

**letzte Aktualisierung:** 16.6.2021

OLG München, Endurt. v. 8.2.2021 – 33 U 4723/20

**BGB §§ 525, 1967 Abs. 2**

**Zur lebzeitigen Weitergabeverpflichtung im Schenkungsrecht**

Gegenstand einer schenkungsrechtlichen Auflage kann auch eine lebzeitige Weitergabeverpflichtung schuldrechtlicher Art mit der Abrede sein, dass der Erstbeschenkte den Schenkungsgegenstand spätestens bis zu seinem Tod an den Zweitbeschenkten weiterzugeben hat.

(Leitsatz der DNotI-Redaktion)

**Titel:**

**Anspruch auf Auflassung eines Grundstückes gegen einen mit Weitergabeverpflichtung Beschenkten**

**Normenketten:**

BGB § 330 S. 2, § 525, § 1365 Abs. 1, § 1967 Abs. 2, § 2302

ZPO § 292, § 415

**Leitsätze:**

1. Die Auflage, dass der Beschenkte den Schenkungsgegenstand spätestens bis zu seinem Tod an den Zweitbeschenkten weiterzugeben hat, ist als lebzeitige Weitergabeverpflichtung schuldrechtlicher Art wirksam und begründet, nach dem Tod des Erstbeschenkten, gemäß § 1967 Abs. 2 BGB, einen unmittelbaren Anspruch gegen die Erben des Erstbeschenkten auf Erfüllung der Auflage. (Rn. 16 und 39) (redaktioneller Leitsatz)
2. Notarielle Vereinbarungen sind der Auslegung zugänglich, da auch notarielle Texte nicht immer sprachlich zweifelsfrei formuliert sind. (Rn. 21) (redaktioneller Leitsatz)
3. Nachträgliche Vorgänge können bei der Auslegung berücksichtigt werden, soweit diese Rückschlüsse auf den tatsächlichen Willen und das tatsächliche Verständnis, der an dem Rechtsgeschäft Beteiligten, zulassen. (Rn. 25) (redaktioneller Leitsatz)

**Schlagwort:**

tatsächlicher Wille

**Vorinstanz:**

LG München I, Urteil vom 06.08.2020 – 23 O 8748/19

**Fundstellen:**

BeckRS 2021, 1284

RNotZ 2021, 260

LSK 2021, 1284

**Tenor**

1. Die Berufung der Beklagten gegen das Urteil des Landgerichts München I vom 06.08.2020, Az. 23 O 8748/19, wird zurückgewiesen.
2. Die Beklagten haben als Gesamtschuldner die Kosten des Berufungsverfahrens zu tragen.
3. Das Urteil ist vorläufig vollstreckbar. Das in Ziffer 1 genannte Urteil des Landgerichts München I ist ohne Sicherheitsleistung vorläufig vollstreckbar. Die Beklagten können die Vollstreckung hinsichtlich der Verfahrenskosten gegen Sicherheitsleistung in Höhe von 110% abwenden, wenn nicht die Kläger vor der Vollstreckung Sicherheit in derselben Höhe leisten.
4. Die Revision gegen dieses Urteil wird nicht zugelassen.

**Entscheidungsgründe**

I.

- 1 Die Kläger, zu deren Gunsten ebenso wie zugunsten des Beklagten zu 2) im Grundbuch eine Auflassungsvormerkung bezüglich des streitgegenständlichen Grundstücks eingetragen ist, begehren von den beiden Beklagten Zustimmung zur (anteiligen) Übertragung eines Grundstücks in M., I. Straße 7, auf die Kläger und den Beklagten zu 2) und Bewilligung von deren Eintragung im Grundbuch jeweils zu 1/3 als Eigentümer vor dem Hintergrund das streitgegenständliche Grundstück betreffender notarieller

Schenkungsvereinbarungen zwischen ihrem Großvater H. H., verstorben am \*\*.03.2019, und ihrem Vater F. H., verstorben am \*\*.09.2017.

- 2 Die Parteien sind wohl kraft gewillkürter Erbfolge (Bl. 183, Anlage BK 3) Mitglieder der Erbengemeinschaft nach F. H. (nachfolgend abgekürzt: Erblasser). Die Kläger sind die Kinder aus der ersten Ehe des Erblassers, die am 30.03.1995 geschieden wurde. Die Beklagte zu 1) ist kraft Eheschließung vom 29.09.1995 die zweite Ehefrau des Erblassers, wobei die Ehegatten mit notariellem Ehevertrag vom 27.07.1995 (Anlage BK 4) u.a. Gütertrennung vereinbart hatten. Der Beklagte zu 2), geboren 1996, ist Sohn aus der zweiten Ehe des Erblassers, mithin der Halbbruder der Kläger.
- 3 H. H. und der Erblasser haben bezüglich des streitgegenständlichen Grundstücks drei notarielle Vereinbarungen getroffen:
  - Vereinbarung vom 12.12.1995, Überschrift „Hausübergabe“ (Anlage K 1)
  - Vereinbarung vom 15.05.2003, Überschrift „Nachtrag zur Hausübergabe vom 12.12.1995“ (Anlage K 2)
  - Vereinbarung vom 25.06.2008, Überschrift „Weiterer Nachtrag zur Hausübergabe vom 12.12.1995“ (Anlage K 3).
- 4 Darüber hinaus wurde zu der das streitgegenständliche Grundstück betreffenden „Hausübergabe“ in dem zwischen H. H. und seiner Ehefrau am 18.10.2006 geschlossenen „Erbvertrag“ (Anlage K 12) unter Ziff. I. 3. „Weitergabe und Nutzungsrechte“ u.a. festgehalten:

