

letzte Aktualisierung: 23.12.2021

BGH, Urt. v. 1.12.2021 – IV ZR 189/20

BGB §§ 260 Abs. 2, 2314 Abs. 1

**Eidesstattliche Versicherung trotz Vorlage eines notariellen Nachlassverzeichnisses;
Bezugspunkt der Versicherung**

Unter den Voraussetzungen des § 260 Abs. 2 BGB ist der Erbe auch dann zur Abgabe einer eidesstattlichen Versicherung verpflichtet, wenn die Auskunft nach § 2314 Abs. 1 Satz 3 BGB durch Vorlage eines notariellen Nachlassverzeichnisses erteilt worden ist. Die Versicherung an Eides statt ist nicht auf die Angaben, die im Verzeichnis als solche des Erben gekennzeichnet sind, beschränkt. Hält der Erbe Ergänzungen oder Berichtigungen des notariellen Verzeichnisses für erforderlich, ist die an Eides statt zu versichernde Formel entsprechend anzupassen (vgl. § 261 Abs. 1 BGB).



BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

URTEIL

IV ZR 189/20

Verkündet am:
1. Dezember 2021
Schick
Justizangestellte
als Urkundsbeamtin
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

Nachschlagewerk: ja

BGHZ: ja

BGHR: ja

BGB § 2314 Abs. 1 Satz 3, §§ 260, 261

Unter den Voraussetzungen des § 260 Abs. 2 BGB ist der Erbe auch dann zur Abgabe einer eidesstattlichen Versicherung verpflichtet, wenn die Auskunft nach § 2314 Abs. 1 Satz 3 BGB durch Vorlage eines notariellen Nachlassverzeichnisses erteilt worden ist. Die Versicherung an Eides statt ist nicht auf die Angaben, die im Verzeichnis als solche des Erben gekennzeichnet sind, beschränkt. Hält der Erbe Ergänzungen oder Berichtigungen des notariellen Verzeichnisses für erforderlich, ist die an Eides statt zu versichernde Formel entsprechend anzupassen (vgl. § 261 Abs. 1 BGB).

BGH, Urteil vom 1. Dezember 2021 - IV ZR 189/20 - OLG Schleswig
LG Kiel

Der IV. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat durch den Richter Prof. Dr. Karczewski, die Richterin Harsdorf-Gebhardt, die Richter Dr. Götz, Dr. Bommel und Rust auf die mündliche Verhandlung vom 1. Dezember 2021

für Recht erkannt:

Auf die Revision des Klägers wird das Urteil des 3. Zivilsenats des Schleswig-Holsteinischen Oberlandesgerichts vom 14. Juli 2020 im Kostenpunkt und insoweit aufgehoben, als zum Nachteil des Klägers erkannt worden ist.

Auf die Revision des Beklagten wird unter Zurückweisung des weitergehenden Rechtsmittels das Urteil des 3. Zivilsenats des Schleswig-Holsteinischen Oberlandesgerichts vom 14. Juli 2020 insoweit aufgehoben, als der Beklagte verurteilt worden ist, an Eides statt zu versichern, dass die Angabe unter E. 2. b) des vom Notar Dr. Stefan T. in H. am 11. Oktober 2016 aufgenommenen notariellen Nachlassverzeichnisses (Urk.-Nr. ...) so vollständig als möglich und nach bestem Wissen angegeben ist, als er dazu imstande war.

Im Umfang der Aufhebung wird die Sache zur neuen Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten des Revisionsverfahrens, an das Berufungsgericht zurückverwiesen.

Der Streitwert für das Revisionsverfahren wird auf bis 9.000 € festgesetzt.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

1 Der Kläger macht im Wege der Stufenklage einen Pflichtteilsanspruch gegen den Beklagten als Alleinerben des am 10. November 2010 verstorbenen Erblassers, des Vaters der Parteien, geltend und nimmt den Beklagten auf der zweiten Stufe auf Abgabe einer eidesstattlichen Versicherung in Anspruch.

2 Der Beklagte erteilte dem Kläger mit Schreiben vom 4. März 2014 Auskunft über den Nachlassbestand durch Übersendung einer "Erklärung des Erben [...] über den Nachlass nach [Erblasser]" vom 23. Februar 2014. Durch rechtskräftiges Teil-Anerkenntnisurteil des Landgerichts wurde der Beklagte im Wege der Stufenklage verurteilt, Auskunft über den Bestand des Nachlasses des Erblassers zu erteilen, und zwar durch Vorlage eines durch einen Notar aufgenommenen Verzeichnisses, das im Einzelnen alle beim Erbfall vorhandenen Sachen und Forderungen, alle beim Erbfall vorhandenen Verbindlichkeiten und alle vom Erblasser zu seinen Lebzeiten getätigten ergänzungspflichtigen Schenkungen, insbesondere von zwei näher bezeichneten Grundstücken, umfasst.

3 Nachdem der Beklagte mit Schriftsatz vom 25. November 2016 ein auf seine Veranlassung erstelltes notarielles Nachlassverzeichnis vom 11. Oktober 2016 vorgelegt hatte, hat der Kläger auf der zweiten Stufe beantragt, den Beklagten zu verurteilen, vor der zuständigen Stelle die

Richtigkeit der Angaben im notariellen Verzeichnis an Eides statt zu versichern.

4 Durch weiteres Teilurteil hat das Landgericht die Klage auf der zweiten Stufe abgewiesen. Auf die Berufung des Klägers hat das Oberlandesgericht unter Abweisung der Klage auf der zweiten Stufe im Übrigen und Zurückweisung der weitergehenden Berufung das erstinstanzliche Teilurteil abgeändert und den Beklagten verurteilt, an Eides statt zu versichern, dass der Aktiv- und Passivbestand des Nachlasses des Erblassers einschließlich der Schenkungen in seinen letzten zehn Lebensjahren und der ausgleichspflichtigen Zuwendungen in dem notariellen Nachlassverzeichnis vom 11. Oktober 2016, soweit die Angaben im Verzeichnis als solche des Beklagten gekennzeichnet sind, so vollständig als möglich und nach bestem Wissen angegeben ist, als er dazu imstande war. Mit der vom Berufungsgericht zugelassenen Revision verfolgt der Kläger seinen Antrag auf Abgabe einer sämtliche Angaben im notariellen Nachlassverzeichnis umfassenden eidestattlichen Versicherung weiter, während der Beklagte die Wiederherstellung des landgerichtlichen Teilurteils erstrebt.

