

ten **über** sein (zumindest im Wesentlichen) **gesamtes Vermögen** bedarf entsprechend § 1365 BGB auch nach Eintritt der Scheidungskraft der Zustimmung des anderen Ehegatten.

Ein Anspruch auf Sicherheitsleistung gem. § 1389 BGB und dessen Sicherung durch dinglichen Arrest nach § 916 ZPO kommen nur bis zur Beendigung des Güterstandes in Betracht (OLG Celle, Urt. v. 25.6.2003 – 15 UF 30/03 –, juris Rechtsprechung KORE403502003 = FamRZ Heft 16/2003, S. II [LSe]).

• Verfahren nach dem **GewSchG** sind Familiensachen nur, wenn die Beteiligten einen auf Dauer angelegten gemeinsamen Haushalt führen oder innerhalb von sechs Monaten vor der Antragstellung geführt haben (§ 23b Abs. 1 S. 2 Nr. 8a. GVG). Da das Gesetz nicht zwischen Ehegatten und anderen Personen unterscheidet, besteht (auch) für Ehegatten, die länger als sechs Monate keinen gemeinsamen Haushalt mehr führen, für Maßnahmen nach dem GewSchG die **Zuständigkeit** der allgemeinen Zivilgerichte (OLG Nürnberg FPR 2003, 378; s. dazu auch die Besprechung von Müller, FamRB 2003, 323).

• Aus Gründen der materiellen Gerechtigkeit ist es nicht vertretbar, den aus der Ehwohnung ausgezogenen Ehegatten für einen Zeitraum, der ca. 1 1/2 Jahre nach dem Auszug und fünf Monate nach der rechtskräftigen Scheidung beginnt, bezüglich der **Miete der – weiterhin durch den anderen Ehegatten genutzten – ehelichen Wohnung** als Gesamtschuldner noch am **Innenausgleich** gem. § 426 Abs. 1 S. 1 – Halbs. 1 BGB zu beteiligen; die Eheleute haben konkludent i.S.v. § 426 Abs. 1 S. 1 – Halbs. 2 BGB „ein anderes bestimmt“ (OLG Köln FamRZ 2003, 1664 m.w. Nachw. zur Thematik und mit Anm. von Wever, a.a.O., S. 1665).

• Zur Rechtssicherheit erscheint es sachgerecht, im Verfahren der sofortigen Beschwerde gegen **Prozesskostenhilfe-Beschlüsse auf Gegenvorstellungen** die Notfrist des § 127 Abs. 2 S. 3 ZPO (ein Monat) jedenfalls dann entsprechend anzuwenden, wenn mit der Gegenvorstellung keine neuen Tatsachen vorgetragen werden, die nicht schon im Beschwerdeverfahren oder innerhalb einer Frist von einem Monat nach Erhalt der Beschwerdeentscheidung hätten vorgetragen werden können (OLG Celle, Beschl. v. 28.3.2003 – 11 W 38/02 –, juris Rechtsprechung KORE418542003).

• Nicht nur für **Erbrechtler**:

•• Nach § 2077 Abs. 1 S. 1 BGB ist – vorbehaltlich eines anderen Willens des Erblassers (§ 2077 Abs. 3 BGB) – eine letztwillige Verfügung, durch die der Erblasser seinen Ehegatten bedacht hat, unwirksam, wenn die Ehe vor dem Tod des Erblassers aufgelöst worden ist; Entsprechendes gilt für die Auflösung eines Verlöbnisses vor dem Tod des Erblassers (§ 2077 Abs. 2 BGB). Bei Auflösung einer eingetragenen Lebenspartnerschaft (§ 15 LPartG) ist § 2077 Abs. 1 und Abs. 3 BGB auf eine letztwillige Verfügung, durch die der Erblasser seinen Lebenspartner bedacht hat, entsprechend anzuwenden (§ 10 Abs. 5 LPartG).

Dagegen ist beim **Scheitern einer nichtehelichen Lebensgemeinschaft** zwischen Mann und Frau und einer Lebensgemeinschaft zweier gleichgeschlechtlicher Personen § 2077 BGB auf eine letztwillige Verfügung, durch die der Erblasser seinen **Partner bedacht** hat, nicht entsprechend anwendbar; die letztwillige Verfügung gilt daher weiter (OLG Celle NJW-RR 2003, 1304 – vgl. auch BGH FF 2003, 137 [LS 2.b]) = FamRZ 2003, 870: Keine entsprechende Anwendbarkeit von § 2077 BGB auf die Erbeinsetzung von Schwiegerkindern; dazu *Keim*, NJW 2003, 3248). Die Entscheidung des OLG Celle enthält weiterhin Ausführungen zur Anwendung der Anfechtungsvorschrift des § 2078 Abs. 2 BGB für den Fall des späteren Scheiterns einer nichtehelichen Lebensgemeinschaft (die beiden Geschwister der kinderlosen Erblasserin und die drei Kinder der Geschwister hatten das Testament – in dem die Erblasserin sie zu je 1/10

und ihren Lebensgefährten zu 1/2 als Erben eingesetzt hatte – angefochten, die Anfechtung blieb erfolglos).

