

# Oberlandesgericht München

Az.: 31 Wx 227/10  
VI 0555/09 AG Starnberg



In Sachen

**K. J. A. L.**  
zuletzt wohnhaft: xxx  
verstorben am xxx

- Erblasser -

## Beteiligte:

- 1) **Dr. S. M.**  
- Antragstellerin und Beschwerdeführerin -

Verfahrensbevollmächtigte:  
Rechtsanwälte xxx

- 2) **B. St.**  
- Antragstellerin und Beschwerdegegnerin -

Verfahrensbevollmächtigter:  
Rechtsanwalt **xxx**

wegen Erbscheins

erlässt das Oberlandesgericht München -31. Zivilsenat- durch den Vorsitzenden Richter am Oberlandesgericht Rojahn, die Richterin am Oberlandesgericht Förth und den Richter am Oberlandesgericht Gierl am 07.04.2011 folgenden

## Beschluss

- I. Die Beschwerde der Beteiligten zu 1 gegen den Beschluss des Amtsgerichts Starnberg vom 3. September 2010 wird zurückgewiesen.
- II. Die Beteiligte zu 1 hat die der Beteiligten zu 2 im Beschwerdeverfahren entstandenen außergerichtlichen Kosten zu erstatten.
- III. Der Geschäftswert des Beschwerdeverfahrens wird auf 315.000 € festgesetzt.

## Gründe:

### I.

Der verwitwete Erblasser ist 2009 im Alter von 92 Jahren verstorben. Seine Ehefrau ist 2008 im Alter von 84 Jahren vorverstorben. Die beiden Beteiligten sind die gemeinsamen Kinder.

Der Nachlass besteht im Wesentlichen aus einer Eigentumswohnung samt Garage in M. (Wert: 165.000 €), zwei Tiefgaragenstellplätzen in M. (Wert derzeit nicht ermittelt) sowie einem bebauten Grundstück in W. samt Grünfläche (Wert: 1.195.000 €) sowie Guthaben in Höhe von ca. 56.000 € sowie sonstiges Vermögen in Höhe von ca. 14.000 €.

Es liegt ein handschriftlich geschriebenes gemeinschaftliches Testament der Eheleute vom 6.12.2006 vor, das im Wesentlichen folgenden Wortlaut hat:

"Wir setzen uns gegenseitig zu Vollerben ein (Ehegattentestament). Gesetzlich vorgesehene Pflichterbteile verbleiben im Eigentum des überlebenden Ehepartners. Pflichtanteilsberechtigte verzichten auf ihre Ansprüche. Sollte ein Pflichtteilsberechtigter seinen Erbteil fordern, wird er auch nach dem Tod des zweiten Erblassers auf den dann entstehenden Pflichtanteil beschränkt. Für den Fall, dass auch der zweite Erblasser verstirbt bekommt unsere Tochter S. B. (= Beteiligte zu 2) den Anteil (Ort) (Anwesen mit Haus und zweitem Seeplatz unten am See), unsere Tochter Dr. M. S. (= Beteiligte zu 1) die Eigentumswohnung (Ort) mit Garage. Die eine Garage (Ort) bekommt S. B., die zweite Garage (Ort) unsere Enkelin (...). Die Wohnung (Ort) wird aufgelöst. Die Wertgegenstände werden der Reihe nach aufgelöst, mit Wahl 1. (Beteiligte zu 2), 2. (Beteiligte zu 1), 3. (Beteiligte zu 1), 4. (Beteiligte zu 2) usw.

(Unterschrift des Erblassers)

Die Nutzung des Seeanteils muss für M.S. (= Beteiligte zu 1) und H. J. gewährleistet bleiben.

(Unterschrift Erblasser)

(Unterschrift vorverstorbene Ehefrau des Erblassers)."

In dem Nachlassverfahren nach der vorverstorbenen Ehefrau des Erblassers trat die Beteiligte zu 1 der Erteilung des vom Erblasser beantragten Erbscheins, der ihn als Alleinerben ausweist, entgegen. Sie vertrat dabei die Auffassung, dass entsprechend dem Willen ihrer Mutter gesetzliche Erbfolge nach deren Tod eingetreten sei. Im Übrigen hätte ihre Mutter kein formgültiges Testament errichten können. Demgemäß stellte sie selbst in dem Nachlassverfahren formlos einen entsprechenden Erbscheinsantrag. Ihre Beschwerde gegen den zugunsten des Erblassers ergangenen Vorbescheid blieb erfolglos.

