
Datum: 22.02.2007
Gericht: Oberlandesgericht Hamm
Spruchkörper: 10. Zivilsenat
Entscheidungsart: Teilurteil
Aktenzeichen: 10 U 111/06
ECLI: ECLI:DE:OLGHAM:2007:0222.10U111.06.00

Vorinstanz: Landgericht Bochum, 4 O 23/05

Tenor:

Auf die Berufung des Klägers wird das am 23. Juni 2006 verkündete Urteil der 4. Zivilkammer des Landgerichts Bochum teilweise abgeändert.

Die Beklagte wird verurteilt, dem Kläger Auskunft über den Bestand des Nachlasses des am 10. Januar 2002 verstorbenen Erblassers U2, geboren am 24. Juli 1929, zu erteilen, und zwar durch Vorlage eines durch einen Notar aufgenommenen Bestandsverzeichnisses, welches insbesondere folgende Punkte umfasst:

alle beim Erbfall vorhandenen Sachen und Forderungen (Aktiva);

alle beim Erbfall vorhandenen Nachlassverbindlichkeiten (Erblasser- und Erbfallschulden);

alle ergänzungspflichtigen Zuwendungen, die der Erblasser zu seinen Lebzeiten getätigt hat;

alle unter Abkömmlingen ausgleichspflichtigen Zuwendungen, die der Erblasser zu seinen Lebzeiten getätigt hat.

Zur Entscheidung über die weitergehenden zuletzt gestellten Stufenanträge Klageanträge auf Wertermittlung und ggf. eidesstattliche Versicherung; bezifferter Leistungsantrag - wird der

Rechtsstreit zur erneuten Verhandlung und Entscheidung an das Landgericht zurückverwiesen, das auch über die Kosten der Berufungsinstanz zu entscheiden hat.

Das Urteil ist vorläufig vollstreckbar.

Die Revision wird nicht zugelassen.

<u>Gründe</u>	1
I.	2
Die Parteien sind Geschwister und die einzigen Kinder der Eheleute U3 und U2. Die Mutter der Parteien verstarb am 27. September 1992, der Vater der Parteien verstarb am 10. Januar 2002. Alleinerbin nach dem Vater der Parteien (im Folgenden: Erblasser) ist die Beklagte. Der Kläger macht gegen die Beklagte im Wege der Stufenklage Pflichtteils- und Pflichtteilsergänzungsansprüche nach dem Erblasser geltend. Hintergrund ist Folgender:	3
Durch gemeinschaftliches privatschriftliches Testament vom 06. Februar 1991, eigenhändig verfasst von der Mutter der Parteien und unterschrieben von beiden Eltern der Parteien, setzten diese sich gegenseitig zu Alleinerben und die Parteien zu Schlusserben ein. Ferner heißt es in dem Testament:	4
"Jeder von uns soll nach Eintritt des Erbfalls - auch testamentarisch - frei verfügen können."	5
Wegen der weiteren Einzelheiten des Testaments wird auf Bl. 28 - 33 der Nachlassakte 20 IV 64/04 AG Bochum verwiesen.	6
Etwa ab dem Jahre 1992 war der Kläger, der über keine abgeschlossene Berufsausbildung verfügt (Bl. 256 d. A.), Inhaber von drei Firmen, die später allesamt insolvent wurden; dabei handelte es sich u. a. um die U GmbH und der B GmbH i.G.. Im Zusammenhang mit der Führung seiner Firmen ermittelte die Staatsanwaltschaft gegen ihn u. a. wegen der Verletzung der Buchführungspflicht, Konkursverschleppung und Vorenthaltung von Sozialversicherungsbeiträgen. Mit Ausnahme von zwei Verfahren wurden alle Ermittlungsverfahren eingestellt: Wegen der Verletzung der Buchführungspflicht in zwei Fällen wurde der Kläger zu einer Gesamtgeldstrafe (Bl. 248; 256 d. A.) verurteilt; durch Urteil des Amtsgerichts - Schöffengerichts - Bochum vom 20. Juni 2002 wurde der Kläger wegen des Vorenthaltens von Arbeitsentgelt in dem Zeitraum von Januar 1996 bis Juni 1999 zu einer Gesamtfreiheitsstrafe von einem Jahr und sechs Monaten auf Bewährung (Bl. 255 ff. d. A.) verurteilt.	7
Bei der Neugründung der Firmen U GmbH und der B GmbH i. G. kam der Kläger mit der Beklagten überein, dass diese nach außen hin als Geschäftsführerin und Gesellschafterin fungieren sollte, der Kläger aber in Wahrheit der Firmeninhaber sein sollte. In ihrer Funktion als Geschäftsführerin bzw. Gesellschafterin wurde die Beklagte für betriebliche Verbindlichkeiten der beiden Gesellschaften, insbesondere für Sozialversicherungsbeiträge, in beträchtlicher Höhe in Anspruch genommen; die Inanspruchnahme der Beklagten konnte	8

jedoch letztlich erfolgreich abgewendet werden (Bl. 61 ff. d. A.).

Im Jahre 1999 vermietete der Erblasser eine Wohnung in seinem Mehrfamilienhaus X-Straße, C, an den Kläger zu einer monatlichen Miete von 1.000,00 DM nebst Nebenkostenvorauszahlung von 300,00 DM. Der Kläger geriet in der Folgezeit mit der Miete in Rückstand. Im Januar 2001 belief sich der Rückstand auf rund 3.340,00 DM (Bl. 171 d. A.). 9

Etwa 1999/2000 übertrug der Erblasser sein Hausgrundstück X-Straße, C, auf die Beklagte; ob die Übertragung - zumindest teilweise - unentgeltlich erfolgte, ist zwischen den Parteien streitig (Bl. 5/19; 314 d. A.). 10

Am 06. Oktober 2000 errichtete der Erblasser ein weiteres privatschriftliches Testament, in dem er die Beklagte zu seiner Alleinerbin einsetzte und den Kläger enterbte. In dem Testament heißt es u. a.: 11

"Mein Sohn U4, geb. am 14.10.1963, ist hiermit enterbt. Ich entziehe ihm darüber hinaus auch den Pflichtteil. Mein Sohn hat sich trotz meiner schweren Krankheit nie um mich gekümmert. Eine Pflege selbst für kürzere Zeit, um seine Schwester zu entlasten, hat er verweigert. 12

Mein Sohn wurde in Folge seiner erfolglosen geschäftlichen Tätigkeiten, die in mehrfachen Konkursen verschiedener Firmen endeten, von einer erheblichen Anzahl von Gläubigern verfolgt. Wegen seines ehrlosen Lebenswandels war ich wie meine Tochter fortlaufenden Repressalien seiner Gläubiger ausgesetzt. Trotz meines schweren Herzleidens wurde ich mit laufenden Nachforschungen seitens der Gerichtsvollzieher und Mitarbeiter des Gewerbeaufsichtsamtes und anderer verschiedener Ämter behelligt. Selbst die in meinem Haus verpachtete Apotheke bzw. die Pächterin waren laufend Anfragen nach dem Verbleib und dem Aufenthalt meines Sohnes ausgesetzt, was meinen Ruf und den Ruf der Familie schädigte und auch geschäftlich nicht unerheblichen Schaden ausrichtete. Meine Tochter, die um ihm eine Existenz zu ermöglichen gutgläubig ihren Namen für die Gründung und Eintragung der Geschäfte gab, hat er in verantwortungsloser Weise beinahe in den vollkommenen wirtschaftlichen Ruin getrieben. Allein aus Forderungen der Sozialversicherungsträger und Finanzämter wird meine Tochter in Höhe von weit über 100.000,00 DM persönlich in Anspruch genommen werden. Nur mit ernsthafter anwaltlicher Hilfe konnten weitere Gläubiger mit weitergehenden Ansprüchen abgewehrt werden. 13

