

1

Berichtigter Leitsatz

Nachschlagewerk: ja

BGHZ: ja

BGB §§ 2232, 133 c; BeurkG § 9 Abs. 1 Nr. 2

Zur Auslegung eines Testaments trotz
"klaren und eindeutigen" Wortlauts und zur Wahrung
der gesetzlichen Form in solchen Fällen.

BGH, Beschl. v. 9. April 1981 - IVa ZB 6/80 OLG Frankfurt
LG Frankfurt
AG Frankfurt

1

Nachschlagewerk: ja

BGHZ: ja

BGB §§ 2232, 133 c; BeurkG § 11 Abs. 1 Nr. 1

Zur Auslegungsfähigkeit eines Testaments trotz
"klaren und eindeutigen" Wortlauts und zur Wahrung
der gesetzlichen Form in solchen Fällen.

BGH, Beschl. v. 9. April 1981 - IVa ZB 6/80 OLG Frankfurt
LG Frankfurt
AG Frankfurt

BUNDESGERICHTSHOF

IVa ZB 6/80

BESCHLUSS

in der Nachlaßsache



[JLaw – Gesetze und Urteile](#)

Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

Der IVa - Zivilsenat des Bundesgerichtshofes hat durch den Vorsitzenden Richter Dr. Hoegen und die Richter Rottmüller, Dehner, Dr. Schmidt-Kessel und Rassow am 9. April 1981

beschlossen:

1. Die weitere Beschwerde der Beteiligten zu 1) gegen den Beschluß der 9. Zivilkammer des Landgerichts Frankfurt am Main vom 9. Januar 1980 wird zurückgewiesen. Die durch die weitere Beschwerde veranlaßten Kosten der Beteiligten zu 2) hat die Beteiligte zu 1) zu tragen.
2. Der Geschäftswert wird auf 5.000 DM festgesetzt.

G r ü n d e :

I.

Der am 7. März 1973 verstorbene Erblasser hinterließ lediglich einen Abkömmling, und zwar die am 5. November 1962 nichtehelich geborene Beteiligte zu 2). Die Ehe des Erblassers war zur Zeit seines Todes geschieden. Die Beteiligte zu 1) ist seine Mutter, sein Vater ist verstorben. Der Erblasser hatte lediglich Halbgeschwister aus der ersten Ehe seiner Mutter.

Der Erblasser hinterließ drei notarielle Testamente.

Durch das Testament vom 21. April 1965 setzte er seine damalige Ehefrau zu seiner Alleinerbin ein und vermachte der Beteiligten zu 2) eine Rente. Am 1. März 1966 hob er das erste Testament auf und bestimmte seine Ehefrau zu seiner Alleinerbin. Während des von ihm angestrebten Ehescheidungsverfahrens, das zur rechtskräftigen Scheidung führte, verfügte er am 29. Oktober 1971, daß seine Ehefrau nicht Erbin werden solle; im übrigen solle gesetzliche Erbfolge gelten. Die Mutter und die Tochter des Erblassers betrachten sich beide als Alleinerben; sie haben beide einen sie als Alleinerben ausweisenden Erbschein beantragt. Die Mutter beruft sich darauf, ihr Sohn habe sie als Alleinerbin einsetzen wollen; der damals amtierende Notar habe dafür - in Unkenntnis der Existenz der nichtehelichen Tochter - den Ausdruck "gesetzliche Erbfolge" gewählt.

Nach Vernehmung des Notars und einer Halbschwester des Erblassers hat das Amtsgericht den Erbscheinsantrag der Tochter zurückgewiesen und angekündigt, den von der Mutter beantragten Erbschein zu erteilen. Das Landgericht hat umgekehrt entschieden. Die hiergegen gerichtete weitere Beschwerde der Mutter hat das Oberlandesgericht dem Bundesgerichtshof zur Entscheidung vorgelegt. Es hält die weitere Beschwerde für begründet und möchte das Landgericht unter Aufhebung des angefochtenen Beschlusses anweisen festzustellen, ob der Erblasser seine Mutter und deren Abkömmlinge als Erben einsetzen wollte, ob er diese Personen als seine gesetzlichen Erben betrachtet und ob er nur deshalb anstelle ihrer Namen die Bezeichnung "gesetzliche Erben" gewählt hat. Zwar sei ein derartiger

Wille in dem Testament des Erblassers nicht - auch nicht andeutungsweise oder versteckt - zum Ausdruck gekommen. Dennoch müsse er entgegen dem klaren und eindeutigen Wortlaut Berücksichtigung finden. An einer derartigen Entscheidung sieht das Oberlandesgericht sich durch die Rechtsprechung des Reichsgerichts und des Bundesgerichtshofes gehindert. Es verweist hierzu auf die Urteile des Bundesgerichtshofes vom 26. April 1951 (IV ZR 4/50 = LM BGB § 2065 Nr. 1), 22. Februar 1956 (IV ZR 239/55 = LM BGB § 2084 Nr. 7), 8. Januar 1958 (IV ZR 219/57 = BGHZ 26, 204), 23. Januar 1963 (V ZR 82/61 = LM BGB § 2108 Nr. 1), 14. Januar 1965 (III ZR 131/63 = LM BGB § 2078 Nr. 10), 4. Dezember 1969 (III ZR 31/68 = WM 1970, 221) und 19. Januar 1972 (IV ZR 1208/68 = WM 1972, 313) sowie insbesondere auf die Entscheidung des Reichsgerichts vom 11. März 1909 (RGZ 70, 391). Bei Zugrundelegung dieser Rechtsprechung müsse die weitere Beschwerde als unbegründet zurückgewiesen werden.

