

Titel:

Testamentsauslegung bei Anordnung der Vorerbschaft

Normenketten:

BGB § 2084, § 2100, § 2136

FamFG § 84

Leitsätze:

1. Allein aus dem Umstand, dass der Erblasser neben einem eigenen Kind auch das Kind des zweiten Ehegatten zum Nacherben bestimmt hat, lässt sich nicht der sichere Schluss auf eine Befreiung des zum Vorerben bestimmten anderen Ehegatten von den gesetzlichen Verfügungsbeschränkungen ziehen. (Rn. 22)

2. Der im Testament niedergelegte Wunsch des Erblassers, der Vorerbe möge noch lange Leben, ist im Rahmen der Auslegung für sich genommen neutral und lässt nicht den Schluss auf eine Befreiung des Vorerben von den gesetzlichen Verfügungsbeschränkungen zu. (Rn. 21 – 26)

Schlagworte:

Testamentsauslegung, Erbschein, Vorerbschaft, Befreiung

Vorinstanz:

AG München, Beschluss vom 11.12.2017 – 63 VI 962/17

Fundstellen:

ErbR 2019, 240

RPfleger 2019, 397

FamRZ 2019, 927

ErbStB 2019, 290

MDR 2019, 490

BWNotZ 2019, 20

LSK 2019, 11

ZEV 2019, 107

FuR 2019, 302

ZErb 2019, 72

NZG 2019, 560

BeckRS 2019, 11

NJW-RR 2019, 203

DNotZ 2019, 375

Tenor

1. Auf die Beschwerde wird der Beschluss des Amtsgerichts München - Nachlassgericht - vom 11.12.2017 aufgehoben.

2. Das Nachlassgericht wird angewiesen, den Erbschein vom 26.5.2017 einzuziehen.

3. Außergerichtliche Kosten werden für das Beschwerdeverfahren nicht erstattet.

Gründe

I.

1

Der in zweiter Ehe verheiratete Erblasser ist am ...2016 verstorben. Die erste Ehe endete durch Scheidung, aus dieser Ehe gingen die Beteiligten zu 2 (= Beschwerdeführerin) und der am Beschwerdeverfahren nicht beteiligte Sohn F.H. hervor.

2

Die Beteiligte zu 1 ist die zweite Ehefrau des Erblassers, der Beteiligte zu 3 deren Sohn. Der Erblasser errichtete am 19.10.2015 ein Testament, in dem es auszugsweise heißt:

„Mein Testament Ich G.J.H. geb. ... in M. verfüge als meinen letzten Willen folgendes; Meine Ehefrau soll Alleinerbin werden.

Nach ihrem hoffentlich späten Ableben, soll der Besitz an V. [= Beschwerdeführerin] + R. [= Beteiligter zu 3] je zur Hälfte übergehen ... Eigenhändige Unterschrift des Erblassers.“

3

Das Nachlassgericht hat am 26.5.2017 einen Erbschein erteilt, der die Beteiligte zu 1 als Vorerbin ausweist, die von den gesetzlichen Verfügungsbeschränkungen befreit ist.

4

Dagegen erhob die Beteiligte zu 2 am 18.8.2017 Beschwerde. Sie ist der Ansicht, es handele sich um eine nicht befreite Vorerbschaft.

5

Das Nachlassgericht hat die Beschwerde gegen den erteilten Erbschein als Anregung auf Einziehung des Erbscheins behandelt und ist dieser Anregung mit Beschluss vom 11.12.2017 nicht nachgekommen. Es stützt seine Entscheidung im Wesentlichen darauf, dass nicht nur die leibliche Tochter des Erblassers als Nacherbin bedacht ist, sondern auch der Sohn der zweiten Ehefrau, was dafür spreche, dass die Position der Ehefrau gestärkt werden sollte.

6

Dagegen richtet sich die Beschwerde vom 4.1.2018.

