

Leitsatz nicht vorhanden.

OLG Schleswig Beschl. v. 30.10.2023 – 3 Wx 1/22 – ECLI:DE:OLGSH:2023:1030.3WX1.22.00

Vorinstanz: AG Kiel – 1 VI 1196/16

Auf die Beschwerde wird der unter dem 23.09.2020 unterschriebene und spätestens am 28.09.2023 erlassene Beschluss des Amtsgerichts – Nachlassgericht – Kiel (Az. 1 VI 1196/16) abgeändert. Das Amtsgericht wird angewiesen,

- den Teilerbschein vom 09.12.2016 einzuziehen
 - der Beschwerdeführerin einen Erbschein zu erteilen, der sie als Erbin zu 3/4 und die Beteiligte zu 2) als Erbin zu 1/4 ausweist.
- Die Gerichtskosten haben die Beteiligten je zur Hälfte zu tragen. Zur Durchführung des Verfahrens notwendige Kosten der Beteiligten haben diese selbst zu tragen
- Der Geschäftswert wird festgesetzt auf bis zu 125.000,00 €.

Gründe:

I. Die Beteiligte zu 1 (Beschwerdeführerin) ist 1978 geborenes einziges Kind des Erblassers. Der Erblasser und die Beteiligte zu 2 (Antragsgegnerin) sind in Stettin geboren (158), lebten und heirateten 1982 in Polen. Sie waren und blieben polnische Staatsangehörige. Am 10.07.1984 beantragte der Erblasser für sich und die Beteiligte zu 2. bei der Passabteilung des Wojwodschaftsamtes in Stettin die Erteilung eines Reisepasses für eine Ausreise zu Besuchszwecken in die Bundesrepublik Deutschland für die Zeit vom 01.09. bis zum 01.11.1984 (510). Die Eheleute reisten am 21.08.1984 in die Bundesrepublik Deutschland ein, wurden am 11.09.1984 im Grenzdurchgangslager Friedland registriert und von dort nach Kiel weitergeleitet. Wegen des weiteren Sachverhalts und Vorbringens der Beteiligten wird auf den angefochtenen Beschluss Bezug genommen und ergänzt:

Die Antragsgegnerin gab bei Registrierung als Volkszugehörigkeit deutsch an, der Erblasser polnisch (158). Im Verfahren zur Prüfung des Vertriebenenstatus wurde eine Stellungnahme der Heimatortskartei eingeholt. Wegen deren Inhalts wird auf das Schreiben vom 30.05.1985 Bezug genommen (173). Der im Rahmen der Registrierung bei Einreise erstellte Registrierschein wurde am 17.10.1986 aufgrund eines Schreibens der LHS Kiel vom 08.07.1986 abgeändert. Die Statureigenschaft für beide wurde von „Nichtvertriebene der Gruppe“ auf Aussiedler geändert und sie wurden als Deutsche durch Aufnahme als Aussiedler anerkannt und in die Verteilung einbezogen, der Erblasser als Abkömmling eines deutschen Vaters, die Beteiligte zu 2. als Abkömmling einer deutschen Mutter und Ehefrau eines Vertriebenen nach Maßgabe der Entscheidung des BVerwG v. 16.03.1977 – 8 C 58.76 – (BVerwGE 52, 167ff). Infolgedessen erhielten die Eheleute Vertriebenenausweise A, der Erblasser als heimatvertriebener Volksdeutscher am 26.06.1986, weil dessen aus Lemberg stammender, seit 1944 in der polnischen Armee dienender und danach in Polen lebender Vater (167f) 1984 als volksdeutsch angesehen worden war (149). Die Beteiligte zu 2. hatte eine deutschstämmige Mutter, wurde aber nicht selbst als heimatvertriebene Volksdeutsche angesehen, weil ihre Mutter 1946 von Lübeck nach Stettin übergesiedelt war (159). Der Beteiligten zu 2. wurde aber als Ehefrau eines heimatvertriebenen Volksdeutschen ein Vertriebenenausweis A am 27.10.1986 erteilt (182).

Am 17.10.1986 beantragte der Erblasser bei der polnischen Botschaft in Köln, die Gültigkeit seines Passes zu verlängern und auf die Bundesrepublik Deutschland zu erweitern und diesen auszustellen (517). Darin gab er neben einem Wohnsitz in Stettin und einem Arbeitsplatz bei der Gemeinde Kolbitzow als Auslandsadresse eine Anschrift in Kiel an und, eine monatliche Ausbildungsvergütung von 750,00 DM zu beziehen und eine Bescheinigung beizufügen, die bezeuge, dass er auf Fortbildung geschickt sei. Im Februar 1988 beantragte der Erblasser bei der Passabteilung des Wojwodschaftsamtes in Stettin die Erteilung eines Reisepasses für eine Ausreise zu Besuchszwecken in die Bundesrepublik Deutschland für die Zeit vom 01. bis zum 16.04.1988. Von der Genossenschaft Spolem wurde bestätigt, dass er dort als Kassenmechaniker beschäftigt sei. Sie erteilte ihm Urlaub für die beantragte Zeit (284f, 520ff).

Beide Eheleute erhielten die deutsche Staatsangehörigkeit. Das Bundesverwaltungsamt konnte 2018 nicht feststellen, ob für den Erblasser ein Verfahren zur Feststellung der deutschen Staatsangehörigkeit durchgeführt worden war (272).

Nachdem die Eltern des Erblassers diesem 1982 Rechte an einer Immobilie in Stettin geschenkt hatten (153ff), teilte der Erblasser das Grundstück, errichtete ein neues Hinterhaus und übertrug später das Vorderhaus wieder an seine Eltern. Die Eheleute erwarben 1996, 2001 und 2006 (151, 153ff (Doppelpaginierung)) Miteigentumsanteile am Vorderhaus. In den auf polnisch abgefassten Verträgen gaben sie jeweils einen Wohnsitz in Polen an. Weiter erwarben die Eheleute 1996 ein Grundstück in Neuwarp (Polen) (154f). Im Kaufvertrag dazu vom 05.04.1996 (174ff = 488ff) erklärten die Eheleute, dass sie den Erwerb der Liegenschaft mit Mitteln der/des „majatku dorobkowego“ (gemeinschaftliches Vermögen) tätigten und keine Ehegüterverträge abgeschlossen hätten (487R). Zwischen den Beteiligten ist dabei streitig, ob der Begriff mit Errungenschafts- oder mit Zugewinnngemeinschaft zu übersetzen ist. Auch in einem Vertrag vom 05.10.2001 zwischen der Mutter des Erblassers und diesem gab er an, einen Miteigentumsanteil mit Mitteln der „majatku dorobkowego“ zu erwerben (568R). Im Vertrag vom 30.08.2006 mit einer Schwester des Erblassers (H.) gaben die Eheleute an, keine polnische Steuernummer zu haben und wiesen sich durch Personalausweise aus. Sie erklärten ihren hälftigen Miteigentumsanteil aufgrund gesetzlicher ehelicher „Gesamthand“ bzw. „Gütergemeinschaft“ – die genaue Übersetzung ist auch hier zwischen den Beteiligten streitig (560, 563) – auf die Schwester des Erblassers umzutragen (492, 565). In einem weiteren Vertrag vom 22.09.2006 wiesen sich die Eheleute gegenüber der Urkundsnotarin durch deutsche Reisepässe und der Erblasser zusätzlich durch Bundespersonalausweis aus und erklärten, Wohnungseigentum auf Grundlage der gesetzlichen ehelichen Gesamthand/Gütergemeinschaft (streitig) erworben zu haben (496f). Ebenso wiesen sie sich zum Abschluss eines Wohnungseigentumsvertrags am 24.05.1999 bei der Urkundsnotarin durch ihre deutschen Reisepässe unter Angabe einer Wohnanschrift in Kiel aus und erklärten, dass in ihrer Ehe der Güterstand der ehelichen Gesamthand/Gütergemeinschaft (streitig) gelte (529ff). Die Grundbucheintragungen (504, 571ff) erfolgten entsprechend der Angaben der Eheleute, wobei auch hier die richtige Übersetzung zwischen den Beteiligten umstritten ist.

Der Erblasser war bis zu seinem Tod auch mit einer Wohnung in Stettin gemeldet (281). Sein letzter gewöhnliche Aufenthalt war in der Bundesrepublik. Er verstarb am 21.04.2016 ohne Hinterlassung eines Testaments in Kiel (318). Zum Nachlass gehört das Grundvermögen in Polen.

Unter dem 20.08.2018 erteilte die Spolem Allgemeine Lebensmittel-Genossenschaft in Stettin eine Bescheinigung über Beschäftigung und Vergütung des Erblassers, wonach dieser bei ihr vom 20.08.1987 bis zum 15.04.1988 beschäftigt und bei der polnischen staatlichen Versicherungsanstalt angemeldet gewesen sei (153ff, 508). Das ergibt sich auch aus einem unter dem gleichen Datum erteilten Arbeitszeugnis (506).

Das Nachlassgericht hat mit Beschluss vom 12.12.2016 (Erlassdatum) der Beteiligten zu 2. auf deren Antrag einen Teilerbschein erteilt, der sie als Erbin zu 1/2 ausweist. Die Beschwerdeführerin hat dessen Einziehung und Neuerteilung eines Erbscheins beantragt, der sie als Erbin zu 3/4 und die Beteiligte zu 2. als Erbin zu 1/4 ausweist. Sie hat die Auffassung vertreten, deutsches Erbrecht sei anzuwenden, nicht aber § 1371 BGB. Die Eheleute hätten während der gesamten Ehe im Güterstand der Errungenschaftsgemeinschaft polnischen Rechts gelebt.

Die Beschwerdeführerin hat am 29.09.2016 auch in Polen beim Amtsgericht Stettin die Erteilung eines Erbscheins beantragt, der sie als hälftige Miterbin nach polnischem Recht ausweisen soll (III Ns 1297/16). Das dortige Verfahren wird nicht betrieben.

Die Beteiligten streiten, ob sich durch die Anerkennung als Vertriebene der Güterstand in eine Zugewinnngemeinschaft deutschen Rechts geändert hat oder es beim polnischen gesetzlichen Güterstand geblieben ist, weil die Voraussetzungen für die Zuerkennung des Vertriebenenstatus nicht vorgelegen, sondern von den Eheleuten nur vorgetäuscht worden seien.

Die Beschwerdeführerin hat behauptet, die Eheleute hätten am 16.09.1984 einen Antrag auf Aufnahme als Vertriebene im Bundesgebiet gestellt, seien aber nur für die Antragstellung eingereist und hätten im übrigen weiterhin in Polen gelebt und sozialversicherungspflichtig bis 15.04.1988 gearbeitet. Dort hätten sie auch ihren Hauptwohnsitz gehabt. Die Vertriebenenausweise seien erschlichen worden. Erst nach Beginn von Nachforschungen durch Sozialbehörden wären sie frühestens am 15.04.1988 in die Bundesrepublik übersiedelt. Sie seien aber in Polen verwurzelt geblieben. Später hat sie vorgetragen (270), ein Übersiedeln liege nicht vor, weil die Bindungen nach Polen auch nach Aufgabe der dortigen Arbeitsstelle und der Rechtsstreitigkeiten dort nicht aufgegeben, sondern nur der gewöhnliche Aufenthalt in die Bundesrepublik verlegt worden sei.

