

Verkündet
am 13. Mai 1961
[REDACTED], Justizhauptsekretär
als Urkundsbeamter der
Geschäftsstelle

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

In dem Rechtsstreit

der Witwe Maria G [REDACTED] in B [REDACTED], S [REDACTED]platz [REDACTED],

Beklagten, Berufungsklägerin, Anschlußberufungsbeklagten
und Revisionsklägerin,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Prof. Dr. [REDACTED] -

gegen

den Konditor- und Wachsziehermeister Rudolf G [REDACTED]
in B [REDACTED], S [REDACTED]platz [REDACTED] a,

Kläger, Berufungsbeklagten, Anschlußberufungskläger und
Revisionsbeklagten,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

hat der V. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs auf die münd-
liche Verhandlung vom 12. Mai 1961 unter Mitwirkung der
Bundesrichter Dr. Hückinghaus, Dr. Augustin, Schuster,
Dr. Rothe und Dr. Mattern

für Recht erkannt:

Die Revision gegen das Urteil des 4. Zivilsenats
des Oberlandesgerichts Nürnberg vom 15. Juli 1960
wird auf Kosten der Beklagten zurückgewiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Die Beklagte ist die Mutter des Klägers. Sie hat einen weiteren Sohn namens Josef, der von Beruf Arzt ist. Sie lebte mit ihrem am 12. September 1946 verstorbenen Ehemann in all-gemeiner Gütergemeinschaft und hat ihn auf Grund Ehe- und Erbvertrags allein beerbt. Nach diesem Vertrag war sie ver-pflichtet, dem Kläger und seinem Bruder den gesetzlichen Pflichtteil vermächtnisweise auszuzahlen.

Durch den Erbfall ist die Beklagte Alleineigentümerin des Anwesens Haus Nr. 36 und 37 in B (nunmehr S platz 18 a und 18) geworden. Dieses Anwesen war beim Tod des Ehe-mannes der Beklagten grundbuchmäßig in zwei Grundstücke auf-geteilt, die Plan-Nr. 143, Hofeinfahrt, und die Plan-Nr. 140 a, beschrieben als Wohnhaus Nr. 36 und 37 (nunmehr 18 a und 18) mit Laden, Keller und Werkstätte, Stall mit Eiskeller, Wagen-schuppen, Autohalle, Stedel, Schweinestall und Hofraum, und 140 b Wurz- und Ziergarten, mit Lebzelter- und Wachszieher-gerechtsame. Das Haus Nr. 36 hatte sich schon früher im Besitz der Familie G befunden, die dort seit 1754 das Wachszieherhandwerk betrieb. Das Haus Nr. 37 war erst 1876 dazu-gekauft worden. Im Jahre 1931 wurden die früher getrennt aus-gewiesenen Grundflächen der beiden Häuser zu der jetzigen Plan-Nr. 140 a, b vereinigt und die Hofeinfahrt als Plan-Nr. 143 abgetrennt.

Der Kläger hat 1951 die Meisterprüfung für das Konditor-und Wachszieherhandwerk abgelegt. Als er 1954 damit umging, zu heiraten, kam es am 4. September 1954 zu einer Besprechung zwischen der Beklagten und den Schreinermeisterseheleuten Alois und Maria W, den Schwiegereltern des Klägers, an der auch Dr. Josef G und, wenigstens zeitweilig, der Kläger und seine damalige Verlobte Christian teilnahmen. Bei der Unter-redung, die bis lang in die Nacht hineinging, wurde besprochen, was jedes der beiden Kinder mit in die Ehe bekommen sollte.

Es war davon die Rede, daß die Beklagte die beiden Läden in den Häusern Nr. 36 und 37 weiterführen werde, wobei jedoch der bis dahin im Haus Nr. 36 betriebene Laden verlegt werden müsse, ferner, daß der Kläger das Haus Nr. 36 erhalte und die Konditorei, die Wachszieherei, den Süßwarengroßhandel und die Limonadenerzeugung betreiben sollte, während seine künftige Frau das Café führen könne. Über den Hergang der Besprechung und die Ergebnisse im einzelnen besteht jedoch Streit zwischen den Parteien.

Die Hochzeit des Klägers wurde sodann auf den 6. Oktober 1954 festgesetzt. Am 2. Oktober 1954 verlangte der Schwiegervater des Klägers von der Beklagten den förmlichen Abschluß des Übergabevertrages, andernfalls er seine Tochter nicht heiraten lassen werde. Die Beklagte und ihr Sohn Josef besprachen am 3. Oktober 1954, einem Sonntag, mit dem ihnen befreundeten Notar M. in V. die Sachlage. Dr. Josef G. stellte das Ergebnis der Besprechung nach seiner Rückkunft in Bogen in einem Schriftstück zusammen, das er mit "Verpflichtung zur Teilübergabe und Geschäftsüberlassung" überschrieb.

