

Für das Nachschlagewerk!

Nicht für die Antliche Sammlung!

Gesetz: BGB §§ 2100, 2084

Rechtssatz: Auch derjenige, dem nach dem Wortlaut des Testaments nur die Nutzniessung am Nachlass zugewandt ist, kann Vorerbe sein, wenn der Wille des Erblassers dahin ging, dass er im Augenblick des Erbfalls Eigentümer des Nachlasses werden sollte. Das Wesen der Vorerbschaft besteht nicht darin, dass dem Vorerben die Verfügung über den Nachlass im eigenen Interesse, zum eigenen Vorteil und Nutzen zustehen muss. Der Erblasser kann die Verfügungsbefugnis des Vorerben über den Rahmen der §§ 2113 bis 2115 hinaus weiter beschränken. Es ist nicht erforderlich, dass dem Vorerben mehr Rechte belassen werden, als sie für die Nutzniessung am Nachlass und dessen Verwaltung erforderlich sind.

Aktenzeichen: IV ZR 10/50

Urteil vom 14. Juni 1951

OIG Düsseldorf

73

IV. ZR 10/50

Verkündet

am 14. Juni 1951

Gez. Klett, Justizangestellter
als Urkundsbeamter der
Geschäftsstelle

I m N a m e n d e s V o l k e s

In dem Rechtsstreit

des minderjährigen Klaus I. [REDACTED] aus M. [REDACTED],
gesetzlich vertreten durch seinen Vormund, den Justizober-
inspektor i. R. Ludwig L. [REDACTED], M. [REDACTED], B. [REDACTED],
Beklagten, Berufungsbeklagten und Revisions-
klägers,

- Prozessbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] in

g e g e n

den minderjährigen Michael O. [REDACTED] aus M. [REDACTED],
K. [REDACTED]strasse [REDACTED] - [REDACTED],
gesetzlich vertreten durch seinen Vater, den Geschäftsführer
Friedrich Theodor O. [REDACTED] daselbst,
Kläger, Berufungskläger und Revisionsbeklagter,
- Prozessbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED]

hat der IV. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs auf die münd-
liche Verhandlung vom 31. Mai 1951 unter Mitwirkung der
Bundesrichter Dr. Lersch, Ascher, Raske, Johannsen und Dr.
Kregel

für Recht erkannt:

Die Revision des Beklagten gegen das Urteil des 7. Zivil-
senats des Oberlandesgerichts in Düsseldorf vom 7. Juni
1950 wird auf Kosten des Beklagten zurückgewiesen.

Von Rechts wegen

- 2 -

Tatbestand:

Die Parteien sind Halbgeschwister. Der Beklagte entstammt der ersten Ehe und der Kläger der zweiten Ehe seiner Mutter. Ein weiterer Halbbruder des Klägers ist bereits verstorben. Die Parteien streiten um den Nachlass ihres Grossvaters, des Anstreichermeisters August M. [REDACTED]. Dieser hat am 27. April 1942 vor dem Assessor Dr. G. [REDACTED] als amtlich bestellten Vertreter des Notars Dr. N. [REDACTED] in M. [REDACTED] unter Nr. 82 der Urkundenrolle 1942 ein Testament folgenden Wortlauts errichtet:

§ 1. Zum Alleinerben meines gesamten lebenden und toten Inventars setze ich meinen Enkel, den am 22. September 1938 geborenen Klaus L. [REDACTED], Sohn der Eheleute Wilhelm L. [REDACTED] und Marianne geb. M. [REDACTED] in M. [REDACTED], L. [REDACTED] strasse [REDACTED] ein. Sollte aus der Ehe meiner Tochter weitere Nachkommenschaft hervorgehen, so sollen alle Geschwister meines Erben Klaus zu gleichen Teilen erbberechtigt sein.

§ 2. Bis zu ihrem Lebensende bestimme ich meine Ehefrau Helene M. [REDACTED] geb. H. [REDACTED] zur Nutzniesserin meines gesamten lebenden und toten Inventars. Dieselbe soll berechtigt sein, über die Erträgnisse meines Nachlasses nach eigenem Gutdünken zu verfügen.