„Mit der diesamtlichen Urkunde „Hausübergabe“ URNr. ...11 R/1995 vom 12.12.1995 haben die Ehegatten H. ihr Hausanwesen, I. Str. 7, M. an ihren Sohn F. H. übergeben und ihn u.a. zugleich zur Weitergabe des Anwesens „an die gegenwärtigen und künftigen leiblichen Kinder des Übernehmers als Miteigentümer zu gleichen Teilen“ verpflichtet. Über die Weitergabe haben die Ehegatten H. mit ihrem Sohn F. H. (Anm. des Senats: vgl. dazu Ziff. I. 1. c.) am 15.05.2003 zu diesamtlicher Urkunde URNr. ...55 R/ 2003 weiterführende Vereinbarungen getroffen, wodurch letztlich P. H. und V. H., die erstehelichen Kinder des F. H., das Anwesen spätestens beim Tode ihres Vaters als Miteigentümer zu je ein Halb bekommen sollen.“
- 5 Hinsichtlich zweier anderer Grundstücke von H. H. wurden, ausweislich des neuen Vortrages der Beklagten in der Berufungsinstanz, ebenfalls notarielle Vereinbarungen zwischen H. H. und seinen anderen beiden Kindern am 12.12.1995 getroffen (Bl. 178 f., Anlagen BK 1 und BK 2).
- 6 Im Übrigen nimmt der Senat hinsichtlich des Sach - und Streitstandes auf die Feststellungen im Ersturteil des Landgerichts München I vom 06.08.2020 Bezug, § 540 Abs. 1 Nr. 1 ZPO.
- 7 Das Erstgericht hat der Klage, mit Ausnahme der Nebenforderung bezüglich außergerichtlicher Anwaltskosten, stattgegeben, da den Klägern gegen die Beklagten der geltend gemachte Anspruch auf Auflassung und Eintragung der Eigentumsübertragung im Grundbuch nach § 1967 BGB zustehe. Die Beklagten hätten als Miterben des F. H. dessen Schuld aus der zwischen dem Erblasser und H. H. wirksam vereinbarten Schenkungsaufgabe, wonach der Erblasser zur unentgeltlichen Weitergabe der Immobilie an seine Kinder spätestens bis zu seinem Tod verpflichtet gewesen sei, zu erfüllen. Dies ergebe sich im Wege der Auslegung der notariellen Vereinbarung vom 12.12.1995, auch im Lichte zeitlich nachfolgend geschlossener, weiterer Vereinbarungen. Daraus lasse sich der Wille des Schenkers ableiten, die Immobilie spätestens mit dem Ableben des Beschenkten F. H. seinen Enkeln im Wege einer „Nachschenkung“ zukommen zu lassen. Ob, wie von den Beklagten behauptet, der zwischen dem Erblasser und der Beklagten zu 1) geschlossene Ehevertrag sittenwidrig sei und daher die notarielle Vereinbarung vom 25.06.2008 der Zustimmung der Beklagten zu 1) gemäß § 1365 BGB bedurft hätte, könne offenbleiben.
- 8 Hiergegen wenden sich die Beklagten mit ihrer Berufung (Bl. 176/187) und rügen insbesondere eine fehlerhafte Auslegung durch das Erstgericht. Das Erstgericht gehe rechtsirrig davon aus, dass in dem notariellen Vertrag vom 12.12.1995 die unentgeltliche Weitergabe der Immobilie an die Kinder des Erblassers zunächst zu Lebzeiten und spätestens mit dessen Tode wirksam vereinbart sei. Der Vertrag vom 12.12.1995 weise keine Regelungslücke auf und sei einer ergänzenden Auslegung nicht zugänglich. Für einen notariellen Vertrag gelte die Vermutung der Vollständigkeit und Richtigkeit. Anhaltspunkte für eine

abschließende Regelung der Rückgabe - und Weitergabepflichten des mit dem Grundstück beschenkten Erblassers ergäben sich auch aus zwei weiteren, zeitgleichen Grundstücksübertragungen durch H. H. Undenkbar sei es zudem für die Auslegung Urkunden heranzuziehen, die 8, 11 und 13 Jahre nach der Urkunde aus dem Jahr 1995 errichtet worden sind. Im Übrigen ergebe sich auch aus der Urkunde 2003, die schon mangels Mitwirkung der Großmutter (§ 311 BGB) unwirksam sei, keine Verpflichtung des Vaters zur unbedingten Weitergabe der Immobilie. Die in der Urkunde 2008 schließlich geregelte Weitergabepflicht der Immobilie an die Kläger sowie den Beklagten zu 2) als Miteigentümer zu je einem Drittel spätestens bei Ableben des Vaters könne schon denkbare Weise keine Schenkung unter Auflage darstellen, da die Schenkung bereits 13 Jahre vorher erfolgt sei. Die Schenkungsauflage verstoße auch gegen das erbrechtliche Umgehungsverbot bzw. das „Verbot Fideikommiss“ sowie gegen § 2303 BGB. Ungeachtet dessen habe sich der Vater damit verpflichtet über sein Vermögen im Ganzen zu verfügen, wofür die Einwilligung der Beklagten zu 1) gemäß § 1365 BGB erforderlich gewesen wäre, da der am 27.07.1995 geschlossene Ehevertrag wegen Sittenwidrigkeit unwirksam gewesen sei. Die Beklagte zu 1) sei zum damaligen Zeitpunkt der deutschen Sprache kaum mächtig gewesen und aufgrund ihrer ungesicherten Aufenthaltssituation - am 09.05.1995 war ein Abschiebebescheid gegen sie ergangen - sei für sie die Heirat die einzige Möglichkeit zur Sicherung des weiteren Aufenthalts in Deutschland gewesen. Im Rahmen der Verhandlung mit dem damaligen Verlobten sei die Beklagte zu 1) daher deutlichst unterlegen gewesen, so dass die Entscheidung des BGH XII ZB 20/17 einschlägig sei.

