

Nachschlagewerk: ja

BGHZ: ja

BGB § 2247 Abs. 1

Ein von dem Erblasser mittels eines Durchschreibebogens (Blaupause) errichtetes Schriftstück kann ein formgültiges Testament sein.

BGH, Beschl. v. 3. Februar 1967 - III ZB 14/66 -
LG Bückeburg

BUNDESGERICHTSHOF

III_ZB_14/66

BESCHLUSS

in der Sache

betreffend die Erteilung eines Erbscheins nach dem
am 27. April 1965 in S [REDACTED] verstorbenen Steuer-
Oberinspektor a.D. Wilhelm M [REDACTED],

- Antragstellerin: Sophie S [REDACTED] geb. Sc [REDACTED],
L [REDACTED], K [REDACTED] weg [REDACTED] -
- vertreten durch: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED],
[REDACTED], [REDACTED] -.

- 2 -

Der III. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat in der Sitzung vom 3. Februar 1967 unter Mitwirkung des Senatspräsidenten Dr. Pagendarm sowie der Bundesrichter Dr. Beyer, Dr. Hußla, Keßler und Dr. Reinhardt beschlossen:

Auf die Rechtsmittel der Antragstellerin werden der Beschluß der 1. Zivilkammer des Landgerichts in Bückeburg vom 18. Mai 1966 und der Beschluß des Amtsgerichts Stadthagen vom 7. Januar 1966 aufgehoben. Die Sache wird zur anderweiten Behandlung und Entscheidung an das Amtsgericht Stadthagen zurückverwiesen.

Die Verfahren der Beschwerde und der weiteren Beschwerde sind gerichtsgebührenfrei; Auslagen werden nicht erhoben.

Der Wert des Gegenstandes der Beschwerde und der weiteren Beschwerde beträgt 100.000 DM.

Von Rechts wegen

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



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

G r ü n d e :

Die Antragstellerin hat beantragt, ihr als Alleinerbin nach dem am 27. April 1965 verstorbenen Steuer-Oberinspektor a.D. Wilhelm M. einen Erbschein zu erteilen, und sich zum Nachweis ihres Erbrechts auf ein am 13. September 1965 vom Nachlaßgericht eröffnetes Schriftstück berufen, das folgenden Wortlaut hat:

"Mein letzter Wille!

Frau Sophie S., L., K. weg
soll meine alleinige Erbin sein.

Wilhelm M.

S., 7.1.1963
P. Straße"

Dieses Schriftstück ist in der Weise hergestellt worden, daß die Schriftzüge mittels eines Durchschreibebogens (Blaupause) auf das Papier übertragen worden sind.

Die Antragstellerin hat geltend gemacht, dieses Schriftstück sei ebenso wie das bisher nicht aufgefunden unmittelbar geschriebene ein wirksames Testament. Der Erblasser habe es ihr in der ihm stadtbekannten Bescheidenheit in einem Band selbstverfaßter Gedichte zugesteckt; dort habe sie es allerdings erst nach seinem Tod entdeckt.

Das Amtsgericht hat die Ausstellung des Erbscheins abgelehnt, weil ein mittels Durchpausens hergestelltes Testament nicht im Sinne von § 2247 BGB eigenhändig

geschrieben worden sei. Das Landgericht hat die hiergegen gerichtete Beschwerde der Antragstellerin zurückgewiesen.

Mit der weiteren Beschwerde verfolgt die Antragstellerin ihren Antrag auf Erteilung des Erbscheins weiter.

Das Oberlandesgericht Celle möchte die Frage, ob ein mittels Durchschreibebogens hergestelltes Schriftstück ein formwirksames Testament sein kann, bejahen und aus diesem Grund den Beschluß des Landgerichts aufheben, sieht sich jedoch daran durch den Beschluß des Kammergerichts vom 28. März 1963 - 1 W 214/63 - (auszugsweise mitgeteilt von Jansen in NJW 1966, 663) gehindert und hat deshalb die Sache dem Bundesgerichtshof vorgelegt.

I.

