

Übung im Bürgerlichen Recht für Fortgeschrittene

Lösungshinweise zum 9. Besprechungsfall

Aufgabe 1:

I. Ist E Alleinerbin ihres Bruders M geworden?

E könnte aufgrund des Testaments von M aus dem Jahr 1998 Alleinerbin geworden sein, sofern dieses Testament den entsprechenden Inhalt hat, wirksam errichtet wurde und es nicht wegen entgegenstehender Bindungswirkung des früheren Testaments von 1996 unwirksam ist.

1. Wirksame Errichtung des Testaments von 1998

a) Voraussetzung ist, dass der Erblasser testierfähig ist und ein Testament durch eigenhändig geschriebene und unterschriebene Erklärung errichtet hat (§§ 2229, 2247 I BGB). Zweifel könnten hinsichtlich der Form bestehen, weil nur eine Fotokopie des von M handschriftlich geschriebenen und unterschriebenen Testamentsoriginals vorliegt. Die Fotokopie ist zwar nicht als Testament anzusehen. Sie dient aber zum Zweck des Beweises, dass M ein Testament des sich aus der Kopie ergebenden Inhalts (der mit „Testament“ überschrieben war, also nicht bloß einen Entwurf darstellte) formgültig errichtet hat.¹ Es genügt, dass das Original jedenfalls bei Anfertigung der Kopie vorgelegen hat. Der Fortbestand des Originals wird von § 2247 BGB nicht verlangt.

b) Das Testament könnte gemäß § 2255 S. 1 BGB von M widerrufen worden sein. Dass M das Testamentsoriginal in der Absicht vernichtet hat, es aufzuheben, ist weder bewiesen noch spricht dafür allein wegen des Verschwindens des Originaltestaments eine Vermutung. Vielmehr spricht gegen eine absichtliche Vernichtung, dass M im Familienkreis wiederholt erzählte, E würde alles erben.

c) Im Ergebnis ist das Testament von 1998 daher wirksam errichtet. (Ist man anderer Ansicht, müsste ein Hilfsgutachten zu III. angefertigt werden, weil E als Nichterbin keinen Pflichtteilsansprüchen oder Vermächtnisansprüchen ausgesetzt wäre. E wäre zudem nicht selbst pflichtteilsberechtigt. Hilfsgutachtlich müsste ferner geprüft werden, ob nicht E das Testament von 1996 nach § 2078 II BGB anfechten und so die gesetzliche Erbfolge herbeiführen könnte, wonach sie gemäß § 1925 BGB immerhin zu $\frac{1}{4}$ neben F (§§ 1931 I, 1371 I BGB) erben würde.)

2. Unwirksamkeit des Testaments von 1998 wegen entgegenstehender Bindungswirkung des Testaments von 1996

Wegen § 2271 (I 2) BGB könnte M durch sein Testament von 1998 das frühere, gemeinschaftlich mit F errichtete Testament von 1996 nicht wirksam gemäß §§ 2254, 2258 BGB

¹ Vgl. z. B. OLG Karlsruhe, NJW-RR 2003, 653 (654).

widerrufen haben; m.a.W.: dem Testament von 1998 könnte die Bindungswirkung des Testaments von 1996 entgegenstehen.

a) Das Testament von 1996 ist nicht selbst gegenstandslos oder unwirksam wegen des Vorversterbens von T, weil A als Ersatzerbe berufen ist (§ 2096 BGB).

b) Bindungswirkung nach § 2271 BGB

aa) Das von M und F errichtete Testament ist ein gemeinschaftliches Testament i.S. der §§ 2265 ff. BGB. Dass sie nicht die Form des § 2267 BGB einhielten, ist unschädlich, weil es sich bei dieser Vorschrift lediglich um eine Formerleichterung im Vergleich zu § 2247 BGB handelt („genügt es“). Der Wille zur gemeinsamen Testierung fand maßgeblich darin Ausdruck, dass M und F ihren Entschluss gemeinsam zur gleichen Zeit fassten und sie äußerlich die Urkunden durch Klammer verbanden.