Entscheidungsgründe:

5 Die Revision des Klägers hat Erfolg, diejenige des Beklagten ist weitgehend unbegründet. Soweit die Revisionen Erfolg haben, ist das Berufungsurteil aufzuheben und die Sache an das Berufungsgericht zurückzuverweisen.

6

I. Nach Auffassung des Berufungsgerichts kann der Pflichtteilsberechtigte nach - hier vorliegender - Erfüllung des Auskunftsanspruchs unter den Voraussetzungen des § 260 Abs. 2 BGB eine eidesstattliche Versicherung des Erben auch im Falle eines notariellen Nachlassverzeichnisses im Sinne des § 2314 Abs. 1 Satz 3 BGB verlangen. Gegenstand der eidesstattlichen Versicherung des Erben könnten angesichts seiner eigenen Pflicht zur wahrheitsgemäßen und vollständigen Auskunft auch gegenüber dem Notar die Angaben des Erben zum Nachlassbestand sein, wenn und soweit sie als solche gekennzeichnet und vom Notar in das Verzeichnis aufgenommen worden seien. Der beschränkte Umfang der eidesstattlichen Versicherung werde einerseits Systematik sowie Sinn und Zweck der §§ 2314, 260 Abs. 2 BGB im Hinblick auf die Pflichten des Erben zur wahrheitsgemäßen und vollständigen Auskunft auch gegenüber dem Notar gerecht. Andererseits werde dadurch ausreichend berücksichtigt, dass das Gesamtverzeichnis von dem Notar verantwortet werde und auch auf dessen eigenständigen Ermittlungen beruhe und das Verzeichnis letztlich nicht in der Entscheidungsmacht und Verantwortung des Erben liege. Die Voraussetzungen des § 260 Abs. 2 BGB seien gegeben, da Grund zur Annahme bestehe, dass die Auskünfte des Beklagten gegenüber dem Notar nicht mit der erforderlichen Sorgfalt erfolgt seien. Der Beklagte habe in dem von ihm aufgestellten Verzeichnis vom 23. Februar 2014 eine Summe von 342.528,40 € auf einem Bankkonto des Erblassers bei der B. Bank nicht angegeben, obwohl er am 6. März 2014, also nur zwei Tage nach Übersendung des Nachlassverzeichnisses, mit der Lebensgefährtin des Erblassers und deren Tochter eine Auseinandersetzung vereinbart über die Aufteilung dieses Bankguthabens getroffen habe. Es liege die Annahme nahe, dass er sich bereits am 4. März 2014 bewusst gewesen sei, dass mindestens etwa ein Drittel dieses Betrages in die Erbmasse fallen dürfte. Er habe auch nicht etwa von sich aus

unmittelbar nach dem 6. März 2014 eine ergänzende Auskunft an den Kläger gesandt. Dies sei aber im Rahmen einer sorgfältigen Auskunftserteilung zu erwarten gewesen. Auch in der Klageerwiderung vom 26. Februar 2015 finde sich die Summe dieses Bankkontos nicht wieder. Soweit das Bankkonto zwar im notariellen Nachlassverzeichnis aufgeführt werde, habe der Notar aber angegeben, dass seine Erkenntnisse nicht etwa vom Beklagten, sondern aus einer Übersicht der B. Bank und einem Schreiben des Testamentsvollstreckers stammten. Soweit erkennbar, habe der Beklagte dem Kläger bis heute schließlich nicht mitgeteilt, ob das Konto endgültig auseinandergesetzt worden sei und welcher Betrag unter Berücksichtigung der laut Auseinandersetzungsvereinbarung noch abzuführenden Steuern von etwa 30.000 € genau in den Nachlass falle. Auch hier sei zu erwarten gewesen, dass der Beklagte den Kläger von der endgültigen Summe unterrichte.

7 II. Die Revision des Klägers ist begründet.

8 Zu Unrecht hat das Berufungsgericht angenommen, der Anspruch des Pflichtteilsberechtigten gegen den Erben auf Abgabe einer eidesstattlichen Versicherung nach § 260 Abs. 2 BGB sei bei Vorlage eines notariellen Nachlassverzeichnisses im Sinne des § 2314 Abs. 1 Satz 3 BGB auf die Angaben beschränkt, die als solche des Erben gekennzeichnet sind. Vielmehr steht dem Pflichtteilsberechtigten ein unbeschränkter Anspruch auf Abgabe der eidesstattlichen Versicherung zu. Etwaige vom Erben für erforderlich gehaltene Berichtigungen oder Ergänzungen des notariellen Verzeichnisses sind bei der Fassung der Formel der eidesstattlichen Versicherung zu berücksichtigen (vgl. § 261 Abs. 1 BGB).

9 1. Ob der Pflichtteilsberechtigte vom Erben unter den Voraussetzungen des § 260 Abs. 2 BGB die Abgabe einer eidesstattlichen Versicherung auch dann verlangen kann, wenn die Vollständigkeit der Angaben in einem notariellen Nachlassverzeichnis (§ 2314 Abs. 1 Satz 3 BGB) an Eides statt versichert werden soll, ist umstritten.

10 a) Eine Auffassung geht davon aus, dass ein notarielles Nachlassverzeichnis nicht Gegenstand einer eidesstattlichen Versicherung sein könne, weil es in der Regel keine eigenen Erklärungen des Auskunftsverpflichteten, die zu versichern wären, enthalte (vgl. Damm, notar 2016, 219, 222 f.; ders., Notarielle Verzeichnisse in der Praxis, 2018, § 1 Rn. 53 und § 2 Rn. 197 f.). Vielmehr handele es sich um die Bestandserklärung des Notars, der für deren Inhalt alleine verantwortlich sei (vgl. Damm, Notarielle Verzeichnisse in der Praxis 2018 § 1 Rn. 53; vgl. auch Ahrens, ErbR 2009, 248, 252 f.; Damm aaO). Systematisch stünden der Anspruch auf Erstellung eines privaten und eines notariellen Nachlassverzeichnisses selbständig nebeneinander. Dabei verweise § 2314 Abs. 1 Satz 2 Halbsatz 1 BGB auf § 260 BGB. Dieser Verweis finde sich jedoch in dem folgenden § 2314 Abs. 1 Satz 3 BGB nicht, weswegen § 260 Abs. 2 BGB beim notariellen Verzeichnis nicht gelte (vgl. Damm, notar 2016, 219, 223; ders., Notarielle Verzeichnisse in der Praxis, 2018 aaO).

