

letzte Aktualisierung: 20.1.2021

OLG München, Beschl. v. 19.2.2020 – 31 Wx 231/17

BGB §§ 133, 1924 Abs. 1, 2084, 2087 Abs. 2

Keine Andeutung einer Enterbung durch Nichtnennung im Testament

In der Nichterwähnung eines Erbprätendenten im Rahmen einer Testierung, die sich auf die Zuwendung von einzelnen Nachlassgegenständen beschränkt, ohne dass eine Gesamtverteilung des Nachlasses erfolgt, ist dessen (etwaige) Enterbung durch den Erblasser nicht angedeutet.

OLG München, Beschluss v. 19.02.2020 – 31 Wx 231/17, 31 Wx 502/19**Titel:****Testamentsauslegung: Erbeinsetzung durch Zuwendung wesentlichen Vermögens****Normenketten:**

BGB § 133, § 1924 Abs. 1, § 2084, § 2087 Abs. 2

FamFG § 81

GNotKG § 25 Abs. 1

Leitsatz:**In der Nichterwähnung eines Erbprätendenten im Rahmen einer Testierung, die sich auf die Zuwendung von einzelnen Nachlassgegenständen beschränkt ohne dass eine Gesamtverteilung des Nachlasses erfolgt, ist dessen (etwaige) Enterbung durch den Erblasser nicht angedeutet. (Rn. 11 – 19)****Schlagworte:**

Erbeinsetzung, Auslegung, Aktien, gesetzliche Erbfolge, Kaufpreis, Teilhabe, Testament, Zuwendung

Vorinstanz:

AG Rosenheim, Beschluss vom 21.04.2017 – VI 3603/15

Rechtsmittelinstanz:

OLG München, Berichtigungsbeschluss vom 27.02.2020 – 31 Wx 231/17, 31 Wx 502/19

Fundstellen:

ErbR 2020, 404

RPfleger 2020, 521

NotBZ 2020, 478

LSK 2020, 2909

FuR 2020, 440

BeckRS 2020, 2909

ZErb 2020, 183

ZEV 2020, 245

Tenor

1. Der Beschluss des Amtsgerichts Rosenheim - Nachlassgericht - vom 21.04.2017 wird aufgehoben.
2. Der Antrag der Beteiligten zu 4 und 5 vom 11.3.2016 - ergänzt durch Schreiben vom 25.3.2017 bzw. 26.3.2017 - wird zurückgewiesen.
3. Das Amtsgericht Rosenheim - Nachlassgericht - wird angewiesen, der Beteiligten zu 1 das mit Antrag vom 7.12.2015 erstrebte Europäische Nachlasszeugnis, das bezeugt, dass sie Alleinerbin des Erblassers aufgrund gesetzlicher Erbfolge ist, zu erteilen.

Gründe

I.

1. Aus der Ehe des Erblassers mit seiner vorverstorbenen Ehefrau gingen keine Kinder hervor. Nach dem Ableben seiner Ehefrau nahm der Erblasser die Beteiligte zu 1, die eine Nichte seiner Ehefrau ist, im Wege der Erwachsenenadoption als Kind an, und übertrug ihr am 22.7.2014 eine Immobilie (Sechs-Familienhaus). Die Beteiligte zu 2 ist die Freundin des Erblassers, der Beteiligte zu 3 der Sohn der Beteiligten zu 1; die Beteiligten zu 4 und 5 sind Geschwister des Erblassers.
2. Es liegt folgendes vom Erblasser handschriftlich niedergelegtes Testament vom 22.8.2015 vor:

" ...

1. Nach meinem Ableben bestimmte ich folgendes

2. Mein Haus (...) Fl. .../..., vermache ich meiner Freundin (...= Beteiligte zu 2). Alles was sich auf der Flur-Nr. .../... befindet gehört (... = Beteiligte zu 2).

3. Meine Ferienwohnung (Gardasee)

...

Diese Ferienwohnung vermache ich meinen Geschwistern (Beteiligter zu 4 und Beteiligte zu 5) und Anteile von und ...