**9** Die Beklagten beantragen im Berufungsverfahren (Bl. 176):

1. Das Urteil des Landgerichts München I vom 06. August 2020 (23 O 8748/19) wird aufgehoben und der Rechtsstreit zur erneuten mündlichen Verhandlung und Entscheidung an das Landgericht München I zurückverwiesen.
2. Im Falle einer eigenen Sachentscheidung des Berufungsgerichts, das Urteil teilweise abzuändern und die Klage in vollem Umfang abzuweisen.
3. Vorsorglich wird für den Fall des Unterliegens beantragt, die Revision zuzulassen.

**10** Die Kläger beantragen (Bl. 195),  
die Berufung zurückzuweisen.

**11** Am 18.01.2021 hat der Senat mündlich verhandelt und im Vorfeld den Parteien angesichts der Pandemielage ein persönliches Erscheinen freigestellt, wovon durch den Kläger zu 2) und die Beklagte zu 1) Gebrauch gemacht wurde. Hinsichtlich des Inhalts und Ergebnisses der mündlichen Verhandlung wird auf das Protokoll (Bl. 211/ 213) Bezug genommen. Eine gütliche Einigung, um die sich der Senat bemüht hat, scheiterte leider daran, dass der Beklagte zu 2) angab angesichts der schwierigen Sach- und Rechtslage einen Gang zum Bundesgerichtshof allem anderen vorzuziehen und deshalb jegliche Vergleichsverhandlungen abgelehnt hat.

**12** Ergänzend verweist der Senat auf die von den Parteien im Berufungsverfahren gewechselten Schriftsätze nebst Anlagen

II.

**13** Die gemäß §§ 511 ff. ZPO zulässige Berufung der Beklagten hat in der Sache keinen Erfolg. Die angefochtene Entscheidung des Erstgerichts, auf dessen zutreffende und überzeugende Ausführungen der Senat zur Vermeidung von Wiederholungen Bezug nimmt, ist im Ergebnis richtig. Auf der Grundlage der zwischen H. H. und dem Erblasser geschlossenen Individualvereinbarungen steht den leiblichen Kindern des Erblassers, mithin auch den Klägern, der geltend gemachte Anspruch auf Auflassung und Eintragung im Grundbuch als Eigentümer des streitgegenständlichen Grundstücks zu je 1/3 gemäß § 1967 BGB zu, denn:

- Der Erblasser ist gegenüber dem Schenker H. H. wirksam eine schuldrechtliche Verpflichtung (Auflage zur Erbschenk) zur (Weiter-) Übertragung des streitgegenständlichen Grundstücks auf seine Kinder eingegangen, zu erfüllen zu Lebzeiten, spätestens mit seinem Tode (dazu nachfolgend Ziff. II. 1.).
- Die Kläger haben gegen die Beklagten unmittelbar einen Anspruch auf Erfüllung dieser Auflage (dazu

nachfolgend Ziff. II. 2.).

- Diesem Anspruch steht auch nicht eine etwaige Unwirksamkeit der Vereinbarung vom 25.06.2008 mangels Zustimmung der Beklagten zu 1) gemäß § 1365 Abs. 1 BGB entgegen (dazu nachfolgend Ziff. II. 3.).