bb) Die Erbeinsetzung von T (bzw. S) müsste wechselbezüglich sein gemäß § 2270 BGB. Hiernach ist die Wechselbezüglichkeit für jede Verfügung gesondert zu prüfen und auszulegen. Nicht wechselbezügliche Verfügungen können einseitig widerrufen werden, wechselbezügliche Verfügungen dagegen nur zu Lebzeiten des jeweiligen anderen Ehegatten in der Form des § 2296 II BGB. Die Vermutung des § 2270 II BGB greift hier nicht, weil sich M und F nicht gegenseitig bedacht haben. Sie haben jeweils ihre eigenen Abkömmlinge zu Erben eingesetzt. Von diesen Erbeinsetzungen von T bzw. S kann nicht angenommen werden, dass sie jeweils ohne die andere Verfügung nicht vorgenommen worden wären. Dass z. B. nach dem Willen der Ehegatten die Einsetzung der T als Erbin ihres Vaters isoliert keinen Bestand haben sollte, sofern nicht S von seiner Mutter F erbt, ist nicht anzunehmen.

c) Da hinsichtlich der Erbeinsetzung von T keine Wechselbezüglichkeit i.S. von § 2270 BGB vorliegt, könnte M die diesbezüglich im gemeinschaftlichen Testament von 1996 getroffene Verfügung durch das spätere Testament von 1998 gemäß §§ 2254, 2258 BGB widerrufen haben. Voraussetzung ist, dass die Erbeinsetzung der E im Testament von 1998 in Widerspruch zu der Verfügung im Testament von 1996 steht (§ 2258 I BGB). Entscheidend hierfür ist eine Auslegung des Testaments gemäß §§ 2084, 133 BGB, wobei auch außerhalb der Testamentsurkunde liegende Umstände herangezogen werden können. Bloßes Nichterwähnen einer früheren Verfügung bedeutet zwar noch nicht einen Widerruf. Der Widerspruch könnte aber aus dem Weglassen einer Anordnung resultieren, wenn z. B. im Übrigen der frühere Testamentstext wortgetreu wiederholt wird. Maßgebend ist, ob der Erblasser mit der späteren Verfügung die Erbfolge abschließend festlegen wollte. Davon kann hier sowohl aufgrund des Texts des späteren Testaments („Alleinerbin“) als auch aufgrund der Umstände (Tod der T, Differenzen mit A, Erzählungen des M, dass nunmehr E alles erben solle) ausgegangen werden. Die Auslegung des Testaments von 1998 und der Umstände ergibt daher, dass auch die Ersatzerbenstellung des A durch das Testament von 1998 wirksam widerrufen wurde.

3. Ergebnis

E ist aufgrund des Testaments aus dem Jahr 1998 Alleinerbin ihres Bruders M geworden. **Hilfsgutachtlich** könnte noch geprüft werden, ob E das Testament von 1996 nach § 2078 II BGB wirksam anfechten und so die gesetzliche Erbfolge herbeiführen kann (siehe oben). Als Anfechtungsgrund wäre nach § 2078 II BGB auch ein bloßer Motivirrtum beachtlich. Das Fortleben der T berechtigt wohl noch nicht zur Anfechtung, weil M mit der Ersatzerbenstellung des A gezeigt, dass er durchaus an ein vorzeitiges Ableben der T gedacht hatte. Allenfalls könnte hier eine Fehlvorstellung darüber bestanden haben, dass die Beziehung zu

A weiterhin harmonisch verlaufen würde. Hier kann mit guter Begründung ein Anfechtungsgrund bejaht oder auch verneint werden.

II. Hat E Ansprüche gegen die/den Erben der F?

Hier kommt nur ein Vermächtnisanspruch der E gegen die Erben von F gemäß §§ 2174, 2147 BGB hinsichtlich des Kaffeeservice in Betracht. (Dieser Anspruch ist ein schuldrechtlicher Anspruch; ein dinglich wirkendes Vindikationslegat kennt das BGB nicht.) Voraussetzung hierfür ist, dass E das Kaffeeservice von F durch das Testament von 1996 wirksam vermacht worden ist.

1. Wirksame Errichtung des Testaments von 1996

Wie oben geprüft, ist das gemeinschaftliche Testament von 1996 wirksam errichtet. F hat darin den S zum Alleinerben bestimmt und der E das Kaffeeservice vermacht. Dass F als Laie die Begriffe „vermachen“ und „vererben“ fehlerhaft gebraucht hat, schadet nicht. Die Verfügung über das Service ist gemäß § 2087 II, 1939, 2147 BGB als Vermächtnis auszulegen, die Zuwendung an S als Erbeinsetzung gemäß § 2087 I BGB.

