2355 040

Für das Nachschlagewerk!
Nicht für die Amtliche Sammlung!

Gesetz: TestG § 51

Rechtssatz: Ein vor dem Inkrafttreten des Testamentsgesetzes von Ehegatten geschlossener Erbvertrag, der nach früherem Recht formungültig war, jedoch den Vorschriften des Testamentsgesetzes entspricht, wird, wenn beide Ehegatten erst nach dem Inkrafttreten des Testamentsgesetzes sterben, hinsichtlich wechselbezüglicher Verfügungen der Ehegatten mit dem ersten Erbfall voll wirksam, wenn er bis zu diesem Zeitpunkt unverändert bestehen geblieben ist.

Aktenzeichen: V ZR 158/52

Urteil des BGH vom 2. April 1954 OLG Hamm

V ZR 158/52

1

Verkündet
am 2. April 1954
Hoffmeister, Just.-
Angest. als Urkundsbeamter der Geschäftsstelle

Im Namen des Volkes

In dem Rechtsstreit

1. der Witwe Marie Sch[redacted] genannt T[redacted] geb. A[redacted] in G[redacted] Nr [redacted],
2. a) der Witwe Anna K[redacted] geb. Sch[redacted] genannt T[redacted] in B[redacted], S[redacted]straße [redacted],
   b) des Viehhändlers Wilhelm Sch[redacted] genannt Th[redacted] in G[redacted] Nr. [redacted],
   c) der Ehefrau Hanna W[redacted] geb. Sch[redacted] genannt T[redacted] in Be[redacted], Ar[redacted]straße [redacted],
   d) der Ehefrau Elisabeth Ko[redacted] geb. Sch[redacted] genannt T[redacted] in Br[redacted], Sa[redacted]weg Nr. [redacted],
   e) der Ehefrau Marie Ti[redacted] geb. Sch[redacted] genannt T[redacted] in He[redacted] Nr. [redacted],
   f) der Ehefrau Helene V[redacted] geb. Sch[redacted] genannt Th[redacted] in H[redacted], E[redacted]strasse [redacted],
   g) des Landwirts Karl Sch[redacted] genannt T[redacted] in G[redacted] Nr. [redacted],
3. a) des Steuerinspektors Willi W[redacted] in Be[redacted], Ar[redacted]straße [redacted],
   b) des Mechanikers Hans Ko[redacted] in Br[redacted], Sa[redacted]weg Nr. [redacted],
   c) des Buchhalters Gustav Ti[redacted] in He[redacted] Nr. [redacted],
   d) des Tischlers August V[redacted] in H[redacted], E[redacted]straße [redacted],

Beklagten, Berufungs- und Revisionskläger,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [redacted] -

gegen

den Landwirt Friedrich Sch[redacted] genannt T[redacted] in O[redacted] Nr. [redacted],

Kläger, Berufungs- und Revisionsbeklagten,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt [redacted] -

hat der V. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs auf die mündliche Verhandlung vom 2. April 1954 unter Mitwirkung des Senatspräsidenten Dr. Tasche und der Bundesrichter Dr. Hückinghaus, Schuster, Dr. Piepenbrock und Dr. Großmann

Matthias Prinz
Rechtsanwalt www.prinz.law

für Recht erkannt:

Die Revision gegen das Urteil des 6. Zivilsenats des Oberlandesgerichts in Hamm vom 25. April 1952 wird mit der Maßgabe zurückgewiesen, daß der im Urteil der 6. Zivilkammer des Landgerichts in Bielefeld vom 24. November 1951 enthaltene Ausspruch über die Verurteilung der Beklagten zu 3), die Zwangsvollstreckung in das eingebrachte Gut ihrer Ehefrauen zu dulden, entfällt.

Von den Kosten des Revisionsverfahrens haben die Beklagte zu 1) 2/10 (zwei Zehntel), die Beklagten zu 2) je 1/10 (ein Zehntel), die Beklagten zu 3) je 1/40 (ein Vierzigstel) zu tragen.

Von Rechts wegen

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

JLaw – Gesetze und Urteile (mobile App)
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile

JLaw – für Android
JLaw – für iOS

Tatbestand:

Der Kläger ist der Sohn der Beklagten zu 1 und Bruder der Beklagten zu 2 a bis g. Die Beklagten zu 3 sind seine Schwäger. Die Eltern des Klägers waren Eigentümer des im Jahre 1918 erworbenen, im Grundbuch von G[redacted] Bd 7 Bl 52 verzeichneten Grundbesitzes, der als Erbhof in der Erbhöferolle eingetragen war und jetzt ein Hof im Sinne der Höfeordnung ist. Die Besitzung hat einen Einheitswert von 10 800 DM. Die Eltern des Klägers lebten in westfälischer Gütergemeinschaft. Sie schlossen am 11. Januar 1934 mit dem Kläger, nachdem ihr jüngster Sohn Karl (Beklagter zu 2 g), der als gesetzlicher Anerbe in Frage gekommen wäre, im Jahre 1933 einen Unfall erlitten hatte, vor dem Notar Otto Ba[redacted] in I[redacted] folgenden als Übertragsvertrag bezeichneten Vertrag:

"§ 1.

Die Eheleute Sch[redacted] genannt T[redacted], welche im Jahre 1898 die Ehe geschlossen haben und in der westfälischen Gütergemeinschaft leben, übertragen hierdurch ihr Vermögen, insbesondere ihre Stätte Nr. [redacted] G[redacted] mit allen dazu gehörigen Grundstücken an ihren zu 2 heute miterschienenen Sohn Friedrich zum Eigentum behufs Abfindung vom elterlichen Vermögen. Friedrich, der Annehmer, welcher 29 Jahre alt ist, ist immer im elterlichen Hause gewesen und hat dort mitgearbeitet und mitgeholfen. .....

§ 2.

An dem übertragenen Vermögen behalten sich die Übertragsgeber für ihre Lebenszeit das Nießbrauchs- und Verwaltungsrecht mit der Maßgabe vor, daß alle beim

Aufhören des Nießbrauchs noch vorhandenen Ersparnisse dem Annehmer schon jetzt mit abgetreten sein sollen.

Sollte es den Übertragsgebern in Zukunft mal gefallen, was von ihrem Belieben allein abhängen soll, das Nießbrauchs- und Verwaltungsrecht schon bei Lebzeiten abzugeben, so ist der Annehmer von da an verpflichtet, seine Eltern auf der übertragenen Stätte in allen Bedürfnissen des Lebens, in gesunden und kranken Tagen ihrem Alter und Stande gemäß zu unterhalten und zu verpflegen und ihnen außerdem ein Taschengeld von monatlich 20 GM im voraus zu bezahlen, welches sich nach dem Tode des einen der Eltern auf monatlich 15 GM ermäßigen, aber überhaupt als erlassen gelten soll, sofern es innerhalb des Kalenderjahres, in welchem es fällig geworden ist, seitens des Berechtigten nicht gefordert sein möchte.

Bemerkt wird, daß der Ehemann Sch[redacted] 77 und dessen Ehefrau 54 Jahre alt ist.

§ 3.

Friedrich Sch[redacted] genannt T[redacted] nimmt die Vermögensübertragung an.

Die Übergabe des Vermögens an ihn ist geschehen, indem die Übertragsgeber in Zukunft als Nießbraucher und Verwalter dasselbe besitzen.

