

Gericht unter den Voraussetzungen des § 2 auf Antrag eine bereits ergangene Todeserklärung zu berichtigen, soweit der 31. Juli 1949 als Todestag festgestellt wurde.

Der Beschwerdeführer macht in seiner gegen die Todeserklärung vom 21. April 1952 gerichteten Beschwerde vom 12. Februar 1953 geltend, daß der wahrscheinlichste Todeszeitpunkt des Verschollenen der 11. Januar 1944 sei. Am erstinstanzlichen Verfahren war der Beschwerdeführer überhaupt nicht beteiligt, ja, er gibt in seiner Beschwerde sogar an, daß er von dem Todesklärungsverfahren überhaupt nichts gewußt und erst Monate nach dem Erlaß der Todeserklärung davon erfahren habe.

Es sind daher nach Ansicht des Beschwerdesenats die Voraussetzungen für die Einlegung einer Beschwerde nicht gegeben, denn der Beschwerdeführer verlangt eine Berichtigung der Todeserklärung gemäß §§ 2 und 4 der zitierten Verordnung vom 23. Juli 1949. Unerheblich ist es dabei, daß der Todeszeitpunkt in der Todeserklärung nicht mit dem 1. August 1949, sondern mit dem 31. Dezember 1950 festgestellt wurde, so daß die Bestimmung des § 4 der Verordnung vom 23. Juli 1949 nicht unmittelbar angewandt werden kann. Der Grundgedanke der zitierten Gesetzesstellen, wonach jeder rechtlich Interessierte befugt ist, die Festsetzung des wahrscheinlichsten Todeszeitpunktes auch im Wege der Berichtigung zu begehren, muß auch dann gelten, wenn das die Todeserklärung aussprechende Gericht einen anderen Todeszeitpunkt festgesetzt hat. Dies muß in erhöhtem Maße gelten, wenn in der Todeserklärung für die Festsetzung dieses anderen Todeszeitpunktes keine Gründe angegeben sind, wie dies hier der Fall ist.

#### Anmerkung:

Die vorstehende Entscheidung des BG Potsdam betrifft eine für das Recht der Todeserklärung außerordentlich bedeutsame Frage; ihre Begründung kann jedoch nicht gebilligt werden. Sie verkennt den Sinn der durch die DurchVO vom 23. Juli 1949 geschaffenen Möglichkeit einer Berichtigung des ursprünglich festgestellten Todeszeitpunkts.

Die diese Berichtigung betreffenden §§ 2, 4 der VO gehen von der Erwägung aus, daß die Feststellung der Todeszeit, wie sie auf Grund der VO vom 22. Februar 1949 in Verbindung mit § 1 der VO vom 23. Juli 1949 erfolgt, von der normalen Prozedur bei der Feststellung der Todeszeit grundsätzlich abweicht. Während es im ordentlichen Verfahren zur Todeserklärung eine der wichtigsten Aufgaben des Gerichts ist, den für familien- und vermögensrechtliche Beziehungen bedeutsamen Todeszeitpunkt möglichst genau festzustellen, d. h. die tatsächlichen Vorgänge so eingehend zu ermitteln, daß der im Beschluß erscheinende Zeitpunkt dem Zeitpunkt des wirklichen Todes so nahe kommt wie nur irgend möglich, war es, wenn anders die nach der VO vom 22. Februar 1949 einsetzende Flut von Todesklärungsanträgen überhaupt bewältigt werden sollte, nicht möglich, für die Fälle der Kriegverschollenheit nach dem 2. Weltkriege ein gleiches Verfahren vorzuschreiben. Bei der Bearbeitung dieser überaus zahlreichen Anträge konnten sich die Gerichte für den Regelfall auf langwierige Ermittlungen des wirklichen Todeszeitpunktes nicht einlassen, vielmehr mußte, wie dies auch schon nach dem 1. Weltkriege geschah, ein einheitliches Todesdatum — der Ablauf des 31. Juli 1949 — gesetzlich festgelegt werden. Dabei mußte der Gesetzgeber in Kauf nehmen, daß in der Mehrzahl der Fälle der wirkliche Todeszeitpunkt wesentlich früher lag.

Dies konnte jedoch nur geschehen, wenn gleichzeitig die Möglichkeit offengehalten wurde, da, wo ein besonderes Interesse für die Durchführung der normalen Prozedur, d. h. der genaueren Todeszeitfeststellung, bestand, den zunächst automatisch auf den 31. Juli 1949 festgesetzten Todeszeitpunkt zu berichtigen, sofern nicht dieses besondere Interesse schon im Todesklärungsv erfahren selbst geltend gemacht worden war und gemäß § 2 der VO vom 23. Juli 1949 zu einer von dem Regeldatum abweichenden Feststellung geführt hatte. Daraus geht also eindeutig hervor, daß eine solche Berichtigung nur in Frage kommt, wenn ursprünglich die automatische Feststellung des Todeszeitpunkts auf den 31. Juli 1949 erfolgt war; § 4 bringt das auch mit aller Klarheit zum Ausdruck. Enthält jedoch der Todesklärungsbeschluß ein anderes Datum,

so handelt es sich nicht um die automatische Feststellung der Todeszeit; ein anderes Datum als der 31. Juli 1949 kann in Todesklärungsbeschlüssen nur erscheinen, wenn eine individuelle Zeitfeststellung, sei es auf Grund des § 2 der VO vom 23. Juli 1949, sei es auf Grund der § 4 Abs. 2, § 9 Abs. 2, 3 der VO, § 23 VerschG, vorhergegangen ist.

