

Nachschlagewerk: ja
Antliche Sammlung: nein

PrG betr. d. eheliche Güterrecht i. d. Prov. Westfalen
u. d. Kreisen Rees, Essen und Duisburg v. 16. April 1860
(GS 165) idF d. Art. 48 PrAGBGB v. 20. September 1899
(GS 205) § 10 Abs. 4.

Der überlebende Ehegatte kann durch Übergabevertrag (oder
letztwillige Verfügung) über das Gesamtgut der fortge-
setzten westfälischen Gütergemeinschaft auch dann allein
verfügen, wenn der Anteil des verstorbenen Ehegatten am
gemeinschaftlichen Vermögen sich zum Teil an einen nicht
zur fortgesetzten Gütergemeinschaft gehörenden Abkömmling
dieses Ehegatten vererbt hat.

BGH, Urt. v. 13. November 1963 - V ZR 98/62 - OLG Hamm
LG Paderborn

V ZR 98/62

Verkündet am
13. November 1963

■■■■■, Justizhauptsekretär
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

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

In dem Rechtsstreit

1. des Schlossers Anton O ■■■■■ in
H ■■■■■, R ■■■■■ Straße,

1. des früheren Transportunternehmers Friedrich
O ■■■■■ in M ■■■■■/Me ■■■■■ (Rhld.),
H ■■■■■ Straße,

Beklagten, Berufungs- und Revisionskläger,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt ■■■■■ -

gegen

den Bundesbahnoberweichenwärter i.R. Josef O ■■■■■
in H ■■■■■ (Westfalen), J ■■■■■ Straße,

Kläger, Berufungs- und Revisionsbeklagten,

- Prozeßbevollmächtigte: Rechtsanwälte Prof. Dr. ■■■■■ und
Dr. ■■■■■ -

hat der V. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs auf die mündliche
Verhandlung vom 13. November 1963 unter Mitwirkung des
Senatspräsidenten Dr. Tasche sowie der Bundesrichter Schuster,
Dr. Piepenbrock, Dr. Freitag und Offterdinger

für Recht erkannt:

Die Revision gegen das Urteil des 6. Zivilsenats
des Oberlandesgerichts in Hamm vom 9. Februar 1962
wird auf Kosten der Beklagten zurückgewiesen.

Von Rechts wegen

- 2 -

Tatbestand:

Der Vater der Parteien, der Ackerwirt Johann O., und seine Ehefrau Elisabeth O., verwitwete Hölscher geborene K., haben im Jahre 1889 im Geltungsbereich des Gesetzes betreffend das eheliche Güterrecht in der Provinz Westfalen und den Kreisen Rees, Essen und Duisburg vom 16. April 1860 (PrGS 165) geheiratet. Ein Güterrechtsvertrag ist nach Behauptung des Klägers nicht geschlossen worden. Aus der Ehe sind fünf Kinder namens Josef (Kläger), Katharina (die spätere Ehefrau R.), Friedrich (Beklagter zu 2), Anton (Beklagter zu 1) und Johann, der im Kriege vermißt ist, hervorgegangen. Aus der ersten Ehe der Mutter der Parteien stammt der am 20. Dezember 1936 verstorbene Invalide August H., der laut Erbschein des Amtsgerichts Mettmann vom 28. August 1941 von Anna Theresia und Elisabeth H. (der späteren Ehefrau F.) zu je 1/4 und von seinen fünf Stiefgeschwistern zu je 1/10 beerbt worden ist. Anna Theresia H. verstarb am 10. Juni 1937. Alleinige Erbin wurde ihre Schwester Elisabeth.

Nachdem die Mutter der Parteien im Jahre 1918 gestorben war, setzte laut Eintragung im Grundbuch der Vater mit seinen fünf Kindern die Gütergemeinschaft nach westfälischem Recht fort. Als Eigentümer des in den Grundbüchern von Sandebeck Band Blatt und Himmighausen Band Blatt verzeichneten Grundbesitzes wurden eingetragen:

- a) der Vater der Parteien mit seinen fünf Kindern in fortgesetzter westfälischer Gütergemeinschaft,
 - b) August Hölscher,
- zu a) und b) in ungeteilter Erbengemeinschaft.

