

26

BUNDESGERICHTSHOF

2017 008

IM NAMEN DES VOLKES

III ZR 120/64

URTEIL

Verkündet am

6. Dezember 1965
Scheibl, Justiz-
obersekretär

als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

der Rechtsanwaltswitwe Frau Gertrud K [REDACTED]
geb. G [REDACTED], B [REDACTED] ([REDACTED]), K [REDACTED]straße [REDACTED],

Beklagten und Revisionsklägerin,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

g e g e n

die Gemeinschaft D [REDACTED] B [REDACTED] von 1860
-H [REDACTED]'scher B [REDACTED] in B [REDACTED], K [REDACTED]-
straße [REDACTED], gesetzlich vertreten durch das geschäfts-
führende Vorstandsmitglied Direktor Egon S [REDACTED],
B [REDACTED] ([REDACTED]), M [REDACTED]straße [REDACTED],

Klägerin und Revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Freiherr [REDACTED] -

Der III. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs
hat auf die mündliche Verhandlung vom 6. Dezember
1965 unter Mitwirkung des Senatspräsidenten
Dr. Pagendarm sowie der Bundesrichter Dr. Arndt,
Gährtgens, Keßler und Dr. Reinhardt

für Recht erkannt:

Die Revision der Beklagten gegen das Urteil
des 12. Zivilsenats des Kammergerichts in
Berlin vom 20. April 1964 wird zurückgewiesen.

Die Beklagte trägt die Kosten des Revisions-
rechtszuges.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Die kinderlosen Eheleute Richard und Therese
B. errichteten am 11. Juni 1954 vor dem Notar
Dr. D. ein gemeinschaftliches Testament nach-
stehenden Wortlauts:

"Wir sind jeder nur ein Mal verheiratet gewesen.
Kinder sind aus unserer Ehe nicht hervorgegangen.
Wir setzen uns gegenseitig zu Erben ein. Nach dem
Tode des Letztlebenden soll der Überrest des Ver-
mögens fallen an den "M. B. Verein von
1860, Gemeinschaft deutscher B. zu
B., K. straße ."

Sollte beim Tode des Letztlebenden dieser Verein
nicht mehr bestehen, so tritt an seine Stelle das
"Deutsche Rote Kreuz, Dienststelle B."

Das Testament wurde nach dem Tode der Ehefrau am 31. Mai 1960 eröffnet. Am 23. September 1960 errichtete Richard B. (im folgenden: Erblasser) - ebenfalls vor dem Notar Dr. D. - ein weiteres Testament, das mit den Worten beginnt:

"Ich hatte mit meiner Frau ein gegenseitiges Testament errichtet. Meine Frau ist verstorben. Als Überlebender kann ich frei über den Nachlaß verfügen..."

und die Bestimmungen enthält, der Nachlaß solle realisiert und den zehn aufgeführten Personen zu bestimmten Bruchteilen, darunter zu 5/30 der Beklagten, zufallen. Der Erblasser ist am 2. Dezember 1961 verstorben.

Die Beklagte erwirkte einen Teilerbschein des Amtsgerichts Berlin-Zehlendorf vom 9. Juli 1962 - 60 VI 407/62 - des Inhalts, daß sie Erbin zu 5/30 nach Richard B. geworden sei. Die hiergegen von der Klägerin eingelegte Beschwerde wurde vom Landgericht Berlin zurückgewiesen.

Die Klägerin ist der Ansicht, der Teilerbschein sei zu Unrecht erteilt worden, weil alle Verfügungen des gemeinschaftlichen Testaments vom 11. Juni 1954 wechselbezüglich gewesen seien und der Erblasser deshalb nicht abweichend habe testieren können. Das ergebe sich daraus, daß die Eheleute - nach der Belehrung durch den Notar, es sei zweckmäßig, einen Schlußerben zu bestimmen, - bewußt nicht ihre Verwandten, darunter die Beklagte, sondern sie, die Klägerin, als Schlußerbin eingesetzt hätten. Das Nachlaßvermögen habe ursprünglich im wesent-

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



lichen der Ehefrau des Erblassers gehört und diese habe die Absicht gehabt, die Verwandten von der Erbfolge auszuschließen.

Die Klägerin hat beantragt, die Beklagte zu verurteilen, den Teilerbschein an das Nachlaßgericht herauszugeben.

