

## **Aktuelle Rechtsprechung im Familienrecht**

### **Einzelne Entscheidungen (L&L = Life&Law):**

#### **1. § 1357 BGB – Teil 01**

restriktive Anwendung der Norm: Abschluss eines Wohnraummietvertrages ist absprachebedürftig (**OLG Brandenburg, Beschl. v. 01.08.2006 – 9 W 8/06 = L&L 05/2007, 314ff.**)

#### **2. § 1357 BGB – Teil 02**

Ein Ehegatte kann die auf seinen Partner laufende Vollkaskoversicherung für das Familienfahrzeug auch ohne dessen Vollmacht kündigen. Voraussetzung hierfür ist zunächst, dass auch der Abschluss des Versicherungsvertrags ein Geschäft zur angemessenen Deckung des Lebensbedarfs der Familie darstellt. Das wiederum richtet sich nach dem individuellen Zuschnitt der Familie. Danach kann auch der Abschluss einer Vollkaskoversicherung in den Anwendungsbereich des § 1357 Abs. 1 BGB fallen, sofern ein ausreichender Bezug zum Familienunterhalt vorliegt. Ein solcher Bezug ist nach den von den Instanzgerichten getroffenen Feststellungen hier gegeben. Bei dem versicherten Pkw handelt es sich um das einzige Fahrzeug der fünfköpfigen Familie. Hinzu kommt, dass der Pkw auf den Ehemann zugelassen war und sich die zu zahlenden Monatsprämien für die Vollkaskoversicherung von rund 145 € bezogen auf die Bedarfsdeckung der Familie noch in einem angemessenen Rahmen bewegten, weshalb auch keine vorherige Verständigung der Ehegatten über den Abschluss der Versicherung erforderlich erschien.

Zwar entfalten Gestaltungsrechte wie etwa die Kündigung in der Regel nur dann Wirkung, wenn die Gesamtgläubiger sie gemeinsam ausüben. Etwas anderes gilt jedoch, soweit es sich um Gestaltungsrechte handelt, die Geschäfte zur angemessenen Deckung des Lebensbedarfs der Familie im Sinne von § 1357 Abs. 1 Satz 1 BGB betreffen. So wie es den Eheleuten ermöglicht wird, für und gegen ihre jeweiligen Partner Rechte und Pflichten zu begründen, muss es ihnen spiegelbildlich erlaubt sein, sich hiervon auch mit Wirkung für und gegen den anderen wieder zu lösen. Dies gilt schließlich unabhängig davon, ob der das Gestaltungsrecht ausübende Ehegatte auch derjenige gewesen ist, der die eingegangene Verpflichtung über § 1357 Abs. 1 BGB ursprünglich begründet hat. (**BGH, Urt. v. 28.02.2018 – XII ZR 94/17 = LL 2018, 615ff.**)

#### **3. § 1362 BGB**

keine analoge Anwendung von § 1362 BGB sowie von § 739 ZPO auf die nichteheliche Lebensgemeinschaft (**BGH, Urt. v. 14.12.2006 – IX ZR 92/05 = L&L 04/2007, 237 ff.**)

#### **4. § 1365 BGB**

Bei der Beurteilung, ob die Übertragung eines Grundstücks durch einen Ehegatten sein Vermögen im Ganzen betrifft, ist ein von ihm vorbehaltenes dingliches Wohnungsrecht als ihm verbliebenes Vermögen zu berücksichtigen (**BGH, Urt. v. 16.01.2013 – XII ZR 141/10 = L&L 08/2013, 582 ff.**)

#### **5. Ausgleichsansprüche nach Auflösung einer nichtehelichen Lebensgemeinschaft**

Nach Beendigung einer nichtehelichen Lebensgemeinschaft kommen wegen wesentlicher Beiträge eines Partners, mit denen ein Vermögenswert von erheblicher wirtschaftlicher Bedeutung geschaffen wurde, nicht nur gesellschaftsrechtliche Ausgleichsansprüche, sondern auch Ansprüche aus § 812 I 2 Alt. 2 sowie nach § 313 BGB in Betracht (**BGH, L&L 11/2008, 719 ff. und 04/2008, 227 ff.**). Nach Beendigung einer nichtehelichen Lebensgemeinschaft kommen Ausgleichsansprüche wegen finanzieller Zuwendungen (hier: Darlehensraten) des einen Partners für den Erwerb und Umbau eines im Alleineigentum des anderen Partners stehenden Wohnhauses grundsätzlich insoweit nicht in Betracht, als die Leistungen nicht deutlich über die Miete hinausgehen, die für vergleichbaren Wohnraum aufzuwenden wäre (**BGH, Urt. v. 08.05.2013 – XII ZR 132/12 = L&L 01/2014, 16ff.**)

## **6. Rückforderung schwiegerelterlicher Zuwendungen**

Wenn Schwiegereltern dem Ehepartner ihres leiblichen Kindes mit Rücksicht auf dessen Ehe mit ihrem Kind und zur Begünstigung des ehelichen Zusammenlebens Vermögensgegenstände zuwandten, kam nach bisheriger BGH-Rechtsprechung zwischen den Beteiligten ein Rechtsverhältnis zustande, das mit den (ehebezogenen) „unbenannten Zuwendungen“ unter Ehegatten vergleichbar war. Ihre Zuwendungen konnten die Schwiegereltern grundsätzlich nicht zurückfordern, wenn die Ehegatten im gesetzlichen Stand der Zugewinnngemeinschaft gelebt hatten.

An dieser Rechtsprechung hält der BGH nicht mehr fest. Vielmehr seien derartige schwiegerelterliche Leistungen als Schenkungen zu qualifizieren. Sie erfüllen sämtliche Tatbestandsmerkmale einer Schenkung: Übertragen Schwiegereltern einen Vermögensgegenstand auf das Schwiegerkind, geschieht dies regelmäßig in dem Bewusstsein, künftig an dem Gegenstand nicht mehr zu partizipieren. Auf schwiegerelterliche ehebezogene Schenkungen bleiben die Grundsätze des Wegfalls der Geschäftsgrundlage anwendbar: Die Geschäftsgrundlage solcher Schenkungen ist regelmäßig, dass die eheliche Lebensgemeinschaft zwischen Kind und Schwiegerkind fortbesteht und das eigene Kind somit in den fortdauernden Genuss der Schenkung kommt. Mit dem Scheitern der Ehe entfällt diese Geschäftsgrundlage. Dadurch wird im Wege der richterlichen Vertragsanpassung die Möglichkeit einer zumindest partiellen Rückabwicklung eröffnet (**BGH, Urt. v. 03.02.2010 – XII ZR 180/06; BGH, Beschl. v. 26.11. 2014 – XII ZB 666/13**).

**OLG Karlsruhe, Beschl. v. 04.12.2023 – 5 UF 48/23:** Anders als der für das Schenkungsrecht zuständige X. Zivilsenat des BGH in seinem Urteil v. 18.06.2019 – X ZR 107/16 (nachfolgende Entscheidung unter Ziff. 7) kann bei der Rückforderung einer Zuwendung von Schwiegereltern auch ein teilweiser Rückforderungsanspruch bestehen. Eine Vertragsanpassung und Herausgabe wird insoweit nicht geschuldet, als sich die zur Geschäftsgrundlage gewordenen Vorstellungen der zuwendenden Schwiegereltern verwirklicht haben (vgl. BGH, Beschl. v. 26.11. 2014 – XII ZB 666/13). Die davon abweichende Entscheidung des X. Zivilsenats des BGH in einem obiter dictum, die ein „Alles-oder-Nichts-Prinzip“ für richtig hält, überzeugt nicht. Danach sei dann, wenn sich die Vorstellung einer dauerhaften gemeinsamen Nutzung des Grundeigentums nicht verwirklicht habe, im Allgemeinen die Annahme gerechtfertigt, der Schenker hätte in Kenntnis dieses Umstands von der Schenkung abgesehen, und es ist ihm in diesem Fall, sofern nicht besondere Umstände vorliegen, nicht zuzumuten, dem Beschenkten das Geschenk (wertmäßig) auch nur teilweise zu belassen. Diese Erwägung widerspricht auch dem Grundprinzip des § 313 BGB, dass eine Anpassung des Vertrages vorrangig vor einer Gesamtabwicklung ist. Damit ist auch eine teilweise Anpassung vorzunehmen und damit schuldet die Antragsgegnerin Geldersatz für den Teil, der nicht erfolgreich zugewendet wurde. Der vorgestellte Zeithorizont einer Zuwendung von Schwiegereltern ist nach allen Umständen des Einzelfalls zu bestimmen, hierfür besteht kein festes Rechenmodell.

