

**letzte Aktualisierung:** 11.8.2025

OLG Hamm, Beschl. v. 14.3.2025 – 10 W 35/25

**FamFG § 352 Abs. 3**

**Erbscheinsverfahren; Erlass der eidesstattlichen Versicherung; fehlende Kenntnis über die Person der Erben**

Zu den Voraussetzungen, unter denen die Abgabe der eidesstattlichen Versicherung erlassen werden kann.

## Oberlandesgericht Hamm, 10 W 35/25

**Datum:** 14.03.2025  
**Gericht:** Oberlandesgericht Hamm  
**Spruchkörper:** 10. Zivilsenat  
**Entscheidungsart:** Beschluss  
**Aktenzeichen:** 10 W 35/25  
**ECLI:** ECLI:DE:OLGHAM:2025:0314.10W35.25.00

**Vorinstanz:** Amtsgericht Gütersloh, 17 VI 773/20  
**Schlagworte:** Erbschein, eidesstattliche Versicherung  
**Normen:** ZPO § 792; ZPO § 727; FamFG § 352  
**Leitsätze:** Zu den Voraussetzungen unter denen die Abgabe der eidesstattlichen Versicherung erlassen werden kann

**Tenor:** Der Beschluss des Amtsgerichts – Nachlassgericht – Gütersloh vom 14.11.2024 wird aufgehoben.

Das Verfahren wird an das Amtsgericht - Nachlassgericht - Gütersloh zur erneuten Entscheidung über den Antrag auf Erteilung eines Erbscheins vom

26.07.2024 zurückverwiesen, das dabei die Rechtsauffassung des Senats zu beachten hat.

Gründe: 1

I. 2

Die Antragstellerin erbrachte Leistungen nach dem BVG mit der Folge, dass Ansprüche gegen die Erblasserin gemäß § 5 OEG in Verbindung mit § 81a BVG auf sie übergegangen sind. Aus diesem Grund erwirkte die Antragstellerin wegen einer Forderung in Höhe von 4.826,61 € zuzüglich 4% Zinsen seit Zustellung des Mahnbescheids einen Vollstreckungsbescheid gegen die Erblasserin. 3

Nach dem Tod der Erblasserin macht die Antragstellerin eine Restforderung in Höhe von 3.007,32 € zuzüglich Zinsen gegen die Erben der Antragstellerin geltend. 4

Ein Antrag des Lebensgefährten der Erblasserin, einen Erbschein zu erteilen, der die Kinder der Erblasserin als deren Erben ausweist, wurde zurückgewiesen. 5

Zum Zweck der Zwangsvollstreckung hat die Antragstellerin mit Datum vom 26.07.2024 einen Antrag auf Erteilung eines Erbscheins gemäß § 792 ZPO gestellt, damit der Titel auf die Erben umgeschrieben werden kann. Dazu hat die Antragstellerin vorgetragen, sie habe 6

keinerlei Kenntnisse zu den Erben der Erblasserin. Deshalb sei das Nachlassgericht gemäß § 26 FamFG zur Erbenermittlung verpflichtet.

Das Amtsgericht hat darauf hingewiesen, dass sich die Erbfolge aus der Aktenlage ergebe und Akteneinsicht beantragt werden könne. Die Erbfolge sei daher nicht unklar. Ein formgerechter Antrag liege zudem nicht vor. 7

Durch den angefochtenen Beschluss hat das Amtsgericht den Antrag der Antragstellerin mit der Begründung zurückgewiesen, es fehle insbesondere an der gerichtlich oder notariell beurkundeten eidesstattlichen Versicherung. 8

Hiergegen richtet sich die Beschwerde der Antragstellerin, die zur Begründung vorträgt, die Erben stünden bereits fest, und die Erbfolge sei geklärt. Da das Nachlassgericht von Amts wegen zu Ermittlungen verpflichtet sei, mache das Abstellen auf die Erfordernisse des § 352 FamFG keinen Sinn. Deshalb erübrige sich auch die Vorlage einer eidesstattlichen Versicherung. Der Erbscheinantrag sei ohne Vorlage einer eidesstattlichen Versicherung auch nicht unzulässig. Die Antragstellerin könne keine Angaben machen, die über den Inhalt der Nachlassakte hinausgehen. Deshalb könne auch keine eidesstattliche Versicherung abgegeben werden. Diese wäre ohnehin zu erlassen. 9

Durch Beschluss vom 27.02.2025 hat das Amtsgericht der Beschwerde nicht abgeholfen und die Sache dem Oberlandesgericht Hamm zur Entscheidung vorgelegt. Zur Begründung hat das Amtsgericht ausgeführt, es sei an Eides Statt zu versichern, dass der Antragstellerin nicht bekannt sei, was der Richtigkeit ihrer Angaben entgegenstehe. Dass ihr diese Negativ-Auskunft nicht möglich sei, habe die Antragstellerin nicht dargelegt. 10

II. 11

Die Beschwerde ist gemäß § 58 ff. FamFG in Verbindung mit § 352e Abs. 1 FamFG statthaft und auch im Übrigen zulässig, insbesondere innerhalb der Frist des § 63 FamFG eingelegt worden. 12

In der Sache hat das Rechtsmittel vorläufig Erfolg und führt zur Aufhebung des angefochtenen Beschlusses und Zurückverweisung der Sache an das Amtsgericht zur erneuten Entscheidung über den Antrag der Antragstellerin. 13

Die Zurückweisung des Erbscheinantrages hält der rechtlichen Nachprüfung nicht stand. Mit der gegebenen Begründung durfte das Nachlassgericht den Erbscheinantrag nicht ablehnen. 14

