



*Rechtsprechung aktuell:  
Neue Entwicklungen im Erbrecht (2026)*

Skript zum Nachweis von  
5 Fortbildungsstunden  
im Selbststudium gemäß § 15 Abs. 4 FAO

***Herzlich willkommen zu Ihrer Fortbildung nach § 15 Abs. 4 FAO!***

***So funktioniert's:***

*Bearbeiten Sie die in diesem Skript dargestellten Entscheidungen innerhalb der vorgesehenen Fortbildungszeit.*

***Lernerfolgskontrolle:***

*Über die Seminareseite gelangen Sie anschließend zur Lernerfolgskontrolle im Multiple-Choice-Format. Die Fragen beziehen sich ausschließlich auf die Inhalte dieses Skripts. Die erforderliche Mindestpunktzahl beträgt 70 %. Sollten Sie diese nicht erreichen, können Sie die Kontrolle jederzeit und ohne zusätzliche Kosten wiederholen.*

***Zertifikat & Nachweis:***

*Nach bestandener Lernerfolgskontrolle werden Sie zur Zahlungsseite weitergeleitet. Sobald Ihre Zahlung eingegangen ist, erhalten Sie spätestens am nächsten Werktag alle erforderlichen Nachweise per E-Mail.*

***Viel Erfolg bei Ihrer Fortbildung!***

***Ihr Team von Hanse Seminare***

## Entscheidung 1 – OLG Karlsruhe Beschl. v. 20.8.2025 – 14 W 100/24:

Tenor:

1. Auf die Beschwerde der Beteiligten Ziffer 1 wird der Beschluss des Amtsgerichts – Nachlassgericht – Konstanz vom 23.02.2024, Az. 1 VI 267/21, aufgehoben.

2. Das Amtsgericht – Nachlassgericht – Konstanz wird angewiesen, einen Erbschein mit folgendem Inhalt zu erteilen:

Der am ...1935 geborene, am ...2021 mit letztem gewöhnlichem Aufenthalt in S verstorbene F ist aufgrund gewillkürter Erbfolge beerbt worden von I S, geb. R, geboren am ..., als Alleinerbin.

3. Der Erbscheinsantrag der Beteiligten Ziffer 2 vom 26.10.2023, wonach der Erblasser F von der Beteiligten Ziffer 1 zu 41,61%, der Beteiligten Ziffer 2 zu 49,63% und E F zu 8,76% beerbt worden ist, wird zurückgewiesen.

4. Die Beteiligte Ziffer 1 und die Beteiligte Ziffer 2 haben die Kosten des Verfahrens erster Instanz je zur Hälfte zu tragen.

Von der Erhebung der Kosten für das Beschwerdeverfahren wird abgesehen.

Eine Erstattung außergerichtlicher Kosten findet in beiden Instanzen nicht statt.

5. Der Geschäftswert wird auf 763.590,92 € festgesetzt.

Gründe:

I.

Der am ...1935 geborene Erblasser ist am ...2021 kinderlos verstorben.

Der Erblasser war seit dem 23.07.2018 mit der Beteiligten Ziffer 1 verheiratet. Zuvor lebten der Erblasser und die Beteiligte Ziffer 1 schon mehrere Jahre zusammen. Die Beteiligte Ziffer 2 ist die Schwester des Erblassers. Der Bruder des Erblassers, E F, ist am 23.03.2021 nachverstorben und von der Beteiligten Ziffer 3, seiner Ehefrau, beerbt worden.

Mit notariell beurkundetem Testament vom 05.11.1998, Notariat S I UR 2020/98, setzte der Erblasser die Beteiligte Ziffer 1 zu seiner Alleinerbin und die Beteiligte Ziffer 2 als Ersatzerbin ein, wobei er der Beteiligten Ziffer 2 im Vermächtnisweg seine „gesamten landwirtschaftlichen Grundstücke inklusive der Waldgrundstücke auf den Gemarkungen M und H (nicht aber das Hausgrundstück A in M, welches der Erbin verbleibt)“ sowie 50% seiner Kontoguthaben mit Ausnahme des Wertpapierdepotguthabens zuwandte. Unter § 5 des Testamentes regelte er die Beerdigungs- und Grabpflegekosten, die er seiner Erbin auferlegte. Wegen der weiteren Einzelheiten wird auf das notarielle Testament verwiesen.

Unter dem 24.07.2014 errichtete der Erblasser ein handschriftliches Testament, in dem es heißt:

„Testament

Ich F geboren am ... wohnhaft in A in M im vollen Besitz meiner geistigen Fähigkeiten verfüge am 24.07.2014 als meinen letzten Willen folgendes. Nach meinem Nach meinen Tod vererbe ich meinen Bruder E F geb. am ... in M, Wohnhaft in R nachfolgend aufgeführt Grundstücke Wiesengrundstück R Flurstück Nr XX

„ " Nr XX

„E " Nr XX

Ackergrundstück L Nr XX

Waldgrundstück D " XX

Meine Schwester A S geb am ... M wohnhaft in F erbt folgende Grundstück

Baugrundstück in M Flurstück Nr XX

Wiesengrundstück R Flurstück Nr XX

„G " Nr XX

„B „Nr XX

Ackergrundstück L " Nr XX

Waldgrundstück O " Nr. XX

Weiterhin erhält A S das neben dem Flurstück Nr XX liegende mit einer Scheune gebaute Grundstück Dieses Grundstück soll im Erbfall von dem Wohngrundstück zu dem es gehört getrennt werden und dort die Größe des Grundstück Nr XX nach Trennung unter oder überschreiten beide Grundstück Nr XX und das neu zu benennende Grundstück als ehemaliger teil des Grundstück XX dürfen im Erbfall nicht gebaut oder veräußert werden auf diese Grundstücke besteht, erteile ich ein Vorkaufsrecht für die Familie G und A S in M welches nach einer Wartezeit von maximal fünf Jahren nach Erbfall vollzogen werden muss wenn die Erben in diesen Zeitraum die Grundstücke veräußern möchten der Verkaufspreis der beiden Grundstücke welche an die Familie S veräußert soll € 25 pro Quadratmeter nicht übersteigen. Werden in diesen Zeitraum die Grundstück nicht der Familie S zum kauf angeboten verlängert sich das Verkaufsrecht jeweil immer um ein Jahr verzichten Herr und Frau S jedoch auf das Vorkaufsrecht können die Erben die Grundstücke anderweitig weiterveräußern. das auf der Volksbank konto Nr XX am tag des Ablebens befindliche Bargeld soll zwischen E F und A S jeweils zur Hälfte geteilt werden ebenso geteilt werden soll das Guthaben vom Sparbuch bei der Volksbank S mit der Sparbuch Nr XX Frau I S geb 12.4.1937 in R welche mit mir in häuslicher Gemeinschaft lebte d Erteile ich der Frau I S das Wohnrech bis

zum Tode sS Sollten genannte Erben das Erben ausschlagen oder verstorben sein tritt die gesetzliche Erbfolge in Kraft

Gezeichnet am 24.7.2014

M

F"

Auf derselben Seite heißt es:

„Nachtrag am 5.12.2014

Meinen Bruder E F und meiner Schwester A S vererbe Ich zu gleichen Teilen das Grundstück Flst Nr XX sowie das darauf befindliche Wohnhaus nebst Holzschopf sowie gemauertem Nebengebäude und Doppelgarasche

S 5.12.2014

F"

Am 20.08.2015 erstellte der Erblasser einen weiteren Nachtrag, in dem es heißt:

„Nachtrag Ergänzung zu meinen Testament vom 24.7.2014 Der Nachtrag vom 5.12.2014 verliert hiermit seine Gültigkeit ich vererbe nunmehr I S geb ... in R welche mit mir in häuslicher lebte das Grundstück mit der Flst Nr XX sowie das darauf befindliche Wohnhaus nebs Holzschopf sowie gemauerten Doppelgarage Das Vorkaufsrecht der Familie C und A S das Grundstück Nr XX sowie das angrenzende bebaute Grundstück betreffend bleibt bestehen und darf bereits formuliert im Erbfall nur von der Familie S bebaut oder weiterveräußert werden wenn sich die Erben für einen Verkauf entscheiden sollten Gezeichnet am 20. August 2015

F"

Wegen der genauen Gestaltung des Testaments und den Nachträgen wird auf die Urschrift(en) verwiesen.

Der Nachlass des Erblassers setzt sich ausweislich des Nachlassverzeichnisses der Beteiligten Ziffer 1 zum Todeszeitpunkt wie folgt zusammen:

I.

Grundstücke:

1.BV 3 Flst. XX, I (Ackerland), Wert: 10.592,50 €,

2.BV 4 Flst. XX, L (Ackerland), Wert: 31.965 €

- 3.BV 5 Flst. XX, I G (Ackerland mit Weganteil BV 30), Wert: 32.775 €
- 4.BV 6 Flst. XX, U B (Grünland), Wert: 2.186,90 €
- 5.BV 7 Flst. XX, R (Grünland), Wert: 4.360,50 €
- 6.BV 8 Flst. XX, U R (Grünland), Wert: 4.890,60 €
- 7.BV 9 Flst. XX, U R (Grünland), Wert: 9.234 €
- 8.BV 10 Flst. XX, D (Wald, Holzbestandswert nicht bekannt), Wert: 7.028,10 €
- 9.BV 11 Flst. XX, D (Wald, Holzbestandswert nicht bekannt), Wert: 14.552,10 €
- 10.BV 12, Flst. XX, O (Wald, Holzbestandswert nicht bekannt), Wert: 8.190,90 €
- 11.BV 16 Flst. XX, I H (Bauplatz unbebaut), Wert: 96.360 €
- 12.BV 32 Flst. XX, A (Wohnhaus), Wert: 230.000 €

II.

Forderungen:

1. Bank- und Sparguthaben:

a) Girokonto Volksbank S Nr. XX, Guthaben: 4.284 €

b) Geldmarktkonto Volksbank S Nr. XX, Guthaben: 5.062 €

2. Bausparvertrag Bausparkasse S H, Guthaben: 3.689,78 €

3. Versicherung (die in den Nachlass fällt) Rentenversicherung R, Guthaben: ca. 20.000 €

4. Fonds-Beteiligung bei der U, Wert: 278.419,54 € Zum Zeitpunkt 05.12.2014 hatte das Depot nach Auskunft der U einen Wert (auf Basis des Rücknahmepreises) von insgesamt 73.801,86 €. Ausweislich der dem Erblasser von der U übermittelten Kontoauszüge betrug der Gesamt-Depotwert am 31.12.2014 114.107,86 € und am 31.12.2015 158.162,39 €.

Zum Zeitpunkt des Todes des Erblassers existierte kein Sparbuch bei der Volksbank S mit der Sparbuch Nr. XX (und auch kein anderes Sparbuch).

Mit notarieller Urkunde vom 02.07.2021 der Notarin B in P, UR 1725/2021, hat die Beteiligte Ziffer 1 die Erteilung eines Erbscheins beantragt, wonach sie Alleinerbin des Erblassers geworden ist. Die notarielle Urkunde beinhaltet eine eidesstattliche Versicherung.

Die Beteiligte Ziffer 2 ist dem Antrag entgegengetreten und beantragte ihrerseits mit anwaltlichem Schriftsatz vom 20.09.2021 die Erteilung eines Erbscheins, wonach der Erblasser

von den Beteiligten Ziffer 1 und Ziffer 2 sowie E F jeweils zu einem Drittel beerbt worden ist. Mit notarieller Urkunde des Notars M in F vom 19.01.2022, UVZ-Nr. 82/2022 M, gab die Beteiligte Ziffer 2 eine eidesstattliche Versicherung ab.

Mit weiterem anwaltlichen Schriftsatz vom 26.10.2023 hat die Beteiligte Ziffer 2 ihren Antrag vom 20.09.2021 zurückgenommen und nunmehr einen neuen Erbscheinsantrag gestellt, wonach der Erblasser von der Beteiligten Ziffer 1 zu 49,63%, von der Beteiligten Ziffer 2 zu 41,61% und von E F zu 8,76% beerbt worden sei. Zur Begründung des Erbscheinsantrags führt die Beteiligte Ziffer 2 im Wesentlichen aus, durch die privatschriftlichen Testamente vom 24.07.2014, 05.12.2014 und 20.08.2015 habe der Erblasser die Einsetzung der Beteiligten Ziffer 1 als Alleinerbin im Testament vom 05.11.1998 gemäß § 2254 Abs. 1 BGB sowie gemäß § 2258 BGB widerrufen und die Erbfolge insgesamt neu geregelt. Ein Widerruf gemäß § 2254 Abs. 1 BGB komme hinreichend deutlich durch den Wortlaut zum Ausdruck. Denn in den Testamenten vom 24.07.2014, 05.12.2014 und 20.08.2015 spreche der Erblasser von mehreren Erben. Da es in dem Testament vom 24.07.2014 heiße „Sollten genannte Erben das Erben ausschlagen oder verstorben sein, tritt die gesetzliche Erbfolge in Kraft“, komme der Wille zum Widerruf des notariellen Testaments zum Ausdruck. Die Anordnung gesetzlicher Erbfolge im Falle der Ausschlagung durch die im Testament vom 24.07.2014 genannten „Erben“ ergäbe keinen Sinn, wenn die Beteiligte Ziffer 1 noch Alleinerbin sein sollte; auch stehe die im Testament vom 24.07.2014 erfolgte Einräumung eines Wohnrechts für die Beteiligte Ziffer 1 im diametralen Widerspruch zur behaupteten Alleinerbenstellung der Beteiligten Ziffer 1. Die Testamente vom 24.07.2014, 05.12.2014 und 20.08.2015 stünden in einem inhaltlichen Widerspruch zum notariellen Testament vom 05.11.1998, so dass auch die Voraussetzungen des § 2258 Abs. 1 BGB erfüllt seien. Durch die letztwilligen Verfügungen vom 24.07.2014, 05.12.2014 und 20.08.2015 habe der Erblasser (statt der Beteiligten Ziffer 1 allein) die Beteiligten Ziffer 1 und Ziffer 2 sowie E F als Erben eingesetzt, was sich aus dem bereits erwähnten Passus zur Ausschlagung / dem Vorversterben ergebe. Der Erblasser sei sich des Unterschieds zwischen einer Erbeinsetzung und einem Vermächtnis bewusst gewesen. Durch die Testamente vom 24.07.2014 und 05.12.2014 habe der Erblasser zunächst die Beteiligte Ziffer 2 und E F als Erben eingesetzt, wobei er der Beteiligten Ziffer 1 (nur) ein Wohnrecht zugewandt, sie aber gerade nicht als Erbin bezeichnet habe. Als Erbin sei sie nach dem Willen des Erblassers erst mit Nachtrag vom 20.08.2015 eingesetzt worden. Aus einer vergleichenden Betrachtung der Testamente ergebe sich, dass der Erblasser dann, wenn er von einem abschließenden Testament ausgegangen sei, dieses als „Testament“ bezeichnet habe. Sei er davon ausgegangen, lediglich eine Änderung/Ergänzung vorzunehmen, habe er dies als „Nachtrag“ bezeichnet. Es zeige sich weiter das Muster, dass der Erblasser ein aus seiner Sicht allumfassendes Testament mit der Formulierung „verfüge [ich] als meinen letzten Willen“ einleite. Schließlich habe der Erblasser nach seiner Vorstellung mit den Testamenten vom 24.07.2014, 05.12.2014 und 20.08.2015 den gesamten Nachlass geregelt, was sich daraus ergebe, dass der Erblasser nicht nur Regelungen zu den Grundstücken, sondern auch zu Bankkonten und vorhandenem Barvermögen getroffen habe. Die jeweiligen Erbquoten ergäben sich aus dem Verhältnis des Wertes der zugewandten Vermögensteile, nämlich (auf Basis der mitgeteilten Grundstückswerte) für die Beteiligte Ziffer 2 274.340,30 € (49,63%), für die Beteiligte Ziffer 1 230.000 € (41,61%) und für E F 48.439,30 € (8,76%).

Hilfsweise werde ein Erbschein ohne Quoten beantragt, sollte eine Konkretisierung des Erbscheinsantrags im Erbscheinsverfahren ausscheiden und im Erbscheinsverfahren gerichtlich

angeordnete Sachverständigengutachten zu abweichenden Bewertungen der Grundstücke und zu veränderten Erbquoten führen.

Die Beteiligte Ziffer 1 ist dem Antrag der Beteiligten Ziffer 2 entgegengetreten. Der Erblasser habe das Testament vom 05.11.1998 nicht widerrufen, sondern lediglich in Teilen abgeändert. Die Beteiligte Ziffer 2 verkenne die Regelung in § 2258 Abs. 1 BGB. Der Erblasser habe in den Testamenten vom 24.07.2014, 05.12.2014 und 20.08.2015 gerade nicht über sein gesamtes Vermögen verfügt. Über wesentliche Vermögensgegenstände, insbesondere das Wertpapierguthaben, das der Erblasser bis zu seinem Tod im Blick gehabt habe, habe er keine Verfügung getroffen. In dem Testament vom 24.07.2014 habe er über weniger als ein Drittel des Nachlasses verfügt. Aus den Regelungen des Testaments vom 24.07.2014 lasse sich auch folgern, dass der Erblasser seinen Geschwistern gerade kein weiteres Barvermögen habe zuwenden wollen. Zu seiner Beerdigung und der Grabpflege habe der Erblasser keine abweichende Regelung getroffen, was ebenfalls gegen einen Widerruf des notariellen Testaments vom 05.11.1998 spreche. Aus der Verwendung des Begriffes „Erbe“ durch den Erblasser als Laien ließen sich keine Rückschlüsse ziehen. Es bleibe bei der Regelung des § 2087 Abs. 2 BGB. Auch aus den jeweils verwendeten Überschriften könne nichts abgeleitet werden. Daher sei vom Erblasser die Alleinerbeneinsetzung der Beteiligten Ziffer 1 nicht geändert worden. Gehe man dennoch von einem Widerruf des notariellen Testaments vom 05.11.1998 aus, so sei in der Zuwendung einzelner Vermögenswerte keine Erbeinsetzung nach Quoten zu sehen, vielmehr gelte in diesem Fall die gesetzliche Erbfolge, wonach der Erblasser von der Beteiligten Ziffer 1 zu 3/4 und den Beteiligten Ziffer 2 und E F zu je 1/8 beerbt worden sei.

Die Beteiligte Ziffer 3 stimmte – vertreten durch ihre Kinder F und E, geb. F – als Alleinerbin des E F dem (ursprünglichen) Erbscheinsantrag der Beteiligten Ziffer 2 zu. Mit Schreiben vom 26.01.2024 hat die Beteiligte Ziffer 3 – vertreten durch E – um Erteilung eines Erbscheins für die Beteiligten Ziffer 1 und Ziffer 2 sowie E F gebeten und ist den Ausführungen der Beteiligten Ziffer 1 entgegengetreten.

Mit Beschluss vom 23.02.2024, der der Beteiligten Ziffer 1 (erst) am 10.09.2024 zugestellt worden ist, hat das Amtsgericht – Nachlassgericht – Konstanz die Tatsachen, die zur Erteilung eines Erbscheins erforderlich sind, nach welchem der Erblasser von der Beteiligten Ziffer 2 zu 49,63%, von der Beteiligten Ziffer 1 zu 41,61% und von E F zu 8,76% beerbt worden ist, für festgestellt erachtet und den Erbscheinsantrag der Beteiligten Ziffer 1 zurückgewiesen.

Hiergegen richtet sich die Beschwerde der Beteiligten Ziffer 1 vom 07.10.2024, die am selben Tag beim Amtsgericht Konstanz eingegangen ist. Zur Begründung weist die Beteiligte Ziffer 1 darauf hin, dass das Amtsgericht – Nachlassgericht – Konstanz schon nicht wie beantragt entschieden habe. Im Übrigen greift die Beteiligte Ziffer 1 den Beschluss im Wesentlichen unter Wiederholung und teilweiser Vertiefung ihres zuvor zur Begründung ihres eigenen Erbscheinsantrags gehaltenen Vortrags an. Der Beschluss sei aufzuheben und dem Erbscheinsantrag der Beteiligten Ziffer 1 stattzugeben.

Das Amtsgericht – Nachlassgericht – Konstanz hat der Beschwerde mit Beschluss vom 22.10.2024 nicht abgeholfen und die Sache dem Senat zur Entscheidung vorgelegt.

Die Beteiligte Ziffer 2 ist der Beschwerde entgegengetreten.

Wegen der weiteren Einzelheiten wird ergänzend auf den Akteninhalt Bezug genommen.

II.

Die zulässige, insbesondere form- und fristgerecht gemäß §§ 58, 59, 63 Abs. 1, 64 FamFG eingelegte Beschwerde der Beteiligten Ziffer 1 ist begründet.

Die Beteiligte Ziffer 1 ist entgegen der Auffassung des Amtsgerichts – Nachlassgericht – Konstanz aufgrund des notariellen Testamentes vom 05.11.1998 Alleinerbin des Erblassers geworden, durch die weiteren Testamente vom 24.07.2014, 05.12.2014 und 20.08.2015 ist die Einsetzung der Beteiligten Ziffer 1 als Alleinerbin durch den Erblasser nicht widerrufen worden.

Auf den von der Beteiligten Ziffer 1 bereits erstinstanzlich gestellten Antrag, über den der Senat entscheiden kann, ist das Amtsgericht – Nachlassgericht – anzuweisen, einen antragsgemäßen Erbschein zu erteilen. Der Erbscheinsantrag der Beteiligten Ziffer 2 ist zurückzuweisen.

1. Die Beteiligte Ziffer 1 ist aufgrund des notariellen Testamentes vom 05.11.1998 Alleinerbin des Erblassers geworden. Die Einsetzung der Beteiligten Ziffer 1 als Alleinerbin in dem notariellen Testament vom 05.11.1998 ist von dem Erblasser nicht durch seine späteren handschriftlichen Verfügungen widerrufen oder abgeändert worden.

a) Der Erblasser kann ein Testament sowie eine einzelne in einem Testament enthaltene Verfügung jederzeit widerrufen, § 2253 BGB. Ein Widerruf erfolgt nach § 2254 BGB durch Testament. Gemäß § 2258 Abs. 1 BGB wird durch die Errichtung eines Testaments ein früheres Testament insoweit aufgehoben, als das spätere Testament mit dem früheren in Widerspruch steht.

Testamente sind auszulegen. Bei der Testamentsauslegung ist vor allem der wirkliche Wille des Erblassers gemäß § 133 BGB zu erforschen und nicht an dem buchstäblichen Sinn des Ausdrucks zu haften. Dieser Aufgabe kann der Richter nur dann voll gerecht werden, wenn er sich nicht auf eine Analyse des Wortlauts beschränkt. Der Wortsinn der benutzten Ausdrücke muss gewissermaßen „hinterfragt“ werden, wenn dem wirklichen Willen des Erblassers Rechnung getragen werden soll (BGH, Beschluss vom 19.06.2019 – IV ZB 30/18, Rn. 15, juris).

Die Feststellungslast für das Vorliegen eines Widerrufs trägt derjenige, der die Aufhebung des Testaments behauptet (KG Berlin, Beschluss vom 06.01.1995 – 1 W 7563/93, Rn. 10, juris).

Liegen zeitlich aufeinanderfolgende Testamente vor und enthält das spätere Testament keinen ausdrücklichen Widerruf des früheren, kann § 2258 Abs. 1 BGB zum Tragen kommen. Das gilt auch dann, wenn das erste Testament notariell und das zweite „nur“ handschriftlich verfasst wurde (OLG Saarbrücken, Beschluss vom 07.09.2020 – 5 W 30/20, Rn. 39, juris).

Ein für § 2258 Abs. 1 BGB vorausgesetzter Widerspruch liegt vor, wenn die Testamente sachlich miteinander nicht vereinbar sind, die getroffenen Anordnungen also nicht nebeneinander Geltung erlangen können, sondern sich gegenseitig ausschließen. Ein

derartiger Widerspruch besteht auch dann, wenn die einzelnen Anordnungen einander zwar nicht entgegengesetzt sind, aber die kumulative Geltung mehrerer Verfügungen den in einem späteren Testament zum Ausdruck kommenden Absichten des Erblassers zuwiderliefe. Das ist der Fall, wenn der Erblasser mit dem späteren Testament seine Erbfolge insgesamt, nämlich abschließend und umfassend (ausschließlich) regeln wollte. Entsprechendes ist dann anzunehmen, wenn der Erblasser seine erbrechtlichen Verhältnisse zwar nicht insgesamt neu ordnet, sondern eine abschließende erbrechtliche Regelung nur für einen bestimmten Teilbereich vornimmt, weil er etwa die für eine bestimmte Person ausgesetzten Vermächtnisse (Zuwendungen) abschließend neu festschreiben will. Das frühere Testament wird dann durch das spätere nicht vollständig, sondern nur in einem Teilbereich (§ 2258 Abs. 1 BGB: „insoweit“) aufgehoben, so weit nämlich, wie dem späteren Testament eine abschließend (ausschließlich) wirkende Regelung zu entnehmen ist (vgl. BGH, Urteil vom 07.11.1984 – IVa ZR 77/83, Rn. 10, juris).

Hat der Erblasser sein Vermögen oder einen Bruchteil seines Vermögens dem Bedachten zugewendet, so ist die Verfügung als Erbeinsetzung anzusehen, auch wenn der Bedachte nicht als Erbe bezeichnet ist, § 2087 Abs. 1 BGB. Sind dem Bedachten hingegen nur einzelne Gegenstände zugewendet, so ist im Zweifel nicht anzunehmen, dass er Erbe sein soll, auch wenn er als Erbe bezeichnet ist, § 2087 Abs. 2 BGB. Bei § 2087 Abs. 2 BGB handelt es sich um eine (reine) Auslegungsregel, die Vorschrift findet also keine Anwendung, soweit ein auf eine Erbeinsetzung gerichteter Wille festgestellt werden kann, wofür jedoch nicht schon die Bezeichnung des Bedachten als „Erbe“ genügt (MüKoBGB/Rudy, 9. Aufl. 2022, § 2087 Rn. 7).

Wenn der Erblasser seine Zuwendung als Verteilung einzelner Gegenstände formuliert hat, hängt die Beantwortung der Frage, ob eine Erbeinsetzung vorliegt, maßgeblich auch davon ab, ob der Erblasser durch die in dieser Weise bedachten Personen seine wirtschaftliche Stellung fortgesetzt wissen wollte. Entscheidend ist demnach, ob der Erblasser den so Bedachten eine möglichst starke Stellung, also unmittelbare Rechte am Nachlass verschaffen wollte und ob der Bedachte nach dem Willen des Erblassers auch den Nachlass zu regeln und Erbschaftsschulden zu tilgen hatte. Ein Vermächtnis liegt dagegen vor, wenn der Erblasser den Bedachten lediglich auf schuldrechtliche Ansprüche gegen den Erben hinsichtlich einzelner Gegenstände verweisen wollte (BayObLG, Beschluss vom 14.12.2000 – 1Z BR 95/00, Rn. 36, juris). Nach der Lebenserfahrung geht der Erblasserwille regelmäßig dahin, dass die Grabpflege von den eingesetzten Erben wahrgenommen wird (BayObLG, Beschluss vom 29.01.2003 – 1Z BR 42/02, Rn. 24, juris).

Wesentliche Anhaltspunkte für eine Erbeinsetzung, also dass der Erblasser einen oder mehrere mit Einzelgegenständen Bedachten als seine unmittelbaren Rechtsnachfolger in wirtschaftlicher Hinsicht betrachtet hat, können die Art des zugewendeten Einzelgegenstandes (Immobilie – Geldvermögen) und dabei insbesondere das Wertverhältnis des zugewendeten Einzelgegenstandes zum Wert des Gesamtnachlasses sein. Maßgebend ist dabei grundsätzlich die Vorstellung des Erblassers im Zeitpunkt der Testamentserrichtung über die (voraussichtliche) Zusammensetzung seines Nachlasses und über den Wert der jeweiligen Gegenstände und des Gesamtnachlasses sowie sein Wille, über seinen (nahezu) ganzen Nachlass zu verfügen. Dabei kann auch die Anzahl der Bedachten in Bezug auf den Einzelgegenstand indizielle Bedeutung haben, wie etwa die Zuweisung der Immobilie an einen Bedachten und die Aufteilung des übrigen Nachlasses auf eine Vielzahl von Personen (OLG Brandenburg, Beschluss vom 11.03.2025 – 3 W 24/24, Rn. 43, juris). Nach der allgemeinen

Lebenserfahrung erscheint es fernliegend, dass der Erblasser alle in einem Testament genannten Personen zu dinglichen Teilhabern an seinem gesamten Nachlass machen wollte (OLG Saarbrücken, Beschluss vom 30.03.2022 – 5 W 15/22, Rn. 14, juris).

