

Nachschlagewerk: ja
BGHZ: nein

BGB § 2078

Vorstellungen des Erblassers, der Erbe werde in bestimmter Weise über den Nachlaß verfügen, rechtfertigen in aller Regel die Anfechtung der letztwilligen Verfügung nicht, wenn der Erbe überhaupt nicht oder in einer den Vorstellungen des Erblassers nicht entsprechenden Weise über den Nachlaß verfügt.

BGH, Urt. v. 20. März 1967 - III ZR 101/66 - OLG Köln
LG Köln

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

III ZR 101/66

URTEIL

Verkündet am

20. März 1967
Schorn,
Justizangestellter
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

der Frau Irmgard H e [REDACTED], K [REDACTED],
G [REDACTED]straße [REDACTED],

Beklagten und Revisionsklägerin,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

gegen

die Erbengemeinschaft nach dem am 10. Juli 1949 in
L [REDACTED] verstorbenen Metzger Josef R [REDACTED], nämlich:

1. Witwe Maria R [REDACTED] geb. M [REDACTED],
L [REDACTED], G [REDACTED] Straße [REDACTED],
2. die Erben nach Frau Maria I [REDACTED] geb. R [REDACTED], nämlich:
 - a) Werkmeister Josef Anton H o [REDACTED],
K [REDACTED], S [REDACTED]straße [REDACTED],
 - b) Hausfrau Anna Maria S [REDACTED] geb. H o [REDACTED],
C [REDACTED], USA, South W [REDACTED],
 - c) Hausfrau Elisabeth S p [REDACTED] geb. H o [REDACTED]
L [REDACTED]-W [REDACTED], S [REDACTED] Straße [REDACTED],
3. Rentner Franz Albert R [REDACTED],
L [REDACTED]-W [REDACTED], P [REDACTED]straße [REDACTED],

- 2 -

4. Witwe Anton R [REDACTED], Maria geb. M [REDACTED],
C [REDACTED], USA, M [REDACTED] Avenue [REDACTED],
5. Rentner Albert R [REDACTED],
L [REDACTED], T [REDACTED]straße,
6. die Erben der Witwe Appolonia Ri [REDACTED], nämlich:
 - a) Hausfrau Maria L a [REDACTED] geb. Ri [REDACTED],
L [REDACTED]-W [REDACTED], H [REDACTED]straße [REDACTED],
 - b) Max R i [REDACTED],
La G [REDACTED], W [REDACTED]/USA, B [REDACTED]-Street [REDACTED],
 - c) Werkmeister Hubert R i [REDACTED],
L [REDACTED]-W [REDACTED], F [REDACTED]-Straße [REDACTED],
 - d) Walter R i [REDACTED],
zur Zeit unbekannten Aufenthaltes, vertreten
durch den Rechtsanwalt Hans S [REDACTED], K [REDACTED],
H [REDACTED], als Abwesenheitspfleger,
 - e) Kaufmann Helmut R i [REDACTED],
S [REDACTED], W [REDACTED]/USA, G [REDACTED] A [REDACTED],
7. die unbekannten Erben des am 10. März 1938
verstorbenen Peter Paul R [REDACTED] zuletzt in B [REDACTED],
K [REDACTED]straße [REDACTED] wohnhaft,
vertreten durch den oben zu 6 d) genannten Rechts-
anwalt als Nachlaßpfleger,

Kläger und Revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] - .

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](#)

Der III. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 23. Februar 1967 unter Mitwirkung des Senatspräsidenten Dr. Pagendarm sowie der Bundesrichter Dr. Kreft, Gähtgens, Keßler und Dr. Reinhardt

für Recht erkannt:

Die Revision der Beklagten gegen das Urteil des 7. Zivilsenats des Oberlandesgerichts in Köln vom 23. Mai 1966 wird zurückgewiesen.

Die Kosten des Revisionsrechtszuges werden der Beklagten auferlegt.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Die Parteien streiten um die Rechtsnachfolge nach dem am 10. Juli 1949 in L [REDACTED]/Rhld. verstorbenen Metzger Josef R [REDACTED] und seiner ersten Ehefrau Johanna geborene Lu [REDACTED], die am 25. März 1940 in C [REDACTED] gestorben ist.

