
Datum: 14.02.2014
Gericht: Oberlandesgericht Köln
Spruchkörper: 2. Zivilsenat
Entscheidungsart: Beschluss
Aktenzeichen: 2 Wx 299/13
ECLI: ECLI:DE:OLGK:2014:0214.2WX299.13.00

Vorinstanz: Amtsgericht Euskirchen, 3 VI 111/13

Tenor:

Auf die Beschwerde des Beteiligten zu 2) vom 04.09.2013 wird der Beschluss des Amtsgerichts - Nachlassgerichts - Euskirchen vom 31.07.2013, 3 VI, 111/13, aufgehoben und der Antrag der Beteiligten zu 1) vom 04.02.2013 auf Erteilung eines Erbscheins zurückgewiesen.

Die Beteiligte zu 1) hat die Kosten des Beschwerdeverfahrens zu tragen.

Gründe:

- I. 2
- Der am 11.11. oder 12.11.2012 verstorbene T3 (im Folgenden: Erblasser) war verwitwet und hinterließ ein Kind, den Beteiligten zu 2). Die Beteiligte zu 1) war seine Pflege-tochter. 3
- Am 05.05.1992 schloss der Erblasser mit Frau H einen Erbvertrag, in dem sie sich gegenseitig zu Alleinerben einsetzten (UR.Nr. 781/1992 des Notars T5 in Euskirchen). Am 27.10.1997 hoben sie diesen Erbvertrag ersatzlos wieder auf (UR.Nr. 1926/1997 des Notars T5 in F). 4
- Am 07.02.1996 errichtete der Erblasser ein handschriftliches Testament, das wie folgt beginnt: 5
- „Mein Testament* 6

Hiermit enterbe ich meinen Sohn T4 geb. am 09.03.1946, wohnhaft in F Lstr. 122 aus folgenden Gründen.

...“ 8

Es folgen eine ausführliche Begründung der Enterbung, die Anordnung der Entziehung des Pflichtteils des Sohnes, die Orts- und Datumsangabe sowie die Unterschrift (Bl. 23 d. Beiakte des AG Euskirchen - 3 IV 131-133/13). 9

Am 12.09.2012 verfasste der Erblasser handschriftlich ein Schriftstück, das er mit „Mein Testament“ überschrieb und in dem er die Antragstellerin als Alleinerbin einsetzte und u. a. zugunsten seines Enkelkinds T, seiner Patentochter K, der ihn betreuenden Krankenschwester T2 und Herrn N Geldvermächtnisse anordnete. Dieses Blatt trägt keine Unterschrift des Erblassers. Bezüglich der weiteren Einzelheiten wird auf den Inhalt dieses Schreibens vom 12.09.2012 verwiesen (Bl. 25 d. Beiakte 3 IV 131-133/13). 10

Es liegt ein weiteres Schriftstück vor (Bl. 24 d. Beiakte). Darauf findet sich in der Mitte, mit Kugelschreiber umrandet, folgender maschinengeschriebener mit Lücken versehener Text: 11

„Mein letzter Wille! 12

Für den Fall meines Todes setze ich 13

Frau NNgeborene 14

als Alleinerbin ein. 15

Euskirchen, den 16

Unterschrift.“ 17

Die Lücken sind handschriftlich ausgefüllt worden. Es lautet insgesamt daher wie folgt: 18

„Mein letzter Wille! 19

Für den Fall meines Todes setze ich 20

Frau N 01.xx.1952 geborene K 21

als Alleinerbin ein. 22

Euskirchen, den 12.09.2012 14:20 23

Unterschrift T3.“ 24

Dieses Schriftstück ist am 12.09.2012 auch von den Zeugen T2 und A unterschrieben worden. 25

Es liegen noch 3 weitere mit „Testament (Vollmacht)“ überschriebene Schriftstücke vom 16.01.1990 vor, worin der Erblasser die Beteiligte zu 1) zur „Erbin“ von 3 Versicherungspolice zum Zwecke der Bezahlung der Beerdigungskosten bestimmt hat. 26

Am 04.02.2013 hat die Beteiligte zu 1) die Erteilung eines Erbscheins, der sie als Alleinerbin ausweist, beantragt (UR.Nr. 166/2013 des Notars Dr. G in F) und die beiden Schreiben vom 27

