

eingegangen am 20/11/2020



Hanseatisches Oberlandesgericht in Bremen

Geschäftszeichen: 5 W 13/20 = 34 VI 728/18 Amtsgericht Bremen

B e s c h l u s s

In der Nachlasssache betr.
W. N., verstorben am 21.05.2018 in Bremen,

Erblasser

Beteiligte:

1. E. G., O.-str. , 28217 Bremen,

Antragstellerin

2. T. N., P.-straat , NL 2548 SK Den Haag,

3. N. N., W.-weg , NL 2548 TX Den Haag,

Beschwerdeführer

Verfahrensbevollmächtigter zu 1:
Rechtsanwalt B. K., K-straße , 28195 Bremen,
Geschäftszeichen:

hat der 5. Zivilsenat des Hanseatischen Oberlandesgerichts in Bremen durch den Vorsitzenden Richter am Oberlandesgericht Lüttringhaus, die Richterin am Oberlandesgericht Otterstedt und den Richter am Oberlandesgericht Hoffmann

am 11. November 2020 beschlossen:

- I. Das Verfahren wird im Hinblick auf die Einholung einer Vorabentscheidung des Europäischen Gerichtshofs zur Auslegung der Art. 13, 28 der Verordnung (EU) Nr. 650/2012 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 4. Juli 2012 über die Zuständigkeit, das anzuwendende Recht, die Anerkennung und Vollstreckung von Entscheidungen und die Annahme und Vollstreckung öffentlicher Urkunden in Erbsachen sowie zur Einführung eines Europäischen Nachlasszeugnisses (EuErbVO) ausgesetzt.
- II. Der Senat legt dem Europäischen Gerichtshof gem. Art. 267 Abs. 2 AEUV die folgenden Fragen zur Auslegung der Art. 13, 28 EuErbVO zur Vorabentscheidung vor:
 1. Ersetzt die Ausschlagungserklärung eines Erben, der diese an dem für seinen gewöhnlichen Aufenthalt zuständigen Gericht eines Mitgliedstaats nach den dort geltenden Formerfordernissen abgibt, die an dem Gericht eines anderen Mitgliedstaats, das für die Rechtsnachfolge von Todes wegen zuständig ist, abzugebende Ausschlagungserklärung in der Weise, dass sie als zum Zeitpunkt der Erklärungsabgabe als wirksam abgegeben gilt (Substitution) ?
 2. Für den Fall, dass die Frage zu Ziff.1 zu verneinen ist:

Ist neben der formwirksamen Erklärung gegenüber dem für den gewöhnlichen Aufenthalt zuständigen Gericht des Ausschlagenden für das Wirksamwerden seiner Ausschlagungserklärung erforderlich, dass dieser das Gericht, das für die Rechtsnachfolge von Todes wegen zuständig ist, über die Abgabe der Erklärung in Kenntnis setzt?
 3. Für den Fall, dass Ziff. 1 zu verneinen, Ziff. 2 zu bejahen ist:
 - a. Ist es für ein Wirksamwerden der Ausschlagungserklärung, insbesondere für die Einhaltung der an seinem Ort geltenden Fristen für die Abgabe dieser Erklärung erforderlich, dass das Gericht, das für die Rechtsnachfolge von Todes wegen zuständig ist, in der an seinem Gerichtsort geltenden Sprache angesprochen wird?
 - b. Ist es für ein Wirksamwerden der Ausschlagungserklärung, insbesondere für die Einhaltung der an seinem Ort geltenden Fristen für die Abgabe dieser Erklärung, erforderlich, dass dem Gericht, das für die Rechtsnachfolge von Todes wegen zuständig ist, die von dem Gericht, welches für den gewöhnlichen Aufenthalt des Ausschlagenden zuständig

ist, die über die Ausschlagung ausgestellten Urkunden im Original mit einer Übersetzung übergeben werden müssen?

III. Gründe:

1.

Am 21.05.2018 verstarb in Bremen der am 4.01.1945 geborene Erblasser, der niederländischer Staatsangehöriger war. Die Antragstellerin ist die Witwe des Erblassers, die Beteiligten zu 2) und 3) sind Abkömmlinge des vorverstorbenen Bruders des Erblassers.