Die Voraussetzungen des § 28 FGG liegen vor, weil das Oberlandesgericht Celle, wie sich aus den nachstehenden Ausführungen ergibt, bei der Auslegung einer reichs- (bundes-) gesetzlichen Vorschrift, die eine der in § 1 FGG näher bezeichneten Angelegenheiten betrifft, von dem vorerwähnten, auf weitere Beschwerde ergangenen Beschluß des Kammergerichts abweichen würde. Infolgedessen hat nunmehr der Bundesgerichtshof anstelle des Oberlandesgerichts Celle über die weitere Beschwerde selbständig zu entscheiden.

II.

Die weitere Beschwerde ist gemäß § 27 FGG zulässig. Sie ist auch begründet.

Die Antragstellerin stützt ihren Antrag, ihr einen Erbschein als Alleinerbin nach Wilhelm M. zu erteilen, allein auf das vom Nachlaßgericht eröffnete Schriftstück vom 7. Januar 1963, in dem sie ein privatschriftliches Testament des Erblassers erblickt. Nach den verfahrensrechtlich einwandfrei getroffenen und daher für den erkennenden Senat verbindlichen Feststellungen des Landgerichts sind die in dem Schriftstück enthaltenen Schriftzüge von ihrem Urheber nicht unmittelbar auf das Papier gebracht, sondern mittels eines Durchschreibebogens (Blaupause) hergestellt worden.

Gemäß § 2247 Abs. 1 BGB muß der Erblasser, der ein wirksames privatschriftliches Testament errichten will, seine Erklärung eigenhändig schreiben und unterschreiben. Diese Formvoraussetzung erfüllt ein Schriftstück wie das vorliegende nach der in dem vorerwähnten Beschluß vom Kammergericht vertretenen Ansicht, der sich Amtsgericht und Landgericht angeschlossen haben, nicht.

Das Kammergericht unterscheidet zwischen den unmittelbar von der Hand des Erblassers bewirkten, das Merkmal der Eigenhändigkeit im Sinne von § 2247 Abs. 1 BGB allein erfüllenden Schriftzeichen und den von ihm mit mechanischen Hilfsmitteln angefertigten Schriftstücken und rechnet zu letzteren auch die von dem Erblasser handschriftlich hergestellten Pauskopien. Es begründet diese Auffassung mit der Erwägung, daß die "durch mittelbare Kraftaufwendung (Durchpausen) entstandene Kopie" nicht in gleicher Weise die Gewähr für die Echtheit der Urkunde bietet wie das unmittelbar vom Erblasser geschriebene Schriftstück. So kämen bei der

Durchschrift durch zu schwachen Aufdruck Unterbrechungen im Schreibfluß zustande, die bei der Urschrift nicht vorhanden seien; auch würde durch den senkrechten Aufdruck der Schrift bei der Pauskopie die Überprüfung gewisser Eigenarten der Handschrift unmöglich gemacht. Vor allem lasse sich bei solchen Kopien an den Schriftzügen nicht mit gleichgroßer Sicherheit feststellen, ob sie tatsächlich vom Erblasser stammen oder nicht, da auch Dritte in der Lage seien, Durchschriften anzufertigen, indem sie die Schriftlinien einer Urschrift nachzögen. Dabei könnten leicht Veränderungen des Inhalts, vor allem durch Weglassen vorgenommen werden. Aus dem Schutzzweck des § 2247 BGB, der die Selbständigkeit des Erblassers bei der Abfassung seines letzten Willens gewährleisten und das Testament vor Fälschungen und Verfälschungen bewahren solle, müsse deshalb gefolgert werden, daß Pauskopien das Erfordernis der Eigenhändigkeit im Sinne dieser Vorschrift auch dann nicht erfüllen könnten, wenn der Erblasser die Kopie selbst angefertigt habe.

Das Oberlandesgericht Celle möchte von dieser Auffassung abweichen und dem Bayerischen Obersten Landesgericht folgen, das in seinem Beschluß vom 9. Juli 1965 - BReg. 1 b Z 3/65 = BayObLGZ 1965, 258, 261/2 = NJW 1965, 2301 = MDR 1965, 912 als eigenhändig auch solche letztwilligen Verfügungen angesehen hat, die von dem Erblasser unter Zuhilfenahme eines Kohle- oder Durchschreibepapiers niedergelegt worden sind.