Hat der Erblasser testamentarisch Einzelzuwendungen von Gegenständen oder Vermögensgruppen vorgenommen, die nach seiner Vorstellung bei Testamentserrichtung praktisch sein gesamtes Vermögen ausmachen, ist entgegen § 2087 Abs. 2 BGB regelmäßig von einer Erbeinsetzung auszugehen; denn es kann nicht angenommen werden, dass der Erblasser seinen gesamten wesentlichen Nachlass verteilt, ohne einen oder mehrere Erben einsetzen zu wollen. Die Auslegung kann ergeben, dass ein Bedachter Alleinerbe ist, wenn ihm ein das übrige Vermögen an Wert so sehr übersteigender Gegenstand zugewandt ist, dass die Annahme naheliegt, der Erblasser habe im Wesentlichen in diesem Gegenstand seinen Nachlass erblickt. Sie kann auch ergeben, dass alle Bedachten Erben sind, wobei dann die Erbquoten anhand des wirtschaftlichen Wertverhältnisses der zugewandten Gegenstände oder Vermögensgruppen zu ermitteln sind (OLG München, Beschluss vom 21.05.2007 – 31 Wx 120/06, Rn. 13, juris).

b) Gemessen an diesen Voraussetzungen hat der Erblasser die in dem notariell beurkundeten Testament vom 05.11.1998 erfolgte Einsetzung der Beteiligten Ziffer 1 als Alleinerbin nicht durch die handschriftlichen Testamente vom 24.07.2014, 05.12.2014 und 20.08.2015 gemäß § 2254 BGB widerrufen.

aa) Einen ausdrücklichen Widerruf des notariellen Testaments hat der Erblasser in den nachfolgenden handschriftlichen Testamenten nicht erklärt.

bb) Aus dem Wortlaut des handschriftlichen Testaments vom 24.07.2014 lässt sich im Wege der Auslegung kein eindeutiger Wille des Erblassers ableiten, das notarielle Testament vom 05.11.1998 (konkludent) widerrufen zu wollen.

(1) Die gewählten Überschriften lassen keinen Rückschluss auf den Willen des Erblassers zu, denn hierfür fehlt es an hinreichenden Vergleichsgrundlagen. Das Testament vom 05.11.1998 ist allem Anschein nach vom Notar vorformuliert worden, so dass dieses als Vergleichsgrundlage ausscheidet. Dass der Erblasser die Testamente vom 05.12.2014 und 20.08.2015 als Nachträge bzw. Ergänzung bezeichnet hat, ist für sich genommen nicht aussagekräftig, denn die dort erfolgten Verfügungen sollten das Testament vom 24.07.2014 gerade ergänzen.

(2) Die Bezeichnung der Beteiligten Ziffer 2 und E F als „Erben“ in dem Testament vom 24.07.2014 (und der Beteiligten Ziffer 1 in dem Nachtrag vom 20.08.2015) ist ebenfalls nicht aussagekräftig, denn dass der Erblasser als Laie diesen Begriff im gesetzlichen Sinn verstanden hat, ist nicht feststellbar. Es ist genauso gut möglich, wenn nicht gar wahrscheinlicher, dass der Erblasser die Zuwendung von (Einzel) Gegenständen an einzelne Personen als ein „vererben“ der Gegenstände verstanden hat, wohingegen er die Zuwendung reiner Rechte, wie das Wohnrecht für die Beteiligte Ziffer 1 und das Vorkaufsrecht für die Nachbarn, nicht als ein „vererben“ verstanden hat. Dass dem Erblasser die rechtstechnische Unterscheidung zwischen einem Vermächtnis und einer Erbenstellung bekannt war, lässt sich entgegen der Auffassung der Beteiligten Ziffer 2 nicht feststellen.

(3) Aus dem Passus zum Vorversterben/zur Ausschlagung lässt sich auch kein eindeutiger Rückschluss ziehen. Die Regelung kann vielmehr den Hintergrund gehabt haben, die in dem Testament vom 24.07.2014 bzw. 20.08.2015 erwähnten Grundstücke und Kontoguthaben in der Familie zu halten, mithin (juristisch gesprochen) Ersatzvermächtnisnehmer zu bestimmen.

(4) Dass der Erblasser der Beteiligten Ziffer 1 in dem Testament vom 24.07.2014 ein Wohnrecht zuwenden wollte, spricht nicht zwingend für einen Widerruf ihrer Einsetzung als Alleinerbin. Hierzu muss beachtet werden, dass der Erblasser in dem Testament vom 24.07.2014 das von ihm und der Beteiligten Ziffer 1 bewohnte Hausgrundstück wohl vergessen hat. Denn er erwähnt das Grundstück erst in dem ersten Nachtrag vom 05.12.2014. Wenn er aber bereits bei der Abfassung des Testaments vom 24.07.2014 eigentlich beabsichtigt hatte, auch das Grundstück A in S seinen beiden Geschwistern zuzuwenden – wofür der Nachtrag vom 05.12.2014 spricht – war es aus Sicht des Erblassers sinnvoll, der Beteiligten Ziffer 1 ein lebenslanges Wohnrecht an dem Grundstück einzuräumen, auch wenn sie nach wie vor seine Alleinerbin sein sollte. Aufgrund dieser Umstände ist nicht feststellbar, dass die Einräumung des Wohnrechts zugunsten der Beteiligten Ziffer 1 ihrer Erbeinsetzung entgegensteht.

(5) Dass der Erblasser das Grundstück A in S schließlich mit Testament vom 20.08.2015 der Beteiligten Ziffer 1 zuwandte, spricht ebenfalls nicht entscheidend für einen Widerruf des notariellen Testaments vom 05.11.1998. Im Gegenteil wollte er – abweichend von der Verfügung vom 05.12.2014 – das gemeinsam mit der Beteiligten Ziffer 1 bewohnte Hausgrundstück nicht mehr seinen Geschwistern E F und der Beteiligten Ziffer 2, sondern der Beteiligten Ziffer 1 zuwenden und dies klar regeln. Ein Widerspruch zur Alleinerbenstellung der Beteiligten Ziffer 1 gemäß notariellem Testament vom 05.11.1998 ist nicht erkennbar. Im Übrigen war auch die Erwähnung des Vorkaufsrechts für die Familie Schmidt in dem Nachtrag vom 20.08.2015 überflüssig. Der Erblasser neigte demgemäß dazu, Dinge, die ihm wichtig waren, zu wiederholen bzw. klarzustellen, auch wenn dies nicht nötig gewesen wäre.

(6) Schließlich spricht der Umstand, dass der Erblasser das notarielle Testament vom 05.11.1998 in seinem Testament vom 24.07.2014 nicht erwähnt, entscheidend gegen einen beabsichtigten Widerruf des notariellen Testaments vom 05.11.1998. Denn es hätte – gerade für einen juristischen Laien – nahegelegen, einen ausdrücklichen Widerruf in den Text aufzunehmen. Zwar wäre es grundsätzlich denkbar, dass der Erblasser die Errichtung des notariellen Testaments vergessen hat. Dies ist aber rein spekulativ und lässt sich nicht feststellen.

cc) Der Erblasser wollte mit seinen Testamenten vom 24.07.2014, 05.12.2014 und 20.08.2015 seinen Nachlass nicht umfassend neu regeln. Denn er hat seinen Nachlass nicht insgesamt (umfassend) neu geordnet, so dass die Zuwendung der Einzelgegenstände nicht im Widerspruch zu der Einsetzung der Beteiligten Ziffer 1 als Alleinerbin steht. Vielmehr sind die Beteiligte Ziffer 2 und E F lediglich Vermächtnisnehmer.

(1) Die Testamente vom 24.07.2014, 05.12.2014 und 20.08.2015 enthalten – neben dem Vorkaufsrecht für die Familie S – im Wesentlichen Regelungen in Bezug auf die Grundstücke, die sich im Eigentum des Erblassers befanden. In Hinblick auf die Konten des Erblassers werden (nur) ein Volksbankkonto und ein (nicht existentes) Sparbuch erwähnt. Neben dem Vorkaufsrecht für die Familie S unterscheidet sich das handschriftliche Testament vom

24.07.2014 von dem notariell beurkundeten Testament vom 05.11.1998 im Wesentlichen dadurch, dass der Erblasser nunmehr (auch) seinen Bruder bedacht hat und die Grundstücke anderweitig unter seinen Geschwistern verteilen wollte; wobei er (ursprünglich) der Beteiligten Ziffer 1 ein lebenslanges Wohnrecht an dem gemeinsam bewohnten Anwesen einräumen wollte, was den wirtschaftlichen Wert des Grundstückes (neben den Regelungen bezüglich des Vorkaufsrechtes und der damit verbundenen Abtrennung eines Teils des Grundstückes) minderte. In Hinblick auf seine weiteren Vermögenswerte findet sich nur eine relativ geringfügige Modifikation bezüglich der Volksbankkonten. Dies spricht dafür, dass der Erblasser in erster Linie die Zuordnung der Grundstücke neu regeln wollte.

(2) Zum Zeitpunkt der Errichtung des handschriftlichen Testaments am 24.07.2014 hatte der Erblasser soweit ersichtlich (neben einem relativ kleinen Bausparvertrag) eine Rentenversicherung bei der R Versicherung und vor allem Fonds-Beteiligungen bei der U, deren Wert Ende des Jahres 2014 ausweislich des Kontoauszugs vom 31.12.2014 114.107,86 € betrug. Bereits bei der Errichtung des notariellen Testaments vom 05.11.1998 war der Erblasser Inhaber eines Wertpapierdepots. Dieses Wertpapierdepot findet indes in den handschriftlichen Testamenten des Erblassers vom 24.07.2014, 05.12.2014 und 20.08.2015 keine Erwähnung, wobei es sich hierbei objektiv betrachtet um einen erheblichen Vermögenswert handelte. Hieraus folgt, dass der Erblasser in Hinblick auf einen verhältnismäßig hohen Vermögenswert gerade keine Verfügung getroffen hat, wobei anhand der vorgelegten Kontoauszüge davon auszugehen ist, dass er das Wertpapierguthaben und dessen (ungefähren) Wert kannte. Der Umstand, dass der Erblasser in Hinblick auf das notariell beurkundete Testament dort eigens eine eigene Regelung getroffen hat, nämlich das Wertpapierdepotguthaben vom Quotenvermächtnis zugunsten der Beteiligten Ziffer 2 ausdrücklich auszuschließen, spricht ebenfalls dafür, dass er sich dieses Wertes bewusst war, und zwar über all die Jahre. Es ist daher davon auszugehen, dass er insoweit bewusst keine (abweichende) Regelung in den handschriftlichen Testamenten vom 24.07.2014, 05.12.2014 und 20.08.2015 treffen wollte und nicht über sein gesamtes Vermögen neu verfügen wollte. Im Vordergrund sämtlicher handschriftlicher Testamente stand die Verteilung der Grundstücke, die – wie bereits im notariellen Testament vom 05.11.1998 verfügt – in weiten Teilen im Familienbesitz bleiben sollten. Mithin wurde die Vermächtnisregelung fortgeschrieben.

(3) In dem notariell beurkundeten Testament vom 05.11.1998 hat der Erblasser die Beerdigungs- und Grabpflegekosten seiner dort bestimmten Erbin, der Beklagten Ziffer 1, auferlegt. In den handschriftlichen Testamenten vom 24.07.2014, 05.12.2014 und 20.08.2015 hat der Erblasser insoweit keine (abweichende) Regelung getroffen. Dies wäre indes zu erwarten gewesen, wenn er insgesamt seinen Nachlass hätte neu regeln und nicht nur seine Grundstücke anderweitig verteilen wollte.

(4) Wie dargelegt spricht die Lebenserfahrung dafür, dass die Grabpflege von den eingesetzten Erben wahrgenommen wird. Da der Erblasser insoweit in den handschriftlichen Testamenten vom 24.07.2014, 05.12.2014 und 20.08.2015 keine abweichende Regelung getroffen hat, ist davon auszugehen, dass der Erblasser nach wie vor davon ausgegangen ist, dass die Beteiligte Ziffer 1 seine Alleinerbin und Rechtsnachfolgerin werden sollte.

(5) Schließlich spricht auch die Auslegungsregel des § 2087 Abs. 2 BGB für diese Lösung, denn in den handschriftlichen Testamenten vom 24.07.2014, 05.12.2014 und 20.08.2015 finden

sich lediglich Einzelzuwendungen. Wie dargelegt lässt sich jedenfalls kein eindeutiger Wille des Erblassers feststellen, wonach die Beteiligte Ziffer 2 und E F (auch) seine Erben werden sollten.

2. Da die Beteiligte Ziffer 1 aufgrund des notariellen Testaments vom 05.11.1998 Alleinerbin des Erblassers geworden ist, ist das Amtsgericht anzuweisen, ihr antragsgemäß einen entsprechenden Erbschein zu erteilen. Die Voraussetzungen des § 352e Abs. 1 FamFG sind erfüllt.

3. Der (entsprechend auszulegende) Antrag der Beteiligten Ziffer 2 auf Erteilung eines Erbscheins, wonach der Erblasser von der Beteiligten Ziffer 2 zu 49,63%, von der Beteiligten Ziffer 1 zu 41,61% und von E F zu 8,76% beerbt worden sei, ist demgemäß zurückzuweisen.

III.

Die Kostenentscheidung beruht auf § 81 Abs. 1 FamFG in Verbindung mit § 22 Abs. 1 GNotKG.

Da in erster Instanz wechselseitig Erbscheinsanträge von den Beteiligten Ziffer 1 und Ziffer 2 gestellt worden sind, sind die Gerichtskosten erster Instanz von beiden je hälftig zu tragen. Weil die Beschwerde der Beteiligten Ziffer 1 erfolgreich war, entspricht es billigem Ermessen, von der Erhebung der Kosten für das Beschwerdeverfahren abzusehen. Es besteht kein Anlass, eine Erstattung außergerichtlicher Kosten anzuordnen.

Der Geschäftswert beläuft sich auf den Wert des Nachlasses, § 40 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 GNotKG.

Gründe, die Rechtsbeschwerde zuzulassen, sind nicht ersichtlich.

## Entscheidung 2 – OLG Nürnberg Endurteil v. 12.9.2025 – 1 U 2003/24:

Tenor:

I. Auf die Berufung des Klägers wird das Endurteil des Landgerichts Regensburg vom 04.09.2024 abgeändert:

1. Der Beklagte wird verurteilt, Zug um Zug gegen Bezahlung von 9.897,73 Euro vom Kläger an den Beklagten folgende Willenserklärung abzugeben:

„Ich, ..., geboren am ..., biete Herrn ..., geboren am ..., die Übertragung folgenden, im Grundbuch des Amtsgerichts Regensburg von ... eingetragenen Grundbesitzes zu Alleineigentum im Wege der Auflassung an:

Blatt ...:

- Fl.-Nr. ...,

- Fl.-Nr. ...,

Blatt...:

- Fl.-Nr. ... – Miteigentumsanteil zu ein Halb – Ich bewillige und beantrage gegenüber dem Amtsgericht Regensburg – Grundbuchamt – diese Auflassung im Grundbuch einzutragen.“

2. Im Übrigen wird die Klage abgewiesen.

II. Im Übrigen wird die Berufung zurückgewiesen.

III. Von den Kosten des Verfahrens in erster Instanz tragen der Kläger 13% und der Beklagte 87%.

Von den Kosten des Berufungsverfahrens tragen der Kläger 58% und der Beklagte 42%.

IV. Das Urteil ist in Ziffer I 1 des Tenors gegen Sicherheitsleistung von 400.000,00 € vorläufig vollstreckbar. Im Übrigen ist das Urteil gegen Sicherheitsleistung in Höhe von 110% des jeweils zu vollstreckenden Betrags vorläufig vollstreckbar.

V. Die Revision wird zugelassen.

Beschluss

Der Streitwert des Berufungsverfahrens wird auf 111.646,14 € festgesetzt.

Gründe:

I.

Die Parteien streiten um erbrechtliche Ansprüche nach dem Tod ihres Vaters.

Mit dem Hauptantrag machte der Kläger gemäß § 2287 BGB Herausgabeansprüche geltend, mit dem Hilfsantrag verfolgte er in der ersten Instanz einen Herausgabeanspruch als Pflichtteilsberechtigter gegenüber dem Beklagten gemäß § 2329 BGB.

Am ... 2018 verstarb der Erblasser ... Er hinterließ seine beiden Söhne, den Kläger und den Beklagten, sowie seine Tochter ... Die Ehefrau des Erblassers und Mutter der Parteien war bereits im Jahr 2013 verstorben. Am 02.03.2009 hatten der Erblasser und seine Ehefrau ein gemeinsames Ehegattentestament verfasst. In diesem Testament setzten sie sich zur Regelung der Erbfolge nach dem ersten Erbgang jeweils gegenseitig zu Alleinerben ein. Für den zweiten Erbgang setzten sie den Kläger zum (Vor-) Erben des Letztversterbenden ein. Zu ihren Nacherben setzten die Eheleute die Kinder des Beklagten (...) ein. Sie bestimmten in dem Testament zudem, dass alle früheren Verfügungen von Todes wegen ungültig sein sollten (Anlage K1).

Der Kläger nahm das Erbe an. Der Nachlass war wertlos.

Der Erblasser war Eigentümer des Grundbesitzes bestehend aus dem Grundstück ... Blatt ... Gemarkung ..., dem Grundstück ... (landwirtschaftliche Waldfläche) Fl.Nr. ... sowie einem hälftigen Miteigentumsanteil am Grundstück Gemarkung ... Diesen Grundbesitz überließ der zu diesem Zeitpunkt 91 Jahre alte Erblasser dem Beklagten mit Urkunde des Notars ..., vom 23.10.2018, Urk.R.Nr. ... zu Alleineigentum (Anlage K2). In dieser Urkunde ist als Rechtsgrund unter XI ausgeführt:

„Die Überlassung erfolgt gegen die nachfolgend vereinbarten Auflagen bzw. Gegenleistungen (Nießbrauch, Wartung, Pflege, Leibrente), also insoweit entgeltlich, im Übrigen – soweit der Wert des Objekts höher sein sollte als der kapitalisierte Wert des Nießbrauchs bzw. der Wart- und Pflegeverpflichtung bzw. der Leibrente – ohne weitere Gegenleistung im Wege der vorweggenommenen Erbfolge und mit der Maßgabe, dass eine Ausgleichungspflicht abbedungen wird (der Erwerber hat nach Angabe bereits auf sein Pflichtteilsrecht gegenüber dem Veräußerer verzichtet). Herr ... erklärt, dass er aufgrund gemeinschaftlichen Testaments vom 02.03.2009 nach dem Vorversterben seiner Frau ... erbrechtlich gebunden ist. Die Überlassung in dieser Urkunde erfolgt jedoch zur Verbesserung der wirtschaftlichen Stellung von Herrn ... Aufgrund der vereinbarten Gegenleistung wird die wirtschaftliche Situation von Herrn ... durch die Übertragung verbessert. Derzeit könnte Herr ... das Grundstück ... nicht veräußern, da er auf dieses Grundstück und das darauf errichtete Einfamilienhaus zu eigenen Wohnzwecken angewiesen ist. Durch die Übertragung kann er dieses Grundstück aufgrund des Nießbrauchs wie bisher weaternutzen, erhält jedoch zusätzlich in Form der Wart und Pflege geldwerte Wart- und Pflegeleistungen, sowie in Form der Leibrente finanzielle Mittel, die zur Verbesserung seiner finanziellen Situation dienen. Ein lebzeitiges Eigeninteresse liegt daher vor. Weitere Gegenleistungen (z. B. Rückforderungsrechte für bestimmte Fälle) wurden erörtert, jedoch nicht gewünscht.“

Unter Ziffer XII wurde dem Erblasser ein Nießbrauchsrecht auf Lebensdauer an dem Wohngrundstück ... eingeräumt.

In Ziffer XIII wurde vereinbart:

„Bei Krankheit und Gebrechlichkeit hat der Erwerber die erforderliche Wart und Pflege auf dem Anwesen ... zu erbringen, so lange sich der Veräußerer auf vorgenanntem Anwesen aufhält und soweit die Wart- und Pflegeverpflichtung für den Erwerber zumutbar ist. Als zumutbar wird es dabei angesehen, wenn der gesundheitliche Zustand des Veräußerers Wart- und Pflegeleistungen bis einschließlich zur Pflegestufe 1 gem. SGB XI in der bis Ende 2016 gültigen gesetzlichen Fassung erfordert. [...]“ .

In Ziffer XIV wurde eine Leibrente wie folgt vereinbart:

„Der Erwerber verpflichtet sich, an den Veräußerer ab Beginn des auf die Beurkundung folgenden Monats auf dessen Lebensdauer eine monatliche Rente in Höhe von 1.000,00 € zu zahlen. Die Rente dient der Versorgung des Berechtigten...“.

Das Eigentum an den Grundstücken wurde im Grundbuch am 12.11.2018 auf den Beklagten umgeschrieben. Das Grundstück mit Wohnhaus hatte zu diesem Zeitpunkt einen Verkehrswert von 392.000,00 €, die des Weiteren überlassenen landwirtschaftlichen Flächen hatten folgende Werte im Zeitpunkt der Überlassung: Fl.-Nr. ...: 8.760,00 € und Fl.-Nr. ...: 7.140,00 €. Das zuletzt aufgeführte Flurstück stand im hälftigen Miteigentum des Erblassers, dieser Anteil ist mit 3.570,00 € zu bewerten.

Mit anwaltlichem Schreiben vom 28.02.2019 forderte der Kläger den Beklagten auf, einer Übereignung der genannten Grundstücke an ihn zuzustimmen (Anlage K6), was der Beklagte ablehnte.

Ab dem Jahr 2015 bis zu seinem Tod überwies der Erblasser regelmäßig Geldbeträge an den Beklagten. Im Einzelnen handelt es sich um folgende Beträge: Ab dem 03.05.2015 wurden monatlich 1.000,00 € an den Beklagten überwiesen. Dieses wurde durch Einrichtung eines Dauerauftrags vom Konto des Erblassers auf das Konto des Beklagten mit der IBAN DE... erreicht, der insgesamt 45 mal ausgeführt worden ist. Die letzte Überweisung über 1.000,00 € erfolgte am 03.01.2019 (Anlage K4). Insgesamt sind auf diese Weise 45.000,00 € an den Beklagten geflossen. Zudem erfolgte am 07.04.2015 seitens des Erblassers eine Einzelüberweisung auf das Konto des Beklagten in Höhe von 10.000,00 € mit dem angegebenen Verwendungszweck „Schenkung“ (Überweisungsauftrag, Anlage K5). Insgesamt erfolgten somit Geldzuwendungen in Höhe von 55.000,00 € an den Beklagten.

Der Kläger meint, er habe einen Anspruch aus Herausgabe der Grundstücke aus § 2287 BGB. Soweit eine gemischte Schenkung in Betracht komme, sei der Wert der Gegenleistungen mit Null oder allenfalls mit einem geringen Betrag anzusetzen, da der Übergeber etwa sieben Wochen nach der Beurkundung verstarb. Die in den Vertrag aufgenommenen „Gegenleistungen“ seien nur zum Schein und allein zu dem Zweck vereinbart worden, ein tatsächlich nicht gegebenes lebzeitiges Eigeninteresse vorzutäuschen. Falls dennoch Gegenleistungen anzuerkennen seien, seien dem Beklagten diese nur in der tatsächlich erbrachten Höhe zu ersetzen, die der Kläger wegen der nur noch kurzen Lebenszeit des Erblassers nach der Grundstücksüberlassung auf höchstens 1.606,00 € bezifferte. Im Übrigen stünden dem Kläger erhebliche Ansprüche aus Nutzungsentschädigung aufgrund des Verzugs des Beklagten zu, mit denen der Kläger gegen eventuelle Zug-um-Zug-Ansprüche des Beklagten auf Herausgabe der gewährten Gegenleistungen aufrechnet. Diese Ansprüche

bestünden daraus, dass der Kläger mit anwaltlichem Schreiben vom 28.02.2019 seine Ansprüche gegenüber dem Beklagten geltend gemacht und Herausgabe des Grundbesitzes sowie bis spätestens 11.03.2019 die Erklärung der Bereitschaft zur Mitwirkung bezüglich der Übertragung des Grundbesitzes verlangt hatte. Seither befinde sich der Beklagte mit der Übereignung des Grundbesitzes in Verzug. Für 54 Monate bis September 2023 betrage die dem Kläger zustehende Nutzungsausfallentschädigung bei Annahme einer monatlichen Kaltmiete von 500,00 € bereits 27.000,00 €. Auch bei der Zuwendung der Geldbeträge über 45 x 1.000,00 € und 10.000,00 € handele es sich um Schenkungen des Erblassers an den Beklagten. Soweit die angeblichen Gegenansprüche des Beklagten nicht bereits durch die vorrangigen Aufrechnungen mit Ansprüchen wegen einer Nutzungsausfallentschädigung untergegangen sein sollten, werde auch dieser Zahlungsanspruch gegen (angebliche) Gegenansprüche aufgerechnet. Hilfsweise machte der Kläger in der ersten Instanz einen Herausgabeanspruch nach § 2329 BGB geltend.

Der Kläger beantragte

in erster Instanz – soweit für das Berufungsverfahren relevant –, den Beklagten zu verurteilen, die erforderliche Willenserklärung zur Auflassung der oben genannten, ehemals im Eigentum des Erblassers stehenden Grundstücke abzugeben und die Eintragung der Auflassung im Grundbuch zu bewilligen und zu beantragen. Weiter beantragte der Kläger, den Beklagten zu verurteilen, an den Kläger 55.000,00 € nebst Zinsen hieraus in Höhe von fünf Prozentpunkten über dem Basiszinssatz seit Rechtshängigkeit zu zahlen.

Der Beklagte beantragte

erstinstanzlich Klageabweisung.

Der Beklagte hat erstinstanzlich geltend gemacht, zum Zeitpunkt der Überlassung sei abzusehen gewesen, dass der 91 Jahre alte Erblasser das Anwesen allein nicht mehr werde bewirtschaften können und der Pflege bedürfe. Der Erblasser habe mit der Regelung im Überlassungsvertrag seine wirtschaftliche Position verbessern wollen. Die Gegenleistungen seien mit einem Betrag von 122.760,00 € zu bewerten. Diesen Betrag habe der Kläger im Falle der Verpflichtung zur Rückübertragung Zug-um-Zug zu erstatten.

Das Landgericht hat den Beklagten zur Abgabe der für die Auflassung und deren Vollzug erforderlichen Willenserklärungen Zug um Zug gegen Zahlung eines Betrags von 56.646,14 € an den Kläger verurteilt und die Klage im Übrigen abgewiesen.

Zur Begründung hat das Landgericht ausgeführt, die Voraussetzungen für beeinträchtigende Schenkungen seien sowohl für die Grundstücksübertragungen als auch für die geleisteten Zahlungen des Erblassers an den Beklagten in Höhe von insgesamt 55.000,00 € erfüllt. Hinsichtlich der Übertragung des Grundbesitzes handle es sich um eine gemischte Schenkung, da die werthaltigen Gegenleistungen den Wert der Grundstücke nicht erreichten. Die vom Beklagten gegenüber dem Erblasser zu erbringenden Gegenleistungen bewertete das Erstgericht nach einer „Gesamtabwägung“ wie folgt auf insgesamt 111.646,14 € wie folgt:

„- Leibrente: 37.212,00 € (12.000,00 € pro Jahr x Kapitalwertfaktor 3,101)

- Wart und Pflege: 9.079,73 € (Pfllegesatz 2016 für Stufe 1: 244,00 € x 12 x Kapitalwertfaktor 3,101)

- Nießbrauch: 65.354,51 €: Wert des Grundstücks in Höhe von 392.000,00 € geteilt durch 18,6 (§ 16 BewG), entspricht einem maximalen Jahreswert von 21.075,27 € x Kapitalwertfaktor 3,101.“

Der Beklagte könne die Zahlung des Betrags verlangen, bis zu dem der Kläger die Schenkung hinnehmen muss, hier in Höhe von 111.646,14 €. Diesen Gegenanspruch könne der Beklagte den Ansprüchen des Klägers auf Herausgabe der Schenkungen einredeweise entgegenhalten. Auf die tatsächlich erbrachten Gegenleistungen komme es nicht an. Ein Anspruch des Klägers auf Nutzungsentschädigung bestehe nicht; die an erster Stelle erklärte Aufrechnung gehe daher ins Leere. Der Rückzahlungsanspruch des Klägers in Höhe von 55.000,00 € sei durch die erfolgreiche Aufrechnung mit dem Gegenanspruch des Beklagten erloschen.

Das Empfangsbekenntnis der Klägervertreter über den Erhalt des Ersturteils trägt das Datum 16.09.2024 (Blatt zu 136).

Gegen das Urteil des Landgerichts hat der Kläger Berufung eingelegt, die am 15.10.2024 beim Oberlandesgericht eingegangen ist. Der Kläger verfolgt mit der Berufung sein erstinstanzliches Ziel auf Verurteilung des Beklagten zur Herausgabe des Grundstücks ohne Zug-um-Zug-Leistung und auf Zahlung des Betrags von 55.000,00 € weiter. Den Hilfsantrag macht der Kläger in der Berufung nicht mehr geltend.