- 14** 1. Schenkung des Grundstücks unter der Auflage der Weitergabepflicht an die Kinder des Beschenkten H. H. hat dem Erblasser als dem Erstbeschenkten das streitgegenständliche Grundstück (nur) unter der Auflage einer schuldrechtlichen Weitergabepflicht an seine Kinder, die Zweitbeschenkten, überlassen.
- 15** a) Rechtliche Gestaltung
- 16** Das BGB regelt die Schenkung mit Weitergabeverpflichtung nicht als eigenständigen Vertragstyp, sondern erwähnt lediglich in § 525 BGB die Schenkung unter Auflage. Durch eine vertraglich vereinbarte Auflage kann der Beschenkte grundsätzlich zu jedem denkbaren Tun oder Unterlassen auch im Interesse eines Dritten aus dem Zugewendeten verpflichtet werden (Palandt/ Weidenkaff, BGB, 80. Aufl. 2021, § 525 Rn. 1). Gegenstand einer Auflage kann mithin denkbare auch eine lebzeitige Weitergabeverpflichtung schuldrechtlicher Art sein, mit der Abrede, dass der Erstbeschenkte den Schenkungsgegenstand spätestens bis zu seinem Tod an den Zweitbeschenkten weiterzugeben hat. Eine solche Auflage ist nach h.M. (Feick, Die Schenkung unter Auflage als alternative, pflichtteilsfeste Gestaltung zur (unzulässigen) dinglichen Weiterleitungsklausel, ZEV 2002, 85; Rösler in Groll/Steiner, PraxisHandbuch Erbrechtsberatung, 5. Aufl. 2019, Rz. 26.302; Staudinger/ Chiusi (2013) BGB § 525 Rn. 19, 54) auch grundsätzlich zulässig und entfaltet Wirkung über den Tod des Erstbeschenkten hinaus, weil der Beschenkte sie in der letzten juristischen Sekunde seines Lebens erfüllen kann und muss, so dass mit ihr mangels Ähnlichkeit mit erbrechtlichen Bindungen oder dem abgeschafften Erbschaftsfideikommiss auch keine Umgehung der Formvorschriften des Erbrechts einhergeht. Insbesondere wird bei einer nur schuldrechtlichen Weitergabeverpflichtung keine gegen das Prinzip der Universalsukzession verstoßende Sondererbfolge für einen einzelnen Gegenstand begründet. Auch bedarf es (anders als in der Kommentierung bei MüKo/ Koch, BGB, 8. Aufl. 2019, § 525 Rn. 3 zugrunde liegenden Fallgestaltung) keiner Einhaltung der Formvorschriften der §§ 1939, 1940 BGB, da eine schuldrechtliche Verpflichtung zur Weiterleitung des Schenkungsgegenstandes an den Beschenkten selbst gerichtet ist und nicht etwa an dessen Erben. Mit einer solchen Gestaltung findet auch keine Einschränkung der Testierfreiheit des Erstbeschenkten gemäß § 2302 BGB statt, lediglich sein Nachlass wird mit einem Herausgabeanspruch eines Dritten belastet.
- 17** b) Auslegung der notariellen Vereinbarung(en)
- 18** Der Schenker des Grundstücks H. H. und der insoweit beschenkte Erblasser F. H. haben (schon) mit dem notariellen Vertrag vom 12.12.1995 eine solche rechtliche Gestaltung, wie eben dargestellt, gewählt und eine lebzeitige Verpflichtung schuldrechtlicher Art des Erblassers zur unentgeltlichen Weitergabe des Grundstücks an seine leiblichen Kinder, die Kläger und den Beklagten zu 2), vereinbart aa) Prüfungsmaßstab Ein Berufungsgericht hat die erstinstanzliche Auslegung gemäß §§ 513 Abs. 1, 546 ZPO - auf der Grundlage der nach § 529 ZPO maßgeblichen Tatsachen - in vollem Umfang darauf zu überprüfen, ob sie überzeugt. Hält es die erstinstanzliche Auslegung nur für eine zwar vertretbare, letztlich aber bei Abwägung aller Gesichtspunkte nicht für eine sachlich überzeugende Auslegung, so hat es selbst die Auslegung vorzunehmen, die es als Grundlage einer sachgerechten Entscheidung des Einzelfalls für geboten hält (vgl. BGH, Urteil vom 14.07.2004 - VIII ZR 164/03, NJW 2004, 2751).
- 19** bb) Auslegungsbedürftigkeit
- 20** Der Wortlaut jedenfalls der notariellen Vereinbarung vom 12.12.1995 enthält, anders als die späteren notariellen Vereinbarungen, keine ausdrückliche Aussage zu der vorliegend im Raum stehenden Frage einer Auflage an den Beschenkten in Form der unentgeltlichen Weitergabepflicht der Immobilie an seine Kinder spätestens bei seinem Ableben. Sie ist mithin auslegungsbedürftig.
- 21** Der Auslegungsbedürftigkeit steht vorliegend nicht entgegen, dass es sich bei der Vereinbarung aus dem Jahr 1995, wie auch sämtlichen nachfolgenden, hier relevanten Vereinbarungen, um formbedürftige, notariell beurkundete Vereinbarungen handelt. Auch formbedürftige Rechtsgeschäfte sind der Auslegung zugänglich, insbesondere gibt es keinen Erfahrungssatz dahin, dass notarielle Texte immer sprachlich zweifelsfrei

formuliert sind (BayObLG, Beschluss vom 20.02.1997 - 1 ZB BR 44/96, NJW-RR 1997, 835; BeckOGK/Möslein, BGB, Stand: 01.10.2020, § 133 Rn. 83 ff; Palandt/ Ellenberger, aaO, § 133 Rn. 19).

**22** cc) Wortlaut

**23** Aus dem bei der Auslegung zunächst in den Blick zu nehmenden Wortlaut der Vereinbarung vom 12.12.1995 selbst ergibt sich, dass der Schenker Wert darauf gelegt hat, dass die streitgegenständliche Immobilie im Familienbesitz bleibt (Ziff. II. 5 Anlage K 1), dem tragen auch die vereinbarten Auflagen Rechnung. Dabei verstanden die an dem Schenkungsvertrag Beteiligten offensichtlich unter Familie Verwandte in gerade Linie in Person der leiblichen Kinder des Beschenkten, seines Sohnes, mithin nicht etwaige Ehefrauen des Beschenkten als nur „Angehörige“ im umgangssprachlichen Sinn. Eine Regelungslücke enthält die Vereinbarung jedoch zu der vorliegend im Raum stehenden Frage, ob der Beschenkte, unabhängig von den im Vertrag geregelten Fallgruppen für eine Rückgabe - bzw. Weitergabepflicht, zur unentgeltlichen Weitergabe der Immobilie an seine Kinder spätestens bei seinem Ableben verpflichtet sein sollte.