Die Vertriebenenausweise erbrächten zwar den Beweis der Vertriebeneneigenschaft, schlossen aber den Gegenbeweis nicht aus (270R). Die vom Gericht beizuziehende Vertriebenenakte zeige, dass die Eheleute in unterschiedlichen Konstellationen behauptet hätten, Volksdeutsche zu sein oder von solchen abzustammen (271). Schon der Vater des Erblassers habe bei seiner Durchschleusung 1943 falsche Angaben gemacht, auch er sei weder deutschstämmig noch -sprachig oder in das deutsche Volk integriert gewesen (271). Der Erblasser habe mangels deutscher Abstammung, Erziehung, Sprache und Kultur keine deutsche Volkszugehörigkeit gehabt (148f und II/155ff). Er habe bei seiner Einreise polnische Volkszugehörigkeit angegeben. Der Vertriebenenausweis A habe ihm nicht erteilt werden dürfen. Die Beteiligte zu 2. sei nicht deutscher Abstammung. Der polnische Güterstand sei nicht nach § 1 VertrGüterstG gewandelt worden, weil die Eheleute tatsächlich nicht Vertriebene seien.

Eine eventuelle Vertriebeneneigenschaft wäre durch Rückverlegung des Aufenthaltes in das Vertreibungsgebiet wieder entfallen gemäß § 7 StAngRegG. Der Erblasser habe 2016 seinen Hauptwohnsitz in Polen gehabt, wie sich aus seiner (polnischen) Personendatenbank ergebe (271R).

Die Beschwerdeführerin meint, Art. 21 Abs. 1 EuErbVO sei hier wegen dessen Abs. 2 nicht anzuwenden. Es habe wegen des Vermögens in Polen die engere Bindung des Erblassers dorthin bestanden. Dafür spreche Erwägungsgrund 24 a.E. der EuErbVO. § 1 VertrGüterstG verlange anders als Art. 116 GG, dass beide Eheleute Vertriebene seien. Als solche zu gelten, genüge nicht (270R). Statusdeutscher im Sinne von Art. 116 GG sei nicht, wer nach 1945 in Stettin Aufnahme gefunden habe. Das könne nur werden, wer ins Bundesgebiet übersiedle (270).

Die Beteiligte zu 2. hat zunächst geltend gemacht, sie sei sowohl nach polnischem als auch nach deutschem Erbrecht Miterbin zu 1/2. Nach Art. 931 § 1 poln. ZGB erben Kinder und Ehegatte zu gleichen Teilen. Die Beschwerdeführerin könne nicht deutsches Erbrecht und polnisches Familienrecht nach Belieben verquicken.

Beide Eheleute hätten den Vertriebenenausweis A erhalten, was die Stellung als Deutsche i.S.v. Art. 116 GG bestätige. Daran sei das Gericht gebunden. Infolgedessen hätten sie deutsche Personalausweise erhalten und hätten schon bei Eheschließung auch die deutsche Staatsangehörigkeit besessen. Ohne deutsche Abstammung hätte der Erblasser keinen Vertriebenenausweis erhalten. Aus der Erstellung des Arbeitsnachweises für eine kurzzeitige Beschäftigung 1987/88 im Jahr 2018 lasse sich nicht schließen, dass die Eheleute in Polen gelebt hätten. Eine kurzzeitige Tätigkeit in Polen lasse die einmal begründete Spätaussiedlereigenschaft nicht wieder entfallen (BVerwG 5 C 45.01 v. 12.03.2002, BVerwG IV C 47.58 v. 12.06.1959). Die Auskunft der Heimatortskartei (173) zeige, dass der Vater des Erblassers als volksdeutsch eingestuft worden sei (230). Im Abhilfeverfahren trägt die Beteiligte zu 2. später vor, dass im Schreiben der Heimatortskartei nur allgemein Verfahrensweisen beschrieben seien, eine Wertung diesem nicht zu entnehmen sei (605).

Auch sei die Mutter/Ehefrau des Erblassers Deutsche (230). Der Erwerb von Vermögen in Polen und die Beibehaltung der polnischen Staatsangehörigkeit hätten keinen Einfluss auf die Vertriebeneneigenschaft (256).

Erwägungsgrund 24 zur EuErbVO sei nicht einschlägig, weil die wesentlichen Vermögenswerte nicht in Polen lägen, zu Deutschland habe der Erblasser die engere Verbindung gehabt. Auch nach Erwägungsgrund 37 EuErbVO sei die engere Verbindung zu berücksichtigen.

§ 7 StAngRegG sei aufgehoben, weshalb sich die Beschwerdeführerin nicht auf die Regelung berufen könne (314). Zudem sei die Norm bei bestehender deutscher Staatsangehörigkeit nicht anwendbar (321) und verlange dauernden Aufenthalt im fremden Staat, woran es hier fehle.

Das Nachlassgericht hat mit zwischen dem 23. und 28.09.2020 erlassenen Beschluss die Anträge auf Einziehung des erteilten Erbscheins und Erteilung eines neuen Erbscheins zurückgewiesen. Es sei deutsches Erbrecht anzuwenden. Danach erbe die Beteiligte

zu 2 zu 1/4 nach § 1931 Abs. 1 BGB und erhöhe sich ihr Erbteil um 1/4 gemäß § 1371 Abs. 1 BGB. Trotz Heirat in Polen als polnische Staatsangehörige sei deutsches Güterrecht nach Art. 15 Abs. 4 EGBGB a.F. in Verbindung mit den Bestimmungen des VertrGüterstG anzuwenden.

Nach § 1 Abs. 1 VertrGüterstG a.F. gelte für Ehegatten, die Vertriebene oder Sowjetunionsflüchtlinge seien (§§ 1, 3 und 4 BVFG a. F.), beide ihren gewöhnlichen Aufenthalt im Geltungsbereiches dieses Gesetzes hätten und im gesetzlichen Güterstand eines außerhalb des Geltungsbereiches dieses Gesetzes maßgebenden Rechts lebten, vom Inkrafttreten dieses Gesetzes an das eheliche Güterrecht des BGB. Nach § 3 VertrGüterstG a. F. gelte, wenn von den in § 1 Abs. 1 VertrGüterstG a.F. genannten Voraussetzungen für die Überleitung des Güterstandes die Voraussetzung, dass beide Ehegatten ihren gewöhnlichen Aufenthalt im Geltungsbereich dieses Gesetzes hätten, erst nach dem Inkrafttreten des Gesetzes eintreten, für diese Ehegatten das Güterrecht des BGB vom Anfang des nach Eintritt dieser Voraussetzung folgenden vierten Monats an.

Beide Eheleute seien ausweislich der vorgelegten Ausweise „A“ für Vertriebene und Flüchtlinge als Heimatvertriebene gemäß § 2 BVFG a.F. und Aussiedler gemäß § 1 Abs. 2 Nr. 3 BVFG a.F. anerkannt worden.

Heimatvertriebener könne nach § 2 BVFG a.F. nur ein Vertriebener im Sinne des § 1 BVFG a.F. sein. Vertriebener im Sinne des § 1 Abs. 2 Nr. 3 BVFG a.F. sei, wer als deutscher Staatsangehöriger oder deutscher Volkszugehöriger nach Abschluss der allgemeinen Vertreibungsmaßnahmen die zurzeit unter fremder Verwaltung stehenden deutschen Ostgebiete Danzig, Estland, Litauen, die Sowjetunion, Polen, die Tschechoslowakei, Ungarn, Rumänien, Bulgarien, Jugoslawien, Albanien oder China verlassen habe oder verlasse, es sei denn, dass er, ohne aus diesen Gebieten vertrieben und bis zum 31.03.1952 dorthin zurückgekehrt zu sein, nach dem 08.05.1945 einen Wohnsitz in diesen Gebieten begründet habe (Aussiedler). Nach § 2 Abs. 1 BVFG a.F. sei Heimatvertriebener ein Vertriebener, der am 31.12.1937 oder bereits einmal vorher seinen Wohnsitz in den das als einheitliches geltenden Vertreibungsgebiet bildenden Staaten gehabt habe. Nach § 2 Abs. 2 BVFG a.F. gelte als Heimatvertriebener auch ein vertriebener Ehegatte oder Abkömmling, wenn der andere Ehegatte oder bei Abkömmlingen ein Elternteil am 31.12.1937 oder bereits einmal früher seinen Wohnsitz im Vertreibungsgebiet gehabt habe.

Die Voraussetzungen des § 2 Abs. 1 i.V.m. Abs. 2 BVFG a.F. hätten beim Erblasser vorgelegen. Das ergebe sich aus der Auskunft der Heimatortskartei für Deutsche aus dem Warteland und Polen in Hannover. Danach hätten nach der am 01.08.1941 vollzogenen Angliederung Ost-Galiziens an das unter deutscher Besetzung stehende Generalgouvernement Polen im gesamten Generalgouvernement ab 1942 Maßnahmen begonnen, um über den Kreis der deutschen Volkszugehörigen hinaus Familien mit Angehörigen deutscher (teildeutscher) Abstammung, die durch Assimilation und (oder) Versippung mehr oder weniger weitgehend in ein anderes Volkstum integriert gewesen seien, zu erfassen, sie wieder „einzudeutschen“ und letztlich einzubürgern. Diese Personengruppen seien bei Abschluss des Verfahrens zur Überprüfung der Eindeutschungsfähigkeit ebenfalls durch die Einwandererzentralstelle (EWZ) geschleust worden. Die Einstufung der dabei als eindeutschungsfähig anerkannten Familien sei nach dem Prozentsatz der Deutschstämmigkeit aller Familienangehörigen (die Ehepartner nichtdeutscher Abstammung seien in das Verfahren einbezogen gewesen) in Verbindung mit der Wertung des „rassischen und erbbiologischen“ Merkmale (I bis IV) in Eindeutschungsfähige der Gruppe A (zur Einwanderung und Einbürgerung angemeldet) und der Gruppe B (für die Anmeldung zur Einbürgerung vorgemerkt) erfolgt. Ein Deutschtumsbekenntnis sei zwar erwünscht, jedoch für die Anerkennung ebenso wenig Voraussetzung gewesen wie deutsche Sprachkenntnisse. In Sonderfällen seien auch „Fremdstämmige“ nach Entscheid des Leiters der EWZ als eindeutschungsfähig anerkannt werden. Ein Erwerb der deutschen Staatsangehörigkeit sei damit nicht verbunden gewesen, wohl aber eine bedingte rechtliche Gleichstellung.

In diesem Zusammenhang sei der Vater des Erblassers, ausweislich der Auskunft der Heimatortskartei für Deutsche, am 24.03.1944 aufgrund seiner deutschen Mutter als Deutschstämmiger im Rahmen der Erfassung Deutschstämmiger durch die Einwandererzentralstelle geschleust und für die Gruppe III der DVL vorgeschlagen worden. Der Vater des Erblassers habe ferner als Minderjähriger am 31.12.1937 und am 01.09.1939 seinen Wohnsitz in Dobromil, Kreis Przemyśl, bei den Eltern gehabt. Der Erblasser sei Vertriebener (Aussiedler) i. S. d. § 1 Abs. 2 Nr. 3 BVFG a.F., da er aufgrund seines deutschstämmigen Vaters somit als deutscher Volkszugehöriger nach Abschluss der allgemeinen Vertreibungsmaßnahmen Polen verlassen habe. Er sei ferner als vertriebener Abkömmling Heimatvertriebener, weil sein zuvor ins Bundesgebiet eingereister Vater am 31.12.1937 seinen Wohnsitz im Vertreibungsgebiet Polen gehabt habe (§ 2 Abs. 1 i.V.m. Abs. 2 BVFG a.F.).