Desweiteren liegt ein notarielles Testament des Erblassers vom 28.11.2008 vor, in dem er die Beteiligte zu 2 als Alleinerbin eingesetzt und die Beteiligte zu 1 ausdrücklich enterbt hat.

Die Beteiligte zu 2 hat am 20.1.2010 die Erteilung eines Erbscheins beantragt, der sie als Alleinerbin nach dem Erblasser ausweist. Die Beteiligte zu 1 ist dem entgegengetreten und beantragte ihrerseits mit Schreiben vom 16.4.2010 die Erteilung eines Erbscheins, der die Beteiligten zu 1 und 2 als Miterbinnen zu je 1/2 ausweist. Sie ist der Auffassung, dass das gemeinschaftliche Testament eine Schlusserbeneinsetzung der Beteiligten zu 1 und 2 vorsehe, sofern bei dem ersten Erbfall keine Pflichtteilsansprüche geltend gemacht und durchgesetzt werden. Eine Pflichtteilsstrafklausel für die Kinder könne ein Anhaltspunkt dafür sein, dass die Ehegatten mit einer solchen Regelung zugleich die pflichtteilsberechtigten Abkömmlinge als Erben des Letztversterbenden berufen wollten, weil sie dies als selbstverständliche Voraussetzung erachtet hätten, sodass sich die Erbeinsetzung quasi hinter der Strafklausele verberge. Diese Einsetzung von Schlusserben könne sich aus der Verteilung nach Gegenständen ergeben, selbst wenn dabei bezüglich eines angegebenen Gegenstandes offen bliebe, wer diesen erhalten soll. Die Eheleute hätten in dem gemeinschaftlichen Testament den Nachlass ganz aufgeteilt, da die in dem gemeinschaftlichen Testament aufgeführten Immobilien nach der Vorstellung der Eheleute bei Testamentserrichtung praktisch ihr gesamtes Vermögen ausmachten. Die jeweiligen Erbquoten ergäben sich dann aus dem Verhältnis des Wertes des zugewendeten Vermögensteils zum Wert des Gesamtnachlasses, wobei gegebenenfalls einem Miterben ein Vorausvermächtnis zugewendet worden sei.

Mit Beschluss vom 3.9.2010 wies das Nachlassgericht den Erbscheinsantrag der Beteiligten zu 1 zurück und bewilligte einen Erbschein gemäß dem Antrag der Beteiligten zu 2. Nach Auffassung des Nachlassgerichts hätten die Ehegatten in ihrem gemeinschaftlichen Testament lediglich (Voraus-)Vermächtnisse angeordnet, ohne eine Einsetzung von Schlusserben vorzunehmen. Die Aufnahme der Pflichtteilsstrafklausel spreche nicht zwingend für eine umfassende Erbeinsetzung sowohl der Beteiligten zu 1 und der Beteiligten zu 2 zu gleichen Teilen im Sinne einer Universalsukzession. Denn die Pflichtteilsstrafklausel könne auch dahingehend verstanden werden, dass die angeordneten Zuwendungen der Gegenstände für den Fall der Geltendmachung des Pflichtteils entfallen sollten. Hiergegen richtet sich die Beschwerde der Beteiligten zu 1. Das Nachlassgericht hat der Beschwerde nicht abgeholfen und die Akten dem Senat zur Entscheidung vorgelegt.

## II.

Die zulässige Beschwerde ist in der Sache nicht begründet. Die Entscheidung des Nachlassgerichts, wonach der Beteiligten zu 2 ein Erbschein zu erteilen ist, der sie als Alleinerbin des Erblassers ausweist, stellt sich im Ergebnis als zutreffend dar.