§ 3. Nach dem Tode meiner Ehefrau soll meine Tochter Marianne L. [REDACTED] geb. M. [REDACTED] in M. [REDACTED], L. [REDACTED] strasse [REDACTED], die Nutzniessung an meinem gesamten lebenden und toten Vermögen bis zu ihrem Lebensende behalten. Dieselbe soll berechtigt sein, über die Erträgnisse

- 3 -



nisse meines Nachlasses nach eigenem Gutdünken zu verfügen.

§ 4. Den Wert meines Nachlasses beziffere ich auf 200 000.-- RM.

§ 5. Das nach meinem Tode vorhandene bare Geld soll, wenn möglich, für die Abdeckung der noch auf meinen Besitzungen K [redacted] strasse [redacted] und [redacted] sowie L [redacted] [redacted] ruhenden Hypotheken verwendet werden. Der Rest des Geldes ist bei der Sparkasse mündelsicher anzulegen.

§ 6. Das von mir betriebene Maler- und Anstreicher-geschäft vermache ich meinem Schwiegersohn Wilhelm I [redacted], geboren am [redacted] 1903, zur Zeit im F [redacted], wohnhaft in M [redacted], L [redacted] strasse [redacted]. Derselbe erhält das Geschäft mit sämtlichem Inventar, Einrichtungen, Geräten und den gesamten Materialvorräten mit Ausnahme der Aussenstände. Er kann frei darüber verfügen und das Geschäft auch nach Gutdünken verkaufen oder verpachten.

Meine Tochter Marianne soll mit 30 % Reingewinn und an den Erträgen des Geschäftes beteiligt sein.

§ 7. Meine Sekretärin, Fräulein Helene P [redacted], wohnhaft in M [redacted], B [redacted] strasse [redacted], erhält für treue Dienste in guten und schlechten Tagen den Betrag von 3000.-- RM (in Worten: dreitausend Reichsmark) als persönliches Vermächtnis.

§ 8. Mein Vetter Georg M [redacted], B [redacted] W [redacted] strasse [redacted], erhält 1000.-- RM (in Worten: eintausend Reichsmark) als persönliches Vermächtnis.

Abschliessend enthält das Testament folgenden Vermerk:

"Vorstehende Verhandlung wurde den Erschienenen in Gegenwart des Notar-Vertreters vorgelesen, von ihm genehmigt und von ihm und dem Notar-Vertreter danach eigenhändig, wie folgt unterschrieben, nachdem der Erschienene noch erklärt hatte, dass sein Alleinerbe bzw. dessen eventuelle Geschwister erst dann in den Besitz der Erbschaft gelangen und darüber verfügungsberechtigt sein sollen, wenn die beiden Nutzniesserinnen des Nachlasses, nämlich die Ehefrau M. [REDACTED] und die Ehefrau L. [REDACTED] verstorben sind."

Durch privatschriftliches Testament vom 17. November 1943 änderte der Erblasser die Bestimmung, die er bezüglich seines Geschäfts getroffen hatte dahin, dass er das Geschäft den Eheleuten L. [REDACTED] gemeinsam vermachte. Für den Fall einer Scheidung der Ehe L. [REDACTED] sollte das Geschäft allein der Ehefrau L. [REDACTED] zufallen, der Ehemann sollte dann keine Ansprüche an den Nachlass haben.

Am 10. Dezember 1943 verstarb der Erblasser.

Der Schwiegersohn des Erblassers, der Ehemann L. [REDACTED], fiel am 1. August 1944. Am 4. November 1944 wurde der am 28. Dezember 1944 wieder verstorbene Halbbruder des Klägers Hans Wilhelm Joachim L. [REDACTED] geboren.

Unter dem 20. Oktober 1945 stellte das Amtsgericht in Mülheim/Ruhr einen Erbschein folgenden Wortlauts aus:

Erbin des am 10. Dezember 1943 in Mülheim/Ruhr verstorbenen, zuletzt dort wohnhaft gewesenen Maler- und Anstreichermeisters August Heinrich M. [REDACTED] ist seine Witwe Maria Helene M. [REDACTED] geb. H. [REDACTED] in M. [REDACTED]. Nacherben sind: 1. Beim Tode der Witwe M. [REDACTED]

ihre und des Erblassers Tochter Helene Marianne geb.

