Berufungsgericht habe seine Zweifel an einem solchen Willen des Erblassers daraus hergeleitet, dass nicht mit Sicherheit festgestellt werden könne, ob Katharina M. [REDACTED] - mit deren Überleben die Eheleute M. [REDACTED] beim Abschluss des Erbvertrages wohl gerechnet hätten - den Beschränkungen eines Vorerben habe unterworfen werden sollen und ob bei einem Wegfall Karl M. [REDACTED] vor dem Tode des Überlebenden seine gesetzlichen Erben an seine Stelle hätten treten sollen. Derartige Zweifel seien aber nicht geeignet, die aus der Vermögens-

losigkeit der Katharina M. für ihre Einsetzung als Vorerbin sich ergebende Vermutung zu entkräften.

Dem kann nicht gefolgt werden. Die Vermögenslosigkeit eines Ehegatten kann bei der Auslegung eines Berliner Testamentes insbesondere dann, wenn die Ehegatten, wie anscheinend hier, mit dem Überleben des vermögenslosen Ehegatten gerechnet haben, im gegebenen Falle einen Anhaltspunkt für die Annahme bieten, dass ihm nur die Stellung eines Vorerben zugedacht ist. Immer ist jedoch dieser Umstand nur im Zusammenhang mit allen anderen Tatsachen zu würdigen, die für den Willen der Erblasser bestimmend gewesen sein können. Keinesfalls vermag er, wie die Revision meint, in jedem Falle für sich allein schon eine Vermutung dafür zu begründen, dass der Überlebende nur Vorerbe des Erstversterbenden sein sollte.

Dass im vorliegenden Falle die Beklagte bei der Eheschliessung mit Josef M. sen. ohne Vermögen gewesen sei, hatte die Klägerin wiederholt vorgetragen (Klageschrift Bl 1 R und Berufungsbegründung Bl 118). Auch das Berufungsgericht ist ersichtlich von dieser Tatsache, die die Beklagte nicht bestritten hatte, ausgegangen. Das ergibt sich aus seinem Hinweis auf das Alleineigentum des Mannes an den Hof und aus der besonderen Bedeutung, die es dem Umstande beigemessen hat, dass Katharina M. seit 1910, also über 20 Jahre lang auf dem Hofe mitgearbeitet hatte. Mit Rücksicht darauf und angesichts der weiteren vom Berufungsgericht festgestellten Tatsache, dass Katharina M. in dem Erbvertrag von 1930 für den Fall ihres Überlebens eine günstigere Rechtsstellung eingeräumt war als in dem Erbvertrag von 1919, nach welchem sie nur die Nutzniessung am Ro. erhalten sollte,

war aber die Annahme des Berufungsgerichts gerechtfertigt, dass ihre Vermögenslosigkeit zur Zeit der Eheschliessung im Jahre 1930 für Josef Moderegger nicht mehr bestimmend gewesen sein könne, ihr nur die Rechtsstellung einer Vor-erbin und nicht einer Vollerbin einzuräumen.

Die Revision glaubt ferner, das Berufungsgericht habe aus dem von ihm unterstellten Willen des Erblassers, dass Karl M. einmal den Hof erhalten solle, denkgesetzlich folgern müssen, dass die Beklagte zu 1) zu ihren Lebzeiten über diesen nicht anderweitig habe verfügen können und dass der Hof einmal an Karls Erben fallen werde. Auch daraus ergebe sich eine tatsächliche Vermutung dafür, dass Karl M. Nacherbe seines Vaters und nicht Schluss-erbe nach der Beklagten zu 1) habe sein sollen. Diese Vermutung habe das Berufungsgericht ausser acht gelassen.

Mit diesen Ausführungen vermag die Revision indes einen Verstoss des Berufungsgerichts gegen die Denkgesetze nicht darzutun. Dass der Erblasser von der Vorstellung ausgegangen ist, sein Sohn Karl werde einmal den Hof erhalten, widerspricht nicht der Annahme, dass die Beklagte zu 1) zunächst Vollerbin und Karl ihr Erbe sein sollte. Der Erblasser konnte, ohne seine Ehefrau - und im Falle seines Überlebens sich selbst - insoweit rechtlich binden zu wollen, von der selbstverständlichen Erwartung ausgehen, dass der überlebende Ehegatte, solange er damit rechnen musste, dass Karl ihn überleben werde, ohne wichtige Gründe keine Verfügung über den Hof treffen würde. Er konnte mit anderen Worten, auch wenn er mit einer solchen Verfügung nicht rechnete, das Recht des Überlebenden zu ihrer Vornahme doch nicht ausschliessen wollen. Der Ausschluss dieses Rechtes hätte sich ja, falls er selbst

der Überlebende war, auch für ihn als Beschränkung auswirken können, eine Möglichkeit, deren Eintritt zwar nach den Feststellungen des Berufungsgerichts beim Abschluss des Erbvertrages als unwahrscheinlich, immerhin aber nicht als völlig ausgeschlossen angesehen werden konnte.