Ein von mir für Bauzwecke zur Verfügung gestelltes Darlehen über 80.000,00 DM, das für Umbaumaßnahmen in meinem Haus, X-Straße, ##### C, verwendet werden sollte, wurde seitens meines Sohnes in Höhe von 27.000,00 DM veruntreut. Mein Sohn hatte Räume im 2. Stock meines Hauses angemietet und wollte Umbauten nach seinen Vorstellungen vornehmen. Zu diesem Zweck hat er mich überredet, auf meinen Ruf hin ein Darlehen bei der D-Bank C in der oben genannten Höhe aufzunehmen. Die monatlichen Ratenzahlungen sollten durch ihn erfolgen. Für das zu baulichen Zwecken eingerichtete Konto hatte ich meinem Sohn gutgläubig eine entsprechende Verfügungsberechtigung eingeräumt. Statt der beabsichtigten Renovierung benutzte mein Sohn ohne mein Wissen den oben genannten Teilbetrag für eigene geschäftliche Zwecke. Da er weder die zweckwidrige Summe noch das laufende Darlehen zurückzahlen konnte, musste das Darlehen mit der D-Bank C einvernehmlich teilweise rückabgewickelt werden. Für den zurückzahlbaren Restbetrag von 27.000,00 DM musste ich die laufenden Verpflichtungen tragen. 14

Wegen der bestehenden Zahlungsschwierigkeiten zahlte er die vereinbarte Miete in Höhe von 1.000,00 DM netto zuzüglich der Nebenkosten von rund 300,00 DM über einen langen 15

Zeitraum nicht und schon gar nie pünktlich, so dass ich selbst in Zahlungsschwierigkeiten geraten bin. Der Wohnraum wurde trotz mehrfacher Aufforderungen meinerseits nicht geräumt. Vorsorglich rechne ich meinem Sohn die o. g. Zahlungen auf sein bestehendes Pflichtteil an."

Wegen des weiteren Inhalts des Testaments wird auf Bl. 40 - 44 der Nachlassakte 20 IV 64/04 AG Bochum verwiesen.

Unstreitig ist, dass der Erblasser das in dem Testament vom 06. Februar 2000 erwähnte Darlehen über 80.000,00 DM im Februar 1999 bei der D-Bank AG aufgenommen hatte (Bl. 52; 69 - 73; 109 d. A.), dass dieses Darlehen jedenfalls zum überwiegenden Teil für Umbaumaßnahmen in der vom Kläger genutzten Wohnung im Hause des Erblassers X-Straße, C, dienen sollte und dass im Innenverhältnis zwischen dem Erblasser und dem Kläger letzterer alleine das Darlehen zurückführen sollte. Unstreitig ist ferner, dass der Kläger am 09. September 1999 aufgrund der ihm vom Erblasser am 24. Februar 1999 erteilten Vollmacht (Bl. 73 d. A.) 27.000,00 DM von dem Konto bei der D-Bank AG abhob (Bl. 74 d. A.) und das Geld als Sicherheit für geschäftliche Zwecke hinterlegte. Der Kläger war seinerzeit Geschäftsführer der B GmbH, welche Trockenbauarbeiten durchführte; um einen großen Auftrag von einem Bauträger zu erhalten, musste die B GmbH 27.000,00 DM als Sicherheit hinterlegen; die Freigabe der Sicherheit erfolgte erst im März 2003; der Bauträger hatte sich auf Mängel des Gewerkes der B GmbH berufen (Bl. 460/465; 491; 519 d. A.). Etwa einen Monat nach Abhebung der 27.000,00 DM, am 08. Oktober 1999, widerrief der Erblasser die Kontovollmacht zugunsten des Klägers (Bl. 73 d. A.). In der Folgezeit einigte der Erblasser sich mit der D-Bank AG dahin, dass das restliche Darlehen über 53.000,00 DM nicht mehr abgenommen werden musste; die Bank verzichtete auf eine Entschädigung für die Nichtabnahme des Darlehens (Bl. 54/55 d. A.).

Nach dem Tode des Erblassers schlug der Kläger mit Erklärung vom 26. Februar 2002 zur Niederschrift des Nachlassgerichts die Erbschaft "als testamentarischer Miterbe" aus. Wegen der Einzelheiten der Ausschlagungserklärung wird auf Bl. 1 der Nachlassakte 20 VI 146/02 AG Bochum (= Bl. 7 d. A.) verwiesen.

Der Kläger hat die Auffassung vertreten, er sei pflichtteilsberechtigt und habe daher einen Anspruch aus Auskunft über den Nachlass des Erblassers zur Ermittlung seiner etwaigen Pflichtteils- und Pflichtteilsergänzungsansprüche. Durch die Ausschlagungserklärung vom 26. Februar 2002 seien etwaige Pflichtteils- und Pflichtteilsergänzungsansprüche nicht verloren gegangen. Die Entziehung des Pflichtteils in dem Testament vom 06. Februar 2000 sei unwirksam. Zum einen sei der Erblasser nach dem Tode seiner Ehefrau nicht mehr befugt gewesen, das Testament vom 06. Februar 1991 abzuändern. Zum anderen hätten die Voraussetzungen für die Entziehung des Pflichtteils nicht vorgelegen. Insbesondere habe er sich nicht einer Untreue zum Nachteil des Erblassers schuldig gemacht; der Erblasser habe ihm in einem Vier-Augen-Gespräch erlaubt, die o. g. 27.000,00 DM als Sicherheit für geschäftliche Zwecke zu verwenden. Warum der Erblasser Anfang Oktober 1999 die Kontovollmacht widerrufen habe, wisse er nicht; kurz vorher habe es ein Gespräch zwischen dem Erblasser und dem Zeugen G gegeben (Bl. 109 ff. d. A.). Im Jahre 2000, noch vor der Errichtung des Testaments vom 06. Februar 2000, seien 27.000,00 DM an den Erblasser zurückgezahlt worden (Bl. 111; 322 d. A.); so habe der Zeuge G am 10. Juli 2000 - aus für den Kläger vereinnahmten Geldern - einen Betrag in Höhe von 17.620,71 DM auf das Geschäftskonto des Erblassers bei der Sparkasse C überwiesen (Bl. 373; 386; 390 d. A.).

Der Kläger hat beantragt,

16

17

18

19

20

21

die Beklagte im Wege der Stufenklage zu verurteilen,

1. 22

in der ersten Stufe 23

a) 24

Auskunft über den Bestand des Nachlasses des am 10. Januar 2002 verstorbenen Erblassers U2, zu erteilen, und zwar durch Vorlage eines durch einen Notar aufgenommenen Bestandsverzeichnisses, welches insbesondere folgende Punkte umfasst: 25

alle beim Erbfall vorhandenen Sachen und Forderungen (Aktiva); 26

alle beim Erbfall vorhandenen Nachlassverbindlichkeiten (Erblasser- und Erbfallschulden); 27

alle ergänzungspflichtigen Zuwendungen, die der Erblasser zu seinen Lebzeiten getätigt hat; 28

alle unter Abkömmlingen ausgleichspflichtigen Zuwendungen, die der Erblasser zu seinen Lebzeiten getätigt hat. 29

b) 30

den Wert aller im Nachlass befindlichen beweglichen und unbeweglichen Sachen durch Vorlage eines Sachverständigengutachtens zu ermitteln; 31