Durch die nachvollziehbare Anerkennung des Erblassers als volksdeutscher Heimatvertriebener und Aussiedler habe sich dann gem. § 1 Abs. 3 BVFG a.F. die Statureigenschaft der Beteiligten zu 2. geändert. Auch sie gelte nun als Heimatvertriebene und Aussiedlerin, da sie als Abkömmling einer deutschen Mutter in die Verteilung einbezogen worden sei. Denn nach § 1 Abs. 3 BVFG a.F. gelte als Vertriebener auch, wer, ohne selbst deutscher Staatsangehöriger oder deutscher Volkszugehöriger zu sein, als Ehegatte eines Vertriebenen seinen Wohnsitz verloren habe. Die Vorschrift bezwecke den Schutz der bestehenden Ehe gegen die Gefährdung der Vertreibung des deutschen Ehegatten. Die Beteiligte zu 2. könne danach sogar auch dann gem. § 1 Abs. 3 BVFG a.F. Vertriebene sein, selbst wenn sie deutsche Volkszugehörige wäre. Allein entscheidend sei, ob ihr Ehegatte Vertriebener sei und die Ehe vor der Vertreibung bestanden habe. Auch diese Voraussetzung habe vorgelegen, weil die Ehe zwischen dem Erblasser und der Beteiligten zu 2. bereits bestanden habe, als sie zusammen am 21.08.1984 aus Polen in die Bundesrepublik gekommen seien. Es sei nicht ersichtlich, dass sie ihren gewöhnlichen Aufenthalt, nachdem sie nach Deutschland gekommen seien, nochmals nachhaltig verändert hätten.

Das VertrGüterstG a.F. sei am 01.10.1969 in Kraft getreten und habe bis zum 28.01.2019 gegolten. Nach Deutschland seien die Eheleute am 21.08.1984 gekommen. Insofern habe ab dem 21.12.1984 für den Erblasser und die Beteiligte zu 2. das Güterrecht des BGB und damit der gesetzliche Güterstand der Zugewinnngemeinschaft gegolten, § 1 Abs. 1 i.V.m. § 3 VertrGüterstG a.F.

Dagegen richtet sich die form- und fristgerecht eingelegte Beschwerde. Die Beschwerdeführerin beanstandet, dass sich das Nachlassgericht nicht damit auseinandergesetzt habe, dass die Beteiligte zu 2. selbst Vertriebene sein müsse für die Anwendung von § 1 Abs. 1 VertrGüterstG und es nicht genüge, dass sie nur als solche gelte. Sonst würde das deutsche Staatsangehörigkeitsrecht

in nichtdeutsche Rechtsverhältnisse eingreifen und damit in innere Angelegenheiten eines auswärtigen Staates. Weiter habe das Nachlassgericht keine Feststellungen getroffen, ob es eigenständig die tatsächliche Volkszugehörigkeit ermitteln müsse oder sich an den vorgelegten Vertriebenenausweis gebunden gefühlt habe. Im letzteren Fall wäre ein Hinweis notwendig gewesen, um der Beschwerdeführerin die Möglichkeit zu geben, imungsverfahren die falschen Vertriebenenausweise aufheben zu lassen. Soweit das Nachlassgericht meine, auf die vorgelegten Ausweise und die Auskunft der Heimatortskartei als selbstständige Prüfung der vertriebenen Eigenschaft abstellen zu können, sei das rechtsfehlerhaft und in der Sache falsch.

Die Originalurkunden von 1944 enthielten für die Großmutter väterlicherseits des Vaters des Erblassers unter der Rubrik Volkszugehörigkeit eine unleserliche handschriftliche Notiz, die vielleicht als „deutsch“ gelesen werden könne. Für die Großmutter väterlicherseits des Erblassers sei dort nichts eingetragen. Für die Volkszugehörigkeit der Großeltern mütterlicherseits des Vaters des Erblassers stehe dort etwas Unleserliches, was auch beim besten Willen nicht als „deutsch“ gelesen werden könne. Hier wäre weitere Aufklärung zur Volkszugehörigkeit nötig gewesen. Die Dokumente ergäben auch nicht, ob die vom Vater des Erblassers angestrebte Durchschleusung gewährt worden sei. Tatsächlich sei aus der Familiengeschichte bekannt, dass sie nicht stattgefunden habe. Es folge auch aus der Tatsache, dass der Vater des Erblassers nach seinem gescheiterten Kollaborationsversuch in Polen geblieben und an der Verteilung der polnischen Kriegsbeute teilgenommen haben. Die Stellungnahme der Heimatortskartei kläre diese Unstimmigkeiten nicht auf. Sie treffe überhaupt keine Aussage zur Frage der Volkszugehörigkeit des Vaters des Erblassers und auch nicht dessen Mutter. Es werde darauf verwiesen, dass der Vater des Erblassers unter den angegebenen Personalien nicht verzeichnet sei und im Übrigen weitere Ermittlungen über das Berlin Document Center und Gewährspersonen aus Dobromil notwendig seien.

Das Nachlassgericht habe aber auch die allgemeinen Informationen der Heimatortskartei nicht bewertet. Danach sei die Bevölkerung deutscher Volkszugehörigkeit zwischen November 1939 und Februar 1940 aus dem von der Sowjetunion annektierten Teil Galiziens ausgesiedelt worden. Nach der Angliederung dieses Gebietes an das Generalgouvernement seien mithin nur noch Personen nichtdeutscher Volkszugehörigkeit – „Einzudeutsche“ – übrig geblieben. Hätte sich dort durch Zufall doch noch ein deutscher Volkszugehöriger gefunden, wäre dieser zur Einbürgerung auf Widerruf vorgeschlagen worden. Unter Berücksichtigung dieser Informationen hätte das Nachlassgericht zu dem Schluss kommen müssen, dass der Vater des Erblassers allenfalls deutschstämmig ohne deutsches Volkstumsbekenntnis und ohne deutsche Volkszugehörigkeit gewesen sein könne, keinesfalls aber Deutscher im Sinne von § 6 Abs. 2 BVFG. Dieses stelle nämlich dem Menschenbild des Grundgesetzes entsprechend auf kulturelle und voluntative Merkmale, nicht aber auf erbbiologisch-rassische Merkmale ab. Selbst wenn also die Großmutter des Erblassers Volksdeutsche gewesen wäre, wäre ihr Sohn, der Vater des Erblassers, nicht Deutscher im Sinne von § 6 Abs. 2 BVFG. Von ihm gebe es keine deutsche Nationalitätenerklärung. Er habe nicht deutsch gesprochen. Er sei auch nicht sonst Träger deutscher Kultur gewesen. Auch der Erblasser sei bei Einreise ins Bundesgebiet der deutschen Sprache nicht mächtig gewesen und habe als Muttersprache Polnisch angegeben. Wahrheitswidrig habe er als Muttersprache der Großmutter Deutsch angegeben. Das hätte das Nachlassgericht aufklären müssen.

Das Nachlassgericht habe das polnische Volkstumsbekenntnis des Vaters mit Schweigen übergangen. Dieses sei zutreffend und in natürlicher Weise ohne Kolonisierungsdruck seitens polnischer Behörden erfolgt. Schon aus der Durchschleusungskarte für den Vater des Erblassers ergebe sich, dass dieser nicht über Deutschkenntnisse verfügt habe. Die Unterlagen von 1944 ergäben auch kein deutsches Volkstumsbekenntnis. Aus den Erfassungsbögen zur Aufstellung eines polnischen Personalausweises ergebe sich dagegen sein polnisches Volkstumsbekenntnis und die Tatsache, dass er erst am 10.11.1947 in das Vertreibungsgebiet eingesiedelt sei, nachdem er von 1944 bis zum 28.2.1947 in Lublin, 60 km westlich der heutigen polnisch-ukrainischen Grenze, in der Volksarmee gedient habe. Er sei entgegen der Annahme des Nachlassgerichts auch nie in die Bundesrepublik eingereist (458).

Soweit das Nachlassgericht eine deutsche Abstammigkeit von der Großmutter des Vaters des Erblassers herleiten wolle, übergehe es deren vorgelegtes polnisches Volkstumsbekenntnis. Über die Nichte der Großmutter sei bekannt, dass in der Familie nie Deutsch gesprochen worden sei, auch nicht vor dem Kriege. Ein in der Vertriebenenakte befindlicher Brief vom 18.08.1978 von Berta M. – wer genau das sei, sei unklar (457R) – an die Großmutter habe insoweit keine Aussagekraft, weil Berta M. kein Polnisch gekonnt habe. Das dortige postscriptum lasse darauf schließen, dass die beiden bis dahin in keiner Korrespondenzbeziehung gestanden hätten. Auch der Bruder der Großmutter habe nicht als Vertriebener deutscher Volkszugehörigkeit in der BRD Aufnahme gefunden, sondern habe eine deutsche Staatsangehörige geheiratet, so dass er nach dem Krieg in Deutschland geblieben sei. Dazu legt die Beschwerdeführerin ein Schreiben der Gemeinde Bodenwöhr vor, wonach dieser nur die polnische Staatsangehörigkeit gehabt habe und nicht als Vertriebener anerkannt worden sei (456). Die Großmutter sei auch erst 1957 von Sibirien aus ins Vertreibungsgebiet eingesiedelt. Das zeigten die Erfassungsbögen zur Ausstellung eines polnischen Personalausweises. Ihr eigener Mädchenname M. und der ihrer Mutter N. seien nicht deutsche, sondern polnische Namen. Sie wiesen auf ein polnisches Volkstum. Ein gegenseitiges Durchdringen von Volkstum und Namen habe es in Dobromil bzw. Oberengelsbrunn nicht gegeben, weil letzteres erst 1784 als rein deutsche Kolonie in rein slawischem Gebiet gegründet worden sei. Autochthone und Kolonisten hätten weitgehend nebeneinander hergelebt. Deutsche Namen fehlten in der Genealogie der Großeltern des Erblassers.

Das Nachlassgericht habe auch ignoriert, dass der Durchschleusungsversuch des Vaters des Erblassers 1944 gescheitert sei. Er sei in die Rassegruppe III (ungeeignet bzw. unerwünschter Bevölkerungszuwachs) eingeordnet und habe als rassische Einzelwertung die Merkmale kaum genügender Körper, unausgeglichener dinarisch-ostischer Mischling, nicht mehr geeignet erhalten. Die Durchschleusung habe nicht zu einer Einstufung als eindeutschungsfähig oder als zur Anmeldung zur Einbürgerung vorgemerkt geführt. Sonst wäre die zutreffende Gruppe mit A oder B auf der Karte vermerkt worden. Zudem sei ein 18-jähriger Rückdeutschungsfähiger mit an Sicherheit grenzender Wahrscheinlichkeit 1944 auch zum Wehrdienst in der Wehrmacht herangezogen worden. Tatsächlich habe der Vater des Erblassers seit 1944 bei den polnischen kommunistischen Streitkräften Wehrdienst geleistet. Das wäre nicht zu erklären, wenn er zuvor in die Wehrmacht eingezogen oder ins Reichsgebiet durchgeschleust worden sei. Die Zeugin könne bestätigen, dass der Vater des Erblassers im polnisch/deutsch-sowjetischen Grenzbereich geblieben sei und sich erst 1947 im von deutscher Bevölkerung geräumten Stettin niedergelassen habe.

Der Erblasser sei auch nicht übergesiedelt. Nach der allgemeinen Verwaltungsvorschrift zum BVFG werde das Aussiedlungsgebiet nur verlassen, wenn der dortige Wohnsitz aufgegeben werde. Das sei nicht geschehen. Der Erblasser habe seinen Wohnsitz in Polen als Nebenwohnsitz beibehalten. Das sei nicht nur melderechtlich so gewesen, sondern auch tatsächlich, wie Beschwerdeführerin und Zeugin bestätigen könnten.