4. Grundstück Fl. Nr. ... vermache ich (... = Beteiligter zu 3), Sohn von (... = Beteiligte zu 1)

5. Grundstück Fl. Nr. .../... vermache ich ?

(Ort), 22.8.2015 Unterschrift"

3 Der Nachlass setzt sich zusammen aus Immobilienvermögen (Fl. Nr. .../...: 420.000 €; Ferienwohnung: Kaufpreis 2008: 170.000 €; Fl. Nr.: ca. 8-12.000 €; Grundstück Fl.: ca. 30.000 €; Grundstück Fl.: ca. 105.000 €), Bargeld/Devisen: ca. 30.000 €; Bankguthaben: 72.688 €; Wertpapiere: ca. 59.000 €; Edelmetalle (Gold): ca. 116.500 €; Gebrauchsgegenstände: ca. 35.000 €; Mobiliar: ca. 5.000 €; Musikinstrumente ca. 1.500 €.

4 3. Die Beteiligte zu 1 hat am 7.12.2015 notariell einen Antrag auf Erteilung eines europäischen Nachlasszeugnisses gestellt, der sie als Alleinerbin des Erblassers aufgrund gesetzlicher Erbfolge ausweist. Die Beteiligten zu 4 und 5 haben am 11.3.2016 zunächst notariell einen Antrag auf Erteilung eines europäischen Nachlasszeugnisses gestellt, der sie und die Beteiligten zu 2 und 3 als Miterben ausweist, wobei sie dem Nachlassgericht anheimgestellt haben, die Erbquoten festzulegen, diesen aber mit Schreiben vom 25.3. bzw. 26.3.2017 dahingehend ergänzt haben, dass die Beteiligte zu 2 als Miterbin zu $\frac{1}{2}$ und die Beteiligten zu 4 und 5 als Miterben zu je $\frac{1}{4}$ berufen sind. Das Nachlassgericht hat unter Zurückweisung des Antrags der Beteiligten zu 1 die Voraussetzung für die Erteilung des von den Beteiligten zu 4 und 5 ergänzten/berichtigten Erbscheinsantrag für gegeben erachtet. Hiergegen richtet sich die Beschwerde der Beteiligten zu 1.

II.

5 Die zulässige Beschwerde, der zwei Verfahrensgegenstände zu Grunde liegen (Zurückweisung des Erbscheinsantrags vom 7.12.2015 <31 Wx 231/17> und Feststellung der Tatsachen zur Erteilung des Erbscheinsantrags der Beteiligten zu 4 und 5 <31 Wx 502/19>) hat in der Sache Erfolg. Zu Unrecht ist das Nachlassgericht zu dem Ergebnis gelangt, dass die Voraussetzungen für die Erteilung des von den Beteiligten zu 4 und 5 beantragten Erbscheins vorliegen. Entgegen der Auffassung des Nachlassgerichts sind die von dem Erblasser in seinem Testament vom 22.8.2015 getroffenen Anordnungen nicht als Erbeinsetzung zugunsten der Beteiligten zu 2, 4 und 5 auszulegen.

6 1. Eine ausdrückliche Anordnung einer Erbeinsetzung findet sich in dem Testament nicht. Darin hat der Erblasser lediglich Anordnungen über seine Immobilien getroffen, wobei er in Bezug auf die Immobilien Fl. .../... keinen Bedachten bestimmt hat, sondern an dessen Stelle ein Fragezeichen gesetzt hat, und den Beteiligten zu 4 und 5 neben der Immobilie in Italien zudem Aktien und Anteile an zugewandt hat.

7 2. Entgegen der Meinung des Nachlassgerichts ergibt sich die Erbeinsetzung der Beteiligten zu 2, 4 und 5 nicht aufgrund der von dem Erblasser getroffenen Anordnungen im Wege der individuellen Auslegung im Sinne der §§ 2084, 133 BGB.