1. Es kann dabei dahingestellt bleiben, ob sich die Alleinerbenstellung der Beteiligten zu 2 entsprechend der Auffassung des Nachlassgerichts tatsächlich deswegen aus dem Testament des Erblassers vom 28.11.2008 ergibt, da der Erblasser an einer Alleinerbeneinsetzung der Beteiligten zu 2 nicht durch wechselbezügliche Verfügungen im gemeinschaftlichen Testament vom 6.12.2006 gehindert gewesen wäre. Denn selbst wenn sich die Rechtsnachfolge nach dem Erblasser aufgrund des gemeinschaftlichen Testaments bestimmen würde, würde sich daraus nicht, wie von der Beschwerdeführerin vertreten, deren Miterbenstellung zu 1/2, sondern ebenfalls die Einsetzung der Beteiligten zu 2 als Alleinerbin ergeben. Die - etwaige - Miterbenstellung der Beschwerdeführerin wäre nämlich aufgrund der in dem gemeinschaftlichen Testament enthaltenen Pflichtteils Klausel entfallen, sodass Anwachsung (§ 2094 BGB) ihres Erbanteils zugunsten der Beteiligten zu 2 eingetreten wäre.

a) Eine Pflichtteils Klausel, wie sie hier das Testament vom 6.12.2006 enthält, ist eine typische letztwillige Anordnung, durch die gemeinschaftlich testierende und sich gegenseitig als Erben, ihre Abkömmlinge als Schlusserben einsetzende Ehegatten sicherstellen wollen, dass dem Überlebenden bis zu seinem Tod der Nachlass ungeschmälert verbleibt und er nicht durch das Pflichtteilsverlangen eines Schlusserben gestört wird (vgl. BayObLGZ 1990, 58/60; 2004, 5/8). Eine derartige Klausel verfolgt das rechtlich nicht zu beanstandende Ziel, den Nachlass zunächst dem überlebenden Ehegatten ungeschmälert zukommen zu lassen (vgl. MünchKommBGB/Leipold <2010> § 2074 Rn. 29; Soergel/Loritz BGB 13. Aufl. § 2075 Rn. 18). Im Zusammenhang mit der Schlusserbenregelung soll die Verwirkungsklausel auch das Interesse der Ehepartner, insbesondere des Erstversterbenden, daran sichern, dass nicht einer der Abkömmlinge bei der Verteilung des elterlichen Gesamtnachlasses bevorteilt wird (BayObLGZ 1994, 164/168). Diese Zwecke sollen dadurch erreicht werden, dass die Schlusserbeinsetzung der gemeinsamen Kinder unter die auflösende Bedingung eines Verlangens des Pflichtteils nach dem Erstversterbenden gestellt wird. Verlangt ein Schlusserbe den Pflichtteil nach dem ersten Todesfall, so entfällt seine Einsetzung als Schlusserbe, und zwar regelmäßig mit Wirkung auch für seine Abkömmlinge (BayObLG NJW-RR 1996, 262); es gilt dann nicht die Auslegungsregel des § 2069 BGB, vielmehr gilt die Anwachsung (§ 2094 BGB) als gewollt.

b) Welche konkreten Voraussetzungen für die Verwirklichung der Pflichtteilsausschluss Klausel erfüllt sein müssen, hängt im Einzelfall von der Gestaltung bzw. Formulierung und dem Willen der Erblasser ab, der gegebenenfalls im Wege der Auslegung festzustellen ist (BayObLGZ 1990, 58).

aa) Auch wenn nach dem Wortlaut des gemeinschaftlichen Testaments die Klausel auf ein Fordern des "Erbteils" abstellt, liegen keine zwingende Anhaltspunkte dafür vor, dass die Testierenden mit dieser Formulierung die Geltendmachung des gesetzlichen Erbteils statt des Pflichtteilsanspruchs verstanden haben bzw. andere Zwecke verfolgt haben als diejenigen, die typischerweise mit einer solchen Klausel verbunden werden. Die Formulierung erfolgt im Rahmen einer Aufforderung an die Pflichtteilsberechtigten zum Verzicht ihrer Ansprüche. Sie soll daher deren Geltendmachung sanktionieren, so dass es naheliegend ist, dass die Testierenden den "Erbteil" mit dem Pflichtteilsanspruch gleichgesetzt haben.