Josef R [REDACTED] war in zweiter Ehe mit der Klägerin Maria R [REDACTED] geborene M [REDACTED] verheiratet, die laut Teilerbschein vom 26. Oktober 1954 zusammen mit den übrigen Klägern gesetzliche Erbin ihres Ehemannes ist.

Die Beklagte ist eine voreheliche Tochter der ersten Ehefrau des Josef R., jedoch nicht dessen leibliches Kind.

Am 5. August 1937 hat die Mutter der Beklagten, die seit 1937 die amerikanische Staatsangehörigkeit besaß, ein Testament errichtet. Danach soll sie von ihrem Ehemann Josef R. allein beerbt werden. Für den Fall, daß sie nach ihrem Ehemann oder gleichzeitig mit ihm versterben würde, sollte die Beklagte Alleinerbin werden. Dieses Testament ist am 16. Oktober 1940 bei dem Nachlaßgericht in C. registriert worden. Spätestens im Jahre 1951 erhielt die Beklagte Kenntnis von dem Vorhandensein und dem Inhalt dieses Testamentes. Mit Schriftsatz vom 8. April 1960 erklärte sie die Anfechtung des Testaments gegenüber dem Nachlaßgericht.

Die Beklagte wohnte mit ihrer Familie ungefähr seit Kriegsende in einem Haus in K.-D. das zu dem Vermögen des Josef R. und seiner ersten Ehefrau gehörte, die beide noch im Grundbuch als Eigentümer je zur Hälfte eingetragen sind.

Auf Grund des erwähnten Testamentes der ersten Ehefrau R. vom 5. August 1937 erteilte das Amtsgericht in Köln einen beschränkten Erbschein dahin, daß die Genannte hinsichtlich ihres in der Bundesrepublik belegenen unbeweglichen Vermögens von ihrem Ehemann Josef R. allein beerbt worden sei. Da die Beklagte das Erbrecht nach ihrer Mutter und auch nach ihrem Stiefvater Josef R. in Anspruch nimmt, haben die Kläger als gesetzliche Erben des Josef R. Klage erhoben und beantragt, festzustellen,

1. daß der am 10. Juli 1949 in L [REDACTED] verstorbene Erblasser der Kläger Josef R [REDACTED] der alleinige Erbe seiner ersten Ehefrau auf Grund des Testamentes vom 5. August 1937 geworden ist,
2. daß die Kläger die alleinigen Eigentümer in ungeteilter Erbengemeinschaft des Hauses K [REDACTED] D [REDACTED], G [REDACTED]straße [REDACTED], eingetragen im Grundbuch von T [REDACTED] S [REDACTED] des Amtsgerichts in K [REDACTED] Band [REDACTED] Bl. [REDACTED] sind,
3. daß der Beklagten hinsichtlich des erwähnten Hauses keine Ansprüche irgendwelcher Art gegenüber der Erbengemeinschaft der Kläger auf Grund eines Vermächtnisses des genannten Josef R [REDACTED] zustehen.

Die Beklagte, die um Abweisung der Klage gebeten hat, hat demgegenüber geltend gemacht: Im Falle einer Wiederverheiratung ihres Stiefvaters hätte dessen erste Ehefrau (Mutter der Beklagten) ihn nicht zum Allein-erben eingesetzt. Die von ihr, Beklagten, erklärte Anfechtung des Testamentes ihrer Mutter vom 5. August 1937 sei deshalb begründet. Ihr Stiefvater und ihre Mutter hätten zudem nach Errichtung dieses Testamentes ein gemeinschaftliches Testament errichtet, in dem sie, die Beklagte, zur alleinigen Erbin des Längstlebenden der beiden eingesetzt sei. Dieses Testament sei ihr während des Krieges nach L [REDACTED] nachgesandt worden. Auf der Flucht vor den Russen hätte sie das Testament zurückgelassen. Ferner habe der Erblasser Josef R [REDACTED] eine letztwillige Verfügung

hinterlassen, worin er ihr, der Beklagten, das Eigentum an dem erwähnten Hausgrundstück bestätigt oder formell übertragen habe.