**24** dd) Begleitumstände

**25** Grundsätzlich sind außerhalb des Erklärungsaktes liegende Begleitumstände, wie z.B. die Entstehungsgeschichte oder Äußerungen der Parteien über den Inhalt des Rechtsgeschäfts, in die Auslegung miteinzubeziehen. Von maßgeblicher Bedeutung sind insoweit auch rechtsgeschäftliche Erklärungen in anderen Verträgen, sofern diese mit dem auszulegenden Rechtsgeschäft in Zusammenhang stehen (Staudinger/ Singer (2017) BGB § 133 BGB Rn. 49 mwN). Auch wenn maßgebender Zeitpunkt für die Auslegung grundsätzlich der Zeitpunkt der Abgabe der Willenserklärungen ist, kann das nachträgliche Verhalten der Parteien zwar den objektiven Erklärungsinhalt nicht mehr beeinflussen, hat aber unter Umständen Bedeutung für die Ermittlung des tatsächlichen Willens und des tatsächlichen Verständnisses der an dem Rechtsgeschäft Beteiligten (BGH, Versäumnisurteil vom 06.07.2005, Az.: VIII ZR136/ 04, NJW 2005, 3205, 3207). Nachträgliche Vorgänge können jedenfalls insoweit berücksichtigt werden, soweit diese Rückschlüsse auf den tatsächlichen Willen und das tatsächliche Verständnis der an dem Rechtsgeschäft Beteiligten zulassen (BGH, Urteil vom 24.06.1988 - V ZR 49/87, NJW 1988, 2878, 2879; Palandt/ Ellenberger, aaO, § 133 Rn. 17; Staudinger/ Singer, aaO, § 133 Rn. 50).

**26** Auf dieser Grundlage kommt den der Schenkung 1995 zeitlich nachfolgend getroffenen Vereinbarungen bzw. Willenserklärungen der Schenkungsparteien Bedeutung zu, denn aus ihnen ergeben sich, wie nachfolgend aufzuzeigen sein wird, Rückschlüsse auf den tatsächlichen Willen der an dem Rechtsgeschäft Beteiligten im Jahr 1995 bezüglich einer schuldrechtlichen Weitergabepflicht des Beschenkten/ Erblassers an seine Kinder. Deren Berücksichtigung steht infolge dessen das von den Beklagten ins Feld geführte Argument der zeitlichen Diskrepanz nicht entgegen.

**27** Im Einzelnen:

- Mit Erbvertrag vom 18.10.2006, dort Ziff. I. 3., hat der Schenker seinen Willen zur von Anfang an beabsichtigten Schenkung des Grundstücks unter der Auflage einer schuldrechtlichen Weitergabeverpflichtung bzw. Nachschenkung klar dokumentiert, in dem dort festgehalten wird, dass dem Sohn/ Erblasser das Grundstück 1995 übergeben und dieser „unter anderem zugleich zur Weitergabe des Anwesens „an die gegenwärtigen und künftigen leiblichen Kinder des Übernehmenden als Miteigentümer zu gleichen Teilen verpflichtet“ worden sei.

- Die Vereinbarung vom 15.05.2003 spiegelt in Ziff. II. 1. S. 3 den übereinstimmenden Willen der an der Schenkung beteiligten Parteien wieder, dass die leiblichen Kinder des Erblassers, damals nur erfasst in Person der beiden Kläger, den Haus - und Grundbesitz „I. Straße 7 spätestens beim Ableben ihres Vaters (von diesem übertragen) bekommen sollten, „falls er ihn den Kindern nicht schon lebzeitig übereignet.“ (Zugleich wurden den Kindern signifikante, dinglich abgesicherte Nutzungsrechte an der Immobilie zugestanden, Ziff. II. 3., und deren Rechte durch Auflassungsvormerkung gesichert, Ziff. III.) Diese Verpflichtung wird allgemein und losgelöst von der zuvor in der Urkunde aufgeführten, speziellen Weitergabepflicht normiert. Soweit die Beklagten auf S. 8 der Berufungsbegründung insoweit unter Bezugnahme auf das Testament des Erblassers (Anlage BK 3) von einer „aufgezwungenen Regelung“ sprechen, ändert dies nichts daran, dass der Erblasser sich auf diese Regelung eingelassen und sie im

Übrigen im Jahr 2008 bekräftigt hat.

- Zweck der „weiterführende(n)“ Vereinbarungen über den Haus - und Grundbesitz ...“ vom 25.06.2008 sollte es „hauptsächlich“ sein, das Anwesen „in Familienbesitz zu erhalten“, Ziff. I. 1., 2. Abs. und Ziff. I. 2., und die Familie dabei um den Beklagten zu 2) zu erweitern, Ziff. I. 3. In Ziff. II.1. wird sodann unstreitig (S. 7 der Berufungsbegründung) und zweifelsohne eine allgemeine Verpflichtung des Beschenkten zu einer Weiterübertragung der Immobilie an seine drei Kinder vereinbart/ dokumentiert, was im Rahmen der Vertragsfreiheit rechtlich auch ohne Weiteres möglich war.