Gegen eine bössliche Verschenkung des Hofes durch den als Vollerben eingesetzten überlebenden Ehegatten war im übrigen dessen Erbe nach Maßgabe des § 2287 BGB geschützt.

Auch die Vorstellung des Erblassers, dass der Hof über Karl einmal an dessen Erben fallen werde, zwingt nicht zu der Annahme, dass Karl Nacherbe des Erstversterbenden sein sollte. Diese Vorstellung gründete sich auf die Erwartung, dass Karl die Beklagte zu 1) überleben und nach ihrem Tode den Hof erhalten werde. Sie lässt also keinen zwingenden Schluss in der Richtung zu, dass Karls Erben als solche auch dann an seine Stelle treten sollten, falls er vor dem überlebenden Ehegatten verstarb.

Ebenso brauchte das Berufungsgericht aus der Tatsache, dass die Beklagte zu 1) - solange Karl noch lebte - sich selbst für verpflichtet gehalten hat, diesem den Hof zu erhalten, nicht zu folgern, dass Karl nach dem Willen der Vertragsschliessenden Nacherbe des längstlebenden Ehegatten sein sollte. Die Beklagte zu 1) konnte, solange sie damit rechnete, dass Karl sie überleben und gemäss dem Erbvertrag ihr Erbe sein werde, eine solche Verpflichtung - entsprechend der oben erörterten Erwartung beider Ehegatten zur Zeit des Vertragsschlusses - als sittliche Verpflichtung empfinden und sich insbesondere auch aus damals vernünftigen wirtschaftlichen Erwägungen im Interesse Karls

und auch des Hofes gehindert sehen, über den Hof unter Lebenden zu verfügen, falls ihr dies nicht durch besondere Umstände nahegelegt wurde. Eine solche Einstellung wäre mit der rechtlichen Möglichkeit einer Verfügung über den Hof durch Rechtsgeschäft unter Lebenden, die dem Erblasser gemäss § 2286 BGB durch den Erbvertrag grundsätzlich nicht genommen wird, nicht unvereinbar gewesen. Im übrigen fallen die Äusserungen der Katharina M [REDACTED], aus denen die Klägerin folgert, dass diese sich selbst verpflichtet gefühlt habe, den Hof ihrem Stiefsohn Karl zu erhalten - mit Ausnahme des Briefes an R [REDACTED], in welchem aber von einer solchen Verpflichtung nicht ausdrücklich die Rede ist - in eine Zeit, als der Hof bereits Erbhof geworden war. Als solcher aber war er für Katharina M [REDACTED] - [REDACTED], auch wenn sie unbeschränkte Vollerbin war, kraft Gesetzes (§ 37 REG) unveräusserlich und unbelastbar. Ihre Äusserungen können daher auch durch diese Verfügungsbeschränkung veranlasst sein, der sie nach dem damals geltenden Recht unterlag.

Die Revision erblickt sodann einen Verstoss gegen Denkgesetze darin, dass das Berufungsgericht es als "nicht möglich" bezeichnet, als wirklichen Willen der Vertragsschliessenden festzustellen, dass Karl M [REDACTED] Nacherbe nach seinem Vater werden sollte. Aus den einzelnen vom Berufungsgericht getroffenen Tatsachenfeststellungen und aus den von ihm hierzu angestellten Erwägungen ergebe sich diese Unmöglichkeit denkgesetzwidrig nicht. Die Revision verkennt hier, dass es sich bei der vom Berufungsgericht ausgesprochenen Unmöglichkeit nicht um eine denkgesetzliche sondern um eine tatsächliche Unmöglichkeit handelt. Das Berufungsgericht hat sich, wie aus seinen Darlegungen

zu entnehmen ist, nicht in der Lage gesehen, auf Grund des von ihm festgestellten und frei zu würdigenden Sachverhalts, insbesondere auch der Aussage des Notars R., nach der der Erbvertrag als Berliner Testament gedacht war und der Zusatz: "also auch das gesamte Anwesen ..." nur zur Erläuterung des Begriffs "beiderseitiger Nachlass" aufgenommen ist, zu der Überzeugung zu gelangen, dass die Vertragsschliessenden dem überlebenden Ehegatten die Stellung eines Vorerben geben, d.h. ihn den Beschränkungen eines solchen unterwerfen wollten. Dieses für die Überzeugungsbildung des Berufungsgerichts bestehende tatsächliche Hindernis kann nicht durch logische Erwägungen beseitigt werden.

