

Gutachten des Deutschen Notarinstituts

Abruf-Nr.: 133447

letzte Aktualisierung: 26. Juli 2017

BGB § 2361; FamFG §§ 342 ff., 353

Entscheidung über Wirksamkeit der Anfechtung der Erbschaftsannahme

I. Sachverhalt:

Es wurde ein gemeinschaftlicher Erbschein erteilt, der vier Miterben auswies. Eine (volljährige) Miterbin erklärte die Anfechtung der Erbschaftsannahme, woraufhin dieser Erbschein eingezogen wurde.

Eine minderjährige Miterbin hat ebenfalls die Anfechtung der Erbschaftsannahme erklärt. Die Anfechtungserklärung erfolgte am 26.3.12 schriftlich durch eine Anwältin aufgrund schriftlich erteilter Vollmacht des alleinsorgeberechtigten Vaters. Für diese Erklärung wurde die familiengerichtliche Genehmigung beantragt, welche am 31.1.2013 zugestellt wurde. Am 1.2.2013 übergab die Rechtsanwältin an das Nachlassgericht die rechtskräftige familiengerichtliche Genehmigung und bat um Entscheidung des Antrags zur Anfechtung der Erbschaftsannahme.

Das Nachlassgericht teilte durch ein vom Rechtspfleger unterschriebenes Schreiben vom 15.3.2013 mit, dass es erst im Rahmen des Erbscheinsverfahrens über die Wirksamkeit der Anfechtungserklärung entscheidet. Am 9.4.2013 legte die Anwältin ihr Mandat nieder.

Am 28.2.2014 beurkundete die Notarin einen Erbscheinsantrag. Zugleich wurde die Anfechtung der Erbschaftsannahme aus allen in Betracht kommenden Anfechtungsgründen für die minderjährige Miterbin durch ihren alleinsorgeberechtigten Vater beurkundet und erneut eine familiengerichtliche Genehmigung beantragt.

In einem Schreiben des Nachlassgerichts vom 11.3.2014 wurde mitgeteilt, dass das Verfahren bis zur Entscheidung des Familiengerichts ausgesetzt wird; jedoch die Anfechtungserklärung vom 28.2.2014 nicht zum Tragen kommen dürfte.

II. Fragen

1. Hat das Nachlassgericht auf Antrag eines Beteiligten über die Wirksamkeit der Anfechtung der Erbschaftsannahme gesondert nach den Bestimmungen des allgemeinen Teils des FamFG zu entscheiden oder ist eine Entscheidung hierüber nur im Rahmen eines Erbscheinsverfahrens zulässig?
2. Muss über die Wirksamkeit einer Erbausschlagung und über die Anfechtung der Annahme im Rahmen eines Erbscheinseinziehungsverfahrens mit befunden werden?

3. Kommt eine Wiedereinsetzung in den vorigen Stand in Betracht?

III. Zur Rechtslage

1. Gesonderte Entscheidung über die Wirksamkeit der Anfechtung der Erbschaftsannahme

Über die Wirksamkeit der Anfechtungserklärung musste nicht entschieden werden. Nach §§ 1945, 1955 BGB erfolgt die Erklärung gegenüber dem Nachlassgericht in öffentlich beglaubigter Form. **Die Tätigkeit des Nachlassgerichts beschränkt sich darauf, die Erklärung entgegenzunehmen.** Über die Wirksamkeit entscheidet es nicht. Auch nach § 342 Abs. 1 Nr. 5 FamFG beschränkt sich das Verfahren auf die Entgegennahme der Erklärung. Dies bestätigt z. B. die Entscheidung des OLG München (MittBayNot 2010, 486) im Einklang mit der unwidersprochenen herrschenden Auffassung (vgl. die weiteren Nachweise im Urteil sowie Palandt/Weidlich, BGB, 76. Aufl. 2017, § 1945 Rn. 7). Das Nachlassgericht hat auf Verlangen lediglich eine Bestätigung über den Eingang der Erklärung auszustellen.

Erwogen wird nur, ob das Nachlassgericht möglicherweise **berechtigt sein könnte**, einen Beschluss über die Wirksamkeit der eingegangenen Erklärung zu fassen (vgl. Kroiß, MittBayNot 2010, 487 f.; Palandt/Weidlich, § 1945 Rn. 7). Eine Verpflichtung zu einem entsprechenden Beschluss besteht jedenfalls nicht. Allein durch die Stellung eines Antrags auf gesonderte Entscheidung ergibt sich nichts anderes, weil die Zuständigkeit des FamFG nur beschränkt in den enumerativ aufgezählten Fällen eingreift. Ein Verfahren über die Wirksamkeit einer Erbschaftsausschlagung oder einer Anfechtung der Erbschaftsannahme ist gesetzlich nicht vorgesehen (vgl. § 342 Abs. 1 FamFG, §§ 1, 111 FamFG).

Im Ergebnis musste daher kein gesonderter Beschluss des Nachlassgerichts über die Wirksamkeit oder Unwirksamkeit der erklärten Anfechtung ergehen.