Das Landgericht hat nach Beweisaufnahme der Klage stattgegeben.

Das Oberlandesgericht hat die Berufung der Beklagten durch Urteil vom 30. Januar 1964 mit einer gewissen Einschränkung zurückgewiesen. Der auch jetzt erkennende Senat hat dieses Urteil wegen nicht vorschriftsmäßiger Besetzung des Berufungsgerichts aufgehoben und die Sache zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung an das Berufungsgericht zurückverwiesen (Versäumnisurteil vom 31. Januar 1966 - III ZR 53/64 -). Nach erneuter Verhandlung hat das Oberlandesgericht die Berufung der Beklagten wiederum zurückgewiesen mit der Maßgabe, "daß das in Ziffer 1 des erkennenden Teils des genannten Urteils festgestellte Erbrecht des am 10. Juli 1949 zu L [REDACTED]/Rhld. verstorbenen Erblassers der Kläger, Josef R [REDACTED], nur das im Inlande belegene unbewegliche Vermögen dessen erster Ehefrau Johanna R [REDACTED] geborene Lu [REDACTED] betrifft".

Mit ihrer jetzigen Revision verfolgt die Beklagte ihren Antrag auf Abweisung der Klage weiter. Die Kläger bitten um Zurückweisung des Rechtsmittels.

Entscheidungsgründe:

1. Das Berufungsgericht kommt zu dem Ergebnis, daß die Mutter der Beklagten von ihrem Ehemann Josef R. allein beerbt und die Beklagte selbst nach dem Inhalt des Testamentes vom 5. August 1937 als Erbin, Vermächtnisnehmerin und Testamentsvollstreckerin nicht bedacht worden sei. Zur Begründung dessen wird im Berufungsurteil ausgeführt: Da sich der Erbstreit auf in der Bundesrepublik belegenen Grundbesitz beziehe, sei auf diesen Erbfall deutsches Recht anzuwenden. Denn das nach Art. 24, 25 EGBGB für die Beerbung eines Ausländers grundsätzlich maßgebliche Heimatrecht, hier das Recht des US-Staates Illinois, verweise hinsichtlich des unbeweglichen Vermögens auf das Recht des Staates zurück, in dem der Grundbesitz gelegen sei (vgl. Perid-Firsching, Internationales Erbrecht, Band II, USA, Texte III Nr. 11 Vorbem. II). Demgemäß sei Josef Rossa auf Grund des Testamentes vom 5. August 1937, das nach den maßgeblichen Vorschriften des am Errichtungsort geltenden Rechtes (Art. 11 Abs. 1 Satz 2 EGBGB) einwandfrei zustande gekommen sei, hinsichtlich des K. Grundstücks nach den Vorschriften der §§ 1922, 1937 BGB Erbe seiner Ehefrau geworden. Allein für den Fall, daß Josef R. seine Frau nicht überleben oder gleichzeitig mit ihr sterben sollte, sei in dem Testament bestimmt worden, daß die Beklagte (Allein-) Erbin sein solle. Sie sei mithin lediglich als Ersatzlerin vorgesehen, aber nicht als Nacherbin oder Testamentsvollstreckerin eingesetzt worden. Vielmehr habe Josef R., da er den Erbfall erlebt habe, eine uneingeschränkte Erbenstellung erlangt.

Diese Ausführungen lassen, soweit sie überhaupt in der Revisionsinstanz nachprüfbar sind, einen Rechtsirrtum nicht erkennen (vgl. dazu BGHZ 45, 351).