M [REDACTED], Witwe des Friedrich Wilhelm L [REDACTED] in M [REDACTED]

[REDACTED], 2. Weiter beim Tode der Witwe L [REDACTED] ihr

Sohn Klaus L [REDACTED], in M [REDACTED], geboren am [REDACTED]

[REDACTED] 1938.

Nachdem die Mutter der Parteien wieder geheiratet hatte, wurde im Einverständnis aller Beteiligten der erste Erbschein wieder eingezogen und dem Beklagten unter dem 2. Juni 1947 ein neuer Erbschein erteilt, durch welchen er als alleiniger Erbe nach dem Erblasser ausgewiesen wurde.

Am 31. Juli 1948 wurde der Kläger geboren.

Der Kläger hat ausgeführt, der Beklagte sei trotz des Wortlauts des § 1 des Testamentes nicht Alleinerbe seines Grossvaters geworden. Das Testament sei lückenhaft gefasst, es sei daher nicht anzunehmen, dass der Notarvertreter den Erblasser auf alle möglichen späteren Veränderungen in den Verhältnissen hingewiesen und ihn darüber beraten habe. Der Erblasser habe alle Kinder seiner Tochter in gleicher Weise zu Erben berufen wollen.

Der Kläger hat dementsprechend im ersten Rechtszug die Ansicht vertreten, dass nach dem Testament seines Grossvaters sämtliche ehelichen Kinder seiner Mutter zu gleichen Teilen als Erben oder, soweit diese bei Eintritt des Erbfalls noch nicht geboren gewesen seien, zu Nacherben berufen seien. Der Erbteil seines inzwischen verstorbenen Halbbruders sei auf dessen Erben übergegangen.

Den dahingehenden Feststellungsantrag des Klägers und

den Antrag, den Beklagten zur Herausgabe des ihm erteilten Erbscheins an das Nachlassgericht zu verurteilen, hat das Landgericht entsprechend dem Antrag des Beklagten zurückgewiesen.

Im zweiten Rechtszug hat der Kläger eine andere Auslegung des Testaments vertreten und demzufolge beantragt, festzustellen,

1. dass der am 10. Dezember 1943 zu M. verstorbene Anstreichermeister August M. auf Grund seines notariellen Testaments vom 27. April 1942 und seines privatschriftlichen Testaments vom 17. November 1943 von seiner Witwe Maria Helene M. geb. H., in M., als Vorerbin beerbt worden sei,

2. dass Nacherbin für den Fall des Todes der Vorerbin und zugleich Vorerbin im Verhältnis zu den unter Ziffer 3 aufgeführten Nacherben zweiter Stufe die Ehefrau Friedrich O., Helene Marianne geb. M., verwitwete L. in M. sei. Die Vererblichkeit ihrer Nacherbenanwartschaft sei ausgeschlossen.

3. dass Nacherben für den Fall des Todes der zu 2. genannten Ehefrau O. folgende Personen seien:

- a) der am 1938 in M. geborene Klaus L.,
- b) der am 31. Juli 1948 geborene Michael O. in M.,
- c) etwaige weitere eheliche Kinder, die aus der jetzigen Ehe der zu 2. genannten Ehefrau O. oder einer späteren Ehe derselben noch hervorgehen sollten

Die Vererblichkeit der Nacherbenanwartschaft der sämtlichen Nacherben zweiter Stufe sei ausgeschlossen mit der Massgabe, dass etwaige beim Tode eines dieser Nacherben vorhandene Abkömmlinge desselben an seine Stelle treten;

den Beklagten ferner zu verurteilen, den ihm vom Nachlassgericht K~~ö~~ln/Ruhr am 2. Juni 1947 erteilten Erbschein über die Erbfolge nach August M~~...~~ (AZ VI 157/47) an das Nachlassgericht herauszugeben;

hilfsweise
nach den Anträgen des ersten Rechtszuges zu erkennen.

Der Beklagte ist der Ansicht des Klägers entgegengetreten und hat beantragt,

die Berufung zurückzuweisen.

Das Oberlandesgericht hat das Urteil des Landgerichts geändert und entsprechend dem Hauptantrag des Klägers erkannt. Hiergegen richtet sich die Revision des Beklagten, mit der er die Abweisung der Klage erstrebt. Der Kläger beantragt, die Revision zurückzuweisen.

