

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

III_ZR_126/65

URTEIL

Verkündet am

27. November 1967

Schorm,

Justizangestellter

als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

1. des Georg Harald F [REDACTED] (früher Fe [REDACTED]),
Los Angeles, Kalifornien, [REDACTED] East Chevy Chase Drive,
G [REDACTED],
2. des Bankangestellten Karl B [REDACTED], S [REDACTED]-
Bad C [REDACTED], Rosmarinweg 101,
3. der Marta R [REDACTED] geb. B [REDACTED], S [REDACTED]-
Bad C [REDACTED], Ro [REDACTED] weg [REDACTED],

Kläger und Revisionskläger,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

gegen

1. Frau Lina K [REDACTED] geb. Sc [REDACTED], Ga [REDACTED],
2. Frau Mathilde Elsa M [REDACTED] geb. Sc [REDACTED],
E [REDACTED], Sch [REDACTED]straße [REDACTED],
3. Rechtsanwalt Dr. Erich K l [REDACTED] in seiner Eigen-
schaft als Testamentsvollstrecker des Nachlasses des
Konditormeisters Johann Georg Sc [REDACTED], Fr [REDACTED] ([REDACTED]),
St [REDACTED]weg [REDACTED],
4. Frau Meta S c h ä [REDACTED] verw. Rö [REDACTED] geb. Sc [REDACTED],
S [REDACTED]-Z [REDACTED], W [REDACTED] Straße [REDACTED],

Beklagte und Revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -
zu 1), 2) und 4)
- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -.
zu 3)

Der III. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 27. November 1967 unter Mitwirkung des Senatspräsidenten Dr. Pagendarm sowie der Bundesrichter Dr. Beyer, Dr. Hußla, Gähtgens und Koßler

für Recht erkannt:

Die Revision der Kläger gegen das Urteil des 9. Zivilsenats des Oberlandesgerichts in Frankfurt (Main) vom 25. Februar 1965 wird zurückgewiesen.

Die Kläger haben die Kosten der Revision zu tragen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Der am 11. Juli 1958 verstorbene Konditormeister Johann Georg Sc[REDACTED] hat am 11. November 1957 vor dem Notar Dr. T[REDACTED] in F[REDACTED] ([REDACTED]) ein Testament errichtet, in dem er unter anderem folgendes anordnete:

"Zu meinen Erben setze ich ein:

- I. Meinen Bruder Johann Michael Sc[REDACTED],
V[REDACTED] bei St[REDACTED], Württb. zu 1/7

- II. 1. Die Tochter meines verstorbenen Bruders
Johann Christian Sc[REDACTED],
2. die Kinder meines verstorbenen Bruders
Friedrich Sc[REDACTED],
3. die Kinder meiner verstorbenen Schwester
Elisabeth Katharina Fe[REDACTED] geb. Sc[REDACTED],
4. die Kinder meiner verstorbenen Schwester
Christine Rosine Fe[REDACTED] geb. Sc[REDACTED],
5. die Kinder meiner verstorbenen Schwester
Maria Magdalene U[REDACTED] geb. Sc[REDACTED],
6. die Kinder meines verstorbenen Bruders
Karl Sc[REDACTED]

zusammen 6/7

Die unter II) 1-6 genannten Kinder meiner verstorbenen Geschwister erben unter sich zu gleichen Teilen. Fällt einer der bedachten Erben vor dem Erbfall fort, so treten an seine Stelle seine Abkömmlinge, diese unter sich zu gleichen Teilen; sind Abkömmlinge nicht vorhanden, so wächst sein Erbteil den übrigen Erben zu gleichen Teilen zu."

Das Amtsgericht Frankfurt (M) hat am 10. April 1961 einen Erbschein dahin erteilt, daß Erben der überlebende Bruder des Erblassers zu 1/7 und die Kinder der 6 vorverstorbenen Geschwister nach Stämmen ebenfalls zu 1/7 je Stamm geworden sind. Ein Antrag der Kläger auf Einziehung des Erbscheins ist durch Beschluß des Amtsgerichts Frankfurt vom 20. März 1963 zurückgewiesen worden. Die Beschwerde und die weitere Beschwerde der Kläger gegen diesen Beschluß hatten keinen Erfolg. Der Nachlaß ist vom Testamentsvollstrecker inzwischen zum größten Teil verteilt worden; jeder Erbstamm hat rund 70 000 DM erhalten.