8 a) Gemäß § 2087 Abs. 2 BGB ist die Zuwendung nur einzelner Gegenstände im Zweifel nicht als Erbeinsetzung aufzufassen. Die Vorschrift kommt jedoch erst dann zur Anwendung, sofern im Wege der individuellen Auslegung (§§ 133, 2084 BGB) kein anderer Erblasserwillen festgestellt werden kann. Führt diese zu einem eindeutigen Ergebnis, ist für die Anwendung der gesetzlichen Regel kein Raum (BGH

FamRZ 1972, 561; BayObLG FamRZ 90, 1399).

- 9** Im Rahmen der Auslegung von Testamenten ist regelmäßig anzunehmen, dass der Testierende eine Erbeinsetzung bezweckt, wenn er praktisch sein ganzes Vermögen an die bedachten Personen aufgeteilt hat, da nicht angenommen werden kann, dass er überhaupt keinen Erben berufen wollte (BayObLG NJW-RR 1997, 517; 2001, 656/657; BayObLG FamRZ 2005, 1202/1203 m.w.N.). Auch die Zuwendung eines Gegenstandes kann Erbeinsetzung sein, wenn entweder der Nachlass dadurch erschöpft wird (BayObLGZ 1966, 408) oder wenn sein objektiver Wert das übrige Vermögen so erheblich übertrifft, dass der Erblasser ihn offensichtlich als wesentlichen Nachlass angesehen hat (BayObLG FamRZ 1995, 836), was z.B. dann der Fall ist, wenn eine Immobilie wie ein Hausgrundstück oder eine Eigentumswohnung des Erblassers einen Hauptnachlassgegenstand bildet (vgl. BayObLG FamRZ 1997, 1177/1178; FamRZ 1999, 59/60; NJW-RR 2000, 1174). Ebenso kann die Einsetzung auf bestimmte Vermögensgruppen als Erbeinsetzung auf einen Bruchteil oder sogar auf das ganze Vermögen und nicht als Anordnung eines Vermächtnisses auszulegen sein (vgl. BGH FamRZ 1972, 561/563; BayObLG FamRZ 1995, 835/836; 1999, 62/63; BayObLGZ 2003, 149; BayObLG FamRZ 2005, 310). Entscheidend ist, ob der Erblasser durch die bedachten Personen seine wirtschaftliche Stellung fortgesetzt wissen wollte und ob der Bedachte nach dem Willen des Erblassers gegebenenfalls auch den Nachlass zu regeln hatte (BayObLG FamRZ 1999, 1392/1394; BayObLG FamRZ 2001, 1174/1176; BeckOGK/Gierl § 2087 Rn. 37 m.w.N.). Auszugehen ist dabei von den Vorstellungen, die der Erblasser im Zeitpunkt der Testamenterrichtung über die voraussichtliche Zusammensetzung des Nachlasses und den Wert der in diesen fallenden Gegenständen hatte (BGH FamRZ 1972, 563; BayObLG NJW-RR 1995, 1096; 1997, 517; BeckOGK/Gierl § 2087 Rn. 30; Czubyayko in: Burandt/Rojahn Erbrecht 3. Auflage <2019> § 2087 BGB Rn. 10 m.w.N.).
- 10** b) Ausgehend von diesen Grundsätzen ist der Senat nicht davon überzeugt, dass der Erblasser in dem Testament die darin Bedachten zu seinen Rechtsnachfolgern in wirtschaftlicher Hinsicht bestimmt hat. Ein solcher Wille des Erblassers ist in dem Testament nicht angedeutet.