2. Das Berufungsgericht sieht weiter nicht als erwiesen an, daß das Testament vom 5. August 1937 durch ein nach der Behauptung der Beklagten später von den Eheleuten Josef und Johanna R. errichtetes gemeinschaftliches Testament überholt worden sei. Dazu führt das Berufungsgericht im einzelnen aus: Selbst nach den Bekundungen des Ehemannes der Beklagten sei das angeblich vorhanden gewesene gemeinschaftliche Testament der Eheleute Josef und Johanna R. nicht einmal formgültig gewesen. Hinzu komme, daß der Ehemann der Beklagten sich nach seiner Aussage weder an den Ort der Testamentserrichtung noch an das Datum erinnern könne. Auch sei der Inhalt des Testamentes nicht einwandfrei zu ermitteln. Der Ehemann der Beklagten wisse nämlich nur zu bekunden, daß letzten Endes der Nachlaß an seine Ehefrau gehen solle. Schließlich könne auch die Aussage des Ehemannes der Beklagten allein für das Vorhandensein und die Wirksamkeit eines angeblichen gemeinschaftlichen Testamentes nicht als ausreichend erachtet werden, da er naturgemäß an einem erfolgreichen Ausgang des Rechtsstreites im Sinne seiner Ehefrau interessiert sei und daher nicht als genügend neutraler Zeuge angesehen werden könne. Die Aussagen der übrigen Zeugen seien zu dürftig, um daraus auf das Vorhandensein eines Testamentes schließen zu können. Der Meinung der Berufung, es sei erforderlich, die Beklagte über das Vorhandensein und den Inhalt des angeblichen gemeinschaftlichen Testamentes zu vernehmen,

weil das Landgericht die Klägerin zu 1) hierzu gehört habe, stehe entgegen, daß die Beklagte für das Vorhandensein des Testamentes beweispflichtig sei. In einem solchen Falle könne ihre Vernehmung, nachdem die Gegenseite gehört worden sei, nur erfolgen, wenn hierzu nach § 448 ZPO ein begründeter Anlaß vorliege. Das sei nicht der Fall. Die Klägerin zu 1) verdiene zumindest das gleiche Vertrauen wie die Beklagte. Die in deren Sinne gehaltene Aussage des Ehemannes reiche angesichts des bescheidenen Ergebnisses der übrigen Aussagen der Zeugen nicht aus, um der Beklagten die Möglichkeit zu eröffnen, das Vorhandensein und den Inhalt des gemeinschaftlichen Testamentes durch ihre Aussage zu beweisen und notfalls ihre Erklärungen mit dem Eide zu bekräftigen.

Demgegenüber erhebt die Revision eine Anzahl von Verfahrensrügen, die jedoch keinen Erfolg haben können:

Einmal macht die Revision geltend: Wenn das Berufungsgericht den Bekundungen des Ehemannes der Beklagten nicht habe folgen wollen, weil er interessierter Zeuge sei, so hätte es doch prüfen müssen, ob nicht durch eine Beeidigung dieses Zeugen es doch dazu hätte kommen müssen, dieser Aussage Glauben zu schenken; es fehle indes an jeder Erwägung hierüber.

Dazu ist zu sagen: Das Berufungsgericht hat die Aussage des Ehemannes der Beklagten entscheidend deswegen nicht zur Grundlage einer Feststellung machen zu können geglaubt dahingehend, daß die durch das Testament vom 5. August 1937 erfolgte Erbeinsetzung des Josef R. durch ein späteres Testament überholt sei, weil

selbst auf der Grundlage der Bekundungen dieses Zeugen der Inhalt des angeblich vorhanden gewesenen Testamentes nicht einwandfrei zu ermitteln sei. Insoweit fehlt es mithin der Bekundung bereits an einer maßgeblichen Bedeutung für die Entscheidung des Rechtsstreits, wie sie gemäß § 391 ZPO Voraussetzung für eine Beeidigung eines Zeugen ist. Davon abgesehen kann die Nichtbeeidigung des Zeugen aus folgenden Gründen nicht als ein zur Aufhebung des Berufungsurteils nötiger Prozeßverstoß erachtet werden: Nach der Vernehmung des Ehemannes der Beklagten hat deren Prozeßbevollmächtigter, obwohl er die Beeidigung der gerade zuvor vernommenen Zeugin Ti [REDACTED] beantragt hatte, nach dem Protokoll vom 21. März 1963 ebenso wie der Prozeßbevollmächtigte der Kläger einen Antrag zur Beeidigung des Ehemannes der Beklagten nicht gestellt. Auch im Berufungsverfahren sind weder vor noch nach Erlass des ersten Revisionsurteils Anträge auf Beeidigung des Ehemannes der Beklagten gestellt worden. Angesichts dessen kann es nicht als Rechtsfehler des Berufungsgerichts angesehen werden, wenn es zur Frage der Beeidigung des Zeugen in seinem Urteil nicht mehr ausdrücklich Stellung genommen hat.