Zur Begründung führt der Kläger aus:

Das Landgericht habe zu Unrecht die Pflicht zur Zahlung des Werts von Gegenleistungen, die tatsächlich nicht erbracht worden sind, als Zug-um-Zug-Leistung ausgesprochen und teilweise mit den Ansprüchen des Klägers aufgerechnet. Das Erstgericht missinterpretiere die zitierte Entscheidung des Bundesgerichtshofs. Tatsächlich spiele die Frage der Gegenleistungen und deren Wert nur eine Rolle für die Frage, ob es sich aus Sicht der Vertragsschließenden um eine Schenkung oder einen Vertrag mit gegenseitigen Leistungen handelt. Die zitierte Entscheidung des Bundesgerichtshofs sage nicht aus, dass fiktive, tatsächlich nicht erbrachte Leistungen zu erstatten seien. Überdies habe das Gericht die Höhe der Gegenleistungen nicht richtig ermittelt. Das Erstgericht hätte zum Wert der Gegenleistungen ein Sachverständigengutachten einholen müssen, insbesondere zur Frage der Bewertung des Nießbrauchs. Die Grundstückswerte seien nicht unstrittig.

Der Kläger beantragt in der Berufung:

I. Das Urteil des Landgerichts Regensburg vom 04.09.2024 -71 O 2625/21 Erb – wird teilweise aufgehoben.

II. Unter teilweise Abänderung des erstinstanzlichen Urteils wird der Beklagte verurteilt, folgende Willenserklärung abzugeben:

„Ich, ..., geboren am 10.07.1962, biete Herrn ..., geboren am ..., die Übertragung folgenden, im Grundbuch des Amtsgerichts Regensburg von Pettendorf eingetragenen Grundbesitzes zu Alleineigentum im Wege der Auflassung an:

Blatt ...:

- Fl-Nr. ...,

- Fl-Nr. ..., Blatt ...:

- Fl.-Nr. ... – Miteigentumsanteil zu ein Halb -.

Ich bewilligte und beantrage gegenüber dem Amtsgericht Regensburg -Grundbuchamt – diese Auflassung im Grundbuch einzutragen.“

III. Unter Abänderung des erstinstanzlichen Urteils wird der Beklagte verurteilt, an den Kläger 55.000,00 € nebst Zinsen hieraus in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem Basiszinssatz seit Rechtshängigkeit zu zahlen.

Der Beklagte beantragt

die Zurückweisung der Berufung.

Der Beklagte rügt die nicht fristgemäße Einlegung der Berufung. Es werde bestritten, dass das Endurteil der Klagepartei erst am 16.09.2024 zugestellt worden sei. Der Berufungskläger habe sich persönlich mit Schreiben vom 10.09.2024, eingegangen am 12.09.2024 in der Kanzlei der Beklagtenpartei, an den Prozessbevollmächtigten des Beklagten gewandt und in diesem Schreiben das Endurteil vom 04.09.2024 zitiert.

Soweit das Erstgericht von einer gemischten Schenkung ausgegangen sei, lägen die Voraussetzungen des § 2287 BGB nicht vor. Der Beklagte habe keinerlei wirtschaftliche Vorteile vom Erblasser erhalten. Eine Kürzung der Gegenleistungen sei nicht gerechtfertigt. Vielmehr seien die Leistungen für Wart und Pflege höher zu bewerten, da der Erblasser sich vor seinem Tod bereits in der Pflegestufe 4 befunden habe. Im Berufungsverfahren macht der Beklagte in dem Schriftsatz vom 20.08.2025 geltend, das Erstgericht habe irrtümlich angenommen, der Beklagte habe vom Erblasser einen Betrag von 25.000,00 € erhalten.

Der Senat hat keinen Beweis erhoben.

Im Übrigen wird auf die gewechselten Schriftsätze nebst Anlagen sowie auf die Feststellungen im erstinstanzlichen Urteil des Landgerichts vom 04.09.2024 Bezug genommen (§ 540 Abs. 1 Nr. 1 ZPO).

II.

1. Die Berufung ist zulässig.

Insbesondere ist die Berufung fristgerecht binnen der Notfrist von einem Monat (§ 517 ZPO) eingelegt worden. Das Urteil des Landgerichts Regensburg ist dem Kläger am 16.09.2024 zugestellt worden, was durch das Empfangsbekenntnis des Klägersvertreters nachgewiesen wird.

a) Das von einem Rechtsanwalt elektronisch abgegebene Empfangsbekenntnis erbringt – wie das herkömmliche papiergebundene (analoge) Empfangsbekenntnis – gegenüber dem Gericht den vollen Beweis nicht nur für die Entgegennahme des Dokuments als zugestellt, sondern auch für den angegebenen Zeitpunkt der Entgegennahme und damit der Zustellung (BVerwG, Beschluss vom 19.09.2022 – 9B 2/22, NJW 2023, 703 Rn. 12; OVG Saarlouis, Beschluss vom 27.09.2019, NJW 2019, 3664; Anders/Gehle/Vogt-Beheim ZPO, 83. Aufl., ZPO § 173 Rn. 7). Der Gegenbeweis der Unrichtigkeit des Empfangsbekenntnisses ist zwar grundsätzlich zulässig, setzt aber voraus, dass dessen Beweiswirkung vollständig entkräftet und jede Möglichkeit ausgeschlossen ist, dass die Angaben des Empfangsbekenntnisses richtig sein können; die bloße Möglichkeit der Unrichtigkeit genügt nicht (BGH, NJW-RR 2021, 1584 Rn. 19; Wagner/Ernst, NJW 2021, 1564 Rn. 12). Selbst eine erhebliche zeitliche Diskrepanz zwischen dem Zeitpunkt der Übersendung des Dokuments und dem im Empfangsbekenntnis angegebenen Zustelldatum erbringt den Gegenbeweis der Unrichtigkeit des Datums für sich genommen noch nicht (BGH, Beschluss vom 19.04.2012, NJW 2012, 2117 Rn. 8; BGH, Beschluss vom 07.10.2021, NJW-RR 2021, 1584 Rn. 11; MüKoZPO/Häublein/ Müller ZPO, 7. Aufl. 2025, ZPO § 175 Rn. 15).

Weiter kommt es nicht auf den Eingang der elektronischen Nachricht beim Rechtsanwalt an. Vielmehr bedarf es darüber hinaus der Kenntniserlangung und empfangsbereiten Entgegennahme seitens des Rechtsanwalts (BGH NJW 2024, 1120 Rn. 10; OLG München, Beschluss vom 19.06.2024 – 23 U 8369/21, NJW 2024, 2333 Rn. 19, beck-online; Zöller/Schultzy, ZPO, 35. Aufl. 2024, ZPO, § 173 Rn. 15).

b) Nach diesen Maßstäben hat der Beklagte den mit dem Empfangsbekenntnis geführten Beweis nicht entkräftet. Insbesondere beweist das Schreiben des Klägers vom 10.09.2024 (Anlage der Beklagtenseite „Schreiben ...“ in der Berufungsakte) an den Prozessbevollmächtigten des Beklagten einen früheren Zustellungszeitpunkt als den 16.09.2024 nicht. Zutreffend ist zwar, dass der Kläger in dem Schreiben das Urteil vom 04.09.2024 zitiert und sich daraus schließen lässt, dass der Kläger bei Abfassung des Schreibens vom Inhalt des Urteilstenors Kenntnis hatte. Allerdings kommt es nicht auf eine Kenntniserlangung einer Prozesspartei, sondern auf die förmliche Zustellung des Urteils, hier an den Klägersvertreter, an. Dass der Kläger von dem Inhalt des Urteils bereits am 10.09.2024 Kenntnis hatte, erklärt sich durch den Umstand, dass der Kläger beim Verkündungstermin persönlich anwesend war.

Eine erhebliche zeitliche Diskrepanz (12 Tage) zwischen dem Urteilerlass und der Zeichnung des Empfangsbekenntnisses, die Zweifel an der Richtigkeit des angegebenen Zustelldatums begründen würde, liegt nicht vor, zumal der Klägersvertreter angegeben hat, bis einschließlich 15.09.2024 im Urlaub gewesen zu sein. Auf die Frage, ob der Klägersvertreter standesrechtlich verpflichtet gewesen wäre, in der Urlaubszeit für eine Vertretung zu sorgen, kommt es in Bezug auf den Beweis des Zustellzeitpunkts nicht an.

2. Die Berufung ist teilweise begründet.

Der Kläger hat einen Anspruch auf Übereignung der vom Erblasser dem Beklagten überlassenen Grundstücke gemäß § 2287 Abs. 1, § 818 BGB Zug um Zug gegen Zahlung eines Betrages von 9.897,93 € an den Beklagten. Den Ansprüchen des Klägers kann der Beklagte Gegenansprüche in Höhe von insgesamt 64.897,73 € entgegenhalten, die in Höhe von 55.000,00 € durch Aufrechnung erloschen sind, § 389 BGB.

Der Anspruch besteht nach § 2287 Abs. 1 BGB i.V. mit §§ 818 ff BGB analog auf Herausgabe der mit Vertrag vom 23.10.2018 überlassenen Grundstücke. Die Vorschrift des § 2287 BGB ist wegen der gleichen Interessenlage auf bindend gewordene wechselbezügliche Verfügungen in gemeinschaftlichen Testamenten entsprechend anzuwenden (MüKoBGB/Musielak, 9. Aufl. 2022, BGB § 2287 Rn. 2, beck-online).

a) Ein einredefreier Anspruch nach § 117 i. V. mit § 812 Abs. 1 BGB auf Herausgabe des Grundstücks liegt nicht vor. Zu Recht hat das Landgericht festgestellt, dass hinsichtlich der Vereinbarung von Gegenleistungen ein Scheingeschäft weder substantiiert dargelegt noch nachgewiesen wurde. Insoweit hat der Kläger lediglich vorgebracht, die Vereinbarung der Gegenleistungen habe allein dazu gedient, ein lebzeitiges Eigeninteresse des Erblassers vorzutäuschen. Nach dem Vortrag des Klägers seien die Gegenleistungen nicht werthaltig, was sich darin zeige, dass der Erblasser dem Beklagten durch einen Dauerauftrag monatlich einen Betrag von 1.000,00 € habe zukommen lassen und diesen Dauerauftrag nach Abschluss des Vertrags nicht gekündigt habe. Die Behauptung des Klägers, die Vertragsparteien seien bei Vertragsschluss davon ausgegangen, die vereinbarten Gegenleistungen seien in Wahrheit zu keinem Zeitpunkt geschuldet gewesen, hat der Kläger jedoch nicht unter Beweis gestellt. Insoweit ist zu berücksichtigen, dass der Erblasser nach dem Beklagtenvortrag, dem der Kläger nicht entgegengetreten ist und was angesichts des hohen Alters des Erblassers nachvollziehbar ist, bei Vertragsschluss der Pflege bedurfte. Überdies hat der Kläger selbst einen Betrag für Leistungen in Höhe von maximal 1.606,00 € (Schriftsatz vom 16.01.2023) ermittelt.

Insgesamt sieht der Senat eine zum Schein getroffene Gegenleistungsvereinbarung als nicht erwiesen an.

b) Der Anspruch des Klägers nach § 2287 Abs. 1 BGB i.V. mit §§ 818 ff BGB besteht nur gegen Erstattung der Gegenleistung, die der Beklagte dem Kläger im Wege eines Zurückbehaltungsrechts nach § 274 BGB entgegenhalten kann. Der Anspruch auf Erstattung der Gegenleistungen bestand zunächst in Höhe von insgesamt 64.897,73 € und ist in Höhe von 55.000,00 € durch Aufrechnung nach § 389 BGB erloschen.

i) Zu Recht ist das Landgericht von einer gemischten Schenkung ausgegangen, bei der die Voraussetzungen des § 2287 BGB erfüllt sind.

Für die Rückabwicklung einer gemischten Schenkung bei einer Grundstücksüberlassung hat der Bundesgerichtshof ausgeführt, dass die Schenkung nur bei entsprechender Zug-um-Zug-Leistung herausverlangt werden könne, wenn die Schenkung überwiegend nicht anzuerkennen ist, wenn also derjenige Wertanteil der Schenkung, der hinzunehmen ist, geringer wiegt als der nach § 2287 BGB auszugleichende überschießende Anteil. Hierbei sei allerdings keine rein rechnerische Gegenüberstellung des Wertes der erbrachten Leistungen

mit dem Wert des Grundstücks vorzunehmen. Vielmehr habe auch unter Berücksichtigung des Umstands, dass Leistungen noch in Zukunft erfolgen sollten und der Erblasser sich ihm erbrachte oder zu erbringende Leistungen „etwas kosten lassen darf“, eine umfassende Gesamtabwägung zu erfolgen (BGH, Beschluss vom 26.10.2011 – IV ZR 72/11 – Rn. 14 mit weiteren Nachweisen; BGH, Urteil vom 12.06.1980 – IV a ZR 5/80).

Ohne Rechtsfehler hat das Erstgericht festgestellt, dass der Schenkungsanteil des Überlassungsvertrags den entgeltlichen Vertragsteil überwiegt. Nach den Grundsätzen der Rückabwicklung einer gemischten Schenkung (vgl. dazu BGH, Urteil vom 12.06.1980 – IV a ZR 5/80 mit zahlreichen weiteren Nachweisen) ist in diesem Fall das Grundstück an den Erben zu übereignen. Der Anspruch besteht aber nur gegen Zug-um-Zug-Leistung des Betrags, der wertmäßig dem gegenseitigen Vertragsanteil entspricht, da die Pflicht zur Erstattung der Gegenleistung den Betrag umfasst, bis zu dem der Kläger die Schenkung hinnehmen muss (vgl. BGH, Beschluss vom 26.10.2011 – IV ZR 72/11 – Rn. 14; BGH, Urteil vom 12.06.1980 – IV a ZR 5/80; BGH, Beschluss vom 26.10.2011 – IV ZR 72/11; OLG Oldenburg, Urteil vom 18-02-1992 – 5 U 102/9, beck-online) und damit nicht nur in Höhe tatsächlich erbrachter Leistungen in Form von Wart und Pflege, Zahlung der Leibrente und Einräumung eines Nießbrauchs an dem Wohnanwesen. Die Vertragsparteien haben die genannten Positionen ausdrücklich als Gegenleistungen und insoweit als entgeltlichen Vertragsteil bezeichnet. Dem Anspruch auf Herausgabe der Schenkung können demnach sämtliche Leistungen, die der Beschenkte nach den vertraglichen Vereinbarungen als Gegenleistungen schuldete, im Wege des Zurückbehaltungsrechts entgegengehalten werden. Darauf, in welchem Umfang die Gegenleistungen in der Folgezeit nach Vertragsschluss tatsächlich erbracht worden sind, kommt es demgegenüber nicht an.

ii) Die vom Bundesgerichtshof in der zitierten Entscheidung vom 26.10.2011 (Az.: IV ZR 72/11) genannten Grundsätze sind nach Auffassung des Senats nicht nur relevant für die Frage, ob es sich um eine Schenkung handelt und ob der Beschenkte das Grundstück selbst oder nur den geschenkten Wertanteil herausgeben muss. Der Bundesgerichtshof definiert die Zug-um-Zug-Leistung als den Betrag, „bis zu dem er (Anm: der Erbe) die Schenkung hinnehmen muss“ und präzisiert weiter, dass nicht allein auf die rechnerische Gegenüberstellung der erbrachten Leistungen abzustellen sei. Vielmehr seien sowohl erbrachte als auch zu erbringende Leistungen in die Gesamtabwägung einzubeziehen.

Zutreffend ist zwar, dass diese Ausführungen auch die Frage betreffen, wie eine gemischte Schenkung nach § 2287 BGB grundsätzlich rückabzuwickeln ist. Es würde allerdings einen Wertungswiderspruch darstellen, wenn der Umfang der Gegenleistung nur für die Frage, was vom Beschenkten herauszugeben ist – Grundstück oder Wertanteil – und nicht auch für die Frage, was im Gegenzug vom Erben an den Beschenkten zu erstatten ist, von Bedeutung wäre. Nach Ansicht des Senats können diese Fragen nur einheitlich beantwortet werden. Abzustellen ist bei beiden Beurteilungen auf die Leistungen, die aus der Sicht der Vertragsschließenden bei einer ex ante-Betrachtung geschuldet waren. Diese Sichtweise ist rechtsdogmatisch zutreffend, da der Beschenkte nur den Schenkungsanteil nach bereicherungsrechtlichen Grundsätzen herausgeben muss; die Herausgabepflicht bezieht sich nach § 2287 BGB nicht auf den zu billigenden Vertragsteil und somit nicht auf den Wertanteil des Grundstücks, den der Beschenkte aufgrund des gegenseitigen Vertragsteils erhalten hat.

iii) Der Senat verkennt nicht, dass in der Kommentarliteratur auch die Meinung vertreten wird, der Gegenanspruch beziehe sich auf „erbrachte“ Gegenleistungen (vgl. BeckOGK/Müller-Engels BGB § 2287 Rn. 101, BeckOK BGB/Litzenburger BGB § 2287 Rn. 29, Keim ZEV 2002, 93, 94). Die in diesem Zusammenhang zitierten Gerichtsentscheidungen befassen sich allerdings nicht mit der hier konkret aufgeworfenen Frage, ob hinsichtlich eines Gegenanspruchs nur tatsächliche Leistungen zu erstatten sind (BGH, Urteil vom 28.09.2016, IV ZR 513/15; BGH, Urteil vom 27.11.1952, IV ZR 146/52; BGH, Urteil vom 12.08.1980, IVa ZR 5/80; BGHZ 88, 269, 272), vielmehr überwiegend mit der Frage, ob eine gemischte Schenkung vorliegt und was, etwa der Schenkungsgegenstand selbst oder Wertersatz, herauszugeben ist.

iv) Der Kläger führt in zutreffender Weise aus, dass die Vorschrift des § 2287 BGB keine Regelung im Hinblick auf die Erstattung von Gegenleistungen enthält. Soweit sich dieser Anspruch nach den Grundsätzen des Wegfalls der Geschäftsgrundlage aus § 313 Abs. 1, Abs. 3 Satz 1, §§ 346, 349 BGB herleiten lässt, ist für die Frage des Umfangs der „empfangenen Leistungen“ zu berücksichtigen, dass der Beschenkte im Gegenzug für die (Teil-) Schenkung eine Gegenleistungsverpflichtung übernommen hat. Da – wie der Bundesgerichtshof ausgeführt hat – der Erbe „Übereignung des Grundstücks Zug um Zug gegen Zahlung des Betrags verlangen kann, bis zu dem er die Schenkung hinnehmen muss“ (vgl. BGH, a.a.O., Rn. 14), bezieht sich die Herausgabepflicht auf den Wert der Gegenleistungsverpflichtung und nicht nur auf tatsächlich erbrachte Leistungen. Entsprechendes würde für eine Rückabwicklung nach bereicherungsrechtlichen Grundsätzen gelten.

v) Eine andere Beurteilung ergibt sich auch nicht aus den vom Kläger angeführten Billigkeitserwägungen und der möglichen Gefahr der Umgehung der bindend gewordenen Verfügungen von Todes wegen in einem gemeinschaftlichen Ehegattentestament.

Der Senat verkennt nicht, dass die hier vertretene Ansicht in Einzelfällen zu unbillig wirkenden Ergebnissen führen kann. Diese können grundsätzlich sowohl – wie im vorliegenden Fall – zu Gunsten des Beschenkten als auch zu Gunsten des Erben ausfallen, je nachdem in welchem Umfang Gegenleistungen nach dem Vertragsschluss (noch) erbracht werden.

Soweit – wie im vorliegenden Fall – Gegenleistungen in Form von Wart, Pflege und Gewährung des Wohnrechts gar nicht mehr oder in nur sehr geringem Umfang erbracht wurden, weil der Erblasser vor dem Erreichen seiner statistischen Lebenserwartung verstarb, muss das dadurch entstandene Ungleichgewicht zwischen zu erstattenden Gegenleistungen und tatsächlich erbrachten Leistungen hingenommen werden. Umgekehrt besteht die Möglichkeit, dass der Beschenkte entgegen den Vorstellungen der Vertragsparteien in einem höheren Maße Leistungen erbringen muss als nach der Lebenszeitstatistik zu erwarten war.

c) Der Senat beziffert den Umfang der vom Beklagten geschuldeten Gegenleistungen auf einen Betrag von insgesamt 64.897,73 €.

Der Einwand des Klägers, das Erstgericht hätte hinsichtlich der Höhe der zu erbringenden Gegenleistungen, insbesondere zum Nießbrauch, Beweis durch Einholung eines Sachverständigengutachtens erheben müssen, trifft nicht zu. Die vom Erstgericht vorgenommene Bewertung der Gegenleistungen begegnet im Grundsatz keinen Bedenken. Der Senat ist ebenso in der Lage, die Werte der geschuldeten Leistungen zu ermitteln und – soweit erforderlich – die erforderlichen Grundlagen nach § 287 ZPO zu schätzen. Hinsichtlich

der Wart- und Pflegeleistungen und der Leibrente ist die Wertberechnung anhand der bekannten Werte für den Senat ohne weiteres möglich.

Mit Schreiben IV C 7 – S 3104/09/10001, 2016/1012678 vom 04.11.2016 gab das Bundesfinanzministerium gemäß § 14 Absatz 1 Satz 4 BewG die Vervielfältiger zur Berechnung des Kapitalwerts lebenslänglicher Nutzungen oder Leistungen bekannt. Diese wurden nach der am 20.10.2016 veröffentlichten Sterbetafel 2013 / 2015 des Statistischen Bundesamtes ermittelt und sind für Bewertungsstichtage ab dem 01.01.2017 anzuwenden.

Danach waren die jährlich zu erbringenden Leistungen entsprechend der statistischen Lebenserwartung des Erblassers im Zeitpunkt des Vertragsschlusses von 3,39 Jahren mit dem Kapitalwertfaktor von 3,101 (Anlage zu § 14 Abs. 1 S. 4 BewG) zu multiplizieren. Maßgebend ist insoweit die im Zeitpunkt des Vertragsschlusses abstrakt ermittelte Lebenserwartung des Erblassers auf der Grundlage einer ex-ante-Betrachtung. Demgegenüber kommt es – wie ausgeführt – nicht darauf an, wie lange der Erblasser tatsächlich noch gelebt hat.

Im Einzelnen ermitteln sich die Gegenansprüche des Beklagten danach wie folgt:

i) Der Senat beurteilt den kapitalisierten Wert des Nießbrauchs als eine vom Beklagten geschuldete Gegenleistung. Zwar handelt es sich bei einem Nießbrauch im Grundsatz nicht um eine typische Verpflichtung des Empfängers im Austausch für die Leistung, sondern um einen um den Nießbrauch geminderten Zuwendungsgegenstand (MAH ErbR/Ridder, 6. Aufl. 2024, § 32 Rn. 131, beck-online; vgl. auch BGH, Urteil vom 28.9.2016 – IV ZR 513/15; BGH, Urteil vom 07.04.1989 – V ZR 252/87996, 754). In der Regel stellt der Nießbrauch daher keine Gegenleistung dar (BGH, Urteil vom 07.04.1989 – V ZR 252/87, juris). Im vorliegenden Fall aber ist der Vorbehalt des Nießbrauchs nach dem Willen der Vertragsparteien als eine vom Beklagten geschuldete Gegenleistung anzusehen. Nach Ziffer XI des Vertrags erfolgt die Überlassung des Grundbesitzes gegen die Auflagen und Gegenleistungen von Nießbrauch, Wart und Pflege und der Leibrente und ausdrücklich „insoweit entgeltlich“. Nach dieser vertraglichen Vereinbarung sollte der Nießbrauch nicht allein den Wert des Grundstücks mindern. Dieser wurde von den Vertragsschließenden konkret als Leistung des Beklagten bezeichnet, die in einem Gegenseitigkeitsverhältnis zur Zuwendung steht. Daraus kann der ausdrückliche Wille der Vertragsparteien entnommen werden, dem Nießbrauch die Bedeutung einer Gegenleistung beizumessen (vgl. BGH, Urteil vom 07.04.1989 – V ZR 252/87, juris, Rn. 17).

Die Höhe des Wertes des Nießbrauchs konnte der Senat anhand des durch Schätzung (§ 287 ZPO) ermittelten monatlichen Nutzwerts des Wohnanwesens selbst berechnen. Dabei ist der Nießbrauch mit dem kapitalisierten Wert der hieraus zu ziehenden Nutzungen anzusetzen (BGH a.a.O., BGH NJW 1992, 2888). Zur Kapitalisierung ist – wie dargestellt – der jährliche Nettoertrag des Nutzwerts mit der Lebenserwartung des Nießbrauchers auf der Grundlage des Vervielfältigungsfaktors gem. Anlage zu § 14 BewG in der zum Zeitpunkt der Grundstücksübertragung gültigen Fassung zu multiplizieren.

Der Senat setzt als Wert der monatlichen Nutzung einen Betrag von 500,00 € an. Dies entspricht dem vom Kläger (Schriftsatz vom 29.09.2023, Blatt 108 ff) angegebenen Nutzwert, dem der Beklagte nicht entgegengetreten ist. Ausgehend von einem Jahresnutzwert von 6.000,00 € errechnet sich für den Nießbrauch ein Wert von 18.606,00 €.

Der Ansicht des Erstgerichts, dass hier der maximal denkbare Jahresnutzungswert nach § 16 BewG von 21.075,27 € anzusetzen sei, woraus sich ein Betrag für den Nießbrauch von 65.354,41 € ergäbe, folgt der Senat nicht. Anhaltspunkte für ein erhöhtes lebzeitiges Interesse des Erblassers an der Einräumung des Nießbrauchs sind nicht erkennbar und wurden von den Parteien nicht vorgetragen. Dem Umstand, dass die Leistungen aus Sicht der Vertragsschließenden auch noch in der Zukunft erfolgen sollten, wird durch die Multiplikation mit dem Kapitalwertfaktor Rechnung getragen. Insgesamt erscheint auch nach der umfassenden Gesamtabwägung, die nach der Entscheidung des Bundesgerichtshofs vom 26.10.2011 vorzunehmen ist, der angesetzte Wert für eine Monatskaltmiete von 500,00 € sachgerecht und ausreichend.

ii) Das Erstgericht hat den Wert der übernommenen Verpflichtung für Wart und Pflege zu Recht mit einem Betrag von 9.079,73 € ermittelt. Dies entspricht auch der Bewertung durch den Senat.

Der Wert einer für die Grundstücksübertragung zugesagten Wart und Pflege des Erblassers bis zu dessen Lebensende ist durch Kapitalisierung der Pflegedienste vom Zeitpunkt des Vertragsschlusses an ebenfalls nach der statistischen Lebenserwartung des Erblassers zu ermitteln (OLG Oldenburg, NJW-RR 1997, 263; Grüneberg/Weidlich, BGB, 84. Aufl., § 2325 Rn. 9).

Der Beklagte schuldete dem Erblasser nach Ziffer XIII des Überlassungsvertrags Wart- und Pflegeleistungen, soweit diese zumutbar waren. Als zumutbar wurde die Erbringung dieser Leistungen angesehen, wenn der gesundheitliche Zustand des Veräußerers Wart- und Pflegeleistungen bis einschließlich der Pflegestufe I gemäß SGB XI in der bis Ende 2016 gültigen gesetzlichen Fassung erforderte.

Als obere Grenze ist somit der Pflegesatz der Pflegestufe I gemäß SGB XI in der bis Ende 2016 gültigen gesetzlichen Fassung, hier der Betrag von 244,00 € monatlich, anzusetzen. Nur insoweit schuldete der Beklagte dem Erblasser Wart- und Pflegeleistungen. Darauf, dass der Erblasser – wie vom Beklagten behauptet – vor seinem Tod in einem weit höheren Maße (entsprechend der Pflegestufe IV) pflegebedürftig war, kommt es nicht an. Wart- und Pflegeleistungen über den Umfang der Pflegestufe I hinaus waren nicht geschuldet und sind damit nicht zu berücksichtigen.

Die Berechnung des Erstgerichts auf einen Betrag von 9.079,73 € ( $244,00 \text{ €} \times 12 \times 3,101$ ) ist sachlich richtig und rechnerisch korrekt.

iii) Die Berechnung des Werts der zu erbringenden Leibrente ist ebenfalls zutreffend. Dieser beträgt wie vom Erstgericht richtig ermittelt 37.212,00 € ( $12 \times 1.000,00 \text{ €} \times 3,101$ ). Auch insoweit kommt es nicht darauf an, ob die Raten tatsächlich gezahlt wurden, vielmehr ist der vertraglich geschuldete Betrag anzusetzen.

iv) Insgesamt beläuft sich der Wert der Gegenleistungen auf einen Betrag von 64.897,73 €.

Soweit der Kläger in der ersten Instanz eine Aufrechnung mit einer Ersatzforderung wegen verspäteter Übereignung der Grundstücke geltend gemacht hat, war ein Abzug nicht

vorzunehmen. Insoweit wird auf die zutreffenden Ausführungen des Erstgerichts, denen sich der Senat anschließt, verwiesen. Der Kläger greift das erstinstanzliche Urteil in der Berufung diesbezüglich auch nicht an.

d) Durch die Aufrechnung mit einem Teil des Gegenanspruchs des Beklagten ist der Zahlungsanspruch des Klägers in Höhe von 55.000,00 € erloschen, § 389 BGB. Soweit der Beklagte nach Schluss der Berufungsverhandlung in dem nicht nachgelassenen Schriftsatz vom 20.08.2025 bestreitet, einen Betrag von 25.000,00 € vom Erblasser erhalten zu haben, ist dieses Vorbringen im Hinblick auf die Höhe des Betrags schon nicht nachvollziehbar und zudem nicht zu berücksichtigen, da der Erhalt des Betrags von 55.000,00 € als unstreitig im Ersturteil festgestellt worden ist und ein Berichtigungsantrag nicht gestellt worden ist, § 314 ZPO. Zu Recht hat das Erstgericht das Vorbringen des Beklagten über einen Rückfluss von Geldbeträgen an den Erblasser als unsubstantiiert und als nicht bewiesen angesehen.