Die Beklagte hat um Abweisung der Klage gebeten. Sie ist dem Vortrag der Klägerin in rechtlicher und tatsächlicher Hinsicht entgegengetreten und hat sich insbesondere darauf berufen: Der Notar habe den Eheleuten bei Errichtung des gemeinschaftlichen Testaments vorgeschlagen, die Klägerin als Schlußerbin und das Deutsche Rote Kreuz als Ersatzerben einzusetzen. Daß sie diesem Vorschlag gefolgt seien, obwohl keiner von ihnen Beziehungen zu einer dieser Organisationen gehabt habe, lasse erkennen, daß es ihnen im Grunde völlig gleichgültig gewesen sei, wer nach ihnen einmal ihr gemeinsames Vermögen erben würde. Eine Bindung in dieser Hinsicht sei daher auszuschließen.

Das Landgericht hat die Klage abgewiesen. Auf die Berufung der Klägerin hat das Berufungsgericht die Beklagte antragsgemäß verurteilt. Mit der Revision erbittet die Beklagte die Wiederherstellung des landgerichtlichen Urteils. Die Klägerin beantragt, das Rechtsmittel zurückzuweisen.

Entscheidungsgründe:

I.

Das Berufungsgericht hat der Klage gemäß § 2362 BGB entsprochen; es hat erwogen: Nach dem gemeinschaftlichen

Testament vom 11. Juni 1954, einem "Berliner Testament" im Sinne des § 2269 BGB, sei die Klägerin Erbin des zuletzt verstorbenen Ehegatten für den noch verbliebenen beiderseitigen Nachlaß geworden. Der Erblasser habe zwar unter Lebenden frei verfügen dürfen; eine letztwillige Verfügung mit der Einsetzung anderer Schlußerben sei ihm jedoch wegen der Wechselbezüglichkeit der Bestimmungen des gemeinschaftlichen Testaments versagt gewesen (§ 2271 Abs. 1 Satz 2 BGB).

Die Wechselbezüglichkeit der gegenseitigen Erbeinsetzungen sei zweifelsfrei, auch von den Parteien nicht in Zweifel gezogen. Daraus allerdings folge, da die Wechselbezüglichkeit hinsichtlich jeder einzelnen Verfügung zu prüfen sei (vgl. hierzu RGZ 116, 148; Staudinger-Dittmann BGB 10./11. Aufl. zu § 2270 Anm. 2), noch nicht notwendig, daß auch die Einsetzung der Klägerin als Schlußerbin von den beiden Eheleuten wechselseitig gewollt gewesen sei. Jedoch ergebe sich dies aus der Auslegung des Testaments (§§ 133, 2084 BGB), wobei in erster Linie zu beachten sei, daß die Eheleute übereinstimmend und gleichlautend zu Gunsten der Klägerin verfügt hätten (vgl. hierzu RGZ 88, 330; BGB RGRK 11. Aufl. zu § 2270 Anm. 1; Staudinger-Dittmann zu § 2270 Anm. 3). Hierfür sprächen ferner die näheren Umstände bei der Errichtung des gemeinschaftlichen Testaments. Der Notar habe unter Hinweis auf das Erbrecht des Fiskus den Eheleuten geraten, die Frage zu regeln, wer Erbe des Letztversterbenden werden sollte, wie es bei kinderlosen Eheleuten üblich sei. Dies hätten die Eheleute überlegt, ihre Verwandten aber nicht berücksichtigt, ja nicht einmal erwähnt, daß Verwandte vorhanden seien, die als Erben in Betracht kämen, obwohl