Die Revision rügt weiter, daß das Berufungsgericht die Beklagte nicht selbst zu ihrer Behauptung, daß ein späteres, das Testament vom 5. August 1937 überholendes gemeinschaftliches Testament ihrer Mutter und deren Ehemannes vorhanden gewesen sei, als Partei gehört habe (§ 448 ZPO). Wenn das Berufungsgericht von der Vernehmung der Beklagten als Partei mit der Begründung abgesehen hat, daß die Beklagte keine größere

Glaubwürdigkeit als die - als Partei vernommene - Klägerin zu 1) verdiene, und auch das sonstige Beweisergebnis nicht genüge, um eine ausreichende und die Parteivornehmung der beweispflichtigen Beklagten rechtfertigende Wahrscheinlichkeit ihrer Behauptung zu begründen, so hat das Berufungsgericht damit nicht die Grenzen des ihm in § 448 ZPO eingeräumten Ermessens überschritten.

Alles weitere, was die Revision gegen das vom Berufungsgericht gewonnene Ergebnis - das Vorhandensein eines späteren gemeinschaftlichen Testamentes, durch das das Testament vom 5. August 1937 überholt und die Beklagte als Erbin eingesetzt worden ist, sei nicht festzustellen - vorbringt, läuft darauf hinaus, daß der Vortrag der Parteien und das Ergebnis der Beweisaufnahme anders als das Berufungsgericht es getan hat, nämlich im Sinne der Beklagten gewürdigt werden soll. Damit überschreitet die Revision, die insoweit Rechtsfehler des Berufungsgerichts nicht aufzuzeigen vermocht hat, ihre Grenzen. Soweit die Beklagte sich dagegen wendet, daß das Berufungsgericht ihr ihre eigene eidesstattliche Versicherung vom 16. Mai 1956 dahin, daß eine Verfügung von Todes wegen des Erblassers Josef R. nicht vorhanden sei, entgegenhält, kommt noch hinzu, daß die damit in Zusammenhang stehenden Erwägungen des Berufungsgerichts solche rein zusätzlicher Art sind, auf denen die Entscheidung des Berufungsgerichts nicht beruht.

3. Die von der Beklagten mit Schriftsatz ihres Bevollmächtigten vom 8. April 1960 erklärte Anfechtung des Testamentes ihrer Mutter vom 5. August 1937 ist

nach der Auffassung des Berufungsgerichts nicht wirksam, weil die Beklagte die Anfechtungsfrist in § 2208 BGB (gemeint ist § 2082 BGB) versäumt habe und zudem ein ausreichender Anfechtungsgrund fehle.

Gegenüber dem vom Berufungsgericht gewonnenen Ergebnis, die Beklagte habe die Frist zur Anfechtung des Testamentes, von dessen Inhalt sie spätestens im Jahre 1951 Kenntnis erhalten hatte, versäumt, macht die Revision geltend, daß die Beklagte von dem Anfechtungsgrunde im Sinne des § 2082 BGB bis zu der Anfechtungserklärung Kenntnis nicht gehabt habe. Die anderweitige Feststellung des Berufungsgerichts greift die Revision mit Verfahrensrügen an. Ob diese Rügen von Erfolg sein könnten, kann dahinstehen, denn die Wirksamkeit der Anfechtung muß schon daran scheitern, daß die Beklagte einen ausreichenden Anfechtungsgrund nicht dargetan hat. Das Berufungsgericht hat in diesem Zusammenhang ausgeführt, es stehe nicht fest, daß die Mutter der Beklagten eine Wiederverheiratung ihres Ehemannes und deren erbrechtliche Auswirkungen zum Nachteil der Beklagten nicht bedacht hätte, wenn sie auch darauf vertraut haben möge, daß ihr Ehemann ihre Tochter in einer testamentarischen Anordnung nicht übergehen werde.