12.09.2012, die sie, wie sie behauptet, zusammengeheftet in den Unterlagen des Erblassers vorgefunden habe, vorgelegt. Sie hat die Auffassung vertreten, der Erblasser habe sie durch die beiden Schreiben vom 12.09.2012 wirksam zu seiner Alleinerbin eingesetzt. Es handele sich um ein einheitliches Testament, so dass die Unterschrift auf allen Seiten des Testaments entbehrlich sei. Er habe im Testament vom 12.09.2012 auch auf das Testament vom 07.02.1996 Bezug genommen. Schließlich habe er durch die Formulierung „Das ist mein letzter Wille“ zum Ausdruck gebracht, dass er das Testament bezüglich der Erbeinsetzung abschließen wolle.

Der Beteiligte zu 2) ist dem Antrag entgegengetreten. Er hat die Meinung vertreten, es liege kein formwirksames Testament vor. Das handschriftliche Schreiben vom 12.09.2012 sei nicht unterschrieben, das andere Schreiben sei nicht handgeschrieben. Durch das Zusammenheften beider Schreiben sei keine einheitliche Urkunde entstanden. Die vorhandene Unterschrift, die im Übrigen nicht vom Erblasser stamme, schließe nicht beide Schreiben als Gesamtheit ab. 28

Das Amtsgericht hat aufgrund des Beweisbeschlusses vom 31.05.2013 Beweis erhoben durch Vernehmung der Zeugen T2 und A. Bezüglich des Ergebnisses der Beweisaufnahme wird auf das Sitzungsprotokoll vom 28.06.2013 verwiesen (Bl. 26 ff. d. A.). 29

Durch Beschluss vom 31.07.2013 hat das Amtsgericht die Tatsachen, die zur Erteilung des von der Beteiligten zu 1) beantragten Erbscheins erforderlich sind, für festgestellt erachtet. Zur Begründung hat das Amtsgericht ausgeführt, dass das handgeschriebene Schriftstück vom 12.09.2012 für sich betrachtet zwar mit „Mein Testament“ überschrieben, es jedoch nicht als formwirksam anzusehen sei, da es nicht die Unterschrift des Erblassers trage. Dieses handschriftliche Schriftstück sei jedoch zusammen mit dem zum Teil maschinengeschriebenen und nur teilweise handschriftlich ausgefüllten Schriftstück vom selben Tag zu sehen. Dieses zum Teil maschinengeschriebene Schriftstück weise auch die Unterschrift des Erblassers auf. Es seien sogar Datum und Uhrzeit festgehalten worden. Daraus ergebe sich, dass sich der Erblasser über die Bedeutung seiner Unterschrift im Klaren gewesen sei und sein gesamtes handschriftlich verfasstes Testament von dieser Unterschrift gedeckt gesehen haben wollte. Aus diesem Grund habe er auch die Schriftstücke zusammengeheftet. Dies habe nicht nur die Antragstellerin bekundet, sondern ergebe sich auch aufgrund der Aussagen der Zeugen T2 und A. Die Unterschrift stamme auch von dem Erblasser. Sie weise signifikante Übereinstimmungen mit anderen in der Akte vorhandenen Unterschriften auf, die unstreitig vom Erblasser stammen würden. Im Übrigen habe auch die Zeugin T2 bestätigt, dass die Unterschrift auf dem teilweise maschinengeschriebenen Schriftstück vom Erblasser stamme. Bezüglich der weiteren Einzelheiten der Begründung wird auf den Beschluss des Amtsgerichts Euskirchen vom 31.07.2013 verwiesen (Bl. 35 ff. d. A.). 30