Das Nachlassgericht habe sich auch nicht zur Frage des *ordre public* eingelassen, die dadurch aufgeworfen werde, dass kein oder kaum Vermögen im Bundesgebiet vorhanden sei, sich der einzig werthaltige Teil des Nachlasses in Form von Grundstücken auf polnischem Staatsgebiet befinde. Die Durchbrechung der Grundsätze des IPR durch das VertrGüterStG beruhe darauf, dass der deutsche Gesetzgeber seine Staatsbürger nicht an der ehегüterrechtlichen Ordnung des Vertreiberstaates festhalten wolle und Vertriebenen eine negative Haltung gegenüber diesem unterstellt werde. Daran habe es bei den Eheleuten aber gefehlt. Sie hätten ehemals deutsches Vermögen an die Eltern des Erblassers verteilt und den Rest über Jahre hinweg stets unter Berufung auf den polnischen Ehегüterstand rechtsgeschäftlich erworben. Aus Sicht des polnischen *ordre public* sei es nicht hinnehmbar, dass ein Wechsel des Ehегüterstatuts für Polen in Polen Wirkung entfalten solle, weil ein auswärtiger Staat diesen Polen eine polenfeindliche Haltung oktroyiere. Das könne die Bundesrepublik auf eigenem Staatsgebiet tun, es aber nicht auf polnisches erstrecken. Dieser Verstoß gegen den polnischen *ordre public* würde dann zu einer systemwidrigen *de facto* Nachlassspaltung führen.

Auf Vertrauensschutz bezüglich der Anwendung deutschen Güterstandsrechtes könnten sich die Eheleute nicht berufen, weil kein Vertrauensschutz für eine erbrechtliche Erwartung bestehe (Hohloch, FamRZ 2010, 1216, 1220). Der Gesetzgeber sei davon ausgegangen, dass sich das Leben Vertriebener außerhalb des Verbreitungsgebietes in der BRD abspielen werde und der dortige Verkehr vor Überraschungen durch exotische Güterstände bei im Übrigen voll integrierten Deutschen zu schützen sei. Unproblematischer sei der Vertrauensschutz zugunsten Dritter. Hier seien Dritte aber nicht im Spiel. Auch Hohloch beziehe den Vertrauensschutz ausschließlich auf Verkehrsgeschäfte zwischen den Ehegatten. Das sei logisch, weil es nur bei Rechtsgeschäften auf Kenntnis oder irrtümliche Unkenntnis der Geltung fremden Rechts ankommen könne. Das gelte auch für den Fall der Scheidung, nicht aber die Auflösung der Ehe, die nicht rechtsgeschäftsähnlich sei und damit keinen Ansatzpunkt für die Berücksichtigung von Willensmängeln gebe. Daher werde auch die erbrechtliche Erwartung nicht geschützt. Aber selbst wenn Vertrauensschutz in die erbrechtliche Erwartung des überlebenden Ehegatten bestünde, könne dieser nur gewährt werden, wenn Unkenntnis über das die güterrechtlichen Wirkungen der Ehe bestimmende Recht bestünde. Die Eheleute hätten aber Vermögen ausschließlich in Polen erworben und sich dabei regelmäßig ausdrücklich auf die eheliche Gesamthand und Errungenschaftsgemeinschaft polnischen Rechts berufen. Das ergebe sich insbesondere aus dem Vertrag vom 22.09.2006, weil sie sich dort mit deutschen Papieren ausgewiesen aber die Geltung der ehelichen Gesamthand ausdrücklich zugesichert hätten. Sie seien sich also voll auf des Güterstands der Errungenschaftsgemeinschaft bewusst gewesen. Selbst wenn die Eheleute angenommen hätten, dass ihre Ehe in Polen polnischem und in Deutschland deutschem Recht unterfalle, spiele das keine Rolle. Es bedürfe hinsichtlich in Polen getätigter Rechtsgeschäfte keines Vertrauensschutzes zugunsten der Geltung deutschen Rechtes.

Die Beschwerdeführerin beantragt:

1. Der Beschluss des Amtsgerichts Kiel vom 23.09.2020, Az. I VI 1196/16, wird aufgehoben.

2. Das Nachlassgericht wird angewiesen,

a) den Teilerbschein des Amtsgerichts Kiel vom 09.12.16, der die Beschwerdegegnerin als Erbin zu 1/2 ausweist, für kraftlos zu erklären und einzuziehen,

b) der Beschwerdeführerin einen Erbschein zu erteilen, der die Beschwerdegegnerin als Erbin zu 1/4 und die Beschwerdeführerin als Erbin zu 3/4 ausweist.

3. Die Beschwerdegegnerin hat die Kosten des Beschwerdeverfahrens einschließlich der außergerichtlichen Kosten der Beschwerdeführerin zu tragen.

Die Beteiligten zu 2 beantragt,

die Beschwerde zu den Punkten 1.-3. abzuweisen.

Die Beteiligten zu 2 erwidert, dass die Entscheidung des Nachlassgerichts zutreffend ergangen sei. Die Vertriebenen ausweise seien offenkundig rechtmäßig erteilt worden. Auf diese habe sich das Nachlassgericht stützen können, auch wenn es in eigener Zuständigkeit entscheiden könne, ob die Vertriebeneneneigenschaft bestehe, weil es sich um eine Beurteilung der deutschen materiellen Rechtslage handele (543). Das Nachlassgericht könne nicht gegen die Entscheidung des Amtes für Vertriebene, Flüchtlinge und Kriegsgeschädigte der Stadt Kiel entscheiden, da es nicht zuständig sei. Eine eigene Entscheidungskompetenz des Gerichts setze voraus, dass das Amt falsch entschieden habe (556). Im übrigen interpretiere die Beschwerdeführerin den Aufsatz von Hohloch falsch. Die Beschwerdeführerin behaupte pseudohistorisch etwas seitenlang, ohne die fachliche Kompetenz dafür zu besitzen. Das Amt, das die Vertriebenen ausweise erteilt habe, habe wohl über mehr fachliche Kompetenz als die Beschwerdeführerin verfügt. Es sei nicht Aufgabe des Nachlassgerichts zu prüfen, ob erlassene Verwaltungsakte rechtswidrig sein könnten. Ihm fehle dazu die fachliche Expertise. Das Nachlassgericht habe auch eine selbstständige Prüfung der Vertriebeneneneigenschaft vorgenommen, nicht nur fremde Entscheidung ohne eigenständige Prüfung zitiert. Auf deutsche Sprachkenntnisse komme es nicht an. Ein deutsches Volkstumsbekenntnis sei nicht Voraussetzung. Der Erblasser habe seinen Wohnsitz in Deutschland gehabt. Falsch sei, dass der Erblasser jahrelang konsequent in Polen investiert habe. Das Nachlassgericht habe sich auch mit dem *ordre public* auseinandergesetzt. Zudem gehe es hier nicht um Fremde, sondern um deutsche Staatsangehörige. Einer deutschen Entscheidung sei auf polnischem Staatsgebiet nicht die Anerkennung zu versagen. Ein Verstoß gegen Art. 40 lit. a) EuErbVO liegen nicht vor. Die Voraussetzungen des VertrGüterStG lägen vor. Erblasser und Beteiligte zu 2 seien Vertriebene.

Aus den Angaben in den Kaufvertragsurkunden könne nicht geschlossen werden, dass die Eheleute eine Rechtswahl zugunsten des polnischen Güterstandes getroffen hätten. Ihnen sei nur die Rechtslage nicht klar gewesen.

Im Abhilfeverfahren hat das Nachlassgericht unter dem 17.5.2021 hingewiesen, dass nach erneuter Prüfung sich aus der Auskunft der Heimatortskartei nicht ergebe, dass der Vater des Erblassers für die Gruppe III der deutschen Volksliste im Rahmen der Erfassung

durch die Einwanderungszentrale vorgeschlagen worden sei. Dort sei nur mitgeteilt worden, dass er geschleust worden sei, nicht aber das Ergebnis. Die Eingruppierung in III auf der Rassenkarte und dem Medizinalblatt sei ergänzt um die Buchstaben R und S, was für Rasse- und Siedlungsamt stehe, nicht die deutsche Volksliste meine. Selbst wenn er aber der Gruppe III der deutschen Volksliste zugeordnet worden sei, handle es sich nicht ohne weiteres um einen deutschen Volkszugehörigen gemäß § 6 BVFG. Vielmehr handle es sich um einzudeutschende Zwischenschichten – auch deutschstämmige Personen, die im Laufe der Jahre Bindungen zum Polentum eingegangen seien, auf die Wahrung des Deutschtums keinen Wert gelegt hätten. Bei diesen würde es jeweils einer Prüfung im Einzelfall bedürfen, ob sie kurz vor Beginn der allgemeinen Vertreibungsmaßnahmen ein Bekenntnis im Sinne von § 6 BVFG abgelegt hätten (OVG Rheinland-Pfalz v. 08.10.1991 – A 10893/91). Deutscher Volkszugehöriger im Sinne von § 6 BVFG sei, wer sich in seiner Heimat kurz vor Beginn der allgemeinen Vertreibungsmaßnahmen zum deutschen Volkstum bekannt habe, wenn dieses Bekenntnis durch bestimmte Merkmale wie Abstammung, Sprache, Erziehung, Kultur bestätigt werde. Das sei beim Vater des Erblassers nicht bekannt oder ersichtlich.

Auch beim Erblasser selbst sei ein Bekenntnis zum deutschen Volkstum nicht festzustellen. Weil er erst nach den Vertreibungsmaßnahmen geboren worden sei, sei maßgeblich, ob Eltern, ein Elternteil, Großeltern oder sonstige Bezugspersonen deutsche Volkszugehörige im Rechtssinne gewesen seien. Diese hätten vor den allgemein Vertreibungsmaßnahmen ein bis zu deren Beginn fortwirkendes Bekenntnis zum deutschen Volkstum abgelegt haben müssen, das von einem entsprechenden Bewusstsein und nach außen hin verbindlich geäußerten Willen getragen worden sein müsse, selbst Angehöriger des deutschen Volkes als einer national geprägten Kulturgemeinschaft zu sein, keinem anderen Volkstum anzugehören, sich dieser Gemeinschaft vor jeder anderen Kultur verbunden zu fühlen. Dieses Bekenntnis hätte weiter den spätgeborenen Erblasser bis zum Eintritt einer Selbstständigkeit prägen müssen im Sinne eines durch Weitergabe hergestellten Bekenntniszusammenhangs, die Abstammung von Deutschen im ethnischen Sinn allein genüge nicht (BVerwG v. 12.11.1991 – 9 B 109/91). Weder sei ein solches Bekenntnis bei den Eltern/Großeltern des Erblassers bekannt noch ein solcher Bekenntniszusammenhang über Eltern/Großeltern bei dem Erblasser ersichtlich. Die fehlende Beherrschung der deutschen Sprache beim Erblasser sei ein Umstand, der der Annahme einer Überlieferung volksdeutschen Bewusstseins entgegenstehe. Es könne nicht davon ausgegangen werden, dass dem Erblasser die deutsche Sprache in einer Weise vermittelt worden sei, dass auf eine ihn bis zum Eintritt seiner Selbstständigkeit prägende Überlieferung volksdeutschen Bewusstseins geschlossen werden könne (VG München v. 27.02.1997 – M 10 K 96.2389). Der Erblasser werde Polen auch nicht als deutscher Staatsangehöriger verlassen haben, habe die polnische Staatsangehörigkeit seines Vaters erworben, der auch keine deutsche Staatsangehörigkeit gehabt hätte. Selbst bei Aufnahme in die Abteilung III der deutschen Volksliste könne der damit verbundene Erwerb der deutschen Staatsangehörigkeit auf Widerruf nicht generell als wirksam angesehen werden. Voraussetzung für die Wirksamkeit der Verleihung wäre nach den Regelungen des StARegG, dass eine deutsche Volkszugehörigkeit gemäß § 6 BVFG bestanden habe (OVG Rheinland-Pfalz v. 08.10.1991 – A 10893/91). Ein Anspruch auf Vertriebenenausweise dürfte danach nicht bestanden haben.