Am folgenden Tag, Montag, dem 4. Oktober 1954, kam es zu einer lang andauernden Verhandlung vor dem Notar Dr. S. in Bogen, an der die Parteien, die Braut des Klägers und seine Schwiegereltern, nicht jedoch Dr. Josef G. teilnahmen. Die Beklagte machte dabei das Schriftstück ihres Sohnes zur Grundlage der Verhandlung. Das Ergebnis war schließlich der Überlassungsvertrag vom selben Tag URNr. 805/1954 den die Parteien unterschrieben (im folgenden Überlassungsvertrag). In Ziffer I des Vertrages ist angeführt, daß die Beklagte Alleineigentümerin des Anwesens Haus Nr. 36 und 37 in Bogen sei, zu dessen Bestand auch das Flurstück Nr. 140 a, b gehöre. Ziffer II lautet:

"Frau Maria G. überläßt hiermit aus dem genannten Flurstück Plan-Nr. 140 a, b in Bogen das Haus



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

Nr. 36 in Bogen samt zugehörigen Grundfläche, welche erst amtlich zu vermessen ist, nach Maßgabe der nachstehenden Beschreibung und dem Ergebnisse der vorzunehmenden amtlichen Vermessung an ihren Sohn, Herrn Rudolf G. zu künftigen Eigentum und dieser erklärt die Vertragsannahme.

Übergeben wird aus Plan-Nr. 140 a, b in Bogen das Geschäftshaus Nr. 36 in Bogen mit Gastzimmern, Küche, Konditoreiwerkstätte, Magazin und das sogenannte Wachsziehergebäude mit Eiskeller und der ehemalige Schweinestall, jetzt Kohlenschuppen mit samt der realen Lebzelte- und Wachszieherei-gerechtsame.

Dieses Teilgrundstück ist amtlich zu vermessen. Messungsantrag wird sofort gestellt. Die Beteiligten verpflichten sich, sogleich nach Vorliegen des amtlichen Messungsergebnisses dasselbe zu notarischer Nachtragsurkunde anzuerkennen und die Auflassung zu erklären und entgegenzunehmen.

Zur Sicherung des Anspruchs des Erwerbers auf Eigentumsübertragung und Auflassung in Ansehung des übertragenen Teilhausgrundstückes bewilligt und beantragt Frau Maria G. die Eintragung einer entsprechenden Auflassungsvormerkung an Plan-Nr. 140 a, b in Bogen zugunsten ihres Sohnes, Herrn Rudolf G., im Grundbuche unter Verzicht auf Vollzugsmitteilung.

Mitübergeben ist die in dem vorbezeichneten Teilanwesen betriebene Lebzelter- und Konditoreiwarenherstellung, die Wachswarenherstellung, die Limonadenfabrikation und der Süßwarengroßhandel. Nicht mitübergeben sind die Warenvorräte und Mobilien".

In einer weiteren Ziffer II (die eigentlich Ziffer III lauten müßte - auch die folgenden Ziffern sind jeweils um eine Ziffer zu nieder angesetzt -) ist bestimmt, daß durch die Übergabe der Vätergutsanspruch des Klägers abgefunden werde und daß der Kläger gegenüber der Beklagten eine "Abnährverpflichtung" übernehme, die bei der Nachverbriefung dinglich zu sichern sei. Ferner regelten die Parteien die Verteilung der Lastenausgleichsvermögensabgabe in bestimmter Weise.

In Ziffer VI des Vertrages ist niedergelegt:

"Da vor Durchführung der Vermessung die genaue Abteilung der bisher von beiden Häusern gemeinschaftlich benützten

Nebeneinrichtungen der Gebäude nicht erfolgen kann, sind die Beteiligten dahin einig, daß bis zur endgültigen Aufteilung alle Nebeneinrichtungen der beiden Häuser Nr. 36 und 37 in B. gemeinsam benützt werden können. Die Übergeberin behält sich auch das Recht vor, die Einräumung aller derjenigen Rechte sich auszubedingen, die zur ordnungsgemäßen Benützung des Hauses Nr. 37 in Bogen erforderlich sind, welche bei der Nachverbriefung dinglich gesichert werden müssen."

Am 5. Mai 1955 wurde das Grundstück Plan-Nr. 140 a, b durch das Vermessungsamt nach den Angaben der Beklagten neu vermessen, wie im Veränderungsnachweis Nr. 217/55 des Vermessungsamts Straubing niedergelegt ist. Dabei wurden die Flurstücke 140 und 140/1 bis 140/8 gebildet. Die Grundstücke Nr. 140/6 (Stadtplatz 18 a Wohnhaus, Lagerhalle, Abort), 140/7 (Kohlenschupfen) und 140/8 (Wachszieherei mit Kesselhaus, Waschhaus und Eiskeller), die so vermessen waren, daß sie nur die von den betreffenden Gebäuden bedeckten Grundstücksflächen enthielten, sollten nach Meinung der Beklagten dem Kläger zufallen; die übrigen Flurstücke, darunter der gesamte Hofraum, wollte sie sich vorbehalten. Das Abmachungsprotokoll enthielt den Schlußsatz:

"Die neuen Teilungsgrenzen entsprechen unserem Willen, wir erkennen die Abmachung, sowie die bestehenden Grenzen als rechtsverbindlich an."

