



BUNDESGERICHTSHOF

BESCHLUSS

IV ZR 31/14

vom

10. Dezember 2014

in dem Rechtsstreit

Der IV. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat durch die Vorsitzende Richterin Mayen, die Richter Wendt, Felsch, Lehmann und die Richterin Dr. Brockmüller

am 10. Dezember 2014

beschlossen:

Auf die Beschwerden der Beklagten zu 1 und 3 wird die Revision gegen das Urteil des 5. Zivilsenats des Hanseatischen Oberlandesgerichts in Bremen vom 19. Dezember 2013 zugelassen.

Das vorbezeichnete Urteil wird gemäß § 544 Abs. 7 ZPO aufgehoben, soweit darin zum Nachteil der Beklagten zu 1 und 3 entschieden worden ist.

Der Rechtsstreit wird im Umfang der Aufhebung zur neuen Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten des Revisionsverfahrens, an den 4. Zivilsenat des Berufungsgerichts zurückverwiesen.

Streitwert: 716.000 €

Gründe:

- 1 I. Die Parteien des Rechtsstreits sind die fünf Kinder der verstorbenen Eheleute J. (im Folgenden: Vater) und G. (im Folgen-

den: Mutter) R. . Der Kläger begehrt - soweit für das Verfahren der Nichtzulassungsbeschwerde noch von Belang - Feststellung der Nach-
erbschaft der Parteien zu gleichen Teilen nach dem Tode des Vaters und
der "Anrechnung" aufgelisteter Vorempfänge seiner Geschwister "auf ihr
Erbe nach den verstorbenen Eltern". Die Beklagte zu 1 will mit ihrer ge-
gen den Kläger, den Beklagten zu 2 (= Drittwiderbeklagter zu 1) und den
Drittwiderbeklagten zu 2 erhobenen Widerklage feststellen lassen, dass
die Mutter alleinige Vollerbin des Vaters war.

2 Unter dem 26. April 1964 errichteten beide Eltern auf einem Bogen
Papier jeweils eigenhändig ein Testament, in dem sie sich wechselseitig
als "befreite" Vorerben einsetzten. Am 15. Dezember 1964 erklärten der
Vater und der Beklagte zu 2 zu notarieller Urkunde einen Erbvertrag, der
auszugsweise wie folgt lautet:

"1) Ich, der Kaufmann J. R. , bestimme meine Ehe-
frau [...] und meine Kinder zu Erben und zwar mit folgen-
den Massgaben:

- a) Meine Ehefrau soll meinen Anteil an der Offenen Han-
delsgesellschaft [...] erhalten und zwar als Vorerbin. Ist
dieser Anteil grösser oder kleiner als der ihr nach dem
Gesetz zustehende Erbteil, so soll eine Ausgleichung
mit den anderen Erben nicht erfolgen.
Nacherbe und Ersatzerbe dieses Anteils soll in erster
Linie [der Beklagte zu 2], nach diesem dessen Abkömm-
linge, sein. Der Nacherbfall soll eintreten, wenn meine
Ehefrau verstirbt, sich wiederverheiratet oder das Ge-
sellschaftsverhältnis kündigt.
Bezüglich der Ausgleichung mit anderen Erben gilt für
[den Beklagten zu 2] [...] bei der Nacherbfolge [...] das
gleiche wie für meine Ehefrau.
- b) Das Recht der Verfügung über mein übriges Vermögen
durch Testament soll durch diesen Erbvertrag nicht be-
einträchtigt werden."