Das Oberlandesgericht Celle führt hierzu aus:
Wolle man den Begriff der Eigenhändigkeit allein danach

bestimmen, ob die Feststellung der Echtheit von schriftlichen Erklärungen gewährleistet sei oder nicht, so müßte außer der mittels eines Durchschreibebogens gefertigten Schrift möglicherweise auch anderen auf den Schriftträger aufgetragenen Schriften die Anerkennung als eigenhändig im Sinne des § 2247 BGB versagt bleiben, nämlich solchen, die ebenfalls nicht genügend Gewähr für die Erreichung des Schutzzweckes der Formvorschrift böten. Auch die von dem Erblasser unmittelbar niedergelegte Schrift weise je nach Form und Material des Schriftträgers und des benutzten Schreibmittels sowie der Vertrautheit des Schreibenden mit ihnen in sehr unterschiedlichem Maß die zur Feststellung der Echtheit erforderlichen individuellen Merkmale auf. Dennoch schreibe § 2247 BGB nicht vor, auf welchem Schriftträger und mit welchen Schreibmitteln der Erblasser seinen letzten Willen niederzulegen habe. Dann aber müsse es zulässig sein, die Schriftzüge mittels eines Durchschreibebogens auf den Schriftträger aufzutragen, da auch in diesem Fall die Individualität des Schreibenden erkennbar bleibe und der Schreibende die ihn charakterisierende Handschrift auf den Schriftträger bringe. Auch eine Pauskopie könne daher ein eigenhändiges Testament darstellen; allerdings sei ebenso wie bei anderen, die Authentizität des Schriftstücks nur unvollkommen gewährleistenden Schreibarten besonderer Wert auf die Feststellung der Echtheit eines solchen Testaments zu legen.

Im Schrifttum haben sich Reichel (Recht 1919 Sp. 75/76; ihm folgend wohl auch Staudinger-Firsching BGB 10./11. Aufl. § 2247 Rdn. 36 a) für, Jansen (NJW 1966,

663) und Kregel (RGR KBGB 11. Aufl. § 2247 Anm. 8) gegen die Formgültigkeit einer Pauskopie ausgesprochen.

Der Senat schließt sich der Auffassung des Oberlandesgerichts Celle und des Bayerischen Obersten Landesgerichts an.

Der Begriff der Eigenhändigkeit in § 2247 Abs. 1 BGB ist mehrdeutig. Dem Kammergericht ist darin zu folgen, daß bei der Auslegung des Begriffes die von dem Gesetzgeber mit der Formvorschrift verfolgten Ziele zu berücksichtigen sind.

Neben anderen Zielen verfolgen die Vorschriften des Bürgerlichen Gesetzbuches über die Formen, in denen letztwillige Verfügungen getroffen werden können, den Zweck, den wirklichen Willen des Erblassers zur Geltung kommen zu lassen, indem sie die Selbständigkeit dieses Willens nach Möglichkeit verbürgen und die Echtheit seiner Erklärungen so weit wie möglich sicher stellen sollen. Diesem Zweck dient auch das Erfordernis der Eigenhändigkeit eines privatschriftlichen Testaments. Vor allem mit Rücksicht auf die Gefahr der Unterschreibung falscher sowie der Verfälschung und Unterdrückung echter Testamente hatte der Entwurf zum Bürgerlichen Gesetzbuch von einer Aufnahme des privatschriftlichen Testaments abgesehen (Motive V S. 257/8), und auch die Redaktionskommission für die zweite Lesung hatte dem Antrag, das eigenhändig errichtete Testament zuzulassen, vor allem deshalb ablehnend gegenübergestanden, weil es im Vergleich zu einem öffentlichen Testament nur eine unvollkommene Sicherung biete (Prot V S. 326,