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



Die Kläger sind nach dem Testament als Miterben berufen. Der Kläger zu 1) ist ein Sohn des verstorbenen Georg Friedrich Fe[REDACTED], der seinerseits ein Abkömmling der unter II 4) des Testaments genannten Christine Rosine Fe[REDACTED] geb. Sc[REDACTED] ist; die Klägerin zu 3) ist eine Tochter, der Kläger zu 2) der Ehemann der ebenfalls verstorbenen Rosine Bä[REDACTED] geb. Fe[REDACTED], die ihrerseits ein Kind der bereits genannten Christine Rosine Fe[REDACTED] geb. Sc[REDACTED] ist; die Beklagte zu 1) ist das einzige Kind des unter II 1) des Testaments genannten Johann Christian Sc[REDACTED]; die Beklagten zu 2) und 4) sind Kinder des unter II 6) des Testaments aufgeführten Karl Sc[REDACTED]; der Beklagte zu 3) ist der auf Grund einer im Testament enthaltenen Bestimmung vom Nachlaßgericht eingesetzte Testamentsvollstrecker.

Die Kläger sind der Ansicht, nach Ziff. II des Testaments seien sämtliche Geschwister, die sich in 6/7 Erbanteile zu teilen hätten, nicht nach Stämmen, sondern nach Kopfteilen Erben geworden; auf jedes Geschwisterkind entfielen je $6/133 = 22\ 105,26$ DM und damit auf die Kläger mehr als nach dem Erbschein, auf die Beklagten entsprechend weniger.

Die Kläger haben errechnet, daß die Beklagte zu 1) 47 894,74 DM, die Beklagte zu 2) ebenso wie die Beklagte zu 4) 12 894,74 DM zuviel erhalten hätten, und haben im ersten Rechtszug neben Feststellungsanträgen beantragt, die Beklagten zur Rückzahlung dieser Beträge an den Testamentsvollstrecker, hilfswei-

se zur Hinterlegung der Beträge zugunsten der übrigen Erben zu verurteilen.

Das Landgericht hat die Klage als unzulässig abgewiesen. Auf die Berufung, mit der die Kläger nur mehr die Feststellung erbeten hatten, daß der Erblasser außer von seinem Bruder Johann Michael Sch[REDACTED] zu 1/7, von den 19 Kindern seiner 6 vorverstorbenen Geschwister je zu 6/133 beerbt worden sei, hat das Oberlandesgericht die Klage als unbegründet abgewiesen. Es ist dabei dem Vortrag der Beklagten gefolgt, daß die im Erbscheinsverfahren vorgenommene Auslegung des Testaments (Verteilung nach Stämmen) zutreffe.

Mit der Revision verfolgen die Kläger ihren Feststellungsantrag aus dem Berufungsrechtszug weiter. Die Beklagten bitten um Zurückweisung der Revision.

Entscheidungsgründe:

1. Das Berufungsgericht hält die Feststellungsklage für zulässig, die Kläger für aktiv und die Beklagten zu 1), 2) und 4) als einzelne Miterben, den Beklagten zu 3) als Testamentsvollstrecker für passiv legitimiert. Das läßt einen Rechtsfehler nicht erkennen. Hervorgehoben sei: Die erbetene Feststellung klärt den entscheidenden Streitpunkt zwischen den Beteiligten mit verbindlicher Wirkung und schafft die Grundlage für seine Bereinigung, wird insofern also

von einem Rechtsschutzinteresse der Kläger getragen (vgl. hierzu Urteile vom 13. Juli 1964 - III ZR 63/63 - und 18. September 1967 - III ZR 124/67 -). Auch die Annahme, daß der Beklagte zu 3) als Testamentsvollstrecker sachverpflichtet ist, ist im Hinblick besonders auf RGZ 106, 46, 47, Palandt § 2018 Anm. 2, das genannte Urteil vom 13. Juli 1964 - III ZR 63/63 = DRiZ 1965, 195, ferner auch Urteil vom 8. März 1965 - III ZR 218/63 nicht zu beanstanden.

2. Bei seiner Entscheidung, ob der Feststellungsantrag begründet ist oder nicht, geht das Berufungsgericht davon aus, daß die letztwillige Verfügung des Erblassers auslegungsbedürftig sei. Es nimmt diese Auslegung anhand des Wortlauts der Testamentsurkunde vor, wobei es die Zeugenaussage des Notars Dr. T. [REDACTED] heranzieht, vor dem der Erblasser sein Testament errichtet hat.

