

Nachschlagewerk: ja
Amtliche Sammlung: nein

BGB § 2078

Die Anfechtung einer letztwilligen Verfügung
setzt nicht voraus, daß sich ein Anhaltspunkt
für das Vorliegen eines Willensmangels aus der
Verfügung selbst ergibt.

BGH, Urt.v. 14. Januar 1965 - III ZR 131/63 OLG Karlsruhe/
Freiburg
LG Konstanz

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

III ZR 131/63

URTEIL

Verkündet am

14. Januar 1965
Scheibl, Justiz-
obersekretär

als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

Klägers und Revisionsklägers,

- Prozeßbevollmächtigter:

gegen

1.
2.
3.
4.
5.

6.
7.
8.

9.

Beklagte und Revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigte:

- 2 -

Der III. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 14. Januar 1965 unter Mitwirkung des Senatspräsidenten Dr. Pagendarm sowie der Bundesrichter Dr. Kreft, Dr. Beyer, Kessler und Dr. Reinhardt

für Recht erkannt:

Die Revision des Klägers gegen das Urteil des Oberlandesgerichts Karlsruhe - 5. Zivilsenat in Freiburg - vom 16. Mai 1963 wird zurückgewiesen, soweit mit ihr die Sachentscheidung angegriffen wird.

Die Kostenentscheidung des Berufungsgerichts wird teilweise aufgehoben und dahin neu gefaßt:

Die Kosten des ersten und zweiten Rechtszuges trägt der Kläger mit Ausnahme der Kosten, die durch die Versäumnis der Beklagten im ersten Rechtszug entstanden sind; diese fallen den Beklagten zur Last.

Der Kläger trägt die Kosten des Revisionsverfahrens.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Die verstorbenen Eltern der Parteien, der Zimmermeister Matthias H. und seine Ehefrau Anna geb. L. in S./Schwarzwald, haben sich durch notarielles Testament vom 9. September 1949 gegenseitig zu Alleinerben und als Erben des Längstlebenden ihre 11 Kinder



eingesetzt. Zugleich haben sie bestimmt, daß der Kläger berechtigt sei, das Grundstück Lagerbuch Nummer 359 in S [REDACTED] und das dort betriebene Zimmergeschäft zum amtlichen Anschlag zu übernehmen (§ 4 der Urkunde). In einem weiteren als "Nachtragstestament" bezeichneten, vor dem Notar Dr. W [REDACTED] errichteten Testament vom 22. Februar 1956 haben sie die erste Verfügung abgeändert, indem sie den Kläger von der Erbfolge ausgeschlossen und sein Übernahmerecht aufgehoben haben. Als Grund hierfür ist in dem Testament angegeben, daß der Kläger schon Grundstücke erhalten und aus dem Zimmergeschäft des Ehemannes viele Vorteile gezogen habe. Die Testamente sind nach dem Ableben beider Eltern am 22. August 1958 eröffnet worden. Der Kläger hat die ihm nachteiligen Verfügungen des Testaments vom 22. Februar 1956 mit Schreiben vom 17. März 1959 gegenüber dem Nachlaßgericht, dem Notariat 2 in V [REDACTED], wegen Irrtums angefochten.

Der Kläger behauptet, er habe weder Grundstücke von den Eltern erhalten noch über den Wert seiner Arbeitsleistung hinausgehende Vorteile aus dem Zimmergeschäft bezogen. Er hat Klage erhoben mit dem Antrag festzustellen, daß die ihn benachteiligenden Verfügungen des Nachtragstestaments nichtig seien. Damit sind, wie sich aus dem Vortrag der Parteien und ihren Erklärungen in der Revisionsverhandlung ergibt, die Bestimmungen über den Ausschluß des Klägers von der Erbfolge und den Wegfall seines Übernahmerechts gemeint (§ 2 des Nachtragstestaments); die Bestimmung in dessen § 3, die die Anrechnung bestimmter Empfänge auf den Pflichtteil des Klägers vorsieht, ist nicht Gegenstand des Rechtsstreits.