7

Der Nachlass besteht im Wesentlichen aus einer erst teilweise abbezahlten eigengenutzten Immobilie im Wert von ca. 570.000 €, bei der noch ca. 185.000 € offen sind.

II.

8

Die zulässige Beschwerde hat in der Sache Erfolg.

9

Die Beschwerde vom 4.1.2018 ist zulässig, soweit Verfahrensgegenstand die Entscheidung des Nachlassgerichts ist, den Erbschein vom 26.5.2017 nicht einzuziehen.

10

Die Beschwerde ist auch begründet.

11

Im Gegensatz zum Nachlassgericht ist der Senat der Ansicht, dass die Voraussetzungen für eine Einziehung des Erbscheins gemäß § 2361 BGB vorliegen, weil der Erbschein vom 26.5.2017 unrichtig ist.

12

1. Im Ausgangspunkt ist das Nachlassgericht zutreffend zu dem Ergebnis gelangt, dass der Erblasser eine Vor- und Nacherbschaft im Sinne der §§ 2100 ff BGB angeordnet hat. Allein der Umstand, dass der Erblasser seine Ehefrau im Testament vom 19.10.2015 als Alleinerbin bezeichnet hat, bedingt für sich keine Auslegung in Richtung einer Vollerbschaft (Staudinger/Avenarius BGB Neubearbeitung <2013> § 2136 Rn. 18 juris). Aus der Auslegung der weiteren Verfügung wird deutlich, dass nach dem Tode der Ehefrau die Beteiligten zu 2 und 3 als Nacherben berufen sein sollen, d.h. der Erblasser ging von einem zweimaligen Anfall der Erbschaft aus (Gierl in: NK-Erbrecht 5. Auflage <2018> § 2100 Rn. 18).

13

2. Im Gegensatz zum Nachlassgericht ist der Senat nicht davon überzeugt, dass der Erblasser die Vorerbin als befreite Vorerbin eingesetzt hat.

14

a) Der Regelfall der Vorerbschaft ist die nicht befreite Vorerbschaft. Es bedarf einer Anordnung des Erblassers, wenn er dem Vorerben Verfügungsbefugnisse, die über die vom Gesetz vorgesehenen hinausreichen, einräumen will.

15

Die Befreiung eines Vorerben muss in der letztwilligen Verfügung, durch die er berufen wird, selbst enthalten sein, eine ausdrückliche Erklärung ist jedoch nicht erforderlich. Es genügt, wenn der dahingehende Wille des Erblassers im Testament irgendwie, wenn auch nur andeutungsweise oder versteckt, zum Ausdruck kommt. Trifft das zu, können auch sonstige, außerhalb des Testaments liegende Umstände zu dessen Auslegung herangezogen werden (vgl. etwa BGH FamRZ 1970, 192; BayObLG FamRZ 2005, 65, 67; OLG Hamm FamRZ 2011, 1331; Horn/Kroiß, Testamentsauslegung, 1. Auflage <2012> § 8 Rn. 36).

16

Aus der Bezeichnung als Alleinerbe kann allein nicht der Schluss auf eine Befreiung gezogen werden, vielmehr verhält sich diese Formulierung neutral im Hinblick auf die Verwaltungsbefugnis (BGH FamRZ 1970, 192; BayObLGZ 1958, 303; BayObLG FamRZ 1984, 1272; Staudinger/Avenarius, a.a.O., Rn. 18 juris).

17

Auch eine stillschweigende Befreiung ist denkbar (BayObLGZ 1960, 432). Sie kommt dann in Betracht, wenn der Erblasser wegen Fehlens eigener Abkömmlinge entferntere Verwandte zu Nacherben eingesetzt hat und der Vorerbe wesentlich zum Erwerb des Vermögens des Erblassers beigetragen hat (BayObLGZ 1960, 432).

18

Die Feststellungslast für die Befreiung trägt derjenige, der sich darauf beruft (Staudinger/Avenarius, a.a.O. Rn. 13 juris).