Die Feststellungen des Berufungsgerichts, dass die Ehegatten sich "zweifellos" zu alleinigen Erben eingesetzt hätten (S 12), steht mit seinen übrigen Feststellungen, wonach es zweifelhaft sein könne, ob die Vertragsschliessenden sich als Vollerben hätten einsetzen wollen, nicht in Widerspruch. Das Berufungsgericht hat den Ausdruck Vollerben stets im Gegensatz zu dem Begriff des Vorerben gebraucht. Der Ausdruck "alleinige Erben" ist ersichtlich im Gegensatz zu Miterben (Mehrheit von Erben) gebraucht.

Das Ergebnis, zu dem das Berufungsgericht bei der Auslegung des Erbvertrages vom 24. Oktober 1930 gelangt, würde bedeuten, dass Karl M. von der Erbfolge in den Nachlass seines Vaters ausgeschlossen war und, da er - offenbar in Erwartung seiner demnächstigen Erbfolge in den Nachlass seiner Stiefmutter - auch keinen Pflichtteilsanspruch geltend gemacht oder sogar, wie in der Klageschrift behauptet, auf sein Pflichtteilsrecht verzichtet hat, aus dem Nachlass seines Vaters auch mittelbar nichts erhalten

haben würde, obwohl seine Erwartung, demnächst Erbe seiner Stiefmutter zu werden, sich nicht erfüllt hat. Es kann nun freilich nicht dem Willen der Vertragsschliessenden entsprochen haben, dass auch Karls Kinder im Falle seines Vorversterbens aus dem Nachlass des Längstlebenden nichts erhalten sollten. Mit dieser Möglichkeit brauchten aber die Vertragsschliessenden auch dann nicht zu rechnen, wenn sie den Überlebenden als Vollerben einsetzten und die Möglichkeit, dass Karl vor diesem sterben würde, in Betracht zogen. Es konnte, wie das Berufungsgericht ohne Rechtsirrtum (S 11) ausführt, ihrem Willen entsprechen, dass der Überlebende in diesem Fall, sei es durch Verfügung unter Lebenden, sei es durch Verfügung von Todes wegen die Rechtsnachfolge in sein Vermögen bzw. in seinen Nachlass, also insbesondere auch in den Hof unter angemessener Berücksichtigung der Abkömmlinge Karls neu sollte regeln dürfen, wie die Beklagte das durch den Übergabevertrag vom 11. April 1946 getan hat.

Hätte nun die Beklagte zu 1) eine Verfügung über das Ro [REDACTED] getroffen ohne eine angemessene Abfindung für die Abkömmlinge Karls vorzusehen, so würde diese Verfügung unter Umständen wegen Verstosses gegen die guten Sitten nichtig gewesen sein oder zu einem Schadenersatzanspruch der Abkömmlinge Karls aus § 826 BGB gegen Katharina M [REDACTED] und ihren Rechtsnachfolger (§ 419 BGB) geführt haben. Diese Frage bedarf indes hier keiner Entscheidung, denn tatsächlich hat die Beklagte zu 2) in dem Übergabevertrag vom 11. April 1946 die Verpflichtung übernommen, neben den Vermächtnissen an die übrigen Kinder des Erblassers auch an die 5 Kinder Karls beim Tode der Beklagten zu 1) je 300,-- DM auszuzahlen. Dass die Abkömmlinge Karls danach gegenüber den anderen Abkömmlingen des Erblassers benachteiligt seien, hat die Klägerin nicht vorgetragen. Gegen

die Gültigkeit des Übergabevertrages bestehen danach insoweit keine Bedenken. Dass er auch aus sonstigen Gründen nicht gegen die guten Sitten verstösst, hat das Berufungsgericht des näheren dargelegt. Seine Ausführungen hierzu lassen keinen Rechtsirrtum erkennen und werden auch von der Revision nicht angegriffen.

Greifen hiernach rechtliche Bedenken weder gegen die vom Berufungsgericht vorgenommene Auslegung des Erbvertrages vom 24. Oktober 1930 noch gegen die Gültigkeit des Übergabevertrages vom 11. April 1946 durch, so entbehrt die Klage der rechtlichen Grundlage. Auch gegen diese vom Berufungsgericht im einzelnen näher begründete Folgerung hat die Revision keine Angriffe erhoben.

Die Kostenentscheidung folgt aus § 97 ZPO.

Schmidt

Raske

v. Werner

Bundesrichter
Scheffler ist
erkrankt und
verhindert zu
unterschreiben.

Müstenberg

Schmidt