## **7. Zum Geldgeschenk von Schwiegereltern „in spe“**

Die vom (mit-)beschenkten Partner des eigenen Kindes geteilte oder jedenfalls erkannte Vorstellung des Schenkers, eine zugewendete Immobilie werde vom eigenen Kind und dessen Partner dauerhaft als gemeinschaftliche Wohnung oder Familienwohnung genutzt, kann die Geschäftsgrundlage eines Schenkungsvertrages bilden. Die Schenkung begründet jedoch kein Dauerschuldverhältnis. Für einen Wegfall der Geschäftsgrundlage reicht es deshalb nicht aus, dass die Lebensgemeinschaft nicht bis zum Tod eines der Partner Bestand hat. Hat jedoch die gemeinsame Nutzung der Immobilie entgegen der mit der Schenkung verbundenen Erwartung nur kurze Zeit angedauert, kommt regelmäßig ein Wegfall der Geschäftsgrundlage in Betracht. In diesem Fall ist der Schenker in der Regel berechtigt, vom Schenkungsvertrag zurückzutreten und das gesamte Geschenk oder dessen Wert zurückzufordern. (**BGH, Urt. v. 18.06.2019 – X ZR 107/16**).

## **8. Zur Verjährung der Rückforderung schwiegerelterlicher Zuwendungen**

Der Rückforderungsanspruch, der Schwiegereltern im Fall einer Schwiegerelternschenkung nach Scheitern der Ehe gegenüber dem Schwiegerkind wegen Störung der Geschäftsgrundlage zustehen kann, unterliegt der dreijährigen Verjährungsfrist des § 195 BGB, es sei denn, der Anspruch ist auf Vertragsanpassung nach einer Grundstücksschenkung gerichtet, für den die Verjährungsfrist nach § 196 BGB gilt (im Anschluss an Senatsbeschluss vom 3. Dezember 2014 – XII ZB 181/13 – FamRZ 2015, 393). Da das Scheitern der Ehe regelmäßig spätestens mit der Zustellung des Scheidungsantrags zum Ausdruck kommt, liegt die für den Beginn der regelmäßigen Verjährungsfrist erforderliche Kenntnis der Schwiegereltern vom Scheitern der Ehe ihres Kindes jedenfalls dann vor, wenn sie von der Zustellung des Scheidungsantrags Kenntnis erlangt haben oder ohne grobe Fahrlässigkeit hätten erlangen müssen (BGH, Beschl. v. 16.12.2015 – XII ZB 516/14 = NJW 2016, 629).

## **9. Lottogewinn ist beim Zugewinnausgleich nicht dem Anfangsvermögen hinzuzurechnen**

Der Lottogewinn eines Ehegatten ist bei der Berechnung des Zugewinnausgleichs nicht seinem Anfangsvermögen nach § 1374 II BGB hinzuzurechnen. Dass der Lottogewinn längere Zeit nach der Trennung erzielt worden ist, rechtfertigt für sich genommen, auch keine grobe Unbilligkeit i.S.d. § 1381 I BGB (BGH, Beschl. v. 16.10.2013 – XII ZB 277/12 = L&L 02/2014).

## **10. Anforderungen an eine Innengesellschaft zwischen den Ehegatten**

Ehegatten ist es nicht verwehrt, neben der Ehe vertragliche Beziehungen zu unterhalten. Sofern ein ausdrücklicher Vertragsschluss unterbleibt, ist bei der Prüfung konkludenter Willenserklärungen zu berücksichtigen, ob eine Bindung über die Ehe hinaus gewollt war. Dabei sind die jeweiligen Umstände des Einzelfalls zu berücksichtigen. Voraussetzung einer (Innen-)Gesellschaft bürgerlichen Rechts ist das Bewusstsein, neben der Ehe einen gemeinsamen Zweck zu verfolgen. Dabei kommt es maßgeblich darauf an, welche Zielvorstellungen die Ehegatten mit einer Vermögensbildung verfolgen. Relevant ist dabei, ob ihrem Handeln die Vorstellung zugrunde liegt, dass das gemeinschaftlich geschaffene Vermögen wirtschaftlich betrachtet nicht nur dem formal Berechtigten zustehen soll (BGH, Beschl. v. 06.03.2024 – XII ZB 159/23 = L&L 10/2024, 661).

## **Aktuelle Rechtsprechung im Erbrecht**

### **1. § 2065 BGB: "Wer mir in den letzten Stunden beisteht, übergebe ich Alles" / "Erbe soll sein, wer sich bis zu meinem Tode um mich kümmert" / „wer mich bis zu meinem Tod pflegt und betreut“**

Das OLG Köln hatte über die Frage der wirksamen Erbeinsetzung bei der Formulierung „Wer mir in den letzten Stunden beisteht, übergebe ich „Alles.“ zu entscheiden. Der ehemalige Nachbar der Erblasserin hatte einen auf sich lautenden Alleinerbschein beantragt, der von I. und II. Instanz zurückgewiesen wurde. Er begründete seinen Erbscheinsantrag wie folgt: „Dies sei er, ..., gewesen, der die Erblasserin im Krankenhaus aufgesucht und ihr in den letzten 2,5 Stunden ihres Lebens beigestanden habe, indem er ihre Hand gehalten, ihr etwas erzählt und ihre Wange gestreichelt habe. Hinzu komme, dass die Erblasserin die Person, die ihr in den letzten Stunden beistehen sollte, dadurch bestimmt habe, dass sie ihn gegenüber dem Krankenhauspersonal als Bezugsperson benannt habe und er im Krankenblatt unter der Überschrift „Angehöriger/Bezugsperson“ aufgenommen worden sei (...).“ Das OLG Köln sah die Erbeinsetzung als zu unbestimmt an und stellte einen Verstoß gegen den Höchstpersönlichkeitsgrundsatz aus § 2065 Abs. 2 BGB fest, zumal eine Wertung des Senates erforderlich sei (OLG Köln, Beschl. v. 09.07.2014 – 2 Wx 188/14).

So auch das OLG München, Beschl. v. 22.05.2013 – 31 Wx 55/13 – in einem weiteren Fall: Ein Testament, in dem der Erblasser (lediglich) verfügt, „Erbe soll sein, wer sich bis zu meinem Tode um mich kümmert“, ist nichtig:

Denn eine ausdrückliche Bestimmung der Person des Bedachten habe der Erblasser damit nicht getroffen und diese könne auch nicht im Wege der Anwendung der allgemeinen Auslegungsgrundsätze i.S.d. §§ 133, 2084 Bürgerliches Gesetzbuch (BGB) festgestellt werden. Ein solches Testament lasse nämlich bereits offen, an welche Art von Kümmern der Erblasser gedacht habe, ob mit diesem Begriff also die körperliche Pflege gemeint war, die Hilfe bei der anfallenden Hausarbeit, eine seelische Stütze, die Erledigung finanzieller Angelegenheiten oder nur allgemein ein Schenken von Aufmerksamkeit (**OLG München, Beschl. v. 22.05.2013 – 31 Wx 55/13**).