Gegen diesen dem Beteiligten zu 2) am 06.08.2013 zugestellten Beschluss wendet sich dieser mit seiner am 05.09.2013 beim Amtsgericht Euskirchen eingegangenen Beschwerde vom 04.09.2013. Er vertritt die Auffassung, die Schriftstücke vom 12.09.2012 würden inhaltlich zwar grundsätzlich letztwillige Verfügungen enthalten. Diese Verfügungen seien jedoch nicht formwirksam errichtet. Das eine Schreiben sei nicht unterschrieben, das andere Schreiben sei im Wesentlichen mit der Maschine geschrieben. Es sei auch unklar, in welcher Reihenfolge die drei Blätter zusammengeheftet gewesen sein sollen. Bei Abgabe des Erbscheinsantrages hätten die Blätter jedenfalls lose vorgelegen. Das vom Erblasser scheinbar unterzeichnete Blatt vom 12.09.2012 beinhalte zudem Hinweise auf die erforderliche Form einer Testamentserrichtung. Insgesamt könne aus der Zusammenstellung 31

beider Blätter nicht von einem fortlaufenden, eigenhändigen Testament ausgegangen werden. Es sei keine abschließende Erklärung des Erblassers zu erkennen, die nicht durch Dritteinwirkung hätte manipuliert werden können. Das Amtsgericht begründe seine Auffassung, dass es sich um ein zusammenhängendes Schriftstück handeln solle, nur mit Vermutungen, die es aus den Aussagen der Zeugen T2 und A gewonnen haben will. Es stehe aber gar nicht fest, ob überhaupt eine Verbindung der beiden Blätter vorgelegen habe. Insoweit seien die Aussagen der beiden Zeugen zu vage. Weiterhin habe das Amtsgericht unberücksichtigt gelassen, dass die Echtheit der Unterschrift auf dem maschinengeschriebenen Blatt bezweifelt werde. Bezüglich der weiteren Einzelheiten des Vorbringens des Beteiligten zu 2) wird auf den Inhalt der Beschwerdeschrift vom 04.09.2013 verwiesen (Bl. 48 ff. d. A.).

Der Beteiligte zu 2) beantragt, 32

den Beschluss des Amtsgerichts F vom 31.07.2013 aufzuheben und den seitens der Beklagten dem Beteiligten zu 1) gestellten Erbscheinsantrag als Alleinerbscheinsantrag zurückzuweisen. 33

Die Beteiligte zu 1) beantragt, 34

die Beschwerde zurückzuweisen. 35

Sie verteidigt den amtsgerichtlichen Beschluss vom 31.07.2013. Ein handschriftlich geschriebenes Testament, bei dem die Unterschrift fehle, die auf einem maschinengeschriebenen Teil nachgeholt worden sei, sei gültig, wenn der eigenhändig geschriebene Teil als selbständige Verfügung für sich einen abgeschlossenen Sinn ergebe. Die Zeugen hätten im Übrigen bestätigt, dass die 3 Blätter als Einheit zusammengeheftet gewesen seien. Die Unterschrift auf dem mit der Maschine geschriebenen Testament stamme vom Erblasser. Dies hätten die Zeugen bestätigt. Bezüglich der weiteren Einzelheiten ihres Vorbringens wird auf den Inhalt des Schriftsatzes vom 29.10.2013 Bezug genommen (Bl. 54 f. d. A.). 36

II. 37

1. 38

Die Beschwerde des Beteiligten zu 2) ist gem. §§ 58 Abs. 1, 352 Abs. 1 FamFG statthaft und auch im Übrigen zulässig, insbesondere form- und fristgerecht eingelegt worden (§§ 63 Abs. 1, Abs. 3 S. 1, 64 Abs. 1 und 2 FamFG). 39

Der Beteiligten zu 2) ist auch beschwerdeberechtigt gem. § 59 Abs. 1 FamFG. Gegen einen Beschluss nach § 352 FamFG, wonach die zur Erteilung eines Erbscheins mit bestimmtem Inhalt erforderlichen Tatsachen für festgestellt erachtet werden, ist derjenige beschwerdeberechtigt, der für sich ein Erbrecht in Anspruch nimmt, das von dem im Beschluss angegebenen Erbscheinsinhalt abweicht, d.h. in dem zu erteilenden Erbschein unrichtig ausgewiesen werden würde (Senat, FGPrax 2010, 194; Keidel/Meyer-Holz, FamFG, 18. Aufl. 2014, § 352 Rn. 77). Hier macht der Beteiligten zu 2) geltend, gesetzlicher Erbe des Erblassers zu sein, während der angefochtene Beschluss von einem auf testamentarischer Erbfolge beruhenden Erbrecht der Beteiligten zu 1) ausgeht. Eine Abweichung des vom Beteiligten zu 2) in Anspruch genommenen Erbrechts von dem im Beschluss angegebenen Erbscheinsinhalt liegt daher vor. Im Rahmen der Prüfung seiner Berechtigung, sich gegen den Beschluss, wonach die Beteiligte zu 1) testamentarische Erbin ist, zu wenden, kommt es

