
Datum: 20.11.2020
Gericht: Oberlandesgericht Düsseldorf
Spruchkörper: 3. Zivilsenat
Entscheidungsart: Beschluss
Aktenzeichen: 3 Wx 166/20
ECLI: ECLI:DE:OLGD:2020:1120.3WX166.20.00

Vorinstanz: Amtsgericht Düsseldorf, 93a VI 466/18

Tenor:

Der angefochtene Beschluss mit dem ihm zugrundeliegenden Verfahren wird aufgehoben.

Die Sache wird zur erneuten Behandlung und Entscheidung – auch über die Kosten des Beschwerdeverfahrens – nach Maßgabe der folgenden Gründe an das Nachlassgericht zurückverwiesen.

Geschäftswert für das Beschwerdeverfahren: 412.111,44 €

Gründe:

I.

Der Erblasser war geschieden und verstarb kinderlos; seine Eltern sind vorverstorben, Geschwister hatte er nicht. Der Beteiligte zu 1 war sein Cousin; der Beteiligte zu 2 ist damit befasst, weitere gesetzliche Erben zu ermitteln.

Am 16. August 2018 wurde der Erblasser von der Polizei tot in seiner völlig vermüllten und verdreckten Wohnung aufgefunden; der Notarzt ging von einem natürlichen Geschehen aus. Die Polizei ermittelte den Beteiligten zu 1 als Angehörigen und dieser erklärte gegenüber der Polizei, die Bestattung und die Nachlassregelung nicht zu übernehmen. Am 18. September 2019 und am 17. Oktober 2019 nahm der Beteiligte zu 1 telefonisch Kontakt mit dem Nachlassgericht auf und kündigte im zweiten Telefonat an, die Erbschaft ausschlagen zu wollen. Am 8. November 2018 erklärte der Beteiligte zu 1 zu Protokoll des Amtsgerichts Solingen die Ausschlagung der Erbschaft aus jedem Berufungsgrunde und vorsorglich die Anfechtung der Versäumung der Ausschlagungsfrist. Das Bestehen einer Ausschlagungsfrist

1

2

3

4

sei ihm nicht bekannt gewesen. Der Nachlass sei nicht bekannt, nach Auskunft des Nachlassgerichts sei die Bestattung aus öffentlicher Hand gezahlt worden, somit werde von einer Überschuldung ausgegangen.

Mit Beschluss vom 17. Juni 2019 bestellte das Nachlassgericht den Beteiligten zu 2 zum Nachlasspfleger und den Beteiligten zu 3 zum Verfahrenspfleger der unbekanntem Erben. 5

Mit notariell beurkundeter Erklärung vom 18. März 2020 hat der Beteiligte zu 1 seine Erbausschlagung vom 8. November 2018 angefochten. Er sei von der Kriminalpolizei Düsseldorf Ende September 2018 vom Tod des Erblassers informiert worden. Er habe gegenüber der Polizei erklärt, sich um die Räumung der Wohnung und die Erledigung der anfallenden Arbeiten kümmern zu wollen. Davon habe die Polizei ihm dringend abgeraten, da die Wohnung in einem erbarmungswürdigen Zustand sei; umherliegende Rechnungen und Mahnungen würden darauf hindeuten, dass erhebliche Nachlassverbindlichkeiten bestünden; werthaltige Gegenstände befänden sich nicht in der Wohnung. Deshalb sei er, der Beteiligte zu 1, davon ausgegangen, dass der Nachlass überschuldet sei. Ihm selbst sei nicht bekannt gewesen, ob oder ggfs. wo der Erblasser Vermögen habe. Zudem habe er die Befürchtung gehabt, als möglicher Erbe wegen der zunächst ungeklärten Todesursache beim Erblasser auch staatsanwaltschaftlichen Ermittlungen ausgesetzt sein zu können. Auch die Informationen des Nachlassgerichts über offene Nachlassverbindlichkeiten und über die Bezahlung der Bestattung des Erblassers durch die öffentliche Hand hätten ihn in seiner Vorstellung von einer Überschuldung bestätigt. Am 21. Februar 2020 habe ihm eine Mitarbeiterin des Beteiligten zu 2 mitgeteilt, dass sich ein nicht unerhebliches Vermögen im Nachlass befinde. 6

Der Beteiligte zu 2 hat gegenüber der Wirksamkeit der Anfechtung der Erbausschlagungserklärung Bedenken erhoben. 7