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



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

Durch Übergabevertrag vom 2. Februar 1940 übertrug der Vater der Parteien das Gesamtgut der fortgesetzten westfälischen Gütergemeinschaft auf den Kläger, der sich verpflichtete, an die Beklagten eine Abfindung von je 700 RM und an seine Schwester Katharina, die bei der Verheiratung bereits Zuwendungen erhalten hatte, noch 850 RM zu zahlen, während Johann [REDACTED] für abgefunden erklärt wurde. Die Abfindungen für die Beklagten sollten zur einen Hälfte ein Jahr und zur anderen Hälfte zwei Jahre nach dem Tode des Übergebers fällig und bis dahin unverzinslich sein. Der Kläger übernahm Schulden des Vaters in Höhe von etwa 1 300 RM. Er verpflichtete sich weiter, dem Vater die Miet- und Pachteinahmen aus dem übertragenen Grundbesitz zu überlassen und ihn im Falle seiner Berufsunfähigkeit zu sich zu nehmen und unentgeltlich zu unterhalten. In § 3 des Übergabevertrages heißt es:

"Die Beteiligten sind darüber belehrt, daß der Übertragsnehmer auf Grund dieses Übertragsvertrages und der erklärten Auflassung noch nicht als Alleineigentümer in das Grundbuch eingetragen werden kann, daß dazu vielmehr die Zustimmung seiner Geschwister als Miterben am Nachlaß des verstorbenen Miteigentümers August H [REDACTED] und eventuell weiterer Miterben erforderlich ist oder die Erbauseinandersetzung zwischen den Erben des August H [REDACTED] stattfinden muß."

Der Vater der Parteien ist am 1. Februar 1942 gestorben. Durch die Verträge vom 26. April 1956 und 5. Dezember 1957 hat die Ehefrau Elisabeth F [REDACTED] ihren und ihrer Schwester Erbanteil am Nachlaß des August H [REDACTED] auf den Kläger übertragen.

Auf Grund dieser Vorgänge wurden am 17. März 1958 in die Grundbücher von S [REDACTED] Band [REDACTED] Blatt [REDACTED] und Himmighausen Band 4 Blatt [REDACTED] als Eigentümer eingetragen:

I. Bundesbahnoberweichenwärter i.R. Josef O [REDACTED] (Kläger)
II. In ungeteilter Erbengemeinschaft

- a) Bundesbahnoberweichenwärter i. R. Josef O [REDACTED] (Kläger)
- b) Ehefrau Katharina Ridder geb. O [REDACTED]
- c) Transportunternehmer Friedrich O [REDACTED] (Beklagter zu 2)
- d) Schlosser Anton O [REDACTED] (Beklagter zu 1)
- e) Schlachter und Landwirt Johann O [REDACTED]

zu I und II in ungeteilter Erbengemeinschaft.

In dem Zwangsversteigerungsverfahren zwecks Auseinandersetzung der Gemeinschaft wurde der in den vorgenannten Grundbüchern verzeichnete Grundbesitz durch Beschluß vom 21. August 1958 dem Kläger zugeschlagen, der daraufhin am 13. April 1959 als Eigentümer eingetragen wurde. In dem Termin zur Verteilung des Versteigerungserlöses vom 27. Februar 1959 wurde der Erlösüberschuß in Höhe von 46 748,04 DM als Forderung gegen den Kläger als Erstehrer auf die vorbezeichnete Erbengemeinschaft zu I und II übertragen, zu deren Gunsten am 13. April 1959 in Abt. III Nr. 1 der genannten Grundbücher eine Sicherungshypothek in Höhe von 46 748,04 DM nebst 4 v.H. Zinsen von 45 785,12 DM seit dem 27. Februar 1959 eingetragen wurde.

Am 20. Dezember 1958 ist die Ehefrau Katharina Ridder geb. O [REDACTED] gestorben. Ihre Erben haben in einem Vergleich vom 10. Dezember 1959 die Löschung der Sicherungshypothek bewilligt. Der vermißte Miterbe Johann O [REDACTED] hat durch seinen Pfleger durch Vertrag vom 26. März/12. April 1960 mit vormundschaftsgerichtlicher Genehmigung seinen Erbanteil nach August H [REDACTED] an den Kläger verkauft. Am 8. November 1960 hat der Kläger beim Amtsgericht Steinheim für die Beklagten einen Betrag von je 2 418,15 DM unter Verzicht auf die Rücknahme hinterlegt, um die Beklagten gemäß dem Vertrag vom