Auch in dem Fall des **OLG München, Beschl. v. 25.09.2023 – 33 Wx 38/23** – kam der Senat zur Nichtigkeit: Der Erblasser hatte wenige Jahre vor seinem Tod denjenigen zu seinem Erben bestimmt, der ihn „bis zu meinem Tod pflegt und betreut“. Sodann nannte er die Person, die dies gegenwärtig tut.

Das OLG München hat festgestellt, dass das Testament nichtig ist, da der Wortlaut so unbestimmt sei, dass die Auslegung ergebnislos verbleiben müsse. Einem Dritten dürfe es nicht überlassen bleiben, den Erblasserwillen nach Belieben oder Ermessen in wesentlichen Teilen zu ergänzen. Es könne nicht mit hinreichender Sicherheit ermittelt werden, was der Erblasser inhaltlich unter „pflegt und betreut“ verstanden hat. Es bleibe gänzlich offen, an welche Art von „Pflegen und Betreuen“ der Erblasser gedacht hat (**OLG München, Beschl. v. 22.05.2013 – 31 Wx 55/13**).

## **2. Erbeinsetzung unter aufschiebender Bedingung regelmäßiger Besuche ist sittenwidrig**

Setzt ein Erblasser erbrechtliche Vermögensvorteile als Druckmittel für zu Lebzeiten durchzuführende Besuche seiner Enkelkinder ein, ist eine an die Besuchspflicht geknüpfte bedingte Erbeinsetzung der Enkel sittenwidrig und damit nichtig. Die Enkel können unter Berücksichtigung des hypothetischen Willens des Erblassers auch ohne Erfüllung der Besuchspflicht Miterben sein (**OLG Frankfurt a.M., Beschl. v. 05.02.2019 – 20W 98/18 = L&L 2019, 678ff.**).

## **3. Formwirksamkeit eines „Tischtestaments“**

Mehrere nicht miteinander verbundenen Texte erfüllen nur dann das Erfordernis einer Unterschrift im Sinne des § 2247 BGB, wenn sie inhaltlich eine einheitliche Willenserklärung enthalten und die Unterschrift diese Erklärung abschließt. Es ist unerheblich, ob ein Testament – wie üblich – auf Papier geschrieben wird oder auf ein anderes Material, sofern sich der Text stofflich auf der verwendeten Unterlage manifestiert (**OLG Köln, Beschl. v. 23.09.2020 – 2 Wx 189/20 = L&L 07/2021, 445 ff.**).

## **4. Wirksamkeit einer Testamentsergänzung ohne neue Unterschrift**

Im zugrunde liegenden Fall hatte die Erblasserin ihre beiden Enkel söhne namentlich zu ihren Erben berufen. Später wurde ein drittes Enkelkind geboren. Daraufhin hat sie in die ursprüngliche Erbeinsetzung das dritte Enkelkind noch handschriftlich hinzugefügt, ohne aber erneut zu unterschreiben. Nach Ansicht des Gerichts war die spätere handschriftliche Ergänzung zu einem Testament auch ohne eine gesonderte Unterschrift formwirksam, weil die ursprüngliche Unterschrift die Ergänzung nach dem Willen des Erblassers abdecken sollte.

Auszugehen sei von dem Grundsatz, dass das Testament nicht in einem Zuge errichtet zu werden braucht. Der Erblasser könne daher zunächst die Unterschrift leisten und später den Text – auch anstelle eines gestrichenen früheren Textes – darüber setzen. Zur formgerechten Errichtung eines eigenhändigen Testaments könne der Erblasser auch den Text benutzen, den er als früheres Testament niedergeschrieben hat, um ihn durch eigenhändige Ergänzung so zu verändern, dass er sein nunmehr gewolltes Testament darstellt. Für die Formgültigkeit kommt es insoweit nur darauf an, dass im Zeitpunkt des Todes eine die gesamten Erklärungen nach dem Willen des Erblassers deckende Unterschrift vorhanden ist (**OLG Brandenburg, Beschl. v. 01.07.2021 – 3 W 53/21**). Das gleiche Ergebnis hätte dogmatisch auch durch ergänzende Testamentsauslegung erreicht werden können.

### **5. Anforderung an die Unterschrift bei einem Testament**

Ein handschriftlich errichtetes Testament ist unwirksam, wenn die „Unterschrift“ die Verfügung nicht räumlich abschließt, sondern sich in der Mitte des Testaments befindet und die Person des Erben erst darunter genannt wird. Die nach § 2247 Abs. 1 BGB für die Errichtung eines eigenhändigen Testaments zwingend erforderliche Unterschrift des Erblassers muss grundsätzlich am Schluss des Textes stehen; Sinn und Zweck dieser Regelung ist es, die Identifikation des Erblassers zu ermöglichen, zu dokumentieren, dass der Erblasser sich zu dem über der Unterschrift befindlichen Text bekennt sowie den Urkundentext räumlich abzuschließen und damit vor nachträglichen Ergänzungen und Zusätzen zu sichern (**OLG München, Beschl. v. 25.08.2023 – 33 Wx 119/23 = L&L 09/2024, 598ff.**).

### **6. Anfechtung der Ausschlagung wegen Irrtums über die nun eintretende Person**

Irrt sich der eine Erbschaft Ausschlagende bei Abgabe seiner Erklärung über die an seiner Stelle in die Erbfolge eintretende Person, ist dies nur ein Irrtum über eine mittelbare Rechtsfolge der Ausschlagungserklärung aufgrund anderer rechtlicher Vorschriften. Ein solcher Motivirrtum berechtigt nicht zur Anfechtung gemäß § 119 Abs. 1 Alt. 1 BGB. Die Anfechtbarkeit wegen eines Rechtsfolgenirrtums muss auf die Fälle begrenzt werden, in denen sich die Rechtsfolge, auf die sich der Irrtum bezieht, nach der gesetzlichen Regelung und Systematik unmittelbar aus der Willenserklärung ergibt (**BGH, Beschl. v. 22.03.2023 – IV ZB 12/22 = L&L 2023, 527ff.**).

### **7. Gemeinschaftliches Testament, §§ 2265 ff. BGB – Teil 01**

Allein der Umstand, dass zwei getrennte Einzeltestamente von den Ehegatten am selben Tag und selben Ort errichtet worden sind und sich im Wortlaut im Wesentlichen gleichen, reicht für sich allein nicht aus, um ein gemeinschaftliches Testament anzunehmen. Dass die Ehegatten den Willen hatten, mit der Abfassung der beiden einzelnen Urkunden gemeinschaftlich zu testieren, kann sich aber aus weiteren gemeinschaftlich abgefassten Urkunden ergeben, wenn z.B. dort durch die Überschrift "Zusatz zum Testament vom..." bzw. "Nachtrag zum Testament" eine Verbindung zu den beiden gesondert errichteten Einzelurkunden hergestellt und formgerecht zum Ausdruck gebracht wird (**OLG München, JuS 2009, 88 f.**). Der Wirksamkeit eines gemeinschaftlichen Testaments steht es nicht entgegen, dass der andere Ehegatte erst nach längerer Zeit beitrifft, sofern der Wille des Ersttestierenden Ehegatten im Zeitpunkt des Beitritts noch besteht. Der Irrtum über die Bindungswirkung nach § 2271 II BGB stellt keinen Anfechtungsgrund i.S.d. § 2078 II BGB dar (**OLG München, L&L 06/2012, 416 ff.**).