- 28** ee) Vermutung der Vollständigkeit und Richtigkeit
- 29** Diesem Auslegungsergebnis steht auch nicht die Vermutung der Vollständigkeit und Richtigkeit entgegen (S. 3 der Berufungsbegründung):
- 30** Zwar besteht danach für die über ein Rechtsgeschäft aufgenommene öffentliche Urkunden iSv § 415 ZPO, mithin auch für notarielle Urkunden, die Vermutung der Vollständigkeit und Richtigkeit; es wird also vermutet, dass das, was in dem beurkundeten Text steht, der Vereinbarung entspricht und nur das vereinbart ist. Die Partei, die sich auf außerhalb der Urkunde liegende Umstände - sei es zum Nachweis eines vom Urkundentext abweichenden, übereinstimmenden Willen der Beteiligten, sei es zum Zwecke der Deutung des Inhalts des Beurkundeten - beruft, trifft die Beweislast für deren Vorliegen, wobei der Beweis des Gegenteils (§ 292 ZPO) geführt werden muss, es reicht nicht, dass die Beweiswirkung erschüttert wird (BGH, Urteil vom 10.06.2016 - V ZR 295/145, NJW 2017, 175) .
- 31** Dass in der ursprünglichen Vereinbarung vom 12.12.1995 der Wille der Parteien bezüglich der Weitergabepflicht des Beschenkten an seine Kinder nur unvollkommen dokumentiert ist, haben die Kläger vorliegend, wie soeben unter Ziff. I. b. dd. im Einzelnen dargelegt, unter Vorlage der notariellen Urkunden aus den Jahren 2003, 2006 und 2008, aus denen sich der vollständige Wille der Schenkungsparteien entnehmen lässt, nachgewiesen.
- 32** ff) Weitere Grundstücksübertragungen durch H. H. im Jahr 1995 Soweit die Beklagten unter Berufung auf eine nicht ersichtliche, erstinstanzliche Gehörsverletzung erstmals im Berufungsverfahren zu weiteren, zeitgleich im Jahr 1995 vom Großvater an zwei andere Kinder erfolgte Grundstücksschenkungen vortragen, ist dieser unstreitige Vortrag zwar nicht gemäß § 531 Abs. 2 ZPO präkludiert, ändert an dem Ergebnis der Auslegung jedoch nichts.
- 33** Aus den jeweils differenziert bei den einzelnen Verträgen getroffenen Regelungen für die Weitergabepflicht der jeweils verschenkten Grundstücke lässt sich nicht ableiten, dass die Regelung in der das streitgegenständliche Grundstück betreffenden Vereinbarung vom 12.12.1995 abschließend sein sollte. Zum einen stehen die rechtsgeschäftlichen Erklärungen in den weiteren Verträgen mit dem auszulegenden Rechtsgeschäft nicht im Zusammenhang. Zum anderen haben die an der Vereinbarung 1995 beteiligten Parteien, wie unter Ziff. I. b. dd. im Einzelnen ausgeführt, in den nachfolgenden Vereinbarungen gerade dokumentiert, dass es von Anfang an ihr Wunsch war, das streitgegenständliche Grundstück im Besitz der Familie in Person der Abkömmlinge des Beschenkten zu erhalten und dass eine dementsprechende Schenkungsauflage gewollt war (die in der Vereinbarung selbst nur unvollkommen zum Ausdruck kam).
- 34** gg) Abfindungsklauseln in der Urkunde 2008
- 35** Auch der Einwand der Beklagten zur angeblichen Unwirksamkeit der Klausel in Ziff. II. 2. d. der Vereinbarung 2008 (S. 8 der Berufungsbegründung) erschüttert das Ersturteil nicht, denn eine Unwirksamkeit der Vereinbarung vom 25.06.2008 ergibt sich daraus aus keinem ersichtlichen Rechtsgrund, auch nicht wegen Verstoßes gegen § 2302 BGB oder nach § 311 b BGB.
- 36** hh) Unterbliebene Mitwirkung der Großmutter
- 37** Entgegen S. 11 der Berufungsbegründung steht der Wirksamkeit der vereinbarten Schenkungsauflage auch nicht entgegen, dass die Großmutter E. H. an den Vereinbarungen in den Jahren 2003 und 2008 nicht mehr als Beteiligte mitgewirkt hat. H. H. war Alleineigentümer des streitgegenständlichen Grundstücks, so dass allenfalls (wenn überhaupt) eine Zustimmung seiner Ehefrau nach § 1365 BGB zur Schenkung 1995

erforderlich war, die dort ausdrücklich erteilt wurde, Ziff. II. 9. An weiteren Vereinbarungen musste sie nicht beteiligt werden, da sie von diesen nicht (mehr) betroffen war.

