

44. Kann der Erblasser in seinem Testament einen Kreis von Personen bezeichnen, aus dem der Erbe nach bestimmten sachlichen Gesichtspunkten, z. B. seiner Eignung für eine besondere Aufgabe, durch einen Dritten ausgewählt werden soll?

BGB. § 2065.

IV. Zivilsenat. Urf. v. 6. Februar 1939 i. S. Freiin v. Kl. (Kl.)
w. Freiherr v. M. (Bekl.). IV 188/38.

I. Landgericht Greiſswald.

II. Oberlandesgericht Stettin.

Der am 7. November 1936 ohne Nachkommen verstorbene Landwirt W. Freiherr v. Kl. auf Kr. hat in einem privatschriftlichen Testament vom 18. Januar 1925 seinen Großneffen G. Freiherr v. M. zu seinem Erben eingesetzt, in einem späteren privatschriftlichen

Testament vom 20. Juni 1934 aber unter Aufhebung aller früheren letztwilligen Verfügungen von den Söhnen seiner Nichte F. Freifrau v. M. auf W., der Mutter des Vorgenannten und des Beklagten denjenigen, den sie als den geeignetsten erachten werde, unter den heutigen schwierigen Verhältnissen Kr. zu bewirtschaften und in sozialem Geiste zu wirken. Er hat das damit begründet, er sei auch unter den jetzigen Verhältnissen immer noch der Ansicht, daß Grundbesitz in den Familien erhalten werden müsse, und da Kr. seines Erachtens eine höhere Belastung nicht mehr tragen könne, so sei es ihm zu seinem schmerzlichen Bedauern nicht möglich, alle zu bedenken, die ihm nahe ständen. Auf Grund dieser Bestimmung hat nach dem Erbfall die Mutter des Beklagten diesen als den geeignetsten unter ihren Söhnen bezeichnet. Die Klägerin, eine Großnichte des Erblassers und Enkelin seines vor ihm verstorbenen Bruders B., die jenen bei gesetzlicher Erbfolge zu $\frac{1}{27}$ beerben würde, hält das letzte Testament wegen Verstößes gegen § 2065 BGB. für ungültig, weil die der Mutter des Beklagten darin übertragene Bestimmung des Erben nicht nach sachlichen Gesichtspunkten zu treffen und darum einer Nachprüfung nicht zugänglich sei; sie ist aber auch der Ansicht, daß jene in dem Beklagten nicht den Richtigen unter ihren Söhnen ausgewählt habe. Im zweiten Rechtszuge hat sie endlich noch geltend gemacht, der Erblasser habe Kr. mit Geld erworben, das ihm von seinem Vater fideikommissarisch zugewandt worden sei unter der Bestimmung, daß die Erbmasse an die gesetzlichen Erben seines Sohnes B., ihres Großvaters, fallen solle, falls der Erblasser ohne gesetzliche Erben versterbe; der Erblasser habe daher über Kr. überhaupt nicht letztwillig verfügen können, so daß seine beiden Testamente rechtsunwirksam gewesen seien. Die Klägerin begehrt die Feststellung, daß der Beklagte nicht Erbe des am 7. November 1936 verstorbenen W. Freiherr v. K. geworden sei. Das Landgericht hat die Klage abgewiesen. Die Berufung der Klägerin ist vom Oberlandesgericht zurückgewiesen worden. Ihre Revision führte zur Aufhebung des angefochtenen Urteils und zur Zurückverweisung der Sache an das Berufungsgericht.

Gründe:

Das Berufungsgericht hat die Klage abgewiesen, weil die Klägerin an der von ihr begehrten Feststellung, daß der Beklagte nicht Erbe

ihrer Großheims geworden sei, kein rechtliches Interesse habe. Denn wenn die Erbeinsetzung in dem letzten Testament, aus welcher der Beklagte sein Recht herleite, unwirksam gewesen sein sollte, würde das auch von der damit innerlich zusammenhängenden Aufhebung der Ernennung seines Bruders zum Erben in dem früheren Testament gelten müssen und also trotzdem die Klägerin nicht zur Erbfolge gelangt sein; und wenn der Erblasser an Rr. nur Vorerbenrechte gehabt haben sollte, würde das doch für die allein zu entscheidende Frage, wer sein Erbe geworden sei, belanglos sein und nur zur Folge haben, daß das Gut nicht zu seinem Nachlasse gehöre. Darüber hinaus hat das Berufungsgericht als seine Rechtsansicht ausgesprochen, daß die Ernennung desjenigen der Söhne der Freifrau v. M. zum Erben, den diese als den nach ihrer Meinung geeignetsten zur Bewirtschaftung von Rr. bezeichnen werde, in dem letzten Testament nicht gegen § 2065 BGB. verstoße und auch die Auswahl des Beklagten aus diesen Söhnen nicht zu beanstanden sei. Diese Erwägungen vermögen indessen die Entscheidung nicht zu tragen.