2. 32

in der zweiten Stufe, 33

für den Fall, dass das Verzeichnis nicht mit der erforderlichen Sorgfalt erstellt wird, zu Protokoll an Eides Statt zu versichern, dass die Beklagte den Bestand des Nachlasses und die darin enthaltenen Auskünfte über lebzeitige Schenkungen und Vorempfänge nach bestem Wissen so vollständig abgegeben hat, wie sie dazu in der Lage war, 34

3. 35

in der dritten Stufe 36

a) 37

an den Kläger eine Summe in Höhe von $\frac{1}{4}$ des sich aus der Auskunft ergebenden Nachlasswertes nebst Zinsen in Höhe von fünf Prozentpunkten über dem Basiszinssatz hieraus seit dem 04. Januar 2005 zu zahlen, 38

hilfsweise 39

b) 40

wegen einer Forderung in Höhe von $\frac{1}{4}$ des sich aus der Auskunft/Wertermittlung ergebenden Betrages nebst Zinsen hieraus in Höhe von fünf Prozentpunkten über dem Basiszinssatz seit dem 04. Januar 2005 die Zwangsvollstreckung in das Hausgrundstück X-Straße, ##### C, oder in andere, zur Zeit noch nicht bekannte Sachen oder Sachgesamtheiten zu dulden, die der Erblasser in einem Zeitraum von bis zu zehn Jahren vor seinem Ableben der Klägerin 41

geschenkt hat und die gemäß § 2329 BGB ausgleichspflichtig (richtig: ergänzungspflichtig) sind.

Die Beklagte hat beantragt, 42

die Klage abzuweisen. 43

Sie hat die Auffassung vertreten, dem Kläger stünden aufgrund der Erbausschlagung schon 44 keine Pflichtteils- und Pflichtteilsergänzungsansprüche zu. Die Entziehung des Pflichtteils in dem Testament vom 06. Februar 2000 sei wirksam. Der Kläger habe sich eines schweren vorsätzlichen Vergehens gegen den Erblasser, nämlich einer Untreue gemäß § 266 StGB, schuldig gemacht; der Kläger habe die vom Konto des Erblassers abgehobenen 27.000,00 DM zweckwidrig verbraucht. Zudem habe der Kläger einen ehrlosen und unsittlichen Lebenswandel wider den Willen des Erblassers geführt. Unstreitig seien gegen den Kläger zahlreiche Ermittlungsverfahren geführt worden; unstreitig sei es auch zu zwei Verurteilungen des Klägers gekommen. Ferner habe der Kläger ein verantwortungsloses Geschäftsgebaren an den Tag gelegt und ständig Schulden gemacht (Bl. 57 d. A.).

Das Landgericht hat die Klage nach Beweisaufnahme abgewiesen. Zur Begründung hat es 45 ausgeführt, der Erblasser habe dem Kläger wirksam den Pflichtteil entzogen; der Kläger habe sich durch die zweckwidrige Vereinnahmung der 27.000,00 DM der Untreue und damit eines schweren vorsätzlichen Vergehens gegen den Erblasser schuldig gemacht habe (§ 2333 Nr. 3 BGB). Wegen der weiteren Begründung und der weiteren Einzelheiten des Sach- und Streitstandes in erster Instanz wird auf das angefochtene Urteil (Bl. 405 ff. d.A.) verwiesen.

Hiergegen wendet sich der Kläger mit seiner Berufung unter Wiederholung und Vertiefung 46 seines erstinstanzlichen Vorbringens. Er macht im Wesentlichen geltend, dass er sich durch die Verwendung der 27.000,00 DM für eigene geschäftliche Zwecke nicht der Untreue zum Nachteil des Erblassers schuldig gemacht habe; der Erblasser sei damit in einem Vier-Augen-Gespräch einverstanden gewesen; erst später, nach einem Gespräch mit dem Zeugen G, sei ein Sinneswandel erfolgt. Aber selbst wenn der Untreuetatbestand erfüllt sei, hätte der Erblasser dem Kläger nicht den Pflichtteil entziehen können, da nach den Umständen des Einzelfalls kein schweres Vergehen im Sinne des § 2333 Nr. 3 BGB vorliege. Im Übrigen habe der Erblasser dem Kläger aber auch eine etwaige Untreue verziehen, nachdem er im Juli 2000 einen Betrag in Höhe von 17.620,71 DM von dem Zeugen G - aus Geldern des Klägers - erhalten habe (Bl. 461/386 d. A.).

Der Kläger beantragt, 47

unter Abänderung des am 23. Juni 2006 verkündeten Urteils des Landgerichts Bochum, 48
Beklagte im Wege der Stufenklage zu verurteilen,

1. 49

in der ersten Stufe 50

a) 51

Auskunft über den Bestand des Nachlasses des am 10. Januar 2002 verstorbenen 52
Erblassers U2, zu erteilen, und zwar durch Vorlage eines durch einen Notar aufgenommenen Bestandsverzeichnisses, welches insbesondere folgende Punkte umfasst:

alle beim Erbfall vorhandenen Sachen und Forderungen (Aktiva); 53

alle beim Erbfall vorhandenen Nachlassverbindlichkeiten (Erblasser- und Erbfallschulden) 54
alle ergänzungspflichtigen Zuwendungen, die der Erblasser zu seinen Lebzeiten getätigt hat; 55
alle unter Abkömmlingen ausgleichspflichtigen Zuwendungen, die der Erblasser zu seinen 56
Lebzeiten getätigt hat.

2. 57

in der zweiten Stufe, 58

den Wert aller im Nachlass befindlichen beweglichen und unbeweglichen Sachen durch 59
Vorlage eines Sachverständigengutachtens zu ermitteln;

3. 60

in der dritten Stufe, 61

für den Fall, dass das Verzeichnis nicht mit der erforderlichen Sorgfalt erstellt wird, zu 62
Protokoll an Eides Statt zu versichern, dass die Beklagte den Bestand des Nachlasses und
die darin enthaltenen Auskünfte über lebzeitige Schenkungen und Vorempfänge nach bestem
Wissen so vollständig abgegeben hat, wie sie dazu in der Lage war,

4. 63

in der vierten Stufe 64

a) 65

an den Kläger eine Summe in Höhe von $\frac{1}{4}$ des sich aus der Auskunft ergebenden 66
Nachlasswertes nebst Zinsen in Höhe von fünf Prozentpunkten über dem Basiszinssatz
hieraus seit dem 04. Januar 2005 zu zahlen,

hilfsweise 67

b) 68

wegen einer Forderung in Höhe von $\frac{1}{4}$ des sich aus der Auskunft/Wertermittlung ergebenden 69
Betrages nebst Zinsen hieraus in Höhe von fünf Prozentpunkten über dem Basiszinssatz seit
dem 04. Januar 2005 die Zwangsvollstreckung in das Hausgrundstück X-Straße, ##### C,
oder in andere, zur Zeit noch nicht bekannte Sachen oder Sachgesamtheiten zu dulden, die
der Erblasser in einem Zeitraum von bis zu zehn Jahren vor seinem Ableben der Klägerin
geschenkt hat und die gemäß § 2329 BGB ausgleichspflichtig (richtig: ergänzungspflichtig) 70
sind.

Die Beklagte beantragt, 70

die Berufung zurückzuweisen. 71

hilfsweise, 72

die Sache entsprechend § 538 Abs. 2 Satz 1 Nr. 4 ZPO an das Landgericht hinsichtlich der 73
weiteren Stufenanträge zur erneuten Verhandlung und Entscheidung zurückzuverweisen.

Sie verteidigt das angefochtene Urteil mit näheren Ausführungen.