### **8. Gemeinsames Ehegattentestament in mehreren getrennten Urkunden errichtet – Teil 02**

Die Ehegatten hatten ein gemeinsames Testament errichtet. Später setzte der Längerlebende ein abweichendes Testament auf. Dann stellt sich die Frage, ob das frühere Testament wechselbezügliche Verfügungen enthielt, so dass der Längerlebende an einem Widerruf gehindert war (§ 2271 Abs. 2 BGB). In diesem Fall hatten die Ehegatten ihr gemeinschaftliches Testament gleich in drei getrennten Urkunden errichtet. Nach Auslegung kam das **OLG Karlsruhe (Beschl. v. 04.01.2023 – 14 W 89/22)** zu dem Ergebnis, dass hier in den drei getrennten Urkunden ein gemeinschaftliches Testament zu sehen ist. In ihrem gemeinschaftlichen Testament hatten die Ehegatten die tatsächlich (unglückliche) Formulierung „im Falle unseres gemeinsamen Todes“ gewählt. Durch Auslegung kamen die Karlsruher Richter zu dem Ergebnis, dass darin auch eine Schlusserbeinsetzung für den Fall eines Versterbens in größerem zeitlichem Abstand zu sehen ist.

### **9. Gemeinsames Ehegattentestament: Fallkonstellationen des gleichzeitigen Versterbens**

Erbeinsetzungen sind streitanfällig für den Fall des gleichzeitigen Versterbens oder des gemeinsamen Versterbens, denn solche Formulierungen sind höchst auslegungsbedürftig. Das **OLG München (Beschl. v. 01.12.2021 – 31 Wx 314/19)** hatte darüber zu entscheiden, ob die Formulierung „Bei einem gemeinsamen Tode z.B. Unfall fällt der gesamte Nachlass an unsere Nichte ...“ auch für eine Schlusserbeinsetzung für ein zeitliches Nacheinanderversterben von Ehegatten Geltung hatte: Der 31. Zivilsenat entschied sich dafür,

dass es sich bei dieser Klausel auch um eine Schlusserbeinsetzung handelt. Die Benennung eines Beispielfalls – hier: „Unfall“ – würde auch den Schluss nahelegen, dass die Ehegatten nicht nur abschließend den Fall ihres „gleichzeitigen Todes“ geregelt wissen wollten. Als durchaus neues Argument hat der Senat auch berücksichtigt, dass die Erblasserin nach dem Tod ihres vorverstorbenen Ehemannes nicht mehr in der Lage war, selbst zu testieren. Die körperlich-geistige Verfassung hatte es ihr nicht ermöglicht, ein neues Testament zu errichten. Folglich ist hier nicht die gesetzliche Erbfolge eingetreten. Auch der BGH hat für die Klausel „für den Fall eines gleichzeitigen Ablebens“ bei einer Zeitspanne von einem Jahr eine Schlusserbeinsetzung festgestellt (**BGH, Beschl. v. 19.06.2019 – IV ZB 30/18**). Entsprechend entschied auch das OLG Düsseldorf bei der Formulierung „im Falle eines gemeinsamen Ablebens“: Setzen Eheleute einander gegenseitig, der Erstversterbende den Überlebenden, zu alleinigen Erben und "im Falle eines gemeinsamen Ablebens" die namentlich bezeichneten Nichten der Ehefrau als Erben ein, so kann der in letzterer Bestimmung zum Ausdruck gebrachte Erblasserwille im Sinne einer Schlusserbeneinsetzung ausgelegt werden (**OLG Düsseldorf, Beschl. v. 28.04.2021 – I-3 Wx 193/20**).

### **10. Pflichtteilsstrafklausel: Sanktionswirkung kann Mittelabfluss voraussetzen**

Eine Pflichtteilsstrafklausel, nach der dasjenige Kind von der Schlusserbschaft ausgenommen ist, das einen Pflichtteil beansprucht und erhalten hat, setzt für die Auslösung der Sanktionswirkung nicht nur die Geltendmachung des Pflichtteils gegenüber dem überlebenden Ehegatten voraus, sondern zusätzlich auch einen Mittelabfluss aus dem Nachlassvermögen (**OLG Frankfurt, Beschl. v. 21.02.2023 – 21 W 104/22**).

### **11. Zur (einvernehmlichen) Pflichtteilsgeltendmachung bei Pflichtteilsstrafklausel**

Eine Einsetzung als Schlusserbe entfällt, wenn der in einem Ehegattentestament zum Schlusserben eingesetzte Abkömmling nach dem ersten Todesfall trotz testamentarisch vorgesehener Verwirkungsklausel den Pflichtteil verlangt. Es gilt dann die Anwachsung gemäß § 2094 BGB als gewollt. Das **OLG Hamm, Beschl. v. 27.01.2021 – 10 W 71/20** – weist darauf hin, dass Kinder im zweiten Erbfall auch dann enterbt sind, selbst wenn das Verlangen im Einvernehmen mit dem länger lebenden Elternteil erfolgt. Im dortigen Fall konnten keine Anhaltspunkte dafür gefunden werden, dass die Pflichtteilsstrafklausel nicht greifen soll, wenn der Pflichtteil einvernehmlich mit dem überlebenden Ehegatten verlangt wurde. Dies hatte zuvor bereits das **OLG Frankfurt** in seinem **Beschl. v. 02.08.2010 – 20 W 49/09** – entschieden: Eine in einem Ehegattentestament enthaltene Pflichtteilsstrafklausel („Sollte eines der Kinder auf Auszahlung seines Pflichtteils bestehen, so soll es auch nach Ableben des überlebenden Ehepartners nur einen Pflichtteil bekommen.“) ist auch dann anzuwenden, wenn alle Kinder nach dem ersten Erbfall den Pflichtteil geltend machen. Hierfür ist unerheblich, dass die Geltendmachung durch alle Kinder im Einvernehmen mit dem Überlebenden erfolgte und steuerlich vorteilhaft war. Entscheidend ist vielmehr die Reduzierung des Nachlasses zu Lasten des Überlebenden. Eine Pflichtteilsstrafklausel sollte daher ggf. ein subjektives Element enthalten und etwa wie folgt formuliert werden: „Sollte der Pflichtteil gegen den Willen des längerlebenden Ehegatten geltend gemacht werden, so ist das entsprechende Kind im zweiten Erbfall enterbt.“

### **12. Zwei Entscheidungen zum Änderungsvorbehalt in einem Ehegattentestament**

**Vorab:** Eheleuten bleibt es unbenommen in ihr Testament einen sog. Änderungsvorbehalt aufzunehmen, wonach der überlebende Ehepartner nach dem Eintritt des ersten Erbfalls berechtigt sein soll, die im „Berliner Testament“ vorgesehene Schlusserbeneinsetzung aufzuheben oder abzuändern.

Eine solche Änderungsbefugnis kann sowohl im ursprünglichen Testament oder auch zeitlich nachfolgend in einer eigenen letztwilligen Verfügung beider Ehepartner vorgesehen sein. In diesem Fall kann die Bindungswirkung des Berliner Testaments für den überlebenden Ehepartner entfallen.

Der überlebende Ehepartner ist frei, seine Erbfolge vollkommen neu zu regeln. Er kann in diesem Fall insbesondere die ehemals als Schlusserben vorgesehenen Kinder von der Erbfolge ausschließen.