Entscheidungsgründe:

Die Ansicht der Revision, dass für eine Auslegung des Testaments überhaupt kein Raum sei, da der Erblasser seinen Willen klar zum Ausdruck gebracht habe und der Sinn seiner Erklärung keinen Zweifel übrig lasse, ist nicht zutreffend. Dieser Ansicht könnte nur dann beigestimmt werden, wenn das Testament in allen Teilen klar und eindeutig wäre, wenn insbesondere die Fassung der einzelnen Bestimmungen den in ihnen enthaltenen Rechtsbegriffen entsprechen würde. Nur dann würde

sich eine Auslegung erübrigen, und Meinungsverschiedenheiten über den Inhalt des Testaments könnten wenigstens unter rechtskundigen Personen nicht aufkommen. Dass das Testament nicht in einer solchen Weise klar und eindeutig gefasst worden ist, zeigen schon die verschiedenen Auslegungen, die es in zwei Erbscheinsverfahren durch das Landgericht und das Berufungsgericht erfahren hat.

Die Angriffe, die die Revision gegen die von dem Berufungsgericht vertretene Auslegung des Testaments gerichtet hat, vermögen ihr nicht zum Erfolg zu verhelfen. Denn die Auslegung des Berufungsgerichts ist möglich, sie verstösst nicht gegen Vorschriften des sachlichen Rechts und es ist auch nicht erkennbar, dass das Berufungsgericht bei der Auslegung gegen das Verfahrensrecht oder gegen Denkgesetze oder Erfahrungssätze des Lebens verstossen hat.

Bei der Auslegung eines vor einem Notar zu Protokoll erklärten Testaments kann in der Regel davon ausgegangen werden, dass der Notar den Inhalt des Testaments eingehend mit dem Erblasser besprochen und dessen Willen unter Benutzung der zutreffenden Rechtsbegriffe niedergelegt hat. Bei einer Nachprüfung kann dann weiter davon ausgegangen werden, dass der Erblasser das, was die in seiner Erklärung verwandten Rechtsbegriffe besagen, auch gewollt hat. Diese Regel vermag, wie das Berufungsgericht zutreffend ausgeführt hat, der Auslegung des hier zu erörternden Testaments nicht zu dienen. Denn die Fassung der einzelnen Bestimmungen des Testaments entspricht weitgehend nicht dem rechtlichen Sinn der in ihnen verwandten Rechtsbegriffe. In § 1 des Testaments hat der Erb-

lasser den Beklagten zu seinem "Alleinerben" bestimmt. Dieser an sich rechtlich eindeutige Begriff steht schon im Widerspruch mit der im nächsten Satz enthaltenen Bestimmung, wonach weitere Geschwister des Beklagten, deren Geburt der Erblasser für möglich hielt, "zu gleichen Anteilen erbberechtigt" sein sollten. Der Erblasser hat nach dem Wortlaut des § 1 nur über sein "gesamtes lebendes und totes Inventar" verfügt. Sein Nachlass besteht aber zu einem wesentlichen Teil aus Grundstücken, und es ist unter den Parteien unstreitig, dass er mit dem Begriff "gesamtes lebendes und totes Inventar" seinen ganzen Nachlass gemeint hat. Wie wenig sorgfältig die Formulierungen des Testaments gewählt sind, zeigt sich auch darin, dass derselbe Begriff "lebendes und totes Inventar" auch im § 2 verwandt wird, während er in der entsprechenden Bestimmung des § 3 in der Form "lebendes und totes Vermögen" gebraucht wird. Schliesslich hat das Berufungsgericht mit Recht darauf hingewiesen, dass entgegen jeder juristischen Übung eine wichtige Bestimmung der Schlussformel als Nachsatz angefügt ist. Unter diesen Umständen konnte das Berufungsgericht mit Recht davon ausgehen, dass der Erblasser mit den Begriffen "Alleinerbe" und "Nutzniessung" nicht notwendig das gemeint hat, was sie an sich rechtlich besagen. Der Sinn, den der Erblasser diesen Begriffen beigelegt hat, musste daher aus dem gesamten Inhalt des Testaments unter Berücksichtigung der persönlichen Verhältnisse des Erblassers ermittelt werden.