Die Antragstellerin beantragte mit einer in notarieller Form errichteten Urkunde vom 21.01.2019 die Erteilung eines gemeinschaftlichen Erbscheins, ausweislich dessen der Erblasser in gesetzlicher Erbfolge von der Antragstellerin zu $\frac{3}{4}$ und den Beschwerdeführern zu je $\frac{1}{8}$ beerbt worden ist. Da die Antragstellerin Schwierigkeiten hatte, die notwendigen Urkunden für die Beurteilung der gesetzlichen Erbfolge beizubringen, wandte sich das Amtsgericht – Nachlassgericht – Bremen mit einem Schreiben vom 19.06.2019 erstmals an die Beschwerdeführer und informierte diese über den gestellten Erbscheinsantrag. Gleichzeitig bat das Gericht um Übersendung bestimmter näher bezeichneter Urkunden. Daraufhin ging am 14.08.2019 eine E-Mail eines Herrn K. ein, der angab, von den Beschwerdeführern beauftragt zu sein, Erkundigungen über den Bestand des Nachlasses einzuholen. Hierzu erklärte sich das Nachlassgericht außerstande und empfahl die Einholung von Rechtsrat. Weitere Erklärungen erfolgten von Seiten der Beschwerdeführer zunächst nicht mehr. Nachdem die Antragstellerin schließlich die notwendigen Urkunden beigebracht hatte, sind die Beschwerdeführer mit Schreiben vom 22.11.2019 durch das Nachlassgericht zum Erbscheinsantrag unter Übersendung desselben angehört worden. Bereits am 13.09.2019 hatten die Beschwerdeführer beim Bezirksgericht Den Haag/Niederlande eine Ausschlagungserklärung hinsichtlich des Erbes nach dem Erblasser abgegeben, die am 30.09.2019 in das dortige Nachlassregister eingetragen worden ist. Mit Schreiben vom 13.12.2019 – abgefasst in niederländischer Sprache – reichten die Beschwerdeführer beim Nachlassgericht Kopien der vom Bezirksgericht Den Haag diesbezüglich erstellten Urkunden ein. Mit Schreiben vom 3.01.2020 teilte das Nachlassgericht den Beschwerdeführern mit, dass Anschreiben und Urkunden in Ermangelung einer Übersetzung in die deutsche Sprache nicht bearbeitet werden könnten. Hierauf teilte der

Beschwerdeführer zu 3) mit Schreiben vom 15.01.2020 (in deutscher Sprache) mit, dass die Erbschaft ausgeschlagen sei, die Erklärung im Einklang mit dem europäischen Recht in niederländischer Sprache gerichtlich registriert sei und deswegen keiner Übersetzung bedürfe. Demgegenüber verwies das Nachlassgericht auf die fehlende Übersetzung der Urkunden und die für die Ausschlagung geltenden Fristen.

Durch Beschluss vom 27.02.2020 stellte das Nachlassgericht gem. § 352e Abs. 1 FamFG die zur Erteilung des Erbscheins notwendigen Tatsachen fest. Diese, den Beschwerdeführern am 6.03.2020 bekannt gegebene Entscheidung, haben beide durch Schreiben vom 19.03.2020 (Eingang 27.03.2020) angefochten und um Fristverlängerung zur weiteren Begründung gebeten. Am 30.07.2020 reichten die die Beschwerdeführer sodann Farbkopien der vom Bezirksgericht Den Haag erstellten Urkunden sowie deren Übersetzung ein. Nach einer weiteren Beanstandung des Nachlassgerichts, das das Fehlen der Originale der Urkunden bemängelte, gingen am 17.08.2020 die Originalurkunden beim Nachlassgericht ein. Mit Beschluss vom 2.09.2020 hat das Nachlassgericht der Beschwerde nicht abgeholfen und das Verfahren dem Senat zur Entscheidung vorgelegt. Zur Begründung hat das Nachlassgericht ausgeführt, dass die Beschwerdeführer (Mit-) Erben des Erblassers geworden seien, denn sie hätten die Frist zur Ausschlagung der Erbschaft versäumt. Für eine wirksame Ausschlagung seien weder der bloße Hinweis auf die erfolgte Ausschlagung vor dem niederländischen Gericht, noch die Übersendung von Kopien, sondern erst der Eingang der Originalurkunden ausreichend gewesen; diese hätten dem Nachlassgericht aber erst nach Ablauf der sechsmonatigen Ausschlagungsfrist vorgelegen.