Soweit es unter Vertrauensschutzgesichtspunkten bei der sich aus § 1371 Abs. 1 BGB folgenden Erhöhung des Ehegattenanteils trotz Fehlens der Vertriebeneneigenschaft zu bleiben habe, sei das notwendige Vertrauen bei den Eheleuten auf einen deutschen Güterstand nicht ersichtlich. Sie hätten sich in den eingereichten Kaufverträgen weiter auf ihren polnischen Güterstand berufen. Dass sich daran etwas bis zum Tod des Erblassers geändert habe, sei nicht ersichtlich.

Diese Auffassung des Nachlassgerichts hält die Beteiligte zu 2. für falsch. Aus dem Zusatz der Buchstaben R und S ergebe sich nicht das, was das Nachlassgericht annehme. Denn das Rasse- und Siedlungsamt sei für die Eingruppierung in die Gruppen I bis IV zuständig gewesen. Es habe auch keine Eingruppierung R und S gegeben, sondern nur in die Deutsche Volksliste durch das Rasse- und Siedlungsamt. Daher stammten die Buchstaben R und S in dem Dokument (557). Dazu verweist die Beteiligte zu 2. auf folgende Internetfundstellen:

https://de.wikipedia.org/wiki/Deutsche_Volksliste

<https://ome-lexikon.uni-oldenburg.de/begriffe/deutsche-volksliste>

Auf die Volkszugehörigkeit nach § 6 BVFG und damit auf Deutschkenntnisse sowie Bekenntnis zum deutschen Volkstum komme es nicht an, weil die Eheleute deutsche Staatsangehörige gewesen seien. Das habe auch das Amt für Vertriebene der Stadt Kiel auf den Seiten 6, 7, 10 und 13 der Vertriebenenakte festgestellt.

Die Eheleute genossen Vertrauensschutz in den deutschen Güterstand, weil sie in Deutschland gelebt, gearbeitet, ihren Lebensmittelpunkt gehabt und steueransässig gewesen seien. Sie hätten sich auch nicht auf den polnischen Güterstand berufen, sondern nur gesagt, dass sie in der gesetzlichen Gütergemeinschaft lebten. Das sei etwas anderes. Die Beschwerdeführerin habe die polnischen Urkunden nicht richtig übersetzt, wenn sie den Begriff Gesamthand verwende. Die Eheleute hätten sich schließlich auch mit deutschen Ausweisen ausgewiesen, seien keine Juristen, hätten die komplexe Rechtslage nicht kennen müssen.

Demgegenüber meint die Beschwerdeführerin, aus den von der Beteiligten zu 2. angegebenen Internetlinks ergebe sich, dass die Deutsche Volksliste ohne rassische Selektion (Ausnahme Großpolen/Wartheland unter Mitwirkung des Rasse- und Siedlungsamts) durch die unteren Verwaltungsbehörden vorgenommen worden sei. Diese seien beim Vater des Erblassers aber nicht tätig geworden, sondern das Rasse- und Siedlungsamt. Das habe dem Verfahren entsprochen, das für die Durchschleusung aus Galizien/Generalgouvernement vorgesehen gewesen sei. Die Unterlagen in der Vertriebenenakte entsprächen auch exakt dem Durchschleusungsverfahren, das hier mit einer Ablehnung geendet habe. Auch die Heimatortkartei sei unter 2c) zu dem Schluss gekommen, dass eine Erfassung über den Kreis der deutschen Volkszugehörigen hinaus vorgelegen habe, mit einer Wertung der rassischen und erbbiologischen Merkmale der Gruppen I bis IV.

Von Vertrauen könne bei den Eheleuten keine Rede sein, weil sie gewusst hätten, dass sich über Generationen niemand in der Familie des Vaters zum Deutschtum bekannt habe, sie einen fliegenden Wohnsitz gehabt hätten. Die Ursache für die Annahme deutschen Volkstums habe auf einem Missverständnis (Gruppe III der DVL statt Gruppe III der Rassebeurteilung) und den falschen Angaben des Erblassers zur angeblich deutschen Mutter beruht.

Das Nachlassgericht hat – nach Dezernentenwechsel – der Beschwerde nicht abgeholfen und gemeint, die Anwendung von § 1371 Abs. 1 BGB sei sachgerecht. Der Anerkennung als Vertriebene komme Indizwirkung zu. Es sei gerade nicht zu prüfen, ob Erblasser und Beteiligte zu 2. einen Anspruch auf Ausstellung des Vertriebenenausweises gehabt hätten, sondern vielmehr, ob Anhaltspunkte vorlägen, die diesen initial gegebenen Umstand einer deutschen Staatszugehörigkeit entkräfteten. Dazu seien die eingereichten Kaufverträge für sich genommen nicht geeignet. Denn die Erklärungen der Eheleute zur ehelichen Gütergemeinschaft brächten nicht zum Ausdruck, ob sich diese nach polnischem oder deutschem Recht richte. Unstreitig hätten zudem beide in Deutschland gelebt und gearbeitet. Selbst wenn die Eheleute keine Verbundenheit zu Deutschland gehabt, sich bis zuletzt als polnische Staatsbürger gefühlt und verhalten hätten, stünde der Beschwerdeführerin ein Erbteil von 1/2 zu. Das ergebe sich aus Art. 931 § 1 poln. ZGB. Die Anwendung polnischen Erbrechts folge für diesen Fall aus Art. 21 Abs. 2 EuErbVO. Danach sei auf die Rechtsnachfolge von Todes wegen das Recht des anderen Staates anzuwenden, wenn sich ausnahmsweise aus der Gesamtheit der Umstände ergebe, dass der Erblasser im Zeitpunkt seines Todes eine offensichtlich engere Verbindung zu einem anderen als dem Staat hatte, dessen Recht nach Abs. 1 anzuwenden wäre. Da die Verbundenheit des Erblassers und der Beschwerdeführerin zu Polen Voraussetzung zur Anwendung dieser Norm wäre, wäre damit zugleich die ergänzende Anwendung des § 1371 BGB und damit eine Erhöhung des Ehegattenerbteils zu verneinen.

II. Die form- und fristgerecht eingelegte Beschwerde ist zulässig und begründet. Weil mangels abweichender letztwilliger Verfügung die Beteiligte zu 2. als Ehefrau des Erblassers Miterbin zu 1/4 und die Beschwerdeführerin als einzige Tochter Miterbin zu 3/4 gemäß §§ 1924, 1931 BGB geworden sind, war der erteilte Teilerbschein vom 09.12.2016 unrichtig und ist der Beschwerdeführerin der von ihr beantragte Erbschein zu erteilen, das Nachlassgericht entsprechend anzuweisen gemäß §§ 2361, 2353 BGB.

Es ist deutsches Erbrecht anzuwenden. Der Erbfall vom 21.04.2016 richtet sich hinsichtlich des anzuwendenden Rechts nach der am 17.08.2015 in Kraft getretenen EuErbVO gemäß deren Art. 83 Abs. 2. Die Rechtsnachfolge von Todes wegen richtet sich nach dem Recht des Staates, in dem der Erblasser bei Todeseintritt seinen gewöhnlichen Aufenthalt hatte (Art. 21 Abs. 1 EuErbVO). Das war Deutschland. Dass der Erblasser eine offensichtlich engere Verbindung zu Polen hatte, wie die Beschwerdeführerin geltend macht, kann nach dem Vortrag der Beteiligten der Senat nicht feststellen, so dass Art. 21 Abs. 2 EuErbVO nicht eingreift. Denn es ist nicht erkennbar geworden, dass der Erblasser in den letzten Jahren seines Lebens noch tatsächlich eine enge und feste Bindung nach Polen aufrechterhalten hätte und dort in sozialer Hinsicht sein Lebensmittelpunkt geblieben wäre, worauf Erwägungsgrund 24 der EuErbVO abstellt. Dass sich alle wesentlichen Vermögensgegenstände in Polen befunden hätten, steht nicht fest und wäre für sich genommen auch nicht ausreichend, sondern nur ein besonderer Faktor im Rahmen einer vorzunehmenden Gesamtbeurteilung.

Die Antragsgegnerin ist danach zunächst Erbin zu 1/4 gemäß § 1931 Abs. 1 BGB geworden. § 1371 BGB ist ebenfalls anzuwenden und wird nicht durch einen eventuellen polnischen Güterrechtsstatus ausgeschlossen. Denn die Bestimmung ist nicht güterrechtlicher, sondern erbrechtlicher Natur. Das hat der EuGH (EuGH v. 01.03.2018 – C-558/16 (Mahnkopf), NJW 2018, 1377f) gegen die bisher überwiegende Meinung (vgl. BGH v. 13.05.2015 – IV ZB 30/14, BGHZ 205, 289ff, bei juris Tz. 24; vgl. auch Senat v. 19.08.2013 – 3 Wx 60/13, SchlHA 2014, 62ff, bei juris Tz. 21; krit. zur Ansicht des EuGH weiterhin Weber NJW 2018, 1356) festgestellt.

Das zieht aber bei – wie hier – Fehlen einer ehevertraglichen Güterrechtsvereinbarung nicht zwangsläufig eine Erbteilerhöhung nach § 1371 Abs. 1 BGB nach sich. Denn § 1371 Abs. 1 BGB setzt für seine Anwendung voraus, dass eine Zugewinnngemeinschaft der Ehegatten bestand. Die Bestimmung regelt den Ausgleich des Zugewinns. Die Norm ist auf andere Güterstände des deutschen Rechts nicht und bei fremdländischen allenfalls bei deren deutlicher Ähnlichkeit zur Zugewinnngemeinschaft anzuwenden (Grüneberg-Weidlich § 1931 BGB Rn. 10; Weber NJW 2018, 1356, 1357f). Darunter fällt die Errungenschaftsgemeinschaft polnischen Rechts nicht, die eher der deutschen Gütergemeinschaft ähnelt (gegen Substituierbarkeit auch OLG Frankfurt v. 14.09.2020 – 21 W 59/20, FamRZ 2021, 234ff, bei juris Tz. 933 für chinesische Errungenschaftsgemeinschaft; OLG Brandenburg v. 26.01.2023 – 3 W 71/22, ZEV 2023, 522, 524, Rn. 29 für kubanische Errungenschaftsgemeinschaft). Die Hilfsüberlegung des Nichtabhilfebeschlusses trägt daher jedenfalls nicht. Sie beruht auf dem offenbar gegebenen Missverständnis, dass mit Anwendung deutschen Erbrechts automatisch auch eine Erbteilerhöhung bei der Ehefrau vorzunehmen sei. Das ist nicht der Fall. Die Eheleute lebten bis zum Tod des Erblassers nicht nachweislich in einer Zugewinnngemeinschaft.

Für die Bestimmung des Güterstatuts und -stands nicht relevant sind die Bestimmungen der EuGüVO, weil das Verfahren vor dem 29.01.2019 eingeleitet worden ist, vgl. Art. 69 Abs. 2 EuGüVO. Das Güterstatut richtet sich für die 1982 geschlossene Ehe nach Art. 15, 14 EGBGB in der bis zum 28.01.2019 geltenden Fassung. Zwar ist das Gesetz in dieser Fassung erst nach der Eheschließung mit dem 01.09.1986 in Kraft getreten (Art. 7 § 2 Gesetz zur Neuordnung des Internationalen Privatrechts vom 25.07.1986, BGBl. I S. 1142ff), es führte aber mit Art. 1 Nr. 11 als Übergangsvorschrift Art. 220 EGBGB ein, in dessen Abs. 3 geregelt ist, dass für zwischen dem 31.03.1953 und dem 09.04.1983 geschlossene Ehen für die Zeit nach dem 08.04.1983 Art. 15 EGBGB anzuwenden ist. Weil darüber hinaus Art. 220 Abs. 2 EGBGB für die Wirkungen familienrechtlicher (nicht abgeschlossener) Rechtsverhältnisse für die Zeit ab 01.09.1986 auf die Vorschriften des Zweiten Kapitels des Ersten Teils des EGBGB verweist, ist auch § 14 EGBGB in der ab 01.09.1986 geltenden Fassung anzuwenden.