- 38** Mithin ist der Senat unter Berücksichtigung aller Umstände, auch der erhobenen Berufungsrügen, von der Richtigkeit der erstinstanzlichen Auslegung überzeugt. Im Wege der Auslegung ergibt sich ohne Zweifel der Wille des Schenkers H. H., auf den es bei einem Schenkungsvertrag maßgeblich ankommt, aber auch der Wille des Vertragspartners F. H., dass das diesem als Erstem geschenkte, streitgegenständliche Grundstück im Familienbesitz bleiben und spätestens mit dessen Tod von diesem unentgeltlich an seine leiblichen Kinder als Familienmitglieder im Sinne des Verständnisses der Vertragsparteien weiterübertragen werden sollte. Eine solche Schenkungsaufgabe haben die Vertragsparteien einvernehmlich vereinbart und konnten diese im Rahmen der Vertragsfreiheit auch ohne Weiteres einvernehmlich konkretisieren.
- 39** 2. Unmittelbarer Anspruch der Kläger auf Erfüllung der Schenkungsaufgabe Da die oben dargestellte Auflage noch zu Lebzeiten vom Erblasser, dem Erstbeschenkten F. H., zu erfüllen gewesen wäre, liegt eine „vom Erblasser herrührende Schuld“, § 1967 Abs. 2 BGB, vor, deren Erfüllung die Kläger als Begünstigte unmittelbar an sich von den Beklagten als (Mit-) Erben des F. H. verlangen können, § 330 S. 2 BGB (Feick, aaO, ZEV 2002, 85, 88; MüKo/ Koch, aaO, § 525 Rn. 15; Palandt/ Weidenkaff, aaO, § 525 BGB Rn. 13).
- 40** 3. Keine Unwirksamkeit der Auflage der Weitergabepflicht wegen fehlender Zustimmung der Beklagten zu 1)
- 41** Soweit die Beklagten „ergänzend“ (Bl. 184) auf die Unwirksamkeit des zwischen dem Erblasser und der Beklagten zu 1) geschlossenen Ehevertrages und der infolge dessen erforderlichen Zustimmung der Beklagten zu 1) zur im Jahr 2008 vereinbarten Weitergabepflicht hinweisen, erschüttert auch dieser Einwand das Ersturteil nicht.
- 42** a) Da die Schenkung des streitgegenständlichen Grundstücks an den Erblasser/ Ehemann der Beklagten zu 1), wie oben dargestellt, von Anfang an unter der Auflage der Weitergabepflicht an seine Kinder erfolgt ist, ist in sein Vermögen nie ein insoweit unbelastetes Grundstück gelangt, auf das die Beklagte zu 1) - bei unterstellter Unwirksamkeit ihres Ehevertrages und Anwendbarkeit des § 1365 BGB - Zugriff nehmen könnte. Auf eine etwaige Zustimmungsbedürftigkeit der Vereinbarung im Jahr 2008, zu der von den Parteien umfangreich unter Beweisantritt vorgetragen wurde, kommt es mithin nicht entscheidungserheblich an.
- 43** b) Als obiter dictum sei noch hinzugefügt: Selbst wenn man die wirksame Begründung einer Schenkungsaufgabe in Form der Verpflichtung des Erblassers zur Weitergabe des Grundstücks spätestens mit seinem Tode erst aus der im Jahr 2008 getroffenen Vereinbarung ableiten wollte, würde dies der Berufung nicht zum Erfolg zu verhelfen. Denn schon der Tatbestand des § 1365 BGB, für dessen sämtliche Anspruchsvoraussetzungen die Beklagten darlegungs- und beweispflichtig sind, greift unter den gegebenen Umständen des vorliegenden Einzelfalls nicht ein:
- 44** aa) Im von der Beklagten zu 1) für sich unter Berufung auf die Unwirksamkeit ihres Ehevertrages in Anspruch genommenen Güterstand der Zugewinnngemeinschaft verwaltet jeder Ehegatte sein Vermögen selbständig (§ 1364 BGB). Von diesem Grundsatz machen §§ 1365 ff. BGB eine Ausnahme. Hiernach kann sich ein Ehegatte nur mit Einwilligung des anderen Ehegatten verpflichten, über sein Vermögen im ganzen zu verfügen. Dies gilt nach der sog. Einzeltheorie, der sich die höchstrichterliche Rechtsprechung angeschlossen hat (vgl. z.B. BGH, Urteil vom 26.02.1965 - V ZR 227/62, NJW 1965, 909), auch dann, wenn sich das Rechtsgeschäft lediglich auf einzelne Vermögensgegenstände erstreckt, diese aber nahezu das ganze Vermögen abbilden. Voraussetzung ist nach der von der h.M. vertretenen, auch den Senat überzeugenden, sog. strengen „subjektiven Theorie“ (BGH, Urteil vom 26.02.1965 - V ZR 227/62, NJW 1965, 909; Beschluss vom 12.01.1989 - V ZB 1/88, NJW 1989, 1609; Urteil vom 25.06.1993 - V ZR 7/92, NJW 1993, 2441; Urteil vom 16.01.2013 - XII ZR 141/10, NJW 2013, 1156; BeckOK BGB/ Scheller BGB Stand: 01.11.2020, § 1365 Rn. 17; Palandt/ Siede, aaO, § 1365 Rn. 8) dann jedoch, dass der Vertragspartner dies weiß, denn dem Einzelgegenstand ist nicht anzusehen, ob er tatsächlich das nahezu gesamte Vermögen des handelnden Ehegatten ausmacht. Der gutgläubige Vertragspartner ist insoweit auf die Angaben des Eigentümergegatten angewiesen und darf, da Beschränkungen der Vermögensverwaltung nicht ersichtlich sind, auf die gesetzliche Normalsituation der Zugewinnngemeinschaft vertrauen (§ 1364). Bei einer Verfügung über einen Einzelgegenstand ist mithin eine Einschränkung des § 1365 BGB um das ungeschriebene