- 11** aa) Der Erblasser hat im Rahmen seiner Testierung nicht über sein Vermögen als Ganzes verfügt.
- 12** (1) Die Immobilien Fl. Nr. .../... hat er zwar als Teil seines Vermögens in seinem Testament aufgeführt, durch das Setzen eines Fragezeichens die Person des Bedachten aber offen gelassen. Insofern hat er bewusst eine Testierung in Bezug auf diesen Vermögensgegenstand unterlassen. Daraus ergibt sich aber auch, dass sein Testierwille gerade nicht darauf gerichtet war, umfassend und abschließend über sein Vermögen als Ganzes letztwillig zu verfügen.
- 13** (2) Auch in Bezug auf sein sonstiges Anlage-/Geldvermögen ist die Testierung nicht abschließend. Über dieses hat er nur insoweit verfügt, als er die Aktien und die Anteile an „... ..“ den Beteiligten zu 4 und 5 zugewendet hat. Diese Zuwendung erfolgte im Anschluss an die Verfügung betreffend die Ferienwohnung. Dies legt aber auch den Schluss nahe, dass sich der Erblasser im Zeitpunkt der Testierung sehr wohl bewusst war, dass er neben den Immobilien weiteres Vermögen hatte.
- 14** Der Senat teilt nicht die Auffassung des Nachlassgerichts, dass der Erblasser keine Veranlassung sah, über sein weiteres Geldvermögen, insbesondere in Bezug auf das im Bankschließfach verwahrte Vermögen, zu verfügen. Soweit das Nachlassgericht davon ausgeht, dass der Erblasser im Zeitpunkt der Testamenterrichtung die Vorstellung hatte, dieses Vermögen der Beteiligten zu 1 bereits zu Lebzeiten übertragen zu haben, finden sich keine tragfähigen Anhaltspunkte für diesen Schluss. Die Übergabe des Tresorschlüssels und die Ausstellung einer Generalvollmacht über den Tod hinaus, führt nicht zu einer Änderung der Rechtsinhaberschaft in Bezug auf das Vermögen. Anderes ergibt sich auch nicht aus dem Formular der Sparkasse betreffend die Vermietung eines Schrankfaches vom 4.9.2012. Inhalt der Urkunde ist, dass der Erblasser und seine vorverstorbene Ehefrau Inhaber des Schließfaches sind und sie der Beteiligten zu 1 Vollmacht über den Tod erteilen. Eine Änderung der Berechtigung dahingehend, dass anstelle des Erblassers die Beteiligte zu 1 nunmehr alleinige Inhaberin des Schließfaches sein soll, ist nicht erfolgt, insbesondere auch keine Schenkung auf den Todesfall zugunsten der Beteiligten zu 1. Die Übergabe des Schlüssels stellt insofern kein tragfähiges Indiz für eine Übertragung der Berechtigung dar, zumal diese auch zum Zweck der Umsetzung und des Vollzugs der der Beteiligten zu 1 erteilten Vollmacht erfolgt sein kann. Auch erscheint es im Hinblick darauf, dass sich in dem Schließfach - nach den Wertangaben der