beide, insbesondere der Erblasser, die Erbberechtigung von Verwandten gekannt hätten. Wenn sie sich nach der Belehrung durch den Notar auf eine Wohlfahrtsorganisation als Schlußerben einigten, so hätten sie sich insoweit beiderseits endgültig festlegen und nicht dem Längstlebenden die Möglichkeit vorbehalten wollen, andere und zwar grade die Verwandten, die sie im gemeinschaftlichen Testament übergangen hatten, zu bedenken. Von einer Notlösung könne dabei nicht die Rede sein, auch könne es keinen Unterschied machen, ob die Eheleute von sich aus oder durch die Anregung des Notars auf die Klägerin verfallen seien. Die Tatsache, daß das Rote Kreuz als Ersatzerbe eingesetzt worden sei, spreche nicht dafür, daß es ihnen gleichgültig gewesen sei, wer einmal den Nachlaß haben solle, sondern weise im Gegenteil darauf hin, daß jedenfalls eine der Gemeinschaft dienende, wohltätige Organisation das Vermögen habe erhalten sollen, selbst wenn die Eheleute ihr nicht angehörten. Darauf hätten die Eheleute sich geeinigt und jeder habe darauf vertrauen können, daß der andere sich hieran halten werde. Wenn ihnen auch die Frage des Schlußerben zunächst gleichgültig gewesen sein sollte, hätten sie sich jedenfalls beim Notar dafür entschieden und endgültig festgelegt. Ob das Vermögen ursprünglich von der Frau oder von dem Erblasser stamme, könne hier nicht entscheidend sein. Jedenfalls habe der Ehemann dem gemeinsam gewählten Schlußerben zugestimmt. Wenn er später die Überzeugung gewonnen haben sollte, er könne frei über den Nachlaß verfügen, so reiche diese subjektive Vorstellung nicht aus, um die Annahme der gewollten Wechselbezüglichkeit bei der Testamenterrichtung auszuschließen.

II.

Die Revision bleibt erfolglos.

1.) Das Berufungsgericht ist zutreffend davon ausgegangen, daß die Frage, ob die Verfügung des einen Ehegatten nicht ohne die des anderen getroffen sein würde (§ 2270 Abs. 1 BGB), also die sogenannte "Wechselbezüglichkeit" der Verfügungen, für jede einzelne Verfügung des Testaments zu prüfen ist, und diese Prüfung nicht dadurch ausgeschlossen wird, daß die Verfügung in der Form einer gemeinschaftlichen Erklärung und Verfügung abgefaßt ist. Hiervon geht auch die Revision aus. Ebenfalls zutreffend ist die Ansicht des Berufungsgerichts, daß es eine Frage der Auslegung des Testaments, im Grunde also eine Tatfrage ist, ob die Verfügungen der Ehegatten in diesem Verhältnis zueinander stehen. Die Auslegung einer letztwilligen Verfügung kann nur dann erfolgreich mit der Revision angegriffen werden, wenn sie denkgesetzmäßig nicht möglich ist oder das Berufungsgericht gegen Auslegungsgrundsätze oder Verfahrensvorschriften verstoßen hat. Um bei der Auslegung den wirklichen Willen zu erforschen, muß der Gesamteinhalt der Erklärung einschließlich aller Nebenumstände - bei Urkunden auch solcher, die außerhalb der Urkunde liegen, - als Ganzes gewürdigt, insbesondere der Zusammenhang aller Teile der Erklärung miteinander gewürdigt werden (LM zu BGB § 133 B Nr. 1). Das Berufungsgericht hat sich daher richtig nicht auf den Inhalt der Testamentsurkunde beschränkt, sondern für seine Auslegung gerade auch die Umstände verwertet, die nach der Aussage des beurkundenden Notars der Testamentserklärung vorausgingen und für sie wesentlich waren.

2.) Die Revision hebt zutreffend hervor, daß das gemeinschaftliche Testament zwei Verfügungen jedes Ehegatten enthält, nämlich einmal die Erbeinsetzung des anderen, weiter die Bestimmung des oder der Schlußerben; sie ist der Meinung, das Berufungsgericht habe rechtswirrig nicht erkannt und nicht geprüft, welche der beiden Verfügungen des Erblassers wechselbezüglich mit der Schlußerbeneinsetzung seitens seiner vorverstorbenen Ehefrau habe sein sollen. Damit verkennt die Revision die Gedankenführung des Berufungsurteils. Das Berufungsurteil stellt zunächst fest, daß an der Wechselbezüglichkeit der gegenseitigen Erbeinsetzung kein Zweifel sei, fährt sodann fort, daß sich damit allerdings die Wechselbezüglichkeit der Einsetzung der Klägerin als Schlußerbin noch nicht ergebe, und widmet sich sodann ausschließlich der letzten Frage, wobei es gleich anschließt, die übereinstimmenden und gleichlautenden Anordnungen zu Gunsten der Klägerin legten die Annahme nahe, daß diese Anordnungen als wechselbezügliche beabsichtigt gewesen seien. Diese in der Tat naheliegende Annahme verdichtet sich sodann in der anschließenden Erörterung des Beweisergebnisses zur Gewißheit, indem das Berufungsgericht feststellt, nach der Aussprache mit dem Notar hätten die Eheleute sich für die Klägerin als Schlußerbin entschieden und dergestalt endgültig festgelegt, daß jeder davon habe ausgehen können, der andere werde sich an diese Einigung halten.