Wegen der weiteren Einzelheiten des Sach- und Streitstandes wird auf die in dieser Instanz gewechselten Schriftsätze nebst Anlagen verwiesen; diese sind Gegenstand der mündlichen Verhandlung gewesen. 75

Der Senat hat zu Informationszwecken die Akten 20 VI 64/04, 20 VI 175/02, 20 VI 146/02, und 20 VI 270/93 (jeweils AG Bochum) beigezogen; diese sind Gegenstand der mündlichen Verhandlung gewesen. 76

II. 77

Die zulässige Berufung führt zur teilweisen Abänderung des angefochtenen Urteils; wegen der zuletzt gestellten Stufenanträge zu 2. bis 4. (Wertermittlung; ggf. eidesstattliche Versicherung; bezifferter Leistungsantrag) ist die angefochtene Entscheidung aufzuheben und die Sache auf den Hilfsantrag der Beklagten zur erneuten Verhandlung und Entscheidung an das Landgericht entsprechend § 538 Abs. 23 Satz 1 Nr. 4 ZPO zurückzuverweisen. 78

1. 79

Der Kläger hat gegen die Beklagte einen Anspruch auf Auskunft über den tatsächlichen Nachlass des Erblassers einschließlich des fiktiven Nachlassbestandes, also einschließlich ausgleichspflichtiger Zuwendungen des Erblassers (vgl. dazu §§ 2050 ff., 2316 Abs. 1 BGB) und Schenkungen des Erblassers durch notarielles Verzeichnis gemäß § 2314 Abs. 1 Satz 3 i.V.m. Satz 1 BGB; dabei ist der Anspruch auf Auskunft über Schenkungen nicht auf die letzten zehn Jahre vor dem Erbfall beschränkt, weil auch Schenkungen außerhalb der Zehnjahresfrist z.B. im Rahmen des § 2327 BGB, von Bedeutung sein können (vgl. Palandt/Edenhofer, BGB, 66. Auflage, § 2327 Rdnr. 1). 80

Der Kläger ist als Abkömmling des Erblassers pflichtteilsberechtigt (§ 2303 Abs. 1 Satz 1 BGB); die Entziehung des Pflichtteils in dem Testament vom 06. Februar 2000 ist nicht wirksam. 81

a) 82

Allerdings ist der Erblasser aufgrund des früheren Ehegattentestaments vom 06. Februar 1999 (Bl. 28 ff. der Nachlassakte 20 IV 64/04 AG Bochum) an einer Pflichtteilsentziehung zum Nachteil des Klägers nicht gehindert gewesen. In dem Ehegattentestament ist nämlich bestimmt: "Jeder von uns soll nach Eintritt des Erbfalls - auch testamentarisch - frei verfügen können." Nach dieser Bestimmung ist der Erblasser befugt gewesen, neue Bestimmungen auch in Bezug auf die Schlusserbschaft zu treffen. Ein derartiger Vorbehalt im Testament ist zulässig (vgl. BGHZ 2, 35, 37; BGHZ 30, 261, 265 f.; Palandt/Edenhofer, § 2270 Rdnr. 13). Im Übrigen würde aber auch für den Fall, dass die Voraussetzungen für die Pflichtteilsentziehung vorgelegen haben sollten, § 2271 Abs. 2 Satz 2 BGB zugunsten des Erblassers eingreifen (vgl. nur Frieser/Dingerdissen, Erbrecht, § 2271 Rdnr. 16). 83

b) 84

Nach Auffassung des Senats hat auch die Ausschlagungserklärung des Klägers vom 26. Februar 2002 nicht zu einem Verlust des Pflichtteilsrechts geführt. 85

86

Allerdings kann grundsätzlich derjenige, der die Erbschaft ausgeschlagen hat, nicht mehr den Pflichtteil verlangen (vgl. nur Palandt/Edenhofer, § 2303 Rdnr. 1 und § 1953 Rdnr. 2). Im Streitfall hat der Kläger die Erbschaft aber nur als "testamentarischer Miterbe" ausgeschlagen; testamentarischer Miterbe ist der Kläger jedoch aufgrund der Enterbung durch das Testament vom 06. Oktober 2000 nie geworden. Die Ausschlagung "als testamentarischer Miterbe" ist damit ins Leere gegangen. Dass der Kläger seinerzeit von der Enterbung noch keine Kenntnis hatte, ist unschädlich. Als gesetzlicher Erbe (vgl. auch § 1949 Abs. 2 BGB) hat der Kläger nicht ausgeschlagen; im Übrigen kommt gesetzliche Erbfolge hier aufgrund des Testaments vom 06. Oktober 2000 nicht zum Zuge (zu alledem vgl. auch MK/Leipold, BGB, 4. Auflage, § 1949 Rdnr. 1 ff. und 8 ff.).	
c)	87
Die Pflichtteilsentziehung im Testament vom 06. Oktober 2000 ist unwirksam.	88
aa)	89
Gemäß § 2336 Abs. 1 BGB erfolgt die Entziehung des Pflichtteils durch letztwillige Verfügung; der Grund der Entziehung muss zur Zeit der Errichtung der letztwilligen Verfügung - im Streitfall also am 06. Oktober 2000 - bestanden haben und in der Verfügung angegeben worden sein.	90
(1)	91
Hiernach scheiden bereits die - behaupteten - Verfehlungen des Klägers <u>nach</u> Errichtung des Testaments vom 06. Oktober 2000 aus. Unerheblich sind mithin die in den Schriftsätzen des Beklagtenvertreters vom 14. November 2005 (Bl. 284 ff. d. A.) und vom 07. November 2005 (Bl. 188 ff. d. A.) behaupteten Verfehlungen des Klägers <u>nach</u> dem 06. Oktober 2000, also insbesondere die angeblichen Kontakte des Klägers zum Rotlichtmilieu im April 2002 (Bl. 284; 294 ff. d. A.), die im Strafbefehl vom 05. Dezember 2004 erwähnten Taten vom 26. November 2001 und 20. März 2002 (Bl. 258 ff. d. A.) und die Vorwürfe in den Ermittlungsverfahren 20 Js 287/02 und 20 Js 4256/02 StA Düsseldorf (Bl. 204 d. A.) sowie der behauptete Tankbetrug am 02. Juli 2002 (Bl. 287; 300 - 304 d. A.).	92
(2)	93
Ferner können gemäß § 2336 Abs. 2 BGB nur die in der letztwilligen Verfügung angegebenen Gründe zu einer Pflichtteilsentziehung führen. Hiernach gilt:	94
(a)	95
Ist - wie hier - das Testament nicht eindeutig, so ist zunächst durch Auslegung zu ermitteln, worauf der Erblasser die Entziehung des Pflichtteils überhaupt stützen wollte. Das Ergebnis dieser Auslegung ist sodann an dem Erfordernis des § 2336 Abs. 2, 2. Halbsatz BGB zu messen (vgl. BGHZ 94, 36, 40; RGZ 168, 34, 35; Palandt/Edenhofer, § 2336 Rdnr. 2).	96
Nach Auffassung des Senats können die in dem Schriftsatz des Beklagtenvertreters vom 07. November 2005 genannten Verfehlungen des Klägers, insbesondere	97
- die Verletzung von Buchführungspflichten und nicht rechtzeitige Erstellung von Bilanzen gemäß Strafbefehl von Mai 1995 (Bl. 188 f., 208 f. d. A.),	98
	99