Im Fall des **OLG Bamberg, Beschl. v. 09.10.2020 – 3 W 43/20** – hatten die Eheleute durch „Berliner Testament“ ihren einzigen Sohn zum Schlusserben berufen. Diese Erbeinsetzung darf geändert werden, wenn es „mit unserem Sohn zu familiären Zuwiderhandlungen kommt“. Nach Testamentserrichtung begann der Ehemann eine außereheliche Beziehung. Nach Vorversterben der Ehefrau setzte der länger lebende Ehemann seine Freundin und seinen Sohn zu hälftigen Erben ein. Nach dem Tod seiner Mutter hatte der Sohn wenig bzw. keinen Kontakt zu seinem Vater. Das OLG Bamberg stellte fest, dass die Voraussetzungen für den Änderungsvorbehalt nicht gegeben waren. Der Sohn beerbt seinen Vater alleine. Schon nach dem Wortlaut der von den Ehegatten gewählten Formulierung käme dafür von vornherein nur Vorgänge in Betracht, die geeignet und nach ihrer objektiven Ausrichtung darauf angelegt waren, den Familienfrieden sowohl nachhaltig wie tiefgreifend zu beeinträchtigen, weil sie die Grundlagen eines gedeihlichen und geordneten Zusammenlebens in der Familie einschließlich des familiären Zusammenhalts untergraben bzw. zu gefährden drohen. Der mangelnde Kontakt des Sohnes zu seinem Vater reichte dazu nicht aus, zumal dieser die Folge der außerehelichen Beziehung des Vaters war. Der Sohn hatte sich auf die Seite seiner Mutter geschlagen.

Mit einem Änderungsvorbehalt musste sich auch das **OLG Frankfurt (Beschl. v. 18.05.2020 – 21 W 165/19)** auseinandersetzen. Die Ehegatten setzen sich in ihrem gemeinschaftlichen Testament (1994) gegenseitig zu alleinigen Erben und ihre beiden Töchter A und B zu gleichen Teilen als Schlusserben ein. Zudem nahmen sie in das Testament folgenden Textbaustein auf: *„Sämtliche in diesem Testament niedergelegten Verfügungen sind wechselbezüglich. Sie können daher nur gemeinschaftlich geändert oder durch Widerruf beseitigt werden. Nach dem Tode eines Teils von uns, soll der überlebende Teil aber berechtigt sein, seine Verfügungen abzuändern, jedoch nur in Bezug auf die Verteilung des Vermögens unter unseren gemeinschaftlichen Kindern und deren Abkömmlingen“*. Darüber hinaus errichtete die Ehefrau ein weiteres (undatiertes) Testament, in dem sie bestimmte, dass „das Land“ an ihre Tochter A gehen solle. Die Tochter B solle nichts erhalten. Der Ehemann verstarb im Jahr 2002, die Ehefrau im Jahr 2019.

Nach dem Tod der Ehefrau hat die Tochter A beim Nachlassgericht einen Erbschein beantragt, der sie als Alleinerbin ausweist. Ihre Schwester B hat dem widersprochen. Aufgrund des Ehegattentestaments sei ihre Mutter nicht berechtigt gewesen, ein weiteres Testament zu errichten, bei dem sie enterbt werde, da der Abänderungsvorbehalt nicht die vollständige Enterbung eines Kindes umfasse. Zudem sei ungeklärt, wann das Testament überhaupt errichtet worden sei. Das angerufene Nachlassgericht hat daraufhin den Erbscheinsantrag der A zurückgewiesen. Das Gericht hielt es für bedenklich, dass gar nicht genau geklärt werden konnte, wann das Einzeltestament errichtet wurde und insbesondere, wenn dies noch zu Lebzeiten des Ehemanns gewesen wäre, wäre das Testament in jeden Fall nicht vom Änderungsvorbehalt erfasst und daher unwirksam.

Im Beschwerdeverfahren vor dem OLG Frankfurt legte Tochter A eine schriftliche Zeugenaussage ihres Onkels vor, in der dieser bestätigte, dass er mit der Erblasserin einige Gespräche geführt habe, in denen sie ihm mitgeteilt habe, dass sie – nach dem Tod ihres Ehemannes – ihre Tochter A als Alleinerbin eingesetzt habe, da die Beziehung zu der Tochter B schlecht gewesen sei. Das OLG Frankfurt schloss sich den Ausführungen der Tochter A an und entschied, dass ihr der beantragte Erbschein zu erteilen sei: Bei der im Einzeltestament gewählten Formulierung, dass „das Land“ an die Tochter A gehen solle, handle es sich um die Einsetzung als Alleinerbin handle, da der Nachlass praktisch ausschließlich aus rund 42.863 Quadratmeter Ackerland bestand. Da sich somit die Einzelzuwendung eines Vermögenswerts an eine Person den Nachlass erschöpft, muss regelmäßig davon ausgegangen werden, dass diese Verfügung gleichzeitig eine Einsetzung als Alleinerben beinhaltet. Im Hinblick auf die zeitliche Komponente sei auch ein undatiertes handschriftliches Testament formwirksam sei. Das Problem bei einem undatierten Testament sei nicht dessen Wirksamkeit, sondern der Nachweis des Zeitpunktes der Errichtung, denn dieser ist entscheidend dafür, ob ein neueres widersprechendes Testament ein älteres Testament aufhebt.

Im konkreten Fall gelangte das OLG Frankfurt zu der Auffassung, dass das Einzeltestament der Ehefrau nach dem Tod des Ehemannes errichtet worden sei und daher prinzipiell das erste Testament abändern konnte. Dies ergäbe sich aus den äußeren Umständen. Zudem liege es auch deswegen nahe, weil die Tochter B nach dem Tod des Vaters den Kontakt abgebrochen hat. Aus Sicht des Gerichts spreche auch die allgemeine Lebenserfahrung dafür, dass eine einseitige Änderung des gemeinschaftlichen Testaments erst nach dem Tod des Erstversterbenden und nicht bereits zu dessen Lebzeiten erfolgt sei.

Die Ehefrau sei aufgrund des vereinbarten Änderungsvorbehalts auch zur Enterbung der Tochter B berechtigt gewesen. Die grundsätzliche Bindungswirkung des gemeinschaftlichen Testaments spreche dem nicht entgegen. Dies sei durch Auslegung des Testaments zu ermitteln gewesen. Schon der Wortlaut der Klausel spreche dafür, dass eine (neue) Verteilung der Kinder auch in der Art vorgenommen werden kann, dass eine Tochter alles und die andere gar nichts erhalte. Eine andere Auslegung in der Form, dass eine vollständige Enterbung ausgeschlossen sei, würde zudem zu kaum lösbaren Abgrenzungsproblemen führen, da unklar wäre, bis zu welcher Erbquote eine Änderungsbefugnis bestehen würde.

Für die unterlegene Tochter B verbleibt danach letztlich nur der Pflichtteilsanspruch nach der Mutter. Aufgrund einer sogenannten Pflichtteilsstrafklausel wird sie zudem vermutlich nach dem Tod des Vaters – in Erwartung einer später höheren Erbschaft – keine Pflichtteilsansprüche geltend gemacht haben.

### **13. Anfechtungsrecht Dritter beim gemeinschaftlichen Testament, § 2285 BGB (analog)**

Die Anfechtung wechselbezüglicher Verfügungen des erstversterbenden Ehegatten durch einen Dritten wird nicht in entsprechender Anwendung des § 2285 BGB beschränkt. Für die Anfechtung wechselbezüglicher Verfügungen des länger lebenden Ehegatten ist § 2285 BGB dagegen analog anwendbar (BGH, Urt. v. 25.06.2016 – IV ZR 205/15 = L&L 2017, 94).

### **14. Beeinträchtigende Schenkung bei § 2287 BGB**

Bei der Prüfung der Voraussetzungen des § 2287 I BGB muss zwischen dem Vorliegen einer Schenkung einerseits und der Absicht des Erblassers, den Vertragserben zu beeinträchtigen, andererseits unterschieden werden. Ein in einem Grundstücksübertragungsvertrag vorbehaltener Nießbrauch sowie eine übernommene Pflegeverpflichtung sind bereits bei der Prüfung, ob eine (gemischte) Schenkung vorliegt, zu berücksichtigen (BGH, Urt. v. 28.09.2016 – IV ZR 513/15 = L&L 2017, 545).