2. Widerruf nach §§ 2254, 2258 BGB?

Das Testament von 1996 könnte hinsichtlich des Vermächtnisses an E wirksam nach §§ 2254, 2258 BGB durch das Testament von 2003 widerrufen worden sein, sofern dieses spätere Testament wirksam errichtet wurde und nicht wegen entgegenstehender Bindungswirkung des Testaments von 1996 unwirksam ist.

a) Das Testament von 2003 hat F ausweislich des Sachverhalts wirksam nach § 2229, 2247 BGB errichtet.

b) Einem Widerruf des Testaments von 1996 könnte die Wechselbezüglichkeit des Vermächtnisses an E mit dem Vermächtnis des M an S (Münzsammlung) gemäß § 2271 I 2 BGB entgegenstehen. Wie oben erwähnt ist die Wechselbezüglichkeit für jede einzelne Verfügung in einem Testament gesondert zu untersuchen. Die Vermutung nach § 2270 II BGB hilft hier nicht, weil M und F sich nicht gegenseitig bedacht haben. Während die Erbeinsetzung von S nicht wechselbezüglich ist (siehe zur entsprechenden Erbeinsetzung der T bzw. des A oben) und auch nicht widerrufen wurde, ist das Vermächtnis an E wechselbezüglich i.S. des § 2270 I BGB. Das ergibt sich schon aus dem Wortlaut des Testaments von 1996, wonach F die Zuwendung zugunsten von E nur deshalb trifft, weil M ihrem Sohn S die Münzsammlung zuwendet. Das Vermächtnis an E konnte F daher nur zu Lebzeiten des M durch notariell beurkundete Rücktrittserklärung gegenüber M gemäß §§ 2271 I 1, 2296 BGB widerrufen werden, was hier nicht geschah.

3. Ergebnis

Weil F die Vermächtnisanordnung zugunsten der E nicht wirksam widerrufen hat, kann E als Vermächtnisnehmerin von S – als dem Alleinerben von F – gemäß §§ 2174, 2147 BGB die Herausgabe des Kaffeeservice verlangen.

III. „Gegenansprüche“ gegen E?

Zu prüfen ist, ob E Gegenansprüchen ausgesetzt ist, die gemäß § 1967 II BGB zu den Nachlassschulden zählen.

1. Pflichtteilsansprüche

In Betracht kommt ein Pflichtteilsanspruch der F als Ehefrau des M gemäß § 2303 I, II 1 BGB. Diese Prüfung ist nicht etwa deswegen obsolet, weil F verstorben ist. Denn der Pflichtteilsanspruch ist gemäß § 2317 II BGB vererblich.

a) Anspruchsinhaber wäre an sich F nach § 2303 I, II 1 BGB. Da F verstarb, ist der (vererbliche, siehe oben) Pflichtteilsanspruch gemäß § 1922 BGB auf S als dem Alleinerben von F (siehe oben) übergegangen.

b) Die Höhe von F's Pflichtteil beträgt die Hälfte des Wertes des gesetzlichen Erbteils (§ 2303 I 2 BGB). Der gesetzliche Erbteil der F beträgt nach § 1931 I 1 BGB die Hälfte der Erbschaft (neben E als Erbin der zweiten Ordnung; T als Abkömmling von M verstarb kinderlos). Daneben käme bei dem (hier vorliegenden) gesetzlichen Güterstand eine Erhöhung nach § 1371 I BGB in Betracht, sofern F Erbin oder Vermächtnisnehmerin wäre. Wenn dies aber wie hier nicht der Fall ist, ist der Pflichtteil der F als überlebender Ehefrau gemäß § 1371 II Hs. 2 BGB nach dem nicht erhöhten gesetzlichen Erbteil zu bestimmen (so genannter „kleiner Pflichtteil“ oder „güterrechtliche Lösung“) und beträgt also $\frac{1}{2} : 2 = \frac{1}{4}$. Der F bleibt dann aber die Möglichkeit, den Zugewinnausgleich zu beanspruchen (§ 1371 II Hs. 1 BGB). Nach überwiegender Ansicht hat F auch kein Wahlrecht zwischen dem kleinen Pflichtteil und dem Zugewinnausgleich einerseits und dem „großen Pflichtteil“ andererseits, der nach dem erhöhten gesetzlichen Erbteil bestimmt würde.² Dafür spricht der Wortlaut von § 1371 II BGB und die Tatsache, dass ein Wahlrecht zu erheblicher Rechtsunsicherheit führen würde.

c) E ist damit dem an S vererbten Pflichtteilsanspruch der F in Höhe von $\frac{1}{4}$ des Nachlasses ausgesetzt.

2. Zugewinnausgleichsanspruch

Daneben steht der F noch ein möglicher Zugewinnausgleichsanspruch gemäß § 1371 II Hs. 1, 1373 ff. BGB zu. Auch dieser Anspruch ist gemäß § 1922 BGB an den Alleinerben S übergegangen, weil er nach § 1378 III 1 BGB vererblich ist.