Beteiligten zu 1 - neben Devisen i.H.v. ca. 30.000 € auch Anlagegold im Wert von ca. 116.500 € (nach Angaben des Beteiligten zu 6 - zusammen mit Devisen - im Wert von insgesamt ca. 120.000 €) - befand und eine solche Deponierung der Anlageformen in einem Bankschließfach erfahrungsgemäß auch der Absicherung für Notfälle dient, fernliegend, dass der Erblasser bereits zu Lebzeiten den Inhalt des Schließfaches an die Beteiligte zu 1 übertragen hat. Diese Umstände sprechen daher eher für die Behauptung der Beteiligten zu 1, dass der Erblasser die Vorstellung hatte, dass die Bankkonten und die Werte im Schließfach nach seinem Tod automatisch der Beteiligten zu 1 als seiner Tochter zufallen. Diese würden aber auch den Schluss nahelegen, dass der Erblasser bewusst von einer Testierung darüber abgesehen hat, sodass insoweit gesetzliche Erbfolge eintreten sollte.

- 15** (3) Demgemäß hat der Erblasser bei einem Gesamtnachlassvermögen i.H.v. ca: 1.054.688 € über ein Nachlassvermögen i.H.v. 354.188 € (Immobilien Fl. Nr. .../...: 135.000 € - Devisen 30.000 € - Geldvermögen 72.688 € Anlagegold: 116.500 €) nicht letztwillig verfügt.
- 16** aa) Vor dem Hintergrund, dass der Erblasser zum einen in Bezug auf die Immobilien Fl. Nr. .../... bewusst keine Bestimmung der Person des Bedachten getroffen hat und in Bezug auf ein Geld- und Anlagevermögen sich auf die Zuwendung betreffend Aktien und Anteil ... beschränkt hat, ist es naheliegend, dass er die Zuwendung von Einzelgegenständen seines Vermögens im Rahmen seiner Testierung im Auge hatte und nicht die Regelung einer Erbeinsetzung einer Person als seinen Rechtsnachfolger in wirtschaftlicher Hinsicht.
- 17** bb) Eine solche Auslegung findet auch eine Stütze in der inhaltlichen Fassung des Testaments. Darin hat der Erblasser enumerativ Zuwendungen getroffen, wobei er die Testierung mit den in seinem Vermögen befindlichen Immobilien einleitete und jede einzelne - bis auf diejenigen mit der Fl.Nr. .../..., die er mit einem Fragezeichen versah - den jeweiligen Bedachten zuordnete. Dies legt den Schluss nahe, dass der Erblasser im Rahmen seiner Testierung seine letztwilligen Verfügungen objekt- und nicht personenbezogen getroffen hat.
- 18** cc) In der Gesamtwürdigung der inhaltlichen Abfassung des Testaments und der darin getroffenen einzelnen Zuwendungen, die sich auf einige Einzelgegenstände seines Vermögens beschränkt hat, erscheint es daher naheliegend, dass der Erblasser in seiner Testierung Verfügungen über Einzelgegenstände getroffen hat und sich dabei nicht von der Vorstellung leiten ließ, mittels seiner Zuwendungen eine Regelung in Bezug auf die Bestimmung einer Person als Rechtsnachfolger in wirtschaftlicher Hinsicht zu bestimmen. Insofern liegt auch in der Zuwendung der Einzelgegenstände keine Erbeinsetzung auf Bruchteile entsprechend dem Wert des Gegenstandes im Verhältnis zum Gesamtvermögen. Demgemäß tritt mangels Anordnung der Erbfolge nach dem Erblasser gesetzliche Erbfolge ein, so dass die Beteiligte zu 1 als dessen Abkömmling gemäß § 1924 Abs. 1 BGB seine Alleinerbin ist.
- 19** 3. Diesem Auslegungsergebnis stehen die von den Beteiligten zu 4 und 5 sowie der Zeugen ... bekundeten Äußerungen des Erblassers nicht entgegen, wonach der Erblasser geäußert habe, dass die Beteiligte zu 1 über die ihr zu Lebzeiten zugewendete Immobilie hinaus keine weitere Teilhabe an seinem Vermögen haben soll.
- 20** a) Aussagen von Erblassern zu Lebzeiten über die Verteilung ihres Nachlasses können zwar grundsätzlich eine Grundlage für die Erforschung des Testierwillen sein. Ein zwingendes Indiz stellen sie jedoch nicht dar. Es gibt keinen Erfahrungssatz des Inhalts, dass Testatoren stets wahrheitsgemäße Angaben dazu machen, ob, in welcher Weise und mit welchem Inhalt sie eine letztwillige Verfügung errichtet haben. Auch sind verschiedenste Motive denkbar, weshalb Testierende gegenüber Dritten oder gegenüber den angeblich Bedachten Aussagen über die Regelung der Erbfolge tätigen, die nicht mit den tatsächlich getroffenen Bestimmungen übereinstimmen (vgl. OLG München ZEV 2012, 42, <46>).
- 21** b) Es liegen bereits keine übereinstimmenden Äußerungen des Erblassers betreffend die Regelung seines Nachlasses vor.
- 22** aa) Die von dem Ehepaar ... in ihren Stellungnahmen bekundeten Äußerungen des Erblassers betreffend die Regelung seiner Erbfolge stimmen zwar insofern überein, als die Beteiligte zu 1 nach ihren Stellungnahmen keine weitere Teilhabe an seinem Vermögen über die ihr bereits zugewendete Immobilie

haben sollte. Im Übrigen werden die vom Erblasser angedachten Zuwendungen unterschiedlich angegeben: Nach den Angaben der Zeugin ... sollten die Geschwister, Nichten und Neffen Erben sein und die Beteiligte zu 2 einen Geldbetrag erhalten; nach den Angaben ihres Mannes wollte der Erblasser die Immobilie Fl. ... dem Beteiligten zu 3 schenken und im Übrigen seine Geschwister, Neffen, Nichten und die Beteiligte zu 2 bedenken, wobei in Bezug auf die Neffen und Nichten von 3 Goldbarren in einem Bankschließfach die Rede gewesen wäre.