2.

Das von den Beschwerdeführern eingelegte Rechtsmittel ist gem. § 58 Abs. 1 FamFG statthaft und gem. §§ 59 Abs. 1, 61 Abs. 1, 63 Abs. 1 FamFG zulässig. Daher ist die Frage der Rechtzeitigkeit der Ausschlagung sachlich zu prüfen.

- a. Da die Beschwerdeführer nicht in Deutschland ansässig sind und der Erblasser die niederländische Staatsangehörigkeit hatte, finden auf den Erbfall die Vorschriften der Verordnung (EU) Nr. 650/2012 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 4. Juli 2012 über die Zuständigkeit, das anzuwendende Recht, die Anerkennung und Vollstreckung von Entscheidungen und die Annahme und Vollstreckung öffentlicher Urkunden in Erbsachen sowie zur

Einführung eines Europäischen Nachlasszeugnisses (EuErbVO) Anwendung. Danach ist für Entscheidungen in Erbsachen das Nachlassgericht Bremen als das Gericht zuständig, in dessen Bezirk der Erblasser im Zeitpunkt seines Todes seinen gewöhnlichen Aufenthalt hatte (Art. 4 EuErbVO). Ferner finden auf den Erbfall grundsätzlich die Regelungen des deutschen materiellen Rechts Anwendung, weil es auch insoweit auf den gewöhnlichen Aufenthalt des Erblassers im Zeitpunkt seines Todes ankommt (Art. 21 Abs. 1 EuErbVO). Anders als das Nachlassgericht meint, richtet sich die Frage der Wirksamkeit der Ausschlagung der Erbschaft aber nicht allein nach § 1945 BGB. Vielmehr sieht die EuErbVO für die Ausschlagung des Erbes in den Art. 13 u. 28 Sonderregelungen über die Zuständigkeit und die Form vor:

Nach Art. 13 EuErbVO sind für die Entgegennahme einer Ausschlagungserklärung neben dem Gericht, das für die Entscheidungen über den Erbfall gem. Art. 4 EuErbVO zuständig ist, auch die Gerichte des Mitgliedsstaates zuständig, in dem die ausschlagende Person ihren gewöhnlichen Aufenthalt hat; es liegt eine konkurrierende Zuständigkeit vor (Eichel in: Herberger/Martinek/Rüßmann/Wetz/Würdinger, juris-PK-BGB, 9. Aufl., Art. 13 EuErbVO, Stand: 1.03.2020, Rn. 1; OLG Düsseldorf, Beschl. v. 26.10.2018, 3 Sa 1/18 = FGPrax 2019, 36). Die örtliche Zuständigkeit des Gerichts des Ausschlagenden richtet sich nach den insoweit autonomen Vorschriften des niederländischen Rechts; da die Beschwerdeführer in Den Haag ansässig sind, spricht viel dafür, dass das Amtsgericht Den Haag das örtlich zuständige Gericht ist; Gegenteiliges ist weder ersichtlich, noch dargetan. Ferner gelten nach Art. 28 lit b) für die Form der Ausschlagungserklärung die Vorschriften am Aufenthaltsort des Erklärenden.

- b. Allerdings ist streitig, ob bereits die Abgabe der Ausschlagungserklärung vor dem Gericht am Aufenthaltsort des Erklärenden zur Wirksamkeit der Ausschlagung am Gericht des Erbfales führt, sog. Substitution (so die wohl h.M., OLG Düsseldorf, a.a.O.; Palandt/Weidlich, 79. Aufl., § 1945 Rn. 8; MüKoBGB/Dutta, EuErbVO, 8. Aufl. 2020, Art. 13 Rn. 10; Leipold, ZEV 2015, 553, 555; Lehmann/Hahn, ZEV-Report Zivilrecht, 2016, 185, 188 [unter Aufgabe d. früheren Auffassung]; DNotl GA Nr. 163584 v. 8.08.2018 Ziff. 5). Die Gegenansicht verlangt die formgerechte Weiterleitung an das Erbfallgericht (BeckOGK/Heinemann, 1.08.2020, BGB, § 1945 Rn. 37; MüKo/FamFG/Griwotz, 3. Aufl. 2019, FamFG § 344, Rn. 55;