11 b) Nach der überwiegenden Auffassung kann hingegen auch bei Erstellung eines notariellen Nachlassverzeichnisses eine Verpflichtung zur Abgabe der eidesstattlichen Versicherung bestehen. Deren Gegenstand seien aber nur die Angaben, die der Notar in dem Verzeichnis als solche des auskunftspflichtigen Erben gekennzeichnet hat und nicht das Verzeichnis insgesamt (vgl. KG ErbR 2016, 278 unter II 1 b [juris Rn. 25, 27 ff.]; BeckOGK/Blum/Heuser, BGB § 2314 Rn. 84 [Stand: 15. Juni 2021]; BeckOK BGB/Müller-Engels, § 2314 Rn. 32 [Stand: 1. August 2021]; Horn

in Burandt/Rojahn, BGB 3. Aufl. § 2314 Rn. 60; jurisPK-BGB/Birkenheier, 9. Aufl. § 2314 Rn. 102 [Stand: 2. November 2021]; Bock in Kroiß/Ann/Mayer, BGB 5. Aufl. § 2314 Rn. 27a; MünchKomm-BGB/Lange, 8. Aufl. § 2314 Rn. 29; Heinze, RNotZ 2019, 260, 261; Kurth, ZErb 2018, 293, 296; Schönenberg-Wessel, NotBZ 2018, 204, 207). Auch beim notariellen Nachlassverzeichnis handele es sich um eine Auskunftserteilung durch den Erben. Ohne dessen Mitwirkung könne der Notar das Verzeichnis nicht errichten. Die "Verantwortung" des Notars entbinde den Erben nicht von dessen eigener Verantwortung (vgl. Heinze aaO 260 f.). Der Unterschied zwischen dem notariellen und privaten Verzeichnis bestehe lediglich in der Form, nicht im Inhalt. Bestehe indes ein weitgehender Gleichlauf, so sei es konsequent, auch die Nebenansprüche und Nebenrechte als gleichlaufend zu betrachten (vgl. Heinze aaO 261). Im Übrigen werde die Schwächung des notariellen Nachlassverzeichnisses, das im Rahmen des § 2314 BGB als das stärkere, höhere Richtigkeitsgewähr erbringende Auskunftsmittel angesehen werde, bei fehlender Möglichkeit zur Forderung einer eidesstattlichen Versicherung in der Regel nicht durch den Vor teil der notariellen Ermittlungspflicht aufgewogen (KG aaO unter II 1 b [juris Rn. 28-30]). Jedoch könne dem Erben nicht zugemutet werden, eine Versicherung an Eides statt bezüglich solcher Teile des notariellen Nachlassverzeichnisses abzugeben, deren Inhalt er nicht beeinflussen konnte (vgl. KG aaO unter II 1 b [juris Rn. 26]; jurisPK-BGB/Birkenheier aaO).

- 12 c) Dagegen hat der Erbe nach einer dritten Auffassung eine eidesstattliche Versicherung abzugeben, die sämtliche Angaben im notariellen Nachlassverzeichnis umfasst (vgl. Jahreis, AnwZert ErbR 11/2016 Anm. 2 unter C; Schneider, ZEV 2017, 102, 103; Weidlich, ZEV 2017, 241, 246; ders. in Palandt, BGB 80. Aufl. § 2314 Rn. 7; wohl auch Schindler, BWNotZ 2004, 73, 74; vgl. auch Weidlich, ErbR 2013, 134, 140; Zimmer, ZEV 2008, 365, 368 f. und NotBZ 2005, 208, 211, der sich jedoch gegen eine eigene

Ermittlungspflicht des Notars ausspricht). Der Erbe erfülle mit dem notariellen Nachlassverzeichnis eine eigene Auskunftsverpflichtung, so dass er sich das Verzeichnis bei dessen Verwendung zurechnen lassen müsse (vgl. Jahreis aaO; Schneider aaO; Weidlich, ZEV 2017, 241, 246). Lege der Erbe dem Pflichtteilsberechtigten das notarielle Nachlassverzeichnis vor, obwohl er mit dessen Inhalt nicht einverstanden sei, habe er dies dem Pflichtteilsberechtigten mitzuteilen. Eine eidestattliche Versicherung sei dann unter Abänderung der an Eides statt zu versichernden Formel (§ 261 Abs. 1 BGB) mit den vom Erben für erforderlich gehaltenen Ergänzungen und Berichtigungen abzugeben. Dadurch werde dem berechtigten Informationsbedürfnis des Auskunftsberichtigten im Rahmen des Möglichen entsprochen, ohne dass der Erbe damit überfordert wäre (vgl. Weidlich, ZEV 2017, 241, 246 f.).

13 2. Die zuletzt genannte Auffassung trifft zu. Unter den Voraussetzungen des § 260 Abs. 2 BGB ist der Erbe auch dann zur Abgabe einer eidestattlichen Versicherung verpflichtet, wenn die Auskunft nach § 2314 Abs. 1 Satz 3 BGB durch Vorlage eines notariellen Nachlassverzeichnisses erteilt worden ist. Eine Beschränkung der Versicherung an Eides statt auf die Angaben, die im Verzeichnis als solche des Erben gekennzeichnet sind, erfolgt nicht. Hält der Erbe Ergänzungen oder Berichtigungen des notariellen Verzeichnisses für erforderlich, ist die an Eides statt zu versichernde Formel entsprechend anzupassen (vgl. § 261 Abs. 1 BGB).

14 a) Für eine unbeschränkte eidestattliche Versicherung sprechen bereits der Wortlaut und die Systematik der §§ 2314 Abs. 1, 260 Abs. 1 und 2 BGB.