Dem Anspruch auf Herausgabe der Schenkung nach § 2287 Abs. 1 BGB kann der Beklagte einen Gegenanspruch in Höhe von noch 9.897,73 € nach § 274 BGB entgegenhalten.

Im Übrigen blieb die Berufung erfolglos und war daher zurückzuweisen.

III.

1. Die Kostenentscheidung beruht auf § 92 Abs. 1 Satz 1 ZPO.
2. Die Entscheidung über die vorläufige Vollstreckbarkeit ist nach § 709 Sätze 1, 2 ZPO.
3. Die Entscheidung über die Zulassung der Revision beruht auf § 543 Abs. 2 Satz 1 Nr. 1 ZPO.

Die Rechtssache hat grundsätzliche Bedeutung. Grundsätzliche Bedeutung kommt einer Rechtssache zu, wenn sie eine entscheidungserhebliche, klärungsbedürftige und klärungsfähige Rechtsfrage aufwirft, die sich in einer unbestimmten Vielzahl von Fällen stellen kann und deshalb das abstrakte Interesse der Allgemeinheit an der einheitlichen Entwicklung und Handhabung des Rechts berührt (BGH, Hinweisbeschluss vom 23.02.2022 – IV ZR 150/20, NJW-RR 2022, 684 Rn. 14 m. w. N.).

Diese Voraussetzung ist vorliegend erfüllt. Die Frage, ob dem Anspruch auf Herausgabe des Schenkungsgegenstands bei einer gemischten Schenkung, bei dem der Schenkungsanteil überwiegt, nur tatsächlich erbrachte oder sämtliche zu erbringende Gegenleistungen entgegengehalten werden können, wird – wie dargestellt – in der Rechtsprechung und der Literatur nicht einheitlich betrachtet. Teilweise wird in der Literatur die Ansicht vertreten, dass nur tatsächlich erbrachte Gegenleistungen in Abzug zu bringen oder nach § 274 BGB entgegengehalten werden können. Diese klärungsbedürftige und klärungsfähige Rechtsfrage kann sich in einer Vielzahl von Fällen stellen, woraus sich deren grundsätzliche Bedeutung ableitet.

### Entscheidung 3 –BVerfG Beschl. v. 26.8.2025 – 1 BvR 208/23:

Tenor:

Die Verfassungsbeschwerde wird nicht zur Entscheidung angenommen.

Gründe:

Die Verfassungsbeschwerde betrifft die Erteilung von Auskunft über aus einer Erbschaft stammendes Vermögen und dessen Herausgabe.

I.

1. a) Die Beschwerdeführerinnen sind die mittlerweile volljährigen Töchter des Antragsgegners des Ausgangsverfahrens (im Folgenden: Vater). Die Eltern der Beschwerdeführerinnen waren miteinander verheiratet und hatten Gütertrennung vereinbart. Die Mutter übernahm während der Ehe die Haushaltsführung und die Kinderbetreuung, der Vater war erwerbstätig. Die Familie bewohnte eine Immobilie, die zu drei Vierteln im Eigentum des Vaters und zu einem Viertel im Eigentum der Mutter stand. Zur Finanzierung dieser Immobilie hatten die Ehegatten ein gemeinsames Darlehen in Höhe von 1,2 Millionen DM aufgenommen, das allein der Vater bediente. Im Jahr 2004 nahm der Vater als alleiniger Darlehensnehmer ein neues Darlehen in Höhe von 290.000 Euro auf. Im Ausgangsverfahren ist streitig geblieben, ob dieses Darlehen Umschuldungszwecken diene und ob die Eltern Abreden bezüglich einer möglichen Ausgleichspflicht der Mutter wegen vom Vater zu leistender Zahlungen auf dieses Darlehen getroffen hatten.

b) Im Jahr 2007 verstarb die Mutter. Sie wurde durch die Beschwerdeführerinnen, deren jüngeren Bruder und den Vater zu je gleichen Teilen beerbt. Der Nachlass bestand ganz überwiegend aus dem Miteigentumsanteil der Mutter an der Immobilie. Zum Zeitpunkt des Erbfalls valutierte nach den Feststellungen des Oberlandesgerichts das neue Darlehen noch mit 250.000 Euro.

c) Im Rahmen einer Teilerbauseinandersetzung veräußerte der Vater (auch im Namen der damals noch minderjährigen Beschwerdeführerinnen) die Immobilie mit familiengerichtlicher Genehmigung im Jahr 2009 zu einem Kaufpreis von 520.000 Euro. Der auf die Beschwerdeführerinnen entfallende Anteil am Verkaufserlös betrug ihrem Erbteil entsprechend jeweils 32.500 Euro. Diese Erlösanteile zahlte der Vater in der Folgezeit entgegen einer entsprechenden Verpflichtung aus dem Kaufvertrag nicht auf gesonderte Konten der Beschwerdeführerinnen ein. Die Anteile verblieben vielmehr im Vermögen des Vaters. Nachdem die Beschwerdeführerinnen im Jahr 2020 den Erlass eines dinglichen Arrests im Hinblick auf ihre jeweiligen Anteile am Verkaufserlös erwirkt hatten, leistete der Vater an die Beschwerdeführerin zu 1) 15.000 Euro und an die Beschwerdeführerin zu 2) 13.340 Euro.

2. Die Beschwerdeführerinnen haben im Ausgangsverfahren ihren Vater auf Auskunft, Rechnungslegung und Herausgabe des Kindesvermögens in Anspruch genommen. Zum Verkaufserlös haben sie im Wege des Teilantrages bereits eine Bezifferung ihres Zahlungsantrages vorgenommen, sich im Übrigen eine abschließende Bezifferung aber nach Erteilung der Auskünfte vorbehalten und insofern ergänzend im Wege des Stufenantrages

einen noch unbezifferten Zahlungsantrag gestellt. Das Familiengericht hat dem Antrag im Wege eines Teilbeschlusses stattgegeben. Die jeweiligen anteiligen Verkaufserlöse seien nicht um die vom Vater nach dem Tode der Mutter geleistete Zahlungen auf das Darlehen zu reduzieren. Er sei auch zur Erteilung der begehrten Auskünfte und zur Rechnungslegung verpflichtet.

3. Gegen diesen Beschluss hat der Vater Beschwerde erhoben und vorgetragen, ihm stehe wegen der auf das Darlehen geleisteten Zahlungen ein Ausgleichsanspruch zu. Über das vorgelegte und schriftsätzlich weiter erörterte Nachlassverzeichnis aus dem Jahr 2008 hinaus könne er aufgrund des Zeitablaufs und der Vermischung der Vermögen keine weiteren Auskünfte erteilen.

a) Das Oberlandesgericht hat mit nicht angegriffenem Beschluss vom 17. Oktober 2022 darauf hingewiesen, dass die Beschwerde überwiegend Erfolg haben dürfte. Das im Jahr 2004 aufgenommene Darlehen sei zur Umschuldung der Finanzierung der gemeinsamen Immobilie aufgenommen worden, was sich aus einem vom Vater vorgelegten Schreiben der darlehensgewährenden Bank aus dem Jahr 2021 ergebe. Zwar sei die Mutter bis zum Zeitpunkt ihres Versterbens dem Vater nicht zum Ausgleich der von diesem geleisteten Zahlungen auf das Darlehen verpflichtet gewesen. Denn bis zu diesem Zeitpunkt habe die Mutter durch ihre Haushaltsführung und Kinderbetreuung ihren Beitrag zur Verwirklichung der ehelichen Lebensgemeinschaft geleistet, während der Vater die Familie finanziell versorgt habe. Anderes gelte aber für erst nach dem Tode der Mutter geleistete Zahlungen, denn diesen stünden entsprechende Versorgungsleistungen der Mutter nicht mehr gegenüber. Für ab diesem Zeitpunkt geleistete Zahlungen stehe dem Vater gegenüber den Beschwerdeführerinnen ein an ihrem Miteigentumsanteil bemessener Ausgleichsanspruch zu, der mit dem Verkaufserlös verrechnet werden könne.

Auch die geltend gemachten Auskunfts- und Rechenschaftsansprüche stünden den Beschwerdeführerinnen nicht zu. Zum ursprünglichen Nachlassbestand habe der Vater mit dem von ihm 2008 erstellten und im Verfahren näher erläuterten Nachlassverzeichnis Auskunft erteilt. Aus § 1698 Abs. 1 BGB folge kein Anspruch auf Erteilung weiterer Auskünfte über den aktuellen Nachlassbestand. Ein solcher Anspruch ergebe sich allenfalls aus erbrechtlichen Ansprüchen, die aber erstinstanzlich nicht geltend gemacht worden seien und nicht nachträglich in das Beschwerdeverfahren eingeführt werden könnten. Insoweit fehle es an der Zuständigkeit der Familiengerichte. Da sich aus § 1698 Abs. 1 BGB keine weitergehenden Ansprüche ergäben, könne auch der Zahlungsantrag insgesamt zurückgewiesen werden.

b) Diesem Hinweisbeschluss sind die Beschwerdeführerinnen entgegengetreten. Zu dem geltend gemachten Zahlungsanspruch haben sie ausgeführt, der Vater habe der Mutter von Anfang an zugesichert, ihren Teil der Immobilie schuldenfrei zu erhalten. Dies könnten verschiedene Zeuginnen bestätigen. Eine als Zeugin benannte Freundin der Mutter könne sich konkret an ein Treffen mit der Mutter im Frühsommer 2007 erinnern. Dabei habe die Mutter berichtet, dass sie erneut schwanger sei, und habe von einer sehr angespannten familiären Situation berichtet. Zudem habe die Mutter erneut betont, dass sie und die Kinder abgesichert seien. Ihr stehe ein Teil der Immobilie zu, der ihr von Anfang an vom Vater schuldenfrei zugesichert worden sei. Nach dem plötzlichen Tod der Mutter im Dezember 2007 sei die Zeugin auch bei der Beerdigung zugegen gewesen. Nach der Beerdigung hätten

sowohl der Vater als auch dessen Mutter gegenüber der Zeugin beteuert, dass die Kinder finanziell abgesichert seien. Neben dieser Zeugin könnten auch zwei weitere als Zeuginnen benannte Freundinnen ausschließen, dass die Mutter jemals gewollt oder gar einer Vereinbarung zugestimmt hätte, die ihre damals minderjährigen Kinder mit erheblichen Darlehensverbindlichkeiten belastet hätte. Zum Beweis dafür, dass das vom Vater allein aufgenommene Darlehen nicht der Finanzierung der Immobilie gedient habe, werde zudem die Vernehmung eines namentlich benannten Mitarbeiters der darlehensgewährenden Bank als Zeuge angeboten.

Unzutreffend sei auch, dass die Auskunftsansprüche durch Vorlage und Erläuterung des Nachlassverzeichnisses erfüllt worden seien. Das vorgelegte Nachlassverzeichnis und die dazu getätigten Erörterungen des Vaters ließen Fragen offen, und die Richtigkeit der erteilten Auskünfte werde daher bestritten. Sollte der Senat an seiner Auffassung festhalten, werde der Auskunftsanspruch insoweit für erledigt erklärt. Soweit das Oberlandesgericht meine, aus § 1698 Abs. 1 BGB würden sich keine weitergehenden Ansprüche auf Auskunftserteilung und Rechenschaftslegung ergeben, übersehe es, dass jedenfalls für Erträge ab Volljährigkeit der Beschwerdeführerinnen die Restriktionen des § 1698 Abs. 2 BGB nicht mehr gelten würden und die Beschwerdeführerinnen ihre Anträge – und zwar auch bezüglich der Zahlungsansprüche – auf delikts- und vor allem erbrechtliche Ansprüche gestützt hätten.

c) Mit angegriffenem Beschluss vom 5. Dezember 2022 hat das Oberlandesgericht den Beschluss des Familiengerichts abgeändert und den Zahlungsantrag der Beschwerdeführerin zu 2) weitestgehend und denjenigen der Beschwerdeführerin zu 1) vollständig zurückgewiesen. Ferner hat es die Anträge auf Auskunftserteilung und Rechenschaftslegung und darüber hinaus den Antrag insgesamt zurückgewiesen.

Bezüglich der Zahlungsansprüche bleibe es aus den im Hinweisbeschluss dargelegten Gründen dabei, dass die nach dem Tode der Mutter vom Vater auf das Darlehen geleisteten Zahlungen von dem Verkaufserlös abzusetzen seien. Aus der behaupteten Aussage des Vaters anlässlich der Beerdigung der Mutter, die Kinder seien finanziell abgesichert, ergebe sich kein Rechtsanspruch auf einen lastenfreien Erwerb des Miteigentumsanteils. Darauf, aus welchen Mitteln das Darlehen zurückgezahlt worden sei, komme es nicht streitentscheidend an. Dem Anspruch könne letztlich auch nicht § 2059 Abs. 1 BGB entgegengehalten werden, weil diese Norm nur das Verhältnis der Erben zu Nachlassgläubigern regle. Auf deliktische Ansprüche könnten die Beschwerdeführerinnen ihre Anträge schon deswegen nicht stützen, weil es an einem Schaden fehle.

Auch die geltend gemachten Ansprüche auf Auskunftserteilung und Rechnungslegung seien aus den bereits im Hinweisbeschluss angeführten Gründen zurückzuweisen. Daran würden die weiteren Ausführungen der Beschwerdeführerinnen nichts ändern. Der Bestand sei unstreitig. § 1698 Abs. 1 BGB gelte für Erträge ab Volljährigkeit nicht. Da Gegenstand des vorliegenden Verfahrens allein Ansprüche aus § 1698 Abs. 1 BGB seien, könne der gesamte Stufenantrag zurückgewiesen werden. Denn auf Grundlage dieser Norm schieden weitergehende Zahlungsansprüche aus.

d) Gegen den Beschluss haben die Beschwerdeführerinnen Anhörungsrüge erhoben. Das Oberlandesgericht habe ihr Kernvorbringen übergangen und sei in gehörswidriger Weise ihren Beweisangeboten nicht nachgegangen. Ebenfalls gehörswidrig habe das

Oberlandesgericht verkannt, dass die geltend gemachten Auskunfts- und Zahlungsansprüche nicht auf Ansprüche aus § 1698 Abs. 1 BGB beschränkt gewesen seien. Sollte das Oberlandesgericht davon ausgehen, für die Frage des Bestehens der Ausgleichspflicht komme es allein auf den Umstand der Umschuldung an, hätte es die Rechtsbeschwerde zulassen müssen. Denn damit würde das Oberlandesgericht von der herrschenden Rechtsprechung abweichen. Nach dieser komme es für eine Ausgleichspflicht auf die konkret getroffene Abrede zwischen den Ehegatten an.

e) Mit angegriffenem Beschluss vom 22. Dezember 2022 hat das Oberlandesgericht die Anhörungsrüge zurückgewiesen. Der Vortrag der Beschwerdeführerinnen sei vollständig zur Kenntnis genommen und gewürdigt worden. Das Gericht beurteile das Vorbringen der Beschwerdeführerinnen nur in rechtlicher Hinsicht abweichend, was einen Gehörsverstoß aber nicht begründe. Es habe gerade aufgrund der Würdigung der konkreten Umstände des Einzelfalls angenommen, dass die Schulden ab dem Zeitpunkt des Erbfalls als Nachlassverbindlichkeit zu berücksichtigen seien. Den von den Beschwerdeführerinnen getätigten Beweisanträgen sei nicht nachzugehen gewesen. Sie seien unerheblich. Auch das Vorbringen der Beschwerdeführerinnen zu den Auskunftsansprüchen habe das Oberlandesgericht nicht übergangen. Die Rechtsbeschwerde sei auf die Anhörungsrüge hin schon deshalb nicht zuzulassen, weil kein zulassungsrelevantes Vorbringen übergangen worden sei.

3. Mit ihrer Verfassungsbeschwerde machen die Beschwerdeführerinnen eine Verletzung vor allem von Art. 103 Abs. 1 GG sowie von Art. 3 Abs. 1 GG, Art. 2 Abs. 1 in Verbindung mit Art. 20 Abs. 3, Art. 19 Abs. 4 GG und Art. 101 Abs. 1 Satz 2 GG geltend.

Art. 103 Abs. 1 GG sei in mehrfacher Hinsicht verletzt. Hinsichtlich der Zahlungsansprüche habe das Oberlandesgericht zentralen Vortrag der Beschwerdeführerinnen übergangen. Sie hätten vorgetragen, dass die Zuwendung des Miteigentumsanteils als Ausgleich für den Verzicht auf die eigene Berufstätigkeit sowie die Vereinbarung der Gütertrennung erfolgt sei. Das Oberlandesgericht habe aber lediglich auf die Rollenverteilung in der Ehe und die Umschuldung als solche abgestellt und damit den Kern des Vorbringens der Beschwerdeführerinnen übergangen. Gehörswidrig sei zudem ihren Beweisangeboten nicht nachgegangen worden. Offenbar habe das Oberlandesgericht auch übersehen, dass die Beschwerdeführerinnen eine vollständige Rückzahlung des Darlehens durch den Vater bestritten und zudem vorgebracht hätten, dass ihr Vater die vollständige Rückzahlung nicht nachgewiesen habe. Überdies habe das Oberlandesgericht übergangen, dass die Beschwerdeführerinnen ihre Ansprüche auch auf erb- und deliktsrechtliche Ansprüche gestützt hätten und sie sich damit unter anderem auf § 2059 Abs. 1 in Verbindung mit § 390 BGB beziehungsweise § 393 BGB berufen könnten. In Bezug auf die geltend gemachten Auskunftsansprüche habe das Oberlandesgericht übergangen, dass die Beschwerdeführerinnen Ansprüche schon mit der Antragsschrift nicht nur auf § 1698 Abs. 1 BGB, sondern auch auf weitere Anspruchsgrundlagen gestützt hätten.

Die Entscheidung des Oberlandesgerichts verletze überdies das aus Art. 3 Abs. 1 GG folgende Willkürverbot. Die Annahme, die Eltern hätten eine Beteiligung der Kinder an den vom Vater auf das Darlehen geleisteten Zahlungen nach dem Tode der Mutter gewollt, sei vollständig fernliegend und willkürlich. Auch die Auslegung des § 1698 Abs. 1 BGB dahin, dass diese Norm Erträge ab Volljährigkeit nicht erfasse, sei willkürlich. Die Beschwerdeführerinnen seien auch

in ihrem Anspruch auf Gewährung effektiven Rechtsschutzes aus Art. 2 Abs. 1 in Verbindung mit Art. 20 Abs. 3 GG verletzt, weil das Oberlandesgericht ihre Anträge fehlerhaft ausgelegt habe und sich zudem entgegen § 17a Absätze 5 und 6 GVG eine Überprüfungscompetenz hinsichtlich der Rechtswegezuständigkeit im Beschwerdeverfahren angemaßt habe. Auch Art. 101 Abs. 1 Satz 2 GG sei verletzt. Das Oberlandesgericht habe entgegen der höchst- und obergerichtlichen Rechtsprechung nicht auf die konkret getroffene Abrede zwischen den Eltern, sondern auf den allgemeinen Umstand der Umschuldung und die eheliche Rollenverteilung abgestellt.

4. Das Bayerische Staatsministerium der Justiz und der Vater hatten Gelegenheit zur Stellungnahme zur Verfassungsbeschwerde. Das Bayerische Staatsministerium der Justiz hat von einer Stellungnahme abgesehen, der Vater verteidigt die angegriffenen Entscheidungen. Die Akten des Ausgangsverfahrens haben vorgelegen.

II.

Die Verfassungsbeschwerde ist nicht zur Entscheidung anzunehmen. Sie hat weder grundsätzliche Bedeutung noch ist die Annahme zur Durchsetzung der in § 90 Abs. 1 BVerfGG genannten Rechte angezeigt (§ 93a Abs. 2 BVerfGG). Die Verfassungsbeschwerde ist teilweise unzulässig (1 und 2 a) und im Übrigen jedenfalls unbegründet (2 b).

1. Soweit die Verfassungsbeschwerde gegen den Beschluss vom 22. Dezember 2022 über die Anhörungsrüge gerichtet ist, ist sie unzulässig. Es ist nicht dargelegt, dass insoweit das erforderliche Rechtsschutzbedürfnis besteht. Ein Beschluss über eine fachrechtliche Anhörungsrüge kann nur dann Gegenstand einer Verfassungsbeschwerde sein, wenn mit ihm eine eigenständige Beschwer verbunden ist (vgl. BVerfGE 119, 292 <294 f.>). Unterbleibt im Anhörungsrügeverfahren lediglich die Korrektur des von der beschwerdeführenden Person gerügten Fehlers, wird also der vorangegangene Anhörungsverstoß nicht korrigiert, so liegt in der durch den Anhörungsrügebeschluss bewirkten Fortdauer des vorher schon begründeten Grundrechtsverstoßes keine neue Beschwer. Eine solche eigenständige Beschwer durch die Entscheidung über ihre Anhörungsrüge haben die Beschwerdeführerinnen nicht aufgezeigt. Die Ausführungen erschöpfen sich letztlich darin, dass das Oberlandesgericht die behaupteten Gehörsverletzungen durch den vorangegangenen Beschluss nicht im Anhörungsrügeverfahren geheilt hat.

2. Die gegen den Beschluss des Oberlandesgerichts vom 5. Dezember 2022 gerichtete Verfassungsbeschwerde ist mit der Rüge einer Verletzung des Anspruchs auf rechtliches Gehör (Art. 103 Abs. 1 GG) teilweise unzulässig (a) und im Übrigen sowohl bezüglich dieser Rüge als auch der sonst erhobenen Rügen jedenfalls unbegründet (b).

a) Soweit die Beschwerdeführerinnen eine Verletzung ihres grundrechtsgleichen Rechts aus Art. 103 Abs. 1 GG darin sehen, dass das Oberlandesgericht die von ihnen angebotenen Zeugenbeweise nicht erhoben hat, ist die Rüge unzulässig. Die Begründung der Verfassungsbeschwerde genügt unter diesem Aspekt nicht den aus § 23 Abs. 1 Satz 2, § 92 BVerfGG folgenden Substantiierungsanforderungen.

aa) Danach muss sich die Verfassungsbeschwerde mit dem zugrundeliegenden einfachen Recht sowie mit der verfassungsrechtlichen Beurteilung des Sachverhalts auseinandersetzen

und hinreichend substantiiert darlegen, dass eine Grundrechtsverletzung möglich erscheint (vgl. BVerfGE 140, 220 <232 Rn. 9>; 157, 300 <310 Rn. 25>; stRspr). Liegt zu den mit der Verfassungsbeschwerde aufgeworfenen Verfassungsfragen bereits Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts vor, so ist der behauptete Grundrechtsverstoß in Auseinandersetzung mit den darin entwickelten Maßstäben zu begründen (vgl. BVerfGE 149, 346 <359 Rn. 23> m.w.N.; 158, 210 <230 f. Rn. 51>; 163, 165 <210 Rn. 75>). Richtet sich die Verfassungsbeschwerde gegen eine gerichtliche Entscheidung, bedarf es in der Regel einer ins Einzelne gehenden argumentativen Auseinandersetzung mit ihr und ihrer Begründung. Dabei ist auch darzulegen, inwieweit das jeweils bezeichnete Grundrecht verletzt sein und mit welchen verfassungsrechtlichen Anforderungen die angegriffene Maßnahme kollidieren soll (vgl. BVerfGE 108, 370 <386 f.>; 149, 346 <359 Rn. 24>; 158, 210 <230 f. Rn. 51>; stRspr).

bb) Daran gemessen fehlt es sowohl an ausreichendem Vortrag zu den verfassungsrechtlichen Maßstäben als auch zum hier maßgeblichen Fachrecht.

(1) Die Verfassungsbeschwerde legt lediglich die zu Art. 103 Abs. 1 GG geltenden allgemeinen Maßstäbe zur Berücksichtigungspflicht von Beteiligtenvorbringen dar, befasst sich aber nicht mit den vom Bundesverfassungsgericht entwickelten spezifischen Anforderungen an die Berücksichtigungspflicht von Beweisanträgen. Danach verbietet Art. 103 Abs. 1 GG den Gerichten nicht, Vorbringen eines Beteiligten aus Gründen des formellen oder materiellen Rechts unberücksichtigt zu lassen (vgl. BVerfGE 21, 191 <194>; 69, 145 <148 f.>; 70, 288 <294>; 96, 205 <216>; BVerfGK 7, 485 <488>; stRspr). Einem Beweisangebot ist auch im Hinblick auf den Gewährleistungsgehalt des Art. 103 Abs. 1 GG nur dann nachzugehen, wenn es nach fachrechtlichen Maßstäben erheblich ist, also den fachrechtlich geltenden formellen und materiellen Anforderungen genügt. Selbst das Übergehen eines nach fachrechtlichen Maßstäben erheblichen Beweisangebots verstößt lediglich dann gegen Art. 103 Abs. 1 GG, wenn die Nichtberücksichtigung des Beweisangebots im Prozessrecht keine Stütze mehr findet. Dies ist anzunehmen, wenn ein Beweisantrag in willkürlicher Weise etwa als unerheblich qualifiziert wird (vgl. BVerfGK 9, 412 <419>).

(2) Auch mit den fachrechtlichen Vorgaben zur Berücksichtigungspflicht von Beweisanträgen befasst sich die Verfassungsbeschwerde nicht in der gebotenen Weise. Dies war hier vor allem deswegen erforderlich, weil sich das Beweisangebot auf Vernehmung der Freundinnen der Mutter erkennbar allein auf den Beweis von Indiztatsachen bezog. Die Zeuginnen sollten keine Aussage unmittelbar über den Abschluss einer möglichen Vereinbarung zwischen den Ehegatten über die mit der Rückführung des Darlehens verbundenen Belastungen tätigen, sondern Angaben zu Äußerungen der Mutter im Hinblick auf den Inhalt einer bei anderer Gelegenheit mit dem Vater getroffenen Abrede machen. Ein auf Indiztatsachen bezogenes Beweisangebot ist nach fachrechtlichem Verständnis nur dann erheblich, wenn die Gesamtheit aller vorgetragenen Indizien – ihre Richtigkeit unterstellt – das Gericht von der Wahrheit der Haupttatsache überzeugen würde (vgl. BGH, Urteil vom 25. November 1992 – XII ZR 179/91 –, Rn. 7; Prütting, in: Münchener Kommentar zur ZPO, 6. Aufl. 2020, § 284 Rn. 24 f.). Die Begründung der Verfassungsbeschwerde geht darauf nicht näher ein. Es finden sich auch keine Ausführungen dazu, dass die Wertung des Oberlandesgerichts, eine Wahrunterstellung der in das Wissen der Zeuginnen gestellten Äußerungen lasse nicht mit dem notwendigen Überzeugungsgrad den Schluss auf die Haupttatsache zu, unvertretbar sei.

In Bezug auf die angebotene Vernehmung eines namentlich genannten Mitarbeiters der das vom Vater im Jahr 2004 allein aufgenommenen Darlehens gewährenden Bank fehlt es ebenfalls an einer Darstellung und Auseinandersetzung mit den fachrechtlichen Vorgaben zur Substantiierung und der Unbeachtlichkeit von Beweisangeboten ins Blaue hinein (vgl. hierzu BGH, Urteil vom 11. April 2013 – II ZR 79/12 –, Rn. 43 f.; siehe auch BVerfGK 1, 111 <115>). Das war aber geboten, zumal bereits nach dem Vorbringen der Beschwerdeführerinnen selbst weithin unklar bleibt, warum dieser Zeuge über den Verwendungszweck des 2004 aufgenommenen Darlehens Angaben tätigen kann. Darlegungen dazu, dass angesichts dessen die Annahme des Oberlandesgerichts, ein solcher Beweisantrag sei unerheblich, unvertretbar sein könnte, fehlen.

b) Im Übrigen ist die Verfassungsbeschwerde sowohl mit der Rüge der Verletzung von Art. 103 Abs. 1 GG (aa) ansonsten und mit den weiteren erhobenen Rügen jedenfalls unbegründet (bb – dd).

aa) Eine Verletzung des Art. 103 Abs. 1 GG durch das Übergehen von Vorbringen der Beschwerdeführerinnen liegt nicht vor.