Während der Dauer des Nießbrauchs und der Verwaltung der Eltern hat der Annehmer für sich und, falls er heiratet, auch für seine Ehefrau und Familie das Recht des freien und unentgeltlichen Aufenthalts und Unterhalts auf der übertragenen Stätte. Er und seine zukünftige Ehefrau müssen dafür aber auch zu allen vorkommenden häuslichen und wirtschaftlichen Arbeiten nach Kräften und Anweisungen der Eltern mithelfen.

§ 4.

Außer dem Annehmer haben die Eheleute Sch[redacted] noch sieben Kinder, nämlich Anna, Wilhelm, Hanna, Elisabeth, Marie, Helene und Karl. Von diesen Kindern sind Anna, Hanna und Marie abgefunden. Wilhelm, Elisabeth und Helene sollen noch je eine Abfindung von 1000 GM erhalten. Was den Sohn Karl betrifft, so hat dieser einen Unfall erlitten und ist kränklich. Er soll das Recht haben, Sitz und Unterhalt auf der elterlichen Stätte lebenslänglich zu behalten, und zwar gegen die übliche Mitarbeit. Sollte er heiraten oder dauernd seine Wohnung auf der Stätte aufgeben und dieselbe verlassen, so müssen ihm auch als Abfindung 1000 GM gezahlt werden. Was die Zahlung der Abfindungen betrifft, so ist der Annehmer nicht verpflichtet, dieselben vor Ablauf von 10 Jahren auszuzahlen. Sollte er auch dann nicht dazu in der Lage sein, so kann auf seinen Wunsch die Frist zur Zahlung noch bis um 5 Jahre verlängert werden.

§ 5.

Die Auflassung des übertragenen Grundbesitzes kann der Annehmer bei Lebzeiten der Eltern nicht verlangen. Diese erteilen für sich und ihre Erben ihm aber eine dahin gehende Vollmacht, daß er berechtigt ist, nach ihrem Tode die Auflassung des Grundbesitzes an sich selbst im Grundbuch vorzunehmen und zu bewilligen.

Sollte der Überlebende der Übertragsgeber die Auflassung an den Annehmer schon bewilligen wollen, was natürlich auch von seiner Bestimmung abhängt, so ist er dazu berechtigt. Die Eheleute Sch[redacted] erteilen für sich und ihre Erben sich gegenseitig eine dahin gehende Vollmacht.

§ 6.

.....

§ 7.

.....

§ 8.

Die Beteiligten bitten, diesem Vertrage die Genehmigung seitens des Anerbengerichts erteilen zu wollen.

Sie bemerken zu diesem Zwecke, was folgt:

Die Übertragung des Vermögens und der Stätte ist aus dem Grunde nicht an Karl, den jüngsten Sohn der Übertragsgeber, geschehen, weil derselbe, wie schon oben bemerkt, einen Unfall erlitten hat und kränklich ist, so daß er die landwirtschaftlichen Arbeiten, jedenfalls keine schwereren Arbeiten mehr verrichten kann. Die Bewirtschaftung der Stätte Nr. [redacted] erfordert aber die Kräfte einer völlig gesunden Persönlichkeit, was bei dem Annehmer der Fall ist, und dieses um so mehr, als die Stätte nicht ganz unbelastet ist. Was die Abfindungen betrifft, die noch in Höhe von 4000 GM ausgesetzt sind, so ist deren Fälligkeit aber so lange herausgesetzt, daß sie tragbar sind und die Stätte als solche kaum belasten dürften und wegen der Länge der Zeit auch aus den Erträgnissen der Stätte werden erspart werden können.

Aus allen diesen Gründen dürften der Genehmigung des Vertrages keine Bedenken entgegenstehen und wird daher wiederholt um Genehmigung gebeten.

§ 9.

Nachträglich erklären die Übertragsgeber noch, daß von der Übertragung ausgeschlossen sein sollen die vorhandene Wäsche und die Betten, worüber sie sich und auch der Überlebende noch freies Verfügungsrecht vorbehalten und bestimmen wollen, wie die Verteilung der vorerwähnten Sachen unter den Kindern geschehen soll.

Die Kinder sollen auch durchweg das Recht haben, jedes Jahr bis zu vier Wochen auf der elterlichen Stätte sich zum Besuch aufzuhalten, wofür sie dann aber auch entsprechend mitarbeiten müssen.

Der Annehmer erklärt, daß er mit Vorstehendem auch einverstanden sei."

Das Anerbengericht genehmigte diesen Vertrag durch Beschluß vom 20. Februar 1934. Der Kreisbauernführer legte Beschwerde ein, weil er gegen das den Eltern im Vertrage eingeräumte Nießbrauchs- und Verwaltungsrecht Bedenken hatte. Hierauf erklärte die Mutter (Beklagte zu 1) in der notariellen Verhandlung vom 15. Juni 1934 gegenüber dem Kläger folgendes:

"Sofern mein Ehemann vor mir stirbt, verzichte ich für meine Person hiermit auf das im Übertragsvertrage vom 11. Januar 1934 vorbehaltene Nießbrauchs- und Verwaltungsrecht mit der Maßgabe, daß mir nach dem Tode meines Mannes das im § 2 des Übertragsvertrages weiterhin festgesetzte Unterhaltsrecht auf der Stätte Nr. [redacted] verbleibt, und daß mir mein Sohn an Stelle des in dem Vertrage festgesetzten Taschengeldes von monatlich 15 GM ein solches von monatlich nur 10 GM zu zahlen hat."

Der Kläger nahm die Erklärung seiner Mutter an. Der Kreisbauernführer nahm nunmehr seine Beschwerde zurück.

Im Jahre 1935 verließ der Kläger, der inzwischen geheiratet hatte, mit seiner Frau im Anschluß an Streitigkeiten mit seinen Eltern den Hof. Ein alsbald danach vom Kläger eingeleiteter Rechtsstreit, in dem der Kläger von den Eltern Aufnahme und Unterhalt auf dem Hof verlangte, endete mit einem Vergleich, in dem der Kläger sich verpflichtete, zu Lebzeiten seines Vaters nicht auf den Hof zu ziehen. Im Jahre 1936 wurde über den Erbhof das Entschuldungsverfahren eröffnet (II LwE Nr 287 AG Minden). Am 25. Juni 1937 vereinbarte die Mutter des Klägers mit dem Entschuldungsrichter, der Kläger solle befragt werden, ob er auf sein Anerbenrecht verzichten wolle. Der Kläger erklärte in einer Besprechung vom 2. Juli 1937 dem Entschuldungsrichter, daß er auf keinen Fall auf sein Anerbenrecht verzichten werde. Versuche des Kreisbauernführers, den Kläger mit seinen Eltern auszusöhnen, insbesondere beide Familien zu einer gemeinsamen Haushaltsführung zu bewegen, blieben ohne Erfolg. Bei einer Besichtigung des Hofes durch das Entschuldungsamt, die am 26. November 1937 stattfand, erklärte der Vertreter der Kreisbauernschaft in Gegenwart des Betriebsinhabers, mit Rücksicht auf das schlechte Verhältnis des Anerben zu seinen Eltern und Geschwistern sei beabsichtigt, den Hof auf die Dauer von 6 Jahren an den jüngsten Sohn Karl, der jetzt die Wirtschaft führe, zu verpachten. Nach Ablauf der 6 Jahre solle der Kreisbauernführer bestimmen, ob der Pachtvertrag zu verlängern sei. Der Anerbe sei mit der Verpachtung des Hofes an seinen Bruder Karl einverstanden. Karl war angeblich wieder arbeitsfähig und wollte auf dem Hof bleiben, solange die Eltern lebten, da zwischen ihnen und dem Kläger eine verträgliche Zusammenarbeit nicht zu erwar-

ten sei. Mit Schreiben vom 4. Januar 1938 zeigte der Kläger dem Entschuldungsamt an, er habe den Hof bis zum 1. Juli 1943 an seinen Bruder Karl verpachtet. Das Entschuldungsverfahren wurde darauf im April 1938 aufgehoben. Durch notarielle Verhandlung vom 19. Juni 1941 erteilte der Vater des Klägers der Mutter eine über seinen Tod hinaus wirkende Generalvollmacht.