2. Februar 1940 und mit ihrem Erbanteil nach August Hölscher abzufinden. Die Abfindungsbeträge hat der Kläger, wie folgt, berechnet:

a) Versteigerungserlös:	46 748,04 DM;
hiervon für jeden Beklagten $\frac{1}{12}$ -Anteil	
von dem $\frac{1}{12}$ -Anteil des August H [REDACTED] =	389,57 DM
4 % Zinsen seit dem 21. August 1958 =	33,09 DM
b) Anteil an Pacht- und Mieterträgen bis zum	
21. August 1958 nach dem Sparkonto =	36,64 DM
4 % Zinsen seit dem 21. August 1958 =	3,22 DM
c) Abfindung aus dem Übergabevertrag vom	
2. Februar 1940, umgestellt im Verhält-	
nis 1 : 1 =	1 700,-- DM
4 % Zinsen seit dem 1. Januar 1956 =	255,93 DM
insgesamt	2 418,45 DM.

Der Kläger hat mit Schreiben vom 13. September 1960 von den Beklagten unter Vorlegung des vorstehenden Teilungsplanes die Auseinandersetzung verlangt und die Beklagten auf die hinterlegten Beträge verwiesen. Er hat beantragt, die Beklagten zu verurteilen,

1. in die Erbauseinandersetzung nach der Ehefrau Elisabeth C [REDACTED] geb. K [REDACTED] und nach August H [REDACTED],
2. in die Löschung der im Grundbuch von S [REDACTED] Band [REDACTED] Blatt [REDACTED], Abt. III unter lfd. Nr. 1 und im Grundbuch von Hi [REDACTED] Band 4 Blatt [REDACTED], Abt. III unter lfd. Nr. 1 eingetragenen Sicherungshypothek in Höhe von 46 748,04 DM,

3. in die Auszahlung des Saldos des auf den Namen "Erben C [REDACTED]" bei der Spar- und Darlehenskasse eGmbH. S [REDACTED] Westf. geführten Kontos an den Kläger einzuwilligen.

Die Beklagten haben Abweisung der Klage beantragt. Sie machen geltend, ihre Eltern hätten nicht in westfälischer Gütergemeinschaft, sondern in vereinbarter Gütertrennung gelebt. Der Übergabevertrag und auch das Zwangsversteigerungsverfahren seien unwirksam, weil der Übergabevertrag der Zustimmung der Erben nach August H [REDACTED], zu denen auch sie (Beklagte) gehörten, bedurft habe.

Das Landgericht hat der Klage stattgegeben. Die Berufung der Beklagten hatte keinen Erfolg. Mit der Revision verfolgen die Beklagten ihren Klageabweisungsantrag weiter. Der Kläger bittet um Zurückweisung des Rechtsmittels.

Entscheidungsgründe:

Die Revision ist nicht begründet.

Die Entscheidung hängt von der Wirksamkeit des Übergabevertrages ab. Dieser Vertrag ist rechtswirksam, wenn die Eltern der Parteien in westfälischer Gütergemeinschaft gelebt haben und der Vater berechtigt war, zugunsten des Klägers durch Übergabevertrag über das Gesamtgut der fortgesetzten Gütergemeinschaft zu verfügen.

I. Die westfälische Gütergemeinschaft war - von hier nicht in Betracht kommenden Ausnahmefällen abgesehen - der gesetzliche