Unbegründet ist allerdings die Rüge der Revision, ein rechtliches Interesse der Klägerin an der Feststellung, daß der Beklagte nicht auf Grund des letzten Testaments ihrer Großonkels dessen Erbe geworden sei, ergebe sich schon daraus, daß sie sich dann nur noch mit dem in dem älteren Testament eingesetzten Erben auseinanderzusetzen habe, um ihr gesetzliches Erbrecht zur Geltung zu bringen. Dazu hätte vielmehr außerdem dargetan werden müssen, daß diese Auseinandersetzung aus rechtlichen oder tatsächlichen Gründen auch wirklich Erfolg verspreche. Ferner kann rechtlich nicht beanstandet werden, wenn das Berufungsgericht in eingehender tatsächlicher Würdigung dem Testament als Willen des Erblassers entnimmt, die in dem älteren Testament enthaltene Ernennung des Bruders des Beklagten zum Miterben solle nur dann aufgehoben sein, wenn die nun getroffene Neuregelung der Erbfolge rechtswirksam sei. Dagegen wird die weitere Erwägung des Berufungsgerichts, daß es der Klägerin nichts würde helfen können, wenn der Erblasser an Rr. nur Vorerbenrecht gehabt haben sollte, weil dadurch an dem Erbgang in bezug auf sein Vermögen nichts geändert werden würde, dem Klagevorbringen nicht gerecht. Vielmehr hätte erörtert werden müssen, ob nicht der Sinn der Erbeinsetzungen in den beiden Testamenten gerade der war oder diese doch von den Parteien dahin ver-

standen wurden, daß damit bestimmt werden sollte, an wen nach dem Tode des Erblassers Kr. fallen solle — eine Annahme, die nach der in dem letzten Testament gegebenen Begründung nicht allzufern lag —, und ob nicht eben die Frage der Nachfolge in Kr. der eigentliche Streitgegenstand zwischen den Parteien ist, über den die Klägerin entschieden sehen möchte, mag das auch in dem Klageantrage nach seiner bisherigen Fassung nicht mit voller Klarheit zum Ausdruck gekommen sein (§ 139 B.P.D.). Trifft das zu, dann kann der Klägerin ein rechtliches Interesse an der begehrten Feststellung nicht wohl abgesprochen werden.

Dieser Rechtsfehler nötigt zur Aufhebung des angefochtenen Urteils und zur Zurückverweisung der Sache zu neuer Verhandlung und Entscheidung an das Berufungsgericht. Denn dem Berufungsgericht ist in der Sache selbst zwar darin beizustimmen, daß die Erbeinsetzung in dem letzten Testament nicht gegen § 2065 BGB. verstößt. Nach dieser Vorschrift kann freilich der Erblasser die Bestimmung des Erben keinem anderen überlassen. Er ist aber darum doch nicht gezwungen, seinen Erben namentlich zu benennen, sondern kann sich damit begnügen, einen begrenzten Kreis von Personen zu bezeichnen, aus dem der Erbe nach bestimmten sachlichen Gesichtspunkten, z. B. seiner Eignung für eine besondere Aufgabe, durch einen Dritten bindend ausgewählt werden soll, sofern nur der Personenkreis so eng begrenzt ist und die Gesichtspunkte für die Auswahl so genau festgelegt sind, daß für eine Willkür des Dritten kein Raum bleibt, sondern die Entscheidung auf sein Urteil über das Vorliegen jener Voraussetzungen abgestellt ist, mag dieses auch ein reines Werturteil darstellen oder ein solches einschließen. In einem solchen Falle ist die von dem Dritten getroffene Auswahl nur dann nicht maßgebend, wenn sie offenbar nicht auf den vom Erblasser festgelegten sachlichen Gesichtspunkten beruht, sondern seiner Bestimmung zuwider nach Willkür vorgenommen worden ist. Gerade der vorliegende Tatbestand zeigt, daß für eine derartige lektwillige Anordnung gute Gründe bestehen können und für die Zulassung solcher Verfügungen von Todes wegen ein anzuerkennendes Bedürfnis spricht. Sie sind aber in Wirklichkeit auch keineswegs mit dem Grundgedanken des § 2065 BGB. unvereinbar, der dahin geht, daß die gesetzliche Erbfolge nur hinter einer vom Erblasser selbst bestimmten zurücktreten, keinesfalls aber durch die Willkür

eines anderen beseitigt werden soll und daß deshalb der Erblasser sich niemals, weder zu seinen Lebzeiten noch nach seinem Tode, hierbei durch einen andern im Willen soll vertreten lassen können. Damit steht aber noch nicht fest, daß der Beklagte auf Grund dieses Testaments und der von seiner Mutter getroffenen Auswahl das Erbe seines Großonkels Rr. erlangt hat. Es bedarf vielmehr noch der Prüfung, ob der Erblasser über Rr. überhaupt letztwillig verfügen konnte, und ob er nicht gerade das durch die Erbeseinsetzungen in den beiden Testamenten gewollt hat. Das kann aber nicht entschieden werden ohne nähere tatsächliche Erörterung des Vorbringens der Klägerin über den Erwerb jenes Gutes durch den Erblasser.