Die Ansicht der Revision, dass die Auslegung des Berufungsgerichts gegen die §§ 2100, 2112 BGB verstösst, da jemand, dem nur die Nutzniessung am Nachlass zugewandt sei,

begrifflich nicht Vorerbe sein könne, da der Vorerbe berechtigt sein müsse, auch über die Substanz des Nachlasses zu verfügen, soweit sich nicht aus den Vorschriften der §§ 2113 bis 2115 etwas anderes ergebe, ist unzutreffend. - Dabei kann es zunächst dahingestellt bleiben, ob die Witwe und die Tochter des Erblassers nach dem Testament tatsächlich überhaupt keine Verfügungsmacht über die Substanz des Nachlasses hatten. Das Wesen der Vorerbschaft besteht nicht darin, dass dem Vorerben die Verfügung über den Nachlass im eigenen Interesse, zum eigenen Nutzen und Vorteil zustehen muss (vgl. RG JW 1911, 283). Die Verfügungsbefugnis des Vorerben ist an sich schon durch das Gesetz in den §§ 2113 bis 2115 stark eingeschränkt. Da es dem Erblasser grundsätzlich freisteht, dem Erben Auflagen jeder Art zu machen, die nicht gegen gesetzliche Verbote oder gegen die guten Sitten verstossen, kann er auch die Verfügungsmacht des Vorerben im Interesse des Nacherben durch solche Auflagen über den Rahmen der §§ 2113 bis 2115 hinaus einschränken. Es ist nicht erforderlich, dass dem Vorerben mehr Rechte belassen werden, als sie für die Nutzniessung am Nachlass und dessen Verwaltung erforderlich sind (vgl. RG in JW 1918, 434). Diese Beschränkungen wirken allerdings nur verpflichtend für den Vorerben. Sie haben nicht den absoluten Charakter, den die in den §§ 2113 bis 2115 aufgeführten gesetzlichen Verfügungsbeschränkungen haben. Daraus folgt, dass der auf den Niessbrauch und die Verwaltung beschränkte Vorerbe die Verfügungsmacht als solche behält und damit Herr des Nachlasses bleibt. Dass eine solche, nur den Vorerben verpflichtende Beschränkung seiner Rechtsstellung dem Wesen der Vorerbschaft nicht widersprechen kann, zeigt auch ein Ver-

gleich mit der Vorschrift des § 2129 BGB. Danach widerstreitet es dem Wesen der Vorerbschaft nicht, wenn dem Vorerben durch gerichtliche Anordnung die gesamte Verwaltung des Nachlasses entzogen wird. Er bleibt selbst dann noch Vorerbe (vgl. RG in JW 1911, 283).

Der Erblasser hat zwar im § 1 seines Testaments seinen oder seine Enkel zu "Alleinerben" eingesetzt. Dennoch hat das Berufungsgericht festgestellt, dass der oder die Enkel, solange die Witwe und die Tochter des Erblassers lebten, nicht Vollerben sein sollten. Diese Feststellung hat das Berufungsgericht rechtlich bedenkenfrei getroffen. Die Stellung des Vollerben wird dadurch gekennzeichnet, dass er im Augenblick des Erbfalls Besitzer und Eigentümer des Nachlasses wird und dass er insbesondere in diesem Augenblick auch die Verfügungsmacht über alle Nachlassgegenstände erlangt. Das Berufungsgericht konnte in diesem Zusammenhang auf den Nachsatz des Testaments hinweisen. Dieser bestimmt, dass der "Alleinerbe bzw. dessen eventuelle Geschwister erst dann in den Besitz der Erbschaft gelangen und darüber Verfügungsberechtigt sein sollen, wenn die beiden Nutzniesserinnen des Nachlasses, nämlich die Ehefrau M. [REDACTED] und die Ehefrau L. [REDACTED], verstorben sind." Die Revision legt dieser Bestimmung nicht die gehörige Bedeutung bei. Gerade daraus, dass der Erblasser diese Bestimmung nochmals anschliessend am Schlusse seines Testaments betonte, konnte das Berufungsgericht entnehmen, welche Bedeutung er ihr beigelegt hat. Er hat damit nicht nur, wie die Revision annimmt, erklärt, dass der unmittelbare Besitz an den Nachlassgegenständen erst nach dem Tode seiner Witwe und

