

DNotI

Deutsches Notarinstitut

Dokumentnummer: 31wx55_13
letzte Aktualisierung: 22.7.2013

OLG München, 22.5.2013 - 31 Wx 55/13

BGB § 2065 Abs. 2

Nichtigkeit einer allein durch Dritten zu bestimmenden Erbeinsetzung

Eine letztwillige Verfügung, mit der zum Erben die Person eingesetzt wird, die „sich bis zu meinem Tode um mich kümmert“, ist nichtig.

Oberlandesgericht München

Az.: 31 Wx 55/13
VI 000634/12 AG Kaufbeuren



In Sachen

xxx,
zuletzt wohnhaft: xxx
verstorben am xxx

- Erblasser -

Beteiligte:

1) **xxx**
- Beschwerdeführer -

2) **xxx**

3) **xxx**

4) **xxx**

Verfahrensbevollmächtigte:

xxx

5) **xxx**

6) **xxx**
- Beschwerdeführerin -

Verfahrensbevollmächtigter:

xxx

7) **xxx**

8) **xxx**

9) **xxx**

Verfahrensbevollmächtigte:

xxx

wegen Nachlassbeschwerde

erlässt das Oberlandesgericht München - 31. Zivilsenat - durch den Vorsitzenden Richter am Oberlandesgericht Dr. Stackmann, die Richterin am Oberlandesgericht Förth und den Richter am Oberlandesgericht Gierl am 22.05.2013 folgenden

Beschluss

- I. Der Beschluss des Nachlassgerichts Kaufbeuren - Nachlassgericht - vom 10.1.2013 wird aufgehoben.
- II. Der Teilerbscheinsantrag der Beteiligten zu 9 vom 17.12.2012 wird zurückgewiesen.

Gründe:

I.

Der Erblasser ist am 30.4.2012 im Alter von 79 Jahren verstorben. Er war nicht verheiratet und hatte keine Kinder. Die Beteiligten zu 2, 3, 4 und 5 sind seine Brüder. Der Beteiligte zu 1, 6, 7 und 8 sind Neffen bzw. Nichten des Erblassers. Die Beteiligte zu 9 war seit etwa 20 Jahren die Lebensgefährtin des Erblassers. Im November 2011 erlitt der Erblasser einen Schlaganfall. Im Anschluss daran erteilte er dem Beteiligten zu 1 im November 2011 eine Vorsorgevollmacht mit Betreuungsverfügung.

Es liegen u. a. folgende Testamente des Erblassers vor.

1. Notarielles Testament vom 28.10.2003, in dem der Erblasser die Beteiligten zu 1, 6, 7 und 8 als Erben zu je 1/4 eingesetzt und zugunsten der Beteiligten zu 9 ein Geldvermächtnis in Höhe von 5.200 € angeordnet hat.

2. Handschriftliches Testament vom 28.12.2010 mit folgendem Inhalt:

"Testament

H. S. (= Beteiligte zu 9) soll 2000 Eur erhalten

Das S.- Kloster in A. bekommt 3000 Eur.

H. (= Beteiligter zu 1) bekommt die Fotosachen und meinem Anhänger.

P. (= Beteiligte zu 6) soll das Geschirr und die Betonmaschine bekommen.

S. (= Beteiligter zu 7) bekommt meine Schieausrüstung.

Das Haus und meine anderen Sachen soll bekommen wer sich bis zu meinem Tode um mich

kümert. Sollte das nicht der Fall sein soll alles das S.- Kloster erhalten.

(Ort) 28.12.2010

Unterschrift

Der Nachlass besteht aus ca. 16.000 € Geldvermögen und einem Wohnhaus im Wert von 89.000 €. Der Wert der Gebrauchsgegenstände des Erblassers beträgt ca. 4.000 €.

Die Beteiligten zu 1 und 9 beantragten am 17.12.2012 aufgrund des Testaments vom 28.12.2010 zur Niederschrift des Nachlassgerichts jeweils einen Teilerbschein zu je 1/2. Zwischen den Beteiligten war streitig, wer in welchem Umfang sich um den Erblasser "gekümmert" hatte. Das Nachlassgericht führte zwei umfangreiche Anhörungstermine mit den Beteiligten durch. Es kam zu dem Schluss, dass die Beteiligten zu 1 und 9 das von dem Erblasser aufgestellte Kriterium in Bezug auf die Zuwendung des Hauses erfüllt haben, und stellte mit Beschluss vom 10.1.2013 die Tatsachen für die Erteilung der beantragten Teilerbscheine fest. Der Beteiligte zu 1 wendet sich mit seiner Beschwerde gegen die Berücksichtigung der Beteiligten zu 9 als Miterbin. Die Beteiligte zu 6 ist der Auffassung, sie sei nach dem Testament vom 28.12.2010, jedenfalls aber nach dem Testament vom 28.10.2003 Miterbin.

