
Datum: 21.09.2017
Gericht: Oberlandesgericht Düsseldorf
Spruchkörper: 3. Zivilsenat
Entscheidungsart: Beschluss
Aktenzeichen: I-3 Wx 173/17
ECLI: ECLI:DE:OLGD:2017:0921.I8211.3WX173.17.00

Vorinstanz: Amtsgericht Mülheim an der Ruhr, 4 VI 480/17

Tenor:

Auf die Beschwerde wird der angefochtene Beschluss geändert.
Der Erbscheinsantrag der Beteiligten zu 3 wird zurückgewiesen.
Außergerichtliche Kosten werden nicht erstattet.
Die Rechtsbeschwerde wird zugelassen.
Wert: bis zu 30.000 €

Gründe:

- I. 2
- Die Beteiligte zu 1 ist die Ehefrau des Erblassers, der Beteiligte zu 2 sein einziger Sohn und die Beteiligte zu 3 seine Schwester. 3
- Der Erblasser hat keine letztwillige Verfügung hinterlassen. 4
- Am 15. April 2016 erklärte der Beteiligte zu 2, er schlage die Erbschaft aus. Gleichzeitig schlugen er und seine Ehefrau die Erbschaft auch für ihre minderjährige Tochter A aus. 5
- Die Beteiligte zu 1 beantragte sodann ebenfalls am gleichen Tage einen Erbschein als Alleinerbin kraft gesetzlicher Erbfolge. 6
- Das Nachlassgericht teilte der Beteiligten zu 1 daraufhin mit, dass der überlebende Ehegatte in der gesetzlichen Erbfolge nur dann Alleinerbe werde, wenn keine Erben 1. oder 2. 7

Ordnung oder Großeltern vorhanden sind und bat sie um Darstellung der Erbfolge.

Unter dem 25. Mai 2016 erklärte sodann der Beteiligte zu 2 die Anfechtung seiner Erbausschlagung und zusammen mit seiner Ehefrau auch die der Erbausschlagung für die gemeinsame Tochter A wegen Irrtums über die Existenz der Schwester seines Vaters und weil er davon ausgegangen sei, dass seine Mutter durch die Ausschlagungen das Erbe nach seinem Vater zu 100% zufallen werde. Er habe von seiner Mutter nach Rückkehr aus den USA am 10. Mai 2016 erst von der Existenz der Schwester erfahren. 8

Anschließend beantragten die Beteiligten zu 1 und 2 am 29. Aug. 2016 einen Erbschein zu je ½ kraft gesetzlicher Erbfolge. 9

Das Nachlassgericht wies darauf hin, dass es die Anfechtung der Ausschlagung nicht für wirksam halte. Es liege ein unbeachtlicher Motivirrtum vor, wenn der Anfechtende sich lediglich über die nächstberufene Person geirrt habe. 10

Nachdem das Nachlassgericht die Anschrift der Beteiligten zu 3 ermittelt und sie beteiligt hatte, stellte die Beteiligte zu 3 ihrerseits einen Erbscheinsantrag, wonach die Beteiligte zu 1 zu $\frac{3}{4}$ und sie selbst zu $\frac{1}{4}$ gesetzliche Erben des Erblassers geworden seien. Sie schildert Umstände, wonach ihre Existenz dem Beteiligten zu 2 bestens bekannt gewesen sei. 11

Die Beteiligten zu 1 und 2 sind dem entgegengetreten und haben gemeint, der Erbscheinsantrag der Beteiligten zu 3 könne jedenfalls auch deshalb keinen Erfolg haben, weil – unwidersprochen – die Ehefrau des Beteiligten zu 2 von der Existenz der Beteiligten zu 3 nicht gewusst habe und daher die Ausschlagung für ihre Tochter wirksam habe anfechten können. 12

Das Nachlassgericht hat mit dem angefochtenen Beschluss die zur Begründung des –unter dem Aktenzeichen 4 VI 480/17 bearbeiteten – Erbscheinsantrags erforderlichen Tatsachen für festgestellt erachtet. Die Frage, ob dem Beteiligten zu 2 die Schwester des Erblassers bekannt gewesen sei oder nicht, sei unbeachtlich. Der Irrtum des ausschlagenden Miterben, sein Erbteil falle durch die Ausschlagung einem anderen Miterben an, stelle keinen Irrtum über die Ausschlagungserklärung im Sinne von § 119 Abs. 1 BGB dar. 13