•• Wenn Eheleute ihre letztwilligen Verfügungen, die sich nach Inhalt und Fassung in allen wesentlichen Punkten gleichen, **in getrennten Schriftstücken** niedergelegt haben, liegt ein **gemeinschaftliches Testament** i.S.v. § 2265 BGB nur dann vor, wenn ihr Wille, gemeinsam letztwillig über ihren Nachlass zu verfügen, zu einer gemeinschaftlichen Erklärung geführt hat, die aus den beiden Einzeltestamenten selbst nach außen erkennbar ist. Dies ist nicht der Fall, wenn jeder Ehegatte sein Testament für sich ohne Bezugnahme auf die letztwillige Verfügung des anderen Ehegatten – so etwa unter Verwendung der Worte „ich“ und „mein gesamtes Vermögen“ – errichtet hat, es liegen dann nach außen lediglich zwei selbstständige Einzelverfügungen vor; in diesem Fall kommt es auch nicht darauf an, ob der Wille der Ehegatten, ein gemeinschaftliches Testament zu errichten, auf andere Weise – d.h. durch außerhalb der Einzeltestamente liegende Umstände – erweisbar ist (OLG Zweibrücken FamRZ 2003, 1415).

•• Die Gründe für die **Entziehung des Pflichtteils** eines Abkömmlings sind in § 2333 BGB abschließend – und nicht verfassungswidrig – aufgeführt. Es entspräche daher keinesfalls dem Grundgesetz, wenn ein Erblasser einem behinderten Abkömmling mit der Begründung, die Auszahlung des Pflichtteils gefährde den Bestand eines zum Nachlass gehörenden Unternehmens, den Pflichtteil wirksam entziehen könnte (OLG München NJW-RR 2003, 1230).

• **Verfahrensfortgang**: Die gegen das Urt. des LG München I v. 22.5.2003 (vgl. FF 2003, 187 – re. Sp.: 2. Abs.) eingelegte Berufung ist am 29.8.2003 zurückgenommen worden.

Richter am AG a.D. *Dieter Miesen*

## Bücher zum Familien- und Erbrecht

*Arbeitsgemeinschaft Familien- und Erbrecht im DAV*, Schnittstellen zwischen Steuer-, Familien- und Erbrecht, Bd. 2: Vermögensausgleich Erb- und Erbschaftsteuerrecht, 2003, 253 Seiten, Deutscher Anwaltverlag  
*Baumbach/Lauterbach* (Hrsg.), Zivilprozessordnung (ZPO), 62. Aufl. 2004, 3090 S., 125 EUR, Verlag C.H. Beck  
*Finke/Garbe*, Familienrecht in der anwaltlichen Praxis, 5. Aufl. 2003, 1.182 Seiten, 89 EUR, Deutscher Anwaltverlag  
*Kroiß/Mayer/Ann* (Hrsg.), AnwaltKommentar BGB, Bd. 5: Erbrecht, 2003, 1.676 Seiten, 178 EUR, Deutscher Anwaltverlag  
*Zöller* (Hrsg.), Zivilprozessordnung (ZPO), Kommentar, 24. Aufl. 2004, 2871 S., 149,80 EUR, Otto Schmidt Verlag  
*Palandt* (Hrsg.), Bürgerliches Gesetzbuch (BGB), 63. Aufl. 2004, 2917 Seiten, 100 EUR, Verlag C.H. Beck

## In den nächsten Ausgaben

*Kroiß*: Die Erbunwürdigkeitsklage  
*Kemper*: LPartG, Entscheidung des BVerfG  
*Wölke*: Der Familienanwalt im common law  
*Höser*: Vollstreckung deutscher Unterhaltstitel im Ausland  
*Wohlgemuth*: Obliegenheit zur „Flucht in die Insolvenz“  
*Bergerfurth*: Ablehnung von Familienrichtern wegen Befangenheit  
*Hoffmann*: Außergerichtliche Unterhaltsvereinbarungen