- Maßnahmen des Klägers zur Verhinderung, dass die Geldstrafe aus dem Strafbefehl von Mai 1995 - vollständig - vollstreckt wird (Bl. 189 - 191; 207 - 214 d. A.),
- der behauptete Betrug zum Nachteil von T im Frühjahr/Sommer 1997 (Bl. 191 - 193; 217-228 d. A.),
- die behauptete Straftat zum Nachteil von Q im Juni 1998 (Bl. 193; 226 - 228 d. A.), 101
- die nicht näher konkretisierten Vorwürfe in dem Ermittlungsverfahren 28 Js 224/99 StA Bochum, 102
- der behauptete Betrug zum Nachteil von P im Juli/September 1998 (Bl. 194; 229 - 231), 103
- die Einleitung eines Gewerbeuntersagungsverfahrens nach § 35 GewO im Mai 2002 (Bl. 194 - 196; 236 - 238 d. A.),
- der behauptete Betrug zum Nachteil von T2 (Bl. 196; 236 - 238 d. A.); 105
- die Konkursverschleppung betr. die Firma U GmbH im Januar 2000 (Bl. 197 f.); die Vorenthaltung von Arbeitsentgelt in dem Zeitraum vom 15. Februar 1996 bis 15. Dezember 1999 (Bl. 198 - 204; 241 - 259 d. A.); 106
- die - etwaige - Nichtabführung von Lohnsteuern in den Jahren 1998 bis 1999 (Bl. 203 f.; 260 f. d. A.); 107

schon keine Grund für die Pflichtteilsentziehung sein, weil diese - behaupteten - Verfehlungen in der letztwilligen Verfügungen vom 06. Oktober 2000 nicht hinreichend konkret genannt werden. Auch die allgemeinen Ausführungen des Erblasser in dem Testament vom 06. Oktober 2000, wie z.B. "mehrfacher Konkurs", "fortlaufende Repressalien seiner [des Klägers] Gläubiger", "laufende Nachforschungen seitens der Gerichtsvollzieher und Mitarbeiter des Gewerbeaufsichtsamtes und anderer verschiedener Ämter", reichen nach Auffassung des Senats schon deshalb nicht aus, weil damit kein - nach Zeit, Ort und Art der Taten des Klägers - unverwechselbarer Kernsachverhalt angegeben ist. 108

Allerdings muss der Pflichtteilsentziehungsgrund nicht in allen Einzelheiten angegeben werden; notwendig ist jedoch, dass der Erblasser fassbar und unverwechselbar die Tatsachen festlegt, also eine gewisse Konkretisierung der Gründe für die Pflichtteilsentziehung festlegt (vgl. Palandt/Edenhofer, § 2336 Rdnr. 2). Erforderlich ist mithin, dass der Erblasser sich mit seinen Worten auf bestimmte konkrete Vorgänge unverwechselbar (nach Zeit, Ort und Art der Taten des Abkömmlings) festgelegt und den Kreis der in Betracht kommenden Vorfälle praktisch brauchbar eingegrenzt hat, weil anderenfalls die Entziehung letztlich auf Vorwürfe gestützt werden könnte, die für den Erblasser nicht bestimmend waren, sondern erst nachträglich von dem Erben erhoben und vom Richter für begründet erklärt werden (vgl. BGHZ 94, 36, 40; OLG Köln OLG-Report 1997, 319 ff.; OLG Düsseldorf FamRZ 1994, 1469, 1470; OLG Nürnberg NJW 1976, 2020; Staudinger/Olshausen, BGB, 13. Bearbeitung, § 2336 Rdnr. 11; Soergel/ Dieckmann, § 2336 Rdnr. 6; Palandt/ Edenhofer, § 2336 Rdnr. 2). Daran fehlt es hier. 109

In der letztwilligen Verfügung vom 06. Oktober 2000 ist in Bezug auf die gerade aufgelisteten Vorwürfe schon kein unverwechselbarer Kernsachverhalt angegeben. Dies gilt auch, soweit von einem "mehrfachen Konkurs" und "laufenden Nachforschungen seitens des Gerichtsvollziehers und Mitarbeiter des Gewerbeaufsichtsamtes und anderer verschiedener Ämter" die Rede ist. Insoweit ist in der letztwilligen Verfügung offen geblieben, auf welche 110

konkreten Konkursverfahren welcher der verschiedenen Firmen des Klägers der Erblasser die Pflichtteilsentziehung gestützt hat, ferner auf welche konkreten Nachforschungen von Amtspersonen an welchen Tagen der Erblasser abgestellt hat.

(b) 111

Die soeben zu § 2336 Abs. 2 BGB erörterten Grundsätze gelten aber auch, soweit der Erblasser die Pflichtteilsentziehung auf einen "ehrlosen Lebenswandel" des Klägers (§ 2333 Nr. 5 BGB) gestützt hat. 112

Allerdings hat das Reichsgericht im Jahre 1919 entschieden (RGZ 95, 24, 26 f.), es könne für eine Pflichtteilsentziehung nach § 2333 Nr. 5 BGB ausreichend sein, wenn in der letztwilligen Verfügung nur die vom Gesetz in § 2333 Nr. 5 BGB gebrauchten Worte - "ehrloser und unsittlicher Lebenswandel wider den Willen der Eltern" - wiedergegeben werden. Es ließen sich Fälle denken, in denen jeder Zweifel ausgeschlossen sei, welche Tatsachen der Erblasser mit dem in Rede stehenden Ausdruck habe treffen wollen. Das Reichsgericht hat als Beispiel die Entziehung des Pflichtteils einer Prostituierten angeführt und es weiter als einen nicht zu rechtfertigenden Formalismus bezeichnet, wenn man in solchen Fällen die Gültigkeit der Pflichtteilsentziehung von der Angabe bestimmter Einzelheiten abhängig machen wolle (RGZ 94, 24, 26 f.). Ob dieser Entscheidung heute noch so zu folgen ist (kritisch dazu Staudinger/Olshausen, § 2336 Rdnr. 12; Soergel/ Dieckmann, § 2336 Rdnr. 7; Münchener Kommentar/Lange, BGB, 4. Auflage, § 2336 Rdnr. 7; OLG Nürnberg NJW 1976, 2020; OLG Köln OLG-Report 1997, 319 ff.; offen gelassen in BGHZ 94, 36, 40), kann jedoch dahin stehen. 113

Im Streitfall hat der Erblasser den Vorwurf des "ehrlosen Lebenswandels" ersichtlich nur auf die in diesem Zusammenhang geäußerten Verfehlungen bezogen, d.h. insbesondere auf die verschiedenen Konkursverfahren und das Hineinziehen der Beklagten in die geschäftlichen Aktivitäten des Klägers, nicht aber auf die weiteren strafrechtlichen Verfehlungen des Klägers, welche die Beklagte nun in diesem Rechtsstreit vorträgt. Nach Auffassung des Senats sollten die Worte "ehrloser Lebenswandel" lediglich die Schlussfolgerung für die in dem Testament ausdrücklich genannten Vorwürfe sein. 114

bb) 115

Im Übrigen ist der Senat der Auffassung, dass alle Vorfälle vor dem 24. Februar 1999 keinen Grund für eine Pflichtteilsentziehung (mehr) sein können, weil der Erblasser etwaige vor diesem Datum begangene Verfehlungen des Klägers diesem verziehen hat (§ 2337 BGB). 116

Eine Verzeihung im Sinne des § 2337 BGB ist anzunehmen, wenn der Erblasser zum Ausdruck gebracht hat, dass er das Verletzende der erlittenen Kränkung als nicht mehr existent betrachtet. Die Verzeihung kann auch formlos, z.B. durch schlüssige Handlung erfolgen (vgl. BGH NJW 1974, 1084, 1085; OLG Köln OLG-Report 1997, 319 ff.). So liegt der Fall auch hier. 117