- 3 Unter dem 6. April 1966 errichteten die Eltern wiederum auf einem Blatt gleichlautende letztwillige Verfügungen, in denen sie sich gegenseitig zu "unbeschränkten" Vorerben bestimmten. Nach dem Tod des Vaters 1971 erteilte das Nachlassgericht einen Erbschein, der die Mutter als alleinige Vorerbin sowie die fünf Kinder als Nacherben auswies und den Passus enthielt, dass die Vorerbin "zur freien Verfügung über die Erbschaft berechtigt" sei. In der Folge machte die Beklagte zu 3 Pflichtteilsansprüche geltend, die nach Verhandlungen mit anwaltlicher Beteiligung von der Mutter - ausweislich einer schriftlichen Bestätigung der Beklagten zu 3 vom 9. Februar 1973 - schließlich durch Zahlung von 140.000 DM "abgegolten" wurden. Die Mutter verstarb im Jahr 2007.
- 4 Das Landgericht hat die Klage und die Widerklage gegen den Beklagten zu 2 abgewiesen. Im Übrigen hat es der Widerklage stattgegeben. Auf die Berufung des Klägers und des Drittwiderbeklagten zu 2 hat das Berufungsgericht die Erbfolge im Sinne des Klägers festgestellt und die Widerklage insgesamt abgewiesen. Wegen des Antrags auf Feststellung, Vorempfänge "anrechnen lassen [zu] müssen", hat es das erstinstanzliche Urteil aufgehoben und den Rechtsstreit an das Landgericht zurückverwiesen.
- 5 II. Die Beschwerden der Beklagten zu 1 und 3 gegen die Nichtzulassung der Revision führen gemäß § 544 Abs. 7 ZPO zur Aufhebung des angefochtenen Urteils, soweit hierin zum Nachteil der Beschwerdeführerinnen entschieden worden ist, und insoweit zur Zurückverweisung der Sache an das Berufungsgericht, wobei der Senat von der Möglichkeit des § 563 Abs. 1 Satz 2 ZPO Gebrauch gemacht hat.

6 1. Das Berufungsgericht hat ausgeführt, dass die testamentari-
schen Verfügungen der Eltern vom 6. April 1966 im Sinne einer wechselseitigen
Einsetzung zu befreiten Vorerben auszulegen seien.

7 Der Wortlaut spreche hier eindeutig für eine Vorerbschaft. An-
haltspunkte für eine Fehlvorstellung der Erblasser bestünden nicht. Auch
stritten die Umstände nicht gegen eine Vorerbschaft. Vielmehr spreche
für die Anordnung einer solchen, dass sich die Mutter nie gegen die
Richtigkeit des 1971 erteilten Erbscheins gewandt habe.

8 2. Das Berufungsgericht hat, wie die Beschwerden zu Recht rügen,
den Anspruch der Beklagten zu 1 und 3 auf Gewährung rechtlichen Ge-
hörs aus Art. 103 Abs. 1 GG in entscheidungserheblicher Weise verletzt,
indem es bei der Testamentsauslegung die Pflichtteilsauszahlung der
Mutter nach dem Tod des Vaters nicht berücksichtigt hat.

9 a) Die Beklagten zu 1 und 3 haben vorgetragen, für eine Ausle-
gung des Testaments vom 6. April 1966 zugunsten der Anordnung einer
Vollerbschaft spreche, dass die Mutter das Pflichtteilsverlangen der Be-
klagten zu 3 nach dem Tod des Vaters erfüllt habe, obwohl sie gewusst
habe, dass jene keine Erbausschlagung vorgenommen hatte.

10 b) Das Berufungsgericht hat es unterlassen, sich mit diesem Vor-
trag auseinanderzusetzen und ihn in seine Würdigung einzubeziehen,
obwohl es das Verhalten der Mutter nach dem Tode des Vaters für be-
sonders auslegungsrelevant gehalten hat. Darin zeigt sich, dass es den
Vortrag zur Pflichtteilszahlung unter Verletzung des rechtlichen Gehörs
der Beklagten zu 1 und 3 entweder nicht zur Kenntnis genommen oder

aber übergangen hat (vgl. BGH, Beschluss vom 14. Juni 2010 - II ZR 142/09, NJW-RR 2010, 1216 Rn. 5).

11 c) Die Gehörsverletzung ist entscheidungserheblich, da nicht ausgeschlossen werden kann, dass das Berufungsgericht bei seiner Auslegung zum Ergebnis der Vollerbschaft der Mutter gelangt wäre, wenn es den übergangenen Vortrag berücksichtigt hätte. Damit wäre auch dem Feststellungsbegehren des Klägers nach den §§ 2050, 2052 BGB die Grundlage entzogen.

12 Das Verhalten der Mutter nach dem Tod des Vaters ist für die Deutung von dessen letztwilliger Verfügung vom 6. April 1966 von Belang, die Teil eines - ausweislich des übereinstimmenden Wortlauts und der Niederlegung auf demselben Blatt Papier - gemeinschaftlichen Testaments der Eheleute war. Bei der Auslegung gemeinschaftlicher Testamente ist stets zu prüfen, ob ein nach dem Verhalten des einen Ehegatten mögliches Auslegungsergebnis auch dem Willen des anderen Teils entsprochen hat, da die beiderseitigen Verfügungen nicht selten Ergebnis und Ausdruck eines gemeinsam gefassten Entschlusses beider Teile sind (Senatsurteil vom 7. Oktober 1992 - IV ZR 160/91, NJW 1993, 256 unter 2).