Gegen diesen Beschluss richtet sich die Beschwerde der Beteiligten zu 1 und 2. Der Beteiligte zu 2 habe sich allein über eine Tatsache – die Nichtexistenz weiterer möglicher erbberechtigter Verwandter – geirrt. 14

Das Nachlassgericht hat der Beschwerde nicht abgeholfen und sie mit Beschluss dem Oberlandesgericht zur Entscheidung vorgelegt. 15

Hinsichtlich der weiteren Einzelheiten wird auf den Akteninhalt Bezug genommen. 16

II. 17

Die zulässige Beschwerde ist nach Nichtabhilfe bei dem Senat zur Entscheidung angefallen, § 68 Abs. 1 FamFG. Sie ist in der Sache begründet. 18

Auf das vorliegende Erbscheinsverfahren finden die Bestimmungen des Bürgerlichen Gesetzbuches und des FamFG in der seit dem 17. August 2015 gültigen Fassung Anwendung, weil der Erbfall am 27. März 2016 und damit nach dem nach Art. 229, § 36 EGBGB maßgeblichen Stichtag (17. August 2015) eingetreten ist. 19

Das Nachlassgericht hat die Tatsachen für die Erteilung des auf gesetzliche Erbfolge gestützten Erbscheines nach dem Antrag der Beteiligten zu 3 zu Unrecht festgestellt.	
Die Beteiligte zu 3 ist gesetzliche Erbin der zweiten Ordnung. Da – entgegen der Auffassung des Nachlassgerichts – beim Erbfall Erben 1. Ordnung vorhanden waren und nicht durch Ausschlagung weggefallen sind, kommt sie als Miterbin nicht in Betracht.	21
Die Ausschlagung der Erbschaft durch den Beteiligten zu 2 und diejenige zusammen mit seiner Ehefrau für die Enkelin des Erblassers stehen dem nicht entgegen.	22
Die Ausschlagungen vom 15. April 2016 sind zunächst wirksam erklärt worden. Zwar sind die Ausschlagungen nach Angaben des Beteiligten zu 2 in der Erwartung erklärt worden, dass der Nachlass in vollem Umfang an die Beteiligte zu 1 fallen werde. Da diese Erwartung jedoch in keiner Weise Niederschlag in der Ausschlagungserklärung gefunden hat, liegt darin keine Bedingung im Rechtssinne, die gem. § 1947 BGB die Unwirksamkeit der Ausschlagung zur Folge hätte (vgl. Staudinger/Otte, BGB, Neubearbeitung 2017, § 1954, 5 m.N.; auch Senat Beschluss vom 23. Dez. 2016, I-3 Wx 259/16 zitiert nach juris).	23
Die Ausschlagung des Beteiligten zu 2 und seiner Ehefrau für die gemeinsame Tochter A, die Enkelin des Erblassers, ist jedoch infolge wirksamer Anfechtung als von Anfang an nichtig anzusehen, § 142 Abs. 1 BGB.	24
Der Beteiligte zu 2 und seine Ehefrau haben diese Ausschlagung angefochten, weil die Ehefrau unwidersprochen keinerlei Kontakt zu der Beteiligten zu 3 gehabt hat und sie ihr nach den eigenen Ausführungen der Beteiligten zu 3 in ihrem Erbscheinsantrag deren Existenz nicht einmal bekannt war.	25
Da die Enkelin des Erblassers von ihren Eltern gemeinsam vertreten wird, § 1626 BGB, ist es insoweit für die Wirksamkeit einer Anfechtung zunächst ausreichend, wenn bei einem Elternteil ein relevanter Willensmangel vorgelegen hat (Palandt/Ellenberger, BGB, 76. Aufl., 2017, § 167, 13 und § 166, 2 m.N.).	26
So liegt es hier.	27
Die Mutter der Enkelin des Erblassers – dem hat die Beteiligte zu 3 nicht widersprochen – wusste nicht, dass der Erblasser noch eine Schwester, die Beteiligte zu 3, hatte. Sie war davon überzeugt, dass durch die Ausschlagung der Beteiligten zu 1 der Nachlass zu 100% zufallen werde. Dieser Irrtum ist ein erheblicher Anfechtungsgrund.	28
Worauf die Anfechtung gestützt werden kann, richtet sich allein nach § 119 BGB; die Sonderregeln der §§ 1954, 1955, 1957 BGB für Frist, Form und Wirkung der Anfechtung ändern oder erweitern die Anfechtungsgründe nicht (<i>BayObLG</i> , ZEV 1998, 431). Mithin kommt hier (abgesehen von einem Irrtum über verkehrswesentliche Eigenschaften) insbesondere ein Irrtum über den Inhalt der Erklärung in Betracht. Ein solcher Inhaltsirrtum kann auch darin gesehen werden, dass der Erklärende über Rechtsfolgen seiner Willenserklärung irrt, weil das Rechtsgeschäft nicht nur die von ihm erstrebten Rechtswirkungen erzeugt, sondern solche, die sich davon unterscheiden. Ein derartiger Rechtsirrtum berechtigt aber nach ständiger Rechtsprechung nur dann zur Anfechtung, wenn das vorgenommene Rechtsgeschäft wesentlich andere als die beabsichtigten Wirkungen erzeugt. Dagegen ist der nicht erkannte Eintritt zusätzlicher oder mittelbarer Rechtswirkungen, die zu den gewollten und eingetretenen Rechtsfolgen hinzutreten, kein Irrtum über den Inhalt der Erklärung mehr, sondern ein unbeachtlicher Motivirrtum (BGH NJW	29