(1) Art. 103 Abs. 1 GG sichert den Anspruch auf rechtliches Gehör. Die Einzelnen sollen nicht bloßes Objekt des Verfahrens sein, sondern sie sollen vor einer Entscheidung, die ihre Rechte betrifft, zu Wort kommen, um Einfluss auf das Verfahren und sein Ergebnis nehmen zu können (vgl. BVerfGE 9, 89 <96>; 89, 28 <35>; 107, 395 <410>; stRspr). Das Gebot des rechtlichen Gehörs verpflichtet das Gericht, die Ausführungen der Beteiligten auch zur Kenntnis zu nehmen und in Erwägung zu ziehen (vgl. BVerfGE 42, 364 <367 f.>; 96, 205 <216>; 105, 279 <311>). Art. 103 Abs. 1 GG ist allerdings nur dann verletzt, wenn sich im Einzelfall klar ergibt, dass das Gericht dieser Pflicht nicht nachgekommen ist (vgl. BVerfGE 25, 137 <141 f.>; 86, 133 <145 f.>). Grundsätzlich ist davon auszugehen, dass die Gerichte das von ihnen entgegengenommene Vorbringen auch zur Kenntnis genommen und in Erwägung gezogen haben (vgl. BVerfGE 40, 101 <104>; 47, 182 <187>; BVerfGK 20, 53 <57>). Die Gerichte sind dabei nicht verpflichtet, sich mit jedem Vorbringen in der Begründung der Entscheidung ausdrücklich zu befassen (vgl. BVerfGE 13, 132 <149>; 47, 182 <187>; stRspr). Deshalb müssen, wenn das Bundesverfassungsgericht einen Verstoß gegen Art. 103 Abs. 1 GG feststellen soll, im Einzelfall besondere Umstände deutlich ergeben, dass tatsächliches Vorbringen eines Beteiligten entweder überhaupt nicht zur Kenntnis genommen oder doch bei der Entscheidung nicht erwogen worden ist (vgl. BVerfGE 27, 248 <252>; 47, 182 <187 f.>; BVerfGK 7, 485 <488>; 20, 53 <57>). Solche Umstände können insbesondere dann vorliegen, wenn das Gericht wesentliche, das Kernvorbringen von Beteiligten darstellende Tatsachen unberücksichtigt lässt. Geht das Gericht auf den wesentlichen Kern des Tatsachenvortrags zu einer Frage, die für das Verfahren von zentraler Bedeutung ist, in der Begründung der Entscheidung nicht ein, so lässt dies auf die Nichtberücksichtigung des Vortrags schließen, sofern er nicht nach dem Rechtsstandpunkt des Gerichts unerheblich oder offensichtlich unsubstantiiert ist (vgl. BVerfGE 86, 133 <146>; BVerfGK 10, 41 <46>; 20, 53 <57 f.>). Daraus ergibt sich eine Pflicht der Gerichte, die wesentlichen, der Rechtsverfolgung und Rechtsverteidigung dienenden Tatsachenbehauptungen in den Entscheidungsgründen zu verarbeiten (vgl. BVerfGE 47, 182 <189>; BVerfGK 10, 41 <46>; 20, 53 <58>).

(2) Gemessen hieran hat das Oberlandesgericht in seinem Beschluss vom 5. Dezember 2022 die Beschwerdeführerinnen nicht in ihrem Anspruch aus Art. 103 Abs. 1 GG verletzt.

Insbesondere ist nicht erkennbar, dass es in mit Verfassungsrecht unvereinbarer Weise Vorbringen der Beschwerdeführerinnen übergangen hat, indem es auf deren Kernvorbringen in seiner Entscheidungsbegründung nicht eingegangen ist.

Das Oberlandesgericht hat sich mit dem Vorbringen der Beschwerdeführerinnen zu dem von ihnen behaupteten Inhalt der Absprache zwischen den Eltern über die Belastung mit der Rückführung der fraglichen Darlehen befasst und ist unter Darlegung der aus seiner Sicht maßgeblichen Erwägungen lediglich zu einem von der Rechtsauffassung der Beschwerdeführerinnen abweichenden Ergebnis gelangt. Auf alle Einzelaspekte des Vorbringens der Beschwerdeführerinnen musste das Oberlandesgericht nicht eingehen.

Auch das Vorbringen der Beschwerdeführerinnen zur tatsächlichen Rückführung des Darlehens hat das Oberlandesgericht nicht übergangen. Denn es hat unter Bezugnahme auf den Inhalt des vorgelegten Schreibens der das Darlehen gewährenden Bank aus dem Jahr 2021 ausgeführt, dass belegte Zahlungen zu berücksichtigen seien. Diesen Ausführungen lässt sich noch hinreichend entnehmen, dass das Oberlandesgericht eigene tatsächliche Feststellungen zu den vom Vater geleisteten Zahlungen auf das Darlehen getroffen hat. Damit hat es entgegen der Wertung der Beschwerdeführerinnen gerade nicht im Hinblick auf eine (vermeintlich) angenommene fehlende Streitigkeit des Vorbringens eigene Feststellungen dazu unterlassen.

Den Vortrag der Beschwerdeführerinnen, sie hätten vom Vater aus dem Verkaufserlös keine Erträge erhalten, weshalb Anhaltspunkte für eine zweckwidrige Verwendung der Nutzungen bestehen würden, hat das Oberlandesgericht ebenfalls nicht übergangen. Denn es hat ausgeführt, dass auch die Beschwerdeführerinnen nicht in Abrede gestellt hätten, Versorgungsleistungen vom Vater erhalten zu haben. Damit hat es aber erkennbar das diesbezügliche Vorbringen der Beschwerdeführerinnen aufgegriffen. Mehr fordert die Gewährleistung rechtlichen Gehörs nicht.

Letztlich hat das Oberlandesgericht erkennbar auch das weitere Vorbringen der Beschwerdeführerinnen zur Kenntnis genommen und gewürdigt. Das gilt sowohl für den Vortrag, sie hätten ihre Anträge auf weitere Anspruchsgrundlagen als § 1698 Abs. 1 BGB gestützt als auch das Vorbringen, einem Ausgleichsanspruch würde das Aufrechnungsverbot des § 2059 Abs. 1 in Verbindung mit § 390 beziehungsweise § 393 BGB entgegenstehen, und die eingeschränkte Rechenschaftspflicht des § 1698 Abs. 2 BGB greife für Erträge ab der Zeit der Volljährigkeit nicht. Das Oberlandesgericht hat sich mit dem jeweiligen Vorbringen in seinen Entscheidungsgründen ausdrücklich befasst. Es gelangt jeweils lediglich zu einer von der Auffassung der Beschwerdeführerinnen abweichenden rechtlichen Würdigung. Das verletzt Art. 103 Abs. 1 GG aber wiederum gerade nicht.

bb) Der angegriffene Beschluss vom 5. Dezember 2022 erweist sich unter keinem der von den Beschwerdeführerinnen geltend gemachten Gesichtspunkte als willkürlich und verletzt Art. 3 Abs. 1 GG nicht.

(1) Die Auslegung des einfachen Rechts und seine Anwendung auf den Einzelfall sind Sache der dafür zuständigen Gerichte. Nur wenn hierbei durch die Gerichte Verfassungsrecht verletzt wird, etwa weil der Richterspruch willkürlich erscheint, kann das Bundesverfassungsgericht auf eine Verfassungsbeschwerde hin eingreifen. Die Grenze zur

Willkür ist dabei erst überschritten, wenn die gerichtliche Entscheidung unter keinem denkbaren Aspekt rechtlich vertretbar ist und sich daher der Schluss aufdrängt, dass sie auf sachfremden Erwägungen beruht. Das ist anhand objektiver Kriterien festzustellen. Ein schuldhaftes Handeln des Richters ist nicht erforderlich. Die fehlerhafte Auslegung eines Gesetzes oder die fehlerhafte Rechtsanwendung allein machen eine Gerichtsentscheidung nicht objektiv willkürlich. Schlechterdings unhaltbar ist eine fachgerichtliche Entscheidung vielmehr erst dann, wenn eine offensichtlich einschlägige Norm nicht berücksichtigt, der Inhalt einer Norm in krasser Weise missverstanden oder sonst in nicht mehr nachvollziehbarer Weise angewendet wird (vgl. BVerfGE 62, 189 <192>; 96, 189 <203>; stRspr). Von einer willkürlichen Missdeutung kann jedoch nicht gesprochen werden, wenn das Gericht sich mit der Rechtslage eingehend auseinandersetzt und seine Auffassung nicht jeden sachlichen Grundes entbehrt (vgl. BVerfGE 4, 1 <7>; 89, 1 <13 f.>; 96, 189 <203>; stRspr). Dieser Maßstab gilt auch für die verfassungsrechtliche Überprüfung der von den Fachgerichten vorgenommenen Beweismittelwürdigung und der von ihnen getroffenen tatsächlichen Feststellungen (vgl. BVerfGE 4, 294 <297>; 96, 189 <203>; BVerfG, Beschluss der 2. Kammer des Zweiten Senats vom 23. März 2020 – 2 BvR 1615/16 –, Rn. 43 m.w.N.; Beschluss der 3. Kammer des Ersten Senats vom 21. März 2023 – 1 BvR 1620/22 –, Rn. 10).

(2) (a) Die Annahme des Oberlandesgerichts, es entspreche bei interessengerechter Auslegung dem Inhalt der schlüssig getroffenen Abrede der Eltern, dass die Mutter nur so lange von einer Ausgleichspflicht in Bezug auf die vom Vater geleisteten Zahlungen auf das Darlehen habe befreit sein sollen, wie sie durch ihre Haushaltstätigkeit und Kinderbetreuung zur Verwirklichung der ehelichen Lebensgemeinschaft beitrage, ist vertretbar und beruht nicht auf sachfremden Erwägungen. Für diese Wertung kann es sich auf Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs stützen. Dieser nimmt bei gemeinsam aufgenommenen Darlehen für eine im Miteigentum der Ehegatten stehende Immobilie ab dem Scheitern der ehelichen Lebensgemeinschaft in der Regel eine Ausgleichspflicht an (vgl. BGHZ 87, 265 <270>) und hat diese Rechtsprechung auch auf den Fall der Umschuldung eines zuvor gemeinsam aufgenommenen Darlehens auf einen Ehegatten allein übertragen (vgl. BGH, Urteil vom 31. Januar 1991 – IX ZR 38/90 –, Rn. 10). Dass die eheliche Lebensgemeinschaft vorliegend abweichend von den Entscheidungen des Bundesgerichtshofs zugrundeliegenden Sachverhalten nicht aufgrund einer Trennung, sondern durch den Tod der Mutter beendet wurde, stellt die Vertretbarkeit der Auffassung des Oberlandesgerichts nicht in Frage. Denn auch in diesem Fall erfahren die für die Ausgleichspflicht maßgeblichen Verhältnisse eine grundlegende Änderung (vgl. BayObLG, Beschluss vom 10. Juli 1997 – 22 BR 105/96 –, Rn. 24; Wever, Vermögensauseinandersetzung, 8. Auflage 2023, Rn. 377).

(b) Willkür ist auch nicht deswegen anzunehmen, weil das Oberlandesgericht das Aufrechnungsverbot des § 2059 Abs. 1 in Verbindung mit § 390 BGB nicht für durchgreifend erachtet hat. Denn nach einer im Fachrecht verbreiteten Ansicht kann sich der in Anspruch genommene Miterbe im Falle einer Teilerbauseinandersetzung insoweit nicht auf § 2059 Abs. 1 BGB berufen, wie der beabsichtigte Zugriff auf sein Privatvermögen – wie hier – nicht über das hinausgeht, was ihm im Rahmen der Teilerbauseinandersetzung bereits zugeflossen ist (vgl. Marotzke, in: Staudinger, BGB [2025], § 2059 Rn. 35 m.w.N.).

(c) Die weitere Annahme des Oberlandesgerichts, die Herausgabepflicht des § 1698 Abs. 1 BGB und damit auch die hiermit korrespondierende Auskunft- und Rechenschaftspflicht beschränke sich auf bis zur Volljährigkeit erzielte Erträge, ist ebenfalls nicht willkürlich. Es

kann sich insoweit auf eine hierzu auch sonst im Fachrecht vertretene Auffassung stützen (vgl. OLG Koblenz, Beschluss vom 26. November 2013 – 11 UF 451/13 –, Rn. 19, 21; Volke, in: Münchener Kommentar zum BGB, 9. Auflage 2024, § 1698 Rn. 6). Ebenso wenig beruht die Auffassung des Oberlandesgerichts, auch für die Zeit der Minderjährigkeit scheide eine Pflicht zur Rechnungslegung aus, weil die hierfür nach § 1698 Abs. 2 BGB erforderlichen Voraussetzungen nicht vorliegen würden, auf willkürlichen Annahmen. Denn es hat vertretbar angenommen, dass die Beschwerdeführerinnen in der Vergangenheit Versorgungsleistungen vom Vater erhalten haben und sich daher eine zweckwidrige Verwendung der Erträge des Kindesvermögens gerade nicht feststellen lasse.

(d) Schließlich erweist sich auch die Verneinung eines aus § 1698 Abs. 1 BGB folgenden Anspruchs auf Auskunft über den aktuellen Nachlassbestand nicht als willkürlich. Die übrigen, sich mangels Auseinandersetzung der Erbengemeinschaft noch im Gesamthandseigentum aller Erben (§ 2032 Abs. 1 BGB) befindlichen Nachlassgegenstände, unterliegen nicht unmittelbar der aus dem Sorgerecht, sondern in erster Linie der aus der Miterbenstellung herrührenden Verwaltung des Vaters. Fachrechtlich ist es vertretbar, die Beschwerdeführerinnen insoweit auf die Geltendmachung erbrechtlicher Auskunftsansprüche zu verweisen (insbesondere solcher aus §§ 2027 f. BGB oder §§ 666, 681 BGB, vgl. hierzu Raff, in: Staudinger, BGB [2025], § 2027 Rn. 8 m.w.N.).

cc) Es verletzt die Beschwerdeführerinnen nicht in ihrem aus Art. 2 Abs. 1 in Verbindung mit Art. 20 Abs. 3 GG folgenden Anspruch auf Gewährung effektiven Rechtsschutzes, dass das Oberlandesgericht sie zur Verfolgung möglicher erbrechtlicher Ansprüche auf den Rechtsschutz vor den allgemeinen Zivilgerichten verwiesen hat.

(1) Aus Art. 2 Abs. 1 GG in Verbindung mit dem Rechtsstaatsprinzip (Art. 20 Abs. 3 GG) leitet sich ein Anspruch auf wirkungsvollen Rechtsschutz im materiellen Sinne für bürgerlich-rechtliche Streitigkeiten ab (vgl. BVerfGE 82, 126 <155>; 93, 99 <107>; 107, 395 <401, 408>; stRspr). Die daraus folgende Rechtsschutzgarantie gewährleistet nicht nur, dass überhaupt ein Rechtsweg zu den Gerichten offensteht, sie garantiert vielmehr auch die Effektivität des Rechtsschutzes. Die Rechtsschutzgewährung durch die Gerichte bedarf allerdings einer normativen Ausgestaltung durch eine Verfahrensordnung. Dabei kann der Gesetzgeber auch Regelungen treffen, die für ein Rechtsschutzbegehren besondere formelle Voraussetzungen vorsehen und sich dadurch für den Rechtsuchenden einschränkend auswirken (vgl. BVerfGE 10, 264 <268>; 60, 253 <268 f.>; 77, 275 <284>; BVerfG, Beschluss der 2. Kammer des Ersten Senats vom 4. September 2020 – 1 BvR 2427/19 –, Rn. 24). Solche Einschränkungen müssen aber mit den Belangen einer rechtsstaatlichen Verfahrensordnung vereinbar sein und dürfen den einzelnen Rechtsuchenden nicht unverhältnismäßig belasten. Der Rechtsweg darf danach nicht in unzumutbarer, durch Sachgründe nicht mehr zu rechtfertigender Weise erschwert werden (vgl. BVerfGE 10, 264 <268>; 77, 275 <284>; stRspr). Diese Grundsätze gelten nicht nur für den ersten Zugang zum Gericht, sondern für die Ausgestaltung des gesamten Verfahrens (vgl. BVerfGE 40, 272 <275>; BVerfG, Beschluss der 2. Kammer des Ersten Senats vom 4. September 2020 – 1 BvR 2427/19 –, Rn. 25). Auch der Richter muss die Tragweite des Grundrechts auf einen wirkungsvollen Rechtsschutz beachten (vgl. BVerfGE 77, 275 <284>). Soweit Verfahrensvorschriften einen Auslegungsspielraum lassen, darf er sie nicht in einem Sinne auslegen, der zu einem solchen Widerspruch führen würde (vgl. BVerfGE 88, 118 <123 ff.>; BVerfG, Beschluss der 2. Kammer des Ersten Senats vom 4. September 2020 – 1 BvR 2427/19 –, Rn. 25).

(2) Es erschwert den Rechtsweg für die Beschwerdeführerinnen nicht in einer im vorgenannten Sinne unzumutbaren Weise, dass das Oberlandesgericht angesichts des Verfahrensverlaufs angenommen hat, eine Entscheidung über andere als familienrechtliche Ansprüche, insbesondere solche erbrechtlicher Art, komme nicht in Betracht. Seine Wertung, solche Ansprüche seien nicht Gegenstand des erstinstanzlichen Verfahrens gewesen und könnten nicht mehr nachträglich in das Beschwerdeverfahren eingeführt werden, weil es an der Zuständigkeit der Familiengerichte fehle, kann sich auf in tatsächlicher und rechtlicher Hinsicht hinreichende Sachgründe stützen. Denn erstmals auf den Hinweisbeschluss des Oberlandesgerichts vom 17. Oktober 2022 hin lässt sich dem Vorbringen der Beschwerdeführerinnen mit ausreichender Deutlichkeit entnehmen, dass sie ihren Antrag auch auf erbrechtliche und nicht nur primär familienrechtliche Ansprüche stützen. Waren erbrechtliche Ansprüche damit bis zu diesem Zeitpunkt nicht Gegenstand des Verfahrens, stehen einer Prüfung des Rechtsweges durch das Oberlandesgericht auch § 17a Absätze 5 und 6 GVG nicht entgegen. Dies gilt insbesondere vor dem Hintergrund, dass, anders als die auf § 1698 Abs. 1 BGB beruhenden familienrechtlichen Ansprüche, mögliche erbrechtliche Ansprüche ihren rechtlichen und tatsächlichen Anknüpfungspunkt nicht in der Sorgerechtsausübung durch den Vater, sondern dessen erbrechtlicher Stellung als Miterbe und Erbschaftsbesitzer finden. Damit handelt es sich nicht lediglich um eine andere materiell-rechtliche Anspruchsgrundlage innerhalb desselben Verfahrensgegenstandes.

dd) Schließlich liegt auch eine Verletzung des aus Art. 101 Abs. 1 Satz 2 GG folgenden Anspruchs auf Entscheidung durch den gesetzlichen Richter nicht vor. Eine „Entziehung“ des gesetzlichen Richters im Sinne von Art. 101 Abs. 1 Satz 2 GG durch die Nichtzulassung der Rechtsbeschwerde setzt eine Auslegung und Anwendung der Zulassungsvorschriften voraus, die sich im Einzelfall als willkürlich oder offensichtlich unhaltbar erweist oder die Bedeutung und Tragweite der Verfassungsgarantie des Art. 101 Abs. 1 Satz 2 GG grundlegend verkennt (vgl. BVerfGE 82, 286 <299>; BVerfGK 5, 269 <280>; 12, 139 <143 f.>; 20, 27 <30>; 20, 164 <168>). Anhaltspunkte dafür sind vorliegend nicht erkennbar. Bei dem Beschluss des Oberlandesgerichts vom 5. Dezember 2022 handelt es sich um eine auf den Einzelfall bezogene Entscheidung die nicht von höchstrichterlicher Rechtsprechung abweicht. Vielmehr hat das Oberlandesgericht in gerade Übereinstimmung mit dieser Rechtsprechung auf den Inhalt der konkret zwischen den Eltern getroffenen Absprache abstellt (vgl. hierzu BGH, Urteil vom 31. Januar 1991 – IX ZR 38/90 –, Rn. 9 f.).

Von einer weiteren Begründung wird nach § 93d Abs. 1 Satz 3 BVerfGG abgesehen.

Diese Entscheidung ist unanfechtbar.

#### Entscheidung 4 – OLG Hamm Beschl. v. 9.1.2025 – 10 W 23/24:

Tenor:

Der Beschluss wird abgeändert und der Antrag des Beteiligten zu 1) auf Erteilung eines Erbscheins, der ihn als alleinigen Erben des Erblassers ausweist, zurückgewiesen.

Die Kosten des Verfahrens beider Instanzen einschließlich der außergerichtlichen Kosten der Beteiligten zu 2) trägt der Beteiligte zu 1).

Die Rechtsbeschwerde wird nicht zugelassen.

Der Geschäftswert für das Beschwerdeverfahren wird auf 109.308,00 € festgesetzt.

Gründe:

I.

Der Erblasser war seit dem 00.00.1971 mit seiner am 00.00.1950 geborenen und am 00.00.2023 verstorbenen Ehefrau V. Z. verheiratet. Aus dieser Ehe sind die beiden Verfahrensbeteiligten, der am 00.00.1972 geborene Beteiligte zu 1) und die am 00.00.1974 geborene Beteiligte zu 2) hervorgegangen. Der Beteiligte zu 1) hat zwei Kinder, A. Z. und W. Z.. Der Erblasser und seine Ehefrau waren Miteigentümer zu je  $\frac{1}{2}$  eines im Grundbuch von J. Blatt N01, eingetragenen Baugrundstücks Gemarkung J. Flur N02 Flurstück Nr. N03.

Die Mutter des Erblassers übertrug durch notariellen Vertrag vom 27.12.1990 den in ihrem Alleineigentum stehenden, 4,8 ha umfassenden ehemaligen landwirtschaftlichen Besitz, S.-straße 00 in J., auf den Erblasser. Am selben Tag errichteten der Erblasser und seine Ehefrau vor dem Notar, der auch die Übertragung beurkundet hatte, jeweils ein eigenes Testament. Der Erblasser setzte seine Ehefrau als nicht befreite alleinige Vorerbin ein und bestimmte zum Ersatzerben den oder die Nacherben. In § 2 des Testaments setzte er den Beteiligten zu 1), ersatzweise die Beteiligte zu 2) zum Nacherben ein. Ferner heißt es in dem Testament:

- „Für den Fall, daß mein Sohn Y. Nacherbe wird, vermache ich meiner Tochter N. meinen Miteigentumsanteil von  $\frac{1}{2}$  an dem Bauplatz Gemarkung J. N02 Flurstück Nr. N03, ...

- Ich ermächtige meine Ehefrau ... als Vorerbin, aus der Zahl meiner Abkömmlinge den Nacherben anderweitig zu bestimmen und dabei auch Abfindungen für meine nicht zu Nacherben berufenen Abkömmlinge und / oder deren Ehegatten festzusetzen.

- Ich räume meiner Ehefrau als Vorerbin auch das Recht ein, ohne Zustimmung des Nacherben zu ihren Lebzeiten die Besitzung S.-straße 00, J., und auch meinen Miteigentumsanteil von  $\frac{1}{2}$  an dem Baugrundstück Gemarkung J. N02 Flurstück Nr. N03 einem oder mehreren meiner Abkömmlinge zu übertragen und dabei für sich an der Besitzung S.-straße 00, J., Rechte vorzubehalten und Abfindungen für meine übrigen Abkömmlinge und/oder deren Ehegatten festzusetzen.“

Die Ehefrau des Erblassers ließ ebenfalls am 27.12.1990 ein notarielles Testament durch denselben Notar – G. in J. – beurkunden. Darin setzte sie den Erblasser zu ihrem alleinigen Vorerben ein. Zum Nacherben bestimmte sie die Beteiligten zu 2), ersatzweise den Beteiligten zu 1). Darüber hinaus räumte sie dem Vorerben das Recht ein,

- „ohne Zustimmung des Nacherben zu seinen Lebzeiten ihren Miteigentumsanteil von ½ an dem Baugrundstück Gemarkung J. Flur N02 Flurstück Nr. N03 einem oder mehreren meiner Abkömmlinge zu übertragen und dabei für sich an dem Grundstück Rechte vorzubehalten und Abfindungen für meine übrigen Abkömmlinge und/oder deren Ehegatten festzusetzen.“

Nach dem Tod des Erblassers verkaufte dessen Ehefrau durch notariellen Vertrag vom 22.09.2011 das im Grundbuch von J., Blatt N01 eingetragene Baugrundstück, wobei der Kaufpreis vom Käufer direkt an den Beteiligten zu 1) gezahlt wurde. Zuzüglich eines weiteren Geldbetrages erhielt der Beteiligte zu 1) insgesamt 107.000,00 €. Die Besitzung S.-straße 00 in J. übertrug die Ehefrau des Erblassers mit notariellem Vertrag vom 03.04.2012 auf die Beteiligten zu 2). Der zugunsten des Beteiligten zu 1) eingetragene Nacherbenvermerk im Grundbuch wurde nicht gelöscht. Ein Antrag der Beteiligten zu 2) ist bisher vom Grundbuchamt noch nicht erledigt worden.

Durch notarielles Testament vom 03.04.2012 setzte die Ehefrau des Erblassers die Beteiligten zu 2) als ihre Alleinerbin ein und bestimmte sie zugleich auch als Nacherbin des Erblassers. In § 5 heißt es weiter:

- „Mein Sohn Y. Z. hat im Jahr 2011 bereits Zuwendungen in Höhe von 107.000 € erhalten mit der Maßgabe, dass diese auf etwaige Pflichtteilsansprüche anzurechnen sind.“

Das Testament vom 27.12.1990, das die Ehefrau des Erblassers beim Amtsgericht Rahden in amtliche Verwahrung gegeben hatte, wurde ihr am 26.04.2012 aus der amtlichen Verwahrung zurückgegeben.

Mit Datum vom 08.03.2022 ließ die Ehefrau des Erblassers ein weiteres Testament notariell beurkunden, in dem sie erklärte, dass es bei der Erbeinsetzung der Beteiligten zu 2) und der Nacherbenbestimmung aus dem Testament vom 03.04.2012 verbleiben solle. Das in dem Testament vom 03.04.2012 enthaltene Grundstücksvermächtnis zugunsten des Beteiligten zu 1) hob sie auf.

Der Antragsteller hat einen Erbschein beantragt, der ihn als alleinigen Erben ausweist. Dazu hat er vorgetragen, die Ermächtigung des Erblassers, den Nacherben auszutauschen, verstoße gegen § 2065 Abs. 2 BGB und sei daher unwirksam. Für die Wirksamkeit der Bestimmung sei erforderlich, dass der Erblasser nicht nur den Personenkreis, sondern auch sachliche Kriterien für die Auswahl vorgebe. Als Abkömmlinge des Erblassers kämen auch die Kinder des Beteiligten zu 1) in Betracht. Auch eine Umdeutung sei nicht geboten. Es sei entscheidendes Anliegen des Erblassers gewesen, seinen Nachlass innerhalb seines Familienstamms zu erhalten.

Dem ist die Beteiligte zu 2) entgegengetreten und hat vorgetragen, die Ehefrau des Erblassers sei berechtigt gewesen, die Nacherbfolge abzuändern. Der Erblasser habe den Kreis der möglichen Nacherben auf seine Abkömmlinge beschränkt, so dass die letztwillige Verfügung

mit § 2065 Abs. 2 BGB vereinbar sei. Wäre die Bestimmung gleichwohl unwirksam, müsse sie dahingehend umgedeutet werden, dass die Ehefrau des Erblassers diesen als Vollerbin beerbt hätte. Das Testament könne auch so ausgelegt werden, dass der Vorerbe denjenigen als Nacherbe bestimmen könne, den er selbst als seinen Erben eingesetzt habe. Der Erblasser habe seiner Ehefrau die Berechtigung eingeräumt, unbeschränkt über seinen wesentlichen Nachlass, die Immobilie S.-straße 00 in J., zu verfügen. Wenn der Ehefrau ein so freies Verfügungsrecht eingeräumt worden sei, müsse ihr auch die Befugnis zustehen, die Person des Nacherben zu bestimmen. Hätte der Erblasser mit der Unwirksamkeit der Ermächtigung der Ehefrau zur freien Auswahl des Nacherben gerechnet, hätte er von vornherein die Beteiligten zu 2) zu seiner Nacherbin bestimmt.

Durch die angefochtene Entscheidung hat das Amtsgericht die Tatsachen, die zur Begründung des Antrags des Beteiligten zu 1) erforderlich sind, für festgestellt erachtet. In den Gründen hat es ausgeführt, der Erbschein sei antragsgemäß zu erteilen, weil der Beteiligte zu 1) nach dem Testament des Erblassers der alleinige Nacherbe sei. Die Ermächtigung der Ehefrau sei gemäß § 2065 Abs. 2 BGB unwirksam. Auch wenn Klauseln, wie die vom Erblasser verwendete Bestimmung allgemein großzügig ausgelegt würden, sei von deren Unwirksamkeit auszugehen, da er Kriterien für die Auswahl des Nacherben nicht vorgegeben habe, so dass die Vorerbin die Möglichkeit der willkürlichen Auswahl gehabt habe. Als Folge sei es bei der Nacherbeneinsetzung des Beteiligten zu 1) geblieben. Es könne zwar eine Umdeutung der unwirksamen Verfügung in Betracht kommen dahingehend, dass die Nacherbfolge unter einer auflösenden Bedingung stehe, dass der überlebende Ehegatte über den Nachlass verfüge. Dafür gebe es aber keine Anhaltspunkte im Testament. Insbesondere habe die Vorerbin keine Stellung innegehabt, die mit einer Vollerbin vergleichbar gewesen sei.

