

letzte Aktualisierung: 17.5.2019

OLG Brandenburg, Beschl. v. 11.9.2018 – 13 WF 114/18

**BGB § 1643 Abs. 2; FamFG §§ 26, 151 Abs. 1 Nr. 1, 342 Abs. 1 Nr. 5, 352, 363 Abs. 3
Familiengerichtliche Genehmigung bei Erbausschlagung für minderjährige Kinder**

1. Das Verfahren zur familiengerichtlichen Genehmigung einer Erbausschlagung nach § 1643 Abs. 2 BGB ist eine Kindschaftssache nach § 151 Abs. 1 Nr. 1 FamFG (vergleiche Hammer in: Prütting/Helms, FamFG, 4. Aufl. 2018, § 151 FamFG, Rn. 7).
2. Zur Frage der Erbausschlagung für ein minderjähriges Kind bedarf es über gerichtsinterne Nachfragen hinaus weiterer Ermittlungen (§ 26 FamFG). Dazu gehören neben der Beiziehung der Nachlassakten eine sorgfältige Prüfung einer möglichen Überschuldung sowie die Ermittlung der Gründe bereits erfolgter vorrangiger Erbausschlagungen (vergleiche Prütting in: Prütting/Helms, FamFG, 4. Aufl. 2018, § 26 FamFG, Rn. 35b).
3. Eine die gerichtliche Ermittlungspflicht des Gerichts nach § 26 FamFG möglicherweise einschränkende Obliegenheit zur Glaubhaftmachung eines Ausschlagungsgrundes sieht das FamFG indessen in Nachlasssachen für die Entgegennahme von Erklärungen (§ 342 Abs. 1 Nr. 5 FamFG), anders als etwa in Erbscheinsverfahren (§ 352 ff FamFG) oder in Erbaueinandersetzungsverfahren (vgl. § 363 Abs. 3 FamFG), für den Fall einer Erbausschlagung wegen Nachlassüberschuldung nicht vor.
4. Schlagen vor der Beschwerdeführerin berufene und dem Erblasser nächstehende gesetzliche Erben die Erbschaft wegen Überschuldung aus, kann dies eine Indizwirkung für eine Überschuldung schaffen (vergleiche OLG Rostock NotBZ 2017, 278 Rn. 4).
5. Da nahe Angehörige eines Verstorbenen in der Regel zuverlässige Erkenntnisquellen darüber haben, wie es um den Nachlass tatsächlich bestellt ist, hat das Familiengericht diese Personen in seine Ermittlungen einzubeziehen, bei ihnen etwa die den Erbausschlagungen zugrunde liegende Kenntnisse nachzufragen und sie gegebenenfalls – wenn durch eine Nachfrage auf schriftlichem Wege keine ausreichenden Erkenntnisse gewonnen werden können – persönlich anzuhören (vergleiche OLG Zweibrücken, FamRZ 2017, 296 Rn. 19).

Az.: 13 WF 114/18
20 F 33/17 AG Schwedt/Oder



Brandenburgisches Oberlandesgericht

Beschluss

-

In der Kindschaftssache

der minderjährigen J... K...,

Betroffene und Beschwerdeführerin,

Verfahrensbevollmächtigte: Rechtsanwältin ...

wegen Beschwerde in einem familienrechtlichen Genehmigungsverfahren

-

hat das Brandenburgische Oberlandesgericht - 4. Senat für Familiensachen - durch

den Vorsitzenden Richter am Oberlandesgericht Prof. Dr. Wendtland,
den Richter am Oberlandesgericht Dr. Burghart und
den Richter am Oberlandesgericht Hüsgen

b e s c h l o s s e n :

-

I. Auf die Beschwerde der Beschwerdeführerin wird der Beschluss des Amtsgerichts – Familiengericht – Schwedt/Oder vom 03.05.2018 aufgehoben und die Sache zur erneuten Behandlung und Entscheidung an das Amtsgericht zurückverwiesen.

Gerichtskosten für das Beschwerdeverfahren werden nicht erhoben. Im Übrigen obliegt dem Familiengericht die Entscheidung über die Kosten des Beschwerdeverfahrens.