Nachdem der Vater am 12. Mai 1945 gestorben war, versuchte der Kläger, wieder auf den Hof zu kommen. Die Verhandlungen zwischen ihm einerseits, seinem Bruder Karl und der Mutter andererseits führten zu keinem Ergebnis, weil über die Versorgung der Mutter und die Ersatzansprüche Karls wegen des Inventars keine Einigung zu erzielen war. Im Januar 1946 erhob der Kläger gegen seinen Bruder Klage auf Herausgabe des Hofes samt Inventars, während Karl im Wege der Widerklage Feststellung der Nichtigkeit, hilfsweise Feststellung der schwebenden Unwirksamkeit der beiden notariellen Verträge vom 11. Januar und 15. Juni 1934 begehrte (1 O 94/46 LG Bielefeld). Klage und Widerklage wurden abgewiesen, Berufung und Revision des damaligen Beklagten zurückgewiesen. Inzwischen hatte die Mutter des Klägers durch Vertrag vom 20. März 1946 den Hof ihrem Sohn Karl für ihre Lebenszeit, mindestens aber bis zum 30. September 1965 verpachtet. Am 31. Mai 1947 waren der Kläger und die Beklagten zu 1 und 2 auf Grund eines Zeugnisses über die Fortsetzung der westfälischen Gütergemeinschaft vom 19. Mai 1947 als Eigentümer im Grundbuch eingetragen worden. Nachdem die Mutter des Klägers in notarieller Urkunde vom 23. Juni 1947 unter Berufung auf § 8 Abs 4 HöfeO erklärt hatte, sie setze die Gütergemeinschaft auch hinsichtlich des Hofes mit den Kindern fort, wurde am 31. Juli 1947 von Amts wegen ein Widerspruch gegen die Eigentumseintragung eingetragen.

Am 13. März 1951 hat die Mutter den Hof ihrem Sohn Karl übertragen und ihn außerdem durch Testament zum Hoferben bestimmt.

Der Kläger verlangt im Wege der Klage mit der Begründung, daß seine Eltern ihn durch den Vertrag vom 11. Januar 1934 zum Hoferben bestimmt hätten, daß ein ungeregelter Erbfall vorliege und infolgedessen beim Tode des Vaters die Mutter Vorerbin, er selbst Nacherbe geworden sei, die Berichtigung des Grundbuchs. Er hat beantragt, die Beklagten zu 1 und 2 a bis g zu verurteilen, darin einzuwilligen, daß im Grundbuch von G[redacted] Bd 7 Bl 52 unter Löschung der zur Zeit dort eingetragenen Eigentümer die Beklagte zu 1 als Vorerbin und der Kläger als Nacherbe eingetragen werden, und die Beklagten zu 3 zu verurteilen, die Zwangsvollstreckung in das eingebrachte Gut ihrer Ehefrauen zu dulden und der von ihnen verlangten Grundbuchberichtigung zuzustimmen.

Die Beklagten haben Abweisung der Klage beantragt. Sie machen geltend, der Hof sei Gesamtgut der fortgesetzten westfälischen Gütergemeinschaft geworden. Das Grundbuch sei zwar unrichtig, weil die Mutter, wozu sie berechtigt gewesen sei, inzwischen ihren Sohn Karl zum Hoferben bestimmt habe. Das gebe aber dem Kläger keinen Anspruch auf eine Berichtigung. Die Verträge von 1934 seien nichtig, insbesondere sei der Vertrag vom 11. Januar 1934 kein wirksamer Erbvertrag. Abgesehen davon, daß die für einen Erbvertrag vorgeschriebene Form nicht beachtet sei, würde der Vertrag als Erbvertrag auch dahin auszulegen sein, daß die Eheleute Schäpersmann sich gegenseitig zu Erben eingesetzt hätten, so daß keine Vor- und Nacherbschaft bestehe.

Das Landgericht hat nach dem Klageantrag erkannt, das

Oberlandesgericht die Berufung der Beklagten zurückgewiesen. gegen richtet sich die Revision, mit der die Beklagten zu 1) und 2) ihren Antrag auf Klageabweisung weiterverfolgen. In der mündlichen Verhandlung vor dem Senat haben der Kläger und die Beklagten zu 3) übereinstimmend den Antrag auf Verurteilung der Beklagten zu 3), die Zwangsvollstreckung in das eingebrachte Gut ihrer Ehefrauen zu dulden, für erledigt erklärt. Der Kläger bittet im übrigen um Zurückweisung des Rechtsmittels.

Entscheidungsgründe:

Die Revision ist nicht begründet.

Die Entscheidung hängt davon ab, wie die Erbfolge nach dem Tode des Vaters des Klägers zu beurteilen ist. Die Beantwortung dieser Frage ist abhängig von der Auslegung und Wirksamkeit oder Unwirksamkeit des Vertrages vom 11. Januar 1934.

1. Das Oberlandesgericht geht ohne nähere Begründung, indem es sich offensichtlich der Auffassung des Landgerichts anschliesst, davon aus, dass der Erbfall vom Jahre 1945 den Vorschriften der Höfeordnung unterliege. Diese mit der Ansicht beider Parteien im Einklang stehende Auffassung des Berufungsgerichts ist nicht zu beanstanden, weil beim Inkrafttreten der Höfeordnung zwischen dem Kläger und seinem Bruder Karl ein Rechtsstreit anhängig war, in dem die Erbfolge zum mindesten mittelbar streitig war (§ 58 Abs 2 Buchst b LVO), und im übrigen auch im Zeitpunkt des Inkrafttretens der Höfeordnung wegen der Unklarheit und zweifelhaften Wirksamkeit des Vertrages vom 11. Januar 1934 der Anerbe "aus sonstigen Gründen" noch nicht feststand (§ 58 Abs 2 Buchst a LVO). Es handelt sich dabei nicht lediglich um eine subjektive Ungewissheit der Beteiligten über die Person des

Anerben, sondern um eine objektive Ungewissheit über die Erbfolge (vgl BGH Beschluss vom 7. Juli 1953, V BLw 29/53, und die dort angeführten Entscheidungen). Danach finden auf den Erbfall rückwirkend die Vorschriften der Höfeordnung Anwendung.