### **15. Verjährung des Pflichtteilsanspruchs**

Für den Beginn der Verjährung des Pflichtteilsanspruchs kommt es nicht auf die Kenntnis des Pflichtteilsberechtigten von Zusammensetzung und Nachlass an. Die Verjährungsfrist beginnt nicht erneut zu laufen, wenn der Pflichtteilsberechtigte erst später von der Zugehörigkeit eines weiteren Gegenstands zum Nachlass erfährt. § 2313 II S. 1 BGB i.V.m. § 2313 I S. 3 BGB ist nicht entsprechend anzuwenden (BGH, L&L 06/2013, 418 ff.).

### **16. Schmerzensgeldanspruch für Verletzung des APR ist nicht vererblich**

Der Anspruch auf Geldentschädigung wegen Persönlichkeitsrechtsverletzung ist grundsätzlich nicht vererblich (BGH, Urt. v. 29.04.2014 – VI ZR 246/12 = L&L 07/2014, 492ff.). Dies gilt auch, wenn der Anspruch noch zu Lebzeiten des Geschädigten anhängig oder rechtshängig geworden ist (BGH, Urt. v. 23.05.2017 – VI ZR 261/16 = L&L 12/2017, 829ff.).

### **17. Facebook-Zugang ist vererblich („Digitaler Nachlass“)**

Beim Tod des Kontoinhabers eines sozialen Netzwerks geht der Nutzungsvertrag grundsätzlich nach § 1922 BGB auf dessen Erben über. Dem Zugang zu dem Benutzerkonto und den darin vorenthaltenen Kommunikationsinhalten stehen weder das postmortale Persönlichkeitsrecht des Erblassers noch das Fernmeldegeheimnis oder das Datenschutzrecht entgegen (BGH, Urt. v. 12.07.2018 – II ZR 183/17 = L&L 2018,



827ff.). Siehe hierzu gleich die nachfolgend aufgeführte Entscheidung, denn mit dieser Entscheidung aus dem Jahr 2018 war der Streit zwischen den Eltern des toten Teenagers und Facebook noch nicht beendet.

### **18. Form der Auskunftserteilung über Facebook-Zugang nach Tod des Kontoinhabers**

Facebook hatte den Eltern der damals 15-jährigen Berlinerin, die 2012 in einem U-Bahnhof ums Leben gekommen war, bisher nur einen USB-Stick mit einem umfangreichen PDF-Dokument voller unstrukturierter Daten überreicht gehabt. Facebook war der Auffassung, dem BGH-Urteil aus 2018 mit der Übergabe des besagten, rund 14.000 PDF-Seiten umfassenden Dokuments an die Eltern nachgekommen zu sein. Der BGH entschied nun, dass die Übergabe des USB-Sticks mit den genannten Dateien nicht ausreichend ist. Der BGH legt den Begriff „Zugang“ in seiner Entscheidung sprachlich dahingehend aus, dass die Erben in den Herrschaftsbereich des Kontos „hineingehen“ können müssen. Der BGH stützt sich dabei auf § 1922 BGB wonach die Eltern als Erben im Wege der Universalsukzession in das Vertragsverhältnis eingetreten seien. Als neue Kontoberechtigten bestehe entsprechend ein Primärleistungsanspruch – und zwar auf „Zugang“ zu dem Benutzerkonto, so wie die Erblasserin zuvor ihn eben hatte. Der Erbe des „digitalen Nachlasses“ hat grundsätzlich einen Anspruch auf vollen Zugang zu dem Benutzerkonto des Erblassers und kann daher auf dieselbe Art und Weise vom Benutzerkonto und dessen Inhalt Kenntnis nehmen und sich so „bewegen“, wie zuvor der Erblasser, ausgenommen eine aktive Nutzung. Eine bloße Übermittlung der Kommunikationsinhalte wird dem Anspruch auf vollen Zugang zum Benutzerkonto des Erblassers nicht gerecht (**BGH, Urt. v. 27.08.2020 – III ZB 30/20 = L&L 2021, 240ff.**).

### **19. Auskunftsanspruch unter Miterben für den Fall einer Vollmacht; Abgrenzung zwischen Auftragsverhältnis und bloßer Gefälligkeit im Falle lange miteinander verheirateter Eheleute**

Die Erblasserin ist durch Ehemann und Tochter beerbt worden. Die Erblasserin hatte ihrem Ehemann eine Vorsorgevollmacht erteilt. Als Miterbin verklagte die Tochter ihren miterbenden Vater auf Auskünfte nach § 666 BGB. Zur Abgrenzung zwischen einem Auftragsverhältnis und einem bloßen Gefälligkeitsverhältnis wird das Kriterium des „Rechtsbindungswillens“ herangezogen, so das OLG Celle entsprechend der h.M. (**OLG Celle, Beschl. v. 13.01.2023 – 6 U 89/22**). Den Rechtsbindungswillen lehnte das Gericht u.a. unter Hinweis auf die 50 Jahre bestehende Ehe ab: Gerade bei Ehegatten könne die Annahme eines Vertragsverhältnisses unangemessen erscheinen. Auch könne eine konkludente Freistellung von Auskunftspflichten vorliegen, zumal § 666 BGB dispositiv ist. Kritik äußerte das OLG Celle auch an dem unbestimmten Auskunftsantrag der klagenden Tochter. So bestünden erhebliche Bedenken, etwa sobald von „wertvollen Schmuckstücken“ oder „wertvollen Gemälden“ die Rede sei.

### **20. Anspruch auf Zahlung immaterieller Geldentschädigung bei APR-Verletzung nicht vererblich**

Der Anspruch auf Geldentschädigung wegen Persönlichkeitsrechtsverletzung wird grundsätzlich erst mit Rechtskraft eines dem Verletzten die Geldentschädigung zusprechenden Urteils vererblich. Ein nicht rechtskräftiges, nur vorläufig vollstreckbares Urteil genügt nicht (**BGH, Teilurt. v. 29.11.2021 – VI ZR 258/18 = L&L 2022, 659ff.**).

### **21. Kein Verkehrsgeschäft bei Rechtsgeschäften innerhalb der Erbengemeinschaft**

Die Gutgläubensvorschriften der §§ 2366, 2367 BGB setzen ein Verkehrsgeschäft voraus. Daran fehlt es bei Rechtsgeschäften innerhalb der Erbengemeinschaft (hier: Kündigung eines Darlehens durch einen im Erbschein ausgewiesenen Miterben gegenüber einem anderen Miterben (**BGH, Urt. v. 08.04.2015 – IV ZR 161/14 = L&L 2015, 814ff.**)).

## Aktuelle Rechtsprechung im Zivilprozessrecht

### **1. Verjährungshemmung durch Klageerhebung (nur) durch Berechtigten**

Die verjährungshemmende Wirkung i.S.d. § 204 I Nr. 1 BGB setzt die Klageerhebung durch einen Berechtigten voraus. Berechtigt sind der Anspruchsinhaber, auch wenn seine Inhaberschaft auf einer (wirksamen) Abtretung beruht, sowie Prozessstandschafter. Die Abtretung eines Schadensersatzanspruchs an einen Inkassodienstleister verstößt nicht gegen das Rechtsdienstleistungsgesetz (RDG). Insbesondere erfasst die Inkassotätigkeit zulässigerweise auch die gerichtliche Geltendmachung und nicht nur die außergerichtliche Interessenwahrnehmung (BGH, **Urt. v. 10.10.2022 – VIa ZR 184/22 = L&L 05/2023, 310ff.**).