15 aa) Nach § 2314 Abs. 1 Satz 3 BGB kann der Pflichtteilsberechtigte "auch" verlangen, dass "das Verzeichnis" durch einen Notar aufgenommen wird. Aus § 2314 Abs. 1 Satz 1 und 2 BGB ergibt sich, dass es sich hierbei um ein Bestandsverzeichnis im Sinne des § 260 Abs. 1 BGB handelt (vgl. Heinze, RNotZ 2019, 260, 261; a.A. Damm, notar 2016, 219, 223; ders., Notarielle Verzeichnisse in der Praxis, 2018, § 1 Rn. 53 und § 2 Rn. 197). Denn nach § 2314 Abs. 1 Satz 1 BGB hat der Erbe dem Pflichtteilsberechtigten auf Verlangen über den Bestand des Nachlasses Auskunft zu erteilen. Nach § 260 Abs. 1 BGB ist dieser Auskunftsanspruch dadurch zu erfüllen, dass der Erbe dem Pflichtteilsberechtigten ein Verzeichnis des Bestandes vorlegt (vgl. BGH, Urteil vom 2. November 1960 - V ZR 124/59, BGHZ 33, 373 unter II 1 und 2 [juris Rn. 11 f.]). Dies wird durch § 2314 Abs. 1 Satz 2 Halbsatz 1 BGB bestätigt. Danach kann der Pflichtteilsberechtigte verlangen, dass er bei der Aufnahme des ihm "nach § 260 vorzulegenden Verzeichnisses der Nachlassgegenstände" zugezogen wird. Indem § 2314 Abs. 1 Satz 3 BGB im Anschluss hieran "das Verzeichnis" nennt, nimmt er auf das zuvor in § 2314 Abs. 1 Satz 1 und 2 BGB genannte Verzeichnis im Sinne des § 260 Abs. 1 BGB Bezug (vgl. Heinze aaO). Mit Blick darauf ist ein ausdrücklicher Verweis in § 2314 Abs. 1 Satz 3 BGB auf § 260 BGB nicht erforderlich (a.A. Damm jeweils aaO).

16 bb) Nach § 260 Abs. 2 BGB ist der Verpflichtete zur Abgabe der eidesstattlichen Versicherung verpflichtet, wenn Grund zu der Annahme besteht, dass das Verzeichnis nicht mit der erforderlichen Sorgfalt aufgestellt worden ist. Dabei unterscheidet der Wortlaut des § 260 Abs. 2 BGB nicht danach, wer das Verzeichnis aufgestellt hat, sondern ist im Passiv formuliert (vgl. auch Heinze, RNotZ 2019, 260, 263), sodass auch das vom Notar erstellte Nachlassverzeichnis vom Wortlaut erfasst wird.

17

Dem steht nicht entgegen, dass nach der Formel der eidesstattlichen Versicherung der Verpflichtete zu Protokoll an Eides statt zu versichern hat, dass "er" nach bestem Wissen den Bestand so vollständig "angegeben" habe, als "er" dazu imstande sei. Zwar setzt § 260 BGB eine eigene Auskunft des Schuldners voraus, da die Auskunftserteilung als Wissenserklärung höchstpersönlicher Natur und vom Verpflichteten in Person zu erfüllen ist (vgl. BGH, Urteil vom 4. Juni 2014 - VIII ZR 4/13, WuM 2014, 558 Rn. 27; Beschluss vom 28. November 2007 - XII ZB 225/05, NJW 2008, 917 Rn. 12 f.). Die Hinzuziehung von Hilfspersonen wird dadurch aber grundsätzlich nicht ausgeschlossen und kommt z.B. in Betracht, wenn der Verpflichtete andernfalls zu einer sachgerechten Auskunftserteilung nicht in der Lage ist (vgl. BGH, Beschluss vom 28. November 2007 aaO Rn. 15). Erforderlich ist allerdings die Feststellung, dass der Verpflichtete die vorgelegte Auskunft als eigene Erklärung abgeben will (vgl. BGH, Urteil vom 4. Juni 2014 aaO Rn. 27 f.; Beschluss vom 28. November 2007 aaO Rn. 15, 18). Nach diesen Grundsätzen handelt es sich um eine eigene Auskunft des Erben, wenn er - wie hier der Beklagte - das vom Notar erstellte Verzeichnis zur Erfüllung des gegen ihn nach § 2314 Abs. 1 Satz 3 BGB bestehenden Auskunftsanspruchs vorlegt und sich dieses dadurch zu eigen macht (vgl. BGH, Urteil vom 4. Juni 2014 aaO; Beschluss vom 28. November 2007 Rn. 15; vgl. auch BGH, Beschluss vom 12. Juni 2014 - I ZB 37/13, MDR 2014, 1342 Rn. 8; Schreinert, RNotZ 2008, 61, 76).

18

b) Die Entstehungsgeschichte des § 2314 Abs. 1 BGB steht - anders als der Beklagte meint - einer Verpflichtung zur Abgabe einer unbeschränkten eidesstattlichen Versicherung nicht entgegen. Zwar weist der Beklagte zutreffend darauf hin, dass im Gesetzgebungsverfahren die Erste Kommission zunächst nur ein privates Nachlassverzeichnis mit einem un-