im Übrigen nicht darauf an, ob der Beteiligte zu 2) tatsächlich gesetzlich erbt oder gegebenenfalls durch ein weiteres Testament vom 07.xx.1996 enterbt worden ist.

2. 41

Die Beschwerde des Beteiligten zu 2) hat auch in der Sache Erfolg. Die letztwilligen Verfügungen vom 12.xx.2012, auf die die Beteiligte zu 1) ihr Erbrecht stützt, sind gem. § 125 S. 1 BGB nichtig, da sie nicht der gesetzlich vorgeschriebenen Form entsprechen. 42

Nach §§ 2231 Nr. 2, 2247 Abs. 1 BGB kann der Erblasser ein privatschriftliches Testament durch eine eigenhändig geschriebene und unterschriebene Erklärung errichten. Bei dem maschinengeschriebenen Testament des Erblassers vom 12.09.2012 fehlt es an einer – vollständig - eigenhändig geschriebenen Erklärung. Eine eigenhändige Niederschrift ist zwingend vorgeschrieben und unerlässlich, um die Echtheit des Testaments aufgrund der individuellen Merkmale, die die Handschrift eines jeden Menschen aufweist, überprüfen zu können (BGH NJW 1967, 1124; Palandt/Weidlich, BGB, 73. Aufl. 2014, § 2247 Rn. 6). Der Erblasser muss den gesamten Wortlaut des Testaments selbst schreiben. Eine mechanische Schrift, d.h. z.B. eine Schreibmaschinenschrift, eine Fotokopie, ein Computerausdruck oder eine E-Mail scheiden aus (Palandt/Weidlich, a.a.O., Rn. 6, 7). Wurde das Testament – wie hier – nur teilweise eigenhändig geschrieben, im Übrigen mit der Schreibmaschine, und unterschrieben, kann der eigenhändige, formgerecht abgefasste Teil dann gültig sein, wenn er für sich einen abgeschlossenen Sinn ergibt und der Erblasserwille nicht entgegensteht (OLG Zweibrücken NJW-RR 2003, 872; BayObLG NJW-RR 2005, 1025). Davon kann hier indes nicht ausgegangen werden, weil die handschriftlich eingesetzten Teile der Erklärung, nämlich ein Vor- und ein Nachname, ein Geburtsdatum, ein Geburtsname, ein Datum und eine Unterschrift für sich keinen Sinn ergeben. Allein aufgrund der handschriftlich eingesetzten Elemente ist nicht einmal erkennbar, ob es sich um eine letztwillige Verfügung handelt, erst recht ist nicht ersichtlich, welchen Inhalt sie haben soll. 43

Dem handgeschriebenen Schreiben des Erblassers vom 12.09.2012 fehlt die Unterschrift. Die Unterzeichnung hat grundsätzlich am Schluss der Urkunde zu erfolgen. Sie soll das Testament räumlich abschließen, um spätere Zusätze auszuschließen. Sie kann durch Zeugenbeweis über die Urheberschaft des Textes und die Ernstlichkeit der Erklärung nicht ersetzt werden. Die Unterschriftsleistung ist zwingendes Gültigkeitserfordernis, von dem aus Gründen der Rechtssicherheit nicht abgegangen werden kann. Sie garantiert die Ernstlichkeit der letztwilligen Verfügung. Nur die Unterschrift gibt die Gewähr für den Abschluss des Testaments durch den Erblasser. Es genügt, wenn die Unterschrift sich in einem solchen räumlichen Verhältnis und Zusammenhang mit dem Text befindet, dass sie die Erklärung nach der Verkehrsauffassung als abgeschlossen deckt. Das kann auch der Fall sein, wenn sie neben dem Text angebracht ist, etwa aus Platzmangel, oder auf der Rückseite, die durch einen Hinweis auf der Vorderseite mit dem Text verbunden ist. Sachliche Zusätze unter der Unterschrift sind gesondert zu unterschreiben. Der Annahme, dass eine handschriftlich verfasste Erklärung durch die Unterschrift unter ein mit Maschine auf ein gesondertes Blatt geschriebenes Mobiliarverzeichnis gedeckt wird, das sich gemeinsam mit der Erklärung in einem Ordner befindet, steht schon das äußere Erscheinungsbild der Urkunde entgegen. Die Unterschrift unter ein anderes gleich lautendes Schriftstück genügt nicht. Eine früher bei Bankformularen verbreitete „Oberschrift“ ist in der Regel keine Unterschrift. (Palandt/Weidlich, a.a.O., Rn. 10; MüKo-BGB/Hagena, 6. Aufl. 2013, § 2247 Rn. 25). 44