Güterstand für Ehegatten, die in der Zeit zwischen dem 1. Januar 1861 und 31. Dezember 1899 die Ehe geschlossen und im Geltungsbereich des Gesetzes vom 16. April 1860 ihren ersten ehelichen Wohnsitz genommen hatten. Das Berufungsgericht stellt zwar ausdrücklich nur fest, daß die Eltern der Parteien in dem maßgeblichen Zeitraum wie auch im Geltungsgebiet des genannten Gesetzes geheiratet haben. Es geht jedoch offensichtlich auch von dem unstreitigen Vorbringen des Klägers aus, wonach die Eltern der Parteien nach der Heirat in Sandebeck, Kreis Höxter, also im Geltungsbereich des Gesetzes vom 16. April 1860 ihren ersten ehelichen Wohnsitz begründet haben (wie auch der Vater in der Verhandlung vom 2. Februar 1940 ausdrücklich erklärt hat). Für die Eltern der Parteien galt deshalb kraft Gesetzes die westfälische Gütergemeinschaft, falls nicht durch gerichtlichen Vertrag vor Eingehung der Ehe die Gütergemeinschaft ausgeschlossen oder nach dem Inkrafttreten des Bürgerlichen Gesetzbuchs der Güterstand durch Ehevertrag geändert wurde. Die Vorschriften des Gesetzes vom 16. April 1860 sind mit gewissen Änderungen auch über den 1. Januar 1900 hinaus in Kraft geblieben (Art. 200 EGBGB, Art. 48 PrAGBGB). Da die Geltung des ordentlichen gesetzlichen Güterstandes die Regel bildet, muß derjenige, der den Nichteintritt oder Wegfall dieses Güterstandes behauptet, die Voraussetzungen für die Abweichung von der Regel beweisen (Staudinger, BGB 9. Aufl. Vorbem. 6 vor § 1363 BGB; Erwig, Die Westfälische Gütergemeinschaft und das Grundbuch S. 23). Die Beklagten haben für die Behauptung, ihre Eltern hätten in vereinbarter Gütertrennung gelebt, keinen Beweis angetreten. Es ist deshalb nicht zu beanstanden, wenn das Oberlandesgericht davon ausgegangen ist, daß die Eltern der Parteien bis zum Tode der Mutter in westfälischer Gütergemeinschaft gelebt haben. Die Revision hat hiergegen auch keine Einwendungen erhoben.

II. Das Oberlandesgericht hält den Übergabevertrag vom 2. Februar 1940 für rechtswirksam. Die Bedenken der Revision hiergegen sind nicht begründet.

Die Erbfolge nach dem Tode der Mutter der Parteien hat sich folgendermaßen gestaltet: Nach § 7 Abs. 1 Satz 1 des Gesetzes vom 16. April 1860 behielt der Vater die eine Hälfte des gemeinschaftlichen Vermögens (Gesamtguts der ehelichen Gütergemeinschaft) als sein Eigentum, während die andere Hälfte, als Nachlaß der Mutter, sich zu gleichen Teilen auf deren Abkömmlinge, also zu je $\frac{1}{6}$ auf ihren erstehelichen Sohn August und die fünf Kinder zweiter Ehe vererbt hat. Der Vater der Parteien, der an der Vererbung der mütterlichen Hälfte nicht beteiligt war, setzte gemäß § 10 Abs. 1 des Gesetzes mit den fünf eigenen Kindern die Gütergemeinschaft fort. Das Gesamtgut der fortgesetzten Gütergemeinschaft bestand somit aus dem Hälfteanteil des Vaters und den $\frac{5}{6}$ -Anteilen der Kinder am Nachlaß der Mutter. Von dem ehelichen Gesamtgut fielen danach $\frac{11}{12}$ -Anteile in das Gesamtgut der fortgesetzten Gütergemeinschaft. Der $\frac{1}{12}$ -Anteil des August H. ist, da vor der Wiederverheiratung seiner Mutter kein Einkindschaftsvertrag geschlossen war (vgl. dazu Welter/Schultz, Handbuch über das eheliche Güterrecht in Westfalen, 2. Ausgabe 1883, 417 ff; Schwering bei Niesert, Aus dem westfälischen Güterrecht, Heft 2 und 3 S. 79) und eine Einkindschaft nach westfälischem Güterrecht nicht kraft Gesetzes eintrat (keine "stillschweigende Einkindschaft", wie z.B. nach § 31 der Lippischen Gütergemeinschaftsordnung vom 27. März 1786, Landesverordnungen Lippe Bd. 3 S. 162 ff) mit seinem Tode auf eine Erbgemeinschaft übergegangen, an der die Parteien sowie ihre beiden Geschwister Katharina und Johann mit je $\frac{1}{10}$ beteiligt waren, während die andere Hälfte des Anteils nach dem Tode von

Anna Theresia H[REDACTED] deren Schwester, der Ehefrau Elisabeth P[REDACTED], zustand. Von dieser Rechtslage, wie sie beim Abschluß des Übergabevertrages bestand, gehen auch die Parteien aus.