seiner Tochter auf den oder die Enkel übergehen sollte, eine Bestimmung, die in der Tat nicht sehr bedeutsam wäre. Er hat vielmehr von dem Besitz und der Verfügungsberechtigung gesprochen. Daraus konnte das Berufungsgericht schliessen, dass der im § 1 als "Alleinerbe" Bezeichnete erst nach dem Tode der Witwe und der Tochter des Erblassers das Eigentum an den Nachlassgegenständen erlangen sollte. Diese Wendung deutet stark darauf hin, dass der oder die Enkel des Erblassers in dem Testament nur als Nacherben berufen sind. Zur Gewissheit wird diese Annahme, wenn sich aus dem sonstigen Inhalt des Testaments, insbesondere aus den §§ 2 u 3 entnehmen lässt, dass die Witwe und die Tochter jeweils bis zu ihrem Tode Eigentümer des Nachlasses sein sollten. Das hat das Berufungsgericht gleichfalls rechtlich bedenkenfrei festgestellt.

Für die von dem Berufungsgericht getroffene Auslegung spricht auch die unterschiedliche Fassung der §§ 2 u 3 einerseits und der §§ 6, 7, 8 andererseits. In den letztgenannten Bestimmungen sind die Begriffe "vermachen" und "Vermächtnis" ausdrücklich erwähnt, während diese Begriffe in den §§ 2 u. 3 fehlen. Die Fassung dieser Bestimmungen deutet weiter darauf hin, dass nach dem Willen des Erblassers sowohl der Witwe als auch der Tochter die ihnen zugewandten Rechte unmittelbar anfallen und nicht erst von einem Dritten eingeräumt werden sollen. In § 2 hat der Erblasser seine Witwe zur Nutzniesserin seines gesamten Nachlasses "bestimmt". Da der Enkel des Erblassers über den Nachlass nicht Verfügungsberechtigt sein sollte, kann der Erblasser diese Bestimmung so gemeint haben, dass seine Witwe mit seinem Tode unmittelbar in den Genuss der ihr zugewandten Rechtsstellung gelangen sollte.

Für seine Auslegung hat das Berufungsgericht es mit darauf abgestellt, wer nach dem Willen des Erblassers nach seinem Tode Verfügungsberechtigt über den Nachlass sein sollte. Zwar kann, wie ausgeführt, eine Person selbst dann Vorerbe sein, wenn sie nicht berechtigt ist, über die Substanz des Nachlasses zu verfügen. Sollten aber die Witwe und die Tochter des Erblassers sogar berechtigt sein, über die Substanz des Nachlasses zu verfügen, der oder die Enkel hingegen erst nach deren Tode, dann würde die Auslegung des Berufungsgerichts dadurch wesentlich gestützt. Dass der Erblasser die Verfügungsbefugnis tatsächlich in dieser Weise in seinem Testament geregelt hat, hat das Berufungsgericht ohne Gesetzesverstoss festgestellt. Diese Feststellung widerspricht auch nicht dem klaren und unzweideutigen Wortlaut der §§ 2 u 3 des Testaments, wie die Revision es meint. Diesen Vorschriften kann nicht zwingend entnommen werden, dass die Witwe und die Tochter des Erblassers hinsichtlich der Substanz des Nachlasses überhaupt nicht Verfügungsberechtigt sein sollten. Gerade der Gegensatz zwischen dem Wortlaut des § 2 und dem Nachsatz des § 8 Abs 2 konnte das Berufungsgericht zu der Annahme führen, dass der Wille des Erblassers dahinging, die Verfügungsbefugnis seiner Witwe nicht auszuschliessen. Dass sein Enkel oder seine Enkel vor dem Ableben seiner Witwe und seiner Tochter überhaupt nicht Verfügungsberechtigt sein sollten, ist in § 8 Abs 2 ausdrücklich bestimmt. Bezüglich seiner Witwe und seiner Tochter bestimmte der Erblasser, dass sie über die Erträge des Nachlasses frei, "nach eigenem Gutdünken", wie es in den §§ 2 u 3 heisst, verfügen konnten.

