

135

Nachschlagewerk: ja
Amtliche Sammlung: nein

VerschollenheitsG § 16 Abs. 2 Buchst. c

Es wird daran festgehalten, daß ein rechtliches Interesse nur vorliegt, wenn die schon zu Lebzeiten des Verschollenen begründeten Rechtsbeziehungen des Antragstellers durch den Tod des Verschollenen in solcher Weise berührt werden, daß durch dessen Tod ein Recht oder eine Pflicht für den Antragsteller entsteht, erlischt oder sonst verändert wird, und wenn nach allgemeinen Rechtsgrundsätzen ein schutzwürdiges Interesse gegeben ist.

BGH, Beschl. v. 22. Dezember 1959 - IV ZB 221/59 -

OLG Schleswig
LG Lübeck

B e s c h l u ß

In dem Verfahren

betreffend die Todeserklärung des am [REDACTED] 1903 geborenen
Kaufmanns Alfred O [REDACTED], zuletzt wohnhaft in I [REDACTED],

Antragstellerin und Beschwerdeführerin:

Frau Marga W [REDACTED] geb. O [REDACTED] in
H [REDACTED], W [REDACTED]straße [REDACTED],

- vertreten durch die Rechtsanwälte Dr. [REDACTED]
und Dr. [REDACTED] in [REDACTED] -

Beteiligte: 1. Frau Henny O [REDACTED],
Ehefrau des Verschollenen, in I [REDACTED],
gleichzeitig als dessen amtlich bestellte
Abwesenheitspflegerin,

2. Klaus O [REDACTED] in I [REDACTED]
- beide vertreten durch Rechtsanwalt
Dr. [REDACTED] in [REDACTED] -

hat der IV. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs auf den Vorlage-
beschluß des 2. Zivilsenats des Schleswig-Holsteinischen Ober-
landesgerichts in Schleswig vom 2. Juni 1959

in der Sitzung vom 22. Dezember 1959

beschlossen:

Die sofortige weitere Beschwerde der Antragstellerin
gegen den Beschluß der 7. Zivilkammer des Landgerichts
in Lübeck vom 27. Januar 1959 wird zurückgewiesen.

- 2 -

G r ü n d e :

I.

Der Bruder der Antragstellerin, Alfred O [REDACTED], ist seit dem Jahre 1945 als Soldat in Rußland vermißt. Ihre Schwester Elsbeth O [REDACTED] ist am 4. Dezember 1957 verstorben und hat das folgende am 28. November 1957 errichtete privatschriftliche Testament hinterlassen:

"Im Falle meines Todes ist meine Schwester Marga W [REDACTED] geb. O [REDACTED], Ehefrau des Prof.Dr.Hans W [REDACTED] aus H [REDACTED], H [REDACTED]weg, Alleinerbin des Grundstücks und meines Hauses in L [REDACTED], G [REDACTED]str. [REDACTED]. Falls mein im Osten seit 1945 vermister Bruder Alfred O [REDACTED], L [REDACTED], M [REDACTED]str., doch noch wieder zurückkehren sollte, geht es zu gleichen Teilen.

Sollte meine Schwester Marga W [REDACTED] plötzlich noch vor mir sterben, geht es auf ihre 3 Kinder über, Anni W [REDACTED], Jürgen W [REDACTED] und Renate W [REDACTED] alles zu gleichen Teilen.

gez. Elsbeth O [REDACTED]
L [REDACTED]
G [REDACTED]str. [REDACTED]

z.Zt. H [REDACTED], den 28.11.57
L [REDACTED] Klinik
Station M [REDACTED]

Das Testament wie alle Schriftstücke von mir sind mit Kugelschreiber geschrieben, weil ich nichts anderes zur Hand habe. Ich bitte es ebenfalls anzuerkennen.

gez. Elsbeth O [REDACTED]".

Die Antragstellerin hat geltend gemacht: Hinsichtlich der Rechte an dem Grundstück G [REDACTED]straße [REDACTED] sei durch die testamentarische Bestimmung ein Schwebezustand geschaffen worden, der nur durch eine Todeserklärung des Verschollenen Alfred O [REDACTED] beseitigt werden könne. Daraus ergebe sich für sie als eingesetzte Alleinerbin ein rechtliches Interesse an dem Aufgebotsverfahren.



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



Sie hat beantragt, ihren Bruder Alfred O [REDACTED] für tot zu erklären.

Die Beteiligten haben dem Antrag widersprochen und meinen, die Antragstellerin sei nicht befugt, die Todeserklärung zu beantragen.