### **2. Anlass zur Klageerhebung bei § 269 Abs. 3 S. 3 ZPO**

Ein „Anlass zur Einreichung der Klage“ im Sinne des § 269 III 3 ZPO kann nur angenommen werden, wenn die Klage bei ihrer Einreichung zulässig und begründet war oder jedenfalls zu irgendeinem Zeitpunkt vor ihrer Einreichung zulässig und begründet gewesen wäre. Auf den Fall einer aus objektiver Sicht zu keinem Zeitpunkt ausreichenden Klage ist die Vorschrift nicht anwendbar (BGH, **Beschl. v. 17.12.2020 – I ZB 38/02 = L&L 2021, 315**).

### **3. Zulässigkeit einer erneuten Feststellungsklage vor Verjährungseintritt**

Ist die Verpflichtung zum Ersatz künftig eintretender Schäden rechtskräftig festgestellt, so steht die Sperrwirkung der materiellen Rechtskraft der Zulässigkeit einer erneuten Feststellungsklage in unverjährter Zeit mit gleichem Streitgegenstand nicht entgegen, wenn Schäden noch nach Ablauf der 30-jährigen Verjährungsfrist eintreten können (BGH, **Urt. v. 22.03.2018 – VII ZR 253/16 = L&L 2018, 453ff.**).

### **4. Feststellungsinteresse bei vorsätzlichem Delikt, § 256 ZPO**

Das nach § 256 I ZPO erforderliche rechtliche Interesse an der Feststellung des Rechtsgrundes der unerlaubten Handlung kann sich aus dem Aufrechnungsverbot des § 393 BGB ergeben (BGH, **Urt. v. 21.12.2021 – VI ZR 457/20**).

### **5. Erledigung im Mahnverfahren**

Wird die Forderung des Klägers nach Zustellung des Mahnbescheides erfüllt und das Verfahren nach Erhebung des Widerspruchs durch den Beklagten alsbald an das Prozessgericht abgegeben, so kann der Kläger in dem Verfahren einen Antrag auf Feststellung stellen, dass sich der Rechtsstreit in der Hauptsache erledigt hat. Das in der Erfüllung der Forderung liegende erledigende Ereignis ist in diesem Fall aufgrund der Rückwirkungsfiktion des § 696 III ZPO nach Rechtshängigkeit erfolgt (BGH, **Urt. v. 17.11.2022 – VII ZR 93/22 = L&L 05/2023, 167ff.**).

### **6. Erledigung durch Einrede im Prozess**

Die erstmalige Erhebung der Einrede der Verjährung im Laufe des Rechtsstreits stellt auch dann ein erledigendes Ereignis dar, wenn die Verjährung bereits vor Rechtshängigkeit eingetreten ist (BGH, **Urt. v. 27. 01.2010 – VIII ZR 58/09 = L&L 07/ 2010, 441**).

### **7. Erledigungserklärung bei unzuständigem Gericht vor Verweisungsantrag**

Hat der Kläger ein unzuständiges Gericht angerufen und erklärt er nach Begleichung der Klagforderung die Hauptsache einseitig für erledigt, so setzt die Feststellung der Erledigung der Hauptsache voraus, dass der Kläger zum Zeitpunkt des erledigenden Ereignisses bereits einen zulässigen und begründeten Antrag auf Verweisung des Rechtsstreits an das zuständige Gericht gestellt hat. Wird die Verweisung erst zu einem späteren Zeitpunkt beantragt, so ist die Feststellungsklage hingegen als unbegründet abzuweisen (BGH, **Urt. v. 07.11.2019 – III ZR 16/18 =L&L 2020, 226**).

### **8. (Keine) Erledigung bei/nach Herausgabe aus vorläufig vollstreckbarem Urteil**

Der Besitzverlust, den der Besitzer einer Sache infolge einer Zwangsvollstreckung eines auf die Herausgabe der Sache gerichteten vorläufig vollstreckbaren Titels erleidet, stellt keine Erfüllung des Rückgabeanspruchs dar. Sie lässt auch nicht den Herausgabeanspruch nach § 985 BGB entfallen. Die Räumungsvollstreckung aus einem vorläufig vollstreckbaren Titel führt daher nicht zur Erledigung der Hauptsache (BGH, Urt. v. 14.03.2014 – V ZR 115/13 = L&L 08/2014, 567ff.).

### **9. Unwirksamer Prozessvergleich: Altes Verfahren fortsetzen oder neu klagen?**

Der Rechtsstreit, in dem ein unwirksamer Vergleich geschlossen wurde, ist nur dann fortzusetzen, wenn eine Partei die Wirksamkeit des Prozessvergleichs angreift und damit dessen prozessbeendende Wirkung in Frage stellt. Dementsprechend ist eine neue Klage, die den Streitgegenstand des ursprünglichen Rechtsstreits umfasst, zulässig, wenn die Parteien die Beendigung des Ursprungsrechtsstreits durch den Vergleich nicht in Frage stellt. Der Einwand, aufgrund der Unwirksamkeit eines Prozessvergleichs müsse das Ursprungsverfahren fortgesetzt werden, ist eine verzichtbare prozessuale Rüge, die grundsätzlich vor Beginn der Verhandlung zur Hauptsache bzw. im Rahmen einer vom Gericht gesetzten Klageerweiterungsfrist vorzubringen ist (BGH, Urt. v. 21.11.2013 – VII ZR 48/12 = NJW 2014, 394 = L&L 03/2013, 183ff.).

### **10. Reichweite der Rechtskraft und Tatsachenpräklusion, § 322 ZPO**

Ein Urteil, das eine Vertragsklage wegen arglistiger Täuschung abweist, stellt nur das Nichtbestehen des Anspruchs infolge einer Täuschung fest, nicht aber die Täuschung. Ebenso stellt ein klagestattgebendes Urteil nur das Bestehen des vertraglichen Anspruchs fest, nicht aber das Fehlen der Täuschung. Dies gilt selbst dann, wenn eine Feststellungsklage mit dem Ziel erhoben worden ist, das Nichtbestehen des Vertragsverhältnisses infolge einer arglistigen Täuschung festzustellen.

Die Rechtskraft der hierzu ergangenen Entscheidung umfasst nur das Bestehen oder Nichtbestehen des Vertragsverhältnisses, nicht aber den Auflösungsgrund. Was diesen anbetrifft, kann es durchaus zu widersprüchlichen Feststellungen kommen (BGH, Urt. v. 22.09.2016 – V ZR 4/16 = L&L 2017, 394ff.).

### **11. Reichweite der subjektiven Rechtskraft, §§ 325, 265 ZPO**

Die Erweiterung der subjektiven Grenzen der Rechtskraft eines Urteils gegenüber dem Rechtsnachfolger gemäß § 325 Abs. 1 1. Alt. ZPO führt nicht zu einer Erweiterung der objektiven Grenzen der Rechtskraft. Die auf ein schuldrechtliches Recht zum Besitz gestützte Abweisung einer Vindikationslage im Vorprozess hindert den Rechtsnachfolger nicht an einer eigenen Vindikationslage, wenn er weder rechtsgeschäftlich noch kraft Gesetzes in das Schuldverhältnis mit dem Besitzer eingetreten ist. § 265 ZPO ist auch anzuwenden, wenn die Ansprüche aus dem Eigentum an der in Streit befangenen Sache aufgrund einer Ermächtigung durch den Rechtsinhaber einem Dritten im Wege der gewillkürten Prozessstandschaft geltend gemacht werden (BGH, Urt. v. 29.09.2017 – V ZR 19/16 = L&L 2018, 167ff.).