Die Niederschrift wurde in dieser Form nur von der Beklagten unterschrieben. Der Kläger erklärte in einem schriftlichen Zusatz:

"Mit meiner Unterschrift erkenne ich die Vermessung nur meiner Grundstücksteile an, jedoch nicht der Verzicht auf das Geh- und Fahrrecht, wie bis jetzt innerhalb der anderen Plannummern."

Die Parteien streiten über die Auslegung des Überlassungsvertrages. Der Kläger behauptet, die Beklagte habe ihm die Überlassung des sogenannten Alten Hauses, Anwesen Nr. 36, nunmehr 18 a, versprochen und demgemäß seien sich alle Beteiligten bei Abschluß des notariellen Vertrages

einig gewesen, daß der Kläger ein einheitliches geschlossenes Grundstück erhalten solle.

Der Kläger hat demgemäß beantragt, die Beklagte zu verurteilen, dem Messungsamt einen entsprechenden Messungsauftrag - mit genau angegebenen Grenzen - zu erteilen, die Messung anzuerkennen, die Grundstücke dem Kläger aufzulassen und seine Eintragung als Eigentümer im Grundbuch zu bewilligen.

Die Beklagte hat Klagabweisung beantragt. Sie trägt vor, die Parteien seien übereingekommen, daß der Kläger nur das Haus Nr. 36 (18 a) samt der Grundfläche, auf der es stehe, nicht aber Einfahrt und Hofraum erhalten solle.

Allenfalls liege ein versteckter Einigungsmangel vor, worauf ihr Anwalt schon bei einer Besprechung vom 10. Oktober 1955 hingewiesen habe, somit auch die Irrtumsanfechtung erklärt habe.

Das Landgericht hat nach Erhebung von Beweisen insbesondere Einnahme eines Augenscheins mit geringen Abänderungen hinsichtlich der Grundstücksgrenzen in Anlehnung an zwei frühere Messungsverzeichnisse der Klage stattgegeben.

Die Beklagte hat Berufung eingelegt. Mit Anschlußberufung hat der Kläger beantragt, die Beklagte zu verurteilen, ihm ein - nach Meinung des Klägers dem Überlassungsvertrag vom 4. Oktober 1955 entsprechendes - Vertragsangebot für den Abschluß eines Übergabevertrags zu machen. In dem Vertragsangebot ist die Übereignung von 5 im Jahre 1955 durch Vermessung neugebildeten Grundstücken, umfassend das Wohnhaus, Haus Nr. 18 a, Hofraum, Holzschuppen, Wachstzieherei mit Kesselhaus, Waschhaus und Eiskeller bestimmt, außerdem die Übereignung der

- für beide Häuser benützten - Einfahrt mit eigener Plan-Nr. vorgesehen. Nach dem Vertragsangebot räumen sich die Vertragsparteien im einzelnen näher bezeichnete Geh- und Fahrtrechte (Grunddienstbarkeiten) ein, die Beklagte auch die Mitbenützung der Abortgrube und Kläranlage. Der Vätergutsanspruch des Klägers wird für abgefunden erklärt, eine Abnährungsverpflichtung des Klägers der Beklagten gegenüber für den Fall nicht freiwilliger Bedürftigkeit vereinbart und die Tragung der Lastenausgleichsvermögensabgabe näher geregelt. Hilfsanträge der Anschlußberufung bringen Änderung einzelner Vertragsbestimmungen, insbesondere teilweise eine andersartige Gestaltung der Geh- und Fahrtrechte für den Fall, daß das Einfahrtsgrundstück der Beklagten verbleiben sollte.

Die Beklagte hat Zurückweisung der Anschlußberufung beantragt.

Das Oberlandesgericht hat nach Beweiserhebung, insbesondere nach Augenscheinseinnahme, entsprechend der Anschlußberufung entschieden, jedoch die Einfahrt der Beklagten belassen. Mit der Revision verfolgt die Beklagte ihren Antrag auf Abweisung der gesamten Klageanträge weiter. Der Kläger bittet um Zurückweisung des Rechtsmittels.

Entscheidungsgründe:

I.

Das Berufungsgericht führt aus:

1. Der Kläger habe die Absicht, das Angebot, auf das er geklagt habe, alsbald nach Rechtskraft anzunehmen und dadurch den Übergabevertrag abzuschließen. Ohne den Streit über die Auslegung des Überlassungsvertrages hätten, erwägt das Berufungsgericht, die Parteien einen auf diesem Vertrag

und dem Ergebnis der Vermessung beruhenden Übergabevertrag geschlossen. Zweck des Überlassungsvertrags sei es gewesen, den Vatergutsanspruch des Klägers durch eine Teilübergabe abzulösen und dabei Umfang, Art und Weise der Ablösung bindend festzulegen. Der Kläger habe deshalb einen klagbaren Anspruch darauf erworben, daß die Beklagte die in der vorgeschriebenen Form gehaltenen Erklärungen abgebe, die zur Einräumung der versprochenen Rechtsstellung noch erforderlich gewesen seien oder seien. Da im Vertrag von der Nachverbriefung verschiedentlich die Rede sei, sei anzunehmen, daß die Parteien durch den Überlassungsvertrag sich gegenseitig verpflichtet hätten, nach Durchführung der Vermessung einen Übergabevertrag in der üblichen Form abzuschließen, um damit die vereinbarte Übertragung des Teilanwesens auf den Kläger zum Abschluß zu bringen. Dem Kläger stehe ein klagbarer Anspruch auf Abschluß eines solchen Übergabevertrags zu.