3. Vermächtnisanspruch

Nach dem gemeinschaftlichen Ehegattentestament von 1996 soll S die Münzsammlung erhalten. Diese Zuwendung ist nach § 2087 II BGB trotz des Testamentswortlauts nicht als Erbeinsetzung, sondern als Vermächtnis gemäß §§ 1939, 2147 BGB auszulegen. Diese Vermächtnisanordnung ist von M nicht durch das Testament aus dem Jahr 1998 widerrufen worden (vgl. § 2258 I BGB: „insoweit aufgehoben“).

² Vgl. z. B. BGHZ 42, 182 (184 ff.); Staudinger-*Haas*, § 2303 BGB Rn. 102 m.w.N.

IV. Gesamtergebnis von Aufgabe 1

E ist Alleinerbin des M geworden. Sie kann als Vermächtnisnehmerin von S die Herausgabe des Kaffeeservice verlangen. Allerdings kann S als Alleinerbe der F deren Pflichtteilsanspruch und eine mögliche Zugewinnausgleichsforderung gegenüber E geltend machen, die auf ihn nach § 1922 BGB übergegangen sind. Ferner hat S als Vermächtnisnehmer gegen E einen Herausgabeanspruch der Münzsammlung nach §§ 2174, 2147 BGB.

Aufgabe 2: Zulässigkeit einer Feststellungsklage

Es stellt sich die Frage, ob eine Feststellungsklage des Pflichtteilsberechtigten P gemäß § 256 I ZPO hinsichtlich der Pflichtteilsentziehung durch den künftigen Erblasser S zulässig ist. Voraussetzung hierfür ist, dass die Klage auf Feststellung des Bestehens oder Nichtbestehens eines Rechtsverhältnisses gerichtet ist (a) und der Kläger P ein rechtliches Interesse an der alsbaldigen Feststellung hat (b).

- a) Klage auf Feststellung kann nur bezüglich eines hinreichend konkreten und (zumindest in der Regel) gegenwärtigen Rechtsverhältnisses erhoben werden, das eine rechtliche Beziehung zwischen Personen oder einer Person zu einem Gegenstand darstellt. Das Pflichtteilsrecht stellt als Ganzes ein solches Rechtsverhältnis dar, das schon zu Lebzeiten des Erblassers besteht und rechtliche Wirkungen entfaltet (z. B. in §§ 311b V, 1643 II, 1822 Nr. 1, 2281 I, 2346 BGB). Mit der Feststellungsklage kann aber auch Feststellung einzelner Folgen einer Rechtsbeziehung begehrt werden, wie hier des Rechts, den Pflichtteil zu entziehen. Die Berechtigung zur Pflichtteilentziehung stellt daher ein Rechtsverhältnis i.S. von § 256 I ZPO dar.
- b) Ein Feststellungsinteresse ist zu bejahen, wenn dem Recht des P eine gegenwärtige Gefahr der Unsicherheit droht und die erstrebte gerichtliche Entscheidung geeignet ist, diese Gefahr aufzuheben. Zweifelhaft ist dies vorliegend deshalb, weil die Pflichtteilsentziehung erst nach dem Erbfall Wirkungen zeitigt und eine alsbaldige Feststellung daher nicht erforderlich sein könnte. Auch könnte S die Entziehung zu seinen Lebzeiten jederzeit durch eine letztwillige Verfügung rückgängig machen. Dennoch wird das Feststellungsinteresse des Pflichtteilsberechtigten bereits zu Lebzeiten des Erblassers überwiegend bejaht, weil der Fortbestand des Pflichtteilsrecht schon vor dem Erbfall zum Beispiel hinsichtlich eines möglichen Vertrages über den Pflichtteil mit anderen gesetzlichen Erben nach § 311b V BGB oder mit dem Erblasser gemäß § 2346 II BGB (Verzicht gegen Abfindung) Bedeutung erlangt. Konkret muss dies aber P nicht nachweisen. Es genügt, dass seine Rechtsposition tatsächlich gefährdet ist. Dies ist hier zu bejahen, weil S dem P den Pflichtteil durch notarielles Testament entzogen hatte und nach dem Tod des S die Beweissituation für P deutlich schwieriger ist als zu S's Lebzeiten. Daran ändert auch § 2336 III BGB nichts.
- c) Ergebnis: Eine Feststellungsklage wäre gemäß § 256 I ZPO zulässig.