Der IV. Zivilsenat des Bundesgerichtshofes hat durch den Vorsitzenden Richter Dr. Schmitz und die Richter Prof. Römer, Dr. Schlichting, Terno und die Richterin Ambrosius auf die mündliche Verhandlung vom 21. Februar 2001

für Recht erkannt:

Auf die Revision der Kläger zu 2) und 3) wird das Urteil des 7. Zivilsenats des Thüringer Oberlandesgerichts in Jena vom 17. Februar 1999 aufgehoben.

Die Sache wird zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten des Revisionsverfahrens, an das Berufungsgericht zurückverwiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Die Kläger, die sich für Miterben halten, verlangen von der Beklagten, die zwei zum Nachlaß gehörende Gebäudegrundstücke ohne Beteiligung der Kläger verkauft hat, die Herausgabe des Kaufpreises bzw. Schadensersatz.

Die Kläger sind die Stiefenkel und die Beklagte ist eine Tochter des Erblassers H. J.. Dieser war mit E. J., der Mutter der Beklagten und

Großmutter der Kläger, verheiratet. Sie war vorher die Frau seines älteren Bruders P. J. gewesen, der Landwirt und Erbe eines im Gebiet der späteren DDR gelegenen Hofes war. Aus dieser ersten Ehe von E. J. stammten die Söhne W. und K.. Nach dem frühen Tod von P. J. ehelichte die Witwe dessen jüngeren Bruder H.. Aus dieser zweiten Ehe gingen die Beklagte und der Sohn P. jun. hervor. E. und H. J. bewirtschafteten den Hof bis zu ihrem Tode. Die Kinder aus der ersten Ehe wurden am Nachlaß ihres Vaters P. J. nicht beteiligt. Alle vier Kinder wuchsen auf dem Hof bei E. und H. J. auf.

Am 4. Januar 1921, kurz vor Geburt der Beklagten, schlossen die Eheleute E. und H. J. einen notariell beurkundeten Erbvertrag, in dem sie u.a. bestimmten:

> "§ 1
> Wir setzen uns wechselseitig zu Alleinerben ein.
> Nach dem Tode des Überlebenden soll der beiderseitige Nachlaß an die Kinder von uns sowohl aus der Ehe der Frau E. J. mit P. sowie aus derjenigen mit H. J. zu Kopfteilen fallen.
> Demgemäß sollen diese Kinder Erben des letztlebenden von uns sein."

Der Sohn P. jun. fiel kinderlos am 28. Dezember 1943. Die Ehefrau E. J. verstarb am 22. Juni 1972, der Sohn W. J. am 8. März 1977. W. J. hinterließ fünf Kinder, die Kläger. Der Witwer H. J. starb am 25. November 1979. Von den vier zu Erben eingesetzten Kindern lebten damals noch der Sohn K. und die Beklagte, die verwitwet beim Vater auf dem Hof gelebt hatte und dort auch nach seinem Tode wohnen blieb. Am 6. Oktober 1989 erwirkte die Beklagte beim Staatlichen Notariat M. einen

Erbschein, der sie und ihren Halbbruder K. J. als Erben zu je 1/2 nach ihrem Vater bzw. Stiefvater H. J. auswies. Am 22. Februar 1990 schloß die Beklagte mit K. J. beim Staatlichen Notariat M. einen Erbauseinandersetzungsvertrag, kraft dessen sie gegen Zahlung von insgesamt 4.200 Mark die zum Nachlaß gehörenden Grundstücke, darunter die beiden Gebäudegrundstücke, zu Alleineigentum übernahm. Die Beklagte wurde als Eigentümerin im Grundbuch eingetragen. Am 28. Mai 1993 verstarb K. J.. Am 27. Juni 1995 wurde auf Betreiben der Kläger der Erbschein zugunsten von K. J. und der Beklagten vom Amtsgericht M. als unrichtig mit der Begründung eingezogen, daß neben K. J. und der Beklagten auch die fünf Kinder von W. J. Erben seien. Die hiergegen gerichtete Beschwerde der Beklagten, die sie am 18. Juli 1995 einlegte, wurde vom Landgericht M. am 29. November 1995 zurückgewiesen. Durch notariellen Kaufvertrag vom 6. September 1995 veräußerte die Beklagte die beiden Gebäudegrundstücke zum Preise von 60.000 DM an Dritte, die als Eigentümer eingetragen wurden.

Die Kläger meinen, daß sie als Ersatzerben nach ihrem Vater W. J. Miterben zu insgesamt 1/3 seien und die Beklagte ihnen deshalb Herausgabe des anteiligen Grundstückserlöses und Schadensersatz wegen des unberechtigten Verkaufs schulde. Sie behaupten, die verkauften Grundstücke seien 240.000 DM wert gewesen. Die Kläger haben demgemäß die Beklagte auf Zahlung von 80.000 DM verklagt.