Die Rüge der Revision, das Testament sei in seiner Fassung so klar, daß für eine Auslegung kein Raum sei, kann nur als abwegig bezeichnet werden. Für eine Auslegung einer letztwilligen Verfügung wie überhaupt einer Willenserklärung ist nur dort kein Platz, wo die Erklärung ganz eindeutig ist (vgl. statt vieler Palandt, Bürgerliches Gesetzbuch 25. Aufl., § 133 Anm. 3; IV. ZS in NJW 1959, 960; LM BGB § 2084 Nr. 7). Das letzteres nicht der Fall ist, weist augenfällig der Umstand aus: Es liegen nunmehr sechs mit Gründen versehene gerichtliche Entscheidungen, unter ihnen vier kollegialgerichtliche und unter diesen zwei ober-

landesgerichtliche Entscheidungen, vor, die den in Betracht kommenden Passus der Testamentsurkunde anders ausgelegt haben, als die Kläger ihn verstanden wissen wollen. Im Erbscheinsverfahren sind es der Beschluß 1. des Amtsgerichts vom 1. Dezember 1960, 2. des Landgerichts vom 1. Februar 1961, 3. des Amtsgerichts vom 20. März 1961, 4. des Landgerichts vom 15. Mai 1963, 5. des Oberlandesgerichts vom 14. Dezember 1963; im gegenwärtigen Verfahren 6. die angefochtene oberlandesgerichtliche Entscheidung. Dabei haben namentlich die Entscheidungen 1., 2., 5. und 6. mit näherer Begründung sich mit der nach ihrer Auffassung nicht eindeutigen Formulierung des in Rede stehenden Teiles der Testamentsurkunde beschäftigt. Die Kläger selbst hatten noch in der Klageschrift Seite 5 es als sicher richtig bezeichnet, die Möglichkeit einer Erbfolge nach Stämmen in den Kreis der Erwägungen einzubeziehen; im Erbscheinsverfahren hatten sie in der Begründung zu ihrer weiteren Beschwerde Seite 2 immerhin eingeräumt, der oberflächliche Beobachter könnte auf Grund des Aufbaues der getroffenen Erbeinsetzung erwarten, daß eine Beteiligung nach Stämmen vorliege und gewollt sei.

Bei der Auslegung einer nicht eindeutigen letztwilligen Verfügung ist der wahre Wille des Erblassers zu berücksichtigen, wobei auch außerhalb der Testamentsurkunde liegende Umstände herangezogen werden können, insbesondere die Zeugenaussage des Notars, der die Urkunde auf Veranlassung des Erblassers verfaßt hat; die Grenze der Auslegung ist dahin zu ziehen, daß

der - festgestellte - Wille des Erblassers in der Urkunde einen, wenn auch noch so unvollkommenen, Ausdruck gefunden haben muß und die Auslegung nicht dem Wortlaut der Urkunde geradezu widerspricht (vgl. Reichsgericht. in Recht 1910 Nr. 3532, in Warn 1918 Nr. 123 und in HRR 1932 Nr. 1055; sowie BGH LM BGB § 2100 Nr. 1).

Eine solche Auslegung einer letztwilligen Verfügung gehört grundsätzlich in den Aufgabenbereich des Tatrichters. Sie kann vom Revisionsrichter nur daraufhin überprüft werden, ob sie durch Rechtsfehler beeinflusst, ob namentlich die Auslegung sprach- oder denkgesetzmäßig oder nach der Lebenserfahrung nicht möglich ist, ob bei ihr der Sachverhalt verkannt oder gegen eine gesetzliche Auslegungsregel oder eine Verfahrensvorschrift verstoßen worden ist. Ein solcher Fehler ist indessen auch bei Würdigung des weiteren Revisionsvortrages dem angefochtenen Urteil nicht zu entnehmen.