II.

Die Vorlegung der weiteren Beschwerde an den Bundesgerichtshof ist zulässig (§ 28 Abs. 2 FGG).

Der Bundesgerichtshof hat im Anschluß an die Rechtsprechung des Reichsgerichts (z.B. RGZ 160, 109, 111; DR 1939, 936) in zahlreichen Entscheidungen ausgesprochen, die Auslegung eines Testaments dürfe niemals in Widerspruch zu dessen klarem und eindeutigen Wortlaut geraten; dieser setze der Auslegung eine nicht

zu überschreitende Grenze; eine eindeutige testamentarische Verfügung sei weder auslegungsbedürftig noch auslegungsfähig (vgl. dazu außer den vom Oberlandesgericht angeführten Entscheidungen z.B. BGHZ 32, 60, 63; Urteil vom 25. Oktober 1965 - III ZR 47/64 = NJW 1966, 201 f). Von dieser Rechtsprechung würde das Oberlandesgericht in der Begründung und im Ergebnis abweichen, wenn es die von ihm vertretene Rechtsauffassung zur Grundlage seiner Entscheidung machte. Die Vorlegung an den Bundesgerichtshof ist daher zulässig; die bei der Vorlage zu beachtenden Förmlichkeiten hat das Oberlandesgericht gewahrt.

III.

Der weiteren Beschwerde bleibt der Erfolg versagt.

Das Landgericht führt aus, in dem Testament des Erblassers vom 29. Oktober 1971 habe der Erblasser die gesetzliche Erbfolge angeordnet; einzige gesetzliche Erbin sei die nichteheliche Tochter, die Beteiligte zu 2). Ob der Erblasser etwas anderes gewollt habe, läßt das Landgericht offen. Wenn der Erblasser seine Mutter bzw. seine mütterlichen Verwandten als Erben habe einsetzen wollen, dann sei das mit dem Ausdruck "gesetzliche Erben" nicht richtig zum Ausdruck gebracht. Der dem Notar erklärte wirkliche Wille könne aber - wie das Reichsgericht in RGZ 70, 391 entschieden habe - weder im Wege der Auslegung zur Geltung gebracht werden, noch handele es sich um eine unschädliche Falschbezeichnung (falsa demonstratio).

Die Ausführungen des Landgerichts stehen im Einklang mit der Rechtsprechung des Reichsgerichts und des Bundesgerichtshofes. Der Senat hat diese Rechtsprechung einer erneuten Prüfung unterzogen und hält an ihr jedenfalls im Ergebnis fest.

Gemäß § 133 BGB ist bei der Auslegung eines Testaments der wirkliche Wille des Erblassers zu erforschen und nicht an dem buchstäblichen Sinn des Ausdrucks zu haften.

Ob es mit dieser in erster Linie dem Tatrichter aufgetragenen Erforschung des Willens des Erklärenden vereinbar ist, der Auslegung mit Hilfe des Wortlauts Grenzen zu setzen - wie das in der höchstrichterlichen Rechtsprechung bisher wiederholt geschehen ist - , und sei es auch nur in besonderen Fällen "klaren und eindeutigen" Wortlauts, mag - wie dem Oberlandesgericht zuzugeben ist - in der Tat zweifelhaft sein. Wie der frühere IV. Zivilsenat des Bundesgerichtshofes bereits in seiner Entscheidung vom 2. Februar 1977 - IV ZR 167/75 - nicht veröffentlicht - für ein Rechtsgeschäft unter Lebenden ausgesprochen hat, darf der Richter der auslegenden Erklärung durchaus auch eine Deutung **geben**, die vom Wortsinn abweicht. Das setzt aber voraus, daß Umstände vorliegen, aus denen geschlossen werden kann, daß der Erklärende mit seinen Worten einen anderen Sinn verbunden hat, als es dem allgemeinen Sprachgebrauch entspricht.

Diese Frage, die in dem umfangreichen neueren Schrifttum über Auslegungsprobleme vielfach erörtert wird, bedarf hier indessen keiner näheren Prüfung.

Denn auch wenn man von der bisherigen Linie der Rechtsprechung des Reichsgerichts und des Bundesgerichtshofes abginge und dem Oberlandesgericht insoweit folgte, und wenn man außerdem davon ausgeht, der Erblasser habe mit seiner Erklärung ("im übrigen soll gesetzliche Erbfolge gelten") seine Mutter und ersatzweise ("und", "bzw.") seine Halbgeschwister zu Erben einsetzen wollen, dann ist die Beteiligte zu 1) damit noch nicht Erbin. Alsdann stellt sich nämlich die Frage, ob ein solcher Wille des Erblassers formgültig erklärt ist. Diese Frage ist nach der Auffassung des Senats zu verneinen.