Ausdrückliche Bestimmungen über ihr Verfügungsrecht hinsichtlich der Substanz des Nachlasses enthielt das Testament nicht. Daraus kann, insbesondere mit Rücksicht auf die für die Enkel getroffene Regelung sehr wohl geschlossen werden, dass der Erblasser seiner Witwe und seiner Tochter auch die Verfügungsbefugnis über die Substanz des Nachlasses einräumen wollte. Da ihnen aber nur die Früchte des Nachlasses zur freien Verfügung verbleiben sollten, kann sein Wille dahin gegangen sein, das Verfügungsrecht über die Substanz des Nachlasses zu beschränken. Hierüber sollten sie nicht "nach eigenem Gutdünken", sondern nur soweit verfügen dürfen, als es zur ordnungsgemässen Verwaltung des Nachlasses und zu dessen Nutzung erforderlich sein würde. Das Berufungsgericht konnte seine Ansicht auch darauf stützen, dass eine andere Auslegung gar nicht möglich gewesen wäre, da bei der Art des Nachlasses und im Hinblick auf die angeordneten Vermächtnisse jemand da sein musste, der den Nachlass verwalten und damit auch über die Substanz verfügen konnte und dass der oder die Enkel dieses zu Lebzeiten der Witwe oder ihrer Tochter keinesfalls sein sollten.

Die vom Berufungsgericht ohne Verstoß gegen Auslegungsregeln oder Denkgesetze getroffene Auslegung, nach der die Witwe des Erblassers Vorerbin, seine Tochter nach deren Tode erste Nacherbin und deren Abkömmlinge wiederum nach ihrem Tode Nacherben sind, ist hier auch die natürliche und nächstliegende. Es ist nichts dafür vorgetragen, dass die Ehe des Erblassers oder sein Verhältnis zu seiner Tochter irgendwie getrübt waren. Als er sein Testament errichtete, war sein Enkelkind erst gut drei Jahre alt. Unter diesen Umständen lag

es näher, die Witwe und die Tochter als Vorerben und die zu Nacherben einzusetzen, als die Enkel Enkel/zu Erben zu berufen und die Witwe und die Tochter darauf zu beschränken, sich den Niessbrauch am Nachlass von dem Enkelkind einräumen zu lassen. Dabei ist zu beachten, dass ein etwaiger Wille des Erblassers, die Substanz des Nachlasses seinen Enkeln in vollem Umfange zu erhalten, hier auch durch die Anordnung einer Vor- und Nacherbschaft erreicht werden konnte. Denn die Vorerbschaft ist nach dem Gesetz grundsätzlich eine beschränkte, so dass die Witwe und die Tochter schon danach über die wesentlichen Teile des Nachlasses, die Grundstücke, gar nicht verfügen konnten.

Das Berufungsgericht hat das Testament weiter dahin ausgelegt, dass der Kläger und etwaige weitere eheliche Kinder der Mutter der Parteien zu Nacherben zweiter Stufe berufen sind. Die Angriffe der Revision, die sich gegen diese Auslegung richten, sind gleichfalls unbegründet. Das Berufungsgericht hat festgestellt, dass der Erblasser bei Abfassung seiner letztwilligen Verfügung an eine neue Ehe seiner Tochter und an die mögliche Nachkommenschaft aus einer solchen Ehe nicht gedacht hat. Es hat daher den in § 1 enthaltenen Wendungen "aus der Ehe meiner Tochter" und Geschwister" des Beklagten nicht die Bedeutung beigelegt, dass der Erblasser damit den Kreis seiner erbberechtigten Enkel auf die Kinder aus der Ehe Lohmann beschränken wollte. Nach diesen für das Revisionsgericht unangreifbaren Feststellungen musste das Berufungsgericht aus dem gesamten Inhalt des Testaments unter Berücksichtigung der ausserhalb des Testaments liegenden Umstände den wahren Willen des Erblassers im Wege der Auslegung

ermitteln. Ein Anhaltspunkt für die so gebotene Auslegung des Testaments konnte der von dem Berufungsgericht hierfür berücksichtigte Umstand sein, aus welchem Grunde der Erblasser seine Enkel zu Nacherben berufen hat. Der Berufsungsgrund der für die Willensbildung des Erblassers bestimmend war, ist von dem Berufungsgericht zutreffend auch für die Auslegung der abgegebenen Willenserklärung als massgebend angesehen worden.