328). Wenn gleichwohl das privatschriftliche Testament im Hinblick auf seine bequeme und kostensparende Errichtung sowie die mit ihm in einzelnen Landesteilen bereits gemachten positiven Erfahrungen Eingang in das Bürgerliche Gesetzbuch gefunden hat (vgl. Kommissionsbericht des Reichstages Nr. 440 c S. 16 f, abgedruckt bei Mugdan, Materialien zum BGB, Erbrecht S. 886 f), so war es doch erkennbar ein besonderes Anliegen des Gesetzgebers, die hiermit verbundenen Gefahren nach Möglichkeit gering zu halten. Dem entspricht es, den Begriff der Eigenhändigkeit eng auszulegen und als eigenhändig geschrieben nur ein solches Testament anzusehen, das nicht nur von dem Erblasser persönlich abgefaßt und niedergelegt, sondern von ihm in der ihm eigenen Schrift geschrieben und damit in einer Art und Weise errichtet worden ist, welche die Nachprüfung der Echtheit des Testaments auf Grund der individuellen Züge, die die Handschrift jedes Menschen aufweist, gestattet. Es ist deshalb zu Recht allgemein anerkannt, daß ein von dem Erblasser mit der Schreibmaschine, einem Stempel oder auf andere mechanische, den Schluß von der Schrift auf ihren Urheber nicht zulassende Weise errichtetes Testament formnichtig ist (vgl. Planck-Strecker BGB 5. Aufl. § 2231 Anm. 2 a; Kipp-Coing Erbrecht 12. Bearbeitung § 26 II 1 S. 134; RGR KBGB 11. Aufl. § 2247 Anm. 8 mit weiteren Nachweisen), ebenso wie ein Testament, das zwar von dem Erblasser selbst geschrieben, bei dessen Niederschrift seine Hand aber von einem Dritten so geführt worden ist, daß seine Schriftzüge in Wirklichkeit von dem Dritten geformt worden sind (RG Warn 1909, Nr. 31; JW 1911, 589; Recht 1911 Nr. 2916; Planck-Strecker BGB 5. Aufl. § 2331

Anm. 2 a; Kipp-Coing Erbrecht 12. Bearbeitung § 26 II 1 S. 134; RGR KBGB 11. Aufl. § 2247 Anm. 8). Aus demselben Grund ist ein Testament nicht als eigenhändig angesehen worden, bei dem der Erblasser die von einem Dritten vorgeschriebenen Schriftzüge durchgepaust, also lediglich nachgezogen hatte (OLG München JW 1937, 44 ²⁹; Planck-Strecker BGB 5. Aufl. § 2231 Anm. 2 a; Kipp-Coing Erbrecht 12. Bearbeitung § 26 II 1 S. 134; Lange, Erbrecht § 19 III 1 S. 179), da auch in diesem Fall das Testament in Wahrheit nicht in der dem Erblasser eigenen, sondern in einer fremden Schrift errichtet worden war.

Bei dieser Betrachtungsweise kann einem von dem Erblasser unter Zuhilfenahme eines Kohle- oder Durchschreibepapiers errichteten Testament, das von ihm selbst ohne fremden Einfluß geschrieben und unterschrieben worden ist, aus Formgründen die Wirksamkeit nicht schlechthin versagt werden. Bei einem solchen Testament werden die durchgepausten Schriftzüge von dem Erblasser ebenso selbst geformt wie bei einem mit einer Feder, einem Tintenstift oder Kugelschreiber gefertigten Schriftstück. Der Vorgang, der zu der Fixierung des Schriftzuges führt, ist in beiden Fällen einander so ähnlich, daß dem Kammergericht nicht gefolgt werden kann, wenn es das durchgepauste Testament im Gegensatz zu einem mit einem Tintenstift geschriebenen als eine "durch mittelbare Kraftaufwendung" entstandene Urkunde ansieht und aus dieser Unterscheidung rechtliche Folgerungen zieht. Das wird besonders deutlich in dem vom Oberlandesgericht Celle erwähnten Beispielsfall, in dem der Erblasser den Schreibstift, der selbst keine Farbe abgibt, unmittelbar über das Blaupapier führt, ohne einen Schriftträger zwischen Stift und Blaupapier zu legen;

in diesem Fall wird lediglich die Tinte oder der Graphit der Bleistiftmine durch die auf dem Blaupapier haftende Paste ersetzt. Von einer "durch mittelbare Kraftaufwendung" entstandenen, das Merkmal der Eigenhändigkeit nicht erfüllenden Urkunde kann nur bei solchen Testamenten gesprochen werden, die auf mechanischem Weg errichtet worden sind (Stempel, Druck, Fotokopie, Schreibmaschine, Hektographie).