2. Die Beurteilung der Erbfolge ist abhängig von der Frage, welche Bedeutung dem Vertrag vom 11. Januar 1934 zukommt.

a) Das Berufungsgericht hat sich bei der Beurteilung des Vertrages der vom Obersten Gerichtshof für die Britische Zone im Urteil des Vorprozesses vom 27. August 1949 (auszugsweise abgedruckt in NJW 1949, 822) vertretenen Auffassung angeschlossen und den Vertrag als einen Erbvertrag angesehen. Es führt dazu aus: Die Eltern Sch[redacted] hätten lebenslänglich den Hof in Händen behalten und ihn deshalb bis zu ihrem Tode selbst verwalten und nutzen wollen, erst dann habe der Kläger Eigentum daran erwerben sollen. Dieser Wille der Vertragschliessenden sei von vornherein auf den Todesfall der Eltern gerichtet gewesen. Der Vertrag bedürfe überhaupt nicht der Umdeutung aus einem Rechtsgeschäft unter Lebenden in eine Verfügung von Todes wegen, weil er auf den Todesfall der Eltern abgestellt sei. Ob der Notar geglaubt habe, diesen Erfolg in der Form einer Übergabevertrages erreichen zu können, sei unerheblich. Entscheidend sei die feststellbare Absicht und nicht die äussere Form, in der sie verwirklicht werden solle. Wenn diese Form, möge sie auch von der Urkundsperson als allein gewollt bezeichnet sein, sich als unmöglich herausstelle, komme es eben darauf an, ob der klar ersichtliche Wille in einer anderen Form aufrechterhalten werden könne, falls nur die für die letztere vorgeschriebenen Förmlichkeiten erfüllt seien. Das sei hier die Form des Erbvertrages.

Die von der Revision gegen die Wirksamkeit des Vertrages vom 11. Januar 1934 wegen seines Inhalts erhobenen Bedenken sind nicht begründet. Der Oberste Gerichtshof hat bereits in seinem oben erwähnten Urteil die Frage erörtert, ob der Vertrag wegen seines widerspruchsvollen Inhalts etwa nichtig sei, diese Frage jedoch verneint, weil der Vertrag trotz erheblicher Unklarheiten und Widersprüche, die seine Auslegung erschwerten, in seinem wesentlichen Inhalt nicht so widerspruchsvoll sei, dass er keinen Bestand haben könnte. Dieser Auffassung schliesst sich der erkennende Senat an.

Damit ist jedoch die Frage, wie der Vertrag rechtlich zu beurteilen ist, noch nicht beantwortet. Der beurkundende Notar hat den Vertrag im Eingang der Urkunde als einen Übertragsvertrag bezeichnet. Nach § 3 Abs 3 des Gesetzes betreffend das eheliche Güterrecht in der Provinz Westfalen und den Kreisen Rees, Essen und Duisburg vom 16. April 1860 sind Übertragsverträge solche Verträge, durch welche das Vermögen der Eheleute ganz oder teilweise schon bei deren Lebzeiten in Rücksicht auf eine künftige Erbfolge abgetreten wird (vgl dazu auch RGZ 118, 17 /20/). Das wesentliche Merkmal eines Übergabevertrages, der einen Hof im Sinne der Höfeordnung zum Gegenstand hat, ist die Übergabe des Hofes an den Hoferben im Wege der vorweggenommenen Hoferbenfolge (§ 17 Abs 1 HöfeO). Ein solcher Übergabevertrag hat eine doppelte Natur. Er ist einerseits Rechtsgeschäft unter Lebenden und hat andererseits unmittelbar erbrechtliche Wirkungen (vgl. Beschlüsse des Senats vom 13. März 1951, V BLw 133/50, RechtdLandw 1951, 301 und vom 14. Oktober 1952, V BLw 2/52, RechtdLandw 1953, 53 Nr 17). Die erbrechtliche Bedeutung kommt darin zum Ausdruck, dass in dem Übergabevertrag die Bestimmung des Hoferben liegt (§ 7 Abs 1 HöfeO), bei Übergabe des Hofes an einen hoferbenberechtigten Abkömm-

ling zugunsten der anderen Abkömmlinge der Erbfall hinsichtlich des Hofes mit dem Zeitpunkt der Übertragung als eingetreten gilt (§ 17 Abs 2 HöfeO) und nach Abschluss des Übergabevertrages der Hofeigentümer gehindert ist, mit einem anderen einen weiteren Übergabevertrag rechtswirksam abzuschliessen (vgl Beschluss des erkennenden Senats vom 19. Februar 1952, V BLw 38/51, MDR 1952, 414 = RechtdLandw 1952, 139 Nr 16). Der Oberste Gerichtshof hat im Urteil des Vorprozesses den Vertrag vom 11. Januar 1934 nicht als Übergabevertrag angesehen, weil der Kläger durch den Vertrag weder Eigentum noch Besitz an dem ihm angeblich übertragenen Vermögen, sondern lediglich einen Anspruch auf künftige Übereignung nach dem Tode des letztlebenden Elternteils erlangt habe und der Vertrag somit keine zu Lebzeiten der Eltern eintretende Änderung in den Eigentumsverhältnissen und deshalb auch keine Vorwegnahme der Erbfolge bewirke. Der vom Obersten Gerichtshof aufgestellte allgemeine Grundsatz, ein Vertrag des Inhalts, dass der Hof erst nach dem Tode des Übergebers an den Übernehmer aufgelassen werden solle, sei kein Übergabe- oder Übertragsvertrag, sondern ein verschleierter Erbvertrag, hat im Schrifttum lebhaften Widerspruch gefunden (vgl Pikalo NJW 1950, 424; Hieber DNotZ 1952, 432; ebenso Schulte DNotZ 1953, 369). Auch der Bundesgerichtshof ist der Ansicht des Obersten Gerichtshofs nicht gefolgt (BGHZ 8, 23 [29 ff]).

Richtig ist, dass der Kläger zu Lebzeiten der Eltern die Auflassung nicht verlangen kann. Der überlebende Elternteil sollte jedoch berechtigt sein, jederzeit die Übereignung vorzunehmen (§ 5 Abs 2 des Vertrages). Der Übergang des Eigentums auf den Kläger war danach schon vor dem Tode des überlebenden Elternteils möglich und lediglich von dessen Willen abhängig. Soweit durch den Vertrag bereits zu Lebzeiten der Eltern Rechte und Pflichten begründet wurden,

wie das insbesondere auch in § 2 Abs 2 des Vertrages der Fall war, handelt es sich um ein Rechtsgeschäft unter Lebenden. Ob ein solcher Vertrag, wie der Oberste Gerichtshof meint, deshalb nicht als ein Übergabevertrag anzusehen ist, weil der Hof erst nach dem Tode der Übergeber an den Übernehmer aufgelassen werden soll, oder ob der Vertrag nicht vielmehr als ein schuldrechtlicher, noch nicht vollzogener Übergabevertrag aufzufassen ist, braucht im gegenwärtigen Verfahren nicht entschieden zu werden. Nach den Feststellungen des Berufungsgerichts haben die Vertragschliessenden die Regelung der Rechtsnachfolge nach dem Tode der Eltern beabsichtigt. Dies bedeutet, dass der Vertrag sich nicht auf das damalige Vermögen der Eheleute Schäpersmann beschränken, sondern sich auf das künftige, im Zeitpunkt des Todes der Eltern vorhandene Vermögen erstrecken, insbesondere den Hof, der den wesentlichsten Bestandteil des Vermögens bildete, in dem beim Tode der Übergeber bestehenden Zustand und Umfang erfassen sollte. Die Annahme des Oberlandesgerichts, dass der Vertrag, obwohl er keine ausdrückliche Erbeinsetzung enthält, sich nach seinem Inhalt als ein Erbvertrag darstelle, ist nicht zu beanstanden. Dieser Auffassung steht die Tatsache, dass in dem Vertrag auch Vereinbarungen getroffen wurden, die nur in einem Rechtsgeschäft unter Lebenden möglich sind, nicht entgegen. Nach § 2278 Abs 2 BGB können zwar in einem Erbvertrag andere Verfügungen als Erbeinsetzungen, Vermächtnisse und Auflagen vertragsmässig nicht getroffen werden. Das schliesst jedoch nicht aus, dass rechtsgeschäftliche Vereinbarungen unter Lebenden mit einem Erbvertrag verbunden werden. Dies ergibt sich, wie Palandt (BGB 12. Aufl § 2278 Anm 2 b) zutreffend hervorhebt, ohne weiteres aus den Vorschriften der §§ 2276 Abs 2, 2277 Abs 1 Satz 2 BGB. Die Zuwendung der Ersparnisse, die beim Aufhören des grundsätzlich für die Lebenszeit der Eltern vorbehaltenen Niessbrauchs vorhanden sein würden, ist als Ver-

fügung von Todes wegen ohne weiteres gültig.