beschränkten Anspruch auf eidliche Versicherung der Richtigkeit des Verzeichnisses vorsah (vgl. Entwurf eines Bürgerlichen Gesetzbuches für das Deutsche Reich, Erste Lesung, amtliche Ausgabe, 1888, § 777 und § 1988; vgl. auch Motive zu dem Entwurfe eines Bürgerlichen Gesetzbuches für das Deutsche Reich, Band V, Erbrecht, Amtliche Ausgabe, 1888, S. 409 f.; Motive zu dem Entwurfe eines Bürgerlichen Gesetzbuches für das Deutsche Reich, Band II, Recht der Schuldverhältnisse, Amtliche Ausgabe, 1888, S. 893 f.); richtig ist auch, dass erst die Zweite Kommission das notarielle Nachlassverzeichnis regelte (vgl. Protokolle der Kommission für die zweite Lesung des Entwurfs des Bürgerlichen Gesetzbuchs, bearbeitet von Achilles, Spahn und Gebhard, Band V, Erbrecht, 1899, S. 520) sowie den Anspruch auf einen Offenbarungseid dahingehend einschränkte, dass konkrete Richtigkeitszweifel vorliegen müssen (vgl. Protokolle der Kommission für die zweite Lesung des Entwurfs des Bürgerlichen Gesetzbuchs, bearbeitet von Achilles, Spahn und Gebhard, Band II, Recht der Schuldverhältnisse, S. 786 ff.). Entgegen der Auffassung des Beklagten hat die Zweite Kommission dadurch aber nicht zum Ausdruck gebracht, dass schon die Aufnahme des Verzeichnisses durch den Notar die erforderliche inhaltliche Kontrolle gewährleiste. Den Anspruch des Pflichtteilsberechtigten auf Auskunftserteilung durch Vorlage eines amtlichen Verzeichnisses hat der Gesetzgeber allein damit begründet, dass es sich dabei um die für die Inventarerrichtung vorgeschriebene Form handle (vgl. Protokolle der Kommission für die zweite Lesung des Entwurfs des Bürgerlichen Gesetzbuchs, bearbeitet von Achilles, Spahn und Gebhard, Band V, Erbrecht, 1899, S. 520 f.). Einen Ausschluss der eidesstattlichen Versicherung für diesen Fall oder deren Beschränkung auf solche Angaben, die im notariellen Nachlassverzeichnis als solche des Erben gekennzeichnet sind, hat der Gesetzgeber nicht - auch nicht später - vorgesehen. Vielmehr ging er ohne weitere Erläuterungen davon aus, dass sich die Pflicht des Erben zur Leistung des Offenbarungseids, dem heute die

Versicherung an Eides statt entspricht (vgl. Gesetz zur Änderung des Rechtspflegergesetzes, des Beurkundungsgesetzes und zur Umwandlung des Offenbarungseides in eine eidesstattliche Versicherung vom 27. Juni 1970, BGBl. I S. 911, 912), nach den allgemeinen Vorschriften richte (vgl. Verhandlungen des Reichstags, 9. Legislaturperiode, IV. Session 1895/97, Anlagenband 1 Aktenstück 87 - Denkschrift zum Entwurf eines Bürgerlichen Gesetzbuchs - S. 741).

19 c) Maßgebend für die Verpflichtung des Erben zur Abgabe einer unbeschränkten eidesstattlichen Versicherung nach § 260 Abs. 2 BGB ist der Sinn und Zweck des notariellen Nachlassverzeichnisses und der Gesamtregelung des § 2314 Abs. 1 BGB.

20 aa) § 2314 BGB soll es dem Pflichtteilsberechtigten ermöglichen, sich die notwendigen Kenntnisse zur Bemessung seines Pflichtteilsanspruchs zu verschaffen. Hierbei soll ein notarielles Nachlassverzeichnis eine größere Gewähr für die Vollständigkeit und Richtigkeit der Auskunft als das private Verzeichnis des Erben bieten. Dementsprechend muss der Notar den Bestand des Nachlasses selbst und eigenständig ermitteln und durch Bestätigung des Bestandsverzeichnisses als von ihm aufgenommen zum Ausdruck bringen, dass er den Inhalt verantwortet (vgl. Senatsurteil vom 20. Mai 2020 - IV ZR 193/19, ZEV 2020, 625 Rn. 8; BGH, Beschluss vom 13. September 2018 - I ZB 109/17, ZEV 2019, 81 Rn. 31 f.).

21 Dies ändert jedoch nichts daran, dass das private und das notarielle Verzeichnis inhaltlich wesensgleich sind (vgl. Senatsurteil vom 31. Oktober 2018 - IV ZR 313/17, ZEV 2019, 85 Rn. 22). Bei der Auskunft gemäß § 2314 Abs. 1 Satz 1 und 3 BGB geht es um die Weitergabe von Wissen, das der Verpflichtete hat oder sich verschaffen muss, an den Pflichtteils-

berechtigten (Senatsurteil vom 31. Oktober 2018 aaO Rn. 23). Die Erstellung und Vorlage eines notariellen Nachlassverzeichnisses betrifft lediglich die für die Erfüllung der Auskunftspflicht nach § 2314 Abs. 1 Satz 3 BGB vorgegebene Form der Auskunftserteilung (vgl. OLG Koblenz ZEV 2018, 413 Rn. 13; OLG Nürnberg FamRZ 2010, 584 unter II 2 d [juris Rn. 15]; Kurth, ZErb 2018, 293, 296). Schuldner des Verzeichnisses ist jeweils der Erbe (vgl. Senatsurteil vom 31. Oktober 2018 aaO Rn. 22), der mit Blick darauf - unabhängig von den Pflichten des Notars - die Verantwortung für die Richtigkeit und Vollständigkeit auch des notariellen Verzeichnisses trägt (vgl. OLG Koblenz aaO; OLG Nürnberg aaO; Palandt/Weidlich, BGB 80. Aufl. § 2314 Rn. 7; Kurth aaO). Der Erbe wählt den Notar aus und entscheidet allein, ob er das erstellte notarielle Nachlassverzeichnis vorlegt (vgl. Palandt/Weidlich aaO).

22 bb) Bestünde keine Pflicht zur Abgabe einer eidesstattlichen Versicherung, würde der Sinn und Zweck des notariellen Nachlassverzeichnisses in sein Gegenteil verkehrt. Das notarielle Nachlassverzeichnis würde seiner Bedeutung als größere Gewähr für die Vollständigkeit und Richtigkeit der Auskunft gegenüber dem privaten Nachlassverzeichnis weitgehend entkleidet, wenn die eidesstattliche Versicherung als Kontrollinstrument fehlte.

23 Die Abgabe der Versicherung an Eides statt ist die einzige im Gesetz vorgesehene abschließende und erschöpfende Sanktion zur Sicherstellung der Richtigkeit und Vollständigkeit der erteilten Auskunft, wenn Grund zu der Annahme besteht, dass das Verzeichnis nicht mit der erforderlichen Sorgfalt aufgestellt worden ist (vgl. van der Auwera, ZEV 2008, 359; vgl. auch Senatsurteil vom 20. Mai 2020 - IV ZR 193/19, ZEV 2020, 625 Rn. 10 m.w.N.; BGH, Urteil vom 3. Juli 1984 - X ZR 34/83, BGHZ 92, 62 unter I 3 [juris Rn. 12 und 16] zu § 259 Abs. 2 BGB; Keim, NJW 2020,

2996, 3000). Eine Berichtigung oder Ergänzung des notariellen Nachlassverzeichnisses kann der Pflichtteilsberechtigte grundsätzlich nicht verlangen (vgl. - auch zu den Ausnahmen - Senatsurteil vom 20. Mai 2020 aaO).