Burandt/Rojahn/Burandt/Schmuck EuErbVO Art. 13 Rn. 1; Edidy/Volmer, Rpfleger 2015, 433, 442) oder jedenfalls dessen Benachrichtigung (vgl. Eichel in Herber-ger/Martinek/Rüßmann/Weth/Würdinger, juris-PK, 9. Aufl., 2020, Art. 13 EuErbVO, Rn. 2; ders. in ZEV 2017, 545).

Die Gegenmeinung kann sich auf die Erwägungen Ziff. 32 der Verordnung (ErwGr) stützen, wo es u.a. sinngemäß heißt, dass die Personen, die von der Möglichkeit Gebrauch machen, Erklärungen im Mitgliedsstaat ihres gewöhnlichen Aufenthalts abzugeben, das Erbfallgericht innerhalb einer Frist, die in dem auf den Erbfall anzuwendenden Recht vorgesehen ist, von der Abgabe der Erklärung in Kenntnis setzen sollen. Daraus könnte man schließen, dass der Verordnungsgeber davon ausgegangen ist, dass die gegenüber dem Gericht am Aufenthaltsort des Erklärenden abgegebene Ausschlagungserklärung erst Rechtswirkungen entfalten soll, wenn sie dem Erbfallgericht bekannt geworden ist. Hierfür könnte insbesondere sprechen, dass Art. 13 EuErbVO – anders als z.B. § 344 Abs. 7 FamFG – keine Verpflichtung des Gerichts am Aufenthaltsort des Erklärenden vorsieht, das Erbfallgericht von dem Eingang einer Ausschlagungserklärung zu benachrichtigen.

- c. Damit hängt der Ausgang des Verfahrens, nämlich die Frage, ob die Beschwerdeführer die Erbschaft rechtzeitig ausgeschlagen haben, von der Auslegung der Art. 14, 28 EuErbVO ab.

Da das hier gem. Art. 21 EuErbVO anwendbare deutsche materielle Recht eine ausdrückliche Annahme der Erbschaft nicht erfordert (§ 1942 BGB – Grundsatz des Vonselbsterwerbs, vgl. Weidlich in: Palndt, BGB, 79. Aufl. , § 1942 Rn. 1), sind die Beschwerdeführer Miterben geworden, wenn sie die Erbschaft nicht fristgerecht ausgeschlagen haben (§ 1943 BGB). Die Frist zur Ausschlagung beträgt grundsätzlich 6 Wochen und beginnt mit der Kenntnis vom Anfall und dem Grund der Berufung (§ 1944 Abs. 1 BGB). Wenn sich – wie hier – der Erbe im Ausland aufhält, beträgt die Ausschlagungsfrist 6 Monate, § 1944 Abs. 3 BGB).

Kenntnis erlangt der Erbe, wenn er weiß, dass sich der Erbschaftsanfall nach § 1942 BGB vollzogen hat. Dafür muss er die in Betracht kommenden Umstände, aufgrund derer ein Handeln erwartet werden kann, zuverlässig erfahren haben. Kennenmüssen – auch verschuldete Unkenntnis – löst den Beginn der Ausschlagungsfrist nicht aus. Der maßgebliche Umstand, den der Erbe kennen muss, ist der Eintritt des Erbfalls. Darüber hinaus ist bei – wie hier - gesetzlicher