Nach Auffassung des Berufungsgerichts war der Vater der Parteien befugt, das Gesamtgut der fortgesetzten Gütergemeinschaft auf den Kläger zu übertragen. Diese Ansicht ist zutreffend. Sie beruht auf der Vorschrift des § 10 Abs. 4 des Gesetzes vom 16. April 1860, wonach der überlebende Ehegatte für sich allein berechtigt ist, durch Übertragsverträge oder letztwillige Verfügungen unter den unabgefundenen eigenen Kindern die Succession in das gemeinschaftliche Vermögen zu regeln. Die Revision stützt ihre Auffassung, daß der Vater der Parteien vor der Auseinandersetzung mit seinem Stiefsohn und nach seinem Tode mit dessen Erben keinen Übergabevertrag mit dem Kläger habe abschließen können, auf eine Bemerkung von Böttlich (Die westfälische Gütergemeinschaft, 4. Aufl. § 19 unter Nr. 2 S. 74), die besagt, daß der überlebende Ehegatte, wenn Kinder aus einer früheren Ehe des Verstorbenen vorhanden sind, sich mit denselben auseinandersetzen muß und vor der Auseinandersetzung über das Gesamtgut nicht verfügen kann. Diese Ausführungen beziehen sich nach ihrem Zusammenhang, in dem sie gemacht sind, offenbar auf das Gesamtgut der ehelichen Gütergemeinschaft, zu dem auch für ein Stiefkind des Übertragenden nach dem allgemeinen Recht zugefallene Erbteil - § 7 Abs. 1 Schlußsatz des Gesetzes - gehört. Sollte das Gesamtgut der fortgesetzten Gütergemeinschaft gemeint sein, so könnte der Auffassung von Böttlich nicht gefolgt werden. Die westfälische Gütergemeinschaft und die fortgesetzte westfälische Gütergemeinschaft sind ebenso wie die entsprechenden Gütergemeinschaften nach bürgerlichem Recht Gesamthandsgemeinschaften. Auch bei der westfälischen Gütergemeinschaft konnte

ein Ehegatte während der Ehe nicht über seinen Anteil am Gesamtgut verfügen. Dem Ehemann stand jedoch wie auch dem überlebenden Ehegatten bei fortgesetzter Gütergemeinschaft nach westfälischem Recht ein weitgehendes Verfügungsrecht zu (§§ 3 Abs. 1, 10 Abs. 2, 4 des Gesetzes). Ein wesentlicher Unterschied zwischen der fortgesetzten westfälischen Gütergemeinschaft und der fortgesetzten Gütergemeinschaft nach bürgerlichem Recht besteht darin, daß nach westfälischem Recht der Anteil eines Ehegatten am Gesamtgut sich als dessen Nachlaß vererbt, während nach § 1483 Abs. 1 BGB beim Vorhandensein von gemeinschaftlichen Abkömmlingen der Anteil des verstorbenen Ehegatten am Gesamtgut nicht zum Nachlaß gehört. Nach bürgerlichem Recht kann ein anteilsberechtigter Abkömmling - abgesehen von dem Verzicht gemäß § 1491 BGB - über seinen Anteil am gütergemeinschaftlichen Vermögen weder unter Lebenden noch von Todes wegen verfügen, während nach § 16 Abs. 2 des Gesetzes vom 16. April 1860 die Kinder über ihren Anteil an der fortgesetzten Gütergemeinschaft unter Lebenden und von Todes wegen zugunsten ihrer Abkömmlinge, Ehegatten oder der übrigen Mitbeteiligten der Gütergemeinschaft verfügen können. Der überlebende Ehegatte kann bei der fortgesetzten Gütergemeinschaft des bürgerlichen Rechts nicht über seinen Anteil am gemeinschaftlichen Vermögen verfügen (§§ 1487, 1419 BGB), während ihm nach § 10 Abs. 5 des Gesetzes vom 16. April 1860 eine Verfügung über seinen Anteil an der fortgesetzten westfälischen Gütergemeinschaft zugunsten der unbefundenen Kinder gestattet ist. Der überlebende Ehegatte, der zu jeder Zeit die Auseinandersetzung mit den Kindern (Schichtung) verlangen kann, hat nach westfälischem Recht (§§ 13, 17 des Gesetzes) auch die Befugnis, bei der Schichtung das gemeinschaftliche Vermögen ganz oder teilweise gegen eine Taxe zu übernehmen.