2. Hinsichtlich der Verpflichtung zur Übertragung des Eigentums an den Grundflächen handle es sich, fährt das Berufungsgericht fort, nur um die Erfüllung der im Überlassungsvertrag bereits enthaltenen schuldrechtlichen Verpflichtung, deren Umfang streitig sei. Die Auslegung und das Ergebnis der Beweisaufnahme zeigten, daß sich die Beklagte verpflichtet habe, dem Kläger eine zusammenhängende Fläche aus ihrem Gesamtanwesen zu übertragen. Die Anwesen Haus Nr. 36 und 37 hätten früher getrennte Anwesen gebildet, erst 1931 seien sie vereinigt und die Einfahrt als gesondertes Flurstück abgetrennt worden. Der Ausdruck in der (1.) Ziffer II des Überlassungsvertrags "Frau Maria G. überläßt das Haus Nr. 36 samt zugehöriger Grundfläche" sei dahin auszulegen, daß es samt zugehöriger Hoffläche überlassen werde, wofür auch spreche, daß es sonst nahegelegen hätte, nur die Gebäude zu benennen und im Vertrag anstatt von Teilgrundstück und Hausgrundstück von Grundstücken (Mehrzahl) zu sprechen. Auch hätte dann die Regelung der nachbarlichen Be-

ziehungen in VI des Überlassungsvertrages nicht zurückgestellt werden müssen. Die Beweisaufnahme erhärte die Auslegung, insbesondere die - eingehend gewürdigte - Aussage des Notars Dr. St[REDACTED]. Dieser habe insbesondere bekundet, daß die Beklagte zu ihm gesagt habe, die eigentliche alte Grenze könne deswegen nicht mehr wieder hergestellt werden, weil an den Häusern inzwischen verschiedene bauliche Veränderungen vorgenommen worden seien. Auch habe er nach seiner Aussage im Beurkundungstermin ausdrücklich vom Hofraum gesprochen, ohne daß die Beklagte zum Ausdruck gebracht hätte, daß sie den gesamten Hofraum behalten wolle.

Aus der eidlichen Aussage des Schwiegervaters des Klägers, Alois W[REDACTED], hebt das Berufungsgericht die Bekundung hervor, daß die Beklagte bereits bei den Anfang September geführten Vorverhandlungen von der beabsichtigten Aufteilung des Gesamtanwesens in die früher selbständigen Teilanwesen Haus Nr. 36 und 37 gesprochen und erklärt habe, wegen der alten Grenze brauche man bloß nachschauen zu lassen. Das Berufungsgericht verweist auch auf einen von Wutz für den Kläger gestellten Vermessungsantrag mit einer Skizze, die eine Teilung auch der Grundfläche des gesamten Anwesens enthält.

Die Beklagte, schließt das Berufungsgericht diesen Teil seiner Ausführungen ab, sei trotz des Ausdrucks "nach dem Ergebnis der vorzunehmenden Vermessung" in der Anordnung der Art der Vermessung nach dem Abschluß des Überlassungsvertrages nicht mehr frei gewesen, vielmehr habe die Vermessung eine den oben genannten Verpflichtungen entsprechende Abteilung des Gesamtanwesens ermöglichen sollen. Der Kläger beanspruche mit Recht nicht nur die Grundstücke 140/6, 140/8 als Gebäudegrundflächen, sondern auch die Grundstücke 140/4 und 140/5, die sich im wesentlichen mit dem Hofraum des früheren Anwesens Haus Nr. 36 deckten. Eine geringfügige Überschreitung der früheren Grenze nach Norden beruhe auf den Anweisungen der Beklagten

bei der Vermessung und sei von ihr nicht beanstandet worden. Sie wolle diese Überschreitung für den Fall der Verurteilung zur Ersparung neuer Vermessungskosten daher offenbar in Kauf nehmen.

3. Soweit der Übergabevertrag im wesentlichen nur eine Wiederholung der Bestimmungen des Überlassungsvertrags sei, insbesondere hinsichtlich Abfindung, Abnährverpflichtung und Lastenausgleich, sei die Beklagte durch die Aufnahme dieser Bestimmungen nicht beschwert.

4. Einer Prüfung bedürften jedoch die nachbarrechtlichen Beziehungen. Sie seien in Ziffer VI des Überlassungsvertrages nicht endgültig geregelt, vielmehr einer Nachprüfung vorbehalten. Ziffer VI enthalte nur eine vorläufige Regelung der nachbarlichen Beziehungen. Für die weitere Frage, in welcher Weise die nachbarlichen Beziehungen nach der Aufteilung ausgestaltet werden sollen, fehle es an der Vereinbarung von Richtlinien. Die Parteien seien bei Abschluß des Überlassungsvertrages als offenbar selbstverständlich davon ausgegangen, daß sie sich ohne weiteres insoweit einigen würden.

a) Soweit der Kläger der Beklagten ein Geh- und Fahrrecht einräumen solle, werde sein Berufungsantrag durch den in Ziffer VI zugunsten der Beklagten aufgenommenen Vorbehalt gedeckt. Die Beklagte habe hierzu auch gar keine besonderen Einwendungen erhoben.

b) Berechtigt sei aber auch das Verlangen des Klägers auf Einräumung von Grunddienstbarkeiten zu seinen Gunsten durch die Beklagte.