19

b) Unter Berücksichtigung dieser Grundsätze ist der Senat vorliegend nicht davon überzeugt, dass der Erblasser im Testament vom 19.10.2015 eine Befreiung der Vorerbin angeordnet hat.

20

aa) Eine ausdrückliche Befreiung liegt, wie bereits das Nachlassgericht zutreffend erkannt hat, nicht vor. Aber auch im Wege der Auslegung lässt sich eine solche Befreiung nicht mit der für eine Entscheidungsfindung nötigen hinreichenden Sicherheit feststellen.

21

bb) Das Nachlassgericht hat im Rahmen der Auslegung im Wesentlichen darauf abgestellt, dass der Erblasser nicht nur seine (leibliche) Tochter, sondern auch das Kind seiner zweiten Ehefrau, der Vorerbin, als Nacherben berufen und der Vorerbin zugleich noch ein langes Leben gewünscht hat. Daraus hat es den Schluss gezogen, der Erblasser habe seiner zweiten Ehefrau eine starke Stellung einräumen wollen und sie deswegen von den gesetzlichen Verfügungsbeschränkungen befreit.

22

Der Senat teilt diese Ansicht nicht. Der Umstand, dass neben der leiblichen Tochter des Erblassers auch das mit dem Erblasser nicht verwandte Kind der zweiten Ehefrau bedacht wurde, reicht nicht aus, eine Befreiung der Vorerbin von den gesetzlichen Verfügungsbeschränkungen anzunehmen.

23

Zwar ist in der Rechtsprechung die Möglichkeit anerkannt, dass eine Befreiung von den gesetzlichen Verfügungsbeschränkungen stillschweigend darin gesehen wird, wenn der Erblasser wegen Fehlens eigener Abkömmlinge entfernte Verwandte als Nacherben eingesetzt hat und der Vorerbe wesentlich zum Erwerb des Vermögens des Erblassers beigetragen hat (BayObLGZ 1960, 432). Eine mit dieser Rechtsprechung vergleichbare Situation liegt hier aber nicht vor.

24

Zum einen hat der Erblasser mit der Berufung seiner leiblichen Tochter jedenfalls eine nahe Angehörige als Nacherbin eingesetzt, was jedenfalls kein Indiz dafür ist, dass der Vorerbe von den gesetzlichen Verfügungsbeschränkungen befreit werden sollte.

25

Zum anderen hat die Vorerbin aber auch keinen (wesentlichen) Beitrag zum Vermögenserwerb des Erblassers beigetragen. Der Nachlass besteht im Wesentlichen aus einer erst teilweise abbezahlten eigengenutzten Immobilie, die nach dem unwidersprochen gebliebenen Vortrag der Beschwerdeführerin bislang überwiegend aus Mitteln des Erblassers, nicht aber aus Mitteln der Vorerbin finanziert wurde. Allein die Berufung des mit dem Erblasser nicht verwandten Sohnes der zweiten Ehefrau reicht nach Ansicht des Senats jedenfalls nicht für eine Überzeugungsbildung in Richtung einer Befreiung der Vorerbin aus.

26

Gleiches gilt für den im Testament zum Ausdruck gekommenen Wunsch des Erblassers, seine zweite Ehefrau möge möglichst noch lange leben. Der Senat vermag darin kein Indiz in die ein oder andere Richtung erkennen.

27

cc) Soweit sich die Vorerbin für die Annahme einer Befreiung darauf stützt, der Erblasser hätte sie bei fehlender Befreiung durch die Anordnung der Vorerbschaft in eine „missliche Lage“ gebracht, weil der wirtschaftliche Vorteil der nicht befreiten Vorerbin dann lediglich in der Differenz zwischen dem Wohnvorteil der ererbten Immobilie einerseits und den monatlich zu entrichteten Raten für Zins und Tilgung liege, vermag der Senat aus dieser Argumentation - ihre Richtigkeit unterstellt - nicht das gewünschte Auslegungsergebnis zu entnehmen, denn es ist eine durchaus denkbare Möglichkeit, dass der Erblasser der Vorerbin bis an deren Lebensende eben diesen Vermögensvorteil (nur) zuwenden wollte. Entgegenstehende Anhaltspunkte ergeben sich jedenfalls nicht aus dem Testament vom 19.10.2015.