Eine Schenkung von Todes wegen im Sinne des § 2301 BGB kommt schon deshalb nicht in Betracht, weil die Zuwendung an den Kläger - abgesehen davon, dass es sich nicht um eine unentgeltliche Zuwendung handelt - nicht von der Bedingung abhängig gemacht ist, dass der Kläger seine Eltern überlebt.

b) Zu der Frage, ob die für einen Erbvertrag vorgeschriebene Form gewahrt ist, führt das Oberlandesgericht aus: Der Notar hätte im Jahre 1934 nach dem damals geltenden Recht bei der Beurkundung des Erbvertrages einen zweiten Notar oder zwei Zeugen zuziehen müssen. Der Erbvertrag sei aber nach § 51 Abs 3 TestG gültig geworden, weil der Vater erst nach dem Inkrafttreten des Testamentsgesetzes gestorben sei. Auf die Behauptung der Beklagten, die Eltern hätten schon im Jahre 1937 nicht mehr an dem Erbvertrag festhalten wollen, sondern sich von ihm losgesagt, könne es nicht ankommen, weil es sich nicht um die Heilung eines Formmangels, sondern um die Änderung gesetzlicher Vorschriften handele. Im übrigen hätten die Eltern sich tatsächlich noch 1937 an den Vertrag gebunden gehalten, indem sie deutlich zum Ausdruck gebracht hätten, dass der Kläger nach dem Tode des Vaters den Hof bewirtschaften solle. Auch nach dem Tode des Vaters sei die Mutter noch bereit gewesen, den Vertrag zu erfüllen. Allerdings seien die Eltern bei ihrem Verhalten wohl davon ausgegangen, dass der Vertrag vom 11. Januar 1934 ein Übertragsvertrag und kein Erbvertrag sei. Da sie aber tatsächlich diesen Vertrag nie ausdrücklich oder, soweit ersichtlich, auch nur stillschweigend widerrufen hätten, lasse sich auch nicht mehr feststellen, dass sie dies getan haben würden, wenn sie den rechtlichen Charakter des Vertrages gekannt hätten.

Die Revision meint, bei einem gemeinschaftlichen Testament werde die formnichtige letztwillige Verfügung des überlebenden Ehegatten nicht schon mit dem Tode des erstversterbenden Ehegatten rechtswirksam; denn die formungültige Verfügung solle auch nach § 51 Abs 3 TestG den Erblasser zu seinen Lebzeiten nicht binden. Beim Tode des Vaters könne deshalb eine Heilung des Formmangels nur insoweit in Frage kommen, als es sich um seine eigenen letztwilligen Verfügungen handele. Die Eheleute Schäpersmann hätten, wenn der Vertrag als Erbvertrag anzusehen sei, über das Gesamtgut der westfälischen Gütergemeinschaft verfügt, dies aber nur gemeinschaftlich tun können. Mangels wirksamer letztwilliger Verfügung auch nur eines Ehegatten sei die ganze Verfügung unwirksam und damit auch die vom Oberlandesgericht angenommene Bestimmung des Klägers zum Anerben ungültig. Wenn man bei einer gemeinschaftlichen Verfügung der Ehegatten über das Gesamtgut den Eintritt der Formwirksamkeit mit dem Tode eines Ehegatten überhaupt als denkbar ansehen wollte, sei eine Feststellung darüber erforderlich, dass auch der überlebende Ehegatte an dem formungültigen Vertrag noch festhielt.

Die Revision bezeichnet im übrigen die Würdigung des Sachverhalts durch das Oberlandesgericht als lückenhaft und rügt insbesondere die Übergehung in der Berufungsbegründung enhaltener Beweisanträge zu der Behauptung, dass die Eltern schon in den Jahren 1935 bis 1937 sich von dem Vertrag mit dem Kläger losgesagt und ihn eindeutig als ihrem Willen widersprechend gekennzeichnet hätten.

Diese Einwendungen der Revision sind im Ergebnis nicht begründet.

Das am 4. August 1938 in Kraft getretene Gesetz über die Errichtung von Testamenten und Erbverträgen (TestG) vom

31. Juli 1938 (RGBl I, 973) brachte gegenüber dem bisherigen Recht, wonach der Notar zur Errichtung eines Testamentes oder Erbvertrages einen zweiten Notar oder zwei Zeugen zuziehen musste, Formerleichterungen für die Errichtung letztwilliger Verfügungen. Nach §§ 30, 6 Abs 2 TestG stand es dem Notar bei der Beurkundung eines Erbvertrages, abgesehen von den im § 6 Abs 1 TestG aufgeführten Ausnahmefällen, von denen hier keiner gegeben ist, frei, ob er einen zweiten Notar oder zwei Zeugen zuziehen wollte, sofern der Erblasser nicht die Zuziehung dieser Personen verlangte. Das Testamentsgesetz gilt nur für Erbfälle, die sich nach seinem Inkrafttreten ereignet haben (§ 51 Abs 1 TestG). Die vor dem Inkrafttreten des Gesetzes erfolgte Errichtung oder Aufhebung eines Testamentes oder Erbvertrages wird nach den bisherigen Vorschriften beurteilt, auch wenn der Erblasser nach dem Inkrafttreten des Gesetzes stirbt (§ 51 Abs 2 TestG). Bei Erbfällen, die sich nach dem Inkrafttreten des Gesetzes ereignen, sind jedoch an die Gültigkeit des Testamentes keine höheren Anforderungen zu stellen, als nach diesem Gesetz für ein Testament der betreffenden Art zulässig ist, auch wenn das Testament vor dem Inkrafttreten dieses Gesetzes errichtet ist. Dies gilt entsprechend für Erbverträge (§ 51 Abs 3 TestG). Der Vertrag vom 11. Januar 1934 war als Erbvertrag nach dem damaligen Recht formungültig, entsprach aber den Vorschriften des Testamentsgesetzes. Der erste Erbfall hat sich nach dem Inkrafttreten des Gesetzes ereignet. Ein nach früherem Recht wegen Formmangels nichtiger Erbvertrag ist, wie der erkennende Senat im Urteil vom 13. Juli 1951 (V ZR 22/50, LM BGB § 986 Nr 1) ausgeführt hat, nicht ohne weiteres mit dem Inkrafttreten des Testamentsgesetzes von selbst voll wirksam geworden. Die Bestimmung des § 51 Abs 3 TestG bezweckt, den eindeutig erklärten Willen des Erblassers zu verwirklichen, wenn dieser Wille in einer Form Ausdruck gefunden hat, die den Vorschriften

des Testamentsgesetzes entspricht. Es soll verhindert werden, dass die Formstrenge des bisherigen Rechts letztwillige Verfügungen unwirksam macht, die nach den durch das Testamentsgesetz geschaffenen Formerleichterungen gültig sein würden. Der Erblasser soll dagegen nicht gegen seinen Willen an Verfügungen festgehalten werden, die nach altem Recht nichtig waren und von ihm als nichtig erkannt wurden. Der Erblasser konnte deshalb auch nach dem Inkrafttreten des Testamentsgesetzes anderweitig von Todes wegen verfügen. Erst wenn bei Eintritt des Erbfalles der Erbvertrag unverändert geblieben war, wurde er nach § 51 Abs 3 TestG wirksam. Bis zu diesem Zeitpunkt waren beide Vertragsparteien an den formungültigen Erbvertrag nicht gebunden.