24

Ohne Mitwirkung des Erben kann der Notar das Verzeichnis nicht aufnehmen. Er - und damit auch der Pflichtteilsberechtigte - ist vielmehr darauf angewiesen, dass ihm der Erbe die für die Aufnahme des Verzeichnisses erforderlichen Informationen übermittelt (vgl. BGH, Beschluss vom 13. September 2018 - I ZB 109/17, ZEV 2019, 81 Rn. 14). Er muss zunächst von den Angaben des Erben ausgehen, auch wenn er sich hierauf nicht beschränken und insbesondere nicht lediglich eine Plausibilitätsprüfung durchführen darf, sondern diejenigen Nachforschungen zur Ermittlung des Nachlassbestandes anzustellen hat, die ein objektiver Dritter in der Lage des Gläubigers für erforderlich halten würde (vgl. Senatsurteil vom 20. Mai 2020 - IV ZR 193/19, ZEV 2020, 625 Rn. 8). Dies ändert aber nichts daran, dass dem Notar ohne die geschuldete Kooperation des Erben eine vollständige und richtige Ermittlung des Nachlassbestandes in der Regel kaum möglich sein wird. Dem steht, anders als der Beklagte meint, nicht entgegen, dass der Erbe den Notar auch zur Einholung aller denkbaren Auskünfte bei allen denkbaren Stellen ermächtigen könne. Bei welchen Stellen die Einholung von Auskünften erforderlich ist, richtet sich regelmäßig auch nach den Angaben des Erben.

25

cc) Es ist nicht geboten, die eidesstattliche Versicherung auf solche Angaben im notariellen Nachlassverzeichnis zu beschränken, die als solche des Erben gekennzeichnet sind. Entgegen der Auffassung des Beklagten ist dem Erben eine unbeschränkte eidesstattliche Versicherung nicht unzumutbar. Hält der Erbe Ergänzungen oder Berichtigungen des notariellen Verzeichnisses für erforderlich, ist die an Eides statt zu versichernde Formel entsprechend anzupassen (vgl. § 261 Abs. 1 BGB).

26 (1) Zwar erstellt der Notar aufgrund eigenständiger Ermittlungen das notarielle Nachlassverzeichnis und muss durch Bestätigung des Bestandsverzeichnisses als von ihm aufgenommen zum Ausdruck bringen, dass er den Inhalt verantwortet (vgl. Senatsurteil vom 20. Mai 2020 - IV ZR 193/19, ZEV 2020, 625 Rn. 8). Hält der Erbe Ergänzungen oder Berichtigungen des Verzeichnisses für erforderlich, kann er diese nicht ohne Mitwirkung des Notars im Verzeichnis selbst vornehmen.

27 Der Erbe ist aber als Auskunftspflichtiger verpflichtet, eigenes Wissen nicht zurückzuhalten und sich anhand der für ihn erreichbaren Erkenntnisquellen bis zur Grenze der Unzumutbarkeit eigenes Wissen zu verschaffen und solches - notfalls mit Unterstützung durch Hilfspersonen - zu vervollständigen (vgl. Senatsurteile vom 20. Mai 2020 aaO Rn. 11; vom 31. Oktober 2018 - IV ZR 313/17, ZEV 2019, 85 Rn. 23). Mit Blick darauf hat er dem Pflichtteilsberechtigten etwaige aus seiner Sicht notwendige Änderungen des notariellen Nachlassverzeichnisses mitzuteilen. Dies betrifft auch Positionen, von denen der Erbe vor den Ermittlungen und Feststellungen des Notars im notariellen Nachlassverzeichnis keine Kenntnis besaß, so dass - entgegen der Auffassung des Beklagten - eine entsprechende Überprüfungspflicht des Erben besteht. Dies ist dem Erben auch zumutbar, da er sich - wie aufgezeigt - über sein eigenes Wissen hinaus die zur Auskunftserteilung notwendigen Kenntnisse so weit wie möglich zu verschaffen hat. Dabei ist es ihm insbesondere möglich, sich bei dem von ihm beauftragten Notar bei Bedarf nach Unterlagen und Belegen zur Überprüfung der Angaben im notariellen Nachlassverzeichnis zu erkundigen. Im Übrigen wird der Erbe regelmäßig in eigenem Interesse ihm bisher unbekannte Positionen des Nachlassverzeichnisses überprüfen, da diese Auswirkungen auf die Höhe des geschuldeten Pflichtteils haben und von ihm bei der Abwicklung des Nachlasses berücksichtigt werden müssten.

28

(2) Auf dieser Grundlage kann der Erbe sodann im Rahmen einer eidesstattlichen Versicherung erklären, dass der Nachlass in dem notariellen Verzeichnis - gegebenenfalls - unter Maßgabe der - von ihm konkret zu bezeichnenden - Berichtigungen und Ergänzungen so vollständig als möglich und nach bestem Wissen angegeben ist, als er dazu imstande sei. Dies wird dem berechtigten Informationsbedürfnis des Pflichtteilsberechtigten gerecht, ohne dass der Erbe damit überfordert wäre (vgl. Weidlich, ZEV 2017, 241, 246 f.). Zudem wird dem Umstand Rechnung getragen, dass der Auskunftsverpflichtete nicht zur Abgabe einer falschen eidesstattlichen Versicherung gezwungen werden darf (vgl. BGH, Beschluss vom 12. Juni 2014 - I ZB 37/13, MDR 2014, 1342 Rn. 11). Das Gesetz lässt für entsprechend flexible Fassungen der an Eides statt zu versicheren Formel in § 261 Abs. 1 BGB genügend Raum (vgl. auch Senatsurteil vom 8. Juni 1988 - IVa ZR 57/87, BGHZ 104, 369 unter I 2 [juris Rn. 9] zu § 261 BGB bei Übergang der Pflicht des Erblassers zur Abgabe einer eidesstattlichen Versicherung auf den Erben). Die Befugnis zu einer den Umständen entsprechenden Änderung der Formel der eidesstattlichen Versicherung besteht nicht nur, wenn bereits über die Verpflichtung zur Abgabe der eidesstattlichen Versicherung entschieden ist, aufgrund später zutage getretener, eine Änderung der Formel erfordernder Umstände, sondern schon bei der Fassung der an Eides statt zu versichernden Formel in jener Entscheidung (vgl. BGH, Urteil vom 3. Juli 1984 - X ZR 34/83, BGHZ 92, 62 unter I 3 [juris Rn. 13]; RGZ 125, 256, 259 f.).