Mit notarieller Urkunde vom 10. Juni 2020 hat der Beteiligte zu 1 die Erteilung eines ihn als Alleinerben ausweisenden Erbscheins beantragt. 8

Das Nachlassgericht – die Rechtspflegerin – hat den Erbscheinsantrag des Beteiligten zu 1 mit Beschluss vom 8. Juli 2020 zurückgewiesen. Der Beteiligte zu 1 habe die Erbschaft wirksam ausgeschlagen. Soweit er die Ausschlagungsfrist versäumt habe, habe er sich in einem beachtlichen Irrtum über das Bestehen einer gesetzlichen Ausschlagungsfrist befunden; hinsichtlich dieses Irrtums habe der Beteiligte zu 1 erfolgreich die Anfechtung erklärt. Die Anfechtung seiner Ausschlagungserklärung habe der Beteiligte zu 1 nicht wirksam erklärt, denn es liege kein Anfechtungsgrund, sondern nur ein unbeachtlicher Motivirrtum vor. Er habe seinerzeit die Ausschlagung der Erbschaft auf bewusst ungesicherter, spekulativer Grundlage erklärt. Er hätte sich nicht auf die Aussagen der Polizei oder die Auskünfte des Nachlassgerichts verlassen dürfen, sondern hätte selbst in die Wohnung des Erblassers gehen können, um die Aussagen zu überprüfen. Sein Rückschluss auf eine Überschuldung sei spekulativ gewesen, da er keine Kenntnis über Aktiva gehabt habe. Schließlich könne auch nicht davon ausgegangen werden, dass der Beteiligte zu 1 Alleinerbe sei. Er habe selbst mehrmals angegeben, es gebe weitere erbberechtigte Cousinen und Cousins; die Ermittlungen des Beteiligten zu 2 seien noch nicht abgeschlossen. 9

Gegen den ihm am 15. Juli 2020 zugestellten Zurückweisungsbeschluss richtet sich der Beteiligte zu 1 mit seiner Beschwerde vom 11. August 2020. Er wendet ein, er habe sich in einem nach § 119 Abs. 1 BGB beachtlichen Irrtum über die Rechtsfolge seiner Erbenstellung befunden. Er sei aufgrund der Mitteilungen sowohl der Polizei, eines Arbeitspapiers der 10

Kriminalpolizei und aufgrund der mit dem Nachlassgericht geführten Telefonate zu der Fehlvorstellung gelangt, als Erben treffe ihn eine Verpflichtung zur Mitwirkung an der Aufklärung der Todesursache des Erblassers. Er sei davon ausgegangen, sich nur durch eine Ausschlagung von dieser Pflicht und einer persönlichen Einbeziehung in das Ermittlungsverfahren entziehen zu können. Darüber hinaus habe er sich in einem nach § 119 Abs. 2 BGB beachtlichen Irrtum über eine verkehrswesentliche Eigenschaft des Nachlasses, nämlich über die Zusammensetzung und die Überschuldung, befunden. Er habe die Warnung der Polizei, die Wohnung aufzusuchen, dahin verstanden, dass er für die Nachlassverbindlichkeiten haftbar gemacht werden könne. Aufgrund der Warnungen habe er davon abgesehen, die Wohnung selbst nochmals zu durchsuchen. Den Erblasser und auch dessen Eltern habe er, der Beteiligte zu 1, als bescheidene Menschen mit einfacher Lebensführung wahrgenommen. Deshalb habe er aus der Mitteilung der Polizei, in der Wohnung des Erblassers eine Vielzahl unbezahlter Rechnungen und Mahnungen gefunden zu haben, und der Mitteilung des Nachlassgerichts, dass die Bestattung des Erblassers aus öffentlichen Mitteln bezahlt worden sei, sowie aus dem Zustand der Wohnung des Erblassers nur den Schluss ziehen können, dass der Erblasser überschuldet gewesen sei. Im übrigen bittet der Beteiligte zu 1 um Aussetzung des Erbscheinerteilungsverfahrens bis zum Abschluss der Erbenermittlung.