Mit dieser Feststellung erledigt sich auch die weitere Rüge der Revision, das Berufungsgericht habe die Kernfrage des Vertrauensschutzes nicht erkannt und deshalb nicht hinreichend geprüft. Allerdings hat die Erschwerung des Widerrufs einer wechselbezüglichen Verfügung ihren Grund darin, daß ein Ehegatte, der auf

die Rechtsbeständigkeit der Verfügungen des anderen Ehegatten vertraut, in diesem Vertrauen nicht dadurch getäuscht werden soll, daß der andere seine Verfügungen heimlich aufhebt (BGHZ 30, 261, 265; LM zu BGB § 2271 Nr. 9 Bl. 2 R). Wenn die Revision - unter Hinweis auf Entscheidungen des Bundesgerichtshofs (BGHZ 30, 261; LM zu BGB § 2278 Nr. 4 und zu § 2271 Nr. 9) - die Feststellung eines "interessemotivierten Vertrauens" der erstverstorbenen Ehefrau vermißt, so verkennt sie, daß jenen Entscheidungen andere Sachverhalte insofern zugrunde lagen, als dort Verfügungen zu Gunsten der beiderseitigen Verwandten getroffen waren, während hier die Verwandten - nach den Feststellungen des Berufungsgerichts - bewußt übergangen und Wohlfahrts-einrichtungen als Schlußerben bestimmt wurden. Das Berufungsgericht hat ausdrücklich festgestellt, daß die verstorbene Ehefrau des Erblassers nach der Regelung, auf die die Ehegatten sich geeinigt und die sie erklärt hatten, darauf vertrauen durfte, die Klägerin werde Schlußerbin bleiben. Dieses Vertrauen begründete ihr Interesse an dem Bestand der Regelung und reicht für die Annahme einer Wechselbezüglichkeit aus. Ob die Ehefrau an der Einsetzung der Klägerin als Schlußerbin ursprünglich ein eigenes Interesse nicht gehabt habe, wie die Revision meint, und ob die spätere Verfügung des Erblassers für die Verwandten sogar günstiger war, ist unerheblich. Ein eigenes Interesse der Ehefrau wurde vielmehr schon dadurch begründet, daß sie nach der Einigung der Eheleute auf den Bestand der beiderseitigen Verfügung vertrauen konnte.

3.) Auch im übrigen läßt das Berufungsurteil einen Rechtsfehler zum Nachteil der Beklagten nicht erkennen.

a) Das Berufungsgericht hat nicht - wie die Revision meint - als Grundsatz angesehen, daß die übereinstimmende Einsetzung eines Schlußerben die Wechselbezüglichkeit begründe; es hat vielmehr - unter Hinweis auf Staudinger-Dittmann zu § 2270 Anm. 3: "Gleichlautende Verfügungen, mögen sie gegenseitige Verfügungen der Erblasser enthalten oder zu Gunsten des nämlichen Dritten getroffen sein, werden meist auch wechselbezüglich sein" - lediglich die Annahme als naheliegend erachtet, daß dies auch hier zutreffen könne, diese Annahme aber sachlich nach der Beweisaufnahme geprüft und bestätigt gefunden, ohne daß hierbei ein Rechtsfehler ersichtlich wäre.

b) Ob aus der Einigung testierender Eheleute auf einen bestimmten Schlußerben stets auf den beiderseitigen Willen, sich endgültig festzulegen, geschlossen werden kann, mag dahinstehen. Vorliegend hat das Berufungsgericht jedenfalls den Willen zu endgültiger Bindung festgestellt, ohne daß ihm ein Verfahrensfehler zur Last fiel. Das wird dem gegebenen Sachverhalt gerecht. Der Hinweis der Revision auf die Entscheidung in LM zu BGB § 2278 Nr. 4 geht auch in diesem Zusammenhang fehl, weil die Entscheidung sich auf eine andere Fallgestaltung bezieht.