Erbfolge das die Erbenstellung begründende Familienverhältnis (auch Lebenspartnerschaft) sowie das Nichtvorhandensein bzw. der Wegfall vorgehender Erben relevant. Dass bereits die Anfrage des Nachlassgerichts vom 19.06.2019 den Beschwerdeführern die notwendige – zuverlässige - Kenntnis verschafft hatte, hält der Senat für zweifelhaft. Einerseits war diesem Schreiben der Erbscheinsantrag, aus dem sich der Berufungsgrund (gesetzliche Erbfolge) ergab, nicht beigefügt. Andererseits zeigte die Anforderung von Urkunden durch das Nachlassgericht, dass die Ermittlungen über die gesetzliche Erbfolge noch nicht abgeschlossen waren. Hinzu kommt, dass den Beschwerdeführern, die niederländische Staatsangehörige sind, die deutschen Regelungen über die Rechtsnachfolge kraft Gesetzes nicht bekannt sein mussten, zumal es sich um eine Rechtsnachfolge der zweiten Ordnung (§ 1925 BGB) handelte. Auch das Nachlassgericht selbst ist bei der Berechnung der Frist nicht davon ausgegangen, dass den Beschwerdeführern die nach § 1944 BGB erforderliche Kenntnis schon durch diese Anfrage verschafft worden ist. Dem schließt sich der Senat an. Kenntnis hatten die Beschwerdeführer aber spätestens am 13.09.2019, denn zu diesem Zeitpunkt haben sie die Ausschlagung beim Bezirksgericht in Den Haag erklärt, was impliziert, dass sie davon ausgingen, Erben geworden zu sein.

(1) Folgt man der offenbar h.M., die von einer Substitution der Ausschlagungserklärung ausgeht, wäre die Ausschlagungserklärung bereits mit ihrer Abgabe gegenüber dem Amtsgericht Den Haag am 13.09.2019 wirksam geworden. Die gesetzliche Frist des § 1944 Abs. 3 BGB wäre eingehalten, die Beschwerdeführer wären nicht Erben geworden.

(2) Geht man demgegenüber im Hinblick auf ErwGr 32 nicht von einer vollständigen Substitution aus, könnte es für die Wirksamkeit der Ausschlagung zusätzlich auf die Kenntniserlangung durch das Nachlassgericht Bremen (Erbfallgericht) ankommen. Dann aber stellt sich die Frage, welche formalen Voraussetzungen vorliegen müssen, um die Ausschlagung wirksam werden zu lassen:

(a.) Würde man die bloße Information des Erbfallgerichts – ggf. sogar in der eigenen Sprache des Ausschlagenden – genügen lassen, so wäre die Ausschlagung am 13.12.2019 – und damit fristgerecht – wirksam geworden. Entsprechendes würde gelten, wenn man verlangen würde, dass die bei Abgabe der Erklärung durch das Gericht am Aufenthaltsort

des Ausschlagenden ausgestellten Urkunden in bloßer Kopie beizufügen sind. Es wäre dann Sache des Erbfallgerichts, sich durch Rückfrage bei dem Gericht des anderen Mitgliedsstaates eine Bestätigung zu verschaffen (§ 26 FamFG).

- (b.) Würde man im Hinblick auf das am Ort des Erbfallgerichts geltende Recht (Art. 21 Abs. 1 EuErbVO) verlangen, dass die Information über die erfolgte Ausschlagung in deutscher Sprache erfolgen muss (§ 184 GVG), so wäre dies durch das Schreiben der Beschwerdeführer vom 15.01.2020 geschehen; auch dann wäre die Frist für die Ausschlagung gewahrt. Auch hier müsste sich das Erbfallgericht die notwendige Bestätigung (Urkunden) vom Gericht des Mitgliedstaates selbst verschaffen.
- (c.) Geht man indes – so wie es das Nachlassgericht gesehen hat - davon aus, dass die wirksame Ausschlagung es trotz Art. 13 EuErbVO erfordert, dass dem Erbfallgericht die über die Ausschlagung von dem Gericht des Mitgliedsstaates erstellten Urkunden im Original und mit einer beglaubigten Übersetzung in die Sprache des Erbfallgerichts übersandt werden müssen, dann wäre dies vorliegend erst im August 2020 geschehen und die Ausschlagung wäre verfristet. Eine derartige Auslegung – so darf angemerkt werden – würde allerdings wenig zu der mit der Regelung erstrebten Vereinfachung des europäischen Rechtsverkehrs beitragen, denn dann könnte der Betroffene sogleich beim Erbfallgericht ausschlagen.

gez. Lüttringhaus

gez. Hoffmann

gez. Otterstedt

Für die Ausfertigung:

Stoye, Justizfachangestellte
Urkundsbeamtin der Geschäftsstelle des
Hanseatischen Oberlandesgerichts in Bremen