13 Geht es um die Interpretation einer testamentarischen Anordnung des Erstversterbenden, ist der Wille des Zweitversterbenden bei der Testamenterrichtung zu berücksichtigen, für dessen Ermittlung das Verhalten des Längstlebenden nach dem Tod seines Ehegatten von Bedeutung ist, soweit es einen entsprechenden Schluss zulässt (vgl. MünchKommBGB/Leipold, 6. Aufl. § 2084 BGB Rn. 25). Dies ist im Falle der hier unter anwaltlicher Mitwirkung erfolgten Pflichtteilszahlung zu bejahen, weil

sie weder mit rechtlicher Unkenntnis oder einer seit Testamentserrichtung eingetretenen Willensänderung der Mutter - wie die Beschwerdeerwiderung meint - noch damit erklärt zu werden vermag, dass die Beklagte zu 3 ihr Nacherbe ausgeschlagen hätte, nachdem das Berufungsgericht das Gegenteil festgestellt hat.

14 III. Für das weitere Verfahren wird Folgendes zu beachten sein:

15 Das Berufungsgericht wird sich mit den Rügen der Beklagten zu 1 und 3 zu befassen haben, dass die Berufung des Drittwiderbeklagten zu 2 weder in der gesetzlichen Form des § 519 Abs. 1 ZPO eingelegt noch gemäß § 520 Abs. 1, Abs. 3 Satz 2 Nr. 2-4 ZPO begründet worden ist.

16 Des Weiteren wird bei der Testamentsauslegung zu berücksichtigen sein, dass vor allem der wirkliche Wille des Erblassers zu erforschen und nicht an dem buchstäblichen Sinn des Ausdrucks zu haften ist (vgl. BGH, Senatsurteil vom 22. September 1982 - IVa ZR 26/81, NJW 1983, 277 unter c zur Verwendung der Bezeichnung Nacherbe). Gelingt dies trotz Auswertung aller möglicherweise dienlichen Umstände nicht, muss sich der Richter notfalls damit begnügen, den Sinn zu ermitteln, der dem mutmaßlichen Erblasserwillen am ehesten entspricht. Erst wenn die Parteien dem Richter hierzu keine außerhalb der Urkunde liegenden Umstände an die Hand geben, ist er gegebenenfalls darauf angewiesen, sich allein auf die Ausdeutung des Wortlauts zu beschränken (Senatsurteil vom 8. Dezember 1982 - IVa ZR 94/81, BGHZ 86, 41, 45).

17 Bei der Bestimmung der Erbfolge nach dem Vater wird sich das Berufungsgericht auch damit auseinandersetzen haben, ob die ebenfalls auslegungsbedürftigen Verfügungen des Vaters im Erbvertrag vom 15. Dezember 1964 seinen testamentarischen Anordnungen vom 6. April 1966 entgegenstehen und - falls das der Fall sein sollte - diese in Anbetracht des gemeinschaftlichen Testaments vom 26. April 1964 selbst wirksam sind.

18 Sollte die danach festgestellte Erbfolge Raum für die durch den Kläger geltend gemachten "Anrechnungspflichten" lassen und sein Klageantrag in der Fassung der Berufungsbegründung dahin auszulegen sein, dass er die Feststellung der Ausgleichspflicht bei der Auseinandersetzung des väterlichen Nachlasses begehrt, wird zu prüfen sein, welches rechtliche Interesse er i.S. des § 256 Abs. 1 ZPO haben könnte, dass im Verhältnis zu den Beklagten bindend festgestellt wird, welche Zuwendungen der Drittwiderbeklagte zu 2, der von ihm nicht mitverklagt worden ist, von der Mutter erhalten hat. Weiter wird zu bedenken sein,

dass die Veruntreuung von Geldern keine gesetzliche Ausgleichspflicht unter Miterben begründet und der Kläger bislang keinen Vortrag gehalten hat, auf dessen Grundlage die übrigen von ihm behaupteten Zuwendungen ausgleichspflichtig wären.

Mayen

Wendt

Felsch

Lehmann

Dr. Brockmüller

Vorinstanzen:

LG Bremen, Entscheidung vom 18.03.2013 - 4 O 123/11 -
OLG Bremen, Entscheidung vom 19.12.2013 - 5 U 19/13 -