2006, 3353).

Die Mutter der Enkelin des Erblassers irrte sich über die Bedeutung und Tragweite ihrer Erklärung, über deren Rechtsfolgen (vgl. Staudinger/Otte, BGB, Neubearbeitung 2017, § 1954, 6). 30

Es wird die Auffassung vertreten, dass es sich bei der falschen Vorstellung darüber, wem die Erbschaft infolge der Ausschlagung zugutekommt, lediglich um einen unbeachtlichen Motivirrtum handele (Senat, ZEV 1997, 258 m.N.; OLG Schleswig, ZEV 2005, 526; OLG München NJW 2010, 687; OLG Hamm, FGPrax 2011, 236). 31

Andererseits wird ein zur Anfechtung berechtigender Inhaltsirrtum dann angenommen, wenn der Erbe (sozusagen rechtsirrig) glaubt, mit seiner Ausschlagung nicht nur seine Erbenstellung aufzugeben, sondern zugleich (unmittelbar) die Übertragung an eine bestimmte Person vorzunehmen (vgl. die Nachweise und Kritik bei Ivo, Anmerkung zu OLG Schleswig, a.a.O.; MüKo/Leipold, BGB, 7. Aufl., 2017, § 1954, 7). Dies hat die Mutter der Enkelin des Erblassers hingegen nicht geltend gemacht. 32

Jüngst hat das OLG Frankfurt einen dem hier vorliegenden vergleichbaren Fall entschieden und darauf abgestellt, der ausschlagende Erbe habe glaubhaft ausgeführt, er habe bereits nicht erkannt, dass als eine wesentliche – abstrakte – Rechtsfolge seiner Ausschlagungserklärung sein Erbteil demjenigen anfalle, der Erbe geworden wäre, wenn er (der Erbe) beim Erbfall nicht gelebt hätte, § 1953 Abs. 2 BGB. Vielmehr habe er angenommen, dass (nur) seiner Mutter als ohnehin (berufener) Miterbin sein Erbteil durch die Ausschlagung zufallen würde. Damit habe er der Ausschlagung abweichend von § 1953 Abs. 2 BGB die Wirkung einer Anwachsung bei testamentarischer Erbfolge (§ 2094 BGB) beigemessen. Hierin hat das OLG Frankfurt einen Irrtum über wesentlich abweichende Rechtsfolgen gesehen (OLG Frankfurt, ZEV 2017, 515). 33

In seiner Anmerkung zu dieser Entscheidung vertritt Ivo (a.a.O.) die Auffassung, ein relevanter Irrtum liege nicht nur dann vor, wenn der Ausschlagende die Rechtsfolge des § 1953 Abs. 2 BGB abstrakt verkannt habe. Vielmehr solle man – über die Entscheidung des OLG Frankfurt hinausgehend – die Anfechtung auch dann zulassen, wenn der Ausschlagende erkannt habe, dass nach § 1953 Abs. 2 BGB der Nächstberufene an seine Stelle tritt, er sich aber – konkret – über dessen Person geirrt habe. In der Praxis dürfe der sehr feinsinnige Unterschied kaum verlässlich festzustellen sein. Hier bestehe die Gefahr, dass eher die Qualität einer rechtlichen Beratung (im nachgehenden Streitfall) und weniger die tatsächliche Fehlvorstellung des Ausschlagenden entscheidungserheblich sei. Das spreche dafür, auch die Fehlvorstellung über die Person des Nächstberufenen als Anfechtungsgrund anzuerkennen. 34