Mit dem gemeinschaftlichen Vermögen im Sinne des § 10 Abs. 4 des Gesetzes, über das der überlebende Ehegatte zu verfügen berechtigt ist, kann nur das Gesamtgut der fortgesetzten Gütergemeinschaft gemeint sein, das sich nicht stets mit dem Gesamtgut der ehelichen Gütergemeinschaft deckt, weil der Anteil eines in westfälischer Gütergemeinschaft lebenden Ehegatten bei dessen Tode nicht immer vollständig in das Gesamtgut der fortgesetzten Gütergemeinschaft fällt, sondern beim Vorhandensein von unabgefundenen Kindern des Verstorbenen aus einer früheren Ehe teilweise auch auf diese vererbt wird. Nur dann, wenn lediglich gemeinschaftliche Abkömmlinge vorhanden sind, wird das eheliche Gesamtgut beim Tode eines Ehegatten auch Gesamtgut der fortgesetzten Gütergemeinschaft. Der ersteheliche Sohn der Mutter der Parteien war an der fortgesetzten Gütergemeinschaft nicht beteiligt. An seinem Anteil standen dem Vater der Parteien keine Rechte zu (§ 8 des Gesetzes). Der Übergabevertrag vom 2. Februar 1940 bezog sich nur auf das Gesamtgut der fortgesetzten Gütergemeinschaft. Das Anteilsrecht des August Hölscher und damit auch die Rechte der an seine Stelle getretenen Erbengemeinschaft wurden durch den Übergabevertrag in keiner Weise berührt. Der Kläger gehörte auch, wie das Oberlandesgericht zutreffend und von der Revision unbeanstandet ausführt, zu den unabgefundenen Kindern im Sinne des § 10 Abs. 1 und 4 des Gesetzes, nämlich zu den Abkömmlingen, die aus dem gemeinschaftlichen Vermögen von dem Nachlaß des verstorbenen Elternteils noch nicht abgefunden waren (vgl. dazu die Abhandlungen von Evers und Schwering bei Niesert, aaO Heft 2 und 3 S. 76, 119). Es ist deshalb nicht ersichtlich, weshalb der Vater der Parteien nicht befugt gewesen sein soll, durch Übergabevertrag zugunsten des Klägers über das Gesamtgut der fortgesetzten westfälischen Gütergemeinschaft zu verfügen. Den Interessen der an der

fortgesetzten Gütergemeinschaft beteiligten Kinder, über deren Rechte der überlebende Ehegatte durch Abschluß eines Übergabevertrages verfügt, trägt das Gesetz (§ 10 Abs. 4) Rechnung durch die Vorschrift, daß jedem Kinde wenigstens der Wert des seiner Beteiligung an der fortgesetzten Gütergemeinschaft entsprechenden Anteils (sog. Schichtteil) zugewendet wird. Eine Verletzung dieser Vorschrift hat jedoch nach der zutreffenden ständigen Rechtsprechung des Oberlandesgerichts Hamm (vgl. z.B. Urteil vom 14. März 1931, abgedruckt bei Niesert aO Heft 2 und 3 S. 170 ff) keine Nichtigkeit des Übergabevertrages zur Folge. Vielmehr hat das schichtteilsberechtignte Kind nur einen schuldrechtlichen Anspruch gegen den Übergeber und gegen den Übertragsnehmer. Dieser Anspruch ist, wenn dem Kinde nichts zugewendet wird, auf Auszahlung des gesetzlichen Schichtteils und, wenn das Zugewendete den vollen gesetzlichen Schichtteil nicht erreicht, auf Ergänzung des Schichtteils gerichtet. Infolgedessen kann die Rechtswirksamkeit des Übergabevertrages vom 2. Februar 1940 nicht mit der Begründung in Frage gestellt werden, daß die Abfindungen der Beklagten, die einem Wert des gütergemeinschaftlichen Vermögens von 20 400 RM entsprechen, den Schichtteil der Beklagten nicht erreichen. Für die Annahme der Revision, daß der Vater der Parteien durch den Übergabevertrag sein Verfügungsrecht mißbraucht habe, sind keine ausreichenden Tatsachen vorgetragen. Das gleiche gilt für die Auffassung der Revision, der Vater habe mit der Übertragung des Grundbesitzes auf den Kläger den Zweck verfolgt, die übrigen Kinder zu benachteiligen. Eine solche Annahme läßt sich entgegen der Meinung der Revision aus der Höhe des Versteigerungserlöses allein nicht herleiten.

