



Letztwillige Hergabe – wofür?

Die Antwort auf diese Frage war vor 70 Jahren klar, wenn ein verheirateter Mann eine (meist jüngere) Frau letztwillig bedachte: Es wurde vermutet, dass der Erblasser die Frau für außereheliche Beziehungen belohnen und zu ihrer Fortsetzung anhalten wollte.¹ Also: Letztwillige Hergabe für lebzeitige Hingabe. Anders war dies nur, wenn die Errichtung des Testaments nach langjähriger Verbindung erfolgte, da dann die Gerichte davon ausgingen, dass sich die Beziehungen „*erfahrungsgemäß*“ nicht auf den Sexualbereich beschränkten oder dieser sogar in den Hintergrund trat.² Bei einem 70 Jahre alten Erblasser sollte nach der Lebenserfahrung der entscheidenden (meist männlichen) Richter keine sehr hohe Wahrscheinlichkeit dafür bestehen, dass dieser eine Frau für die geschlechtlichen Beziehungen belohnen und – vor allem – zu ihrer Fortsetzung habe bestimmen wollen.³ Bei sexuell motivierten Testamenten von Ehemännern wurde die „klassische“ Geliebte⁴ inzwischen durch (meist jüngere) männliche Partner abgelöst.⁵ Das Testament also als spätes, nämlich posthumes Coming-Out?

Verhaltenssteuernde Testamente beschränken sich nicht auf sexuelle Bereiche. Sie sollen meist in Näheverhältnissen „beeinflussend“ wirken. Typische Fälle sind die von *Otte* inkriminierten Pflichtteilklauseln,⁶ mit denen Eltern angeblich ihre Kinder dadurch bestrafen, dass sie ihnen von dem erarbeiteten Vermögen nur das zukommen lassen, was ihnen von Gesetzes wegen zusteht. Weitgehend akzeptierte Wiederverheirathungsklauseln sollen verhindern, dass aus dem Vermögen des erstversterbenden Ehegatten ein neuer Ehepartner zulasten der erstehelichen Kinder etwas erhält.⁷

Schwieriger wird es, wenn Eltern ihre Sorge für die erwachsenen Kinder und das ihnen hinterlassene Vermögen durch Auflagen oder Bedingungen in der Verfügung zum Ausdruck bringen. Die Auflage, ein Testament mit einem bestimmten Inhalt zu errichten, verstößt gegen § 2302 BGB. Was aber gilt, wenn die Zuwendung davon abhängen soll, dass sich der Begünstigte in bestimmter Weise verhält, also zB einer Drogen- oder Alkoholentzugstherapie unterzieht, aus einer extremistischen Partei austritt oder eine geerbte Gesellschaftsbeteiligung nicht veräußert.⁸ Die Bedingung, eine bestimmte Person nicht zu heiraten, war erst Gegenstand einer Entscheidung, bei der der Sohn schon zu Lebzeiten entgegen dem Willen des Vaters gehandelt hatte.⁹ Die Erbeinsetzung von zwei Söhnen unter der Bedingung, sich von ihren Ehefrauen scheiden zu lassen, die ihnen im Krieg nicht treu waren und von denen eine sogar zwei außereheliche Kinder hatte, stieß beim BGH auf Verständnis.¹⁰ Aus Gesellschaftsverträgen bekannte Güterstandsklauseln sind wohl auch bei einer vermächtnisweisen Zuwendung unverdächtig.¹¹

Während das BayObLG¹² ein Betretungsverbot in einer letztwilligen Verfügung akzeptiert hat, wurde es vom LG Bochum¹³ als

Verstoß gegen die Entschließungsfreiheit der Erbeninnen für sittenwidrig angesehen. Auch eine Erbeinsetzung unter der Bedingung der Pflege und des Nichtabschiebens in ein Pflegeheim könnte trotz des § 2057a BGB problematisch sein, da bereits die bloße Besuchspflicht eines wohl vereinsamten Erblassers als sittenwidriges Druckmittel angesehen wurde.¹⁴ Und da wären auch noch die Auflage der Grabpflege, die ebenfalls zu einer Verhaltenssteuerung führt. Und in ländlichen Gebieten ferner das jährliche Lesen einer christlichen Messe, die einen aus der Kirche ausgetretenen oder konvertierten Erben in Gewissensnöte bringt.