Die Parteien seien sich bei Abschluß des Überlassungsvertrages ausdrücklich darüber einig gewesen, daß die nachbarrechtlichen Beziehungen noch der vertraglichen Regelung bedürften und daß die noch zu treffende Regelung erst nach der Vermessung möglich sein werde. Nach Sachlage hätten die

Parteien einander zur Mitwirkung bei der abschließenden Regelung grundsätzlich verpflichten wollen. Dies sei in der Fassung der Ziffer VI, wenn auch nur unvollkommen, zum Ausdruck gelangt, nämlich durch die Gegenüberstellung des vorläufigen Zustands mit der als sicher zu erwartenden endlichen Aufteilung. Außerdem lasse das Wort "auch" im letzten Satz der Ziffer VI den Vorbehalt als zusätzliches Recht erkennen, wodurch nochmals die endgültige Regelung der nachbarlichen Beziehungen als selbstverständlich vorausgesetzt werde.

Die Parteien hätten sich demnach bei den Verhandlungen zum Überlassungsvertrag gegenseitig verpflichtet, die sich aus der Aufteilung des Anwesens ergebenden nachbarrechtlichen Verhältnisse in billiger Weise und in der sonst üblichen Form durch Bestellung entsprechender Grunddienstbarkeiten zu regeln. Es liege daher ein Vorvertrag zum Hauptvertrag über die Einräumung nachbarrechtlicher Mitbenützungsrechte vor. Dabei müsse allerdings der Inhalt des Hauptvertrags genügend bestimmt oder mindestens bestimmbar festgelegt sein. Die Bestimmbarkeit sei aber zu bejahen, da nach durchgeführter Abteilung der beiden Teilanwesen die gegenseitige Lage der Grundstücke ergebe, welche Mitbenützungsrechte eingeräumt werden müßten, um eine sachgemäße Benützung der Anwesen wie bisher zu gewährleisten. Ihre Sicherung durch Grunddienstbarkeiten folge aus dem von den Parteien verfolgten Zweck, ein dauerhaftes und friedliches nachbarliches Verhältnis für alle Zukunft herzustellen.

Wegen der besonderen Gestaltung der zur Entscheidung vorliegenden Verhältnisse fließe aus dem Vorvertrag nicht nur ein Anspruch auf die Herbeiführung eines schuldrechtlichen, zur künftigen Einräumung entsprechender Grunddienstbarkeiten verpflichtenden Vertrages, sondern unmittelbar ein Anspruch auf Abschluß des dinglichen Vertrags über die Bestellung der Grunddienstbarkeiten und auf die Bewilligung ihrer Eintragung, einmal deswegen, weil die Parteien bei Abschluß des

Überlassungsvertrags die Nachverbriefung und dabei die unmittelbare Einräumung entsprechender Grunddienstbarkeiten vorgesehen und sich zu der erforderlichen Mitwirkung einander verbunden hätten. Außerdem könne der Kläger angesichts der bestehenden Verfeindung gemäß § 259 ZPO zur Vermeidung eines unregelmäßigen Zustands nach Abschluß des gegenwärtigen Rechtsstreits jetzt schon auf Leistung klagen. Schließlich sei dem Kläger auch ein Recht auf Bestimmung nach §§ 315, 316 BGB gegebenenfalls zuzubilligen, daß er nämlich für seinen Verzicht auf das Vatergut die noch nicht festgelegte (Teil-) Gegenleistung bestimme.

5. Zu den einzelnen Grunddienstbarkeiten führt das Berufungsgericht aus:

a) Der Anspruch des Klägers auf Einräumung eines Geh- und Fahrrechts auf dem Flurstück 140/3 und auf die Bestellung von Grunddienstbarkeiten für die Benützung der Abortgrube und Kläranlage sei ohne weiteres aus der gegenseitigen Lage der Grundstücke und aus der Art der Anlage der sanitären Einrichtungen heraus begründet.

b) Die Beklagte sei zwar nicht mehr Eigentümerin der Einfahrt Flurstück Nr. 143, da sie dieses Grundstück während des gegenwärtigen Rechtsstreits an ihren Sohn Josef übereignet habe. Die Parteien hätten die Einfahrt nach der Überzeugung des Berufungsgerichts auch unter die Nebeneinrichtungen der Gebäude gerechnet, deren Benützung zu regeln gewesen sei. Entsprechend der weiterdauernden gemeinsamen Benutzung stehe dem Kläger ein Anspruch auf Mitbenutzung der Einfahrt zu. Als Mutter und zukünftige Erblasserin werde die Beklagte ihren Sohn Josef voraussichtlich bewegen können, der Bestellung der Grunddienstbarkeit die Zustimmung zu geben, die er übrigens zu erteilen nach § 826 BGB verpflichtet sei, weil er und die Beklagte bewußt zusammengewirkt hätten, um den Anspruch des Klägers auf Bestellung der Grunddienstbarkeit zu vereiteln.