29

(3) Die eine eingeschränkte eidesstattliche Versicherung befürwortende Ansicht berücksichtigt im Übrigen nicht, dass es sich bei der Kennzeichnung von Angaben im notariellen Nachlassverzeichnis als solche des Erben ebenfalls um eine Feststellung des Notars handelt und nicht ausgeschlossen ist, dass der Erbe insoweit nach Vorlage des notariellen Verzeichnisses ebenfalls eine Berichtigung oder Ergänzung für erforderlich

hält. Dementsprechend macht der Beklagte vorliegend geltend, die auf seinen Angaben beruhende Position im notariellen Nachlassverzeichnis zu Schenkungen des Erblassers an den Kläger innerhalb von 10 Jahren vor dem Erbfall sei nach seinen späteren Erkenntnissen falsch.

30 (4) Indem der Erbe die Vollständigkeit sämtlicher Angaben im notariellen Nachlassverzeichnis - gegebenenfalls unter der Maßgabe etwaiger aus seiner Sicht erforderlicher Berichtigungen und Ergänzungen - an Eides statt versichert, wird auch der Vorgabe des § 260 Abs. 2 BGB genügt, dass sich die eidesstattliche Versicherung auf den gesamten Bestand und nicht nur auf Teile des Bestandverzeichnisses zu beziehen hat (vgl. MünchKomm-BGB/Krüger, 8. Aufl. § 260 Rn. 48).

31 III. Die Revision des Beklagten hat nur in geringem Umfang Erfolg.

32 1. Nach dem Vorstehenden ist der Beklagte gemäß § 260 Abs. 2 BGB zur Abgabe einer sämtlichen Angaben des notariellen Nachlassverzeichnisses umfassenden eidesstattlichen Versicherung verpflichtet.

33 2. Ohne Erfolg rügt der Beklagte, das Berufungsgericht habe zu Unrecht angenommen, dass die vorliegende Auskunft nicht mit der erforderlichen Sorgfalt im Sinne des § 260 Abs. 2 BGB gegeben worden sei.

34 a) Ob eine Auskunft mit der erforderlichen Sorgfalt erteilt worden ist oder nicht, ist im wesentlichen Tatfrage (Senatsurteil vom 30. Oktober 1974 - IV ZR 41/73, WM 1975, 28 unter 4 [juris Rn. 50]; BGH, Urteile vom 1. Dezember 1983 - IX ZR 41/83, BGHZ 89, 137 unter 2 a [juris Rn. 12]; vom 4. Dezember 1959 - I ZR 135/58, GRUR 1960, 247 unter 3; RGZ 125,

256, 259). In der Revisionsinstanz kann nur geprüft werden, ob die Erwägungen des Berufungsgerichts von Rechtsirrtum beeinflusst sind oder ob von der Revision erhobene Verfahrensrügen durchgreifen (Senatsurteil vom 30. Oktober 1974 aaO; BGH, Urteile vom 1. Dezember 1983 aaO; vom 4. Dezember 1959 aaO).

35 b) Danach ist - anders als der Beklagte meint - nicht zu beanstanden, dass das Berufungsgericht bei der Auskunftserteilung durch das notarielle Nachlassverzeichnis von mangelnder Sorgfalt des Beklagten ausgegangen ist, weil dieser in dem zunächst von ihm selbst aufgestellten Nachlassverzeichnis vom 23. Februar 2014 ein Bankkonto des Erblassers bei der B. Bank nicht angegeben hatte. Dem steht auch nicht entgegen, dass die Angabe dieses Bankkontos im notariellen Nachlassverzeichnis nicht auf Erklärungen des Beklagten gegenüber dem Notar beruht.

36 aa) Das Berufungsgericht ist zu Recht davon ausgegangen, dass für die Beurteilung des Anspruchs auf Abgabe der eidesstattlichen Versicherung nach § 260 Abs. 2 BGB allein maßgebend ist, ob Grund zu der Annahme besteht, der Verpflichtete habe das Verzeichnis nicht mit der erforderlichen Sorgfalt und daher möglicherweise unrichtig, insbesondere unvollständig aufgestellt (vgl. Senatsurteil vom 25. Juni 1976 - IV ZR 125/75, FamRZ 1978, 678 [juris Rn. 21]; BGH, Urteile vom 1. Dezember 1983 - IX ZR 41/83, BGHZ 89, 137 unter 2 a [juris Rn. 11]; vom 8. Mai 1961 - II ZR 205/59, LM ZPO § 254 Nr. 6). Die Feststellung, das Verzeichnis sei in einzelnen Punkten unvollständig oder unrichtig, ist für sich weder erforderlich noch ausreichend, um die Verpflichtung zur Abgabe der eidesstattlichen Versicherung zu begründen (vgl. BGH, Urteil vom 1. Dezember 1983 aaO).

37 Ob der Verpflichtete die Auskunft mit der erforderlichen Sorgfalt erteilt hat, ist - wie das Berufungsgericht zutreffend ausgeführt hat - aufgrund seines gesamten Verhaltens im Zusammenhang mit der Auskunftserteilung zu beurteilen (vgl. Senatsurteil vom 25. Juni 1976 aaO; BGH, Urteil vom 31. Mai 1965 - III ZR 214/63, juris Rn. 11). Dazu kann auch eine anfängliche Unvollständigkeit oder Unrichtigkeit der später berichtigten Auskunft verwertet werden (BGH, Urteile vom 31. Mai 1965 aaO; vom 4. Dezember 1959 - I ZR 135/58, GRUR 1960, 247 unter 3). Es müssen greifbare Tatsachen festgestellt werden, die bei vernünftiger Betrachtung den Verdacht mangelnder Sorgfalt, also eines Verschuldens erwecken (BGH, Urteil vom 31. Mai 1965 aaO).