Die Beklagten haben beantragt, die Klage abzuweisen und - teilweise erst im zweiten Rechtszug - vorgetragen, die Ehefrau des Klägers habe von den Eltern ein Grundstück erhalten, der vereinbarte Kaufpreis sei nicht bezahlt worden, so daß im Ergebnis eine Zuwendung an den Kläger bzw. dessen Familie vorliege. Der Kläger habe auch über den angemessenen Lohn hinaus Vorteile aus dem Geschäft gezogen, so häufig für den Vater Rechnungen kassiert und das Geld behalten. Auch habe ihm der Vater wiederholt Schulden bezahlt. Der ausschlaggebende Grund für das Nachtragstestament sei aber das schwere Zerwürfnis gewesen, das zwischen den Erblassern und dem Kläger aus dessen Verschulden bestanden habe; der Kläger habe unstat gearbeitet, zu viel im Wirtshaus gesessen, die Eltern grob behandelt und hin und wieder auch bedroht. Die Erbitterung des Vaters gegen den Kläger habe etwa drei Wochen vor seinem Tode den Höhepunkt erreicht. Damals habe der Kläger auf die Frage des Vaters, wie er sich zu einer Geschäftsübernahme stelle, abgelehnt, das Geschäft zu übernehmen und hinzugefügt, sie - die Eltern und Geschwister - sollten mit dem Geschäft machen was sie wollten. - Der Kläger bestreitet dieses Vorbringen.

Das Landgericht hat der Klage stattgegeben, zunächst durch Versäumnisurteil und nach rechtzeitigem Einspruch durch streitiges Urteil. Auf die Berufung der Beklagten hat das Oberlandesgericht die Klage abgewiesen. Mit seiner Revision erstrebt der Kläger die Wiederherstellung des landgerichtlichen Urteils; die Beklagten bitten, das Rechtsmittel zurückzuweisen.

Entscheidungsgründe:

I.

1.) Das Berufungsgericht hat die Feststellungsklage für zulässig, aber unbegründet erachtet.

Es geht davon aus, daß in der Regel der Grund, den der Erblasser in seinem Testament für den Ausschluß eines gesetzlichen Erben von der Erbfolge angegeben hat, auch der tatsächlich bestimmende ist, und daß, wenn er nicht zutrifft, ein rechtserheblicher Irrtum des Erblassers anzunehmen ist, daß aber auch in einem solchen Falle zu prüfen bleibt, ob die Verhältnisse nicht zu einer anderen Beurteilung führen. Damit folgt das Berufungsgericht der Rechtsprechung des Reichsgerichts und des Bundesgerichtshofs (RGZ 172, 83; BGH Urt.v. 16. November 1953 - IV ZR 110/53; BGB RGRK 11. Aufl. § 2078 Anm. 52). Die Rüge, das Berufungsgericht habe diese Rechtsprechung nicht beachtet, übersieht die angeführten Darlegungen des Berufungsurteils.

2.) Die Revision meint weiter, es sei ohne Belang, wenn der Erblasser gegenüber dem beurkundenden Notar Streitigkeiten mit dem Kläger als Grund für die Errichtung des Nachtragstestaments angegeben habe; denn entscheidend sei allein der Inhalt der Urkunde. Jede andere Auffassung verkenne den Sinn der §§ 2238, 2242 BGB und führe letztlich zur Anerkennung eines mündlichen Testaments. Dem kann nicht gefolgt werden. Die letztwillige Verfügung, durch die der Erblasser einen gesetzlichen Erben von der Erbfolge ausschließt, bedarf zu ihrer Wirksamkeit - anders als etwa die Entziehung des Pflichtteils - keiner Begründung