Demgegenüber macht die Revision geltend: Fehle in der Tat eine testamentarische Anordnung des Stiefvaters der Beklagten, so wäre das Vertrauen der Mutter der Beklagten erschüttert. Da unter Beweis gestellt sei, daß das gesamte Vermögen von der Mutter der Beklagten gekommen sei und die Mutter an der Beklagten gehangen habe, hätte das Berufungsgericht nicht davon

ausgehen dürfen, daß die Mutter ihre Tochter habe benachteiligen wollen. Habe die Erblasserin ihre Tochter aber nicht benachteiligen wollen, dann sei ihr Vertrauen darauf, daß ihr Ehemann der Tochter das von ihrer Seite kommende Vermögen übertragen werde, enttäuscht und seien die Voraussetzungen des § 2078 BGB gegeben.

Damit kann die Revision nicht durchdringen: Zweck einer letztwilligen Verfügung ist es, die Erbfolge beim Tode des Erblassers zu regeln. Vorstellungen über das weitere Schicksal des Nachlasses können daher in aller Regel nicht bestimmend für den Inhalt einer letztwilligen Verfügung sein, zumal einem Erblasser durchweg bekannt ist, daß der Erbe über das ererbte Vermögen unter Lebenden und von Todes wegen frei verfügen kann (vgl. dazu BGB RGRK 11. Aufl. Anm. 51 zu § 2078). Dafür, daß im vorliegenden Fall aus besonderen Gründen etwas anderes zu gelten hätte, weil etwa die Erblasserin bei der Errichtung des Testaments auf Grund des am Errichtungsort in Amerika geltenden Rechts von einer bestimmten Rechtsstellung der Beklagten hinsichtlich des Nachlasses ausgegangen sei oder weil etwa der Erbe (Stiefvater der Beklagten) der Erblasserin bestimmte Versprechungen oder Zusicherungen in der Richtung gemacht habe, wie er über das Vermögen später verfügen werde, hat die Beklagte selbst nichts vorzubringen vermocht. Die Mutter der Beklagten mag darauf vertraut haben, daß ihr Ehemann ihrer Tochter später das von ihr, der Mutter, kommende Vermögen unter Lebenden oder von Todes wegen ganz oder teilweise wieder zuwenden werde. Sie hat aber trotzdem ihren Ehemann zu ihrem alleinigen Erben eingesetzt, ohne selbst bereits die Beklagte irgendwie

(durch Einsetzung als Nacherbin, durch Aussetzung eines Vermächtnisses o.ä.) zu sichern. Hat die Erblasserin aber ihrem Ehemann durch die Erbeinsetzung bewußt die volle Verfügungsmöglichkeit über das Vermögen verschafft, dann kann darin, daß ihr Ehemann möglicherweise ein in ihn gesetztes Vertrauen enttäuscht hat, ein Anfechtungsgrund nicht gefunden werden. Zu einer anderen Beurteilung vermag auch der Hinweis der Revision auf den Grundgedanken des § 2077 BGB nicht zu führen. Dabei mag noch bemerkt werden, daß die Beklagte auch dann, wenn ihr Stiefvater nicht wiedergeheiratet hätte, ohne entsprechendes Testament aus dessen Nachlaß nichts bekommen haben würde.

4. Gegenüber der Feststellung des Berufungsgerichts, daß sich ein Testament des Josef R. nicht habe feststellen lassen, durch das die gesetzliche Erbfolge der Kläger zugunsten der Beklagten ausgeschlossen wäre, hat die Beklagte nichts mehr vorgebracht.

5. Die Revision der Beklagten erweist sich nach alledem als unbegründet und muß unter Beachtung des § 97 ZPO für die Kostenentscheidung zurückgewiesen werden.

Dr. Pagendarm

Dr. Kreft

Gährgens

Keßler

Dr. Reinhardt