Der Erblasser hat sich im Februar 1999 gegenüber dem Kläger bereit erklärt, für diesen einen Kredit in Höhe von immerhin 80.000,00 DM aufzunehmen, damit der Kläger An- und/oder Umbauten am oder im Hause des Erblassers vornehmen konnte; diese Umbauten erfolgten zumindest auch im Interesse des Klägers. Der Kläger konnte wegen seiner - unstreitigen - Vermögenslosigkeit keinen Kredit bei den Banken mehr erhalten; dies wusste der Erblasser nach dem eigenen Vorbringen der Beklagte auch ganz genau. 118

Nach Auffassung des Senats zeigt die Unterstützung des Klägers durch den Erblassers durch die Aufnahme eines Kredits von immerhin 80.000,00 DM auf seinen - des Erblassers - Namen mit der Haftung gegenüber der Bank im Außenverhältnis und der - angesichts der desolaten wirtschaftlichen Lage des Klägers - beträchtlichen Gefahr, beim Kläger nicht erfolgreich Rückgriff nehmen zu können, dass der Erblasser dem Kläger etwaige vor dem 24. Februar 1999 begangene Verfehlungen, sofern er davon Kenntnis hatte, verziehen hat. Wer sich so gegenüber seinem Sohn verhält, zeigt bei lebensnaher Betrachtung, dass er vorangegangene Verfehlungen gerade nicht mehr als kränkend empfindet.

cc) 120

Ein Pflichtteilsentziehungsgrund nach § 2333 Nr. 3 BGB wegen einer Untreue zu Lasten des Erblassers (§ 266 Abs. 1 StGB) liegt nicht vor. 121

Allerdings kann nach § 2333 Nr. 3 BGB der Erblasser einem Abkömmling den Pflichtteil entziehen, wenn der Abkömmling sich eines Verbrechens oder eines schweren vorsätzlichen Vergehens gegen den Erblasser oder dessen Ehegatten schuldig gemacht hat. 122

Jedoch steht nach dem Ergebnis der Beweisaufnahme nicht zur sicheren Überzeugung des Senats fest, dass der Kläger sich einer Untreue zum Nachteil des Erblassers schuldig gemacht hat (§ 266 StGB). 123

Zwar hat der Zeuge G bei seiner zweitinstanzlichen Vernehmung bekundet, der Erblasser habe die Beklagte etwa im Juli/August 1999 während eines Urlaubs auf Sylt angerufen und erklärt, der Kläger habe 27.000,00 DM von dem Konto bei der D-Bank abgehoben; der Erblasser sei darüber zutiefst enttäuscht gewesen. Der Erblasser habe ihn, den Zeugen G, beauftragt, das Geld von dem Kläger zurückzuholen; die Auftragserteilung müsse im August 1999 erfolgt sein. Folgt man dieser Zeugenaussage, war der Erblasser mit der Verwendung der 27.000,00 DM als Sicherheit für die Firma des Klägers nicht einverstanden; dann liegt eine Untreue zu Lasten des Erblassers vor, weil der Kläger die ihm durch Rechtsgeschäft eingeräumte Befugnis, über fremdes Vermögen zu verfügen, missbraucht hat. Der Senat hat aber Zweifel an der (objektiven) Richtigkeit der Aussage des Zeugen G. 124

Allerdings verkennt der Senat nicht, dass der Erblasser ungefähr einen Monat nach Abhebung der 27.000,00 DM am 09. September 1999, nämlich am 08. Oktober 1999, die Kontovollmacht zugunsten des Klägers widerrufen hat. Dies kann ein Indiz dafür sein, dass der Kläger die 27.000,00 DM zweckwidrig verwendet hat. Auch spricht das Schreiben vom 25. Januar 2001, in welchem davon die Rede ist, dass der Erblasser für den Kläger "den Kredit gegenüber der D-Bank C von über 27.000,00 DM zurückzahlen muss, weil Du [d.h. der Kläger] das Geld entgegen den getroffenen Vereinbarungen für Firmenzwecke verwendet hast" (Bl. 171 d.A.), für die zweckwidrige Verwendung der 27.000,00 DM. Gleichwohl hat der Senat nicht unerhebliche Zweifel daran, dass der Kläger die ihm eingeräumte Kontovollmacht missbraucht hat. Nach Auffassung des Senats lässt sich nicht ausschließen, dass der Erblasser doch - zunächst - mit der Verwendung der 27.000,00 DM für Firmenzwecke einverstanden war und somit der Kläger keine Untreue zum Nachteil des Erblassers begangen hat. Dies ergibt sich aus Folgendem: 125

Zum einen ist die Aussage des Zeugen G nicht frei von Widersprüchen. So hat der Zeuge G – zunächst - bekundet, der Erblasser habe die Beklagte im Urlaub auf T3 angerufen; dies sei im Juli/August 1999 gewesen; erst auf Vorhalt hin hat der Zeuge G bekundet, das Telefonat könne auch im September 1999 stattgefunden haben. Diese zunächst angegebene Zeitangabe lässt sich aber auf keinen Fall mit dem Datum der Abhebung der 27.000,00 DM 126

(09. September 1999) in Einklang bringen. Ferner konnte der Zeuge G weder bei seiner erstinstanzlichen noch bei seiner zweitinstanzlichen Vernehmung plausibel erklären, woher der Erblasser denn überhaupt – unmittelbar nach der Abhebung der 27.000,00 DM - wusste, dass der Kläger die abgehobenen 27.000,00 DM zweckwidrig, d.h. nicht für Umbauarbeiten, verbraucht hatte. Der Kläger selbst – so auch der Zeuge G - hatte mit dem Erblasser zunächst nicht gesprochen; nach der Aussage des Zeugen G hatte der Erblasser lediglich gemerkt, dass 27.000,00 DM auf dem Konto fehlten, was aber noch nicht auch eine zweckwidrige Verwendung der 27.000,00 DM belegt. Auch bei seiner erstinstanzlichen Vernehmung hat der Zeuge G keine nachvollziehbare Erklärung dafür abgeben können, woher der Erblasser von der zweckwidrigen Verwendung der 27.000,00 DM wusste. In erster Instanz hat der Zeuge G zunächst ausgesagt, dass die Beklagte den Erblasser über die zweckwidrige Verwendung der 27.000,00 DM unterrichtet habe. Sodann hat der Zeuge G ausgesagt, der Erblasser habe versucht, den Kläger zu erreichen, was ihm aber nicht gelungen sei; erst nach der zufälligen Begegnung der Parteien im Hof habe die Beklagte dem Erblasser von der zweckwidrigen Verwendung des Geldes erzählt (Bl. 334 R d. A.); diese zufällige Begegnung im Hof fand aber nach den Angaben des Zeugen G bei seiner zweitinstanzlichen Vernehmung erst einige Zeit später, nämlich einige Zeit nach dem Telefonat des Erblassers mit der Beklagten, statt. Auch diesen Widerspruch hat der Zeuge G nicht erklären können.