Es ist deutsches IPR für die Bestimmung des Güterstatuts anzuwenden, unabhängig davon, ob der Senat als deutsches Gericht entscheidet (selbständige Anknüpfung) oder ob sich das Erbstatut nach deutschem Recht richtet (unselbständige Anknüpfung), was bspw. für ein polnisches Gericht zu beachten wäre (vgl. Weber NJW 2018, 1356, 1357).

Danach unterliegen die güterrechtlichen Wirkungen der Ehe dem bei der Eheschließung für die allgemeinen Wirkungen der Ehe maßgebenden Recht (Art. 15 Abs. 1 EGBGB a.F.), es sei denn die Eheleute haben ein anderes Güterstatut gewählt (Art. 15 Abs. 2 EGBGB a.F.) oder ein abweichendes Statut ergibt sich gemäß Art. 15 Abs. 4 EGBGB a.F. aus den Vorschriften über den ehelichen Güterstand von Vertriebenen und Geflüchteten (VertrGüterstandsG).

Die Ehe wurde von (jedenfalls auch) polnischen Staatsangehörigen in Polen geschlossen, so dass für die allgemeinen Wirkungen der Ehe polnisches Recht und damit nach Art. 15 Abs. 1 EGBGB auch polnisches Güterrecht galt (vgl. OLG München v. 30.11.2015 – 34 Wx 364/15, NJW 2016, 1186ff, bei juris Tz. 14).

Allerdings macht die Beteiligte zu 2. geltend, beide Ehepartner seien auch schon seinerzeit deutsche Staatsangehörige gewesen, weil sie später einen Vertriebenenausweis A erhielten. Wäre das richtig, käme über Art. 14 Abs. 1 Nr. 1 EGBGB a.F. i.V.m. Art. 5 Abs. 1 S. 2 BGB für die allgemeinen Wirkungen der Ehe mangels Rechtswahl nach Art. 14 Abs. 2 EGBGB a.F. deutsches Recht zur Anwendung und in Folge dessen auch deutsches Güterrecht. Sie meint dazu, beide Eheleute seien von Geburt an deutsche Staatsangehörige (310). Das ist nicht nachvollziehbar. Eine Begründung dazu liefert die Beteiligte zu 2. auch nicht. Sie verweist nur wiederholt darauf, dass sie das schon begründet habe. Möglicherweise hat sie – wie die Beschwerdeführerin vermutet (328) – angenommen, aus der Geburt in Stettin (nach 1945!) folge die deutsche Staatsangehörigkeit, weil bis zum Ende des 2. Weltkriegs Stettin zum Reichsgebiet gehörte. Sie weist nämlich darauf hin, dass die Vorfahren der Eheleute aufgrund des Wohnsitzes in Stettin Deutsche gewesen seien, und daher die Eheleute die deutsche Staatsangehörigkeit mit Geburt erworben hätten. Nach § 3 RuStAG vom 22.07.1913 erwarb das eheliche Kind eines Deutschen die Staatsangehörigkeit des Vaters. Hätte aber der Vater des Erblassers die deutsche Staatsangehörigkeit auf Grundlage des damaligen RuStAG besessen, wäre das Durchschleusungsverfahren unsinnig gewesen. Gegen die These einer deutschen Staatsangehörigkeit des Vaters spricht auch dessen Geburtsort Dobromil. Dieser gehörte bei Geburt des Vaters 1925 zu Polen und vor dem 1. Weltkrieg zu Österreich-Ungarn. Unter deutsche Herrschaft kam es nur vorübergehend im 2. Weltkrieg als Teil des Generalgouvernements (Quelle: Wikipedia). Ferner war bei den Unterlagen zur Durchschleusung für den Vater als Staatsangehörigkeit „poln.“ angegeben (163).

Eher käme in Betracht, dass die Beteiligte zu 2. die deutsche Staatsangehörigkeit mit Geburt erworben hat, weil deren Mutter nach dem Bescheid der Stadt Kiel vom 24.10.1984 aus Bromberg (Polen, ehemals Westpreußen, dann preuß. Provinz Posen) stammte und nach Umzug nach Dunkelsdorf in Schleswig-Holstein im Jahr 1938 dort eingebürgert worden war. Die Mutter war zwar nach Ende des 2. Weltkriegs wieder nach Stettin – nun Polen – übergesiedelt. Das heißt aber nicht, dass sie dadurch eine deutsche Staatsangehörigkeit verloren hätte. Dennoch kommt es auch dann nicht darauf an, ob sich eine solche nach Heirat eines Polen auf die im Vertreibungsgebiet geborene Beteiligte zu 2. „vererben“ konnte, wogegen § 4 RuStAG in der bis 1974 angewandten Fassung und das Fehlen einer nach Art. 3 RuStAG 1974 (BGBl. I 1974, 3714) abgegebenen Erklärung, deutsche Staatsangehörige werden zu wollen, sprechen. Denn selbst wenn die Beteiligte zu 2. von Geburt an die deutsche Staatsangehörigkeit besessen hätte, würde das mangels ursprünglich fehlender deutscher Staatsangehörigkeit des Erblassers wegen der in Polen geschlossenen Ehe nicht zur Anwendung deutschen Güterstatuts ab Heirat führen können

Eine Wahl des Güterstatuts nach Art. 15 Abs. 2 EGBGB ist nicht erfolgt.

Ein Güterstandswechsel nach §§ 3, 1 Abs. 1 VertrGüterstG in der bei Umzug in die Bundesrepublik und Feststellungsverfahren Mitte der 80er-Jahre geltenden Fassung kann nicht festgestellt werden. Für diesen wäre Voraussetzung, dass beide Ehegatten Vertriebene sind oder als solche gelten. Das ist nicht der Fall.

Für die Beteiligte zu 2. und deren Mutter ist im seinerzeitigen Verwaltungsverfahren zutreffend festgestellt worden, dass diese selbst nicht (originär) Vertriebene sein konnten. Denn die Beteiligte zu 2. wurde erst einige Jahre nach Ende des 2. Weltkriegs geboren, als die Vertreibungen im Zusammenhang mit den Ereignissen des 2. Weltkriegs schon beendet waren, und lebte danach noch für viele Jahrzehnte im Vertreibungsgebiet. Ein von ihren Eltern abgeleiteter Vertriebenenstatus nach § 7 BVFG scheidet aus, weil der Vater der Beteiligten zu 2. nichtdeutschstämmiger Pole war und die Mutter unter den Ausschlussatbestand des § 1 Abs. 2 Nr. 3 BVFG fiel. Sie lebte bei Kriegsende in Schleswig-Holstein und siedelte erst später nach Stettin über.

Der Beteiligten zu 2. könnte allerdings als Ehefrau des Erblassers einen (abgeleiteten) Vertriebenenstatus nach § 1 Abs. 3 BVFG (Fassung vom 03.09.1971 bis 30.06.1990) erlangt haben. Sie wäre dann entgegen der Auffassung der Beschwerdeführerin Vertriebene nach § 1 VertrGüterstG, weil die durch das Wort „gilt“ gesetzlich angeordnete Fiktion nicht nur allgemein dazu führt, dass die an das Merkmal geknüpften Rechtsfolgen eintreten, sondern gerade auch hier, wie die Gesetzgebungsmaterialien zeigen (vgl. RegE, BT-Drs V/3242 S. 3f und insb. S. 5). Die Regelung beruht auf der Überlegung, dass bei Ehen zwischen Volksdeutschen und Nichtdeutschen auch Letztere des besonderen Schutzes des Vertriebenen bedürfen, weil ihnen der Vertreibungsdruck durch die Bedrückung des deutschen Ehegatten vermittelt wurde. Die Vorschrift bezweckt den Schutz der bestehenden Ehe gegen ihre Gefährdung durch Vertreibung des deutschen Ehegatten. Davon ausgehend ist es belanglos, ob der Ehegatte selbst auch Deutscher ist oder nicht. § 1 Abs. 3 BVFG enthält einen selbständigen in sich abgeschlossenen Statuserwerbsfall, der berücksichtigt, dass ein nichtdeutscher Ehegatte nicht unter § 6 BVFG fällt (vgl. BVerwG v. 16.03.1977 – VIII C 58.76, BVerwGE 52, 167ff, bei juris Tz. 20). Es wäre seinerzeit bei Schaffung des VertrGüterstG Ende der 60er Jahre auch unsinnig gewesen, Mischehen vom Güterstandswechsel auszunehmen. Denn das hätte das Problem aufrecht erhalten, dass nach Übersiedlung der Eheleute in die Bundesrepublik und einem späteren Scheitern der Ehe deutsche Gerichte das ungewohnte fremde Güterstandsrecht hätten anwenden müssen. Zudem war von Übersiedelnden im Regelfall nicht anzunehmen, dass sie schon über wesentliches Vermögen verfügten. Vielmehr standen diese typischerweise hier vor einem wirtschaftlichen Neuanfang, was mit der Zuwendung von Begrüßungsgeldern beantwortet wurde. Bei Schaffung des Gesetzes wurde auch nicht mehr generell angenommen, dass alsbald oder in nicht allzu ferner Zukunft der eiserne Vorhang wegfallen würde. Vielmehr war die Annahme, dass für sehr lange Zeit weiter mit der Trennung von Ost und West zurechtzukommen war und dann auch Vermögen in den Ländern des Ostblocks für in der Bundesrepublik Lebende „für immer verloren“ sein würde. Es gab keinen Grund, einen im sogenannten Vertreibungsgebiet aktuellen Güterstand für ein Leben in der Bundesrepublik beizubehalten. Für einen abgeleiteten Vertriebenenstatus fehlt es aber jedenfalls am dazu notwendigen Nachweis der Vertriebeneneigenschaft des Erblassers.

Dass der Erblasser Vertriebener gewesen wäre, ist nicht schon deswegen anzunehmen, weil seinerzeit im Verwaltungswege die Vertriebeneneigenschaft festgestellt worden ist. Denn diese Feststellung bindet den Senat nicht und entbindet ihn auch nicht von einer selbständigen Prüfung der Voraussetzungen. § 15 Abs. 5 BVFG a.F. bestimmt zwar, dass die Entscheidung über die Erteilung

des Vertriebenenausweises für alle Behörden und Stellen verbindlich ist. Das gilt aber nur für öffentlich-rechtliche Leistungsgewährungen (vgl. insoweit LSG BW v. 16.05.2005 – L 3 R 4843/02, Tz. 18f; BSG v. 20.10.1987 – 9 C 255/86, bei juris Tz. 21). Anders als bei privatrechtsgestaltenden Verwaltungsakten (vgl. z.B. BGH v. 21.02.2007 – XII ZR 249/04, NJW-RR 2007, 40ff, bei juris Tz. 14f (Zuordnungsbescheid); BGH v. 26.02.1993 – V ZR 74/92, BGHZ 122, 1ff, bei juris Tz. 17 (Baugenehmigung); OLG Schleswig v. 13.01.2005 – 7 U 78/02, SchlHA 2005, 303f (vorzeitige Pensionierung); OLG Dresden v. 13.11.2018 – 6 U 1113/18 bei juris Tz. 42, 47 (Baugenehmigung)) gilt der Bescheid über die Feststellung der Vertriebeneneneigenschaft nicht zwangsläufig im Verhältnis zwischen Privaten, sondern ist trotz der regelmäßig besseren Sachkompetenz der Behörden, Verwaltungsgerichte und schwierigen Aufklärbarkeit tatsächlicher Umstände auch von den ordentlichen Gerichten aufzuklären, ob eine Vertriebeneneneigenschaft besteht (BGH v. 03.02.1982 – IVb ZR 660/80, FamRZ 1982, 358, bei juris Tz. 17). Das leuchtet unmittelbar ein, weil der Vertriebenenausweis nicht die Rechtslage umgestaltet, sondern nur eine bestimmte Rechtslage ausweisen soll, also deklaratorische und nicht konstitutive Wirkung hat (Hohloch FamRZ 2010, 1216, 1219). Insoweit erbringt der Vertriebenenausweis noch nicht einmal eine widerlegbare Vermutung – und erst recht nicht „Beweis“, wie die Beschwerdeführerin annimmt – für die Vertriebeneneneigenschaft, sondern ist nur ein Indiz; der BGH spricht a.a.O. von „Ermittlungsbehelf“.