3. Das Berufungsgericht meint: Von den 6/7, auf die die Kläger und die anderen Miterben im Testament zusammen als Erben eingesetzt seien, entfielen auf den Stamm eines jeden vorverstorbenen Bruders und einer jeden vorverstorbenen Schwester des Erblassers je 1/7. Dies lege, wenn auch nicht mit letzter Klarheit, der Wortlaut der Testamentsurkunde nahe. Sie zähle die Nefen und Nichten des Erblassers nicht namentlich auf, sondern nur summarisch nach Stämmen; sie setze als Ersatzerben für einen fortgefallenen Erben dessen Ab-

kömmlinge nach Stämmen ein; sie teile ferner den Nachlaß in Siebentel auf, während bei der von den Klägern angenommenen Kopfteilung nichts näher gelegen hätte, als den Nachlaß nach der Zahl der Nichten und Neffen, und zwar unter Einbeziehung der 5 Kinder des noch lebenden Bruders, in Vierundzwanzigstel aufzuteilen. Auch würden bei der von den Klägern gewünschten Auslegung gerade die Kinder des noch lebenden Bruders benachteiligt. Etwa noch mögliche Zweifel am Inhalt des wirklichen Willens des Erblassers seien im übrigen durch die Zeugenaussage des Notars Dr. T. [REDACTED] ausgeräumt.

Fehl geht es demgegenüber, wenn die Revision eine Berechtigung der Erben "summarisch nach Stämmen" deswegen ablehnt, weil die Nichten und Neffen des Erblassers als "die Tochter" (unter II 1) und "die Kinder" (unter II 2-6) angeführt, dadurch aber die Erben eindeutig identifiziert seien. In diesem Zusammenhang rügt die Revision, dem Erblasser seien bei der Errichtung des Testaments die Vornamen aller seiner Nichten und Neffen nicht gegenwärtig gewesen, das habe der Berufungsrichter unter Verstoß gegen § 286 ZPO nicht erwogen.

Das Wesen einer Erbfolge nach Stämmen liegt darin, daß an die Stelle eines zur Zeit des Erbfalles nicht mehr lebenden Abkömmlings die durch ihn mit dem Erblasser verwandten Abkömmlinge treten (§ 1924 Abs. 3 EGB). Demgemäß kann, was schon hier gegenüber einer späteren Rüge der Revision bemerkt sei, ein Stamm auch

dann vorliegen, wenn ein zur Zeit des Erbfalles nicht mehr lebender Abkömmling nur ein einziges Kind hinterläßt. Hier hat nun der Erblasser bei der Erbeinsetzung die Kinder (bzw. das Kind) eines jeden seiner verstorbenen Geschwister zu je einer, noch durch eigene Bezifferung und Untereinandersetzung hervor-gehobenen Gruppe, eben gebildet durch die (den) Abkömmlinge (Abkömmling) seines betreffenden Bruders und der betreffenden Schwester, zusammengefaßt, ohne die Kinder dem Namen nach oder auch nur der Zahl nach anzuführen, so daß sie nicht anders als durch ihre Eigenschaft als Abkömmlinge eines der im Testament aufgeführten Geschwister des Erblassers als Erben bezeichnet sind. Eine solche Zusammenfassung kann vom Tatrichter als Zeichen dafür gewertet werden, daß der Erblasser eine Erbeinsetzung nach Stämmen gewollt hat; zumindest konnte sie in dem Tatrichter Zweifel daran begründen (RG Warn 1918 Nr. 123), ob der Erblasser insoweit eine Erbteilung nach Köpfen oder nach Stämmen gewollt hat (vgl. hierzu BayObLGZ n.F. XIII 688, 673 und XVI 133 - hierzu auch Staudinger, Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch 11. Aufl. § 2091 Anm. 3 -; die Entscheidung des Kammergerichts in OLGR 5, 343 steht nicht entgegen, weil sich bei ihr das Kammergericht durch die tatsächlichen Feststellungen des Landgerichts gebunden gefühlt hat; die Entscheidung desselben Gerichts in OLGR 16, 258 jedenfalls insoweit nicht, als sie für den in ihr entschiedenen Fall, in dem die einzelnen, mit dem Erblasser gleich nahe verwandten Erben mit Namen aufgeführt waren, eine unterschiedliche Auslegung als möglich einräumt). Ihre tatsächliche Annahme, dem Erblas-

ser seien bei der Errichtung seines Testaments die Vornamen seiner Neffen und Nichten nicht gegenwärtig gewesen, vermag der Revision nicht weiterzuhelfen. Einmal hat die Revision nicht dargetan, an welcher Stelle der Akten vor dem Tatrichter eine solche Unkenntnis des Erblassers vorgetragen worden ist; zum andern bleibt es dabei, daß die Einsetzung der Erben in der Testamentsurkunde ohne nähere Angaben unter den genannten Umständen zumindest den Gedanken an eine Erbeinsetzung nach Stämmen aufkommen läßt.