- 23** bb) Nach der Stellungnahme der Beteiligten zu 2 war Inhalt der Äußerungen des Erblassers, dass die Beteiligte zu 1 nichts mehr „erben“ sollte, sondern seine Geschwister und Neffen und Nichten.
- 24** cc) Nach der Stellungnahme des Beteiligten zu 4 sollte unter Ausschluss der Beteiligten zu 1 er zusammen mit seiner Schwester das Vermögen des Erblassers erhalten, wobei seine drei Kinder jeweils einen Goldbarren aus dem Schließfach erhalten sollten.
- 25** dd) Die Beteiligte zu 1 hingegen gab an, dass der Erblasser ihr gegenüber geäußert habe, nach seinem Tod gehöre ihr das Anlagengold, das er in das Bankschließfach verbringen werde.
- 26** c) Insofern ergibt sich zwar aus den Stellungnahmen der Zeugen ... wie auch aus den Angaben der Beteiligten zu 2, 3 und 4, dass die Beteiligte zu 1 keine weitere Teilhabe an seinem Nachlassvermögen haben soll. Dies allein stellt aber keine verlässliche Grundlage für die Feststellung eines solchen Willen des Erblassers im Zeitpunkt der Testamentserrichtung dar, da der Erblasser andererseits - entgegen der bekundeten Äußerungen - seine Neffen und Nichten gerade nicht bedacht hat. Zuwendungen zu deren Gunsten in dem Testament wären aber vor dem Hintergrund naheliegend gewesen, als der Erblasser den Sohn der Beteiligten zu 1 mit der Zuwendung der Immobilie Fl. ... bedacht hat und auch den Beteiligten zu 3 und 4 über das Ferienhaus hinaus weiteres Vermögen zugewendet hat.
- 27** d) Selbst wenn die von den Zeugen und den Beteiligten zu 2, 3 und 4 behauptete Enterbung der Beteiligten zu 1 dem Willen des Erblassers entsprechen würde und er aufgrund seines Todes nicht mehr die Gelegenheit gehabt hätte, sein restliches Vermögen unter Ausschluss der Beteiligten zu 1 zu verteilen, hat dieser Wille des Erblassers in seinem Testament keinen Niederschlag gefunden.
- 28** aa) Eine ausdrückliche Anordnung der Enterbung hat der Erblasser nicht getroffen.
- 29** bb) Eine solche Anordnung ergibt sich auch nicht im Sinne der individuellen (erläuternden) Auslegung. Zwar hat der Erblasser der Beteiligten zu 1 im Gegensatz zu den Beteiligten zu 2, 3, 4 und 5 im Rahmen seiner Testierung keine Immobilie zugewendet und sie auch sonst nicht bedacht. Daraus und aus der Fassung der Ziffer 5 lässt sich aber vor dem Hintergrund, dass die Testierung des Erblassers lediglich einzelne Nachlassgegenstände betrifft und nicht sein Vermögen als Ganzes umfasst, nicht zwingend folgern, dass die Beteiligte zu 1 von der - mangels Anordnung einer Erbeinsetzung (s.o.) eintretenden - gesetzlichen Erbfolge ausgeschlossen ist.
- 30** (1) Das Setzen des Fragezeichens in Bezug auf die Grundstücke Fl. .../... lässt zwar eine Auslegung als möglich erscheinen, dass er die Beteiligte zu 1 diesbezüglich nicht als infrage kommende Bedachte in Erwägung gezogen hat, zumal er ihr bereits zu Lebzeiten eine Immobilie übertragen hat. Eine solche Auslegung ist andererseits aber auch in Bezug auf die Beteiligten zu 2-5 möglich. Diesen hat der Erblasser gerade in den vorherigen Ziffern Grundstücke zugewendet. In dem Setzen des Fragezeichens könnte daher auch der Wille des Erblassers zum Ausdruck kommen, dass diese keine (weitere) Grundstücke über die ihnen zu gewendeten hinaus erhalten sollen.
- 31** (2) Möglich ist aber auch eine Auslegung, dass der Entscheidungsfindungsprozess des Erblassers hinsichtlich seines Gesamtvermögens noch nicht vollständig abgeschlossen war, dies aber in Bezug auf die Immobilien in Ziffer 1-4 seines Testaments der Fall war und er allein über diese Einzelgegenstände seines Nachlasses abschließend letztwillig verfügt hat.
- 32** (3) Die Behauptung der Beteiligten zu 2, 3 und 4, der Wille des Erblassers wäre darauf gerichtet gewesen, sein Vermögen weiter zu regeln und zu verteilen, wobei die Beteiligte zu 1 keine Teilhabe mehr gehabt hätte, er aber dazu nicht mehr gekommen sei, ist unbehelflich. Es tritt, da der Erblasser nur Vermächtnisse ausgesetzt und keine Erben eingesetzt hat, gesetzliche Erbfolge ein. Darauf, ob der Erblasser diese