Der Erblasser fällt wie die Beteiligte zu 2. nicht unter § 1 Abs. 1 BVFG. Auch § 1 Abs. 2 Nr. 3 BVFG ist nicht erfüllt. Denn es ist nicht feststellbar, dass er deutscher Volkszugehöriger war, der nach Abschluss der Vertreibungsmaßnahmen das „unter fremder Verwaltung stehende deutsche Ostgebiet“ bzw. „Polen“ verlassen hat.

Insoweit ist schon fraglich, ob der Erblasser das Vertreibungsgebiet überhaupt verlassen hat. Denn gemäß § 1 Abs. 1 BVFG verlangt Vertreibung einen Wohnsitzverlust. Hier hatte der Erblasser aber möglicherweise immer einen Wohnsitz in Polen behalten. Dafür spricht die Angabe im Melderegister Stettin (281) wonach der Erblasser unter der Anschrift kurz nach seiner Geburt am 06.02.1953 angemeldet und erst mit dem Tod am 21.04.2016 abgemeldet worden ist. Zwar dürfte Wohnsitzaufgabe nicht verlangen, dass eine ordnungsgemäße Abmeldung beim zuständige Melderegister bzw. der jeweiligen Behörde des Vertreiberstaates erfolgt. Aber hier sprechen die von der Beschwerdeführerin vorgelegten Unterlagen dafür, dass der Erblasser auch schon vor 1990 jedenfalls vorübergehend wieder nach Polen eingereist und dort gearbeitet hat. Dann muss er aber irgendwo dort gewohnt haben. Die Darlegungs- und Feststellungslast für ein Verlassen liegt – anders als für den gesetzlich vermuteten Vertreibungsdruck (vgl. BVerwGE 78, 147; 74, 336) – bei demjenigen, der sich auf die Vertriebeneneneigenschaft beruft, hier bei der Beteiligten zu 2. Diese hat aber keine ausreichend konkreten Einwände gegen die von der Beschwerdeführerin angeführten Umstände erhoben, denen nachgegangen werden könnte. Es fehlt völlig an substantiierten Darlegungen dazu, von wann bis wann der Erblasser jeweils wo in der Bundesrepublik gearbeitet hat, womit sich Arbeitsaufenthalte in Polen widerlegen ließen. Das dürfte aber der Beteiligten zu 2. als der Ehefrau des Erblassers jedenfalls in den groben Zügen bekannt und von ihr vorzutragen gewesen sein. Das musste der Senat aber im Ergebnis auch nicht von sich aus weiter aufzuklären versuchen.

Denn es steht schon die weitere Voraussetzung der deutschen Volkszugehörigkeit nicht fest. Der Erblasser selbst fühlte sich erklärtermaßen bei der Einreise im September 1984 nicht dem deutschen Volk zugehörig, sondern dem polnischen, wie seine ursprünglichen Angaben bei der Registrierung in Friedland am 13.09.1984 zeigen. Er erfüllte auch nicht das dafür sprechende Merkmal der Beherrschung der deutschen Sprache. Dass er andere Kriterien des § 6 BVFG erfüllte, die für eine Volkstumszugehörigkeit sprechen wie Bekenntnis dazu in seiner Heimat, Erziehung, Kultur, ist auch nicht dargelegt oder sonst erkennbar geworden.

Der Senat konnte auch nicht feststellen, dass er nach § 7 BVFG als nach der Vertreibung geborener Sohn eines Vertriebenen seinerseits die Eigenschaft des Vertriebenen erworben hätte. Er war zwar wie die Beteiligte zu 2. nach der Vertreibung geborenes Kind im Sinne der Bestimmung, so dass sich der Vertriebenenstatus auch nach dem der Eltern – hier des Vaters – richten könnte. Dass der Vater des Erblassers Vertriebener war, ist schon deswegen zweifelhaft, weil er das Vertreibungsgebiet überhaupt nie verlassen hat. Vielmehr stammt er aus dem bei seiner Geburt zu Polen gehörenden Dobromil und hat später in Stettin gelebt. Allerdings verlangt § 1 Abs. 1 S. 1 BVFG nicht, dass das Vertreibungsgebiet verlassen worden ist. Vielmehr würde es nach dem Wortlaut genügen, wenn der Wohnsitz in Dobromil (Generalgouvernement und damit Teil des Vertreibungsgebiets) infolge von Flucht verloren wurde. Bestätigt wird dies durch § 1 Abs. 4 BVFG, der den Vertriebenenstatus in solchen Fällen an die zusätzliche Voraussetzung der Absicht, dort dauerhaft zu bleiben, knüpft.

Vor allem aber steht weder für den Vater des Erblassers noch diesen selbst fest, dass sie Statusdeutsche waren. Das Amtsgericht hat im angefochtenen Beschluss und in seinem Hinweis vom 17.05.2021 ausführlich und zusammengefasst überzeugend geprüft, ob der Erblasser deutscher Abstammung bzw. Volksdeutscher war und dies im Ergebnis im Hinweis vom 17.05.2021 verneint. Dem schließt sich der Senat an und nimmt insbesondere auf die Gründe des Hinweises Bezug. Die Stellungnahme der Heimatortskartei kann nicht so verstanden werden, dass diese die Vertriebeneneneigenschaft bejaht hätte. Vielmehr handelt es sich im Wesentlichen um allgemeine Ausführungen zum Vorgehen und zur historischen Situation. Das entspricht jedenfalls inzwischen auch der Ansicht beider Beteiligten. Der Senat geht dabei zunächst davon aus, dass die im Schreiben der Heimatortskartei angesprochene Unklarheit über die Personenidentität des Vaters des Erblassers aufgrund unterschiedlicher Angaben zum Geburtstag keine Relevanz hat. Vielmehr liegt es nahe, dass der Vater des Erblassers seinerzeit sein Geburtsdatum einfach nur falsch angegeben hat. Keiner der Beteiligten macht geltend, dass sein Name ein sehr häufiger Allerweltsname („Hans Müller“) gewesen wäre, so dass nichts für die Existenz einer fast gleichaltrigen namensgleichen weiteren Person spricht. Die Heimatortskartei hat mitgeteilt, dass ihr nur Rassenkarte und Medizinalblatt vorliegen. Beides lässt keine Entscheidung über eine Aufnahme in die Deutsche Volksliste erkennen. Die der Auskunft beigelegte Aufstellung über die – soweit seinerzeit bekannt – Zusammensetzung der Bevölkerung in Dobromil weist insgesamt 3.431 Einwohner auf, die meisten polnischer oder jüdischer Herkunft, als deutsch werden nur 25 angegeben, diese mit der Glaubensangabe evangelisch. Tatsächlich war für den Vater des Erblassers in der Rassenkarte aber als Religion rk. (römisch-katholisch) erfasst worden, die Volkszugehörigkeit mit „Polen“ und im Medizinalblatt war als auffälliger Befund festgehalten, dass er polnisch spreche.

Für eine volksdeutsche Bekenntnislage (vgl. BVerwG v. 22.12.2021 – 1 B 62/21, juris Tz. 5) oder auch nur einen Bezug zum Deutschtum gibt es in den dem Senat vorliegenden Unterlagen nur die Angaben im Fragebogen vom 30.09.1984 zu den Großeltern väterlicherseits des Erblassers, dass deren Muttersprache deutsch gewesen sei. Das fügt sich wenig zu den fehlenden Deutschkenntnissen des Vaters des Erblassers. Vielmehr wäre es hier durchaus naheliegend, dass dieser zumindest aus Gesprächen innerhalb der Familie (auch) mit Deutsch aufgewachsen und zumindest Grundzüge erlernt hätte. Dass die Großmutter Anna deutschsprachig gewesen wäre, kann aus der Zuschrift von vom 14.08.1978 nicht unbedingt geschlossen werden, worauf schon die Beschwerdeführerin hingewiesen hat, weil nicht anzunehmen ist, dass Berta polnisch konnte. Zudem spricht es auch nicht für eine deutsche Abstammung oder Volkszugehörigkeit, dass der Bruder der Großmutter seinerseits nach den Melderegisterunterlagen nicht als Vertriebener anerkannt worden war, wie sich aus dem Schreiben der Gemeinde vom 03.12.2020 ergibt.

Irgendwelche tatsächlichen Anhaltspunkte, die auf eine deutsche Volkszugehörigkeit der väterlichen Vorfahren des Erblassers schließen lassen könnten, hat die Beteiligte zu 2. nicht dargelegt. Vielmehr ist sie sogar dem Beweisantritt der Beschwerdeführerin, zu eventuellen Deutschtumsbezügen in der Familie des Vaters des Erblassers die Schwester des Erblassers als Zeugin zu hören, sowohl mit Schriftsatz vom 11.11.2020 als auch im Termin vor dem Senat entgegengetreten. Ihrerseits hat sie auch keine weiteren geeignet erscheinenden Aufklärungsmöglichkeiten dem Senat aufgezeigt. Danach hat der Senat keinen Anlass von dieser sonst durchaus naheliegenden Aufklärungsmöglichkeit Gebrauch zu machen. Denn das Verhalten der Beteiligten zu 2. lässt darauf schließen, dass sie selbst keine Gründe sieht anzunehmen, die Zeugin werde bestätigen können, dass der Vater des Erblassers Bezüge zum Deutschtum hatte. Dass die benannte Zeugin nur deswegen nicht brauchbar zu einer Aufklärung würde beitragen können, weil sie von der Beschwerdeführerin benannt ist, ist nicht zu vermuten. Weiter hat der Senat berücksichtigt, dass die Beteiligte zu 2. sogar geltend gemacht hat, beide Eheleute seien von Geburt an deutsche Staatsangehörige gewesen, nicht aber Statusdeutsche (311) und sich im Verfahren maßgeblich auf die – wie ausgeführt nicht maßgebliche – Zuerkennung des Vertriebenenstatus gestützt hat. Der Senat sieht damit keine Möglichkeit zu einer weiteren erfolversprechenden Aufklärung, dass der Vater des Erblassers deutscher Volkszugehörigkeit war. Kann das aber nicht sicher festgestellt werden, wirken sich die verbleibenden Zweifel zu Lasten der insoweit die Feststellungslast tragenden Beteiligten zu 2. aus.