Hiergegen richtet sich die Beschwerde der Beteiligten zu 2). Zur Begründung trägt sie vor, zwischen den beiden Testamenten der Eltern vom 27.12.1990 bestehe eine untrennbare Einheit. Damit habe das Grundstück S.-straße 00 in J. als Ganzes erhalten werden sollen. Das Kind, das nicht Nacherbe habe werden sollen, habe mit dem Baugrundstück bedacht werden sollen. Damit hätten beide Kinder im Wesentlichen gleichgestellt werden sollen. Die Eheleute hätten sich aber vorbehalten, die zugewendeten Grundstücke zwischen den Kindern zu tauschen. Daraus habe die Ermächtigung resultiert, die jeweiligen Nacherben anderweitig zu bestimmen. Die Eltern seien von der Wirksamkeit dieser im landwirtschaftlichen Bereich üblichen Ermächtigung ausgegangen. Zum Zeitpunkt der Testamenterrichtung sei in der Familie noch nicht klar gewesen, welches der Kinder den Besitz habe übernehmen wollen. Mit der Übernahme sei auch die Verpflichtung zur Erbringung von Versorgungsleistungen verbunden gewesen. Nach dem Tod des Erblassers habe sich herausgestellt, dass der Beteiligte zu 1) den landwirtschaftlichen Besitz wegen eines erheblichen Renovierungsstaus nicht habe übernehmen wollen. Die Beteiligten hätten sich mit ihrer Mutter darauf geeinigt, dass die Nacherbeneinsetzung zugunsten der Beteiligten zu 2) habe geändert werden sollen unter der Bedingung, dass der Beteiligte zu 1) den Erlös aus dem Verkauf des Baugrundstücks habe erhalten sollen. Der Beteiligte zu 1) habe den Nacherbenvermerk für das Grundstück S.-straße 00 in J. löschen sollen. Der Nacherbenvermerk sei aber von dem Beteiligten zu 1) absprachewidrig nicht gelöscht worden. Der Erblasser habe die Vorerbin quasi einer Vollerbin gleichgestellt, indem er sie ermächtigt habe, ohne Zustimmung des Nacherben über seinen wesentlichen Nachlass zu verfügen. Es sei nicht die Absicht der Eltern gewesen, dass sie, die Beteiligte zu 2), nichts habe erhalten sollen. Dies sei aber der Fall, wenn dem Beteiligten zu 1)

der beantragte Erbschein erteilt werden würde. Sie, die Beteiligte zu 2), habe das Grundstück S.-straße 00 in J. nach dem Tod des Erblassers wieder in Ordnung gebracht.

Der Beteiligte zu 1) verteidigt den angefochtenen Beschluss und trägt ergänzend vor, es sei nicht richtig, dass die Eltern der Beteiligten eine gemeinsame Nachlassregelung getroffen hätten. Hätten sie dies gewollt, hätten sie ein gemeinschaftliches Testament errichtet. Die Ermächtigung des Erblassers, einen anderen Nacherben als den Beteiligten zu 1) zu bestimmen, sei im Hinblick auf § 2065 Abs. 2 BGB unwirksam. Für eine Umdeutung der letztwilligen Verfügung fehle es an einer Andeutung im Testament. Das Testament könne nicht dahingehend ausgelegt werden, dass der überlebende Ehegatte anderweitig über den Nachlass verfügen könne. Es sei zu bedenken, dass der Beteiligte zu 1) an dem Vertrag, mit dem der Grundbesitz S.-straße 00 in J. auf die Beteiligte zu 2) übertragen worden sei, nicht beteiligt worden ist, obwohl dies nahegelegen hätte. Der Wert dieses Grundstücks liege deutlich über dem, was der Beteiligte zu 1) anlässlich des Verkaufs des Baugrundstücks erhalten habe. Gegen eine Gleichbehandlung spreche auch, dass die Mutter der Beteiligten ein Grundstücksvermächtnis zugunsten des Beteiligten zu 1) wieder aufgehoben habe. Motivation der Eltern zum Zeitpunkt der Testamentserrichtung sei es gewesen, das wesentliche Vermögen auf den Beteiligten zu 1) zu übertragen, weil das Verhältnis zur Beteiligte zu 2) völlig zerrüttet gewesen sei.

Wegen der weiteren Einzelheiten des Sach- und Verfahrensstandes wird auf den gesamten Akteninhalt Bezug genommen.

Das Amtsgericht hat der Beschwerde nicht abgeholfen und die Sache durch Beschluss vom 02.02.2024 dem Senat zur Entscheidung vorgelegt.

II.

Die Beschwerde der Beteiligten zu 2) hat Erfolg.

1. Die Beschwerde der Beteiligten zu 2) ist gemäß §§ 58, 352 e FamFG statthaft und auch im Übrigen zulässig, insbesondere innerhalb der Frist des § 63 FamFG eingelegt worden.

2. Die Beschwerde der Beteiligten zu 2) ist begründet. Zu Unrecht hat das Amtsgericht die Tatsachen, die zur Begründung des Antrags des Beteiligten zu 1) erforderlich sind, für festgestellt erachtet. Nach Auffassung des Senats ist der Beteiligte zu 1) nicht der Alleinerbe des Erblassers, so dass sein Antrag auf Erteilung eines Erbscheins zurückzuweisen ist.

Die Erbfolge richtet sich nicht nach dem notariellen Testament des Erblassers vom 27.12.1990, in dessen § 2 dieser seinen Sohn, den Beteiligten zu 1), als seinen Nacherben eingesetzt hat. Vielmehr ist der Erblasser von seiner Ehefrau beerbt worden und zwar nicht als dessen Vorerbin, sondern als seine Vollerbin. Die weitere Erbfolge richtete sich sodann nach dem notariellen Testament der Ehefrau des Erblassers vom 03.04.2012, aufgrund dessen diese von der Beteiligten zu 2) als deren Alleinerbin beerbt worden ist.

a) Dem Amtsgericht ist darin zuzustimmen, dass die Beteiligte zu 2) nicht aufgrund des vorgenannten Testaments vom 03.04.2012 Nacherbin des Erblassers geworden ist. Zwar hatte der Erblasser seine Ehefrau in seinem Testament vom 27.12.1990 dazu ermächtigt,

einen anderen als den Beteiligten zu 1) zum Nacherben zu bestimmen. Diese Ermächtigung ist jedoch unwirksam, ihr steht § 2065 Abs. 2 BGB entgegen.

aa) In den §§ 2064, 2065 BGB bekennt das Gesetz sich zu dem Grundsatz, dass der Erblasser allein vor seinem Gewissen die Verantwortung dafür übernehmen muss, wenn er die Erbfolge anders regelt, als das Gesetz sie vorgesehen hat. Aus diesem Grunde kann er eine letztwillige Verfügung nur persönlich errichten. Er kann sich danach weder im Willen noch bei Abgabe seiner Willenserklärung von einem anderen vertreten lassen. § 2065 BGB nötigt ihn, sich selbst über den Inhalt aller wesentlichen Teile seines letzten Willens schlüssig zu werden. Es ist ihm nicht gestattet, seinen letzten Willen in der Weise unvollständig zu äußern, dass es einem Dritten überlassen bleibt, ihn nach seinem Belieben oder Ermessen in wesentlichen Teilen zu ergänzen. Zu den wesentlichen Teilen des letzten Willens gehören die Bestimmungen über den Gegenstand der Zuwendung und über die Person des Bedachten. Der Erblasser muss selbst die Person des Bedachten festlegen und darf grundsätzlich die Auswahl nicht einem Dritten überlassen (BGH, Urteil vom 18. November 1954 – IV ZR 152/54 –, BGHZ 15, 199-204; Lenz-Brendel in: Herberger/Martinek/Rüßmann/Weth/Würdinger, jurisPK-BGB, 10. Aufl., § 2065 BGB (Stand: 01.07.2023) Rn. 25).

Der Erblasser braucht allerdings seinen letzten Willen nicht so zu äußern, dass der Bedachte individuell bestimmt bezeichnet oder der Gegenstand der Zuwendung konkret benannt ist. Erforderlich ist nur, dass die Bestimmung der Person des Bedachten oder des Gegenstandes der Zuwendung nach dem Inhalt der letztwilligen Verfügung unter Berücksichtigung von außerhalb der Testamentsurkunde liegenden Umständen erfolgen kann (KG Berlin, Beschluss vom 26. August 2022 – 1 W 262/22 –, juris). Es genügt, wenn der Bedachte anhand objektiver Kriterien von jeder sachkundigen Person bezeichnet werden kann. Für Willkür eines Dritten bei der Bezeichnung des Bedachten darf aber kein Raum bleiben (BGH, Urteil vom 18. November 1954 – IV ZR 152/54 –, BGHZ 15, 199-204). Denn nur die Bezeichnung, nicht jedoch die Bestimmung einer Person darf gemäß § 2065 Abs. 2 BGB einem Dritten überlassen werden (Bayerisches Oberstes Landesgericht, Beschluss vom 18. März 2004 – 1Z BR 044/03 –, juris).

Dafür bedarf es jedoch nicht nur der Benennung des Personenkreises, aus dem der vom Erblasser dazu ermächtigte Dritte den Nacherben bestimmen soll, sondern auch die Bezeichnung der für die Auswahl entscheidenden Gesichtspunkte, so dass eine Bestimmung nach dem Gutdünken des Dritten ausgeschlossen ist (Lenz-Brendel in: Herberger/Martinek/Rüßmann/Weth/Würdinger, jurisPK-BGB, 10. Aufl., § 2065 BGB (Stand: 01.07.2023) Rn. 29, 40 m.w.Nw.; BGH, Beschluss vom 14. Juli 1965 – V BLw 11/65 –, juris; OLG Celle, Beschluss vom 17. Februar 1999 – 7 W (L) 47/98 –, juris). Es muss eine Auswahl durch die vom Erblasser bestimmte Person erfolgen können, ohne dass deren Ermessen bestimmend oder auch nur mitbestimmend ist (OLG Oldenburg, Urteil vom 23. Februar 2010 – 12 U 75/09 –, juris).

bb) Nach diesen Maßgaben genügt die in dem Testament des Erblassers enthaltene Ermächtigung zur anderweitigen Bestimmung eines Nacherben im Hinblick auf § 2065 Abs. 2 BGB nicht.

Zwar hat der Erblasser, indem er seine Ehefrau in seinem Testament dazu ermächtigt hat, „aus der Zahl (s) einer Abkömmlinge den Nacherben anderweitig zu bestimmen“, durch diese

Beschränkung der Auswahl aus der Gruppe der „Abkömmlinge“ des Erblassers den Personenkreis, innerhalb dessen die Auswahl vorzunehmen ist, zweifelsfrei bestimmt (vgl. nur BGH, Beschluss vom 17. November 1953 – V BLw 55/53 –, juris; OLG Köln, Beschluss vom 1. Februar 1994 – 23 WLw 20/93 –, juris; OLG Hamm, Beschluss vom 24. August 2006 – 15 W 66/06 –, juris).

Indessen lassen sich hinreichend sichere Kriterien für die Auswahl, die eine Willkür der Ehefrau bei der Bestimmung des Nacherben ausschließen, weder dem Wortlaut des Testaments entnehmen noch nach den außerhalb der Testamentsurkunde liegenden Umständen feststellen. Aus dem Testament geht nicht hervor, nach welchen Gesichtspunkten die Ehefrau eine Auswahl unter den Abkömmlingen des Erblassers treffen sollte.

Selbst wenn man annähme, dass es dem Erblasser darauf angekommen ist, das aus seiner Familie stammende Grundstück S.-straße 00 in J. in der Familie an denjenigen weiter zu geben, der bereit ist, dieses Grundstück zu übernehmen und zu bewirtschaften, läge keine wirksame Ermächtigung vor, weil es an einer Andeutung dieses Willens im Testament fehlt. In seinem Testament hat der Erblasser seiner Ehefrau zwar einige Rechte eingeräumt, die ihre Rechtsstellung als nichtbefreite Vorerbin deutlich verbessern. So darf sie unbeschränkt über die Immobilie S.-straße 00 in J. und den Miteigentumsanteil an dem Baugrundstück zugunsten der Abkömmlinge verfügen. Die Andeutung, dass sie dabei jedoch darauf achten muss, das Grundstück S.-straße 00 in J. in der Familie zu behalten, fehlt indessen.

Auch der in dem Testament des Erblassers zum Ausdruck kommende Wille, seine beiden Kinder in der Weise gleich zu behandeln, dass das eine das Grundstück S.-straße 00 in J. und das andere – im Wege des Vermächtnisses – den Miteigentumsanteil an dem Baugrundstück Gemarkung J. N02 Flurstück Nr. N03 erhält, lässt nicht erkennen, wie die überlebende Ehefrau einen anderen Nacherben als den Beteiligten zu 1) bestimmen sollte. Dem Testament lässt sich nicht entnehmen, dass ein anderer Abkömmling als Nacherbe auszuwählen ist, wenn die Ehefrau von der ihr eingeräumten Befugnis Gebrauch macht, den Miteigentumsanteil an dem Baugrundstück auf den Beteiligten zu 1) zu übertragen, bzw. ihm dessen Wert zukommen lässt.

b) Der Beteiligte zu 1) ist aber gleichwohl nicht aufgrund des Testaments des Erblassers vom 27.12.1990 dessen Nacherbe geworden, denn die – wie oben dargelegt – gemäß § 2065 Abs. 2 BGB unwirksame Ermächtigung zur Bestimmung eines anderen Nacherben ist gemäß § 140 BGB umzudeuten.

aa) Eine nichtige letztwillige Verfügung kann in eine andere umgedeutet werden, sofern die in Betracht kommende (andere) letztwillige Verfügung wirksam ist und deren Wirkung in wirtschaftlicher Hinsicht den vom Erblasser mit seiner unwirksamen letztwilligen Verfügung verfolgten wirtschaftlichen Zwecksetzung entspricht (Linnartz in:

Herberger/Martinek/Rüßmann/Weth/Würdinger, jurisPK-BGB, 10. Aufl., § 2084 BGB (Stand: 31.01.2024) Rn. 89; OLG München, Beschluss vom 27. Januar 2016 – 31 Wx 168/15 –, juris). Das ist hier anzunehmen, denn die Absicht des Erblassers, seine ihn überlebende Ehefrau zur Bestimmung eines anderen Erben seines Nachlasses zu ermächtigen, lässt sich dadurch verwirklichen, dass er den überlebenden Ehegatten zum Vollerben schlechthin, also ohne Benennung von Nach- oder Schlusserben, bestimmt (OLG Köln, Beschluss vom 1. Februar 1994 – 23 WLw 20/93 –, juris).

In Rechtsprechung und Literatur ist daher seit langem anerkannt, dass die Einsetzung von Nacherben, deren Auswahl entgegen § 2065 Abs. 2 BGB dem Vorerben überlassen wird, in eine durch die abweichende letztwillige Verfügung des Vorerben auflösend bedingte Nacherbeneinsetzung umgedeutet werden kann. Das bedeutet, dass bei Bedingungseintritt die Nacherbfolge wegfällt und der Vorerbe Vollerbe sein soll. Ist er Vollerbe, unterliegt seiner Verfügung aber auch das, was er vom Erblasser geerbt hat. (BeckOGK/Gomille, 1.3.2024, BGB § 2065 Rn. 9; Staudinger/Otte (2019) BGB § 2065 Rn. 49; OLG München, Beschluss vom 27. Januar 2016 – 31 Wx 168/15 –, juris; OLG München, Beschluss vom 5. Januar 2017 – 34 Wx 324/16 –, juris; KG Berlin, Beschluss vom 26. August 2022 – 1 W 262/22 –, juris; OLG Hamm, Beschluss vom 22. Mai 2014 – I-15 W 102/13 –, juris).

Entgegen der Auffassung des Amtsgerichts findet der hypothetische Erblasserwille im Testament auch eine hinreichende Andeutung. Diese ergibt sich bereits aus der Ermächtigung der Ehefrau, den Nacherben anderweitig zu bestimmen. Auch die Ansicht des Amtsgerichts, nach dem Inhalt des Testaments habe die Ehefrau des Erblassers nicht die Stellung eines Vollerben, überzeugt nicht. Die weitreichenden Befugnisse, über den Nachlass des Erblassers unbeschränkt verfügen zu können, verleihen der Ehefrau eine Rechtsstellung, die über die eines nicht befreiten Vorerben weit hinausgeht und sich der eines Vollerben annähert. Dass der Erblasser seiner Ehefrau nicht noch weiterreichende Rechte eingeräumt hat, schadet demgegenüber nicht. Denn der Umdeutung der Ermächtigung gemäß § 140 BGB bedürfte es nicht, wenn dem Testament bereits im Wege der Auslegung zu entnehmen wäre, dass der Erblasser tatsächlich seine Ehefrau nicht als Vorerbin, sondern als Vollerbin hat einsetzen wollen.

bb) Die überlebende Ehefrau hat mit ihrem notariellen Testament vom 03.04.2012 im Rahmen der auflösenden Bedingung testiert, indem sie die Beteiligte zu 2) zu ihrer Alleinerbin eingesetzt hat. Die auflösende Bedingung ist insofern mit ihrem Ableben eingetreten, so dass die Nacherbschaft des Beteiligten zu 1) entfallen ist.

III.

Die Kostenentscheidung folgt aus § 81 FamFG. Es entspricht der Billigkeit, dem Beteiligten zu 1) die Kosten des Verfahrens in beiden Instanzen aufzuerlegen.

Die Voraussetzungen für die Zulassung der Rechtsbeschwerde gemäß § 70 Abs. 2 FamFG liegen nicht vor. Weder hat die Rechtssache grundsätzliche Bedeutung noch erfordert die Fortbildung des Rechts oder die Sicherung einer einheitlichen Rechtsprechung eine Entscheidung des Rechtsbeschwerdegerichts.

## Entscheidung 5 – OLG Stuttgart Urt. v. 24.7.2025 – 2 U 30/23:

Tenor:

I. Die Berufung des Klägers gegen das Urteil des Landgerichts Rottweil vom 04.01.2023 wird zurückgewiesen.

II. Der Kläger trägt die Kosten des Berufungsverfahrens.

III. Dieses und das angefochtene Urteil sind ohne Sicherheitsleistung vorläufig vollstreckbar. Der Kläger darf die Zwangsvollstreckung durch Sicherheitsleistung oder Hinterlegung in Höhe von 110% des auf Grund des Urteils vollstreckbaren Betrages abwenden, wenn nicht die Beklagte vor der Vollstreckung Sicherheit in Höhe von 110% des jeweils zu vollstreckenden Betrages leistet.

Streitwert:

195.000,00 Euro

Gründe:

A

Der Kläger verlangt von der Beklagten die Durchführung eines Grundstücksgeschäfts. Die Beklagte bestreitet die Wirksamkeit des Vertragsschlusses.

Wegen des Sachverhalts wird auf die tatbestandlichen Feststellungen des Landgerichts verwiesen. Zusammengefasst: Die Beklagte ist bei angeordneter Testamentsvollstreckung die alleinige Erbin nach ihrem im Februar 2020 verstorbenen Lebensgefährten G. Der Testamentsvollstrecker E. veräußerte im August 2020 mit notariell beurkundeter Zustimmung der Beklagten aus dem Nachlass das in den 1960er Jahren bebaute Hausgrundstück [Anschrift] in T. zum Preis von 90.000,00 Euro an den Kläger und erklärte die Auflassung. Die Eintragung des Klägers ins Grundbuch ist erfolgt (Anlage K 3). Die anschließend vom Kläger geforderte Herausgabe der Schlüssel verweigerte die Beklagte mit der Begründung, der geschlossene Kaufvertrag sei wegen eines zu niedrigen Kaufpreises nichtig. Ferner ließ die Beklagte die Schlösser an dem Haus auswechseln, nachdem sich der Kläger im Winter Zutritt zu dem Anwesen verschafft hatte, um einen Rohrbruch zu vermeiden.

Die Klage richtet sich auf die Verurteilung der Beklagten, dem Kläger den Besitz an dem Anwesen einzuräumen und dieses an ihn herauszugeben, ferner auf die Entfernung des angebrachten Schlosses und auf die Unterlassung zukünftiger Besitzstörungen durch erneutes Auswechseln des Schlosses.

Das Landgericht hat die Klage abgewiesen. Der Kläger könne nicht aus § 985 BGB die Einräumung des Besitzes am Grundstück verlangen, da die Auflassung nach § 138 Absatz 2 BGB wegen eines Wuchergeschäfts nichtig sei. Zwischen dem Kaufpreis und dem damaligen, vom gerichtlichen Sachverständigen in Höhe von 195.000,00 Euro bezifferten Verkehrswert bestehe ein deutliches Missverhältnis. Auf Grund ihres höheren Alters (70 Jahre) und ihres

schlechten Gesundheitszustandes habe sich die Beklagte zudem in einem Schwächezustand im Sinne von § 138 Absatz 2 BGB befunden. Sie sei fast blind und höre nur schlecht. Wegen ihres gebrechlichen Zustandes sei sie auf Hilfeleistungen des Klägers angewiesen gewesen. In einem solchen Abhängigkeitsverhältnis sei es schwer, sich vom Hilfeleistenden abzuwenden. Diese Schwächesituation habe der Kläger bewusst ausgenutzt. Auch die mit dem Klageantrag Ziff. 2 geltend gemachten Besitzansprüche schieden aus. Durch die Auflassung alleine werde noch kein Besitz am Grundstück begründet. Erforderlich sei darüber hinaus die Übergabe der Schlüssel, die jedoch noch nicht erfolgt sei. Für einen Unterlassungsanspruch aus § 1004 BGB fehle es dem Kläger an der Eigentümerstellung.

Mit seiner Berufung verfolgt der Kläger seine Ansprüche weiter. Zur Begründung trägt er vor, das Landgericht habe seinen Anspruch auf rechtliches Gehör verletzt, weil es das Protokoll der letzten mündlichen Verhandlung nicht übersandt sowie den als Zeugen benannten Testamentsvollstrecker E. nicht zu dem Umstand gehört habe, dass die Beklagte den Veräußerungsvorgang bewusst und gewollt mitbekommen und getragen habe. Zudem habe das Landgericht zu dieser Frage Angaben des Notars H. nicht vollständig gewürdigt und hätte seine Feststellungen durch ein medizinisches Gutachten absichern müssen. Der Zeuge H. habe angegeben, dass die Beklagte geschäftsfähig gewesen sei.

Der Kläger beantragt,

Auf die Berufung des Klägers wird das Urteil des Landgerichts Rottweil vom 04.01.2023 – 2 O 84/21 – aufgehoben und wie folgt abgeändert:

Die Beklagte wird verurteilt, dem Kläger den Besitz an dem Anwesen [Anschrift] eingetragen im Grundbuch von T. [...], einzuräumen und es an ihn herauszugeben.

Die Beklagte wird verurteilt, das von ihr eigenmächtig angebrachte Schloss zu entfernen und zukünftige Besitzstörungen durch erneutes Auswechseln des Schlosses zu unterlassen.

Die Beklagte beantragt,

die Berufung des Klägers zurückzuweisen.

Die Beklagte verteidigt das Urteil des Landgerichts. Das Landgericht habe zutreffend ein Missverhältnis zwischen Leistung und Gegenleistung festgestellt. Die Beklagte habe den Umfang und den Inhalt etwaiger Gespräche nicht erfassen können. Sie sei sich nicht im Klaren darüber gewesen, dass das Anwesen verkauft werden sollte.

Auf Hinweise des Senats bezüglich einer möglichen Prozessunfähigkeit der Beklagten hat deren Betreuerin gem. § 53 Absatz 2 ZPO erklärt, dass der Rechtsstreit fortan ausschließlich durch sie geführt werde.

B

Die zulässige Berufung ist unbegründet.

I. Der Kläger hat keine vertraglichen Ansprüche auf Einräumung des Besitzes und auf Entfernung des angebrachten Schlosses. Insbesondere ergeben sich die begehrten Rechtsfolgen nicht aus einem Anspruch auf Übergabe der Kaufsache gemäß § 433 Absatz 1 Satz 1 BGB, weil der Vertrag unwirksam ist.

1. Bei der rechtlichen Würdigung ist zu berücksichtigen, dass nicht die Beklagte den Nachlassgegenstand veräußert hat, sondern der Testamentsvollstrecker E. in Ausübung seines Amtes. Der Kaufvertrag ist nichtig, weil der Testamentsvollstrecker ohne Verpflichtungsbefugnis handelte. Das vorliegende Geschäft bedurfte der Zustimmung der Beklagten als Alleinerbin. Deren Zustimmungserklärung wurde unter sittenwidrigen Umständen eingeholt (§ 138 Absatz 1 BGB) und ist deshalb nichtig.

2. Allerdings ist die Zustimmung des Erben zu einem Kaufvertrag nicht erforderlich, soweit der Testamentsvollstrecker den Nachlass im Rahmen seiner Verfügungsbefugnis über Nachlassgegenstände verpflichtet (vgl. Lange in: Beck'scher Onlinekommentar zum BGB, 74. Ed. 01.05.2025, § 2205 BGB Rn. 16). Gemäß § 2206 Absatz 1 BGB ist der Testamentsvollstrecker berechtigt, Verbindlichkeiten für den Nachlass einzugehen, soweit die Eingehung zur ordnungsmäßigen Verwaltung entweder erforderlich ist (Satz 1) oder wenn der Testamentsvollstrecker (sonst) zur Verfügung berechtigt ist (Satz 2). Diese Voraussetzungen liegen nicht vor.

3. Bei der Bewertung, ob die Eingehung einer Verbindlichkeit zur ordnungsmäßigen Verwaltung des Nachlasses (§ 2216 Absatz 1 BGB) erforderlich ist, steht dem Testamentsvollstrecker ein Ermessen zu, dessen äußerste Grenze jedoch bei unentgeltlichen und nicht voll entgeltlichen Verfügungen im Sinne von § 2205 Satz 3 BGB erreicht ist (BGH, Urteil vom 3. Dezember 1986 – IVa ZR 90/85, juris Rn. 10). Nach dieser Bestimmung ist der Testamentsvollstrecker zu unentgeltlichen Verfügungen nur berechtigt, soweit sie einer sittlichen Pflicht oder einer auf den Anstand zu nehmenden Rücksicht entsprechen (was hier nicht der Fall ist).

Bei dem streitgegenständlichen Kaufvertrag, mit dem die Immobilie zu weniger als der Hälfte ihres Verkehrswertes veräußert wurde, handelt es sich um eine unentgeltliche Verfügung in diesem Sinne, die als solche nicht von der ordnungsmäßigen Verwaltung umfasst ist.

a) Um den gemäß § 2211 BGB von der Verfügung ausgeschlossenen Erben zu schützen, liegt eine unentgeltliche Verfügung des Testamentsvollstreckers bereits dann vor, wenn aus dem Nachlass ein Wert hingegeben wird, ohne dass die dadurch eingetretene Verringerung des Nachlasses durch Zuführung eines entsprechenden Vermögensvorteils ausgeglichen wird. Hinzukommen muss, dass der Testamentsvollstrecker weiß oder bei ordnungsmäßiger Verwaltung hätte erkennen müssen, dass die Leistung der Gegenseite unzulänglich war (vgl. BGH, Urteil vom 24. Februar 2016 – IV ZR 342/15, juris Rn. 9; BGH, Urteil vom 24. Oktober 1990 – IV ZR 296/89, juris Rn. 13).

Vorliegend hat sich der Nachlass verringert, denn der Testamentsvollstrecker E. hat das Nachlassgrundstück, das – im Nachhinein festgestellt – einen Wert von 195.000,00 Euro hatte, zu einem Preis von lediglich 90.000,00 Euro veräußert.

b) Der Testamentsvollstrecker E. hätte bei ordnungsmäßiger Verwaltung auch erkennen müssen, dass die Leistung der Gegenseite unzulänglich war. Hierfür spricht schon der Umstand, dass das Nachlassgrundstück ohne Wertgutachten oder andere objektive Anhaltspunkte für weniger als die Hälfte des Verkehrswertes veräußert wurde.

aa) Dabei konnte für den Testamentsvollstrecker keine ausreichende Grundlage seines Handelns sein, dass die Beklagte ihm gegenüber geäußert haben soll, eine Rücksprache bei der Stadt T. habe ergeben, dass das Grundstück einen Wert von 100.000,00 Euro habe und sie im Entgegenkommen für freundschaftliche Hilfsdienste des Klägers bereit sei, ihm das Grundstück zu einem Preis von 90.000,00 Euro zu überlassen.