### **12. Reichweite der Rechtskraft bei Nebeneinander von Rücktritt und Schadensersatz**

Die erstmalige Geltendmachung von selbständigen Ansprüchen des Beklagten aus demselben Lebenssachverhalt wird durch die rechtskräftige Entscheidung über Ansprüche des Klägers im Vorprozess nicht präkludiert. Über solche Ansprüche wird durch die Entscheidung über die dort geltend gemachten Ansprüche nur unter den Voraussetzungen des § 322 ZPO – also bei Widerklage oder Aufrechnung – rechtskräftig entschieden (BGH, Urt. v. 30.06.2017 – V ZR 134/16 = L&L 2018, 610ff.).

### **13. Rechtskraft bei Abweisung als „derzeit“ unbegründet**

Die Rechtskraft eines Urteils, mit dem eine Klage als „derzeit unbegründet“ abgewiesen wird, umfasst auch die Gründe des Urteils, wenn in ihnen – abgesehen von der derzeit fehlenden Voraussetzung – die übrigen Anspruchsvoraussetzungen positiv festgestellt bzw. bejaht worden sind. Ist dies der Fall, wird im Folgeprozess nur noch das Vorliegen der zunächst fehlenden Voraussetzung (z.B. Bedingung oder

Fälligkeit der Forderung) geprüft. Die Klage kann nicht mit der Begründung abgewiesen werden, der Anspruch habe bereits im Zeitpunkt der letzten mündlichen Verhandlung im Vorprozess aus anderen Gründen nicht bestanden (**BGH, Urt. v. 09.12.2022 – V ZR 71/21 = L&L 2023, 302ff.**).

#### **14. Umfang der Rechtskraft bei (erneuter) Klage auf Grundbuchberichtigung**

Die rechtskräftige Entscheidung, mit der die Nichtigkeit eines Grundstückskaufvertrages festgestellt wird, hat präjudizielle Bedeutung für die Entscheidung über die Berichtigung des Grundbuchs wegen Erlöschens des durch eine Vormerkung gesicherten Anspruchs aus diesem Vertrag. Mit Rechtskraft des Feststellungsurteils steht fest, dass die Auflassungsvormerkung nicht entstanden und das Grundbuch hinsichtlich deren Eintragung unrichtig ist. Ist eine Klage auf Bewilligung der Löschung einer Auflassungsvormerkung im Wege der Grundbuchberichtigung rechtskräftig abgewiesen worden, kann auf Feststellung der Nichtigkeit des Kaufvertrages geklagt werden. Ist die Feststellungsklage erfolgreich, kann erneut auf Bewilligung der Löschung der Vormerkung geklagt werden. Die Rechtskraft eines vorherigen klageabweisenden Urteils steht der Zulässigkeit dieser Klage nicht entgegen (**BGH, Urt. v. 17.02.2023 – V ZR 22/22 = L&L 2023, 585ff.**).

#### **15. Wann ist die Berufung gegen ein zweites Versäumnisurteil zulässig?**

Ein (zweites) Versäumnisurteil, gegen das der Einspruch an sich nicht statthaft ist, unterliegt der Berufung nur insoweit, als sie darauf gestützt wird, dass der Fall der schuldhaften Versäumung nicht vorgelegen habe. Eine zulässige Berufung gegen ein (zweites) Versäumnisurteil setzt die schlüssige Darlegung voraus, dass der Termin nicht schuldhaft versäumt wurde. Wird die fehlende oder unverschuldete Säumnis nicht schlüssig dargelegt, ist die Berufung als unzulässig zu verwerfen. Nicht schuldhaft ist die Säumnis, wenn die Partei beziehungsweise ihr Prozessvertreter, dessen Verschulden sich die Partei als eigenes zurechnen lassen muss, an der Wahrnehmung des Verhandlungstermins unverschuldet verhindert war, mithin die Sorgfalt einer ordentlichen Prozesspartei gewahrt hat (**BGH, Beschl. v. 08.02.2024 – V ZB 53/23**).

#### **16. Pfändungsverbot des § 811 I Nr. 1c ZPO bei PKW-Nutzung im Falle psychischer Erkrankung?**

Die zum 01.01.2022 in Kraft getretene Regelung des § 811 I Nr. 1c ZPO erweitert die in § 811 I Nr. 12 ZPO a.F. enthaltene Vorgängerregelung insoweit, als zu den „gesundheitlichen Gründen“ auch psychische und nicht nur physische Leiden gehören. Wie schon bei der Vorgängerregelung ist jedoch erforderlich, dass der unpfändbare Gegenstand selbst bereits das Hilfsmittel bzgl. der gesundheitlichen Beeinträchtigung sein muss. Daher reicht es nicht aus, wenn der Schuldner einen PKW u.a. dazu benutzt, Arzttermine wahrnehmen zu können, denn darin liegt kein gesundheitlicher Grund. Ein nur mittelbarer Einsatz der Sache reicht als gesundheitlicher Grund nicht aus. Ist jedoch dem Schuldner die Nutzung öffentlicher Verkehrsmittel aufgrund seiner Erkrankung unzumutbar, kann sich die Unpfändbarkeit eines PKW daraus ergeben, dass dieser erforderlich ist, um die Erkrankung teilweise zu kompensieren und die Eingliederung des Schuldners in das öffentliche Leben (wozu auch das Aufsuchen eines Arztes gehören kann), wesentlich zu erleichtern (**BGH, Beschl. v. 10.08.2022 – VII ZB 5/22 = L&L 01/2023, 22ff.**).

#### **17. Vollstreckungsgegenklage gegen Zwangsvollstreckung aus unwirksamem Prozessvergleich**

Stellt sich heraus, dass ein Prozessvergleich von Anfang an unwirksam ist, hat die Partei, die sich darauf beruft, dies im alten Verfahren geltend zu machen. Einer neuen Klage fehlt das Rechtsschutzbedürfnis. Gleiches gilt, wenn aus dem unwirksamen Prozessvergleich vollstreckt wird. Eine gegen die Zwangsvollstreckung aus dem Prozessvergleich gerichtete Vollstreckungsgegenklage ist mangels Rechtsschutzbedürfnisses unzulässig (**BGH, L&L 09/2011, 636 ff.**).

#### **18. Unwirksamkeit einer Aufrechnung gegen titulierte Forderung**

Die Aufrechnung gegen eine durch Urteil titulierte Forderung unterliegt den Einschränkungen, denen sie unterläge, wenn sie im Wege der Vollstreckungsgegenklage (§ 767 ZPO) eingewendet worden wäre. Ist danach eine zur Aufrechnung gestellte Gegenforderung des Titelschuldners in entsprechender Anwendung des § 767 II ZPO präkludiert, wird sie behandelt, als sei die Aufrechnung nie erklärt worden (**BGH, Urt. v. 25.06.2019 – II ZR 170/17 = L&L 2019, 744**).

**19. Präklusion, § 767 II ZPO – Teil 01**

Besteht keine Aufrechnungslage im Zeitpunkt der letzten mündlichen Verhandlung, erfolgt keine Präklusion i.S.d. § 767 II ZPO: die bloß mögliche Schaffung einer Aufrechnungslage (hier: Vornahme der Mahnung, um einen Schadensersatzanspruch zu schaffen) ändert an diesem Ergebnis nichts (**BGH, L&L 11/2005, 748 ff.**).

**20. Präklusion, § 767 II ZPO – Teil 02**

Der Darlehensnehmer eines Verbraucherdarlehensvertrages ist gemäß § 767 II, (§ 796 II) ZPO mit seinem nach §§ 495 I, 355 BGB bestehenden Widerrufsrecht ausgeschlossen, wenn die Bank nach Kündigung des Darlehensvertrages ihren Rückzahlungsanspruch in einem mit dem Einspruch nicht mehr anfechtbaren Vollstreckungsbescheid titulierte hat (**BGH, Urt. v. 03.03.2020 – XI ZR 486/17 = L&L 10/2020, 657ff.**).