Das Amtsgericht hat den Antrag zurückgewiesen. Die gegen diesen Beschluß eingelegte sofortige Beschwerde hat das Landgericht ebenfalls zurückgewiesen. Der hiergegen erhobenen sofortigen weiteren Beschwerde möchte das Oberlandesgericht stattgeben, sieht sich daran aber durch die Entscheidungen des Bundesgerichtshofs vom 22. Januar 1952 - IV ZB 82/51 - (BGHZ 4, 323) und vom 11. März 1953 - IV ZB 118/52 - (BGHZ 9, 111) gehindert. Es hat daher die Sache dem Bundesgerichtshof zur Entscheidung vorgelegt.

II.

Die Vorlage ist zulässig, da das Oberlandesgericht die Voraussetzungen des § 28 Abs. 2 FGG mit Recht bejaht hat.

Das Oberlandesgericht hat ausgeführt:

Bei Zugrundelegung der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs sei es allerdings rechtsirrtumsfrei, wenn das Landgericht der Antragstellerin das Antragsrecht mangels eines rechtlichen Interesses versagt habe. Denn in einer Todeserklärung wäre gemäß Art. 2 § 2 Abs. 3 VerschändG als Zeitpunkt des Todes des Kaufmanns Alfred O [REDACTED] der 31. Dezember 1945 festzustellen. Zu diesem Zeitpunkt seien Rechtsbeziehungen zwischen der Antragstellerin und dem Verschollenen noch nicht begründet gewesen, falls man solche nicht schon in ihrem Verwandt-

schaftsverhältnis als Geschwister erblicken wolle. Dem stehe aber entgegen, daß § 16 Abs. 2 Buchst. c VerschG einem bestimmten Kreis von Verwandten, zu dem Geschwister nicht gehörten, allein auf Grund ihres Verwandtschaftsverhältnisses ein Antragsrecht gewährt habe; diese Bestimmung sei anderenfalls gegenstandslos. Die Rechtsbeziehungen zwischen der Antragstellerin und dem Verschollenen seien erst durch den Erbfall im Dezember 1957, der den Verschollenen für den Fall seines Überlebens als Miterben vorsehe, geschaffen worden. Die testamentarische Verfügung der Erblasserin Elsbeth O. [REDACTED] enthalte die Einsetzung der Antragstellerin und des Verschollenen für den Fall seines Überlebens nicht als Vor- und Nacherben, sondern als Miterben zu gleichen Teilen. Alfred O. [REDACTED] könne nur Erbe geworden sein, wenn er im Zeitpunkt des Erbfalls noch gelebt habe; davon hänge es ab, ob die Antragstellerin Miterbin zur Hälfte oder Alleinerbin geworden sei. Wolle diese einen Erbschein auf sich als Alleinerbin beantragen, so müsse sie den Wegfall ihres Bruders durch öffentliche Urkunden, notfalls also durch eine Todeserklärung, nachweisen. Solange der Tod und die Todeszeit des Verschollenen nicht feststünden und auch nicht durch eine rechtskräftige Todeserklärung und Todeszeitfeststellung die gesetzliche Vermutung des Versterbens des Verschollenen vor der Erblasserin begründet sei, müsse jener neben der Antragstellerin als testamentarischer Miterbe behandelt werden. Ihm würden also Vermögenswerte auf Grund eines Rechtsverhältnisses zuwachsen, dessen Ursprung nicht in die Zeit vor dem in einer Todeserklärung festzustellenden Todeszeitpunkt zurückreiche. Es könnten somit durch die Todeserklärung keine Rechtsbeziehungen, die schon zu Lebzeiten des Verschollenen bestanden hätten, gestaltet werden. Andererseits komme der Todeserklärung insofern gestaltende Wirkung zu, als durch sie geklärt werde, ob der Antragstellerin ein Erbschein als Miter-