Dass die Beklagte eine entsprechende Auskunft von der Stadt T. tatsächlich erhalten hat, lässt sich ausschließen. Objektive Anhaltspunkte hierfür fehlen. Es ist unklar geblieben, welche Stelle der Stadt diese Auskunft erteilt haben soll. Insbesondere ist nicht ersichtlich, dass die Stadt die tatsächlichen Grundlagen, die für eine solche Auskunft erforderlich wären, erhoben hat. Weder hat der Gutachterausschuss ein Verkehrswertgutachten erstellt noch hat jemand im Auftrag der Stadt das Gebäude besichtigt, um sich ein Bild über dessen Zustand zu machen und auf dieser notwendigen Grundlage den Verkehrswert schätzen zu können. Unter solchen Umständen liegt es fern, dass die Stadt eine Auskunft über den Verkehrswert tatsächlich erteilt hat. Allenfalls könnte sie Angaben über den Bodenrichtwert gemacht haben, der vom gerichtlichen Sachverständigen auf der Grundlage der Bekanntmachung des Gutachterausschusses auf 81.000,00 Euro geschätzt wurde, was nicht sehr weit von dem vereinbarten Kaufpreis entfernt ist.

bb) Nach dem Ergebnis der Beweisaufnahme ist der Senat auch davon überzeugt, dass der Testamentsvollstrecker E. nicht den Grundsätzen der ordnungsmäßigen Verwaltung genügt hat. Er hat insbesondere nicht hinterfragt, ob es tatsächlich eine Auskunft der Stadt T. gab oder die Beklagte eine solche Auskunft richtig erfasst und zur verlässlichen Grundlage ihrer Kaufpreisvorstellungen gemacht hat.

(1) Nach dem persönlichen Eindruck, den der Senat vom Zeugen E. gewonnen hat, ist er seiner Verantwortung als Testamentsvollstrecker nicht gerecht geworden. Gemäß §§ 2203, 2216 BGB hat der Testamentsvollstrecker die letztwilligen Verfügungen des Erblassers zur Ausführung zu bringen und den Nachlass ordnungsgemäß zu verwalten (BGH, Beschluss vom 15. April 2015 – XII ZB 534/14, juris Rn. 12).

(2) Nach diesen Leitlinien hat der Zeuge E. nicht gehandelt. Er war vielmehr darauf bedacht, den Willen der „Partei“ umzusetzen, wie er es aus seiner jahrzehntelangen Tätigkeit als Rechtsanwalt gewohnt war. Damit hat er den Willen der Beklagten gemeint. Aus dieser Haltung heraus hat er sich weder darüber kundig gemacht, welche Stelle der Stadt die vermeintliche Auskunft erteilt haben soll, noch hat er hinterfragt, ob die Stadt die hierfür erforderliche Tatsachengrundlage erhoben hat. Er hat sich auch nicht darum gesorgt, ob die Beklagte die Auskunft inhaltlich zutreffend erfasst und wiedergegeben hat. Schon gar nicht hat er sich der Mühe unterzogen, sich selbst ein Bild vom Kaufgegenstand zu machen. Er hat die Beklagte schlicht als eine Mandantin für einen Grundstücksverkauf an den Kläger betrachtet (mit dem er überdies freundschaftlich verbunden ist, weil er in dessen Gastwirtschaft regelmäßig verkehrt und er dort in einem Nebenraum Akten studiert und gelegentlich Mandanten empfängt).

Der Testamentsvollstrecker hat nicht verstanden, dass seine Aufgabe darin bestand, den Nachlass ordnungsgemäß zu verwalten. Die Grundsätze der ordnungsmäßigen Verwaltung (§ 2216 Absatz 1 BGB) halten den Testamentsvollstrecker unter Belassung eines Ermessensspielraums zu besonderer Gewissenhaftigkeit und Sorgfalt an (BGH, Urteil vom 3. Dezember 1986 – IVa ZR 90/85, juris Rn. 8). Er muss sich in diesem Maße bemühen, ein zum Nachlass gehörendes Grundstück bestmöglich zu verwerten (vgl. BGH, Urteil vom 23. Mai 2001 – IV ZR 64/00, juris Rn. 6). Dieser Verantwortung ist der Zeuge E. in keiner Weise gerecht geworden, weil er blindlings den Kaufvertrag abgeschlossen hat. Die Gesamtumstände haben es ihm untersagt, die geäußerten Preisvorstellungen ohne nähere Prüfung zur Grundlage eines Verkaufs zu machen.

(3) Bei besonderer Gewissenhaftigkeit und Sorgfalt hätte der Testamentsvollstrecker E. erkennen müssen, dass die Kaufpreisvorstellungen der Erbin deutlich zu niedrig angesetzt waren. Er hätte durch Nachfragen bei der Stadt T. erfahren können, dass die behauptete Auskunft nicht erteilt worden ist, oder er hätte bei Fachleuten, die mit Immobilienbewertungen vertraut sind, eine seriöse (grobe) Schätzung des Verkehrswertes einholen können. Dann hätte er festgestellt, dass der vorgesehene Kaufpreis bei weitem nicht dem Verkehrswert entsprach.

c) Verletzt ein Testamentsvollstrecker die Grundsätze der ordnungsmäßigen Verwaltung, berührt dies allerdings nicht per se die Wirksamkeit des Vertrages (BGH, Urteil vom 8. März 1989 – IVa ZR 353/87, juris Rn. 9f.). Aus Gründen der Rechtssicherheit genügt es für die Annahme einer Verpflichtungsbefugnis aus § 2206 Absatz 1 Satz 1 BGB, wenn derjenige, mit dem der Testamentsvollstrecker den Vertrag abgeschlossen hat, bei Vertragsschluss annahm und ohne Fahrlässigkeit annehmen konnte, die Eingehung der Verbindlichkeit sei zur ordnungsmäßigen Verwaltung des Nachlasses erforderlich (BGH, Urteil vom 7. Juli 1982 – IVa ZR 36/81, juris Rn. 13). Dies trifft auf den Kläger jedoch nicht zu. Bereits das grobe Missverhältnis zwischen Kaufpreis und Verkehrswert spricht dafür, dass der Kläger die Unzulänglichkeit des Kaufpreises hätte erkennen können. Zudem waren auch ihm keine näheren Umstände der behaupteten Nachfrage beim Rathaus bekannt und hat auch er sich nicht um eine nähere Aufklärung bemüht, ob die behauptete Äußerung verlässlich war. Da er nicht gewusst hat, welche Stelle der Stadt die Auskunft gegeben haben soll, konnte er die Angaben der Beklagten nicht als verlässlich einstufen.

4. Eine Befugnis des Testamentsvollstreckers, eine Verbindlichkeit zu einer Verfügung über Nachlassgrundstück einzugehen, folgt auch nicht aus § 2206 Absatz 1 Satz 2 BGB. Dieser Tatbestand setzt voraus, dass der Testamentsvollstrecker zur Verfügung berechtigt ist, was wegen der Unentgeltlichkeit der Verfügung (§ 2205 Satz 3 BGB) aus den genannten Gründen nicht der Fall war. In einem solchen Fall bedarf der Testamentsvollstrecker einer (wirksamen) Zustimmung des Erben zu dem Geschäft (BGH, Urteil vom 24. Oktober 1990 – IV ZR 296/89, juris Rn. 17; BGH, Beschluss vom 24. September 1971 – V ZB 6/71, juris Rn. 26; vgl. auch Grotheer in Beckonline.Großkommentar, Stand: 01.02.2025, § 2205 BGB Rn. 86). Die in dem notariell beurkundeten Kaufvertrag erteilte Zustimmung der Beklagten wurde jedoch unter sittenwidrigen Umständen eingeholt und ist deshalb gem. § 138 Absatz 1 BGB nichtig.

a) Ein Rechtsgeschäft ist wegen eines Sittenverstoßes nach § 138 Absatz 1 BGB nichtig, wenn es nach seinem aus der Zusammenfassung von Inhalt, Zweck und Beweggrund zu

entnehmenden Gesamtcharakter gegen die guten Sitten verstößt (BGH, Urteil vom 19. Januar 1989 – IX ZR 124/88, juris Rn. 10). Bei einer Zustimmung (§ 182 BGB) handelt es sich um ein einseitiges, selbständiges Rechtsgeschäft, das abstrakt zu dem durch den Testamentsvollstrecker geschlossenen Vertrag hinzutritt (vgl. Bayreuther in: Münchener Kommentar zum BGB, 10. Aufl. 2025, § 182 BGB Rn. 11). Da § 138 BGB auf alle Rechtsgeschäfte Anwendung findet (Nassall in: jurisPK-BGB, 10. Aufl. 2023, § 138 BGB Rn. 8), unterliegt auch die erteilte Zustimmung zu einem Vertrag der Kontrolle, ob sie unter Verstoß gegen die guten Sitten eingeholt wurde.

b) Auf die Beurteilung, ob die Zustimmung zu einem Immobilienkaufvertrag unter sittenwidrigen Umständen eingeholt wurde, sind diejenigen Maßstäbe anzuwenden, die zur Sittenwidrigkeit dieser Kaufverträge entwickelt wurden. Der Zustimmungende ist zwar nicht Vertragspartei. Die Zustimmung ist allerdings Wirksamkeitsvoraussetzung des zustimmungsbedürftigen Rechtsgeschäfts (Bayreuther, a.a.O.). Da es sich bei Verbindlichkeiten, die der Testamentsvollstrecker begründet, um Nachlassverbindlichkeiten handelt (BGH, Urteil vom 4. November 2011 – V ZR 82/11, juris Rn. 7), treffen den Erben die Wirkungen seiner konstitutiven Zustimmung zu dem Verkauf des Nachlassgrundstücks in gleicher Weise, als ob er das Grundstück zulässigerweise im eigenen Namen verkauft hätte. Der Gleichlauf der Interessenlage rechtfertigt die Übertragung der zu dieser Art von Rechtsgeschäften herausgearbeiteten Wertungsgesichtspunkte auf die vorliegende Konstellation.

c) Nach den anerkannten Grundsätzen sind gegenseitige Verträge, auch wenn der Wuchertatbestand des § 138 Absatz 2 BGB nicht in allen Voraussetzungen erfüllt ist, als wucherähnliche Rechtsgeschäfte gemäß § 138 Absatz 1 BGB wegen Sittenwidrigkeit nichtig, wenn zwischen Leistung und Gegenleistung objektiv ein auffälliges Missverhältnis besteht und außerdem mindestens ein weiterer Umstand hinzukommt, der den Vertrag bei Zusammenfassung der subjektiven und objektiven Merkmale als sittenwidrig erscheinen lässt (BGH, Urteil vom 16. November 2022 – VIII ZR 436/21, juris Rn. 32).

Das ist insbesondere der Fall, wenn eine verwerfliche Gesinnung des Begünstigten hervorgetreten ist, weil er etwa die wirtschaftlich schwächere Position des anderen Teils bewusst ausgenutzt oder sich zumindest leichtfertig der Erkenntnis verschlossen hat, dass sich der andere nur unter dem Zwang der Verhältnisse auf den für ihn ungünstigen Vertrag eingelassen hat (BGH, Urteil vom 29. Juni 2007 – V ZR 1/06, juris Rn. 16). Ist das Missverhältnis besonders grob, so ist allein deswegen der Schluss auf die bewusste oder grob fahrlässige Ausnutzung irgendeines den Vertragspartner in seiner Entscheidungsfreiheit beeinträchtigenden Umstandes und damit auf eine verwerfliche Gesinnung zulässig (BGH, Urteil vom 16. November 2022 – VIII ZR 436/21, juris Rn. 33). Hiervon ist bei Grundstücksgeschäften bereits dann auszugehen, wenn der Wert der Leistung knapp doppelt so hoch ist wie der Wert der Gegenleistung (BGH, Urteil vom 29. Juni 2007 – V ZR 1/06, juris Rn. 16). Die an das grobe Äquivalenzmissverhältnis anknüpfende Schlussfolgerung leitet sich aus dem Erfahrungssatz her, dass in der Regel außergewöhnliche Leistungen nicht ohne Not – oder nicht ohne einen anderen den Benachteiligten hemmenden Umstand – zugestanden werden und auch der Begünstigte diese Erfahrung teilt (BGH, Urteil vom 16. November 2022 – VIII ZR 436/21, juris Rn. 33; BGH, Urteil vom 21. März 1997 – V ZR 355/95, juris Rn. 12). Es handelt sich um eine den Beweis der subjektiven Voraussetzungen des § 138 Absatz 1 BGB erleichternde tatsächliche Vermutung, die den Schluss auf eine verwerfliche Gesinnung des

begünstigten Vertragsteils zulässt (BGH, Urteil vom 9. Oktober 2009 – V ZR 178/08, Rn. 16 f.). Es ist dann Sache des Begünstigten (hier: des Klägers), alle Umstände darzulegen und erforderlichenfalls zu beweisen, die zusammen genommen die Vermutung erschüttern, er habe einen den Vertragspartner in seiner Entscheidungsfreiheit beeinträchtigenden Faktor bewusst oder jedenfalls grob fahrlässig ausgenutzt (BGH, Urteil vom 12. Juli 2013 – V ZR 4/12, juris Rn. 16).

d) Die tatsächliche Vermutung ist auf die Zustimmung der Beklagten zu dem Kaufvertrag anzuwenden, denn nach den unangefochtenen Feststellungen des Landgerichts betrug der Kaufpreis von 90.000,00 Euro weniger als die Hälfte des vom gerichtlichen Sachverständigen ermittelten Verkehrswert, der zum Zeitpunkt der Zustimmung zum Kaufvertrag bei 195.000,00 Euro gelegen hat. Auch wenn die Beklagte keine formale Vertragspartei ist, steht zu vermuten, dass sie ihre konstitutiv wirkende Zustimmung nicht ohne Not oder einen anderen hemmenden Umstand erteilt hätte und der Kläger als Begünstigter die Beeinträchtigung der Entscheidungsfreiheit ausgenutzt hat. Dabei ist nicht von Belang, dass die Beklagte die Kaufpreisvorstellungen in die Gespräche eingebracht hat. Ein Geschäft verliert seinen wucherähnlichen Charakter nicht dadurch, dass das Anerbieten vom Übervorteilten ausgeht (BGH, Urteil vom 24. Mai 1985 – V ZR 47/84, juris Rn. 25). Es ist auch nicht entscheidend, ob sich der Kläger des groben Missverhältnisses bewusst war, denn eine verwerfliche Gesinnung muss schon dann bejaht werden, wenn sich der Begünstigte zumindest leichtfertig der Einsicht verschließt, dass sich der andere Teil nur unter dem Zwang der Verhältnisse auf den ungünstigen Vertrag eingelassen hat (BGH, Urteil vom 19. Januar 2001 – V ZR 437/99, juris Rn. 15). Abzustellen ist deshalb allein auf die objektiven Werte von Leistung und Gegenleistung (BGH, Urteil vom 19. Januar 2001 – V ZR 437/99, juris Rn. 14; BGH, Urteil vom 10. Februar 2012 – V ZR 51/11, juris Rn. 13).

e) Ist sich der Begünstigte des besonders groben Missverhältnisses nicht bewusst, kann allerdings die tatsächliche Vermutung erschüttert sein (vgl. BGH, Urteil vom 19. Januar 2001 – V ZR 437/99, juris Rn. 18). Dies ist etwa dann anzunehmen, wenn die Parteien ein (fehlerhaftes) Verkehrswertgutachten zur Grundlage des vereinbarten Kaufpreises gemacht haben (BGH, Urteil vom 18. Dezember 2007 – XI ZR 324/06, juris Rn. 36; BGH, Urteil vom 19. Januar 2001 – V ZR 437/99, juris Rn. 18).

Da die Sittenwidrigkeit bereits dann begründet ist, wenn sich der Kläger zumindest leichtfertig der Erkenntnis eines besonders groben Missverhältnisses verschlossen hat (vgl. BGH, Urteil vom 18. Dezember 2007 – XI ZR 324/06, juris Rn. 35), ist indes erforderlich, dass sich die Parteien in sachgerechter Weise um die Ermittlung eines angemessenen Verhältnisses von Leistung und Gegenleistung bemüht haben (Jakl in: Beckonline.Großkommentar, Stand: 01.04.2025, § 138 BGB Rn. 183). Dies ist vorliegend nicht der Fall gewesen. Wie bereits ausgeführt, boten die Angaben der Beklagten keine verlässliche Gewähr der Richtigkeit, was auch dem Kläger erkennbar war. Unter diesen Umständen ist die tatsächliche Vermutung seiner verwerflichen Gesinnung nicht entkräftet.

5. Fehlt es an einer wirksamen Zustimmung der Beklagten zu dem Kaufvertrag, hatte der Testamentsvollstrecker nicht die entsprechende Verpflichtungsbefugnis aus § 2206 Absatz 1 Satz 2 BGB. Zwar kann bei einem Mangel der Verpflichtungsbefugnis analog § 177 Absatz 1 BGB eine Genehmigung des schwebend unwirksamen Vertrages durch den Erben in Betracht kommen (vgl. BGH, Urteil vom 24. Oktober 1990 – IV ZR 296/89, juris Rn. 17; Grotheer in

Beckonline.Großkommentar, Stand: 01.02.2025, § 2205 BGB Rn. 83; Zimmermann in Münchener Kommentar zum BGB, 9. Aufl. 2022, § 2205 BGB Rn. 71, 82). Hier ist der Vertrag jedoch schon nicht genehmigungsfähig, da die Zustimmung unabhängig vom Zeitpunkt ihrer Erteilung als unter sittenwidrigen Umständen abgegeben zu werten wäre, nachdem es auch keine Hinweise auf Beseitigung der Zwangslage gibt. Im Übrigen hat die Beklagte bereits vorgerichtlich den Kaufvertrag als nachteilig angesehen und dessen Durchführung verweigert. Hierin liegt jedenfalls eine konkludente Verweigerung der Genehmigung.

II. Der Kläger kann auch keine Ansprüche auf Herausgabe des Grundstücks (§ 985 Absatz 1 BGB) bzw. Unterlassung von Eigentumsstörungen durch Auswechseln des Türschlosses (§ 1004 Absatz 1 BGB) geltend machen.

1. Auch für die Auflassungserklärung war der Testamentsvollstrecker nicht Verfügungsbefugt. Die Auflassungserklärung war nicht von der Befugnis des Testamentsvollstreckers gedeckt, gem. § 2205 Satz 2 BGB über diesen Nachlassgegenstand zu verfügen, weil es sich um eine unentgeltliche Verfügung gehandelt hat (§ 2205 Satz 3 BGB). Die Auflassung konnte mangels Gutglaubensschutzes nur im Einvernehmen mit der Erbin wirksam werden (vgl. Zimmermann, a.a.O.; Grotheer, a.a.O.). Die Zustimmung der Beklagten ist jedoch aus den genannten Gründen wegen Sittenwidrigkeit gem. § 138 Absatz 1 BGB nichtig.

2. Hiergegen lässt sich nicht einwenden, dass bei Grundstücksgeschäften die Annahme einer Sittenwidrigkeit im Sinne von § 138 Absatz 1 BGB – im Gegensatz zum Wucher gem. § 138 Absatz 2 BGB – lediglich zur Nichtigkeit des schuldrechtlichen Vertrags führt. Das abstrakte Verfügungsgeschäft wird von der Nichtigkeitsfolge hingegen regelmäßig nicht erfasst, weil das Äquivalenzmissverhältnis allein das Kausalgeschäft betrifft (BGH, Urteil vom 19. Januar 2001 – V ZR 437/99, juris Rn. 25; BGH, Urteil vom 16. November 2022 – VIII ZR 436/21, juris Rn. 50).

a) Im vorliegenden Fall bezieht sich die Prüfung der Sittenwidrigkeit auf die Umstände, unter denen der Begünstigte die erforderliche Zustimmung der Erbin eingeholt hat. Dabei stellt das Gesetz – anders als bei dem auf eigene Rechnung abgeschlossenen Grundstücksgeschäft – einen engen Zusammenhang zwischen den dinglichen und schuldrechtlichen Ebenen her: § 2205 Satz 3 BGB macht die Wirksamkeit einer dinglichen Verfügung von Umständen abhängig, die im kausalen Schuldverhältnis begründet sind. Demnach führt die Unzulänglichkeit der vereinbarten Gegenleistung zur Nichtigkeit der dinglichen Verfügung bzw. begründet deren Zustimmungsbedürftigkeit. Wegen dieses Zusammenhangs lässt sich in Bezug auf die Zustimmung des Erben zu einer unentgeltlichen Verfügung des Testamentsvollstreckers nicht argumentieren, das Äquivalenzmissverhältnis betreffe nicht die dingliche Verfügung. Im Gegenteil: Das Äquivalenzmissverhältnis ist prägend für die gesetzliche Wertentscheidung, dass eine solche Verfügung nichtig ist. Aus diesem Grund darf der Erbe seine Entscheidung, ob er der (dinglichen) Verfügung zustimmt, danach ausrichten, ob aus seiner Sicht das Äquivalenzverhältnis im Kausalgeschäft ausreichend gewahrt ist. Nutzt der durch den Vertrag Begünstigte bei der Einholung der Zustimmung des Erben aus, dass dieser in seiner Entscheidungsfreiheit eingeschränkt ist und deshalb das Äquivalenzmissverhältnis verkennt, berühren sittenwidrige Umstände nicht nur das Kausalverhältnis, sondern auch die dingliche Verfügung.

b) Es tritt noch ein weiterer Gesichtspunkt hinzu: Die Zustimmung des Erben zu einer unentgeltlichen Verfügung des Testamentsvollstreckers kann nicht in einen sittenwidrigen

und einen wertneutralen Teil aufgespalten werden. Notwendigerweise laufen die Verpflichtungs- und Verfügungsbefugnis des Testamentsvollstreckers parallel, weil der Testamentsvollstrecker die Befugnis für beide (im Rechtssinn getrennten) Geschäfte benötigt, soll er den Nachlass ordnungsgemäß verwalten. Deshalb ordnet § 2206 Absatz 1 Satz 2 BGB an, dass die Verpflichtungsbefugnis des Testamentsvollstreckers seiner Verfügungsbefugnis folgt. Hielte man nur die Zustimmung zu dem schuldrechtlichen Kaufvertrag für nichtig, die Zustimmung des Erben zur unentgeltlichen Verfügung jedoch für wertneutral, so bliebe dennoch die Verpflichtungsbefugnis des Testamentsvollstreckers erhalten und wäre die Nachlassverbindlichkeit wirksam begründet. Das Übermaßverbot des § 138 BGB, mit dem in Fällen gestörter Vertragsparität den objektiven Grundentscheidungen der Grundrechte mit den Mitteln des Zivilrechts Geltung verschafft werden soll (vgl. BVerfG, Beschluss vom 7. Februar 1990 – 1 BvR 26/84, juris Rn. 49), könnte sich nicht entfalten. Auch diese Wertentscheidung der Rechtsordnung zwingt dazu, die Nichtigkeit der eingeholten Zustimmung nicht nur auf das Verpflichtungs-, sondern auch auf das Verfügungsgeschäft zu beziehen.

3. Auf die vom Landgericht ins Zentrum gerückte Anwendung von § 138 Absatz 2 BGB und die hiergegen gerichteten Berufungseinwände kommt es nach alldem nicht mehr an.

III. Mit zutreffenden Erwägungen hat das Landgericht weitere in Betracht kommende Anspruchsgrundlagen abgelehnt, die sich aus einem (nicht erlangten) unmittelbaren Besitz ableiten (§ 861 BGB). Hiergegen wendet sich die Berufung nicht.

C

Die Kostenentscheidung folgt aus § 97 Absatz 1 ZPO. Die Entscheidung über die vorläufige Vollstreckbarkeit folgt aus § 708 Nr. 10, § 709 Satz 2 ZPO. Die Revision ist nicht zuzulassen, da die Voraussetzungen des § 543 Absatz 2 ZPO nicht vorliegen.

## Entscheidung 6 – OLG Hamm Beschl. v. 2.6.2025 – 10 U 3/25:

Tenor:

Die Klägerin wird darauf hingewiesen, dass der Senat beabsichtigt, ihre gegen das am 19.12.2024 verkündete Teilurteil der 12. Zivilkammer des Landgerichts Dortmund (AZ: 12 O 420/23) eingelegte Berufung durch Beschluss gemäß § 522 Abs. 2 ZPO zurückzuweisen.

Die Klägerin erhält Gelegenheit zur Stellungnahme bis zum 30.06.2025 einschließlich.

Gründe:

I.

Die Parteien streiten über Pflichtteilsansprüche nach dem am ... 1922 geborenen und am ... 2022 verstorbenen ... (nachfolgend als „Erblasser“ bezeichnet).

Der Erblasser war Direktor des Amtsgerichts ... Die Klägerin ist das einzige Kind aus der Ehe zwischen dem Erblasser und dessen am ... 2017 vorverstorbenen Ehefrau ... Ob es darüber hinaus noch eine uneheliche Tochter gab (Bl. 60 GA II), ist nicht geklärt. Die Beklagte ist die Tochter der Klägerin und damit die Enkeltochter des Erblassers.

Mit notariellem Vertrag vom 26.04.1980 übertrugen der Erblasser und seine Ehefrau das Eigentum an dem Grundstück ... auf die Klägerin „im Wege vorweggenommener Erbfolge also kostenlos und ohne jede Gewährleistung“ (Bl. 309 ff. GA I).

Mit gemeinschaftlichem Testament vom 15.03.2012, ... setzten der Erblasser und seine Ehefrau die Beklagte jeweils zu ihrer alleinigen und ausschließlichen Erbin ein (Bl. 11 ff. GA I). Das Testament enthält zudem u.a. folgende weitere Anordnungen:

### „4. Vermächtnisse

Der zuerst versterbende Ehegatte bestimmt für den überlebenden Ehegatten folgendes Vermächtnis:

Der Erbe hat dem überlebenden Ehegatten sämtliche persönlichen Gegenstände des Erblassers einschließlich des Schmucks, der Wohnungseinrichtung mit den im Hause vorhandenen Teppichen und Bildern herauszugeben. Für den Fall, dass der Ehemann vorverstirbt, hat die überlebende Ehefrau zudem Anspruch auf die Herausgabe der etwaigen Sammlungen des Ehemannes. Schließlich hat die Erbin dem überlebenden alle eventuell vorhandene Konten / Depotguthaben des Verstorbenen zur alleinigen Verfügung zu übertragen.

### 5. Sonstiges

Weiteres wollen wir nicht bestimmen. Die Hinzuziehung von Zeugen wünschen wir nicht. Unsere Tochter, ... soll nicht erben. Unsere Tochter ist bereits durch die Übertragung unseres Grundbesitzes in E. B. (Übertragsvertrag vom 26.04.1980, ... bedacht worden. Wir wünschen,

dass diese Übertragung auf etwaige Pflichtteilsansprüche/Pflichtteilsergänzungsansprüche unserer Tochter angerechnet wird. Der Notar hat uns in diesem Zusammenhang auf die diesen Wunsch einschränkende Bestimmung des § 2315 BGB hingewiesen. Wir haben uns entschieden, an Stelle unserer Tochter die Enkeltochter zur alleinigen und ausschließlichen Erbin einzusetzen. Wir bitten unsere Tochter, dies zu akzeptieren und ihrerseits gegen die eigene, durch uns bedachte Tochter, keine Ansprüche zu erheben.“

Mit notariellem Vertrag vom 15.03.2012, ... übertrug der Erblasser sein Eigentum an dem Grundstück ... auf die Beklagte (Bl. 81 ff. GA I). Dort heißt es unter § 2:

„Die Übertragung erfolgt im Wege der Schenkung, also kostenfrei und zugleich im Wege der vorweggenommenen Erbfolge; der Übertragsnehmer hat sich den übertragenen Wert also auf Erb-, Pflichtteils- und Pflichtteilsergänzungsansprüche anrechnen zu lassen.“

Unter § 3 des notariellen Vertrages behielt sich der Übertragsgeber für seine Ehefrau ... im Hinblick auf deren Zugewinnausgleichsansprüche hinsichtlich des Vertragsgegenstandes ein lebenslängliches, unentgeltliches Nießbrauchrecht am gesamten übertragenen Grundbesitz vor. Der Übertragsgeber erklärte, „dass er selbst zukünftig keine Rechte mehr am Vertragsgegenstand geltend machen wolle. Er übertrage deshalb den Grundbesitz ohne jeden Vorbehalt auf seine Enkeltochter ....“

Die Beklagte wurde am 30.03.2012 im Grundbuch als neue Eigentümerin eingetragen.

Mit privatschriftlichem Vertrag vom 15.03.2012 vermietete die Beklagte dem Erblasser für die Dauer seiner Lebenszeit zu einem Mietzins von 2,87 Euro pro m<sup>2</sup> monatlich die im Erdgeschoss des Hauses ... in Kamen gelegene Wohnung einschließlich des Gartens und der im Garten vorhandenen Nebengebäude und vier Keller, ferner zwei im Dachgeschoss gelegene Räume und die auf dem Grundstück vorhandene Garage (Bl. 86 ff. GA I).

Nach dem Tod seiner Ehefrau entschied der Erblasser, seine Vermächtnisse nicht anzunehmen. Er erklärte der Beklagten gegenüber, dass er den Anteil, den die Beklagte geerbt hatte, nicht haben wolle.

Bezüglich des Nachlasses der vorverstorbenen Mutter der Klägerin haben die Parteien bereits einen Pflichtteilsprozess ... geführt. Dieser endete mit einem vom 30.09.2021 geschlossenen Vergleich, wonach die Klägerin bestimmte Schmuckgegenstände ihrer Mutter erhielt und mit der getroffenen Regelung sowie den bereits geleisteten Zahlungen auf den Pflichtteil sämtliche wechselseitigen Ansprüche der Parteien aus und im Zusammenhang mit dem Erbfall der am 16.03.2017 verstorbenen Frau ... abgegolten und erledigt sein sollten.