Dem Berufungsgericht hält die Revision ferner ebenfalls erfolglos entgegen: Zu der Annahme einer Erbeinsetzung nach Kopfteilen zwingt als wesentlicher Umstand die Zweiteilung, wonach unter I der noch lebende Bruder des Erblassers, unter II "die Kinder" "zusammen 6/7" als Erben eingesetzt werden; "zusammen" bedeute nach dem Sprachgebrauch eindeutig, daß die Kinder als Einheit aufgefaßt werden sollten, und innerhalb dieser Einheit sei durch die Bestimmung, daß die unter II genannten Kinder "unter sich zu gleichen Teilen" erben sollten, klargestellt worden, daß jedes Kind den gleichen Anteil an den 6/7 des gesamten Nachlasses erhalten solle.

Die Bedeutung des "zusammen 6/7" in II kann sich sehr wohl darin erschöpfen, daß damit zum Ausdruck gebracht werden will, es sollen auf die Kinder der verstorbenen Geschwister insgesamt 6/7 entfallen als Gegenstück zu der Angabe "zu 1/7" in I, während die weitere Bestimmung, wie sich die 6/7 auf den Erbenkreis Nr. II verteilen, einer weiteren Anordnung vor-

behalten blieb. Diese aber kann in der sich anschließenden Bestimmung gefunden werden, wonach die Kinder der verstorbenen Geschwister "unter sich zu gleichen Teilen" erben. Gerade die Worte "unter sich" können auf das Teilungsverhältnis innerhalb der einzelnen, in der Testamentsurkunde vorhergehend genannten Stämme bezogen werden. Daß sie nur in Blickrichtung auf Ziff. I gesehen werden dürften, kann den Klägern nicht zugegeben werden. Die Abgrenzung zu Ziff. I kann bereits durch die in Ziff. II Abs. 2 enthaltene Bestimmung "zusammen 6/7" als erfolgt angesehen werden, die der Anordnung vorhergeht, daß die Kinder der vorverstorbenen Geschwister unter sich zu gleichen Teilen erben sollen. Dann aber möchten, wenn der Erblasser eine Beerbung nach Kopfteilen gewollt hätte, die Worte "unter sich" als überflüssig erscheinen. Sie gewinnen aber ihren Sinn, wenn man eine Beerbung unter sich zu gleichen Teilen auf die einzelnen Erbengruppen bezieht (vgl. den Beschluß des Amtsgerichts vom 1. Dezember 1960, des Landgerichts vom 1. Februar 1961 und des Oberlandesgerichts vom 4. Dezember 1963). Auch läßt sich die Erwägung des angefochtenen Urteils vom Revisionsgericht jedenfalls insoweit nicht beanstanden, als sie die Meinung in sich schließt, wenn Neffen und Nichten Erben nach Kopfteilen sein sollten, hätte es nahegelegen, entsprechend der Zahl dieser Personen die 6/7 des Nachlasses unter diese aufzuteilen. Daß dem Erblasser die hier in Betracht kommenden Erben nicht bekannt gewesen seien, hat die Revision nicht aufgezeigt; die Kläger hatten im Gegenteil auf Bl. 187 der Nachlaßakten vorgetragen, der Kreis der Bedachten sei dem

Erblasser bekannt und für ihn überschaubar gewesen. Eines Eingehens auf die Ansicht des Oberlandesgerichts München in JFG 16, 246, wonach eine gleichmäßige Verteilung auch dann gegeben sei, wenn nach Stämmen geerbt werde, bedarf es nicht einmal.