28

dd) Auch im Wege der ergänzenden Testamentsauslegung, zu der sich die Beteiligten aufgrund des Hinweisbeschlusses des Senats vom 13.11.2018 geäußert haben, lässt sich eine Befreiung nicht mit der nötigen hinreichenden Sicherheit feststellen.

29

(1) Die ergänzende Auslegung setzt voraus, dass das Testament eine planwidrige Regelungslücke aufweist, die durch den festzustellenden Willen des Erblassers zu schließen ist. Dabei muss aus dem Gesamtbild des Testaments selbst eine Willensrichtung des Erblassers erkennbar sein, die tatsächlich in Richtung der vorgesehenen Ergänzung geht. Durch sie darf kein Wille in das Testament hingetragen werden, der darin nicht andeutungsweise ausgedrückt ist (vgl. Fleindl in: NK-Erbrecht, 5. Auflage <2018> § 2084 Rn. 45; Burandt/Rojahn Erbrecht 3. Auflage <2018> § 2084 Rn. 17; Palandt/Weidlich BGB 78. Auflage <2019> § 2084 Rn. 9 m.w.N.). Durch ergänzende Testamentsauslegung kann also die durch den Wegfall des Bedachten entstandene Lücke nur dann geschlossen werden, wenn die für die Zeit der Testamentserrichtung anhand des Testaments oder unter Zuhilfenahme von Umständen außerhalb des Testaments oder der allgemeinen Lebenserfahrung festzustellende Willensrichtung des Erblassers dafür eine genügende Grundlage bietet (BGHZ 22, 357 <360>; LM § 2078 Nr. 3; FamRZ 1983, 380 <382>; MüKoBGB/Leipold 7. Auflage <2017> § 2084 Rn. 95 m.w.N.). Nach der Willensrichtung des Erblassers im Zeitpunkt der Testamentserrichtung muss anzunehmen sein, dass er die Befreiung von Verfügungsbeschränkungen gewollt hätte, sofern er vorausschauend die spätere Entwicklung bedacht hätte (OLG München FGPrax 2013, 177 <178>).

30

(2) Zwar ist insoweit die Annahme einer planwidrigen Regelungslücke möglich, weil die vom Erblasser angeordnete Pflichtteilsentziehung im Hinblick auf den Sohn F.H. unwirksam gewesen sein dürfte, was der Erblasser möglicherweise bei Errichtung der Verfügung nicht bedacht hat.

31

Ob eine Weiterentwicklung der Willensrichtung des Erblassers dahin möglich ist, dass er bei Kenntnis dieses Umstandes eine Befreiung der Vorerbin von den gesetzlichen Verfügungsbeschränkungen angeordnet hätte, kann nach Ansicht des Senats im Ergebnis dahinstehen, denn ein entsprechender Wille des Erblassers ist in der Verfügung jedenfalls auch nicht ansatzweise angedeutet, so dass eine ergänzende Testamentsauslegung letztlich nicht in Betracht kommt, denn durch die ergänzende Auslegung darf nicht ein Wille in das Testament hineingetragen werden, der nicht wenigstens andeutungsweise darin ausgedrückt ist (BeckOGK/Gierl, Stand 1.11.2018, BGB § 2084 Rn. 94).

III.

32

Die Kostenentscheidung beruht auf § 84 FamFG.

33

Gerichtliche Kosten fallen für die erfolgreiche Beschwerde nicht an.

34

Für die Anordnung der Erstattung außergerichtlicher Kosten sieht der Senat keine Veranlassung.

IV.

35

Die Voraussetzungen für die Zulassung der Rechtsbeschwerde liegen nicht vor.