Zutreffend hebt das Oberlandesgericht hervor, daß der (mögliche) Wille des Erblassers, seine Mutter als Erbin einzusetzen, in dem Testament - auch nicht andeutungsweise oder versteckt - zum Ausdruck gekommen ist. Unter diesen Umständen ist der - unterstellte, aber nicht formgerecht erklärte - Wille des Erblassers unbeachtlich.

Diese Auffassung ist allerdings im Schrifttum wiederholt in Frage gestellt worden (z.B. Lüderitz, Auslegung von Rechtsgeschäften, 1966, 179 ff; Häsemeyer, Die gesetzliche Form der Rechtsgeschäfte, 1971, 264 ff, Bernard, Formbedürftige Rechtsgeschäfte 1979, 62 ff; Flume, Allgemeiner Teil Bd. II 3. Aufl. 1979 § 16, 2 und 5; MünchKomm-Mayer-Maly § 133 Rdn. 53).

Dennoch hält der Senat an ihr fest.

Die in den vergangenen Jahren im Schrifttum hierzu geführte Diskussion hat jedenfalls gezeigt, daß den vom Gesetz verfolgten Zwecken der verschiedenen Formvor-

schriften bei der Beantwortung der Frage nach der Formgültigkeit von Willenserklärungen besondere Bedeutung zukommt (vgl. insbesondere Lüderitz aaO). Diese lassen die vom Oberlandesgericht angestrebte Auflockerung des gesetzlichen Formzwangs nicht zu.

Die Vorschriften über die Formen, in denen Verfügungen von Todes wegen getroffen werden können (hier: §§ 2232 BGB, 11 Abs. 1 Nr. 1 BeurkG) verfolgen verschiedene Zwecke. Soweit diese hier in Betracht zu ziehen sind, handelt es sich vor allem darum, den wirklichen Willen des Erblassers zur Geltung kommen zu lassen, nach Möglichkeit die Selbständigkeit dieses Willens zu verbürgen und die Echtheit seiner Erklärungen sicherzustellen. Die vorgeschriebenen Formen sollen mit dazu beitragen, verantwortliches Testieren zu fördern und Streitigkeiten über den Inhalt letztwilliger Verfügungen hintanzuhalten.

Ein notarielles Testament, das eine Erbeinsetzung enthält, ohne die zum Erben eingesetzte Person wenigstens andeutungsweise zu nennen oder sonst zu bestimmen - wie es etwa § 2066 BGB tut - ,ist nicht geeignet, die genannten Formzwecke auch nur annähernd zu erfüllen. Es liefert nicht die erhöhte Sicherheit vor nachträglichen Veränderungen und Verfälschungen, die ein notarielles Testament vor weniger förmlichen Erklärungen auszeichnet, und verdient, was die Zuverlässigkeit der Überlieferung des Erblasserwillens angeht, keinerlei Vorzug vor einer nur mündlichen, nicht in einer Niederschrift festgehaltenen Erklärung gegenüber der Urkundsperson. Ein

solches Testament würde der gesetzlichen Form (§ 125 S. 1 BGB) ermangeln.

Das Oberlandesgericht hat in Betracht gezogen, eine Erbeinsetzung der Beteiligten zu 1) mit der Begründung zur Geltung zu bringen, daß es sich lediglich um eine unschädliche Falschbezeichnung (*falsa demonstratio*) handele. Auch das Reichsgericht hat in RGZ 70, 391, 393 f eine derartige Lösung erwogen, aber verworfen. Der Senat hält einen solchen Weg ebenfalls nicht für gangbar.

Der Erblasser, der darauf verzichtet, den von ihm in Aussicht genommenen Erben in seinem Testament namhaft zu machen, und lediglich erklärt, die gesetzliche Erbfolge solle gelten, hat die zur Erbfolge berufene Person damit gerade nicht bezeichnet. Die Verweisung auf die "gesetzliche Erbfolge" ist keine "Bezeichnung" der Mutter des Erblassers (oder seiner Geschwister), sondern lediglich eine Verweisung auf die gesetzliche Regelung. Daß der Erblasser im Vertrauen auf die Belehrung des Notars von der gesetzlichen Erbfolgeordnung eine unzutreffende Vorstellung hatte, steht dem nicht entgegen. Ein Fall von unschädlicher "*falsa demonstratio*" liegt daher nicht vor.

Über den Formmangel kann auch nicht im Hinblick auf ein etwaiges Versagen des Notars hinweggesehen werden (vgl. dazu Urteil des erkennenden Senats vom 12. März 1981

- IVa ZR 111/80 - zur Veröffentlichung bestimmt). Das geltende Erbrecht ist, was die Einhaltung der gesetzlichen Formvorschriften angeht, jedenfalls nicht weniger streng als das Grundstücksrecht (vgl. BGHZ 74, 116). Die angefochtene Entscheidung des Landgerichts erweist sich demnach zumindest im Ergebnis als zutreffend.

Dr. Hoegen

Rottmüller

Dehner

Dr. Schmidt-Kessel

Rassow