bin oder als Alleinerbin zustehe. Auch in einem solchen Falle gestaltender Wirkung sei nun das rechtliche Interesse des Miterben im Sinne des § 16 Abs. 2 Buchst. c VerschG zu bejahen. Sonst entstünde, falls nicht eine der anderen, in § 16 Abs. 2 Buchst. a - c VerschG aufgeführten Personen das Aufgebotsverfahren einleite, ein dauernder Zustand der Rechtsunsicherheit über den Umfang des Erbrechts der Antragstellerin; denn die Einsetzung zum Vollerben kenne ein Unwirksamwerden durch Zeitablauf, wie bei der Nacherbschaft (§ 2109 BGB) und beim Vermächtnis (§ 2162 BGB), nicht. Die vom Bundesgerichtshof aufgestellten Mindestanforderungen für die Annahme eines rechtlichen Interesses möchten wohl gerechtfertigt sein, wenn infolge der Todeserklärung die Rechtslage an Vermögensgegenständen, die dem Verschollenen zu dem festzusetzenden Todeszeitpunkt bereits gehört hätten, eine Änderung erführe. Würden nämlich diese Vermögensgegenstände in einem solchen Fall von Rechtsbeziehungen, die erst nach dem Todeszeitpunkt begründet worden seien, erfaßt, so habe die Todeserklärung für den Antragsteller nur klärende, nicht gestaltende Wirkung. Darin unterschieden sich die den vorgenannten Beschlüssen des Bundesgerichtshofs zugrundeliegenden Sachverhalte von dem hier vorliegenden Sachverhalt. Nach alledem sei ein rechtliches Interesse im Sinne des § 16 Abs. 2 Buchst. c VerschG auch dann zu bejahen, wenn der Verschollene erst nach dem in der Todeserklärung festzusetzenden Todeszeitpunkt testamentarisch zum Miterben bestimmt sei und sein Ausscheiden den Antragsteller zum Alleinerben machen würde.

Der erkennende Senat hat dagegen den Begriff des "rechtlichen Interesses" im Sinne des § 16 Abs. 2 Buchst. c VerschG in dem oben erwähnten Beschluß vom 22. Januar 1952 eng ausgelegt und ein solches nur dann bejaht, wenn die schon zu Lebzeiten des Verschollenen begründeten Rechtsbeziehungen des Antragstellers durch den Tod des Verschollenen derart be-

rührt werden, daß durch dessen Tod ein Recht oder eine Pflicht für den Antragsteller entsteht, erlischt oder sonst verändert wird (BGHZ 4, 323) und wenn nach allgemeinen Rechtsgrundsätzen ein schutzwürdiges Interesse gegeben ist (BGHZ 9, 111). (Vgl. auch: Beschluß vom 29. Januar 1955 - IV ZB 1/55 -, Rechtspfle-ger 1955, 126, 127 Nr. 56).

Da das Oberlandesgericht von dieser Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs abzuweichen beabsichtigt, ist gemäß § 28 Abs. 3 FGG der erkennende Senat zur Entscheidung berufen.

III.

Die sofortige weitere Beschwerde ist nach §§ 27, 29 Abs. 1 FGG, 26 Abs. 1 VerschG an sich statthaft, auch in der gesetzlichen Form und Frist eingelegt, sachlich jedoch nicht begründet.

Der erkennende Senat hält an seiner Auffassung fest; der abweichenden des Oberlandesgerichts kann er nicht folgen.

Nach der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs ist, wie bereits erwähnt, ausschlaggebend für die Bejahung oder Verneinung eines "rechtlichen Interesses" im Sinne des § 16 Abs. 2 Buchst. c VerschG die Frage, ob die Rechtsbeziehungen des Antragstellers, welche für diesen ein Recht oder eine Verpflichtung ergeben, noch während der Lebenszeit des Verschollenen oder erst nach dem als Todeszeit des Verschollenen festzusetzenden Zeitpunkt entstanden sind. Ein "rechtliches Interesse" bejaht der Bundesgerichtshof nur in dem erstgenannten Fall, weil nur hier eine Gestaltung dieser Rechtsbeziehungen durch die Todeserklärung des Verschollenen möglich ist. Ausgeschlossen bleiben die Fälle, in denen von dem Tode des Verschollenen nicht die Entstehung, das Erlöschen oder die

sonstige Veränderung eines Rechts oder einer Verpflichtung abhängig ist, der Tod also nicht rechtsgestaltend in ein zu Lebzeiten des Verschollenen bereits bestehendes Rechtsverhältnis eingreift, sondern die Todeserklärung lediglich eine die Rechtslage klärende Wirkung ausübt.