Darüber hinaus hat der Zeuge G dazu, wann er von dem Erblasser mit der Rückholung der 27.000,00 DM beauftragt worden sein will, widersprüchliche Angaben gemacht. In erster Instanz hat der Zeuge bekundet, die Vollmachtserteilung sei am 28. Dezember 1999 erfolgt (Bl. 334 d. A.); in zweiter Instanz hat der Zeuge ausgesagt, der entsprechend Auftrag sei schon im August 1999 erteilt worden (Seite 4 Berichterstattevermerk). Diese beiden Zeitangaben lassen sich nicht miteinander in Einklang bringen. Zudem verträgt sich eine Auftragserteilung - bereits - im August 1999 nicht damit, dass die Abhebung der 27.000,00 DM erst am 09. September 1999 erfolgt ist. 127

Ferner ist für den Senat nicht nachvollziehbar, warum der Zeuge G, wenn der Erblasser ihm denn den Auftrag zur Rückholung der 27.000,00 DM erteilt hat, bestrebt war, sich aus der ganzen Angelegenheit herauszuhalten, sich insbesondere bei der Begegnung der Parteien im Hof "zurückzuhalten". Die Erklärung des Zeugen, er habe sich nicht um familiäre Dinge kümmern wollen, überzeugt den Senat nicht; nach Annahme des Auftrages des Erblassers war die Angelegenheit nicht mehr nur eine familiäre Angelegenheit. 128

Darüber hinaus ist nicht auszuschließen, dass der Zeuge G als Lebensgefährte der Beklagten ein Interesse am Ausgang dieses Rechtsstreits hat. 129

Schließlich lässt sich aber ohnehin nicht sicher ausschließen, dass der Erblasser zunächst mit der Verwendung der 27.000,00 DM für Firmenzwecke des Klägers einverstanden war, dann aber sein – in einem Vier-Augen-Gespräch erteiltes - Einverständnis bereut und im nachhinein versucht hat, dieses zurückzunehmen. Auch ist nicht auszuschließen, dass es - wie der Kläger behauptet - bei dem Erblasser erst nach einem Gespräch mit dem Zeugen G und/oder der Beklagten zu einem Sinneswandel gekommen ist und dem Erblasser erst dann bewusst geworden ist, dass das Geld möglicherweise unwiederbringlich verloren ist. Deshalb kann weder aus dem Widerruf der Kontovollmacht am 08. Oktober 1999 noch aus der Rückabwicklung des restlichen Darlehens über 53.000,00 DM noch aus der Gesamtschau dieser beiden Umstände der hinreichend sichere Schluss auf ein fehlendes Einverständnis des Erblassers - am 09. September 1999 - mit der Verwendung der 27.000,00 DM für geschäftliche Zwecke des Klägers geschlossen werden. Entsprechendes gilt für das 130

Testament vom 06. Oktober 2000 und dem anschließenden Schreiben des Erblassers vom 25. Januar 2001 (Bl. 171 d. A.): Auch aus diesen Schriftstücken kann nicht, auch nicht in Verbindung mit dem Widerruf der Kontovollmacht und der Nichtabnahme des restlichen Darlehens über 53.000,00 DM, der sichere Schluss für ein fehlendes Einverständnis des Erblassers – am 09. September 1999 - mit der Verwendung der 27.000,00 DM für geschäftliche Zwecke des Klägers geschlossen werden; wie bereits erörtert, ist ein nachträglicher Sinneswandel des Erblassers nicht sicher auszuschließen. Auch ist nicht auszuschließen, dass der Erblasser sowohl in dem Testament vom 06. Oktober 2000 als auch in dem Schreiben vom 25. Januar 2001 nicht die Wahrheit gesagt hat.

Nach alledem vermag der Senat eine Untreue des Klägers zum Nachteil des Erblassers schon nicht festzustellen. Dies geht zu Lasten der Beklagten, da diese nach § 2336 Abs. 3 BGB die Beweislast für das schwere Vergehen im Sinne des § 2333 Nr. 3 BGB trägt (vgl. nur Palandt/Edenhofer, § 2336 Rdnr. 3). 131

Letztlich kann all dies aber auch dahin stehen. Jedenfalls fehlt es an einem schweren vorsätzlichen Vergehen gegen den Erblasser. Ob ein schweres Vergehen (§ 12 Abs. 2 StGB) vorliegt, beurteilt sich nicht abstrakt nach dem vorgesehenen Strafraum, sondern nach den Umständen des Einzelfalls, namentlich nach dem Grad des sittlichen Verschuldens (vgl. nur Staudinger/Olshausen, § 2333 Rdnr.12). Auch Verfehlungen gegen das Eigentum oder Vermögen des Erblassers fallen unter § 2333 Nr. 3 BGB, aber nur, wenn sie nach ihrer Natur und ihrer Begehungsweise eine grobe Missachtung des Eltern-Kind-Verhältnisses darstellen und deswegen eine schwere Kränkung des Erblassers bedeuten (vgl. BGH NJW 1974, 1084, 1085; Staudinger/ Olshausen, § 2333 Rdnr. 13). Ferner ist das verfassungsrechtliche Übermaßverbot, das auch in das Zivilrecht hineinwirkt, zu beachten; danach ist es nicht vereinbar, eine Pflichtteilsentziehung, die mit ihrem außerordentlichen Gewicht und ihrem demütigenden Charakter einer Verstoßung über den Tod hinaus nahe kommt, auch ohne eine schwere Verletzung der dem Erblasser geschuldeten familiären Achtung zuzulassen (BGHZ 94, 36, 43; BGHZ 109, 306, 312 f.). 132

Nach diesen Grundsätzen ist der Senat der Auffassung, dass es an einem schweren Vergehen gegen den Erblasser selbst dann fehlt, wenn der Kläger die 27.000,00 DM zweckwidrig für eigene Firmen verwendet hat. Allerdings verkennt der Senat nicht, dass – bei einer unterstellten zweckwidrigen Verwendung der 27.000,00 DM – der Kläger einen durchaus hohen Betrag vereinnahmt hat. Jedoch ist zugunsten des Klägers seine desolate wirtschaftliche Situation zu berücksichtigen, ferner die – ihm nicht zu widerlegende – Hoffnung, das Geld alsbald an den Erblasser zurückzuzahlen. Dass der Bauträger erst im März 2003 die Sicherheit herausgeben würde, war seinerzeit nicht absehbar. Im Übrigen haftete der Erblasser im Außenverhältnis zur D-Bank ohnehin allein. Schließlich spricht auch die Aussage des Zeugen G, dass nach der Abwicklung des restlichen Darlehens über 53.000,00 DM der Familienfrieden wieder hergestellt gewesen sei, dafür, dass der Erblasser selbst die (unterstellte) zweckwidrige Verwendung der 27.000,00 DM durch den Kläger als nicht so gravierend angesehen hat. Hiernach fehlt es wegen der Besonderheiten des Falles jedenfalls an einem schweren vorsätzlichen Vergehen, welches eine Pflichtteilsentziehung rechtfertigen würde. 133

Hiernach kann auch offen bleiben, ob der Zeuge G aus für den Kläger vereinnahmten Geldern auf die Forderung des Erblassers über 27.000,00 DM zumindest einen Teilbetrag in Höhe von 17.620,71 DM im Juli 2000 zurückgezahlt hat. Hierfür spricht einiges, da sich die Beklagte, obwohl es sich um einen Umstand aus ihrer Sphäre als Alleinerbin des Erblassers handelt, zum Hintergrund dieser Zahlung, deren Höhe nicht ganz alltäglich ist, nicht erklärt 134

hat und – wie im Senatstermin erörtert - ihr bloßes Bestreiten mit Nichtwissen unzulässig ist.