II.

Die Beschwerden der Beteiligten zu 1 und 6 sind zulässig. Sie führen zur Aufhebung der amtsgerichtlichen Entscheidung. Zu Unrecht ist das Nachlassgericht zu dem Schluss gelangt, dass sich die Erbfolge aufgrund des Testaments vom 28.12.2010 bestimmt und die Beteiligten zu 1 und 9 Erben des Erblassers zu je 1/2 sind. Maßgeblich für die Erbfolge ist das notarielle Testament vom 28.10.2003.

1. Eine ausdrückliche Erbeinsetzung der Beteiligten zu 1, 6 und 9 findet sich in dem Testament vom 28.12.2010 nicht. Der Erblasser hat darin lediglich über Einzelgegenstände verfügt.

a) Zutreffend ist das Nachlassgericht davon ausgegangen, dass die Zuwendung des Hauses als wesentlicher Vermögensgegenstand des Nachlasses als Erbeinsetzung ausgelegt werden kann (vgl. dazu Czubayko in: Burandt/Rojahn Erbrecht <2011> § 2087 BGB Rn. 10 m.w.N.).

b) Eine ausdrückliche Bestimmung der Person des Bedachten hat der Erblasser in diesem Zusammenhang jedoch nicht getroffen. Diese kann auch nicht im Wege der Anwendung der allgemeinen Auslegungsgrundsätze im Sinne der §§ 133, 2084 BGB festgestellt werden.

Der Erblasser hat die Zuwendung seiner Immobilie im Gegensatz zu den anderen von ihm verteilten Nachlassgegenstände nicht mit einer Namensnennung, sondern mit dem Pronomen "Wer" verknüpft. Insofern ist unklar, ob der Erblasser damit diejenigen Personen gemeint hat,

die er bereits mit Einzelgegenständen bedacht hat oder ob er darunter einen Personenkreis über diese Bedachten hinaus verstanden hat. Einer abschließenden Klärung dieser Frage bedarf es jedoch nicht.

c) Das Testament lässt nämlich bereits offen, an welche Art von "Kümmern" der Erblasser gedacht hat, ob mit diesem Begriff also die körperliche Pflege gemeint war, die Hilfe bei der anfallenden Hausarbeit, eine seelische Stütze (vgl. dazu BayObLG FamRZ 1991, 610, 611), die Erledigung finanzieller Angelegenheiten oder nur allgemein ein Schenken von Aufmerksamkeit. Insofern steht der Inhalt einer solchen Erbeinsetzung nicht im Einklang mit den Anforderungen an eine wirksame Verfügung im Sinne des § 2065 Abs. 2 BGB.

Danach kann der Erblasser die Bestimmung der Person, die eine Zuwendung aufgrund letztwilliger Verfügung erhalten soll, nicht einem anderen überlassen. Dies bedeutet, dass der Erblasser im Hinblick auf die Individualisierung eines Bedachten seinen Willen nicht in der Weise unvollständig äußern darf, dass es einem Dritten überlassen bleibt, nach Belieben oder Ermessen den Erblasserwillen in wesentlichen Teilen zu ergänzen (vgl. BGHZ 15, 199/200). Nur die Bezeichnung, nicht die Bestimmung darf also einem Dritten übertragen werden. Dann müssen aber die Hinweise im Testament so genau sein, dass eine jede mit genügender Sachkunde ausgestattete Person den Bedachten bezeichnen kann, ohne dass deren Ermessen auch nur mitbestimmend ist (BayObLG FamRZ 1991, 610, 611). Solche Hinweise liegen nicht vor.

Die von dem Erblasser gewählte Formulierung ist so vage, so dass die Beantwortung der Frage, ob sich jemand nach Testamentserrichtung bis zum Tode des Erblassers in der Art und Weise um den Erblasser "gekümmert" hat, wie es dieser erwartet hätte, von dem jeweiligen Begriffsverständnis des die Person des Bedachten zu bestimmenden Dritten abhängig ist (s.o). Bereits deshalb greift der Hinweis der Beteiligten zu 9 auf die Entscheidung des OLG Frankfurt (NJW-RR 1995, 711) nicht, da diese eine Erbeinsetzung zugunsten derjenigen Person betraf, die den Erblasser pfl egt. Eine solche Formulierung ist im Vergleich zu der von dem Erblasser hier gewählten Formulierung eindeutiger.