Der Kläger kann nach § 2042 Abs. 1 BGB jederzeit die Auseinandersetzung der zwischen ihm und den Beklagten bestehenden Erbengemeinschaft verlangen. Gegen die Richtigkeit des vom Kläger vorgelegten Teilungsplanes sind begründete Einwendungen nicht erhoben worden. Das Oberlandesgericht hat zwar zur Höhe des den Beklagten zustehenden Schichtteils nicht näher Stellung genommen, sondern nach Erörterung der gegen die Rechtswirksamkeit des Übergabevertrages geltend gemachten Bedenken lediglich ausgeführt: Nach alledem seien die sämtlichen Einwände der Beklagten gegen das Klagebegehren unbegründet. Daß unter dieser Voraussetzung der Kläger die den Beklagten zustehenden Beträge richtig errechnet habe und deshalb sein Klagebegehren in vollem Umfang begründet sei, habe das Landgericht zutreffend dargelegt; insoweit hätten die Beklagten auch keine Einwände erhoben.

Das Berufungsgericht geht auf Grund der Erklärung des Prozeßbevollmächtigten der Beklagten in der letzten mündlichen Verhandlung, daß der Inhalt des Schriftsatzes vom 31. Januar 1962 über die von dem Übergabevertrag und Teilungsplan abweichende Berechnung der Abfindungen nicht mehr vorgetragen werde, offensichtlich davon aus, daß die Höhe der für die Beklagten eingesetzten Abfindungen nicht mehr beanstandet werden sollte. Die Revision greift die Ausführungen des Berufungsgerichts nicht ausdrücklich an, sondern bemerkt dazu lediglich, für die Auseinandersetzung könne nicht der Zeitpunkt des Übergabevertrages, sondern allein der Zeitpunkt der Auseinandersetzung entscheidend sein. Diese Bemerkung bezieht sich offensichtlich auf die Höhe der Abfindungen, die davon abhängt, welcher Wert der Berechnung des Schichtteils zugrunde zu legen ist. Der Auffassung der Revision über den Zeitpunkt der

Bewertung des Gesamtguts kann jedoch nicht gefolgt werden. Nach der zutreffenden Rechtsprechung des Oberlandesgerichts Hamm (vgl. z. B. Urteil vom 11. Mai 1934, abgedruckt bei Niesert aaO Heft 6 S. 32) ist für die Berechnung des Schichtteils der Wert des Grundbesitzes im Zeitpunkt des Übergabevertrages maßgebend. Im übrigen kann mit Rücksicht auf die von der Revision nicht angegriffenen Feststellungen des Oberlandesgerichts die Höhe der in dem Übergabevertrag festgesetzten Abfindungen im Revisionsverfahren nicht nachgeprüft werden.

Zu Unrecht rügt die Revision, daß das Oberlandesgericht den Beklagten einen Zinsanspruch wegen ihrer Abfindungen erst vom 1. Januar 1956 und nicht schon vom Zeitpunkt der Fälligkeit an zugebilligt hat. Dem Berufungsgericht ist darin zuzustimmen, daß ein Zinsanspruch nur auf Vertrag oder einen Verzug des Klägers gestützt werden kann (§ 246 BGB). Der Übergabevertrag enthält keine ausdrückliche Bestimmung darüber, ob die Abfindungen von der Fälligkeit ab zu verzinsen sind. Das Oberlandesgericht meint, mit der Bestimmung, die Abfindungen seien bis zur Fälligkeit unverzinslich, sei nicht gesagt, daß anschließend eine Verzinsung erfolgen solle. Hierbei handelt es sich um eine tatrichterliche Auslegung des Vertrages, die mangels eines erkennbaren Rechtsverstosses für das Revisionsgericht bindend ist. Infolgedessen können Zinsen nur im Falle eines Verzugs des Klägers gefordert werden. Der Kläger ist dadurch allein, daß er die Abfindungen nicht nach ihrer Fälligkeit bezahlt hat, nicht in Verzug gekommen, weil der Zeitpunkt der Fälligkeit der Abfindungen nicht "nach dem Kalender" im Sinne des § 284 Abs. 2 Satz 1 BGB bestimmt ist. Es bedurfte vielmehr einer Mahnung, die jedoch nach den Feststellungen des Berufungsgerichts nicht erfolgt ist.

III. Die Revision mußte somit, da das angefochtene Urteil auch im übrigen keinen Rechtsfehler erkennen läßt, als unbegründet mit der Kostenfolge aus § 97 ZPO zurückgewiesen werden.

Dr. Tasche

Dr. Piepenbrock

Offterdinger

Schuster

Dr. Freitag