38 bb) Nach diesen Grundsätzen kann - anders als der Beklagte meint - auch aufgrund des früheren Verhaltens des Erben, insbesondere im Hinblick auf eine frühere unvollständige oder unrichtige Auskunft, der Verdacht begründet sein, dass das schließlich vorgelegte notarielle Nachlassverzeichnis nicht sorgfältig aufgestellt wurde. Dabei kommt es entgegen der Auffassung des Beklagten nicht darauf an, dass die entsprechende Angabe, die in einer früheren Auskunft unvollständig oder unrichtig war, im notariellen Nachlassverzeichnis ebenfalls auf eine Erklärung des Erben zurückgeht. Vielmehr kann wegen der früheren unvollständigen oder unrichtigen Angabe im Einzelfall Grund zu der Annahme bestehen, dass die Angaben des Erben gegenüber dem Notar insgesamt ohne die erforderliche Sorgfalt erfolgt sind. Dabei ist maßgebend, dass der Notar - wie ausgeführt - im Regelfall für die Aufnahme des Nachlassverzeichnisses auf Angaben des Erben angewiesen ist, auch wenn er den Nachlassbestand selbst und eigenständig ermitteln muss und den Inhalt verantwortet (vgl. BGH, Beschluss vom 13. September 2018 - I ZB 109/17, ZEV 2019, 81 Rn. 32 f.).

39 c) Der Beklagte rügt ebenfalls erfolglos, das Berufungsgericht habe u.a. gegen seine Hinweispflicht aus § 139 ZPO verstoßen. Der Senat hat die erhobenen Verfahrensrügen geprüft und insgesamt nicht für durchgreifend erachtet (§ 564 Satz 1 ZPO).

40 3. Mit Erfolg rügt der Beklagte jedoch, er sei zu Unrecht verpflichtet worden, die Richtigkeit einer Angabe im notariellen Nachlassverzeichnis eidesstattlich zu versichern, die er nachträglich als falsch erkannt habe. Das Berufungsgericht hat verfahrensfehlerhaft entscheidungserhebliches Vorbringen übergangen (Art. 103 Abs. 1 GG).

41 Ein Verstoß gegen das rechtliche Gehör liegt vor, wenn das Berufungsgericht erstinstanzliches Vorbringen in seine Entscheidung nicht einbezieht, obwohl es dem Berufungsbegehren der anderen Partei mit der Folge stattgeben will, dass das bisher nicht relevante Vorbringen der Partei für die Entscheidung erheblich wird (vgl. BGH, Beschluss vom 10. Oktober 2018 - VII ZR 13/18, BauR 2019, 544 Rn. 15; BVerfG NJW 2015, 1746 Rn. 17). Das ist hier der Fall.

42 a) Das notarielle Nachlassverzeichnis vom 11. Oktober 2016 führt unter E. 2. b) auf, "Ausweislich einer schriftlichen Erklärung des Erben vom 11. August 2014" habe der Erblasser an den Kläger innerhalb von zehn Jahren vor dem Erbfall Schenkungen in Höhe von 218.187 € getätigt. Der Beklagte macht zutreffend geltend, er habe bereits erstinstanzlich vorgetragen, dass diese im notariellen Nachlassverzeichnis aufgeführten Schenkungen tatsächlich unberechtigte Abhebungen des Klägers von Konten des Erblassers und keine Schenkungen seien.

43 b) Dieses Vorbringen ist entscheidungserheblich. Das Berufungsgericht hätte aufgrund des konkreten Vortrags zu der vom Beklagten für

falsch gehaltenen Angabe im notariellen Verzeichnis, die nach der angegriffenen Entscheidung von der eidesstattlichen Versicherung erfasst wird, die Formel der Versicherung nach § 261 Abs. 1 BGB unter Aufnahme der vom Beklagten für erforderlich gehaltenen Berichtigung anpassen müssen. Denn der Auskunftsverpflichtete darf - wie der Beklagte zu Recht annimmt - nicht zur Abgabe einer falschen eidesstattlichen Versicherung gezwungen werden (vgl. BGH, Beschluss vom 12. Juni 2014 - I ZB 37/13, MDR 2014, 1342 Rn. 11).

44 IV. Die Sache ist noch nicht zur Endentscheidung reif.

45 Der rechtliche Gesichtspunkt, dass die Formel der eidesstattlichen Versicherung bei etwaigen vom Erben für erforderlich gehaltenen Ergänzungen oder Berichtigungen von Angaben im notariellen Nachlassverzeichnis nach § 261 Abs. 1 BGB anzupassen ist, die nicht als solche des Erben gekennzeichnet sind, ist bisher nicht Gegenstand des Parteivorbringens und der Entscheidungen in den Tatsacheninstanzen gewesen. Den Parteien muss daher Gelegenheit zur Äußerung gegeben werden (vgl. § 139 Abs. 2 ZPO).

46 Ferner wird das Berufungsgericht die erforderlichen Feststellungen dazu zu treffen haben, in welchem Umfang der Beklagte die Angabe im notariellen Nachlassverzeichnis zu Schenkungen des Erblassers an den Kläger innerhalb von zehn Jahren vor dem Erbfall mittlerweile für falsch hält, um die Formel der eidesstattlichen Versicherung nach § 261 Abs. 1 BGB unter Berücksichtigung dieser Berichtigung anzupassen. In der Revisionsbegründung hat der Beklagte angegeben, "jedenfalls bei einem Teilbetrag von 168.224 €“ handele es sich um unberechtigte Abhebungen,

während er erstinstanzlich noch vorgetragen hat, dies treffe auf den gesamten angegebenen Betrag in Höhe von 218.187 € zu.

Prof. Dr. Karczewski

Harsdorf-Gebhardt

Dr. Götz

Dr. Bommel

Rust

Vorinstanzen:

LG Kiel, Entscheidung vom 08.02.2019 - 6 O 165/15 -
OLG Schleswig, Entscheidung vom 14.07.2020 - 3 U 36/19 -