II. Der Beschwerdeführerin wird Verfahrenskostenhilfe für das Beschwerdeverfahren bewilligt, unter Beiordnung von Rechtsanwältin

-

Gründe:

1. Das beschwerdeführende, minderjährige Kind begehrt die gerichtliche Genehmigung einer für es erklärten Erbausschlagung in einer Nachlassangelegenheit.

Die alleinsorgeberechtigte Kindesmutter hat nach Versterben des W... Z..., des Großonkels väterlicherseits des Kindes, nachdem neben weiteren möglichen Erben auch der Kindesvater die Erbschaft wegen Überschuldung ausgeschlagen hatte, die Erbschaft für das Kind ebenfalls wegen Überschuldung ausgeschlagen und hierfür die familiengerichtliche Genehmigung erbeten.

Mit dem angefochtenen Beschluss hat das Amtsgericht die Genehmigung versagt, da die gesetzliche Vertreterin eine Überschuldung des Nachlasses in Ansehung eines hierin fallenden Anspruchs über 3.816,69 € aus einer Risikolebensversicherung nicht nachgewiesen habe.

Die dagegen gerichtete Beschwerde hat das Amtsgericht mit Nichtabhilfebeschluss vom 02.07.2018 dem Senat vorgelegt.

Die Beschwerdeführerin erbittet zuletzt die Aufhebung und Zurückverweisung der Sache an das Amtsgericht nach § 69 Abs. 1 S 3 FamFG.

2. Die nach § 58 ff statthafte und auch im Übrigen zulässige Beschwerde gegen die Endentscheidung des Amtsgerichts, die einer Selbsthilfe durch das Amtsgericht nicht zugänglich ist (§§ 11 Abs. 1 RPflG, 68 Abs. 1 S 2 FamFG), hat vorläufig Erfolg dahin, dass die Sache aufzuheben und an das Amtsgericht zurückzuverweisen ist, § 69 Abs. 1 S 3 FamFG.

Die Erbausschlagung ist genehmigungsbedürftig nach § 1643 Abs. 2 S 1 BGB, da die alleinsorgeberechtigte Kindesmutter außerhalb des Erbganges steht, sodass die Ausnahmevoraussetzungen einer Genehmigungsfreiheit nach S 2 dieser Bestimmung fehlen. Die Ausschlagung eines überschuldeten Nachlasses entspricht regelmäßig sowohl dem Kindeswohl als auch den Vermögensinteressen des Kindes.

Das Verfahren des Amtsgerichts, das in den Beschlussgründen keine materiell-rechtliche Prüfung vorgenommen hat, nach dessen Standpunkt es allerdings gleichfalls auf eine Überschuldung des Nachlasses ankommt, leidet an einem wesentlichen Mangel, weil es diesen von ihm selbst für erheblich gehaltenen Umstand nicht ausreichend aufgeklärt hat. Das Verfahren zur familiengerichtlichen Genehmigung einer Erbausschlagung nach § 1643 Abs. 2 BGB ist eine Kindschaftssache nach § 151 Abs. 1 Nr. 1 FamFG (vgl. Hammer in: Prütting/Helms, FamFG, 4. Aufl. 2018, § 151 FamFG, Rn. 7); in diesen Verfahren gilt der Amtsermittlungsgrundsatz (§ 26 FamFG). Das Familiengericht ist deshalb verpflichtet, den entscheidungserheblichen Sachverhalt von Amts wegen aufzuklären und hierbei sämtliche Umstände zu ermitteln, die ihm eine Prüfung und Gesamtwürdigung der entscheidungserheblichen Umstände ermöglichen. Dabei muss das Gericht zwar nicht jeder nur denkbaren Möglichkeit nachgehen. Der Umfang der einzuleitenden und durchzuführenden Amtsermittlung ist aber so weit auszudehnen, wie es die Sachlage erfordert. Richtung und Umfang der Ermittlungen, die sich stets an der Lage des Einzelfalls orientieren müssen, werden durch die Tatbestandsmerkmale der anzuwendenden materiell-rechtlichen Vorschriften bestimmt und begrenzt. Zur Frage der Erbausschlagung für ein minderjähriges Kind bedarf es über gerichtsinterne Nachfragen hinaus weiterer Ermittlungen. Dazu gehören neben der – hier zum 09.11.2017 erfolgten – Beiziehung der Nachlassakten eine sorgfältige Prüfung einer möglichen Überschuldung sowie die Ermittlung der Gründe bereits erfolgter vorrangiger Erbausschlagungen (vgl. Prütting in: Prütting/Helms, FamFG, 4. Aufl. 2018, § 26 FamFG, Rn. 35b).