Die nach § 51 Abs 3 TestG eintretende Heilung des Formmangels erfordert keine positive Bestätigung der nach bisherigem Recht formungültigen letztwilligen Verfügung. Der Erblasser muss, wenn er das Wirksamwerden der Verfügung verhindern will, nach aussen erkennbar zum Ausdruck bringen, dass die Verfügung nicht aufrechterhalten werden soll. Ob dies, wie in dem Leitsatz der oben erwähnten Entscheidung des erkennenden Senats vom 13. Juli 1951 zum Ausdruck kommt, nur durch eine anderweitige Verfügung von Todes wegen (vgl Erman TestG § 51 Anm 2; Palandt 12. Aufl TestG § 51 Anm 3 a; Soergel TestG § 51 Anm 2) oder auch in sonstiger Weise, etwa durch schlüssiges Verhalten oder durch eine mündliche Erklärung des Erblassers gegenüber dem anderen Vertragsteil, dass er sich nicht mehr an den Vertrag gebunden halte, geschehen kann, bedarf im gegenwärtigen Verfahren keiner Entscheidung, da ein solcher Fall nicht vorliegt. Die Eheleute Schäpersmann haben sich bis zum Tode des Ehemannes an den Vertrag vom 11. Januar 1934 gebunden gehalten. Der Erbvertrag ist bis zu diesem Zeitpunkt unverändert bestehen geblieben. Keiner der Ehegatten hat bis zum Tode des Vaters

des Klägers eine dem Erbvertrag entgegenstehende letztwillige Verfügung getroffen. Insbesondere ist an der in dem Vertrag geregelten Erbfolge nichts geändert worden. Selbst wenn man annehmen wollte, der Erblasser könne die Heilung des Formmangels auch in anderer Weise als durch eine neue letztwillige Verfügung verhindern, würde das Vorbringen der Beklagten, die Eltern des Klägers hätten sich schon vor 1937 und auch in der Folgezeit durch mündliche Erklärungen und ihr sonstiges Verhalten vom Vertrage losgesagt, nur dann erheblich sein, wenn die Beklagten behaupten wollten, die Eltern hätten zu erkennen gegeben, dass der Kläger auch nach ihrem Tode den Hof nicht bekommen solle. Eine solche Behauptung, die übrigens dem bisherigen Verhalten der Eltern widersprechen würde, können die Beklagten nicht aufstellen. Der Beweisantritt für die Behauptung, die Eheleute Sch[redacted] hätten die Absicht gehabt, den Vertrag rückgängig zu machen, wäre unerheblich, da sie diese Absicht nicht verwirklicht haben. Ob dies, wie die Beklagten vortragen, darauf zurückzuführen ist, dass die Eltern eine unrichtige Rechtsauskunft erhalten haben, mag dahingestellt bleiben. Der angebliche Wille der Eltern, sich vom Vertrage zu lösen, könnte nur dann von Bedeutung sein, wenn er erkennbar zur Ausführung gekommen wäre. Schon der Oberste Gerichtshof hatte im Urteil des Vorprozesses bei der Erörterung der Gültigkeit des Vertrages ausgeführt, der festgestellte Sachverhalt biete keinen Anlass zu der Annahme, dass etwa die Eltern vor dem Inkrafttreten des Testamentsgesetzes den Vertrag - wenn auch nur formlos - widerrufen hätten. Die Eingabe des Vaters des Klägers an das Entschuldungsamt vom 14. August 1937 und auch die Verhandlungen mit den Beteiligten im Entschuldungsverfahren lassen wohl den Willen der Eltern erkennen, dass der Kläger zu Lebzeiten des Vaters nicht auf den Hof kommen sollte, enthalten aber keine Anhaltspunkte für die Annahme, dass die Eltern sich vom Ver-

trage losgesagt hätten und insbesondere die Erbeinsetzung des Klägers nicht mehr hätten aufrechterhalten wollen. Wenn das Oberlandesgericht der Tatsache, dass der Vater der Mutter im Jahre 1941 eine über seinen Tod hinaus wirkende Generalvollmacht erteilt hat, keine entscheidende Bedeutung beigelegt hat, so ist das nicht zu beanstanden. Die Feststellung des Berufungsgerichts, die Eltern hätten den Vertrag nie ausdrücklich oder auch nur stillschweigend widerrufen, lässt einen Rechtsirrtum nicht erkennen. Es muss somit davon ausgegangen werden, dass der dem Erbvertrag anhaftende Formmangel, soweit es sich um letztwillige Verfügungen des Ehemannes handelt, mit seinem Tode geheilt ist.

Es fragt sich sodann, welchen Einfluss das Wirksamwerden der Verfügungen des Mannes auf die in dem Erbvertrag enthaltenen letztwilligen Verfügungen der überlebenden Ehefrau hat.

Die Ansicht der Revision, dass die Ehefrau an den Vertrag nicht gebunden sei, ist unzutreffend. Wenn ein von Ehegatten errichtetes gemeinschaftliches Testament mit wechselbezüglichen Verfügungen nach früherem Recht formungültig war, nach neuem Recht aber als gültig zu behandeln ist und der eine Ehegatte vor dem Inkrafttreten des Testamentsgesetzes, der andere nachher stirbt, so bleibt die Verfügung des Erstversterbenden wegen Formmangels nichtig. Diese Nichtigkeit hat, wie in der Rechtsprechung und Rechtslehre (KG JFG 18, 242; 20, 298; 22, 119; Vogels-Seybold TestG § 51 Anm 6; Erman TestG § 51 Anm 1; RGRK TestG § 51 Anm 1; Palandt TestG § 51 Anm 4; Boehmer ZAkDR 1939, 174, 688 und DNotZ 1940, 97 ff /107/108/) anerkannt ist, gemäss § 2270 BGB auch die Nichtigkeit der Verfügungen des überlebenden Ehegatten zur Folge.

Anders ist jedoch die Rechtslage zu beurteilen, wenn beide Erbfälle erst nach dem Inkrafttreten des Testamentsgesetzes sich ereignen. Der Erbvertrag führt zu einer Bindung des Erblassers, die darin besteht, dass später getroffene letztwillige Verfügungen, die mit dem Erbvertrag in Widerspruch stehen, unwirksam sind (§ 2289 Abs 1 Satz 2 BGB). Der Erbvertrag vom 11. Januar 1934 hatte, weil und solange er formungültig war, keine Bindung der Erblasser zur Folge. Beide Ehegatten haben, wie bereits ausgeführt, durch ihr Verhalten nicht bis zum Tode des Ehemannes zu erkennen gegeben, dass die in dem Erbvertrag geregelte Erbfolge nicht aufrechterhalten werden sollte. Mit dem Wirksamwerden der Verfügungen des Verstorbenen sind auch die Verfügungen der überlebenden Ehefrau wirksam geworden. Dies folgt schon daraus, dass mit dem Tode des Mannes erbrechtliche Wirkungen eingetreten sind, welche die überlebende Ehefrau nicht mehr einseitig beseitigen kann. Bei einem gemeinschaftlichen Testament mit wechselbezüglichen Verfügungen kommt es für die Frage der Wirksamkeit auf den ersten Erbfall an, weil nicht nachträglich die einmal eingetretene Rechtslage geändert werden kann (vgl Erman TestG § 51 Anm 2). Dasselbe muss auch für einen vor dem Inkrafttreten des Testamentsgesetzes errichteten, nach bisherigem Recht formungültigen Erbvertrag gelten, wenn der erste Erbfall sich nach dem Inkrafttreten des Testamentsgesetzes ereignet und keiner der Ehegatten bis zum Erbfall eine entgegenstehende letztwillige Verfügung getroffen oder, selbst wenn man dies für zulässig hält, in anderer Weise sich vom Vertrage losgesagt hat.