bb) Wenngleich die Beteiligte zu 1 nicht den ihr nach dem Ableben der Erstversterbenden zustehenden Pflichtteilsanspruch geltend gemacht hat und daher die Pflichtteilsausschlussklausel nach ihrem Wortlaut nicht unmittelbar greift, würde nach dem Regelungszweck der Klausel ihr Verhalten im Nachlassverfahren betreffend der vorverstorbenen Ehefrau des Erblassers dennoch zum Verlust ihrer - etwaigen - Miterbenerstellung führen. Die Beteiligte zu 1 hat sich nämlich nicht mit der Forderung ihres Pflichtteilsanspruch begnügt, sondern sich sowohl im Nachlass- als auch im Beschwerdeverfahren gegen die Alleinerbenstellung des Erblassers als solche gewandt und für sich die Stellung als gesetzliche Erbin hinsichtlich des vorverstorbenen Ehegatten beansprucht. Eine solche von ihr verfolgte Stellung geht in rechtlicher wie auch in wirtschaftlicher Hinsicht über die nach dem Wortlaut der Klausel unmittelbar erfassten Regelungsgehalt (Forderung des Pflichtteils) hinaus und führt daher erst Recht zur Erfüllung der objektiven Tatbestandsvoraussetzungen der Ausschlussklausel. Denn durch ihr Verhalten widersetzte sie sich gerade dem Willen der Testierenden, dass der Nachlass des Erstversterbenden ungeschmälert und ungestört dem Überlebenden zur Verfügung stehen soll. Aufgrund der Rechtsverfolgung der Beschwerdeführerin, die erst mit der Entscheidung des Beschwerdegerichts am 15.6.2009 zu Gunsten des Erblassers (also 8 Tage nach dessen Tod) endete, war es dem Erblasser nämlich verwehrt, zu Lebzeiten in den Genuss des Vermögens des Erstversterbenden zu gelangen. Zudem war der Erblasser dadurch dem Verlangen der Beschwerdeführerin nach Auseinandersetzung des Nachlasses der Vorverstorbenen ausgesetzt. In solch einem Fall sollte derjenige Pflichtteilsberechtigte, der den uneingeschränkten Zugriff des Überlebenden auf den vollständigen Nachlass des Erstversterbenden verhindern will, enterbt und auf den Pflichtteil gesetzt werden. Da die Beschwerdeführerin auch von dem Inhalt des gemeinschaftlichen Testaments Kenntnis hatte, hat sie durch ihr Verhalten im Rahmen des Nachlassverfahrens betreffend den vorverstorbenen Ehegatten auch in subjektiver Hinsicht gegen die Klausel verstoßen. Weitere subjektive Voraussetzungen, etwa ein bewusstes Auflehnen gegen den Erblasserwillen, sind nicht erforderlich (OLG München ZEV 2006, 411/412).

cc) Würde sich daher - wie von der Beschwerdeführerin vertreten - die Erbfolge nach dem gemeinschaftlichen Testament vom 6.12.2006 bestimmen, wäre infolge Wegfalls der Beteiligten zu 1 Anwachsung ihres Erbteils (§ 2094 BGB) zugunsten der Beteiligten zu 2 eingetreten. Auch in diesem Fall wäre also die Beteiligte zu 2 Alleinerbin des Erblassers.

2. Es erscheint angemessen, dass die Beteiligte zu 1 die durch ihr erfolgloses Rechtsmittel verursachten Kosten erstattet (§ 84 FamFG). Für den Geschäftswert des Beschwerdeverfahrens ist das wirtschaftliche Interesse der Beschwerdeführerin maßgebend (§ 131 Abs. 4, § 30 Abs. 1 KostO). Dieses entspricht der Differenz aus der von ihr begehrten Stellung als Miterbin zu 1/2 und ihrem Pflichtteilsanspruch. Es beträgt demgemäß 1/4 des Reinnachlasses. Diesen schätzt der Senat - ausgehend von dem durch die Beschwerdeführerin dargelegten Verkehrswert der Immobilien - auf ca. 1.260.000 €. Der Senat setzt den Geschäftswert deshalb auf rund 315.000 € fest.

3. Die Voraussetzungen für die Zulassung der Rechtsbeschwerde liegen nicht vor (§ 70 FamFG).

Rojahn  
Vorsitzender Richter  
am Oberlandesgericht

Förth  
Richterin  
am Oberlandesgericht

Gierl  
Richter  
am Oberlandesgericht

Leitsatz:

BGB §§ 2075, 2269, 2270

Eine Pflichtteilsstrafklausel kann auch dann eingreifen, wenn der Pflichtteilsberechtigte die Unwirksamkeit des gemeinschaftlichen Testaments geltend macht und seinen gesetzlichen Erbteil fordert.

OLG München 31. Zivilsenat  
Beschluss vom 07.04.2011  
31 Wx 227/10

rechtskräftig