Das Nachlassgericht – die Rechtspflegerin – hat der Beschwerde nicht abgeholfen und die Sache dem Oberlandesgericht Düsseldorf mit weiterem Beschluss vom 18. August 2020 zur Entscheidung vorgelegt. 11

Der Beteiligte zu 2 hat mit Schriftsatz vom 23. September 2020 Bedenken an der Wirksamkeit schon der Ausschlagungserklärung geäußert, da es dem Normalfall entspreche, wenn der Beteiligte zu 1 vom Nachlassgericht bereits im ersten Telefonat am 18. September 2019 auch über die Existenz einer Ausschlagungsfrist informiert worden wäre. Zum Vorliegen eines Grundes für die Anfechtung der Ausschlagungserklärung hat der Beteiligte zu 2 auf die aktuelle Rechtsprechung des Senats zur Anfechtung einer nach behördlicher Empfehlung erfolgten Anfechtung verwiesen. 12

Der Beteiligte zu 1 hat mit Schriftsatz vom 9. Oktober 2020 vertiefend zu dem Inhalt des mit dem zuständigen Polizeibeamten geführten Gesprächs sowie zu den vom Nachlassgericht telefonisch erhaltenen Informationen vorgetragen. Er könne jetzt nicht mehr angeben, ob er schon beim ersten Telefonat mit dem Nachlassgericht auch auf das Bestehen einer Ausschlagungsfrist hingewiesen worden sei. Er sei bei seiner Entscheidung, die Erbschaft auszuschlagen, davon ausgegangen, dass die polizeilichen und gerichtlichen Auskünfte zur Nachlassbeschaffenheit und die Belehrungen und Empfehlungen auf einer gesicherten Tatsachenbasis beruhen würden und dass die Nachlassüberschuldung nach entsprechender Prüfung durch die Polizei und das Nachlassgericht festgestanden habe. Die Gesprächspartnerin beim Nachlassgericht habe ihn darauf hingewiesen, dass die – aus ihrer Sicht unumgängliche – Erbausschlagung nicht notwendigerweise in Düsseldorf erfolgen müsse. Erst daraufhin habe er den Termin für die am 8. November 2018 erklärte Erbausschlagung beim Amtsgericht Solingen vereinbart. 13

Wegen der weiteren Einzelheiten wird auf den Inhalt der Verfahrensakte verwiesen. 14

II. 15

Die Sache ist dem Senat infolge der vom Nachlassgericht mit weiterem Beschluss vom 18. August 2020 erklärten Nichtabhilfe zur Entscheidung angefallen, § 68 Abs. 1 Satz 1, 2. Halbsatz FamFG. 16

Das Rechtsmittel des Beteiligten zu 1 ist als befristete Beschwerde nach Maßgabe der §§ 58 ff. FamFG statthaft und auch im übrigen zulässig. In der Sache hat es in dem aus der hiesigen Beschlussformel ersichtlichen Umfang Erfolg. Der Erbscheinsantrag des Beteiligten zu 1 kann nicht mit der vom Nachlassgericht gegebenen Begründung zurückgewiesen werden. 17

Der Beteiligte zu 1 hat seine Ausschlagungserklärung vom 8. November 2018 wirksam angefochten. Entgegen der Auffassung des Nachlassgerichts liegt nach dem Vorbringen des Beteiligten zu 1, er sei irrig von einer Überschuldung des Nachlasses ausgegangen, ein Anfechtungsgrund in der Form eines Eigenschaftsirrturns gemäß § 1954 Abs. 1 BGB in Verbindung mit § 119 Abs. 2 BGB vor. 18

Stützt sich die Anfechtung – wie hier – auf einen Irrtum über verkehrswesentliche Eigenschaften einer Sache gemäß § 119 Abs. 2 BGB, ist als „Sache“ im Sinne dieser Vorschrift die Erbschaft anzusehen, das heißt der dem Erben angefallene Nachlass oder Nachlassteil. Insoweit ist nahezu einhellig anerkannt, dass die Überschuldung der Erbschaft eine verkehrswesentliche Eigenschaft darstellt, die zur Anfechtung berechtigen kann, indes nur, wenn der Irrtum bezüglich der Überschuldung auf falschen Vorstellungen hinsichtlich der Zusammensetzung des Nachlasses, also bezüglich des Bestandes an Aktiva und Passiva, beruht. Nach der Rechtsprechung des Senats ist nicht zur Anfechtung berechtigt, wer ohne nähere Kenntnis der Zusammensetzung des Nachlasses einer Fehlvorstellung über dessen Größe unterlag; mit anderen Worten kann sich derjenige nicht auf einen Anfechtungsgrund berufen, der nicht aufgrund einer Bewertung ihm bekannter oder zugänglicher Fakten zu dem Ergebnis gelangt war, die Erbschaft annehmen oder ausschlagen zu wollen, sondern seine Entscheidung auf spekulativer – bewusst ungesicherter Grundlage getroffen hatte (Senat FamRZ 2020, 1413; FGPrax 2019, 273; ZEV 2019, 263; ZEV 2016, 721; s. auch MüKoBGB/Leipold, 8. Aufl. 2002, § 1954 Rn. 12 ff., m.w.N.). 19