Die beiden letztwilligen Verfügungen vom 12.09.2012 sind auch nicht als einheitliches aus 2 Blättern bestehendes Testament anzusehen mit der Folge, dass die Unterschrift unter dem maschinengeschriebenen Text auch als Unterzeichnung oder als „Oberschrift“ des 45

handgeschriebenen Textes anzusehen ist. Grundsätzlich ist es allerdings unschädlich, wenn eine Niederschrift auf mehreren, miteinander nicht verbundenen Blättern erfolgt, sofern diese inhaltlich zusammenhängen (MüKo-BGB/Hagena, a.a.O., Rn. 34). In einem solchen Fall ist nur eine einmalige Unterschrift erforderlich, die sich auf dem letzten Blatt befinden muss (Staudinger/Baumann, BGB, Neubearbeitung 2012, § 2247 Rn. 54; BayObLGZ 1970, 173, 178; FamRZ 1988, 1211, 1212; FamRZ 1991, 370, 371; OLG Karlsruhe NJW-RR 2003, 653; OLG München ZEV 2006, 33; OLG Hamm DNotZ 2011, 702, 703). Die einzelnen Blätter müssen aber inhaltlich ein Ganzes sein (z. B. durch Nummerierung und fortlaufenden Text, LG München I FamRZ 2004, 1905) und eine einheitliche Willenserklärung enthalten, die im Regelungsinhalt auch widersprüchlich sein kann, sofern der textliche Zusammenhang unzweifelhaft ist (BGH NJW 1974, 1083; BayObLG FamRZ 1991, 371; 1998, 581; OLG Karlsruhe ZNotP 2003, 194, 196; Palandt/Weidlich, a.a.O., Rn 11; MüKo-BGB, Hagena, a.a.O., Rn. 34). Hier fehlt es indes bereits an dem inhaltlichen Zusammenhang der beiden Blätter. Sie sind inhaltlich kein Ganzes. Sie sind weder nummeriert noch enthalten sie einen fortlaufenden Text. Sie enthalten vielmehr jeweils für sich ein vollständiges Testament, wobei sich der Inhalt der beiden Blätter nicht ergänzt, sondern sich teilweise inhaltlich wiederholt. Es ist in keiner Weise ersichtlich, dass der Inhalt eines der beiden Blätter den Inhalt des anderen Blattes ergänzt, konkretisiert oder fortführt.