Es ist allerdings nicht zu verkennen, daß in einem mittels eines Kohle- oder Durchschreibepapiers errichteten Testament die individuellen Merkmale einer Handschrift weniger deutlich hervortreten mögen und die Gefahr der Fälschung oder Verfälschung eines solchen Testaments wesentlich größer ist, als bei einem mit einer Feder, einem Tintenstift oder Kugelschreiber gefertigten Schriftstück. Diese Gefahren verlangen im Einzelfall eine besonders sorgfältige Prüfung des durchgepausten Testaments auf seine Echtheit; sie rechtfertigen jedoch nicht, das von dem Erblasser zwar durchgepauste, unzweifelhaft aber eigenhändig geschriebene Testament als nichtig anzusehen und damit Maßstäbe an die Form eines privatschriftlichen Testaments anzulegen, die im Gesetz keine Stütze finden.

Das Maß, in dem die individuellen Merkmale einer Handschrift zum Ausdruck kommen, und in dem ein Schriftstück den Gefahren einer Verfälschung ausgesetzt ist, hängt auch in anderen Fällen unter Umständen wesentlich von dem benutzten Schreibmaterial ab. Gleichwohl hat der Gesetzgeber es nicht für erforderlich angesehen, dem Erblasser die Benutzung eines bestimmten Schreib-

gerätes und eines bestimmten Schriftträgers zur Errichtung eines privatschriftlichen Testaments vorzuschreiben, dem Erblasser vielmehr bewußt die Wahl des Schreibmaterials, mit dessen Hilfe er seine Schriftzüge fixieren will, freigestellt. Es ist deshalb in der Rechtsprechung und im Schrifttum allgemein anerkannt, daß für die Wirksamkeit eines eigenhändigen Testaments grundsätzlich weder das verwendete Schreibgerät noch das Material des Schriftträgers von Bedeutung ist, sofern es sich nur zur Fixierung der Schriftzüge eignet und nicht etwa aus der Wahl des Schreibmaterials erkennbar wird, daß der Erblasser eine letztwillige Verfügung ernstlich gar nicht hat treffen wollen (Brock, Das eigenhändige Testament 1900 S. 78; Dernburg, Deutsches Erbrecht 2. Aufl. S. 71 f; Erman-Hense BGB 3. Aufl. § 2247 Anm. 2 a; Endemann, Lehrbuch des Bürgerlichen Rechts III 3. bis 5. Aufl. S. 118; Fraeb, Testamentsgesetz § 21 Anm. 24; Kipp-Coing, Erbrecht 12. Bearbeitung § 26 II 1 S. 135; Leonhard, BGB 2. Aufl. § 2231 Anm. III B 3 a; Kretzschmar, Erbrecht 2. Aufl. S. 91; Planck-Strecker BGB 5. Aufl. § 2231 Anm. 2 e; Soergel-Ehard-Eder BGB 9. Aufl. § 2247 Anm. 2; RGRK BGB 11. Aufl. § 2247 Anm. 9; RG JW 1910, 291 ²⁶). Auch den in Glas geritzten, mit Kohle an eine Wand, mit Kreide oder einem Griffel auf eine Schiefertafel geschriebenen Schriftzügen können solche individuellen Merkmale fehlen, die sichtbar geworden wären, wenn dieselbe Hand sie mit Tinte und Feder auf Papier niedergelegt haben würde, ohne daß deshalb Bedenken gegen die Formgültigkeit eines auf diese Weise errichteten Testaments erhoben werden könnten. Die Gefahr, daß der letzte Wille des Erblassers nicht richtig zur Geltung kommt, ist keine geringere, wenn das Testament mit Hilfe