Das Amtsgericht ist demgegenüber verfahrensfehlerhaft davon ausgegangen, die Erteilung der Genehmigung hinge von der Glaubhaftmachung eines Ausschlagungsgrundes ab (vgl. 5). Eine die gerichtliche Ermittlungspflicht des Gerichts möglicherweise einschränkende Obliegenheit zur Glaubhaftmachung eines Ausschlagungsgrundes sieht das FamFG indessen in Nachlasssachen für die Entgegennahme von Erklärungen (§ 342 Abs. 1 Nr. 5 FamFG), anders als etwa in Erbscheinsverfahren (§ 352 ff FamFG) oder in Erbauseinandersetzungsverfahren (vgl. § 363 Abs. 3 FamFG), für den Fall einer Erbausschlagung wegen Nachlassüberschuldung nicht vor.

Die insoweit geltenden Grundsätze hat das Amtsgericht unbeachtet gelassen. Vorliegend haben schon zahlreiche vor der Beschwerdeführerin berufene und dem Erblasser nächstehende gesetzliche Erben die Erbschaft wegen Überschuldung ausgeschlagen, was bereits eine Indizwirkung für eine Überschuldung schaffen kann (vgl. OLG Rostock NotBZ 2017, 278 Rn. 4), und neben fünf weiteren Geschwistern des Erblassers kommt eine weitere Nichte als Erbin in Betracht (vgl. 2). Da nahe Angehörige eines Verstorbenen in der Regel zuverlässige

Erkenntnisquellen darüber haben, wie es um den Nachlass tatsächlich bestellt ist, hat das Familiengericht diese Personen in seine Ermittlungen einzubeziehen, bei ihnen etwa die den Erbausschlagungen zugrunde liegende Kenntnisse nachzufragen und sie gegebenenfalls - wenn durch eine Nachfrage auf schriftlichem Wege keine ausreichenden Erkenntnisse gewonnen werden können - persönlich anzuhören (vgl. OLG Zweibrücken, FamRZ 2017, 296 Rn. 19).

Die unterlassene Aufklärung führt, wie von der Beschwerdeführerin beantragt, und um ihr keine Tatsacheninstanz zu entziehen, zur Zurückverweisung der Sache an das Amtsgericht, damit dieses die notwendigen Ermittlungen (§ 26 FamFG) nachholt. Hierbei wird das Amtsgericht auch Gelegenheit haben, dem Vorbringer der Beschwerdeführerin nachzugehen, demzufolge nach Mitteilung seiner Geschwister der Erblasser diverse Schulden angehäuft hatte, u.a. aus Handy-Verträgen auf seinem Namen allerdings für Dritte, ohne dass diese die Forderungen beglichen hätten.

Die Nichterhebung der Gerichtskosten für das Beschwerdeverfahren beruht auf § 20 Abs. 1 Satz 1 FamGKG. Die übrige Kostenentscheidung über das Beschwerdeverfahren ist dem Amtsgericht vorzubehalten (vgl. Schulte-Bunert/Weinreich/Unger, FamFG, 5. Aufl., § 69, Rn. 29 m.w.N.).

Anlass, die Rechtsbeschwerde zuzulassen (§ 70 Abs. 2 FamFG), besteht nicht.

Prof. Dr. Wendtland
Vorsitzender Richter
am Oberlandesgericht

Dr. Burghart
Richter
am Oberlandesgericht

Hüsgen
Richter
am Oberlandesgericht

Erlass des Beschlusses (§ 38 Abs. 3 Satz 3 FamFG):
Übergabe an die Geschäftsstelle
am 11.09.2018.

...
als Urkundsbeamtin der Geschäftsstelle