Rechtsfolge gewollt hat oder nicht, kommt es nicht an. Denn die gesetzliche Erbfolge beruht nicht auf einem Willen des Erblassers, sondern tritt kraft Gesetzes unabhängig von dessen Willen als Folge davon ein, dass dieser von seinem Recht zur (abschließenden) Gestaltung der Erbfolge durch letztwillige Verfügung nicht Gebrauch gemacht hat (vgl. dazu auch OLG München FamRZ 2010, 1941 ff).

33 cc) Dieses Ergebnis lässt sich auch nicht im Wege der ergänzenden Auslegung korrigieren, da diese eine unbewusste, planwidrige Lücke voraussetzt. Eine solche liegt aber nicht vor, da der Erblasser im Testament vom 22.8.2015 bewusst nur über einen geringen Bruchteil seines Vermögens verfügt hat. Selbst wenn der Erblasser den Willen hatte, dass die Beteiligte zu 1 keine weitere Teilhabe an seinem Vermögen haben sollte, hilft dies nicht weiter. Denn wegen der für die gewillkürte Erbfolge geltenden Formenstrenge kann eine unterlassene letztwillige Verfügung, wie hier, nicht durch Auslegung ersetzt werden (vgl. BGHZ 80, 242/246 OLG München a.a.O.).

34 4. Demgemäß kann die Entscheidung des Nachlassgerichts keinen Bestand haben und ist insofern aufzuheben. Das Nachlassgericht war anzuweisen, das von der Beteiligten zu 1 beantragte Europäische Nachlasszeugnis zu erteilen.

III.

35 Da die Beschwerde der Beteiligten zu 1 in Bezug auf die Verfahrensgegenstände jeweils erfolgreich war, fallen keine Gerichtskosten im Beschwerdeverfahren an (§ 25 Abs. 1 GNotKG). Die Anordnung der Erstattung der außergerichtlichen Kosten der Beteiligten zu 1 im Beschwerdeverfahren durch die Beteiligten zu 2, 4 und 5 ist nicht geboten. Die Voraussetzungen im Sinne des § 81 FamFG liegen hierfür nicht vor. Allein der Umstand, dass die von der Beteiligten zu 1 vertretene Rechtsauffassung zutreffend war und ihr Rechtsmittel letztendlich erfolgreich war, gebietet vorliegend nicht die Anordnung der Erstattung ihrer außergerichtlichen Kosten durch die Beteiligten zu 2, 4 und 5. Wie die Entscheidung des Nachlassgerichts aufzeigt, hatte deren vertretene Rechtsauffassung nicht von vornherein keine Aussicht auf Erfolg. Insofern hält der Senat auch nicht die Anordnung der Erstattung der außergerichtlichen Kosten der Beteiligten zu 1 durch Beteiligten zu 2, 4 und 5 in Bezug auf das in der ersten Instanz veranlasste Nachlassverfahren für veranlasst.

IV.

36 Die Voraussetzungen für die Zulassung der Rechtsbeschwerde liegen nicht vor.