

**21. Kann in einem Testament, das von einem Notar entworfen oder beraten ist, die Bezeichnung der Bedachten als Nachbarn als Erbeneinsetzung im Sinne des § 2269 BGB ausgelegt werden?
BGB. §§ 2100, 2269.**

IV. Zivilsenat. Ur. v. 3. April 1939 i. S. S. (Rl.) w. M. u. a.
(Verf.). IV 165/38.

- I. Landgericht Hamburg.
- II. Oberlandesgericht daselbst.

Die Klägerin ist die Tochter der Erstbeklagten aus ihrer Ehe mit dem verstorbenen Glasermeister G. Diese Beklagte hatte vor der Ehe einen Sohn Egon geboren, dem der Ehemann G. seinen Namen gegeben hat; Vater des Egon ist er nicht. Am 8. April 1927 errichteten die Eheleute G. ein privatschriftliches Testament; am gleichen Tage gab der Ehemann G. „für sich und seine Erben“ seiner Frau notariell beglaubigte Vollmacht. Nach seinem Tode erteilte das Nachlaßgericht der Witwe G. einen Erbschein dahin, daß sie sich als alleinige Erbin ihres Gatten ausgewiesen habe, obwohl im Testament die Kinder als Nacherben bezeichnet sind. Nachdem Frau G. am 3. September 1932 den Zweitbeklagten geheiratet hatte, wurde der Klägerin ein Pfleger zur Wahrnehmung ihrer Belange bei der Auseinandersetzung anläßlich der Wiederheirat ihrer Mutter bestellt. Eine Anregung des Vormundschaftsgerichts zur Änderung des Erbscheins wies das Nachlaßgericht zurück. In einem Rechtsstreite vor dem Amtsgericht in U. verglichen sich die Parteien dahin, daß die Erstbeklagte anerkannte, die Klägerin sei Nacherbin, sie selbst Vorerbin; die Beklagte verpflichtete sich zur Herausgabe des Erbscheins an das Nachlaßgericht. Dieses lehnte jedoch eine Berichtigung des Erbscheins ab. Zum Nachlaß gehörten einige Grundstücke. Mit der Klage verlangte die Klägerin zunächst die grundbuchliche Eintragung der Nacherbenschaft, wurde aber vom Landgericht abgewiesen. Im Berufungsverfahren beantragte sie nur noch die Feststellung, daß sie Nacherbin des G. sei, daß die Erstbeklagte nicht befreite Vorerbin und verpflichtet sei, den auf die Klägerin entfallenden Anteil der Erbschaft des G. nach den Bestimmungen des Bürgerlichen Gesetzbuchs sicherzustellen.

Das Berufungsgericht hat die Berufung zurück- und die weiteren Anträge der Klägerin abgewiesen. Auf die Revision wurde dem Feststellungsantrage stattgegeben.

Gründe:

Das dem Klageanspruch zugrunde liegende Testament lautet: „Wir setzen uns gegenseitig zu unseren Erben ein. Nach dem Tode des Längstlebenden von uns sollen unsere Kinder beziehentlich deren Nachkommen zu Nacherben berufen sein, stammweise und nach Repartitionsrechten“. Das Testament ist in seinem Wortlaut von einem Notar entworfen worden, der die Eheleute G. beraten hat.

Die Worte sind also von einem Rechtskundigen gewählt worden, einem Notar, dem der mit dem Ausdruck „Nacherbe“ verbundene Begriff unbedingt geläufig gewesen sein muß. Für das Gegenteil fehlt jeder Anhalt, ebenso dafür, daß der Notar den Willen der Erblasser in eine unrichtige und von ihnen mißverstandene Form gebracht hätte. Die Anordnung ist völlig eindeutig; die Rechtsstellung der Kinder ist durch das Wort Nacherbe ganz unmißverständlich umschrieben. Die unabweisbare Folge dieser Anordnung ist, daß der Erstbeklagten nur die Stellung einer Vorerbin zukommt. Jede Auslegung findet darin ihre Grenze, daß für sie die vorliegende Willenserklärung irgendeinen Anhalt bieten muß. Ein solcher Anhalt fehlt für die Auffassung, daß die Beklagte als unbeschränkte Vollerbin eingesetzt sein soll. Einem völlig unzweideutig ausgedrückten Willen darf die Auslegung nicht zuwiderlaufen. Der von dem Notar gewählte Ausdruck, der einen ganz bestimmten Begriff in sich schließt, darf nicht in sein Gegenteil verkehrt werden. Wäre nicht schon aus diesem Grunde die Auffassung des Berufungsgerichts abzulehnen, so müßte darauf hingewiesen werden, daß sich aus der gleichzeitig der Ehefrau erteilten Vollmacht schwerlich die vom Berufungsgericht gezogenen Schlüsse rechtfertigen lassen. Der Erblasser stand im Geschäftsleben; die Tochter war minderjährig; eine Vollmacht auf seine Frau war auch für den Fall seines Todes zur Vermeidung zahlloser Schwierigkeiten in so hohem Grade erwünscht, daß ihre Erteilung hierdurch allein schon völlig erklärt ist und daher aus ihrem Vorhandensein keine Rückschlüsse gezogen werden dürfen, die mit der eindeutigen Fassung des Testaments unvereinbar sind.

Zur Behebung einer zu Mißverständnissen führenden Ausdrucksweise muß ferner darauf hingewiesen werden, daß Alleinerbe auch der Vorerbe sein kann, trotzdem er durch die Nacherbfolge beschränkt ist. Er ist nur nicht Vollerbe, dagegen Alleinerbe, wenn während der Zeit seiner Vorerbenstellung neben ihm kein anderer Erbe berufen ist. Der Nacherbe tritt erst in die Erbenstellung ein, wenn die Vorerbschaft ihr Ende erreicht hat. Selbst wenn daher im Testament oder auch, wie hier, im Erbsein, der Ausdruck Alleinerbe gebraucht ist, so ergibt sich daraus noch keineswegs, daß eine Nacherbschaft ausgeschlossen ist. Gerade in Testamenten wird der Ausdruck Alleinerbe häufig gebraucht, um unmißverständlich darzustellen, daß nicht mehrere Erben gleichzeitig nebeneinander berufen sind; insbesondere

dient der Ausdruck diesem Zweck in Fällen, in denen bei Eintritt gesetzlicher Erbfolge mehrere Erben vorhanden wären. Der Gebrauch der Ausdrücke nur in diesem Sinne hat sich in Rechtsprechung und Schrifttum seit langer Zeit durchgesetzt.

Das rechtliche Interesse an der begehrten Feststellung ergibt sich bereits aus der Tatsache, daß ein Erbsein gegenteiligen Inhalts ausgestellt und trotz Bemühungen nicht eingezogen ist. Auf die Bedeutung des vor dem Amtsgericht abgeschlossenen Vergleichs braucht nicht eingegangen zu werden, um den Feststellungsanspruch zu rechtfertigen, daß die Klägerin Nacherin, die Erstbeklagte nicht befreite Vorerbin des Glasermeisters H. ist.