Die Revision bringt noch vor, die weitere Bestimmung in Nr. II des Testaments, falls einer der bedachten Erben vor dem Erbfall fortfalle, so träten an seine Stelle seine Abkömmlinge, wenn aber solche fehlten, solle der Erbteil des weggefallenen den übrigen Erben zu gleichen Teilen zuwachsen, könne nicht, wie es das Berufungsgericht tue, erweiternd als eine Einführung der Erbfolge nach Stämmen verstanden werden; wie nach der gesetzlichen Regelung trete eine solche Erbfolge nach Stämmen nur ein, wenn die N a c h k ö m m l i n g e eines vor dem Erbfall weggefallenen Abkömmlings an seine Stelle träten. Was die Revision mit der letzteren Ausführung besagen will, ist nicht recht verständlich, da es im vorliegenden Fall allein gerade um das Erbrecht der Nachkommenschaft geht. Im übrigen aber bewegt sich die Revision mit dieser ihrer Rüge auf dem allein dem Tatrichter vorbehaltenen Gebiet. In diesem Zusammenhang ist noch zu bedenken: Nach der oben behandelten Bestimmung der letztwilligen Verfügung wächst der Erbteil eines ohne Abkömmlinge verstorbenen Erben den übrigen zu gleichen Teilen zu. Sollte der Wille des Erblassers dahin gegangen sein, daß dieser Zuwachs zugunsten sämtlicher in Nr. II 1 bis 6 genannten Erben stattfinden solle, so ergäben sich freilich Schwierigkeiten, die nicht bestünden, wenn der Erb-

lasser hinsichtlich seiner Geschwisterkinder eine Beerbung nach Kopfteilen angeordnet hätte. Diese Schwierigkeiten entfallen aber weitgehend, wenn der Erbteil nur den übrigen Erben der jeweiligen Gruppe zuwachsen soll. Dahin aber ging in der Tat der Wille des Erblassers, wie sich aus der vom Berufungsgericht als voll glaubwürdig angesprochenen Aussage des Zeugen Dr. T. [REDACTED] bei seiner Vernehmung am 25. Februar 1965 ergibt. Das entspricht auch der Auffassung der Revision, wenn sie es für gerechtfertigt hält, für den Fall von Stämmen zu sprechen, daß nach dem Testament beim Wegfall eines der bedachten Erben und bei dem Fehlen von Abkömmlingen desselben die Erbteile den übrigen Erben zu gleichen Teilen zuwachsen.

Die bereits angesprochene Erwägung des Berufungsgerichts, bei einer Beerbung nach Kopfteilen würden die Kinder des beim Tode des Erblassers noch lebenden Bruders Johann Michael Sc. [REDACTED], wenn sich dessen Erbteil ungeschmälert erhielte, je nur 1/35 erhalten, während jeder der anderen Neffen und Nichten einen höheren Anteil erhielte, ist nach dem Aufbau des angefochtenen Urteils nicht mehr als eine zusätzliche Erwägung. Sie kann hinweggedacht werden, ohne daß sich an dem vom Berufungsgericht gewonnenen Ergebnis etwas ändern würde, so daß die gegen sie gerichtete Rüge der Revision nicht auf ihre Berechtigung geprüft zu werden braucht.

Ein Erfolg kann auch nicht den Revisionsrügen zuteil werden, die die Revision gemäß Ziff. 6 der Revi-

sionsbegründungsschrift im Zusammenhang mit der Vernehmung und Aussage des Zeugen Dr. T. [REDACTED] erhebt.

Der Zeuge brauchte als rechtskundiger Notar nicht eigens zu erläutern, was er unter Einsetzung von Erben nach Stämmen im Gegensatz zu einer Einsetzung nach Kopfteilen verstanden hat. Wenn der Zeuge bezeugt hat, der Erblasser habe eindeutig klar seine Verwandten, Bruder und Geschwisterkinder, nach Stämmen einsetzen wollen und sei gleich dem Zeugen davon ausgegangen, daß die Erbeinsetzung nach Stämmen erfolgen solle, so ist das vernünftigerweise nicht anders zu begreifen, als daß der Erblasser bei seinen Unterredungen mit dem beurkundenden Notar sich nicht mit dem ihm vielleicht unbekannten Ausdruck einer Erbfolge nach Stämmen begnügt hat, sondern dahin zu verstehen, daß der Erblasser eine Erbteilung vorgenommen wissen wollte, die nach dem juristisch-technischen Sprachgebrauch sich als eine Vererbung nach Stämmen darstellt. So hat denn auch der Zeuge bei seiner Einvernahme am 25. Februar 1965 sich dahin ausgelassen, er sei sich aus den wiederholten Besprechungen mit dem Erblasser völlig klar darüber gewesen, daß dieser seine Verwandten nach Stämmen und nicht nach Köpfen habe einsetzen wollen. In der letztwilligen Verfügung, wie sie im Tatbestand wiedergegeben ist, wird zudem, woran die Revision völlig vorbeigeht, der Ausdruck einer Vererbung nach Stämmen nicht gebraucht, sondern eine Erbfolge angedordnet, die nach Ansicht des Berufungsgerichts eine Teilung nach Stämmen beinhaltet. Verfehlt ist die Rüge der Revision, der Berufungsrichter habe