Die Eheleute Sch[redacted] haben in dem Vertrag vom 11. Januar 1934 gemeinschaftlich über das Gesamtgut der westfälischen Gütergemeinschaft letztwillig verfügt. Der Vertrag enthält nicht lediglich letztwillige Verfügungen des Erstversterbenden, vielmehr haben beide Ehegatten gemeinschaftlich

für den Tod des Erstversterbenden Verfügungen getroffen. Ob der Erbvertrag eine gegenseitige Erbeinsetzung der Ehegatten in dem Sinne enthält, dass der Überlebende gemäss §§ 2280, 2269 BGB Vollerbe, der Kläger Erbe des Überlebenden werden sollte, oder ob, wie das Oberlandesgericht meint, die Ehefrau zur Vorerbin, der Kläger zum Nacherben eingesetzt ist, mag in diesem Zusammenhang dahingestellt bleiben. In beiden Fällen sind mit dem Tode des Ehemannes erbrechtliche Wirkungen eingetreten. Diese für den ersten Erbfall von beiden Ehegatten beabsichtigte Regelung der Erbfolge ist mit dem Tode des Mannes wirksam geworden, da es sich um wechselbezügliche Verfügungen der Ehegatten handelt. Daraus folgt, dass die überlebende Ehefrau nach dem Tode des Mannes sich nicht mehr auf die Formungültigkeit des Erbvertrages berufen kann, der mit dem Erbfall auch für sie bindend geworden ist. Die Ausführungen der Revision geben zu einer anderen Beurteilung keinen Anlass. Das gilt auch von dem Hinweis auf die bereits oben erwähnte Entscheidung des Kammgerichts (JW 1938, 3170 = JFG 18, 242), die sich mit der hier nicht in Betracht kommenden Frage befasst, nach welchen Vorschriften die Gültigkeit eines gemeinschaftlichen Testamentes von Ehegatten zu beurteilen ist, wenn ein Ehegatte vor dem Inkrafttreten des Testamentsgesetzes gestorben ist.

c) Der Anspruch auf Berichtigung des Grundbuchs ist nur dann begründet, wenn die Beklagte zu 1 nach dem Tode ihres Mannes Vorerbin geworden und der Kläger als Nacherbe eingesetzt ist. Ob dies der Fall ist, hängt von der Auslegung des Erbvertrages ab. Das Oberlandesgericht meint, aus dem Inhalt des Vertrages sei zu entnehmen, dass die überlebende Ehefrau nach dem Willen der Beteiligten nur Hofvorerbin habe werden sollen. Es führt dazu aus: Die Frage, ob die Mutter Vollerbin des Vaters oder nur Hofvorerbin geworden sei, müsse in erster Linie nach den Absichten beurteilt werden,

welche die Eltern mit dem Vertragsschluss verfolgt hätten. Der Hof habe nach ihrem Tode nicht irgendeinem beliebigen anderen Kinde, sondern gerade dem Kläger zufallen sollen. Deshalb hätten die Eltern sich nicht nur diesem gegenüber, sondern auch untereinander gebunden. Der Hof stamme vom Vater. Auf seine Bestimmung sei es deshalb vor allem angekommen. Der Vater würde es sicherlich nicht seiner Witwe überlassen haben, zu entscheiden, wer den Hof erhalten sollte. Gerade das habe er durch den Vertrag abschliessend regeln wollen. Dieser aus dem Vertrag eindeutig ersichtliche Wille der Eltern sei aber nur durch die Annahme einer Vor- und Nacherbschaft zu verwirklichen. Diese entspreche in ihrer rechtlichen Ausgestaltung auch weitgehend dem im Vertrage den Eltern vorbehaltenen Niessbrauchs- und Verwaltungsrecht. Ob ein sogenannter Versorungsniessbrauch, der regelmässig als Vorerbschaft anzusehen sei, nach Erbhofrecht überhaupt zulässig gewesen wäre, könne dahingestellt bleiben, weil der Erbfall der Höfeordnung unterliege, nach der die Mutter nur Hofvorerbin sei. Erst dadurch werde dem Willen der Vertragschliessenden, wie er aus dem Vertrage klar zu erkennen sei, zum Siege verholfen.

Die Annahme des Oberlandesgerichts, dass die Ehefrau zur Hofvorerbin eingesetzt sei, ist nicht zu beanstanden. Der Vertrag vom 11. Januar 1934 enthält zwar keine ausdrückliche Bestimmung über eine gegenseitige Erbeinsetzung der Ehegatten. Gleichwohl kann die Auslegung dazu führen, dass die überlebende Ehefrau nach dem Willen der Beteiligten als Hofvorerbin eingesetzt ist. Die Auslegung des Vertrages durch das Berufungsgericht lässt eine Rechtsverletzung nicht erkennen. Insbesondere steht der Inhalt des Vertrages der Annahme einer gegenseitigen Erbeinsetzung der Ehegatten nicht entgegen. Die Revision geht auch selbst davon aus, dass, wenn ein Erbvertrag vorliege, eine gegenseitige Erb-

einsetzung der Ehegatten anzunehmen sei. Daraus folgt aber noch nicht, dass die Ehefrau nach dem Tode ihres Mannes unbeschränkte Erbin geworden sei. Eine Einsetzung der Ehefrau als Vollerbin kann entgegen der Auffassung der Revision auch nicht deshalb angenommen werden, weil die Ehefrau kraft ehelicher Gütergemeinschaft Miteigentümerin des Hofes gewesen ist. Es trifft nicht zu, dass die Ehefrau diese Rechtsstellung nicht auf Grund letztwilliger Verfügung verlieren könne. Dies folgt schon daraus, dass nach § 8 Abs 1 HöfeO der Ehegattenhof, wenn keine fortgesetzte Gütergemeinschaft eintritt (§ 8 Abs 4 HöfeO), beim Tode eines Ehegatten dem anderen, wenn der Hof nicht von ihm stammt, nur als Hofvorerben anfällt. Nach Erbhofrecht fiel der Ehegattenerbhof dem überlebenden Ehegatten als Anerben an, der, wenn der Hof nicht von ihm stammte, als sippegebundener Anerbe den Beschränkungen der §§ 24, 25 EHFV unterlag und seit dem 1. Januar 1948 die rechtliche Stellung eines Hofvorerben hatte (§ 59 Abs 2 LVO). Erst recht können gegen die Zulässigkeit einer durch letztwillige Verfügung angeordneten Einsetzung der überlebenden Ehefrau als Hofvorerbin keine Bedenken erhoben werden. Unbegründet ist auch die Rüge der Revision, die Auslegung des Berufungsgerichts verstosse gegen gesetzliche Vorschriften. Wenn Ehegatten in einem Erbvertrag, durch den sie sich gegenseitig als Erben einsetzen, bestimmt haben, dass nach dem Tode des Überlebenden der beiderseitige Nachlass an einen Dritten fallen soll, so ist nach §§ 2280, 2269 BGB im Zweifel anzunehmen, dass der Dritte für den gesamten Nachlass als Erbe des zuletztversterbenden Ehegatten eingesetzt ist. Diese Auslegungsregel findet aber nur dann Anwendung, wenn kein entgegenstehender Wille der Beteiligten erkennbar oder feststellbar ist. Die Einsetzung der Ehefrau als Hofvorerbin kann allerdings nicht, wie das Oberlandesgericht meint, schon daraus hergeleitet werden, dass nach dem