c) Ebensowenig besagt die von der Revision angeführte Entscheidung des Reichsgerichts (DR 1940, 723) etwas für die vorliegende Sache. Das Reichsgericht hat zwar ausgesprochen, allerdings könne der Fall, daß der eine Ehegatte vermögend sei, der andere nichts besitze, Anlaß zu der Prüfung geben, ob eine Wechselbezüglichkeit bei gegenseitiger Erbeinsetzung bestehe, er zwingt aber nicht in jedem Falle zu einer Verneinung der Abhängigkeit.

Ein solcher Fall liegt hier jedoch nicht vor. Insbesondere behandelt das Reichsgericht in seinem Urteil nicht ein "B[REDACTED]er Testament", wie die Revision meint. Der vorliegende Fall erhält vielmehr sein eigenes Gesicht dadurch, daß der Längerlebende jedenfalls Erbe des Vorversterbenden werden und erst das in seiner Hand vereinigte Vermögen dem Schlußerben zufallen sollte.

d) Mit der Revision kann freilich dem zweiten Testament entnommen werden, daß der Erblasser, der unter Lebenden frei über den beiderseitigen Nachlaß verfügen konnte, sich auch zur Verfügung von Todes wegen für berechtigt hielt. Diese irrige Anschauung eines Nichtrechtskundigen über eine nicht einfache Rechtsfrage vermag aber zur Auslegung des Testaments nichts beizutragen. Der Schluß der Revision, auch der beurkundende Notar habe diese Auffassung geteilt, ist offenbar verfehlt. Denn Notar Dr. D[REDACTED] hat bei seiner Vernehmung ausgesagt, ihm sei das gemeinschaftliche Testament nicht mehr Erinnerung gewesen, es habe ihm nicht vorgelegen, er habe auch keine Abschrift davon gehabt.

e) Auch die Rüge, das Berufungsgericht habe den dafür angebotenen Beweis (Zeugnis Dr. D[REDACTED]), die Einsetzung der Klägerin als Schlußerbin sei nicht wechselbezüglich gewesen, nicht erhoben, erweist sich als unbegründet. Dr. Dickow ist im Erbscheinsverfahren 60 VI 407/62 am 17. April 1962 und unter Vorhalt dieser Aussage vor dem Berufungsgericht als Zeuge vernommen worden. Dabei wurde die Vernehmung ersichtlich auf alle Vorgänge im Zusammenhang mit der Errichtung beider Testamente ausgedehnt. Wenn das Berufungsgericht aus seiner Vernehmung nicht die Folgerungen hat ziehen können, die die Klägerin für wünschenswert hält, so ist

dies revisionsrechtlich nicht zu beanstanden.

4.) Schließlich bleibt der Vortrag der Revision erfolglos, der Erblasser habe sich - die Wechselbezüglichkeit unterstellt - über den Inhalt seiner Erklärung geirrt und es sei dann Aufgabe des Berufungsgerichts gewesen zu prüfen, ob nicht das gemeinschaftliche Testament durch den Antrag auf Erteilung eines Testamentvollstreckerausweises und den Antrag der Beklagten auf Erteilung eines Erbscheins angefochten worden sei. Das Berufungsgericht war nicht veranlaßt, sich mit dieser offensichtlich unzutreffenden Möglichkeit auseinanderzusetzen. Denn die genannten Anträge und Erklärungen können auch bei weitherziger Auslegung nach Inhalt und Form (§§ 2078, 2081 BGB) nicht als Anfechtung des gemeinschaftlichen Testaments verstanden werden, waren erkennbar nicht so gemeint und wurden ersichtlich von dem Nachlaßgericht, demgegenüber die Anfechtung hätte ausgesprochen werden müssen, nicht so verstanden.

Hiernach erweist die Revision sich als ungegründet und muß, da das Berufungsurteil auch im übrigen einen Rechtsfehler zum Nachteil der Beklagten nicht erkennen läßt, zurückgewiesen werden. Die Kosten des erfolglosen Rechtsmittels treffen gemäß § 97 ZPO die Beklagte.

Dr. Pagendarm

Dr. Arndt

Gähtgens

Keßler

Dr. Reinhardt