2. Entscheidung bei Einziehung des Erbscheins

Möglicherweise hat jedoch das Nachlassgericht durch die Einziehung des Erbscheins über die Wirksamkeit der erklärten Anfechtung (mit-)entschieden. Der Einziehung liegt ein Beschluss des Nachlassgerichtes zugrunde, der die Einziehung anordnet. Der ursprünglich auf die vier Miterben lautende Erbschein – also unter Einschluss der minderjährigen Miterbin – wurde eingezogen. Nach § 2361 BGB ist ein **unrichtiger Erbschein von Amts wegen** einzuziehen. Für die Einziehung genügt es jedoch, wenn der Erbschein unrichtig ist. Eine positive Entscheidung, wer Miterbe geworden ist und welche weiteren Unwirksamkeitsgründe möglicherweise bestehen, ist mit der Einziehung nicht verbunden. Die Einziehung erfolgte vorliegend aufgrund der Anfechtung der Erbschaftsannahme eines **anderen** Miterben. Aufgrund dieser Anfechtung war der Erbschein unrichtig, so dass es auf die Wirksamkeit der Anfechtung der minderjährigen Miterbin nicht ankam.

Zu berücksichtigen ist insgesamt, dass das Erbscheinsverfahren allein auf Erteilung eines Erbscheins gerichtet ist. Die Funktion des Erbscheins beschränkt sich jedoch darauf, im Rechtsverkehr eine **widerlegliche Richtigkeitsvermutung** aufzustellen (Palandt/Weidlich, § 2353 Rn. 2). **Weder der Erbschein, noch dessen Einziehung entfalten eine Rechtskraftwirkung** (Zimmermann, ZEV 2010, 457). An einen Erbschein ist der Zivilrichter nicht gebunden, ebenso wenig das Nachlassgericht selbst, das einen als unrichtig erkannten Erbschein nach § 2361 BGB wieder einzuziehen hat. Eine **bindende Entscheidung** über die Erbenstellung bzw. Nichterbenstellung ist einer **Feststellungsklage im Zivilprozess vorbehalten**. Daher führt auch das OLG München (MittBayNot 2010, 486 f.) aus, dass für

einen Beschluss über die Wirksamkeit der Erbschaftsausschlagung **kein Bedürfnis** bestehe, weil ein solcher Beschluss weder die Beteiligten noch andere Gerichte binden würde und ein solcher Beschluss noch nicht einmal – im Gegensatz zu einem Erbschein (§ 2365 BGB) – eine Rechtsvermutung aufstellen könnte.

Freilich wird im Allgemeinen das Nachlassgericht bei der Entscheidung über die Einziehung eines Erbscheins auch eine Anfechtung der Erbschaftsannahme zu berücksichtigen haben. In der vorliegenden besonderen Sachverhaltskonstellation war dies nur deswegen nicht erforderlich, weil der Erbschein bereits aus anderen Gründen – nämlich der Anfechtung der Erbschaftsannahme durch einen anderen Miterben – unwirksam war. Der der Einziehung des Erbscheins vorgelagerte gerichtliche Beschluss ist inhaltlich korrekt, wenn das Nachlassgericht zur Überzeugung kam, dass der ursprüngliche Erbschein – so wie geschehen – nicht mehr erteilt werden dürfte (Palandt/Weidlich, § 2361 Rn. 9). Diese Überzeugung ließ sich auch ohne Entscheidung über die Wirksamkeit der Anfechtung der minderjährigen Miterbin gewinnen.

3. Wiedereinsetzung in den vorigen Stand

Eine Wiedereinsetzung in den vorigen Stand ist nicht möglich. Bei der Ausschlagungsfrist nach § 1944 BGB handelt es sich nicht um eine prozessuale Frist. **Das BGB kennt in den §§ 1942 ff. keine Wiedereinsetzung in den vorigen Stand**, vielmehr stellt das Gesetz bei der Versäumung der Ausschlagungsfrist einzig das Instrument der Anfechtung der Fristversäumung nach § 1956 BGB zur Verfügung. Des Weiteren wird die Frist nach § 1944 Abs. 2 S. 3, § 206 BGB während der unvermeidbaren Verzögerung bei der Einholung einer erforderlichen gerichtlichen Genehmigung gehemmt (Palandt/Weidlich, § 1944 Rn. 7).

Eine Wiedereinsetzung in den vorigen Stand **für ein gerichtliches Verfahren** vor dem Nachlassgericht nach FamFG ist **ebenso wenig ersichtlich**. Für ein Erbscheinsverfahren besteht keine Frist, die versäumt werden könnte. Für das Begehren, die Wirksamkeit der Anfechtungserklärung der Minderjährigen auszusprechen, fehlt es bereits an einem möglichen gesetzlichen Verfahren. Einzig bei bestehendem Feststellungsinteresse ist eine zivilprozessuale Klage denkbar, auch hierfür wäre jedoch keine Frist zu wahren.

4. Ergebnis

Es mag unbefriedigend sein, dass eine bindende Entscheidung über die Wirksamkeit oder Unwirksamkeit einer erklärten Ausschlagung oder einer Anfechtung der Erbschaftsannahme nicht zu erlangen ist. Diesem Begehren könnte einzig eine zivilprozessuale Feststellungsklage nachkommen. Das Vorgehen des Nachlassgerichts ist vorliegend jedenfalls nicht zu beanstanden.