Fazit: Verhaltenssteuerndes Testieren wird schwieriger. Bei sexuellen Inhalten schützt ein hohes Alter. Bei anderen Auflagen ein Zuwiderhandeln des Erben bereits zu Lebzeiten des Erblassers. Und wohl immer ein geringes Nachlassvermögen, weil dann der Druck nicht so groß und die Grundrechtsbeeinträchtigung nicht so schwerwiegend ist.

Prof. Dr. Dr. Herbert Grziwotz

- 1 BGH Urt. v. 15.2.1956 – IV ZR 294/55, BGHZ 20, 71 (72) (insoweit in NJW 1956, 865 nicht abgedruckt).
- 2 KG Urt. v. 13.3.1975 – 12 U 2643/74, BeckRS 2010, 25315, Rn. 50. Grundlegend: BGH Beschl. v. 31.3.1970 – III ZB 23/68, NJW 1970, 1273.
- 3 BGH Urt. v. 17.3.1969 – III ZR 188/65, NJW 1969, 1343 (1344); OLG Düsseldorf Beschl. v. 21.7.1969 – 3 W 392/68, OLGZ 1970, 110; OLG Köln Beschl. v. 21.6.1968 – 2 Wx 48/68, OLGZ 1968, 489.
- 4 Auch im Fall des OLG Düsseldorf Beschl. v. 22.8.2008 – I-3 Wx 100/09, RNotZ 2009, 177 wurde die aus dem „Milieu“ stammende Frau zur Lebensgefährtin.
- 5 BayObLG Beschl. v. 2.9.1986 – BReg. 1 Z 31/86, NJW 1987, 910; BayObLG Beschl. v. 11.6.1991 – BReg. 1 Z 31/91, BeckRS 2011, 2388; OLG Frankfurt Beschl. v. 27.6.1994 – 20 W 108/94, NJW-RR 1995, 265.
- 6 *Otte* ErbR 2026, 265.
- 7 S. nur OLG Saarbrücken Urt. v. 15.10.2014 – 5 U 19/13, ErbR 2015, 567; *Tanck* ZErB 2015, 297 ff.
- 8 Zu einem sanktionsbewehrten Verhalten des Bedachten: BGH Urt. v. 24.6.2009 – IV ZR 202/07, NJW-RR 2009, 1455.
- 9 OLG München Beschl. v. 23.9.2024 – 33 Wx 325/23 e, ErbR 2025, 45 m. Anm. *Kroiß*.
- 10 BGH Urt. v. 28.1.1956 – IV ZR 216/55, BeckRS 1956, 31385658.
- 11 OLG Hamm Beschl. v. 12.12.2024 – 10 W 7/24, ErbR 2025, 577.
- 12 BayObLG Beschl. v. 2. 11. 2000 – 12 BR 86/00, BeckRS 2000, 30140649.
- 13 LG Bochum Urt. v. 20.5.2021 – I-8 O 486/20, ZEV 2022, 354 (die Tochter war allerdings noch verheiratet und der Lebensgefährte hatte die Erblasserin beschimpft). Was wäre bei einer Tochter, die Gewalt erfährt, dies aber immer wieder entschuldigt?
- 14 OLG Frankfurt Beschl. v. 5.2.2019 – 20 W 98/18, ErbR 2019, 360 bei erheblichem Vermögen des Erblassers, sodass der Druck auf die Enkelkinder besonders hoch war. Alternativ ein Geldvermächtnis als Belohnung für schulische Leistungen, obwohl die Kinder im leistungsorientierten System „Schule“ bereits ohnehin unter erheblichem Druck stehen?