Dieses Ergebnis halten auch andere Literaturstimmen für zutreffend. 35

Insoweit wird vertreten, in aller Regel (miss-)verstehe der Ausschlagende die Ausschlagung als Weitergabe des Erbrechts und befinde sich daher regelmäßig in einem Irrtum über den Inhalt des Rechtsgeschäfts / der Ausschlagung (Staudinger/Otte, a.a.O., Rdnr. 6). Dem entspricht eine weitere Auffassung, die annimmt, es sprächen die besseren Gründe dafür, den Anfall der ausgeschlagenen Erbschaft an eine andere Person zu den Hauptwirkungen der Ausschlagung zu rechnen und die daher die Anfechtung wegen Inhaltsirrtums stets zulassen will, wenn der Ausschlagende insoweit ein bestimmtes Ergebnis habe erzielen wollen und sich dabei über die Rechtsfolgen der Ausschlagung geirrt habe (MüKo/Leipold, a.a.O., Rdnr. 7). 36

Der Senat tritt den letztgenannten Stimmen aus den folgenden Erwägungen bei. Ob es sich bei dem zu beurteilenden Irrtum um einen solchen über wesentlich verschiedene Rechtsfolgen oder nur um einen solchen über nicht erwünschte Nebenwirkungen handelt, bedarf wertender Betrachtung (vgl. Ivo, a.a.O.). Diese wertende Betrachtung ist maßgeblich an der Vorstellung des Ausschlagenden auszurichten. Man kann die unmittelbaren und wesentlichen Rechtsfolgen einer Ausschlagung der Erbschaft nicht generell darauf beschränken, dass der Erklärende die ihm zugefallene Stellung als Erbe rückwirkend auf den Erbfall aufgeben will. Zu den unmittelbaren und wesentlichen Wirkungen der Ausschlagung gehört keineswegs nur, dass der Ausschlagende die ihm zgedachte Rechtsstellung aufgibt, sondern ebenso, dass diese Rechtsstellung dem Nächstberufenen gem. § 1953 Abs. 2 BGB anfällt. Beide Folgen sind zwei Seiten derselben Medaille (so BGH, NJW 2006, 3353 zur Anfechtung der Erbschaftsannahme wegen Irrtums über die Auswirkungen auf den Pflichtteilsanspruch). 37

Jedenfalls in einem Fall wie dem vorliegenden, in dem die Ausschlagende – wenn auch fälschlicher Weise – davon überzeugt war, dass es außer ihr und der Beteiligten zu 1 keine anderen potentiellen gesetzlichen Erben gab und dass die Erbschaft daher nach der Ausschlagung zwangsläufig der Beteiligten zu 1 in voller Höhe anwachsen würde, liegt daher ein Irrtum über die unmittelbaren und wesentlichen Wirkungen der Ausschlagung vor. 38

Da mithin der Erbscheinsantrag der Beteiligten zu 3 schon deshalb nicht gerechtfertigt ist, weil ihr jedenfalls die Tochter des Beteiligten zu 2 als Erbin erster Ordnung vorgeht, § 1924 BGB, bedarf es keiner Entscheidung, ob auch der Beteiligte zu 2 einem solchen Irrtum unterlegen war und aus diesem Grund seine Ausschlagung anfechten konnte. Dies ist ggf. im Rahmen der Entscheidung über den bereits gestellten Erbscheinsantrag der Beteiligten zu 1 und 2 – sollte er weiterverfolgt werden – durch Beweisaufnahme zu klären. 39

Der angefochtene Beschluss und der Nichtabhilfe- und Vorlagebeschluss des Nachlassgerichts tragen das Aktenzeichen 4 VI 413/16. Unter diese Aktenzeichen werden beim Nachlassgericht die Erbscheinsanträge der Beteiligten zu 1 und 2 geführt. Den Erbscheinsantrag der Beteiligten zu 3 hingegen führt das Nachlassgericht unter dem Aktenzeichen 4 VI 480/16. Da das Nachlassgericht mit dem angefochtenen Beschluss die Tatsachen für festgestellt erachtet hat, die zur Begründung des Antrags der Beteiligten zu 3 erforderlich sind, hat der Beschluss das Aktenzeichen 4 VI 480/16 zu tragen. Insoweit liegt ein Fall offenkundiger Unrichtigkeit vor, den der Senat als Rechtsmittelgericht berichtigen kann (Keidel/Mayer-Holz, FamFG, 19. Aufl., 2017, § 42, 31), wovon er Gebrauch macht. 40