Im vorliegenden Fall zeigen der Akteninhalt und das Vorbringen des Beteiligten zu 1, dass er sich bemüht hat, Einzelheiten zum Nachlass des Erblassers in Erfahrung zu bringen, und dazu Auskünfte bei den mit der Sache befassten öffentlichen Stellen eingeholt hat. Er hat zum einen mit Beamten der Polizei Düsseldorf, die mit dem Todesermittlungsverfahren befasst war, Rücksprache gehalten und von dort Informationen über die in der Wohnung des Erblassers vorgefundene Situation erhalten. Zum anderen hat er Kontakt mit dem Nachlassgericht aufgenommen und in zwei Telefonaten mit der zuständigen Rechtspflegerin, die auch den angefochtenen Beschluss erlassen hat, über die Frage der Annahme der Erbschaft bzw. der Ausschlagung gesprochen. Zum Inhalt der von ihm in Erfahrung gebrachten Einzelheiten hat der Beteiligte zu 1 bereits in seiner Anfechtungserklärung vom 18. März 2020 weiter vorgetragen, die Polizeibeamten hätten ihn davon in Kenntnis gesetzt, dass die Wohnung des Erblassers völlig vermüllt und verdreckt gewesen sei und eine Vielzahl offener Rechnungen bzw. Mahnungen gefunden worden wäre, Wertgegenstände habe es nicht gegeben. Vom Nachlassgericht sei er darüber informiert worden, dass die Bestattung des Erblassers mit öffentlichen Mitteln bezahlt worden sei. Überdies sei er vom Nachlassgericht darauf aufmerksam gemacht worden, dass er die Erbschaft auch vor dem Amtsgericht Solingen (das für den Wohnsitz des Beteiligten zu 1 zuständige Amtsgericht) ausschlagen könne. 20

Für den Beteiligten zu 1 bestand vor diesem Hintergrund kein Anlass für die Annahme, dass die erhaltenen Informationen möglicherweise nicht vollständig gewesen sein könnten und dass es werthaltige Nachlassaktiva geben könnte. Entgegen der Würdigung des Nachlassgerichts kann die Erklärung der Erbausschlagung auch nicht deshalb als auf 21

spekulativer Grundlage erfolgt bewertet werden, weil der Beteiligte zu 1 davon abgesehen hat, die Wohnung des Erblassers in Augenschein zu nehmen. Vielmehr standen die dem Beteiligten zu 1 von Polizei und dem Nachlassgericht erteilten Informationen und sich das danach ergebende Bild eines überschuldeten Nachlasses im Einklang mit den dem Beteiligten zu 1 bekannten Lebensumständen des Erblassers. Dazu hat er im Beschwerdeverfahren ergänzend vorgetragen, den Erblasser, wie auch schon dessen Eltern, als bescheidenen Menschen mit einer einfachen Lebensführung wahrgenommen zu haben.

Ist aber der Beteiligte zu 1 aufgrund der von ihm in Erfahrung gebrachten Umstände und der aus seiner Sicht abschließend stattgefundenen Klärung der Vermögensverhältnisse, ohne dass sich ihm Anhaltspunkte für weitere taugliche Informationsquellen geboten haben, zu der Vorstellung gelangt, dass sich im Nachlass ausschließlich Verbindlichkeiten des Erblassers befinden, hat er sich bei Erklärung der Erbausschlagung nicht lediglich von einer Befürchtung leiten lassen, sondern von seiner Überzeugung von einer Überschuldung. 22

Dahingestellt bleiben kann demzufolge auch, ob der Beteiligte zu 1 (auch) aufgrund einer Empfehlung des Nachlassgerichts zu seiner Entscheidung über die Erklärung der Erbausschlagung gekommen ist. Entsprechendes führt er (erstmal) explizit in seiner Stellungnahme vom 9. Oktober 2020 aus und trägt dazu vor, die Gesprächspartnerin beim Nachlassgericht habe ihn darauf hingewiesen, dass die – aus ihrer Sicht unumgängliche – Erbausschlagung nicht notwendigerweise in Düsseldorf erfolgen müsse, sondern auch an seinem Wohnsitz erklärt werden könne. 23