Gemäß § 792 ZPO kann ein Gläubiger anstelle des Schuldners die Erteilung eines Erbscheins beantragen, wenn der Gläubiger einen solchen zum Zwecke der Zwangsvollstreckung benötigt. 15

Diese Voraussetzung liegt hier vor. Die Antragstellerin ist Inhaberin eines Vollstreckungsbescheids gegen die Erblasserin, den sie gemäß § 727 ZPO gegen die Rechtsnachfolger, die Erben der Erblasserin, zur Vorbereitung der Zwangsvollstreckung umschreiben lassen möchte. Die Umschreibung des Titels setzt den Nachweis der Rechtsnachfolge – sofern dieser nicht offenkundig ist – durch öffentliche oder öffentlich beglaubigte Urkunden voraus. Insofern ist die Antragstellerin auf die Erteilung des Erbscheins angewiesen. 16

Zutreffend ist das Nachlassgericht zunächst davon ausgegangen, dass die Antragstellerin gemäß § 792 ZPO als Gläubigerin im Hinblick auf die Antragsberechtigung lediglich in die Position der Erben einrückt. Der Antrag auf Erteilung eines Erbscheins muss daher grundsätzlich den gleichen Voraussetzungen genügen wie ein Antrag durch die Erben 17

selbst. Das bedeutet, dass der Antragsteller nach § 352 FamFG die Richtigkeit der Angabe der Zeit des Todes des Erblassers sowie des Verhältnisses, auf dem das Erbrecht beruht, durch öffentliche Urkunden nachzuweisen und im Hinblick auf weiter erforderliche Angaben vor Gericht oder vor einem Notar an Eides statt zu versichern hat, dass ihm nichts bekannt ist, was der Richtigkeit seiner Angaben entgegensteht, § 352 Abs. 3 S. 3 FamFG. Diese eidesstattliche Versicherung ist von dem Antragsteller höchstpersönlich und im Fall des § 792 ZPO von dem Gläubiger höchstpersönlich abzugeben (vgl. Geimer in: Zöller, Zivilprozessordnung, 35. Auflage 2024, § 792 ZPO Rn. 1). Handelt es sich bei dem Gläubiger um eine Behörde, so ist die eidesstattliche Versicherung von dem vertretungsberechtigten Organ abzugeben, eine rechtsgeschäftliche Bevollmächtigung ist nicht zulässig (vgl. LG Leipzig, Beschluss vom 19. Mai 2008 – 4 T 445/08 –, juris).

Nach § 352 Abs. 3 S. 4 FamFG kann das Nachlassgericht dem Antragsteller allerdings die Versicherung dann erlassen, wenn es sie nicht für erforderlich hält. Es ist vorliegend aus der Begründung des angefochtenen Beschlusses bzw. der Nichtabhilfeentscheidung aber nicht ersichtlich, dass das Nachlassgericht dies erkannt und sein Ermessen entsprechend ausgeübt hat. 18

Für die Auffassung des Amtsgerichts könnte zwar angeführt werden, dass es bei einem Erbscheinantrag aufgrund gesetzlicher Erbfolge nie zweifelsfrei ausgeschlossen werden kann, dass möglicherweise doch ein Testament existiert oder dass weitere gesetzliche Erben existieren (vgl. LG Leipzig, a.a.O.). 19

Maßgeblich für die Erforderlichkeit ist wegen § 352e Abs. 1 Satz 1 FamFG jedoch, ob durch die Versicherung die Wahrscheinlichkeit der Richtigkeit der Angaben erhöht wird, was regelmäßig zu verneinen ist, wenn der Antragsteller, wie etwa und vor allem ein Nichterbe, mangels eigener Kenntnis von den Umständen nichts zur Sachverhaltsaufklärung beitragen kann (OLG Düsseldorf, Beschluss vom 19. Dezember 2019 – I-3 Wx 210/19 –, juris; BeckOK FamFG/Schlögel, 52. Ed. 1.12.2024, FamFG § 352 Rn. 28-30;). 20

Das ist indessen hier der Fall, denn die Antragstellerin verfügt ersichtlich und nicht zweifelhaft über weitere als die aus der Nachlassakte ersichtlichen Kenntnisse. Überdies kommt im vorliegenden Fall der Versicherung zum Güterstand (§ 352 Abs. 3 Satz 3, 1. Fall FamFG) keine Bedeutung zu, da die Erblasserin geschieden war. Angesichts dessen erschiene das Bestehen auf der Vorlage der eidesstattlichen Versicherung als bloße Förmerei. Denn die eidesstattliche Versicherung des Gläubigers bezieht sich allein auf seine Kenntnis und sein Wissen, nicht aber auf ein gegebenenfalls noch in Kenntnis zu bringendes Wissen des Erben (vgl. LG Hildesheim, Entscheidung vom 29. September 1961 – 5 T 484/61 –, juris). Die eidesstattliche Versicherung gemäß § 352 Abs. 3 FamFG ist – wie oben dargelegt – lediglich darauf gerichtet, dass dem Gläubiger nichts bekannt sei, was der Richtigkeit seiner Angaben entgegenstünde. Da vorliegend die Antragstellerin die dem Erbscheinantrag zugrundeliegenden Angaben in Bezug auf die Begründung des Erbrechts allein auf den Inhalt des Beschlusses des Amtsgerichts Gütersloh vom 28.02.2022 stützt und – wie ausgeführt – die vertretungsberechtigten Organe der Antragstellerin keinerlei Kenntnis von diesen Umständen haben, käme der eidesstattlichen Versicherung keinerlei Nachweiswert zu. In einem solchen Fall erscheint es sachgerecht, die Ermessensentscheidung des § 352 Abs. 3 S. 4 FamFG dahingehend auszuüben, dass jedenfalls die eidesstattliche Versicherung durch den Gläubiger erlassen werden muss. 21