Die Rechtsbeschwerde war zuzulassen, weil die Frage grundsätzliche Bedeutung hat, ob und in welchem Umfang ein Irrtum des Ausschlagenden über die Rechtsfolgen der Ausschlagung ein zur Anfechtung berechtigender Inhaltsirrtum im Sinne von § 119 Abs. 1 Fall 1 BGB darstellt, und insoweit die Fortbildung des Rechts eine Entscheidung des Rechtsbeschwerdegerichts erfordert, § 70 Abs. 2 FamFG. 41

Eine Kostenentscheidung ist nicht veranlasst. Für das erfolgreiche Rechtsmittel fallen keine Gerichtskosten an, § 25 GNotKG; die Kostentragung für die Gerichtskosten erster Instanz ergibt sich aus dem Gesetz, § 22 GNotKG. 42

Die Entscheidung über die außergerichtlichen Kosten stützt sich auf § 81 Abs. 1 Satz 1 FamFG. Dem Sinn und Zweck dieser Vorschrift entspricht es, in die danach zu treffende Ermessenentscheidung sämtliche in Betracht kommenden Umstände einzubeziehen. Hierzu zählen neben dem Maß des Obsiegens und Unterliegens u.a. etwa die Art der Verfahrensführung, die verschuldete oder unverschuldete Unkenntnis der tatsächlichen oder 43

rechtlichen Verhältnisse, die familiäre und persönliche Nähe zwischen dem Erblasser und den Verfahrensbeteiligten (BGH, NJW-RR 2016, 200). Zwar ist die Beteiligte zu 3 im Ergebnis unterlegen. Andererseits bestehen zwischen der Durchsetzung vermögensrechtlicher Ansprüche in einem Zivilprozess und dem Erbscheinsverfahren wesentliche Unterschiede, insbesondere sind Amtsermittlungsgrundsatz und fehlende Rechtskraft von Entscheidungen im Erbscheinsverfahren zu berücksichtigen. Hinzu kommt, dass die hier für die Entscheidung letztlich maßgebliche Abgrenzung zwischen unbeachtlichem Motivirrtum und rechtserheblichem Inhaltsirrtum rechtlich umstritten ist und erhebliche Unsicherheiten aufweist.

Die Festsetzung des Gegenstandswertes beruht auf §§ 40 Abs. 1 Satz 1 Nr. 3, Abs. 2 Satz 1 und 2, 61 Abs. 1, Abs. 2 GNotKG, wobei der Senat in inzwischen ständiger Rechtsprechung das wirtschaftliche Interesse zugrunde legt, was er für die Beteiligte zu 3 ausgehend von einem Nachlasswert von 120.000 € und der angenommenen Rechtsstellung als Miterbin zu $\frac{1}{4}$ mit 30.000 € bewertet hat. 44

Rechtsbehelfsbelehrung: 45

Gegen den Beschluss ist das Rechtsmittel der Rechtsbeschwerde statthaft, §§ 70 ff FamFG. 46
Beschwerdeberechtigt ist derjenige, dessen Rechte durch den Beschluss beeinträchtigt sind. Die Rechtsbeschwerde ist binnen einer Frist von einem Monat nach der schriftlichen Bekanntgabe des Beschlusses durch Einreichen einer Beschwerdeschrift bei dem Bundesgerichtshof in Karlsruhe, Herrenstraße 45a, 76133 Karlsruhe einzulegen.

Vor dem Bundesgerichtshof müssen sich die Beteiligten, außer im Verfahren über die 47
Ausschließung und Ablehnung von Gerichtspersonen und im Verfahren über die Verfahrenskostenhilfe, durch einen beim Bundesgerichtshof zugelassenen Rechtsanwalt vertreten lassen. Behörden und juristische Personen des öffentlichen Rechts einschließlich der von ihnen zur Erfüllung ihrer öffentlichen Aufgaben gebildeten Zusammenschlüsse können sich durch eigene Beschäftigte mit Befähigung zum Richteramt oder durch Beschäftigte mit Befähigung zum Richteramt anderer Behörden oder juristischer Personen des öffentlichen Rechts einschließlich der von ihnen zur Erfüllung ihrer öffentlichen Aufgaben gebildeten Zusammenschlüsse vertreten lassen.