Die übrigen Voraussetzungen für eine wirksame Anfechtung der Erbausschlagung sind erfüllt: der Irrtum des Beteiligten zu 1 ist kausal für seine Entscheidung, die Erbschaft auszuschlagen, gewesen. Es besteht kein Zweifel, dass der Beteiligte zu 1 bei Kenntnis der Sachlage und verständiger Würdigung des Falls (§ 119 Abs. 1 und 2 BGB), die Ausschlagung nicht erklärt hätte. Die Anfechtung der Ausschlagung hat er auch fristgerecht (§ 1954 Abs. 1, 2 BGB) erklärt, denn er ist am 21. Februar 2020 von einer Mitarbeiterin des Beteiligten zu 2 darüber informiert worden, dass sich ein nicht unerhebliches Vermögen im Nachlass befindet; am 20. März 2020 ist die notariell bekundete Anfechtungserklärung vom 18. März 2020 beim Nachlassgericht eingegangen. 24

Hat also bereits nach Maßgabe der vorstehenden Ausführungen die Anfechtung der Erbausschlagung Erfolg, kann es für das weitere Verfahren dahingestellt bleiben, ob überhaupt die Ausschlagung wirksam, nämlich fristgerecht, erklärt wurde; offen bleiben kann ferner, ob die Anfechtung der Ausschlagung auch wegen einer Fehlvorstellung des Beteiligten zu 1 über seine Stellung im Verfahren über die Ermittlung der Todesursache des Erblassers gerechtfertigt ist. 25

Der Senat verweist die Sache gemäß § 69 Abs. 1 Satz 2 FamFG an das Ausgangsgericht zurück. Dem in § 69 Abs. 1 Satz 2 FamFG genannten Fall, dass das Gericht des ersten Rechtszuges in der Sache noch nicht entschieden hat, ist es gleichzustellen, wenn die Hinzuziehung eines nach § 7 FamFG zu Beteiligten fehlerhaft unterblieben ist (vgl. Keidel/Sternal, FamFG, 19. Aufl. 2017, § 69 Rn. 14 m.w.N.). Das ist hier der Fall, denn das Nachlassgericht hat es von vornherein unterlassen, den Beteiligten zu 3, den für die unbekanntem Erben bestellten Verfahrenspfleger, zum hiesigen Erbscheinerteilungsverfahren hinzuzuziehen. Dem Beteiligten zu 3 obliegt die Wahrnehmung der Belange der weiteren gesetzlichen Erben des Erblassers, die bislang noch nicht ermittelt worden sind, § 1913 Satz 1 BGB. Die Beteiligung der gesetzlichen Erben an Verfahren auf Erteilung eines Erbscheins ist in § 345 Abs. 1 Satz 2 Nr. 1 FamFG geregelt; die Beteiligung liegt im pflichtgemäßen Ermessen des Gerichts, auf Antrag der gesetzlichen Erben müssen diese hinzugezogen 26

werden, § 345 Abs. 1 Satz 3 FamFG. Der Antrag ist zu erfragen und dem Beteiligten zu 3, der für die ordnungsgemäße Erfüllung der ihm als Verfahrenspfleger übertragenen Aufgabe haftet, muss Gelegenheit zur Kenntnis- und Stellungnahme, auch in verfahrensrechtlicher Hinsicht zum Aussetzungsantrag des Beteiligten zu 1, § 21 FamFG, gegeben werden.

III.	27
Da der letztliche Erfolg des vorliegenden Rechtsmittels von der endgültigen Entscheidung über den Erbscheinsantrag des Beteiligten zu 1 – dieser bislang gerichtet auf Erteilung eines Alleinerbscheins – abhängt, ist dem Nachlassgericht auch die Entscheidung über die Kosten des Beschwerdeverfahrens zu übertragen.	28
Die Festsetzung des Geschäftswertes findet ihre Grundlage in §§ 61 Abs. 1 Satz 1, 36 Abs. 1, 40 Abs. 1 Satz 1 Nr. 2 und Satz 2 GNotKG. Den Nachlasswert zum Zeitpunkt des Erbfalls als maßgeblichem Stichtag entnimmt der Senat den Angaben des Beteiligten zu 2 im Schriftsatz vom 8. Juli 2019.	29
Anlass, die Rechtsbeschwerde zuzulassen, § 70 Abs. 2 Satz 1 FamFG, besteht nicht.	30