nicht geprüft, daß der Zeuge Dr. T. [REDACTED] den Begriff der Erbfolge nach Stämmen nach seiner eigenen Formulierung nur auf den Fall angewendet hat, daß einer der eingesetzten Erben wegfallen solle. Denn die Gründe des angefochtenen Urteils (S. 8) weisen ausdrücklich aus, daß nach der Auffassung des Gerichts mit der erforderlichen Klarheit als Ersatzerben für fortgefallene Erben deren Abkömmlinge nach Stämmen eingesetzt worden seien, dies aber auch für eine Erbinsetzung der ursprünglichen Erben nach Stämmen spräche.

Der Revision kann auch nicht in ihrer Ansicht beigetreten werden, falls schon die ursprünglichen Erben nach Stämmen erben sollten, wäre es nicht nötig gewesen, ausdrücklich den Fall zu erwähnen, daß einer dieser Erben vor dem Erbfall fortfalle. Eine solche Regelung erschien sehr wohl angebracht mit Rücksicht darauf, daß die einschlägige Bestimmung des § 2069 BGB, deren Anwendung zugleich eine Anwachsung nach § 2094 BGB ausschließt, nicht bei Zuwendungen eines Erblassers an seine Geschwister gilt (vgl. Palandt aaO § 2069 Anm. 4; Kipp-Coing, Erbrecht, § 19 Fußn. 8).

Die von der Revision benannte Bestimmung des § 2091 BGB greift nicht ein. Ihre negative Voraussetzung, daß die Erbteile der mehreren eingesetzten Erben nicht bestimmt seien, entfällt schon, wenn sich eine dahingehende Bestimmung aus dem Testament unter Berücksichtigung der gesamten Umstände ermitteln läßt, und erst recht bei einer ausdrücklichen Anordnung des Erblassers

zu diesem Punkt. Hier enthält das Testament Bestimmungen über die Erbanteile, und zwar, wovon das Revisionsgericht auszugehen hat, in dem Sinne, wie ihn das Berufungsgericht ermittelt hat.

Aus demselben Grunde entfällt auch eine unmittelbare Anwendung von § 2066 BGB. Der dieser Bestimmung und der Vorschrift des § 2067 gemeinsame Grundgedanke, der einer entsprechenden Anwendung auf andere, an sich nicht unter die beiden Bestimmungen fallende Tatbestände für zugänglich erklärt worden ist (RG Warn 1939 Nr. 9), führt dann allerdings zu dem vom Berufungsgericht gewonnenen Ergebnis, nämlich, daß dort, wo ein Erblasser eine geschlossene Gruppe der zu seinen gesetzlichen Erben gehörenden Personengruppe ohne nähere Angabe ihres Beteiligungsverhältnisses zu Erben berufen hat, die Vermutung dafür spricht, diese sollten nicht nach Kopfteilen, sondern nach dem Verhältnis ihrer gesetzlichen Erbteile erben (vgl. auch Staudinger aaO § 2067 Anm. 1; Palandt aaO § 2067 Anm. 2). Doch braucht dem nicht nachgegangen zu werden, ebenso wenig der Frage, ob, wie Staudinger aaO § 1924 Anm. 15 annimmt, die Auslegung einer letztwilligen Verfügung dem Stammesprinzip Rechnung tragen muß, und der weiteren Frage, ob (so BayObLG n.F. XIII 668, 673, auch XVI 133) ein Erfahrungssatz dahin besteht, daß Erblasser in ihren Testamenten in der Regel Anschluß an die Vorschriften des Bürgerlichen Gesetzbuches über die Erbfolge suchten. Denn die Begründung des angefochtenen Urteils, die auch im übrigen einen der Überprüfung des Revisionsgerichts zugänglichen Fehler zuungunsten

der Kläger nicht erkennen läßt, trägt ohnehin die angefochtene Entscheidung.

4. Die Revision ist nach dem allem als unbegründet zurückzuweisen; die Kläger sind in Anwendung von § 97 ZPO mit den Kosten des Revisionsverfahrens zu belasten.

Dr. Pagendarm

Dr. Beyer

Dr. Hußla

Gähtgens

Keßler