(§§ 1937, 1938, 2336 BGB). Infolgedessen ist es für ihre Wirksamkeit auch grundsätzlich unschädlich, wenn in ihr ein Grund für den Ausschluß angegeben ist, der tatsächlich nicht zutrifft. Nur wenn der Erblasser durch einen - angegebenen oder nicht angegebenen - unzutreffenden Grund zum Ausschluß des gesetzlichen Erben bestimmt worden ist, kann der Benachteiligte die letztwillige Verfügung gemäß § 2078 Abs. 2 BGB anfechten. Die Angabe des Grundes in der letztwilligen Verfügung hat lediglich eine tatsächliche Vermutung dahin zur Folge, daß der angegebene Grund der wirklich bestimmende sei. Diese Vermutung ist jedoch widerlegbar. Die gegenteilige Ansicht der Revision ist unrichtig. Denn unwiderlegbar sind nur gewisse gesetzliche Vermutungen, bei denen dies durch eine entsprechende Bestimmung ausdrücklich vorgeschrieben ist (§ 292 ZPO), und die nicht Vermutungen im eigentlichen Sinne, sondern in Wirklichkeit Fiktionen darstellen. Es kann keine Rede davon sein, daß die hier vertretene Auffassung zur Anerkennung mündlicher letztwilliger Verfügungen führe. Es geht zwar in gewissem Sinne um die Erforschung des Willen der Erblasser, nämlich um die Feststellung der Beweggründe, die sie zu ihrer letztwilligen Verfügung geführt haben, nicht aber, wie der Kläger in der Revisionsverhandlung geltend gemacht hat, um die Auslegung der letztwilligen Verfügung selbst. Für eine solche Auslegung, die allerdings einen Anhaltspunkt in der letztwilligen Verfügung selbst finden müßte (BGB RGRK 11. Aufl. § 2084 Anm. 10), ist hier kein Raum, weil die Verfügung eindeutig ist. Es geht vielmehr um die Frage, ob diese formgültige und eindeutige Verfügung von Willensmängeln beeinflußt ist. Derartige Mängel lassen sich häufig nicht aus der Urkunde selbst ersehen. Deshalb muß sich die Prüfung, ob sie vor-

liegen, notwendig auf außerhalb der Urkunde liegende Umstände erstrecken, und es ist nicht Voraussetzung für die Feststellung eines Willensmangels, daß sich für dessen Vorliegen Anhaltspunkte aus der Verfügung selbst ergeben. Der Fall liegt insoweit nicht anders, als wenn zu prüfen ist, ob sonstige Rechtsgeschäfte, insbesondere Verträge, von Willensmängeln beeinflusst sind. Daher kann und muß das Gericht alle vorgetragenen wesentlichen Umstände berücksichtigen; es besteht kein gesetzlicher Grund und damit keine rechtliche Möglichkeit, mündliche Äußerungen hierbei außer Betracht zu lassen, oder als Voraussetzung einer erfolgreichen Anfechtung nach § 2078 BGB zu fordern, daß sich ein Anhaltspunkt für einen Willensmangel aus der letztwilligen Verfügung selbst ergebe.

Das Berufungsgericht ist daher insoweit nicht von unzutreffenden rechtlichen Erwägungen ausgegangen.

II.

1.) Das Berufungsgericht stellt fest, der Kläger habe den ihm obliegenden Nachweis der Unrichtigkeit der im Testament genannten Ausschlußgründe nicht erbracht, und führt weiter aus:

Selbst wenn sich die Erblasser hinsichtlich dieser Gründe im Irrtum befunden haben sollten, sei das für sie weder bestimmend noch auch nur wesentlich mitbestimmend gewesen. Bestimmend sei für sie nach der glaubwürdigen Bekundung der Zeugen Dr. W. [REDACTED] und A. [REDACTED] vielmehr die "Zerstrittenheit" und die "kolossale Verbitterung" gewesen, die sich namentlich beim Vater im Laufe der Jahre gegen den Kläger angesammelt habe. Beide Zeugen, denen sich die Erblasser hierzu ausführlich erklärt hätten, hätten diese