Dieser inhaltliche Zusammenhang ist auch nicht dadurch hergestellt worden, dass der Erblasser die beiden Schriftstücke zusammengeheftet hat. Nach dem Ergebnis der Beweisaufnahme steht schon nicht sicher fest, dass es der Erblasser war, der die – heute vorhandene – Heftung der beiden Schreiben vom 12.09.2009 vorgenommen hat. Die Zeugin T2 hat ausweislich des Sitzungsprotokolls ausgeführt, es seien 3 Schreiben mit einer Klammer zusammengeheftet gewesen und der Erblasser habe erklärt, er wolle die Schreiben später richtig zusammenheften. Der Zeuge A hat bezeugt, es seien bereits 2 Schreiben „zusammengetackert“ gewesen und ein weiteres einzelnes Schreiben sei auch noch vorhanden gewesen. Der Inhalt der beiden Aussagen stimmt daher schon nicht überein. Die Zeugin T2 spricht von 3 Testamenten, die verbunden werden sollten, der Zeuge A will eine bereits bestehende Verbindung nur zwischen 2 Schreiben festgestellt haben. Zudem bleibt nach beiden Aussagen unklar, welche weiteren Schreiben die beiden Zeugen neben dem maschinengeschriebenen Testament vom 12.09.2009 an diesem Tag konkret gesehen haben, d. h. ob es sich tatsächlich um die beiden handgeschriebenen Schreiben vom 12.09.2009 und 07.02.1996 handelte oder um andere Schreiben des Erblassers. Allein in der Beilakte sind noch mehrere möglicherweise vom Erblasser herrührende Schreiben vom 16.01.1990 vorhanden, die mit den Worten „Testament (Vollmacht)“ überschrieben sind.

46

Selbst wenn es der Erblasser gewesen sein sollte, der das maschinengeschriebene Testament vom 12.09.2009 und das nicht unterschriebene handgeschriebene Testament vom 12.09.2009 zusammengeheftet haben sollte, ist dadurch kein einheitliches Testament errichtet worden. Die Unterschrift auf dem maschinengeschriebenen Testament schließt den handgeschriebenen Text schon deshalb nicht ab, weil das maschinengeschriebene Testament vor das handgeschriebene Testament ohne Unterschrift geheftet worden ist. Es kann sich daher allenfalls um eine grundsätzlich nicht ausreichende „Oberschrift“ handeln. Es ist zwar anerkannt, dass die Unterschrift auf einem fest verschlossenen Briefumschlag, in dem das Testament aufbewahrt wird, ausnahmsweise die fehlende Unterschrift auf dem Schriftstück selbst ersetzen kann, wenn sie mit dem Testamentstext in einem so engen inneren Zusammenhang steht, dass sie sich nach dem Willen des Erblassers und der Verkehrsauffassung als äußere Fortsetzung und Abschluss der einliegenden Erklärung darstellt und der Unterschrift keine selbständige Bedeutung zukommt (BayObLG FamRZ 1988, 1211, 1212; Palandt/Weidlich, a.a.O., Rn. 12). Ob diese Fallkonstellation auf den Fall

47

übertragen werden kann, in dem sich die Unterschrift – wie hier - auf einem mit dem Testament fest verbundenen vorangestellten Blatt befindet, kann dahinstehen, weil der Unterschrift im vorliegenden Fall eine selbständige Bedeutung zukommt, weil sie nämlich das maschinengeschriebene Testament abschließen soll. Es ist kein Anhaltspunkt dafür ersichtlich, dass die Unterschrift auf dem maschinengeschriebenen Testament auch das dahinter geheftete handgeschriebene Testament abschließen soll. Eine solche Unterschrift ist mit einer Unterschrift auf einem Briefumschlag, die allein die in dem Briefumschlag enthaltenen Erklärungen abschließen soll, nicht vergleichbar, weil ihr eine eigenständige Bedeutung zukommt. Bestätigt wird dieser äußerlich Eindruck auch durch die Aussage der Zeugin T2, wonach der Erblasser ihr auf ihre Nachfrage geschildert habe, dass er das maschinengeschriebene handschriftlich vervollständigte Testament vom 12.09.2009 für wirksam hielt, seine Unterschrift daher den dort vorhandenen Text abdecken sollte und nichts anderes.

III.	48
Die Kostenentscheidung beruht auf § 81 FamFG. Eine Erstattung außergerichtlicher Kosten erster Instanz ist nicht angezeigt.	49
Die Rechtsbeschwerde ist nicht zuzulassen, da die Voraussetzungen nicht vorliegen (§ 70 Abs. 2 FamFG).	50
<u>Geschäftswert des Beschwerdeverfahrens:</u> bis 670.000,00 € (§ 40 GNotKG)	51
Die Wertfestsetzung beruht auf dem von der Beteiligten zu 1) zur Akte gereichten Verzeichnis über den Nachlasswert vom 20.02.2013 und dem Bericht des Nachlasspflegers vom 07.01.2014 (3 VI 890/13).	52