II.

1. Die Revision beanstandet zunächst die (oben zu I 2 wiedergegebene) Auslegung des Berufungsgerichts, die Beklagte habe sich nicht nur zur Übereignung der Gebäude mit der Gebäudegrundfläche, sondern zur Übereignung einer zusammenhängenden Grundfläche mit den Gebäuden entsprechend dem früheren Anwesen Nr. 36 mit seiner Hofffläche verpflichtet. Hiermit dringt sie jedoch nicht durch.

a) Entgegen der Auffassung der Revision ist der Wortlaut des Überlassungsvertrags in diesem Punkte keinesfalls so klar, daß eine Auslegung ausgeschlossen wäre. Wohl heißt es in der (ersten) Ziffer II, daß Frau G. das Haus Nr. 36 samt zugehöriger Grundfläche, welche erst amtlich zu vermessen sei, nach Maßgabe der nachstehenden Beschreibung überlasse und es wird im folgenden Absatz nur das Geschäftshaus näher beschrieben, ohne daß von einem Hofraum die Rede wäre. Allein die Zweideutigkeit des Ausdrucks "zugehörige Grundfläche" und die vom Berufungsgericht hervorgehobene Verwendung des Ausdrucks Teilhausgrundstück schließen eine Eindeutigkeit im Sinn der Revision aus. Die Auslegung des Berufungsgerichts überschreitet hier auch nicht die Grenze des Zulässigen und verstößt nicht gegen die Vermutung der Vollständigkeit, die ein in notarieller Form geschlossener Vertrag für sich hat (RGZ 68, 15), da der vom Berufungsrichter ermittelte Parteiwille in der Urkunde keinen, wenn auch unvollkommenen Ausdruck gefunden hat (RGZ 71, 115, 223).

b) Das Berufungsgericht bezeichnet - durchaus zu Recht, denn das ist das Wesen der Auslegung - seine Ausdeutung nicht als zwingend und verweist zu ihrer Begründung auf die Beweisaufnahme. Die Revision greift die Beweismwürdigung des Berufungsrichters ohne Erfolg an. Zulässig ist ein Angriff ohnedies nur insofern als die Revision das Übersehen wesentlicher Punkte aus den Zeugenaussagen rügt, insoweit ist sie aber unbegründet.

Daß Notar Dr. St. [REDACTED] als Zeuge nicht hat bekunden können, es sei etwas über ein zusammenhängendes Grundstück gesagt worden, ist richtig. Allein der Berufungsrichter war als Tatrichter nicht gehindert, daraus, daß der Notar nach seiner Bekundung nähere Angaben über die Abgrenzung im Hof von den Parteien haben wollte, ohne sie zu erlangen, ihm vielmehr von der Beklagten erklärt wurde, erst nach der Vermessung könnten Vereinbarungen getroffen werden, zu schließen, daß eine Teilung des Hofraums erfolgen sollte, weil die Beklagte sonst hätte erklären müssen, sie wolle den Hof ganz behalten, und weiter zu folgern, daß nach Meinung der Parteien zwar der alte Bestand von Nr. 36 im wesentlichen hergestellt werden sollte, jedoch die Vermessung hierzu noch nötig gewesen sei.

Ist sonach die Würdigung der Aussage des Notars durch das Berufungsgericht aus Rechtsgründen nicht angreifbar, so wird die Würdigung der Aussage des Zeugen W. [REDACTED] rechtlich nicht dadurch fehlerhaft, daß der Berufungsrichter sie nur im Zusammenhang mit der Aussage des Notars vorgenommen hat.

Was die zum Vermessungsantrag des Zeugen W. [REDACTED] beigegebene Skizze anlangt, so mag sie vor dem Abschluß des Überlassungsvertrages gefertigt sein, nämlich am 3. Oktober 1954. Sie war dann immerhin als Beweis hinsichtlich der für die Auslegung eines Vertrages bedeutsamen Vorbesprechung der Parteien von Belang. Außerdem handelt es sich aber um einen Nebenpunkt der Beweiswürdigung des Berufungsrichters und es erscheint ausgeschlossen, daß bei Wegfall dieses Beweisgrundes die Beweiswürdigung anders ausgefallen wäre.

Wenn sich die Revision gegen die verschiedenartige Beurteilung wendet, die der Berufungsrichter dem Verhalten einerseits des Klägers, andererseits des Zeugen W. [REDACTED] nach Vertragsabschluß angedeihen läßt, so ist dies nur ein in diesem Rechtszug unzulässiger Angriff auf die Beweiswürdigung des Oberlandesgerichts.