Erbitterung bei den Erblassern übereinstimmend festgestellt. Beide Eltern hätten nach dieser Darstellung den Kläger für die in der Familie bestehenden Zwistigkeiten verantwortlich gemacht. Nach dem bestimmten Eindruck des Zeugen Dr. W. [REDACTED] sei es eben dieses schwere Zerwürfnis gewesen, das die Erblasser bestimmt habe, das Nachtrags- testament zu errichten. Dagegen seien die darin für den Ausschluß des Klägers von der Erbfolge angegebenen Gründe von den Erblassern nur beiläufig erwähnt und von Dr. W. [REDACTED] aus den von den Erblassern für ihre Erbitterung insgesamt vorgebrachten Gründen nur deswegen herausgegriffen worden, weil der Zeuge es nicht für tunlich gehalten habe, den entscheidenden Grund für das Zerwürfnis aufzuklären oder das Zerwürfnis selbst als den eigentlichen Grund anzugeben. Die Darstellung des Zeugen Dr. W. [REDACTED] werde gestützt durch die Aussagen der nach § 448 ZPO vernommenen Beklagten Ziff. 1, 2, 6 und 7. Auch diese hätten übereinstimmend und glaubwürdig angegeben, daß die Verbitterung der Eltern über den Kläger schon unabhängig davon bestanden habe, ob der Kläger weitere Vorteile außer seinem Arbeitslohn aus der Mitarbeit im Geschäft gezogen habe, desgleichen auch ungeachtet des der Ehefrau des Klägers verkauften Grundstücks. Die Verbitterung sei vielmehr deswegen aufgekommen, weil der Kläger von Anfang an nicht so, insbesondere nicht so regelmäßig, wie es die Eltern erwartet hätten und hätten erwarten dürfen, im Zimmergeschäft gearbeitet habe. Dazu sei der Kläger zu den Eltern auch immer wieder grob und ausfällig gewesen und habe sie wiederholt mit dem Messer bedroht. Die gegenteilige Bekundung der Ehefrau des Klägers, wonach das Verhältnis des Klägers zu seinen Eltern gut gewesen sei, müsse demnach als widerlegt angesehen werden. Dasselbe gelte für die Aussage der Zeugen M. [REDACTED] und We. [REDACTED],

die zwar als Zimmerleute im Betrieb des Erblassers gearbeitet, aber nur beschränkten Einblick in dessen familiäre Verhältnisse gehabt hätten. Wie die Beklagten Ziff. 1, 6 und 7 weiter übereinstimmend und glaubwürdig bekundet hätten, habe zu dem Entschluß der Eltern, das Nachtragstestament zu errichten, ausschlaggebend auch beigetragen, daß es der Kläger etwa 14 Tage vor dem Tode des Vaters im Beisein der genannten Geschwister abgelehnt habe, das Zimmereigeschäft des Vaters dessen Wünsche entsprechend zu übernehmen.

Nach alledem habe der Senat die Überzeugung gewonnen, daß die Erblasser auch dann, wenn sie sich hinsichtlich der im Nachtragstestament angegebenen Gründe geirrt haben sollten, wegen der ohnedies bestehenden Verbitterung über den Kläger in gleicher Weise letztwillig verfügt haben würden.

2.) In dieser Feststellung liegt die tragende Begründung des Berufungsurteils. Wenn von ihr auszugehen ist, kann es nicht mehr darauf ankommen, ob die im Nachtragstestament für die Ausschließung des Klägers angegebenen Gründe zutreffen oder nicht.

Die Feststellung des Berufungsgerichts, die Erblasser hätten das Nachtragstestament auch dann errichtet, wenn die dort angegebenen Gründe für die Ausschließung des Klägers nicht zuträfen, beruht entgegen der Ansicht der Revision nicht auf durchgreifenden verfahrensrechtlichen Fehlern. Zwar hat das Berufungsgericht, wie der Revision einzuräumen ist, gegen die Bestimmungen der §§ 450 Abs. 1, 359 Nr. 1 ZPO dadurch verstoßen, daß es vier der Beklagten als Partei vernommen hat, ohne vorher einen Beweisbeschuß zu erlassen und das Beweisthema zu bezeichnen. Durch Be-