Das Berufungsgericht hat festgestellt, dass der Grund für die Berufung der Enkel zu Nacherben nur ihre Abstammung von der Tochter des Erblassers und nicht auch die Abstammung von dem Ehemann L. gewesen ist. Diese Feststellung des Berufungsgerichts lässt keinen Rechtsirrtum erkennen. Aus dem Testament ergibt sich nicht das Gegenteil. Der Inhalt des Testaments zeigt vielmehr, dass, wie es auch natürlich ist, der Erblasser sich seiner Tochter wesentlich mehr als seinem Schwiegersohn verbunden fühlte. Die Tochter wurde als Nacherbin nach dem Tode ihrer Mutter berufen. Die Bestimmung, dass das Geschäft dem Schwiegersohn übertragen werden sollte, wurde in dem Nachtragstestament ausdrücklich dahin geändert, dass beide Ehegatten Eigentümer des Geschäfts werden sollte. Ausserdem enthält das Testament noch die Bestimmung, dass 30 % des Reingewinnes aus dem Geschäft der Tochter anfallen sollen. Schliesslich bestimmte der Erblasser in dem Nachtragstestament, dass im Falle einer Scheidung der Ehe seiner Tochter der Schwiegersohn ganz leer ausgehen sollte. Diese Bestimmung ist ganz allgemein getroffen, ohne Rücksicht darauf, aus wessen Verschulden die Ehe geschieden werden würde. Die

erhebliche Begünstigung seiner Tochter spricht dafür, dass nicht die Abstammung des Beklagten von dem Ehemann L. [REDACTED] sondern allein seine Abstammung von der Tochter des Erblassers der Grund für seine Berufung zum Nacherben gewesen ist. Konnte somit den Begriffen "aus der Ehe meiner Tochter" und "Geschwister" des Beklagten keine entscheidende Bedeutung beigelegt werden und war der massgebliche Berufsungsgrund für die Einsetzung der Enkel als Nacherben allein die Tatsache ihrer Abstammung von der Tochter des Erblassers, dann konnte das Berufsungsgericht auch den Schluss ziehen, dass der Erblasser mit der Erklärung in § 1. des Testaments alle ehelichen Abkömmlinge seiner Tochter als Nacherben einsetzen wollte. Denn diese verwandtschaftliche Beziehung ist bei allen Enkelkindern, gleich aus welcher Ehe der Tochter sie stammen, dieselbe. Diese Schlussfolgerung verstösst nicht gegen Denkgesetze oder Erfahrungssätze des Lebens. Irgendwelche Umstände, die einem solchen Schluss zwingend entgegen stehen, sind nicht ersichtlich. Der Umstand, dass der Erblasser die Ehe seiner Tochter mit dem Vater des Beklagten besonders gebilligt und dass er diesem grosses Vertrauen entgegengebracht hat, nötigt nicht zu einem gegenteiligen Schluss. Das Berufsungsgericht konnte aus den von ihm dargelegten Gründen der Auffassung sein, dass der Erblasser deswegen die Kinder aus der Ehe L. [REDACTED] vor Kindern aus anderen Ehen nicht bevorzugen wollte und auch nicht bevorzugt hätte, wenn er mit einer solchen Ehe gerechnet hätte. Dafür, dass der Erblasser besorgen musste, seine Tochter könnte eine Ehe schliessen, die er nicht billigen würde, und dass aus einer solchen Ehe Nachkommenschaft hervorgehen könnte, die ihm nicht genehm war,

hat der Beklagte selbst nichts vorgebracht.

Dem Berufungsgericht ist weiter auch darin zu folgen, dass die Vererblichkeit der Nacherbenanwartschaft der Tochter des Erblassers und der sämtlichen Nacherben zweiter Stufe ausgeschlossen und dass der Beklagte nach § 2362 BGB verpflichtet ist, den ihm erteilten unrichtigen Erbschein an das Nachlassgericht herauszugeben.

Da somit die Revision keinen Erfolg haben konnte, muss sie mit der Kostenfolge aus § 97 ZPO als unbegründet zurückgewiesen werden.

Streitwert: DM 30.000,-.

Dr. Lersch

Bundesrichter Ascher ist durch
Krankheit an der Unterschrift
verhindert.

Dr. Lersch

Raske

Johannsen

Kregel