Insofern beruht die Erbfolge nicht auf einer Bestimmung des Erblassers selbst, so dass dessen Anordnung gegen § 2065 Abs. 2 BGB verstößt. Ein solcher Verstoß führt zur Nichtigkeit der betreffenden letztwilligen Verfügung (Czubayko in: Burandt/Rojahn a.a.O. § 2065 Rn. 24 m.w.N.).

d) Die Entscheidung des Nachlassgerichts ist daher in vollem Umfang aufzuheben. Der Senat ist nämlich bei der Überprüfung der beanstandenden Entscheidung nicht auf die von den Beschwerdeführern vorgetragene Gründe, insbesondere die des Beteiligten zu 1, beschränkt.

Die Nachlassgerichte in Bayern haben den Erben von Amts wegen festzustellen (vgl. Art. 37 Abs. 1 AGGVG), gleichgültig, ob es sich um gesetzliche Erbfolge oder um eine Erbfolge aufgrund einer Verfügung von Todes wegen handelt (vgl. BayObLG NJW-RR 1997, 389, 390; BayObLGZ 1979, 215, 220 m.w.N.). Demgemäß hat das im Falle der Beschwerde eines Betei-

ligten gegen die Ankündigung der Erteilung eines Erbscheins an die Stelle des Nachlassgerichts tretende Beschwerdegericht die Entscheidung des Nachlassgerichts im Hinblick auf die Erbrechtsslage in jeder Hinsicht nachzuprüfen, ohne aufgrund einer durch das Beschwerdeziel bestimmten Dispositionsmaxime der Beteiligten oder den Grundsatz der reformatio in peius beschränkt zu sein (BayObLG NJW-RR 1997, 389, 390; BayObLGZ 1979, 215, 220).

e) Da die letztwillige Verfügung vom 28.12.2010 nichtig ist (s.o.), bestimmt sich die Erbfolge nach dem Testament vom 28.10.2003. Darin sind die Beteiligten zu 1, 6, 7 und 8 als Erben zu je 1/4 eingesetzt. Der Senat sieht davon ab, den Erbscheinsantrag des Beteiligten zu 1 vom 17.12.2012 zurückzuweisen, um es ihm zu ermöglichen, diesen entsprechend zu ändern. Der Erbscheinsantrag der Beteiligten zu 9 ist hingegen zurückzuweisen, weil sie - von der nichtigen Verfügung abgesehen - lediglich mit einem Vermächtnis bedacht ist.

2. Soweit der Beteiligte zu 2 mit seinem Schreiben vom 21.1.2013 "Beschwerde" gegen den Beschluss des Nachlassgerichts eingelegt hat, legt der Senat dieses Schreiben nicht als Rechtsmittel im Sinne der §§ 58 FamFG ff. aus. Der Vortrag des Beteiligten zu 2 zielt nicht darauf ab, bei einer Testamentsauslegung in seinem Sinne selbst bedacht zu sein. Er erstrebt vielmehr die Erbenstellung seiner Kinder, der Beteiligten zu 1 und 6, die im Nachgang zu dem Schreiben selbst Beschwerde gegen die Entscheidung des Nachlassgerichts eingelegt haben. Insoweit liegt es nahe, dass der Beteiligte zu 2 lediglich das Begehren seiner Kinder unterstützen wollte.

3. Gerichtskosten fallen nicht an (§ 131 Abs. 3 KostO). Für eine Anordnung zur Erstattung außergerichtlicher Kosten besteht kein Anlass (§ 81 FamFG). Die von den Beteiligten zu 1, 6 und 9 erstrebte Erbenstellung aufgrund des Testaments vom 28.12.2010 ist nicht gegeben. Insoweit hält es der Senat für angemessen, dass jeder der Beteiligten seine außergerichtlichen Kosten selbst trägt.

Die Voraussetzungen für die Zulassung der Rechtsbeschwerde liegen nicht vor.

Dr. Stackmann
Vorsitzender Richter
am Oberlandesgericht

Förth
Richterin
am Oberlandesgericht

Gierl
Richter
am Oberlandesgericht

Leitsatz:

BGB § 2065 Abs. 2

Eine letztwillige Verfügung, mit der zum Erben die Person eingesetzt wird, die "sich bis zu meinem Tode um mich kümmert", ist nichtig.

OLG München 31.Zivilsenat
31 Wx 55/13
Beschluss vom 22.5.2013

rechtskräftig