Die Klägerin forderte die Beklagte mit Schreiben vom 22.07.2022 zur Auskunft über den Bestand des Nachlasses des Erblassers und zur Zahlung des der Klägerin zustehenden Pflichtteils auf, und zwar bis zum Ablauf des 22.08.2022.

Vorgerichtlich übermittelte die Beklagte der Klägerin über den Bestand des Nachlasses des Erblassers ein notarielles Nachlassverzeichnis vom 23.05.2023, ...

Mit Schriftsatz vom 18.12.2023 hat die Klägerin zur Verfolgung eines Pflichtteils- und Pflichtteilsergänzungsansprüche Stufenklage erhoben.

Auf der ersten Stufe hat die Klägerin beantragt, ihr Auskunft über den tatsächlichen und fiktiven Bestand des Nachlasses des Erblassers durch ein von einem Notar aufgenommenes Verzeichnis zu erteilen sowie den Wert des Grundbesitzes in Kamen, ... durch Vorlage eines Sachverständigengutachtens zu den Stichtagen 30.03.2012 und 11.04.2022 zu ermitteln.

Die Klägerin ist der Ansicht gewesen, dass sie weiterhin berechtigt sei, von der Beklagten die Vorlage eines notariellen Nachlassverzeichnisses betreffend den Nachlass des Erblassers zu verlangen, weil das vorgerichtlich vorgelegte Verzeichnis unvollständig sei. Weiter hat sie gemeint, dass die Beklagte verpflichtet sei, den Wert des ihr schenkungsweise übertragenen Grundstücks durch Vorlage eines Sachverständigengutachtens zu ermitteln, weil die Frist aus § 2325 Abs. 3 Satz 2 BGB im Jahr 2012 noch nicht zu laufen begonnen habe, da der Erblasser sich den Genuss des verschenkten Gegenstandes weiter vorbehalten habe.

Dem ist die Beklagte entgegengetreten. Die Beklagte hat die Auffassung vertreten, dass sie mit dem vorgelegten notariellen Nachlassverzeichnis und den nachträglich ergänzten Angaben mit Schreiben vom 27.02.2024 ihrer Auskunftspflicht umfassend nachgekommen sei. Die Grundstücksübertragung von 2012 sei nicht ergänzungspflichtig. Dies folge aus der Regelung des § 2325 Abs. 3 Satz 2 BGB, wonach eine Schenkung im Rahmen von Pflichtteilsergänzungsansprüchen unberücksichtigt bleibe, wenn zehn Jahre seit der Leistung des verschenkten Gegenstandes verstrichen seien. Diese Voraussetzung sei hier erfüllt. Der Erblasser habe sich bereits ab März 2012 durch Übertragung der Immobilie seines gesamten Eigentums begeben und keinerlei Rechte für sich vorbehalten.

Wegen des weiteren erstinstanzlichen Sach- und Streitstandes wird auf ausführlichen den Tatbestand des angefochtenen Teilurteils verwiesen.

Mit Urteil vom 19.12.2024 hat das Landgericht die Klage auf der ersten Stufe der Stufenklage abgewiesen. Zur Begründung hat es im Wesentlichen ausgeführt, die Klägerin könne von der Beklagten keine weiteren Auskünfte über den Bestand des Nachlasses des Erblassers gemäß § 2314 Abs. 1 BGB verlangen. Der Anspruch auf Auskunftserteilung durch Vorlage eines notariellen Nachlassverzeichnisses sei gemäß § 362 Abs. 1 BGB durch Erfüllung erloschen. Die Erfüllung des Auskunftsanspruchs sei durch Vorlage des notariellen Nachlassverzeichnisses der Notarin ... vom 23.05.2023 in Verbindung mit dem Auskunftsschreiben dieser Notarin vom 27.02.2024 eingetreten. Den ihr obliegenden Ermittlungspflichten sei die Notarin nachgekommen. Entgegen der Auffassung der Klägerin sei die Notarin nicht verpflichtet gewesen, Auskunft über diejenigen Vermögensgegenstände (Schmuckstücke, Kontoguthaben und Depotguthaben) zu erteilen, bezüglich derer die Eltern der Klägerin mit ihrem gemeinschaftlichen Testament dem Erblasser ein Vermächtnis für den Fall des Vorversterbens seiner Ehefrau gewährt haben. Die Vermächtnisgegenstände seien Bestandteil des Erbes der Beklagten nach ihrer Großmutter geworden. Auch sei die Klägerin an der Geltendmachung weiterer Pflichtteils- und Pflichtteilsergänzungsansprüche nach ihrer Mutter durch den ... geschlossenen Vergleich gehindert. Der Klägerin stehe auch der zusätzlich auf der ersten Stufe der Stufenklage geltend gemachte Anspruch auf Wertermittlung des schenkungsweise von dem Erblasser auf die Beklagte übertragenen Grundstücks in Kamen gemäß § 2314 Abs. 1 BGB nicht zu. Aus dieser Übertragung könne die Klägerin keine

Pflichtteilsergänzungsansprüche herleiten, da zum Zeitpunkt des Erbfalles zehn Jahre seit der Leistung des verschenkten Grundstücks bereits verstrichen gewesen seien, was gemäß § 2325 Abs. 3 Satz 2 BGB zur Folge habe, dass diese Schenkung im Hinblick auf etwaige Pflichtteilsergänzungsansprüche unberücksichtigt bleibe. Der Erblasser habe mit dem Vollzug der Schenkung durch Eintragung im Grundbuch seine wesentlichen Rechte, die zuvor aus seiner Eigentümerstellung folgten, aufgegeben. Es sei nicht ersichtlich, woraus für den Erblasser im Hinblick auf das Nießbrauchsrecht seiner Ehefrau ein eigener gesicherter unterhaltsrechtlicher Anspruch gegen seine Ehefrau hätte folgen sollen. Daran ändere auch der ebenfalls am 15.03.2012 zwischen dem Erblasser und der Beklagten geschlossene Mietvertrag nichts.

Wegen der weiteren Einzelheiten der Begründung wird auf das ergangene Teilurteil (Bl. 4 ff. GA II) verwiesen.

Gegen dieses Urteil hat die Klägerin form- und fristgerecht Berufung eingelegt, mit der sie ihre erstinstanzlichen Anträge weiterverfolgt. Zunächst trägt sie vor, dass ihre Pflichtteilsquote gemäß § 2303 Abs. 1 Satz 2 BGB nur 1/4 betragen könnte, weil es noch eine weitere uneheliche Tochter des Erblassers ... gegeben habe, die inzwischen verstorben sei. Abgesehen davon hält die Klägerin das Teilurteil des Landgerichts Dortmund für rechtsfehlerhaft. Es sei unzutreffend, dass die mit dem Vermächtnis der Beklagten zugewandten Gegenstände nicht in dem von der Beklagten zu erstellenden Nachlassverzeichnis aufgeführt werden müssten. Wie die Beklagte vortrage, habe der Erblasser gegenüber der Beklagten nach dem Tod seiner Frau mehrfach erklärt, dass die Beklagte die ihm vermachten Gegenstände und Wertgegenstände nicht übergeben bzw. übereignen müsse. Diese Erklärung sei allerdings bestritten. Es sei zweifelhaft, ob dieses Verhalten des Erblassers überhaupt einen einseitigen Verzicht oder die Ausschlagung eines Vermächtnisses darstelle, oder ob der Erblasser mit der Beklagten nicht vielmehr einen Erlassvertrag geschlossen habe. Da die mit dem Vermächtnis auf den Erblasser übergegangenen Vermögensgegenstände nicht in dem Nachlassverzeichnis aufgeführt worden seien, sei der Anspruch der Klägerin durch das bislang vorgelegte Nachlassverzeichnis gemäß § 362 Abs. 1 BGB nicht erloschen. Vielmehr habe die Klägerin weiterhin Anspruch auf Erstellung eines vollständigen Verzeichnisses.

Fehlerhaft sei auch die Entscheidung des Landgerichts, den mit dem Klageantrag zu I. 1. b) geltend gemachten Anspruch abzuweisen, womit die Bewertung der ursprünglich dem Erblasser gehörenden Immobilie verlangt werde. Es sei übersehen worden, dass hier jede Maßnahme für sich genommen, also die Einräumung eines Wohnrechts für die Ehefrau, der Abschluss eines Mietvertrages mit dem Erblasser und die Übertragung der Immobilie an die Beklagte nicht unter die sogenannte Genussrechtsprechung des Bundesgerichtshofes fallen könnte. All diese Maßnahmen zusammengekommen, ergäben jedoch einen Gesamtplan des Erblassers, der nur einem einzigen Zweck gedient habe: Die Klägerin sollte in Bezug auf die Immobilie beim Erbfall möglichst rechtlos gestellt werden, obwohl der Erblasser nicht bereit gewesen sei, auf den tatsächlichen Gebrauch der Immobilie zu verzichten. Die Ehefrau des Erblassers sei diesem gemäß § 1353 Abs. 1 Satz 2 BGB zur ehelichen Lebensgemeinschaft und darüber hinaus gemäß § 1360 a Abs. 2 BGB verpflichtet gewesen, die zur Lebensführung der Ehegatten erforderlichen Mittel – hier insbesondere die Ehwohnung – zur Verfügung zu stellen. Auch der von dem Erblasser mit der Beklagten geschlossene Mietvertrag habe diese Nutzungsmöglichkeit rechtssicher abgesichert. Dies habe hier dazu geführt, dass der Erblasser

zum Zeitpunkt der Übertragung der Immobilie an die Beklagte mit Sicherheit bis zu seinem Lebensende in der Immobilie habe wohnen bleiben können. Wegen der weiteren Einzelheiten wird auf die Berufungsbegründung vom 31.03.2025 (Bl. 59 ff. GA II) verwiesen.

Die Klägerin beantragt, unter Abänderung des Teilurteils des Landgerichts ... – die Beklagte zu verurteilen, auf der ersten Stufe der mit Klage vom 18.12.2023 erhobenen Stufenklage

a) Auskunft über den Bestand des Nachlasses des am 11.04.2022 in ... verstorbenen ... zu erteilen, und zwar durch Vorlage eines durch einen Notar aufgenommenen Verzeichnisses, das im Einzelnen umfasst:

aa) alle beim Erbfall vorhandenen Sachen und Forderungen (Aktiva) einschließlich der wesentlichen Berechnungsfaktoren;

bb) alle beim Erbfall vorhandenen Nachlassverbindlichkeiten (Passiva);

cc) alle Schenkungen (einschließlich Pflicht- und Anstandsschenkungen sowie ehebezogener Zuwendungen),

-die der Erblasser in seinen letzten 10 Lebensjahren getätigt hat;

-die der Erblasser an seine Ehegattin während der Ehezeit getätigt hat und

-die der Erblasser zu seinen Lebzeiten unter Vorbehalt eines Nießbrauchs- oder Wohnrechts oder sonstigen Nutzungs- oder Rückforderungsvorbehalt getätigt hat sowie

dd) alle Verträge zugunsten Dritter auf den Todesfall, insbesondere Lebensversicherungen, Unfallversicherungen und Bausparverträge,

b) den Wert des im Grundbuch von Kamen des Amtsgerichts ... eingetragenen Grundbesitzes durch Vorlage eines Sachverständigengutachtens zu den Stichtagen 30.03.2012 und 11.04.2022 zu ermitteln.

Die Beklagte beantragt,

die Berufung zurückzuweisen.

Die Beklagte weist darauf hin, dass das mögliche Vorhandensein einer Halbschwester der Klägerin keine rechtliche Relevanz für das vorliegende Berufungsverfahren habe. Im Übrigen verteidigt die Beklagte das ergangene Urteil. Es könne dahinstehen, ob der Erblasser die Vermächtnisse seiner vorverstorbenen Ehefrau durch seine Äußerungen gegenüber der Beklagten, die ihm vermachten Vermögenswerte nicht haben zu wollen, ausgeschlagen habe oder dies nur Erläuterungen gegenüber seiner Enkeltochter gewesen seien, weshalb er von dieser die ihm vermachten Vermögenswerte bislang weder herausgefordert habe noch zukünftig herausfordern wolle. Die persönlichen Gegenstände der Mutter der Klägerin, insbesondere deren Schmuck, seien bereits Gegenstand des Vorprozesses zwischen den Parteien ... gewesen, der mit einem Vergleich mit Abgeltungsklausel beendet worden sei. Die vorhandene Wohnungseinrichtung, soweit sie im Alleineigentum der Ehefrau gestanden

habe, sei von dem Erblasser, der hieran Mitbesitz gehabt habe, weiter genutzt worden. Ferner seien dem Erblasser von seiner Ehefrau deren vorhandene Konten sowie das Depotguthaben vermacht worden. Im Vorprozess sei der volle Wert des Depots bereits zur Grundlage des Vergleichs gemacht worden und habe deshalb vorliegend außer Ansatz zu bleiben.

Hinsichtlich der Abweisung des Klageantrages zu I.1.b) auf Wertermittlung der Immobilie verweist die Beklagte auf die ihrer Ansicht nach zutreffenden Ausführungen in dem angefochtenen Urteil. Sie meint, der durchgreifende Denkfehler der Klägerin bestehe darin, den Genuss der Wohnung mit dem Genuss der verschenkten Immobilie gleichzusetzen. Zudem sei es auch fraglich, ob der Erblasser bei der Errichtung des gemeinschaftlichen Testaments tatsächlich habe sicherstellen wollen, bis zu seinem Ableben seine angestammte Wohnung weiter nutzen zu können oder ob es ihm nicht vielmehr darum gegangen sei, seiner Ehefrau die gemeinsame Ehewohnung für den Fall seines Vorversterbens zu sichern. Er selbst habe diese Wohnung nach dem Ableben seiner Ehefrau freiwillig aufgegeben und sei in ein Altenheim gezogen. Die Motive des Erblassers könnten aber letztlich dahingestellt bleiben. Entscheidend sei nämlich, dass es für den Verlust des Genusses an einer verschenkten Immobilie genüge, dass der Schenker – mag er auch ein dingliches Wohnungsrecht oder eine vergleichbare schuldrechtliche Absicherung haben – nicht mehr „Herr im Haus“ sei.

II.

Die Berufung der Klägerin ist nach dem einstimmigen Beratungsergebnis des Senats erfolglos.

Da in der vorliegenden Sache keine mündliche Verhandlung geboten ist, ihr keine grundsätzliche Bedeutung zukommt und die Fortbildung des Rechts oder die Sicherung einer einheitlichen Rechtsprechung eine Entscheidung des Berufungsgerichts nicht erfordert, beabsichtigt der Senat, die Berufung durch Beschluss gemäß § 522 Abs. 2 ZPO zurückzuweisen.

Die Berufung der Klägerin ist zwar zulässig, insbesondere ist sie form- und fristgerecht eingelegt und begründet worden.

Das Rechtsmittel ist aber in der Sache unbegründet. Denn der Klägerin stehen die von ihr weiterverfolgten Ansprüche gemäß § 2314 Abs. 1 Sätze 2 und 3 BGB nicht zu.

1. Grundsätzlich stand der Klägerin zwar der auf erster Stufe geltend gemachte und nun weiter verfolgte Auskunftsanspruch gemäß § 2314 Abs. 1 Satz 3 BGB zu.

Die Klägerin ist als durch das Ehegattentestament vom 15.03.2012 enterbte Tochter des Erblassers gemäß § 2303 Abs. 1 Satz 1 BGB pflichtteilsberechtigt. Insoweit kommt es für die Entscheidung des vorliegenden Verfahrens auf der ersten Stufe der erhobenen Stufenklage noch nicht darauf an, ob der Erblasser möglicherweise noch eine weitere – uneheliche – Tochter gehabt hat, weil sich dies lediglich auf die Höhe der der Klägerin zustehenden Pflichtteilsquote (1/2 oder % gemäß §§ 2303 Abs. 1 Satz 2, 1924 Abs. 1, 4 BGB) auswirkt.

2. Der Anspruch auf Vorlage eines von einem Notar erstellten Nachlassverzeichnisses – Berufungsantrag zu a) – ist hier aber nicht gegeben, weil er bereits erfüllt worden ist, § 362 Abs. 1 BGB.

Das notarielle Nachlassverzeichnis soll eine größere Gewähr für die Vollständigkeit und Richtigkeit der Auskunft bieten als ein vom Erben selbst erstelltes Verzeichnis. Deshalb genügt es den Anforderungen des § 2314 Abs. 1 Satz 3 BGB nur dann, wenn der Notar den Nachlassbestand selbst und eigenständig – wenn auch zunächst ausgehend von den Angaben des Auskunftspflichtigen – ermittelt hat und durch Bestätigung des Bestandsverzeichnisses als von ihm aufgenommen zum Ausdruck bringt, für den Inhalt verantwortlich zu sein. Bei der Aufnahme des Bestandsverzeichnisses ist der Notar zur Vornahme von Ermittlungen berechtigt und verpflichtet. Zwar ist er in der Ausgestaltung des Verfahrens zur Ermittlung der Vermögensmasse und zur Niederlegung des Ergebnisses dieser Ermittlungen in einer Urkunde weitgehend frei. Er hat aber die vorhandenen Vermögensgegenstände sorgfältig festzustellen und seine Feststellungen in einer von ihm unterzeichneten Urkunde niederzulegen. Der Notar beurkundet also nicht lediglich Erklärungen des Auskunftspflichtigen, sondern trifft selbst die Entscheidung, was in das Bestandsverzeichnis aufgenommen wird und was nicht. Da sich das notarielle Nachlassverzeichnis auf Verlangen des Pflichtteilsberechtigten auch auf den fiktiven Nachlass erstrecken muss, d.h. auch auf Schenkungen, die einen Pflichtteilsergänzungsanspruch (§§ 2325, 2329 BGB) begründen können, kann eine Ermittlungspflicht des Notars insbesondere bei Auffälligkeiten, die auf Vermögensverschiebungen im Bereich des fiktiven Nachlasses hindeuten, bestehen (Birkenheier in: Herberger/Martinek/Rüßmann/Weth/Würdinger, juris PK-BGB, 10. Auflage, § 2314 BGB Rn. 77 f m.w.N.).

Das von der Beklagten vorprozessual vorgelegte Verzeichnis der Notarin ... vom 23.05.2023 in Verbindung mit dem während des erstinstanzlichen Rechtsstreits vorgelegten ergänzenden Auskunftsschreiben der Notarin vom 27.02.2024 genügt den Anforderungen, die an ein solches Verzeichnis gemäß § 2314 Abs. 1 Satz 3 BGB zu stellen sind.

a) Die von der Klägerin in erster Instanz erhobene Rüge, wonach die Angaben der Notarin in dem Verzeichnis vom 23.05.2023 betreffend der Bankguthaben des Erblassers unzureichend seien, ist durch die ergänzenden Angaben der Notarin in ihrem Schreiben vom 27.02.2024 ausgeräumt worden. Hieraus folgt, dass die Notarin erfolglose Nachforschungen nach weiter existierenden Konten des Erblassers angestellt und darüber hinaus auch die ihr ab 01.07.2013 vorliegenden Kontounterlagen nach auffälligen Kontobewegungen untersucht hat. Größere Barabhebungen vom Girokonto als auch vom Sparkonto hat sie zusammenfassend dargestellt und belegt (Bl. 194 ff. GA I).

b) Die Beklagte ist auch – entgegen der Auffassung der Klägerin – nicht dazu verpflichtet, Auskunft über diejenigen Vermögensgegenstände (Schmuckstücke, Wohnungseinrichtung, Kontoguthaben und Depotguthaben) zu erteilen, bezüglich derer dem Erblasser unter Ziffer 4. des Ehegattentestaments ein Vermächtnis eingeräumt worden ist.

Der Erblasser hat die von dem Vermächtnis erfassten Gegenstände nach dem Tod seiner Ehefrau nicht von der Beklagten verlangt. Damit hat er auf die Erfüllung des ihm eingeräumten Vermächtnisses verzichtet. Ob er mit seiner Äußerung, die ihm vermachten Vermögensgegenstände nicht haben zu wollen, rechtswirksam das Vermächtnis gegenüber

seiner Enkelin ausgeschlagen hat, § 2180 BGB, oder ob es sich um den Abschluss eines Erlassvertrages handelt, kann letztlich dahinstehen.

Gemäß § 517 BGB liegt keine Schenkung vor, wenn jemand zum Vorteil eines anderen einen Vermögenserwerb unterlässt oder auf ein angefallenes, noch nicht endgültig erworbenes Recht verzichtet oder eine Erbschaft oder ein Vermächtnis ausschlägt. Diese Vorschrift ist hier in beiden Fällen einschlägig. Durch die Nicht-Erfüllung des Vermächtnisses hat die Beklagte vom Erblassers nichts Zusätzliches erlangt, was nicht bereits durch das Erbe nach ihrer Großmutter gemäß § 1922 Abs. 1 BGB in ihr Vermögen übergegangen ist. Die unterbliebene Übereignung der dem Vermächtnis unterliegenden Gegenstände stellt deshalb weder zivilrechtlich noch steuerrechtlich eine Schenkung im Rechtssinne dar. Damit sind die mit dem Vermächtnis auf den Erblasser übergegangenen Vermögensgegenstände auch nicht in dem notariellen Nachlassverzeichnis aufzuführen.

Im Übrigen hat die Beklagte zu dem von ihrer Großmutter geerbten Anteil an einem bei der Sparkasse ... geführten Wertpapierdepot in dem notariellen Verzeichnis vom 23.05.2023 unter Ziffer IV. Stellung bezogen. Dort hat sie erklärt, dass sie den Anteil bereits mit dem der Großmutter geerbt und sie dann im Sommer 2019 von dem Erblasser dessen hälftigen Anteil geschenkt bekommen habe (vgl. Bl. 24 GA I).

Hinzukommt, dass die Klägerin bereits aufgrund des nach dem Tod ihrer Mutter bei dem ... geführten Prozess, in dem sie ihren Pflichtteil und etwaigen Pflichtteilsergänzungsanspruch geltend gemacht hat, über die zum Nachlass gehörenden Vermögensgegenstände der Erblasserin ... informiert worden ist. Damals sind ihr gemäß Ziffer 1. des am 30.09.2021 geschlossenen Prozessvergleichs verschiedene, aus einer zu dem Protokoll angefügten Liste ersichtliche Schmuckgegenstände ihrer Mutter übereignet worden. Mit dieser Regelung sowie den bereits geleisteten Zahlungen der Beklagten sollten „sämtliche wechselseitigen Ansprüche der Parteien aus und im Zusammenhang mit dem Erbfall der am 16.03.2017 verstorbenen ... abgegolten und erledigt“ sein. Grundlage für die Berechnung der Ansprüche der Klägerin war der aus den Auskünften der Beklagten zu dem Nachlass der Großmutter ersichtliche Gesamtwert, und zwar unter Einschluss des Depotwertes.

Vor diesem Hintergrund erscheint es rechtsmissbräuchlich, § 242 BGB, dass die Klägerin nun nochmals eine detaillierte Auskunft über die zu dem Nachlass der ... gehörenden Vermächtnisgegenstände verlangt.

3. Nicht zu beanstanden ist auch die Entscheidung des Landgerichts, den Klageantrag zu b) abzuweisen, wodurch die Klägerin verurteilt werden sollte, den Wert der an sie mit Vertrag vom 15.03.2012 übertragenen Immobilie an den ... zu den Stichtagen 30.03.2012 und 11.04.2022 durch Vorlage eines Sachverständigengutachtens zu ermitteln.

Zwar kann eine Pflichtteilsberechtigte im Hinblick auf von dem Erblasser gemachte Schenkungen als Ergänzung des Pflichtteils den Betrag von dem Erben verlangen, um den sich der Pflichtteil erhöht, wenn der verschenkte Gegenstand dem Nachlass hinzugerechnet wird, § 2325 Abs. 1 BGB. Deshalb erstreckt sich der Anspruch auf Wertermittlung gemäß § 2314 Abs. 1 Satz 2 BGB auch auf den fiktiven Nachlass.

Allerdings ist die hier streitgegenständliche Eigentumsübertragung nicht als ergänzungspflichtige Schenkung einzuordnen, weil die mit Grundbuchumschreibung zum 30.03.2012 bewirkte Eigentumsübertragung außerhalb der Zehn-Jahres-Frist des § 2325 Abs. 3 erfolgt ist. Durch diese Übertragung hat der Erblasser nicht nur seine Rechtsstellung als Eigentümer endgültig aufgeben, sondern er hat auch darauf verzichtet, den verschenkten Gegenstand – sei es aufgrund vorbehaltenener dinglicher Rechte oder durch Vereinbarung schuldrechtlicher Ansprüche – im Wesentlichen weiterhin zu nutzen. Damit ist die von der höchstrichterlichen Rechtsprechung entwickelte Einschränkung, wonach eine Leistung im Sinne von § 2325 Abs. 3 Satz 1 BGB trotz Eigentumsumschreibung ausnahmsweise nicht anzunehmen sein kann, hier nicht gegeben.

Der Bundesgerichtshof hat für den Fristbeginn des § 2325 Abs. 3 BGB eine Einschränkung für die Fälle angenommen, in denen sich der Erblasser eines umfassendes Nießbrauchs- oder Wohnungsrechts oder sonstiges Nutzungsrechts an der übertragenen Immobilie vorbehalten hat und dadurch jedenfalls wirtschaftlich eine Ausgliederung des Geschenks aus dem Vermögen des Erblassers nicht stattgefunden hat (vgl. BGHZ 125, 395; BGH, Urteil vom 29.06.2016, Az. IV ZR 474/15, NJW 2016, 2957).

In dem Übertragungsvertrag vom 15.03.2012 hat sich der Erblasser aber weder einen Nießbrauch noch ein Wohnrecht oder ein sonstiges Nutzungsrecht vorbehalten. Unter § 3 ist lediglich seiner Ehefrau ein lebenslängliches, unentgeltliches Nießbrauchsrecht eingeräumt worden. Hierdurch wurde aber nur die Ehefrau des Erblassers – insbesondere für den Fall seines Vorsterbens – finanziell abgesichert, nicht aber der Erblasser selbst. Allein der Umstand, dass die Ehefrau gemäß § 1360 a Abs. 2 BGB verpflichtet gewesen sein könnte, ihrem Ehemann die zur Lebensführung erforderlichen Mittel mit zur Verfügung zu stellen, führt nicht dazu, dass nun dieser – rein wirtschaftlich – als Eigentümer des Hauses anzusehen ist. Vielmehr war der Erblasser insoweit von seiner Ehefrau abhängig und für den Fall ihres Vorversterbens enthielt der Vertrag vom 15.03.2012 gerade keine Absicherung seinerseits.

Dem steht auch nicht entgegen, dass die Beklagte dem Erblasser die Wohnung im Erdgeschoss des Hauses einschließlich des Gartens, der im Garten vorhandenen Nebengebäude, vier Kellerräume und Garage für einen günstigen Mietzins von 2,87 Euro pro m<sup>2</sup> monatlich einschließlich zweier im Dachgeschoss gelegener Räume, Garten, Nebengebäude „für die Lebenszeit des Mieters“ (vgl. Bl. 87 GA I) vermietet hat. Zum einen handelt es sich hierbei nur um einen schuldrechtlichen Vertrag, der außerordentlich von der Beklagten jederzeit hätte gekündigt werden können. Zum anderen bezog sich das Nutzungsrecht des Erblassers auch nicht auf sämtliche Etagen des Hauses an der ... Hierdurch wurde der Erblasser nicht berechtigt, die an seine Enkelin übertragene Immobilie im Wesentlichen wie ein Eigentümer weiter zu nutzen. Der Erblasser durfte gerade nicht davon ausgehen, dass er ab dem Zeitpunkt der Übertragung der Immobilie an die Beklagte bis zu seinem Lebensende in der Immobilie wohnen bleiben könnte. Vielmehr war er hierfür auf ein gutes Einvernehmen mit seiner Ehefrau und seiner Enkelin angewiesen.

Selbst ein Recht auf Rückübertragung der Immobilie hat sich der Erblasser in § 4 des Übertragungsvertrages nur für die von ihm nicht beeinflussbaren Fälle des Vorversterbens der Übertragsnehmerin und des Verkaufs der Immobilie durch diese vorbehalten. Nach alledem lässt auch eine Zusammenschau der vorgenannten Vereinbarungen hier nicht den Schluss zu, dass der Erblasser sich den Genuss der verschenkten Immobilie weiter vorbehalten hat und

deshalb trotz des Verlustes seiner Eigentumsstellung ab dem 30.03.2012 „Herr im Haus“ geblieben ist.

Zur Vermeidung von Wiederholungen wird ergänzend auf die zutreffenden Ausführungen des erstinstanzlichen Gerichts in dem angefochtenen Teilurteil Bezug genommen, denen sich der Senat anschließt.

III.

Der Klägerin wird Gelegenheit gegeben, zu den Ausführungen des Senats in der gesetzten Frist Stellung zu nehmen.

Auf die Kostenersparnis im Falle einer Berufungsrücknahme (KV 1222 der Anlage 1 zu § 3 Abs. 2 GKG) wird ausdrücklich hingewiesen.