schluß vom 5. März 1963 hatte der Einzelrichter Termin zur Fortsetzung der Beweisaufnahme auf den 20. März 1963 angesetzt und hierzu das persönliche Erscheinen von vier der Beklagten angeordnet. Im Termin wurde zunächst ein Zeuge vernommen, dann wurden laut Sitzungsniederschrift "die gemäß § 448 ZPO zu vernehmenden beklagten Parteien nach Maßgabe der §§ 451, 395 ZPO belehrt" und anschließend vernommen. Der Termin schloß damit, daß der Einzelrichter die Sache an den Senat verwies. Weder im Termin vom 20. März 1963 noch in der folgenden mündlichen Verhandlung vor dem Senat am 25. April 1963, auf Grund deren das Berufungsurteil erlassen wurde, hat der Kläger das Verfahren des Einzelrichters gerügt. Der Mangel kann daher nicht mehr gerügt werden (§ 295 ZPO; Urt. des Bundesgerichtshofs vom 28. September 1953 - III ZR 139/52 S. 13, 14). Zu Unrecht beruft sich die Revision für ihre gegenteilige Ansicht auf das genannte Urteil. Dort ist nicht, wie die Revision im Anschluß an Wieczorek ZPO § 450 Anm. A I mißverstehend meint, ausgeführt, daß allgemein der in einer nicht durch Beweisbeschluß angeordneten Parteivernehmung liegende Mangel erst durch das nachfolgende Urteil in Erscheinung trete und daher in der folgenden Instanz gerügt werden könne. Es ist dies vielmehr nur für den damals entschiedenen Fall auf Grund des dort zu beurteilenden Tatbestandes gesagt worden. Im vorliegenden Fall ließen - anders als in dem jenem Urteil zugrundeliegenden - das Verfahren des Einzelrichters und die Sitzungsniederschrift keinen Zweifel daran, daß der Einzelrichter vier Beklagte als Parteien gemäß § 448 ZPO vernommen hat, ohne vorher einen Beweisbeschluß zu erlassen. Der Beklagte hätte daher den Mangel in der mündlichen Verhandlung vom 25. April 1963 rügen können und müssen. Da dies nicht ge-

schehen ist, hat er das Rügerecht gemäß § 295 ZPO verloren. - Damit erübrigt sich die Prüfung der weiteren, für einen Erfolg der Revision wesentlichen Frage, ob das Berufungsurteil überhaupt auf dem Mangel beruhen kann.

Die Revision rügt weiter, daß der Einzelrichter die Parteivernehmungen vorgenommen habe, statt sie dem Senate vorzubehalten. Es mag in der Regel untunlich sein, wenn Parteien nicht vor dem erkennenden Gericht in seiner vollen Besetzung, sondern vor dem Einzelrichter vernommen werden; ein Verstoß gegen eine ausdrückliche gesetzliche Bestimmung liegt darin aber nicht. Im übrigen wäre auch hier eine Rüge durch § 295 ZPO ausgeschlossen.

Damit erweisen sich die Feststellungen als unangreifbar, auf denen die tragende Begründung des Berufungsurteils beruht, daß die "Zerstrittenheit" in der Familie und die "Verbitterung" des Erblassers zur Enterbung des Klägers geführt hätten und daß die Erblasser über das Vorliegen dieser "Zerstrittenheit" nicht geirrt hätten. Eines Eingehens auf die weitere Begründung, daß der Kläger die im Nachtragstestament für seinen Ausschluß angegebenen Gründe nicht eingeräumt habe, und auf die insoweit erhobenen Revisionsangriffe bedarf es daher nicht. Vielmehr ist die Re-

vision mit der Kostenfolge des § 97 ZPO zurückzuweisen;
jedoch ist hinsichtlich der Kosten des ersten Rechts-
zuges zugunsten des Klägers die Bestimmung des § 344 ZPO
zu berücksichtigen.

Dr. Pagendarm

Dr. Kreft

Dr. Beyer

Keßler

Dr. Reinhardt