2. Die Revision hält die Annahme des Berufungsgerichts für rechtsirrig, daß der Überlassungsvertrag ein Vorvertrag für den zu schließenden Übergabevertrag sei, weil das Gericht den Vertragswillen nicht anstelle der Parteien bilden könne, wenn diese die Einigung über einen bestimmten Vertragspunkt ausdrücklich auf eine spätere Zeit verschoben hätten, und zwar auch dann nicht, wenn bereits im Vorvertrag angegeben sei, von welchen Gesichtspunkten die Parteien sich bei der vorgesehenen Einigung leiten lassen wollten. In solchem Falle komme allenfalls ergänzende Vertragsauslegung in Betracht.

Richtig ist hieran, daß nach höchstrichterlicher Rechtsprechung ein Vorvertrag zu seiner Wirksamkeit so vollständig sein muß, daß der Inhalt des demnächst abzuschließenden Hauptvertrags bestimmt oder doch bestimmbar ist (BGH Urteil vom 17. Dezember 1952 II ZR 19/52 LM BGB § 705 Nr. 3 mit Nachweisen). Das Berufungsgericht, das diese Rechtsprechung anführt, hat diesen Grundsatz auch nicht verkannt. Andererseits ist nicht zu verlangen, daß der Vorvertrag in allen Einzelheiten schon den Inhalt des Hauptvertrags wiedergibt, was regelmäßig deswegen schon nicht möglich ist, weil gerade wegen bestimmter Hindernisse für eine vollständige Formulierung des künftigen Vertragsinhaltes der Vorvertrag geschlossen wird (Urteil des erkennenden Senats vom 31. Oktober 1956 V ZR 157/55 LM ZPO § 256 Nr. 40). Bedenklich könnte erscheinen, daß das Berufungsurteil (S. 48) davon spricht, es fehle bezüglich der Gestaltung der nachbarlichen Beziehungen an der Vereinbarung von Richtlinien zwischen den Parteien. In Wahrheit gewinnt der Berufsrichter jedoch durch Auslegung des Überlassungsvertrags solche Richtlinien (Zweck der Übergabe, Lage der Grundstücke und daraus folgende Bedürfnisse nachbarlicher Regelung). Die wesentlichen Gesichtspunkte sind, wenn auch unvollkommen und durch Auslegung zu ermitteln, im Vorvertrag enthalten, nämlich der Umfang der zu übergebenden Grundstücke und die Regelung der nachbarlichen Beziehungen durch die eine ordnungsgemäße Benützung der Teilanwesen ermöglichenden Grunddienstbarkeiten. Es mag auch

zweifelhaft sein, ob der Überlassungsvertrag insbesondere hinsichtlich der Dienstbarkeiten nicht der Kausalvertrag ist, aus dem die Verpflichtung zur Bestellung dieser Rechte bereits fließt (Palandt, BGB 20. Aufl. Einführung vor § 145 Anm. 4 a.E.). Das würde jedoch an dem vom Berufungsrichter gewonnenen Ergebnis nichts ändern. Dasselbe gilt, wenn die durch den Überlassungsvertrag noch nicht abgeschlossene Regelung der Beziehungen der Parteien, insbesondere die nachbarrechtlichen, unter dem Gesichtspunkt der ergänzenden Vertragsauslegung zu betrachten wären, weil die Parteien zwar sich durch den Überlassungsvertrag schon hätten binden wollen, jedoch bewußt eine Lücke gelassen hätten, die sie später einverständlich auszufüllen hofften (RGRK 11. Aufl. BGB § 157 Anm. 7 und 8). Die Meinung der Revision, eine solche rechtliche Betrachtungsweise hätte dazu geführt, das Eigentum an den von ihr, sei es auch nur zum Gehen oder Fahren benötigten Flurstücken, beispielsweise 140/5, ihr zu belassen, greift nicht durch, da der Berufungsrichter insoweit durch Auslegung einen anderen Willen der Parteien wegen der Trennung der beiden Anwesen feststellt. Daß der Beklagten bei ergänzender Auslegung nicht zumutbar wäre, einen Fahrweg von nur 3 m Breite zu benützen, der zwei rechtwinklige Kurven in sich schließt, trifft deswegen nicht zu, da auf einem derartigen Wege auch ein Lastwagen verkehren kann und die Revision übersieht, daß in der Hauptkurve das Fahrrecht sich auf eine Breite von 4 m erstreckt (Entscheidungssatz des Berufungsurteils II 3 a Bl. 11 SA).

Auch bei bloß ergänzender Vertragsauslegung wäre der Klage auf Abschluß des Übergabevertrags der Erfolg nicht zu versagen gewesen, da dieser die Rechtsbeziehungen der Parteien klarstellt, die Beklagte durch den Abschluß nicht belastet wird, der Vertrag vielmehr auch ihrem Interesse dient. Da nach der Feststellung des Berufungsrichters und ohne daß die Beklagte insoweit etwas eingewendet hätte, der Kläger das mit der Klage verlangte Vertragsangebot nach rechtskräftiger Verurteilung der Beklagten alsbald annehmen wird, ist auch keine Bedenken gegen den Klageanspruch daraus abzuleiten, daß der Kläger nicht auf Annahme eines von ihm zu machenden Vertragsangebots geklagt hat; ein sachlicher Unterschied besteht hier nicht.