eines weniger beständigen Schreibmaterials errichtet wird, so daß die Urkunde möglicherweise im Zeitpunkt des Erbfalls gar nicht mehr vorhanden oder unleserlich geworden ist und zum Nachweis des Erbrechts auf die Erinnerung von Zeugen zurückgegriffen werden muß; gleichwohl kann dieser Umstand nicht dazu führen, ein auf diese Weise errichtetes eigenhändiges Testament als formnichtig anzusehen (RG JW 1910, 291 ²⁶). Es muß sich bei einem mittels Durchschreibebogens (Blaupause) errichteten Testament auch nicht etwa in jedem Fall um eine bloße Testamentsabschrift handeln, wofür im allgemeinen die Verkehrsauffassung spricht, so daß schon aus diesem Grund einem solchen Schriftstück immer die Anerkennung als Testament zu versagen wäre. Es ist nämlich durchaus denkbar, daß der Erblasser die Blaupause - wie bereits angedeutet - als das (einzige) Original herstellen will (vgl. dazu die von Reichel in Recht 1919 Sp. 75, 76 erwähnte Möglichkeit der Pause einer von einem Linkshänder angefertigten Spiegelschrift). Weiterhin ist es rechtlich möglich, daß der Erblasser mehrere gleichlautende Schriftstücke errichtet, die nebeneinander gleichwertig als Testamentsurschriften (Zweit-, Drittausfertigungen) bestehen sollen, etwa weil er sonst Nachteile durch den Verlust eines Schriftstücks befürchtet. Auch in diesem Fall kann er sich zu seiner Erleichterung der Blaupause bedient haben. Mit Rücksicht auf diese denkbaren Möglichkeiten unterscheidet sich die Blaupause von einem Schriftstück, das der Erblasser ausdrücklich als Testamentsabschrift bezeichnet hat; der Wille des Erblassers, nur eine Abschrift herzustellen, kommt jedenfalls in dem Umstand allein, daß er das Durchschreibeverfahren gewählt hat,

nicht deutlich zum Ausdruck. Andererseits ist nicht jede Blaupause eine Testamentsurschrift. Derjenige, der sich auf ein solches Schriftstück beruft, hat deshalb nach allgemeinen Grundsätzen die Umstände darzutun, aus denen sich der Wille des Erblassers ergibt, mit der Blaupause eine Testamentsurschrift zu errichten. Insoweit handelt es sich aber nur um erhöhte Beweisforderungen; die Zulässigkeit, eine Blaupause als Originaltestament anzuerkennen, wird hierdurch nicht in Frage gestellt.

Daraus folgt, daß das von der Antragstellerin vorgelegte Schriftstück nicht schon deshalb als Testament des Erblassers keine Berücksichtigung finden kann, weil es mittels eines Durchschreibebogens (Blaupause) errichtet worden ist.

Ob die Antragstellerin auf Grund dieses Schriftstücks das von ihr geltend gemachte Erbrecht nachweisen kann, hängt in erster Linie davon ab, ob das Schriftstück tatsächlich von dem Erblasser stammt. Die Beantwortung dieser Frage bedarf mit Rücksicht auf die bereits von dem Landgericht aufgezeigten Gefahren der Fälschung einer solchen Urkunde besonders sorgfältiger tatsächlicher Feststellungen. Ist die Echtheit des Schriftstücks zu bejahen, so wird es nach Maßgabe der dargelegten Grundsätze darauf ankommen, ob die Pause nach dem Willen des Erblassers als Testamentsurschrift hat gelten sollen, oder ob das Schriftstück neben dem Originaltestament nur eine hinweisende, erinnernde oder ähnlich untergeordnete Bedeutung haben sollte und deshalb als Urschrift nicht angesehen

werden kann. Ist letzteres zu bejahen, so wird zu prüfen sein, ob das Schriftstück als ausreichendes Beweismittel im Sinne von § 2356 Abs. 1 Satz 2 BGB angesehen werden kann.

Diese Fragen bedürfen sämtlich eingehender, auf tatsächlichem Gebiet liegender Ermittlungen, die von dem Landgericht bisher nicht vorgenommen worden sind und die der beschließende Senat, der im Rahmen dieses Verfahrens die Entscheidung des Landgerichts nur auf das Vorliegen einer Gesetzesverletzung überprüfen kann (§ 27 FGG), selbst nicht zu treffen hat. Der Beschluß des Landgerichts ist deshalb aufzuheben. Da weder das Amtsgericht noch das Landgericht die zur Entscheidung erforderlichen Tatsachen festgestellt haben, erschien es angebracht, die Sache zur erneuten Behandlung und Entscheidung an das Amtsgericht zurückzuverweisen.

Die getroffene Kostenentscheidung folgt aus
§ 131 KostO.

Dr. Pagendarm Dr. Beyer Dr. Hußla

Keßler Dr. Reinhardt