In den Fällen also, in denen nicht der 31. Juli 1949 im Beschluß als Todeszeitpunkt erscheint, muß eine besondere Prüfung der Todeszeit erfolgt sein; für eine Berichtigung, die der Gesetzgeber lediglich als Korrektur der automatischen Todeszeitfeststellung gewährt hat, ist daher hier kein Raum. Diesen Sinn des § 4 verkennt der Beschluß, wenn er ihn entsprechend auch auf solche Todesklärungen anwenden will, die einen anderen Zeitpunkt als den 31. Juli 1949 als Todeszeitpunkt angeben.

Selbstverständlich ist jeder rechtlich Interessierte befugt, die Festsetzung des wahrscheinlichsten Todeszeitpunkts anzustreben, wie der Beschluß sagt; allerdings muß er sich dazu, da der Weg der nachträglichen Berichtigung nur im Falle der vorherigen Festsetzung des Todeszeitpunkts auf den 31. Juli 1949 offensteht, der durch das normale Verfahren gegebenen Rechtsbehelfe bedienen. Er kann sich bereits dem erstinstanzlichen Verfahren anschließen und nach § 2 die Feststellung einer anderen Todeszeit verlangen; er kann auch nach § 17 VerschG zur Einlegung des zulässigen Rechtsmittels in das Verfahren eintreten. Das zulässige Rechtsmittel aber ist nach § 26 VerschG die sofortige Beschwerde, die innerhalb eines Monats nach der öffentlichen Bekanntmachung des Beschlusses eingelegt werden muß (§§ 24, 26). Versäumte der Antragsteller die Beschwerdefrist deshalb, weil ihm die öffentliche Bekanntmachung nicht zur Kenntnis gekommen war, so konnte er unter Umständen nach § 13 Abs. 1 VerschG in Verbindung mit § 22 Abs. 2 FGG die Wiedereinsetzung in den vorigen Stand beantragen.

Von seinem Standpunkt aus, daß es sich hier um einen zulässigen Antrag auf Berichtigung der Todeszeitfeststellung nach § 4 der VO vom 23. Juli 1949 handele, hat der Senat mit Recht nicht selbst entschieden, sondern die Sache an die 1. Instanz zurückgegeben, da die Berichtigung nicht im Wege der Beschwerde, sondern im Wege eines Antrags bei der 1. Instanz zu verfolgen ist. Tatsächlich kommt aber, wie oben ausgeführt, ein Berichtigungsantrag hier nicht in Frage, und die Beschwerde mußte daher wegen Fristversäumnis als unzulässig verworfen werden.

Prof. Dr. Nathan

#### §§ 2270, 2271 BGB.

Die einseitige Anordnung einer Testamentsvollstreckung durch den überlebenden Testator eines gemeinschaftlichen Testaments bedeutet eine Beeinträchtigung der Rechte des Erben; sie ist als Teilwiderruf gemäß § 2271 Abs. 2 BGB unzulässig.

Justizverwaltungsstelle des Bezirks Erfurt, Beschl. vom 7. Mai 1953 — T/StN 5/53.

Die am 17. Oktober 1952 verstorbene Erblasserin Emilie K. hat zwei letztwillige Verfügungen von Todes wegen hinterlassen, und zwar ein gemeinschaftliches privatschriftliches Testament mit ihrem am 24. Juli 1945 verstorbenen Ehemann und ein privatschriftliches Testament vom 27. November 1949. In dem gemeinschaftlichen Testament haben sich die Eheleute gegenseitig als Erben eingesetzt und auch Bestimmungen über den Tod des Letzlebenden getroffen. Es trägt wechselbezüglichen Charakter. Im privatschriftlichen Testament vom 27. November 1949 hat die Erblasserin u. a. Testamentsvollstreckung angeordnet, mit der Maßgabe, daß ihre Tochter, Frau Ingeborg L., berechtigt sein soll, entweder das Amt selbst zu übernehmen oder einen geeigneten Testamentsvollstrecker zu bestimmen. Das ist bezüglich der Person des ehemaligen Amtsgerichtsdirektors Dr. T. geschehen. Das Staatliche Notariat A. hat unter dem 27. November 1952 das Testamentsvollstreckerzeugnis für Dr. T. erteilt.

Namens der minderjährigen Erben Hella und Wolf K., gesetzlich vertreten durch ihre Mutter, Frau Eva B. verw. K., hat der Rechtsanwalt und Notar Dr. F. unter dem 9. Dezember 1952 beantragt, die sofortige Einziehung des an Dr. T. erteilten Testamentsvollstreckerzeugnisses vorzunehmen; die durch die Miterbin Ingeborg L. erfolgte Ernennung des Testamentsvollstreckers sei ungültig, weil die in dem Testament der Erblasserin vom 27. November 1949 erhaltene Anordnung der Testamentsvollstreckung überhaupt unwirksam sei. Es handele sich bei dem Testament der Eheleute K. vom 3. Mai 1942 um ein wechselseitiges Testament im Sinne des § 2270 BGB, welches die Erblasserin nach dem Tode ihres Ehemannes gemäß § 2271 Abs. 2 BGB nicht mehr widerrufen könne. Die Anordnung