Die von der Revision weiter erwähnte rechtlich mögliche Auffassung, daß die Parteien die Wirksamkeit des Überlassungsvertrags ohne Rücksicht auf das Zustandekommen des Übergabevertrags und ohne in letzterer Richtung irgendeine Bindung eintreten zu lassen, entgegen § 154 BGB vereinbart hätten, ist im Berufungsurteil ersichtlich als nach dem Parteiwillen nicht gegeben festgestellt.

3. a) Richtig ist, was die Revision rügt, daß bezüglich der Unterhaltung der von den Parteien gemeinsam zu benützenden Anlagen der nach der Klage zu schließende Vertrag keine Regelung enthält, etwa die in § 1021 BGB vorgesehene. Die Beklagte hat jedoch in der Tatsacheninstanz in dieser Richtung keine Einwendungen erhoben und dadurch zu erkennen gegeben, daß sie, wie auch der Kläger, auf diesbezügliche Bestimmungen keinen Wert legt. Der zu schließende Vertrag brauchte daher eine besondere Regelung nach dieser Richtung nicht zu enthalten.

b) Ebensowenig war eine Bestimmung über den Kauf der Mobilien, wie sie die Revision vermißt, im Übergabevertrag erforderlich. Die Mobilien sind am Ende der (ersten) Ziffer II als nicht mitübergeben bezeichnet. Die dem Berufungsurteil insoweit zugrunde liegende Auffassung, daß eine etwaige Übernahme durch den Kläger außerhalb der Grundstücksverträge sich vollziehen soll, ist rechtlich möglich und in diesem Rechtszug daher nicht angreifbar.

4. Der Anfechtung der Beklagten wegen Irrtums hat das Berufungsgericht schon deswegen die Wirkung versagt, da der Erklärungswille der Beklagten mit dem übereinstimme, was als Inhalt der beiderseitigen Erklärungen im Überlassungsvertrag habe festgestellt werden können, sie also nicht geirrt habe. Das Berufungsgericht verweist hierzu allerdings auf seine Ausführungen, mit denen es den Inhalt des Überlassungsvertrages darlegt. Unrichtig ist aber trotzdem die Meinung der Revision, das Berufungsgericht habe sich dort lediglich mit dem objektiven

Gehalt des Vertrages befaßt, nicht aber mit der Vorstellung der Beklagten von seinem Inhalt. Es genügt, darauf hinzuweisen, daß der Berufungsrichter unter anderem den Umstand verwertet, daß die Beklagte, obgleich im Notariatstermin vom Hofraum die Rede gewesen sei, nicht zum Ausdruck gebracht habe, sie wolle ihn überhaupt ganz für sich behalten. Wenn die Revision darauf hinweist, daß die Beklagte dem Messungsamt den Auftrag erteilt habe, die Grundstücke so zu vermessen, daß ihr möglich sei, den Hofraum zu behalten, so hat das Berufungsgericht das nicht übersehen, wie die Revision meint, sondern gerade (Berufungsurteil S. 41) ihre Frage bei der Vermessung, ob es möglich sei, das Grundstück in lauter Einzelparzellen zu zerlegen, dahin gewürdigt, die Beklagte sei sich dieser Möglichkeit zuvor offenbar gar nicht bewußt gewesen und könne also einen derartigen Willen bei Abschluß des Überlassungsvertrages nicht gehabt haben.

Im Berufungsverfahren hat die Beklagte ihren Sohn Dr. Josef G. als Zeugen dafür benannt, daß sie lediglich die Grundflächen der dem Kläger zu übergebenden Gebäude, nicht aber andere Grundstücke habe überlassen wollen und daß sie sich dem Zeugen gegenüber in diesem Sinn geäußert habe. Die Revision rügt, daß das Berufungsgericht diesen Beweis nicht erhoben hat. Der Zeuge hatte sich aber zu der Frage bereits, wenn auch im Zusammenhang mit einer anderen Beweisfrage, bei seiner Vernehmung vor dem Landgericht vom 14. September 1956 geäußert, (S. 19), so daß insoweit es sich um eine wiederholte Vernehmung gehandelt hätte, die im Ermessen des Tatrichters stand. Außerdem war der benannte Zeuge aber im Notariatstermin selbst nicht anwesend. Es handelte sich bei dem angebotenen Beweis also in Wahrheit um einen solchen durch Anzeichen, den das Berufungsgericht nicht zu erheben brauchte, wenn es, wie seinen sonstigen Ausführungen entnommen werden muß, den unter Beweis gestellten Tatsachen (Äußerung der Beklagten gegenüber dem Zeugen) keinen Beweiswert zumaß (BGH LM ZPO § 539 Nr. 1).

III.

Nach alledem erweisen sich die Rügen der Revision als unbegründet. Da auch insoweit, als das Berufungsurteil von Amts wegen zu überprüfen war, ein Rechtsirrtum zum Nachteil der Beklagten nicht ersichtlich geworden ist, war ihre Revision mit der Kostenfolge des § 97 Abs. 1 ZPO zurückzuweisen.

Dr. Hückinghaus

Dr. Augustin

Schuster

Rothe

Dr. Mattern