Wie vom Senat unter Hinweis auf die Motive zum Bürgerlichen Gesetzbuch ausgeführt worden ist (BGHZ 4, 325 f), beruht die Notwendigkeit, den Begriff des "rechtlichen Interesses" in § 16 Abs. 2 Buchst. c VerschG eng zu fassen, darauf, daß die Todeserklärung, wenn sie auch nur eine Vermutung für den Tod des Verschollenen begründet, doch für ihn und seine Angehörigen weittragende Folgen hat. Die Ehefrau des Verschollenen kann nach erfolgter Todeserklärung eine neue Ehe eingehen; dadurch wird ihre Ehe mit dem Verschollenen aufgelöst. Die Erben des Verschollenen können Ansprüche auf dessen Erbschaft geltend machen; dadurch können möglicherweise die Ehefrau oder andere Familienangehörige des Verschollenen hart betroffen werden. Bei der erforderlichen Interessenabwägung genügt gegenüber dem starken Gewicht dieser auf persönlichem Gebiet liegenden Momente nicht der aus der wirtschaftlichen Sphäre hergeleitete Gesichtspunkt der Antragstellerin, hinsichtlich der Rechte an dem Grundstück G. Straße sei durch die testamentarische Bestimmung ein Schwebezustand geschaffen worden, der nur durch eine Todeserklärung des Verschollenen Alfred O. beseitigt werden könne. Wirtschaftliche Interessen dritter, im Gesetz nicht als antragsberechtigt bezeichneter Personen müssen gegenüber den persönlichen Belangen der allernächsten Familienangehörigen des Verschollenen zurücktreten. Soweit auf wirtschaftlichem Gebiet durch ein Unterbleiben der Todeserklärung Unklarheiten entstehen, deren Beseitigung im öffentlichen Interesse liegt, ist gemäß § 16 Abs. 2 Buchst. a VerschG der Staatsanwalt zur Stellung des Antrags befugt. Das Oberlandesgericht irrt, wenn es glaubt, die vom erkennenden Senat für den

Begriff des "rechtlichen Interesses" in diesem Zusammenhang aufgestellten Mindestanforderungen seien nur gerechtfertigt, wenn infolge der Todeserklärung die Rechtslage an Vermögensgegenständen, die dem Verschollenen zu dem festzusetzenden Todeszeitpunkt bereits gehört hätten, eine Änderung erfahre. Auch der vorliegende Fall, in dem die Rechtsbeziehungen der Antragstellerin, welche für diese ein Recht oder eine Verpflichtung ergeben, an die Verfügung von Todes wegen einer dritten Person anknüpfen und den möglichen Erbteil des Verschollenen an dem Nachlaß dieser Person zum Gegenstande haben, ist in der Rechtsprechung des Senats mitbedacht. Auch hier ist bei der Bejahung oder Verneinung des "rechtlichen Interesses" den persönlichen Momenten der Vorrang einzuräumen. Es ist auch zu berücksichtigen, daß die Erblasserin in ihrem Testament gerade ihrem Bruder etwas zuwenden wollte und daß dessen Verschollenheit ihr bei der Abfassung des Testaments bekannt war; erbrechtlichen Grundsätzen würde es aber widersprechen, wenn durch Zulassung einer Todeserklärung dieses verschollenen Bruders auf Antrag der Antragstellerin ein Zustand geschaffen würde, der im Gegensatz zu dem letzten Willen der Erblasserin stehen würde.

Legt man diese Gesichtspunkte zugrunde, so hat die Antragstellerin ihr rechtliches Interesse an der Todeserklärung ihres Bruders Alfred O. nicht dargelegt. Denn der Tod des Verschollenen wirkt nicht rechtsgestaltend auf die Rechte und Pflichten der Antragstellerin ein. Er ist allenfalls bedeutsam für die Klärung der wahren Rechtslage, die als solche durch den Tod aber keine Veränderung erfahren hat. Die Antragstellerin leitet ihr Interesse an der Todeserklärung nicht aus Rechten her, die durch den Tod des Verschollenen entstanden oder verändert sind, sondern aus Rechten, die deswegen so, wie sie von ihr in Anspruch genommen werden, entstanden sind, weil der Verschollene angeblich schon vor ihrer

Entstehung tot war. Die Rechtsbeziehungen, aus denen sich die Rechte der Antragstellerin ergeben, sind erst in einer Zeit begründet worden, zu der der Verschollene, wenn seine Todeserklärung erfolgen würde, nicht mehr gelebt hätte. Sie können daher durch seinen Tod nicht verändert worden sein.

Da somit die Antragstellerin kein rechtliches Interesse an der Todeserklärung ihres verschollenen Bruders im Sinne des § 16 Abs. 2 Buchst. c VerschG dargelegt hat, muß ihre sofortige weitere Beschwerde als unbegründet zurückgewiesen werden.

Ascher Johannsen Wüstenberg Wilden Dr. Loewenheim