Willen der Ehegatten der Hof nicht irgendeinem beliebigen anderen Kinde, sondern gerade dem Kläger habe zufallen sollen und dass der Vater die Entscheidung, wer den Hof bekommen solle, nicht seiner Witwe überlassen haben würde. Auch bei einer gegenseitigen Erbeinsetzung der Ehegatten und einer weiteren Erbeinsetzung des Klägers würde der überlebende Ehegatte an diese weitere Erbeinsetzung gebunden sein. Eine Einsetzung der Ehefrau als Vollerbin würde auch nur mit gerichtlicher Zustimmung wirksam sein (§ 7 Abs 2 HöfeO). Entscheidend ist vielmehr, ob die Ehefrau nach dem Willen der Ehegatten unbeschränkte Erbin werden oder ob sie nach dem Tode ihres Mannes in ihrem Verfügungsrecht beschränkt sein sollte. Im letzteren Fall ist anzunehmen, dass sie nur zur Hofvorerbin eingesetzt ist. Das Oberlandesgericht hat der Auslegung des Erbvertrages, insbesondere der Erforschung des Willens der Ehegatten, ohne Rechtsverstoss den gesamten Inhalt des Vertrages zugrunde gelegt und dabei auch den im Vertrag enthaltenen Vorbehalt des Niessbrauchs- und Verwaltungsrechts, der allerdings nur bei einer Durchführung des beabsichtigten Übergabevertrages vor dem Tode der Eltern Bedeutung gehabt hätte, berücksichtigt. Es folgert eine Beschränkung der überlebenden Ehefrau offensichtlich auch aus der Tatsache, dass der Hof vom Manne stammt und nach dem Willen der Ehegatten geschlossen auf den Kläger übergehen solle. Dass darin zugleich eine Beschränkung des Verfügungsrechts der überlebende Ehefrau zu erblicken ist, kann nicht zweifelhaft sein. Die Auffassung des Oberlandesgerichts, dass die Ehefrau nur zur Hofvorerbin eingesetzt sei, steht mit dem Inhalt des Erbvertrages nicht in Widerspruch und lässt auch sonst keine Rechtsverletzung erkennen.

3. Die Revision kann auch keinen Erfolg haben, soweit die Beklagten mit dem Hinweis auf die in der Revisionsbe-

gründung des Vorprozesses gegen die Rechtswirksamkeit des Vertrages erhobenen Bedenken sich etwa auf einen Wegfall der Geschäftsgrundlage berufen wollen, wozu, wenn die Voraussetzungen gegeben wären, nur die Beklagte zu 1 berechtigt sein würde. Es mag dahingestellt bleiben, ob die in der Rechtsprechung des Reichsgerichts entwickelten, im wesentlichen auch vom Obersten Gerichtshof für die Britische Zone und vom Bundesgerichtshof (vgl BGB RGRK 10. Aufl § 242 Anm 5 und die dort angeführten Entscheidungen) übernommenen Grundsätze über die Rechtsfolgen beim Wegfall der Geschäftsgrundlage mit Rücksicht auf die bei Verfügungen von Todes wegen zugelassene Anfechtung wegen Irrtums im Beweggrunde (§ 2281, 2078 Abs 2 BGB) überhaupt auf einen Erbvertrag Anwendung finden und eine Lösung des Vertrages zur Folge haben könnten. Selbst wenn dies der Fall sein würde, insbesondere die vermutete Arbeitsunfähigkeit des jüngsten Sohnes Karl der Eheleute Sch[redacted] Grundlage des Vertrages gewesen wäre, könnte die Beklagte zu 1 sich auf den Fortfall der Geschäftsgrundlage nicht berufen. Nach der von der Revision nicht beanstandeten Feststellung des Berufungsgerichts war schon im Jahre 1936 ersichtlich, dass Karl Sch[redacted] wieder wirtschaftsfähig geworden war. Obowohl also schon damals dem Vertrag vom 11. Januar 1934 die angebliche Geschäftsgrundlage entzogen war, haben die Eltern des Klägers bis zum Todesfall im Jahre 1945 sich an den Vertrag gebunden gehalten. Der Kläger verstösst deshalb nicht gegen Treu und Glauben, wenn er seinerseits am Vertrage festhält.

Ebensowenig kann die Bindung der Witwe Sch[redacted] an den Erbvertrag mit der Begründung beseitigt werden, der Kläger habe im Vertrag übernommene Verpflichtungen nicht erfüllt (§ 326 BGB). Der Kläger hat, nachdem er im Jahre 1935 den Hof verlassen hatte, in einem Rechtsstreit seine

Rückkehr auf den Hof zu erreichen versucht. Durch den Vergleich, der diesen Rechtsstreit beendete, hat der Kläger sich verpflichtet, zu Lebzeiten des Vaters nicht auf den Hof zu ziehen. Damit hat der Vater selbst auf die Dienstleistungen des Klägers und seiner Ehefrau verzichtet, so dass eine Verletzung vertraglicher Verpflichtungen des Klägers nicht vorliegt. Der Erbvertrag ist auch nicht etwa durch Anfechtung hinfällig geworden, da weder der Vater noch die Mutter des Klägers form- und fristgerecht (§§ 2282 Abs 3, 2283 Abs 1 BGB) eine Anfechtung des Vertrages erklärt haben.

4. Da das angefochtene Urteil auch im übrigen keine Rechtsverletzung erkennen lässt und somit der Anspruch des Klägers auf Berichtigung des Grundbuchs gerechtfertigt ist, musste die Revision, nachdem die Parteien den Klageantrag, soweit er auf Verurteilung der Beklagten zu 3 zur Duldung der Zwangsvollstreckung in das eingebrachte Gut ihrer Ehefrauen gerichtet ist, übereinstimmend für erledigt erklärt haben, mit der Massgabe als unbegründet zurückgewiesen werden, dass der im Urteil erster Instanz enthaltene Ausspruch über die Duldung der Zwangsvollstreckung entfällt.

Die Kostenentscheidung beruht auf §§ 97, 91 a ZPO. Da die Beklagten zu 1 und 2 in allen Rechtszügen unterlegen sind und auch die Beklagten zu 3 nach dem vor dem 1. April 1953 geltenden Rechtszustand zu Recht verurteilt worden sind, gibt die erst während des Revisionsverfahrens auf Grund von Art 117 Abs 1 GrundG eingetretene Rechtsänderung

keinen Anlass, den Kläger mit einem Teil der Kosten des Verfahrens zu belasten (vgl Urteil des erkennenden Senats vom 11. Januar 1954, V ZR 23/52).

Dr. Tasche Dr. Hückinghaus Schuster

Dr. Piepenbrock Dr. Großmann