Landgericht und Oberlandesgericht haben die Klage mit der Begründung abgewiesen, die Kläger seien nicht Miterben geworden. Hiergegen richtet sich die Revision der Kläger zu 2) und 3).

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

JLaw – Gesetze und Urteile (mobile App)
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
JLaw – für Android
JLaw – für iOS

Entscheidungsgründe:

Die Revision hat Erfolg. Sie führt zur Aufhebung des Berufungsurteils und zur Zurückverweisung der Sache an das Berufungsgericht. Die Kläger sind Miterben nach H. J..

I. Das Berufungsgericht hat das Erbrecht der Kläger mit der Begründung verneint, sie seien weder kraft Gesetzes noch kraft letztwilliger Verfügung Miterben geworden. Als einschlägige gesetzliche Regelung hat das Berufungsgericht, weil der Erblasser H. J. in der DDR wohnhaft war, § 379 Abs. 1 Satz 2 des Zivilgesetzbuchs der DDR (ZGB) herangezogen, der lautet:

> § 379
> Ausfall testamentarischer Erben
>
> (1) Stirbt einer der durch Testament eingesetzten Erben vor dem Erbfall, schlägt er die Erbschaft aus oder wird er für erbunwürdig erklärt, erhöhen sich die Erbteile der übrigen Erben verhältnismäßig. Ist der ausgefallene Erbe ein Nachkomme des Erblassers, treten an seine Stelle dessen Nachkommen nach den Vorschriften über die gesetzliche Erbfolge.
>
> (2) Absatz 1 gilt nicht, soweit der Erblasser einen Ersatzerben bestimmt hat.
>
> ...

Das Berufungsgericht hat Abs. 1 Satz 1 dieser Vorschrift angewandt. Der vorverstorbene W. J. sei als Erbe ausgefallen und sein Erb-

teil den überlebenden beiden Erben K. J. und der Beklagten angewachsen. Abs. 1 Satz 2, wonach an die Stelle eines ausgefallenen Erben dessen Nachkommen treten könnten, greife nicht ein, weil dafür Voraussetzung sei, daß der ausgefallene Erbe ein Nachkomme des Erblassers sei. Diese Voraussetzung sei hier nicht gegeben. Als Erblasser sei H. J. anzusehen. W. J. habe jedoch aus der vormaligen Ehe zwischen P. und E. J. gestammt. Der Erblasser habe auch nicht die Kinder von W. J. zu Ersatzerben bestimmt. Im Wortlaut des Erbvertrages würden die Abkömmlinge von vorverstorbenen Kindern nicht genannt und sei von Ersatzerben keine Rede. Es seien auch weder im Erbvertrag noch außerhalb dieser Urkunde Anhaltspunkte dafür ersichtlich, daß H. und E. J. gewollt hätten, daß auch die Abkömmlinge von vorverstorbenen Kindern der E. J. erben sollten.

II. Diese rechtliche Beurteilung hält der revisionsrechtlichen Überprüfung nicht stand. Das Berufungsgericht hat § 379 Abs. 1 Satz 2 ZGB zu eng ausgelegt.

1. Zutreffend haben beide Vorinstanzen ihrer Entscheidung das Erbrecht der ehemaligen Deutschen Demokratischen Republik (DDR) zugrunde gelegt. Da der Erblasser vor dem Beitritt der DDR verstarb, bleibt nach der intertemporalen Kollisionsregel des Art. 235 § 1 Abs. 1 EGBGB das bisherige Recht maßgebend. Dies ist das Zivilrecht der DDR. Denn gemäß den in der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs entwickelten deutsch-deutschen Kollisionsregeln richtet sich die Erbfolge nach einem deutschen Erblasser nach derjenigen Teilrechtsordnung, in

deren Geltungsbereich der Erblasser seinen gewöhnlichen Aufenthalt hatte (BGHZ 124, 270, 272 f.). H. J. lebte bis zu seinem Tode in der DDR. Nach den intertemporalen Kollisionsregeln des Einführungsgesetzes zum Zivilgesetzbuch der Deutschen Demokratischen Republik (EGZGB) war das am 1. Januar 1976 in Kraft getretene ZGB auch auf alle bei seinem Inkrafttreten bestehenden Zivilrechtsverhältnisse anzuwenden; dies galt auch für die Regelung erbrechtlicher Verhältnisse, sofern der Erbfall nach diesem Zeitpunkt eingetreten war (§§ 2 Abs. 2 Satz 1, 8 Abs. 1 EGZGB). Die Erbfolge nach dem 1979 verstorbenen H. J. richtet sich somit nach dem ZGB.

Aus diesem Gesetz sind, wie das Berufungsgericht ebenfalls zutreffend ermittelt hat, die Bestimmungen einschlägig, wonach der Erblasser über sein Eigentum durch Testament verfügen und insbesondere Erben und Ersatzerben bestimmen kann (§§ 370 Abs. 1 Satz 1, 371 Abs. 1, 378 ZGB), der Grundsatz der Testamentsauslegung nach dem wirklichen oder mutmaßlichen Willen des Erblassers (§ 372 ZGB) und insbesondere der bereits zitierte § 379 ZGB, der sich mit dem Ausfall testamentarischer Erben befaßt.