Nach alledem kann auch offen bleiben, ob der Erblasser dem Kläger die – unterstellte – zweckwidrige Verwendung der 27.000,00 DM verziehen hat (§ 2337 BGB), worauf die Aussage des Zeugen G, nach der Nichtabnahme des restlichen Darlehens über 53.000,00 DM sei der Familienfrieden wieder hergestellt (Bl. 335 oben d. A.), hindeutet. 135

dd) 136

Die Pflichtteilsentziehung ist auch nicht nach § 2333 Nr. 5 BGB gerechtfertigt. 137

Die in dem Testament vom 06. Oktober 2000 genannten Umstände, auf die nach den Erörterungen unter 1. c) aa) allein abgestellt werden darf, reichen nicht für die Annahme eines ehrlosen oder unsittlichen Lebenswandel wider den Willen des Erblassers aus. 138

Bei diesem Pflichtteilsentziehungsgrund geht es um Verletzungen der Familienehre. Die Pflichtteilsentziehung soll denjenigen treffen, der den guten Namen der Familie untergräbt oder sich durch seinen unsittlichen Lebenswandel von dem Familienbunde gelöst hat (vgl. nur Staudinger/Olshausen, § 2333 Rdnr. 19, 20). 139

Erforderlich ist ein Übergriff in den Interessenkreis des Erblassers durch Störung der persönlichen Beziehungen zwischen Erblasser und Abkömmling. Lebenswandel ist ein vorwerfbares dauerndes, auf festgewurzelterm Hang beruhendes Verhalten; Einzelhandlungen reichen nicht aus (vgl. nur Staudinger/Olshausen, § 2333 Rdnr. 21 f.; Palandt/Edenhofer, § 2333 Rdnr. 7). 140

Gemessen an diesen Grundsätzen vermag der Senat einen ehrlosen oder unsittlichen Lebenswandel wider den Willen des Erblassers – bis zum Zeitpunkt der Testamentserrichtung am 06. Oktober 2000 (§ 2336 Abs. 1 BGB) – nicht festzustellen. Im Einzelnen: 141

Der Umstand, dass der Kläger geschäftlich erfolglos war, insbesondere mehrfach Konkurs angemeldet hat, reicht für eine Pflichtteilsentziehung nicht aus. Dies kann viele Gründe haben, z.B. schlechte Konjunktur oder aber auch mangelnde Fähigkeiten des Klägers, der keine abgeschlossene Berufsausbildung hat. Gleiches gilt für die mit den Konkursen verbunden Folgen, etwa dass Gläubiger, Mitarbeiter von Ämtern etc. wegen noch offener Schulden Nachforschungen auch beim Erblasser und/oder der Pächterin der Apotheke angestellt haben. 142

Dass der Kläger die Beklagte dazu bewogen hat, als "Strohfrau" für seine verschiedenen GmbH aufzutreten, dass die Beklagte für Forderungen der Gläubiger in Anspruch genommen und "beinahe in den wirtschaftlichen Ruin getrieben" worden ist, reicht nach Auffassung des Senats ebenfalls nicht aus, zumal der Beklagten nach ihrem eigenen Vortrag - wenn auch nur aufgrund von Inanspruchnahme anwaltlicher Hilfe - kein Schaden entstanden ist. Im Übrigen kann eine Schädigungsabsicht des Klägers nicht festgestellt werden; es ist nicht auszuschließen, dass dem Kläger die Dinge aufgrund mangelnder Fähigkeiten schlicht über den Kopf gewachsen sind. Zudem sind, wie bereits erörtert, Verfehlungen des Klägers in der Zeit vor dem 24. Februar 1999 ohnehin verziehen (§ 2337 BGB). 143

Der Vorwurf, dass KHK Q2 am 19. April 1999 das Haus des Erblassers aufgesucht hat und den Erblasser nach dem Aufenthaltsort des seinerzeit untergetauchten Klägers gefragt hat, ist schon in dem Testament nicht unverwechselbar angegeben worden (§ 2336 Abs. 2, 2. Alt 144

BGB). Der weitere Besuch der Kripo am 12.02.2001 (Bl. 66 d. A.) ist nach der Behauptung der Beklagten erst am 12. Februar 2001 erfolgt und damit ohnehin unbeachtlich (§ 2336 Abs. 2, 1. Alt. BGB). Im Übrigen rechtfertigt dieser Vorwurf ebenfalls keine Pflichtteilsentziehung.

Auch der Umstand, dass der Kläger mit der dem Erblasser geschuldeten Miete in Rückstand geraten ist – im Januar 2001 waren Mietrückstände in Höhe von insgesamt 3.341,64 DM aufgelaufen (Bl. 171 d. A.) -, reicht für eine Pflichtteilsentziehung nicht aus. 145

Schließlich vermag der Senat auch in der Gesamtschau aller zuvor erörterten Verfehlungen einen ehrlosen oder unsittlichen Lebenswandel wider den Willen des Erblassers nicht festzustellen. 146

ee) 147

Etwaige Straftaten zu Lasten der Beklagten würden eine Pflichtteilsentziehung nach § 2333 Nr. 3 BGB nicht rechtfertigen; danach kann der Pflichtteil nur wegen eines Verbrechens oder schweren vorsätzlichen Vergehens gegen den Erblasser oder dessen Ehegatten entzogen werden. 148

Auch die zeitweise Nichtzahlung des Mietzinses rechtfertigt keine Pflichtteilsentziehung nach § 2333 Nr. 3 BGB, da sich schon kein Betrug zu Lasten des Erblassers feststellen lässt. Es lässt sich nicht feststellen, dass der Kläger von vornherein, also schon beim Einzug in das Haus des Erblassers, beabsichtigte, keine Miete zu zahlen. Jedenfalls aber fehlt es angesichts dieser desolaten Vermögenssituation des Klägers an einem "schweren" Vergehen. 149

ff) 150

Dass der Kläger sich nie um den Erblasser kümmerte und Pflege verweigerte, rechtfertigt keine Pflichtteilsentziehung nach § 2333 Nr. 2 oder Nr. 5 BGB. Abgesehen davon ist der Zeitraum, in dem Erblasser der Pflege bedurfte, im Testament nicht unverwechselbar bezeichnet (§ 2336 Abs. 2 BGB). 151

2. 152

Wegen der zuletzt gestellten Stufenanträge zu 2. bis 4. ist die angefochtene Entscheidung aufzuheben und die Sache auf den Hilfsantrag der Beklagten zur erneuten Verhandlung und Entscheidung an das Landgericht - auch über die Kosten der Berufungsinstanz - zurückzuverweisen. In der Rechtsprechung ist anerkannt, dass eine Aufhebung und Zurückverweisung in entsprechender Anwendung des § 538 Abs. 2 Satz 1 Nr. 4 ZPO durch das Berufungsgericht erfolgen kann, wenn der Auskunftsanspruch erstinstanzlich unzutreffend verneint und deshalb die Klage insgesamt abgewiesen worden ist. In solchen Fällen darf das Berufungsgericht die Sache zur Entscheidung über die weiteren Stufenanträge zurückverweisen, wenn es - wie hier - der Klage auf der Auskunftsstufe stattgibt und die weitergehenden Anträge noch nicht entscheidungsreif sind (BGH MDR 1991, 670; OLG Saarbrücken OLGR 2000, 46, 48; Zöller/Gummer/Heßler, ZPO, 26. Auflage, § 538 Rdnr. 48). 153

Die Entscheidung über die vorläufige Vollstreckbarkeit beruht auf §§ 708 Nr. 10, 713 ZPO, § 26 Nr. 8 EGZPO. Der Wert der Beschwer der Beklagten, der sich nach dem Aufwand an Zeit und Kosten für die - reine - Auskunftserteilung durch ein notarielles Verzeichnis richtet, liegt 154

deutlich unter 20.000,00 EUR.

Die Revision ist nicht zuzulassen. Es handelt sich um eine Einzelfallentscheidung ohne grundsätzliche Bedeutung. Weder die Fortbildung des Rechts noch die Sicherung einer einheitlichen Rechtsprechung erfordern eine Entscheidung des Revisionsgerichts (§ 543 Abs. 2 ZPO).

155