Tatbestandsmerkmal der positiven Kenntnis geboten, um den zu weit gezogenen Anwendungsbereich des § 1365 Abs. 1 BGB in Grenzen zu halten und dem Grundsatz des § 1364 BGB Geltung zu verschaffen. Zur Begründung weist der BGH überzeugend darauf hin (BGH, Beschluss vom 12.01.1989 - V ZB 1/88, NJW 1989, 1609, 1610), dass „bei einem nur einzelne Vermögensgegenstände betreffenden Geschäft der Familienschutz keinen Vorrang vor dem Schutz des Rechtsverkehrs haben kann“. Die Kenntnis hat derjenige zu beweisen, der sich auf die Zustimmungsbefähigung nach § 1365 BGB beruft (vgl. z.B. BGH, Urteil vom 26.02.1965 - V ZR 227/62, NJW 1965, 909, 911; Palandt/ Siede, aaO, § 1365 Rn. 23)

**45** bb) Diese Grundsätze im Blick kann die Einschränkung des § 1365 BGB vorliegend nicht zum Tragen kommen, der Schutz des Rechtsverkehrs geht hier dem Familienschutz vor. Denn hinsichtlich des Erblassers ist in allen hier in den Blick genommenen notariellen Urkunden, auch in der aus dem Jahr 2008, gleich zu Beginn ausdrücklich vermerkt „nach Angabe in Gütertrennung lebend“, was jedenfalls zu Lebzeiten des Erblassers und bis vor kurzem von niemandem in Zweifel gezogen wurde. Den Güterstand (und eine etwaige Verfügung über das Vermögen im Ganzen) hinterfragen Notare bei Vereinbarungen über Grundstücksgeschäfte gerichtsbekannt gerade wegen der Bestimmung des § 1365 BGB. Aufgrund dieser Angabe konnte der Schenker H. H., aber auch der Beschenkte selbst, der Erblasser, ohne Weiteres davon ausgehen, dass den Vereinbarungen keine aus dem Güterstand der Zugewinnngemeinschaft resultierende Einschränkungen entgegen stehen. Eine subjektive Kenntnis bezüglich des Eingreifens des § 1365 Abs. 1 BGB konnte und musste er sich nicht bilden. Selbst wenn er angenommen hätte, dass sich der Erblasser mit der Verpflichtung zur Weitergabe des Grundstücks zu Lebzeiten an seine Kinder zu einer Verfügung über sein Vermögen im Ganzen verpflichtet hätte, hätte dies (auch) unter güterrechtlichen Gesichtspunkten nichts an der Wirksamkeit der Verpflichtung geändert, denn unter den gegebenen Umständen des vorliegenden Einzelfalls gebührt dem Schutz des Rechtsverkehrs Vorrang vor dem Familienschutz.

**46** cc) Dahin gestellt bleiben kann mithin, ob sich die Beklagten Jahrzehnte nach der Vereinbarung der Gütertrennung zwischen Beklagter zu 1) und Erblasser und Jahre nach dem Tod des Erblassers noch auf die Unwirksamkeit des Ehevertrages gemäß § 138 BGB und auf ein etwaiges Zustimmungserfordernis nach § 1365 BGB bzw. auf ein Revokationsrecht der Beklagten zu 1) in Form einer Einwendung im Rahmen eines Zivilprozesses vor den ordentlichen Gerichten berufen können.

III.

**47** Die Kostenentscheidung beruht auf §§ 97, 100 Abs. 4 ZPO. Bei einer Klage auf Erfüllung einer Nachlassverbindlichkeit in Form einer Auflassung eines Grundstücks und Zustimmung zur Eintragung ins Grundbuch handelt es sich um eine Gesamtschuldklage, da mit ihr die Herbeiführung der Auflassung erstrebt wird (BGH NJW 1963, 1611; Palandt/ Weidlich, aaO, § 2059 Rn. 11).

**48** Die Entscheidung über die vorläufige Vollstreckbarkeit beruht auf §§ 708 Nr. 10, 711 ZPO. Bei der Abwendungsbeurteilung der Beklagten war für die Sicherheitsleistung - auch angesichts der Bestimmungen §§ 894, 895 ZPO (wobei zugunsten der Kläger und des Beklagten zu 2) bereits eine Auflassungsvormerkung für das Grundstück im Grundbuch eingetragen ist) - nur auf die Verfahrenskosten abzustellen.

**49** Die Revision war nicht zuzulassen, da die Voraussetzungen von § 543 Abs. 2 ZPO, zu denen von den Beklagten auch nichts vorgetragen wurde, nicht vorliegen. Die Rechtssache hat keine grundsätzliche, über den Einzelfall hinausreichende Bedeutung, § 543 Abs. 2 Nr. 1 ZPO. Auch erfordern weder die Fortbildung des Rechts noch die Sicherung einer einheitlichen Rechtsprechung eine Revisionszulassung, § 543 Abs. 2 Nr. 2 ZPO. Es liegt ein von den Umständen des vorliegenden Einzelfalls geprägter Lebenssachverhalt inmitten, für dessen entscheidungserhebliche Rechtsfragen höchstgerichtliche Orientierungshilfen gegeben sind.

Verkündet am 08.02.2021