2. Ob die von der Revision bekämpfte Annahme des Berufungsgerichts, es gebe keine Anhaltspunkte dafür, daß H. J. die Kinder von W. J. zu Ersatzerben bestimmt habe, der rechtlichen Nachprüfung standhält, kann offen bleiben. Denn auch wenn sich dieses Ergebnis nicht im Wege der Auslegung gewinnen läßt, so folgt es doch - entgegen der Auffassung des Berufungsgerichts - aus der alsdann eingreifenden Ergänzungsregel des § 379 Abs. 1 Satz 2 ZGB. Denn daß das Testament einer

Ersatzerbfolge der Kläger entgegenstehen könnte, ist weder vorgetragen noch ersichtlich.

3. Die enge Auslegung, die das Berufungsgericht der Ergänzungsregel des § 379 Abs. 1 Satz 2 ZGB gegeben hat, ist von Rechtsirrtum beeinflußt. Es trifft nicht zu, daß diese Vorschrift im vorliegenden Fall wegen des Umstandes, daß der vorverstorbene Erbe W. J. kein Nachkomme von H. J., sondern nur von E. J. war, nicht anwendbar ist. Richtig ist vielmehr, daß dann, wenn Ehegatten in einem gemeinschaftlichen Testament oder Erbvertrag ihre Abkömmlinge als Schlußerben ohne Rücksicht darauf einsetzen, ob es sich um gemeinsame Kinder handelt oder um solche, die nur von dem einen oder dem anderen Ehegatten abstammen, auch die Nachkommen eines vorverstorbenen Schlußerben, der nur von dem erstverstorbenen Ehegatten abstammt, zu Ersatzerben berufen sind.

Das entspricht der einhelligen Meinung in Rechtsprechung und Literatur zu dem inhaltsgleichen § 2069 BGB, der der Senat beitritt (BayObLGZ OLGE 9, 391; KG KGJ 51, 101, 103 f.; OLG Hamm OLGZ 1982, 272, 277; BayObLG NJW-RR 1991, 8, 9; MünchKomm/Musielak, 3. Aufl. § 2269 Rdn. 41; MünchKomm/Leipold, 3. Aufl. § 2069 Rdn. 5, 27; Staudinger/Kanzleiter, (1998) § 2269 Rdn. 16; Staudinger/Otte, (1995) § 2069 Rdn. 3). Das Recht in der DDR hat sich insoweit auch nicht abweichend entwickelt. In der rechtswissenschaftlichen Literatur der DDR wurde ebenfalls die Voraussetzung, daß der ausgefallene Schlußerbe ein Nachkomme des Erblassers war, als erfüllt angesehen, wenn es sich um einen Abkömmling nur eines Ehegatten handelte (Schweizer, NJ

1988, 505, 506). Ausschlaggebend hierfür ist die Erwägung, daß die Ehegatten es nicht von dem für sie unvorhersehbaren Zufall abhängig machen wollen, wer von ihnen zuletzt verstirbt, ob auch diejenigen ihrer Enkel, die nur von einem Ehegatten abstammen, am gemeinsamen Vermögen als Ersatzerben beteiligt werden (so schon BayObLGZ OLGE 9, 391 und KG aaO).

Das Berufungsgericht hat nach alledem die Miterbenstellung der Kläger zu Unrecht verneint.

4. Auf diesem Rechtsfehler beruht das Berufungsurteil auch. Nach dem derzeitigen Sach- und Streitstand steht nicht fest, daß es aus anderen Rechtsgründen im Ergebnis - ganz oder teilweise - gleichwohl richtig ist (§ 563 ZPO), daß also trotz der Erbberechtigung der Kläger zu 2) und 3) ihre Klage ganz oder teilweise unbegründet ist. Vom Berufungsgericht muß erst noch geklärt werden, ob die Kläger zu 2) und 3) eine gegenständlich beschränkte Erbteilung begehren oder gemäß § 400 Abs. 3 ZGB zum Nachlaß gehörende Forderungen geltend machen. Die von ihnen erhobenen Ansprüche auf Herausgabe des Verkaufserlöses und auf Schadensersatz sind auch nach dem ZGB als Nachlaßforderungen anzusehen (vgl. Urteil des Obersten Gerichts vom 17. Februar 1984 - 2 OZK 4/84 - OGI 5/84 S. 55, 57; zitiert bei Otte, Das BGB im ZGB der ehemaligen DDR S. 214, in Staudinger, 100 Jahre BGB - 100 Jahre Staudinger).

Auch muß den Klägern zu 2) und 3) Gelegenheit gegeben werden, ihren Klageantrag sachdienlich zu ändern.

Dr. Schmitz Prof. Römer Dr. Schlichting

Terno Ambrosius