Lässt sich nicht feststellen, dass der Vater des Erblassers Volksdeutscher war, konnte das auch der Erblasser selbst nicht sein, weil die Mutter als Vermittlerin deutschen Volkstums zweifelsohne ausscheidet. Dann war der Erblasser aber auch nicht Vertriebener, war der Vertriebenenausweis zu Unrecht erteilt und konnte auch die Beteiligte zu 2. als Ehefrau keinen Vertriebenenstatus für sich ableiten. Weiter hat das zur Folge, dass die Voraussetzungen für einen Güterstandswechsel nach dem VertrGüterstG nicht bejaht werden können. Weil danach auch keine Erbteilserhöhung der Beteiligten zu 2. nach § 1371 BGB eintreten konnte, war der Teilerbschein zu Unrecht erteilt worden und ist einzuziehen. Denn nach § 2361 BGB ist der Erbschein einzuziehen, wenn sich ergibt, dass er unrichtig ist. Das verlangt nicht, dass das Nachlassgericht die Überzeugung gewinnen muss, dass der Erbschein unrichtig war, während andererseits bloße (anfängliche) Zweifel an der Richtigkeit für eine Einziehung auch nicht genügen (vgl. Grüneberg-Weidlich § 2361 BGB Rn. 9). Maßgeblich ist, ob nach Prüfung und notwendiger und möglicher Sachverhaltsaufklärung das Gericht die Richtigkeit des Erbscheins als nicht mehr erwiesen erachtet (BGH v. 05.07.1963 – V ZB 7/63, BGHZ 40, 54ff, bei juris Tz. 11f). Das ist hier der Fall. Denn nach dem Vorstehenden wäre heute der Beteiligten zu 2. auf entsprechenden Antrag hin kein inhaltsgleicher Teilerbschein mehr zu erteilen. Es kann nicht festgestellt werden, dass die Voraussetzungen des § 1371 Abs. 1 BGB über Art. 15 Abs. 4 EGBGB und VertrGüterstG erfüllt sind. Umgekehrt ist der Beschwerdeführerin der von ihr beantragte Erbschein zu erteilen, weil sie nach §§ 1924, 1931 BGB zur Hälfte als Erbin berufen ist.

Etwas anderes ergibt sich nicht aus einer Rückverweisung des polnischen IPR. Zwar kannten häufig Ostrechte auch schon vor Inkrafttreten des derzeitigen polnischen IPR-Gesetzes von 2011 ein wandelbares Güterstatut (Hausmann/Odersky, IPR § 9 Rn. 65). So besagte das hier unter Berücksichtigung von Heirat und Ausreisezeitpunkt anzuwendende frühere polnische IPR-Gesetz vom 12.11.1965 (abgedruckt in der 33. Lieferung von Bergmann/Ferid mit Stand 01.08.1966, Länderteil Polen) in Art. 17., dass sich die Vermögensbeziehungen beider Ehegatten nach dem (jeweiligen) gemeinsamen Heimatrecht bestimmen. Für polnische Staatsangehörige gilt dabei nach Art. 2 des Gesetzes aber das polnische Recht selbst dann, wenn einer oder beide auch eine andere Staatsangehörigkeit haben. Selbst wenn also die Ehegatten die deutsche Staatsangehörigkeit schon früher erworben hätten, wäre nach dem polnischen IPR auch polnisches Ehegüterrecht anzuwenden.

Vertrauensschutzgesichtspunkte führen ebenfalls nicht zur Anwendung des Rechts der (deutschen) Zugewinnngemeinschaft. Allerdings lassen sich Vertrauensschutzgesichtspunkte im Verhältnis der Eheleute zueinander grundsätzlich heranziehen (vgl. BGH v. 03.02.1982 – IVb ZR 660/80, FamRZ 1982, 358ff, bei juris Tz. 1 (zu Art. 15 EGBGB a.F.); BGH v. 21.10.1992 – XII ZR 182/90, BGHZ 119, 392ff, bei juris Tz. 19), wie auch das Nachlassgericht in seinem Hinweis richtig erkannt hat. Das gilt entgegen der Ansicht der Beschwerdeführerin auch, wenn sich dadurch das Erbrecht des Kindes verändert, weil bspw. § 1371 BGB zu Anwendung käme. Denn sonst bliebe kaum eine Situation vorstellbar, in der die im Verhältnis der Ehegatten aus Vertrauensschutzgründen zueinander (angenommene) Zugewinnngemeinschaft nicht Auswirkungen auf andere Erben hätte. Zudem hätte die Tochter des Erblassers es auch zu ihren Lasten hinnehmen müssen, wenn die Eheleute zu Lebzeiten einen Güterrechtsvertrag geschlossen hätten. Sie würde nicht übermäßig beeinträchtigt, wenn die Eheleute auf den Abschluss eines Vertrags verzichtet hätten, weil sie in berechtigtem Vertrauen annahmen, sie lebten im deutschen gesetzlichen Güterstand der Zugewinnngemeinschaft.

Doch kann hier nicht festgestellt werden, dass die Eheleute berechtigterweise angenommen hätten, die güterrechtlichen Wirkungen ihrer Ehe unterständen deutschem Recht und es handele sich um eine Zugewinnngemeinschaft. Es ist schon zweifelhaft, ob sie sich überhaupt darüber Gedanken gemacht haben. Auch die Beteiligte zu 2. macht immerhin geltend, die Eheleute hätten sich keine konkreten Gedanken über die Rechtslage gemacht, was dann aber auch kein Vertrauen auf eine bestimmte Rechtslage hätte begründen können. Anhaltspunkte für eine Vertrauensbildung sind nicht mitgeteilt oder sonst erkennbar. Die Tatsache allein, dass sie in Deutschland jedenfalls ab Ende der 80er-Jahre lebten und arbeiteten, begründet eine solche Annahme nicht. Denn sonst hätte es für sie nahegelegen, auf die entsprechenden Textvorschläge der polnischen Notare, die Güterstandsfrage anzusprechen mit der

Folge, dass dies erörtert worden wäre und die Eheleute sich Gedanken darüber gemacht hätten, was denn nun für sie der richtige Güterstand ist und ob insoweit eine Vereinbarung zu treffen ist. Mehr spricht dafür, dass sie sich darüber keine Gedanken gemacht haben, es ihnen letztlich egal war, oder sie wie selbstverständlich vom Fortbestand des polnischen Güterstands ausgingen. Immerhin waren sie Polen, hatten dort geheiratet und mit dem Land nicht gebrochen, wie Arbeitsaufenthalt und Vermögensanlage dort zeigen. Aus Sicht der Eheleute bestand nicht unbedingt ein Grund anzunehmen, dass sich am polnischen Güterstand wegen der zusätzlich gewonnenen deutschen Staatsbürgerschaft etwas geändert haben sollte.

Gerade das Fehlen von Hinweisen auf deutsches Güterrecht in den Urkunden spricht dafür, dass die Eheleute sich – berechtigt oder nicht – weiterhin im polnischen Güterstand wähnten. Unabhängig von der zwischen den Beteiligten diskutierten richtigen Übersetzung der polnischen Begriffe kann man daher aus den Angaben beim polnischen Notar, die für das Grundbuch übernommen worden sind, nicht viel herleiten. Weder von den Eheleuten als juristischen Laien noch vom polnischen Notar kann angenommen werden, sich wesentliche Gedanken über die Feinheiten des Güterstatuts und der deutschen und polnischen Güterstände seinerzeit gemacht zu haben. Es handelte sich um Standardverträge über den Erwerb von Immobilien, nicht um familienrechtliche Regelungen. Gerade die unterschiedlichen Übersetzungen, insbesondere auch durch das Sprachbüro Nord, das möglicherweise fälschlich den Begriff der Zugewinnngemeinschaft verwendet hat, zeigen, dass eine klare Einordnung nur bei intensiverer Beschäftigung mit den in beiden Ländern gegebenen Güterständen und der üblichen Verwendung der jeweiligen Begriffe erfolgen kann. Dass eine solche stattgefunden hätte, ist aber nicht zu erkennen.

Schließlich scheidet hier auch eine Anpassung des Ergebnisses wegen Normenmangels, weil zwar deutsches Erbrecht aber auch polnisches Güterrecht anzuwenden sind, aus und es kann nicht zu einer 1/4 übersteigenden Erbquote der Beteiligten zu 2. kommen. Eine Anpassung ist zwar grundsätzlich möglich (vgl. Senat v. 19.08.2013 – 3 Wx 60/13, SHAnz 2014, 62ff, bei juris 23ff (umgekehrter Fall: Güterrecht deutsch, Erbrecht ausländisch); KG v. 05.10.2010 – 1 W 45/09, ZEV 2011, 132ff, bei juris Tz. 7; OLG Celle v. 08.05.2003 – 6 U 208/02, FamRZ 2003, 1876, bei juris Tz. 87ff; OLG Frankfurt v. 17.11.2016 – 20 W 103/15, FamRZ 2017, 1169ff, bei juris Tz. 52ff; AG Tempelhof-Kreuzberg v. 28.01.2008 – 172 F 6840/08, juris Tz. 12; BGH v. 01.04.1993 – VII ZR 22/92, Dtz 1993, 278f bei juris Tz. 24; OLG Köln v. 08.03.1994 – 3 U 75/89, FamRZ 1995, 1200f; OLG München v. 16.04.2012 – 31 Wx 45/12, FamRZ 2013, 36ff, bei juris Tz. 10ff; Weber NJW 2018, 1356, 1358; Staudinger-Dörner (2007) Art. 25 EGBGB Rn. 754). Ein solcher Normenmangel läge aber nur vor, wenn ohne Anpassung manifest unbillige Ergebnisse auftreten würden, weil sowohl bei Anwendung insgesamt nur deutschen Rechts als auch bei Anwendung nur polnischen Rechts die Beteiligte zu 2. als Ehefrau besser stünde, als sie so steht. Das kann hier nicht festgestellt werden. Zwar steht die Beteiligte zu 2. erbrechtlich schlechter. Zu berücksichtigen ist aber, dass güterrechtlich die Errungenschaftsgemeinschaft, an der sie zur Hälfte beteiligt ist, noch ausgeglichen werden muss. Das heißt, ihr steht weiter die Hälfte des in der Ehe errungenen Vermögens zu und darüber hinaus 1/4 des vom Erblasser Errungenen aufgrund ihrer Erbenstellung. Je nachdem, in welchem Umfang vor und während der Ehe Vermögen vom Erblasser erworben worden ist, kann das sogar dazu führen, dass die Beteiligte zu 2. letztlich mehr erhält, als sie erhielte, wenn nur im Wege eines pauschalierten Zugewinnausgleichs der Erbteil um 1/4 erhöht würde. Das gilt insbesondere, wenn der Erblasser vorehelich kein oder nur sehr geringes Vermögen hatte. Denn es kann nicht unterstellt werden, dass beide Eheleute bei Anwendung des deutschen Güterrechts alles während der Ehe Hinzuerworbene sich jeweils sofort hälftig zugeordnet und damit wirtschaftlich eine der Errungenschaftsgemeinschaft gleich werthaltige Vermögenssituation für sich geschaffen hätten. Der Senat folgt der Rechtsprechung, die für die Errungenschaftsgemeinschaften anderer Länder bei Zusammentreffen von deutschem Erb- und fremden Güterrecht eine Anpassung abgelehnt hat, wie das OLG Frankfurt (v. 14.09.2020 – 21 W 59/20, FamRZ 2021, 234ff) bei deutschem Erbstatut und chinesischem Güterstatut (Errungenschaftsgemeinschaft), das OLG Brandenburg (v. 26.01.2023 – 3 W 71/22, FamRZ 2023, 894ff, bei juris Tz. 32) für kubanische Errungenschaftsgemeinschaft und deutsches Erbrecht.

Die Kostenentscheidung beruht auf § 81 FamFG. Danach hat das Gericht über die Kosten des Verfahrens nach billigem Ermessen zu entscheiden. Das heißt, dass anders als im streitigen Zivilverfahren nicht der Erfolg oder Misserfolg für die Kostenverteilung die maßgebliche Größe ist, sondern es sind weitere Umstände zu berücksichtigen. Erbscheinsverfahren sind keine rein vermögensrechtlichen Streitigkeiten, selbst wenn vordergründig um wirtschaftliche Interessen gestritten wird. In rechtlicher Hinsicht geht es um die Ermittlung der korrekten gesetzlichen Erbfolge oder eines testamentarisch niedergelegten Erblasserwillens. Das Gericht hat den Sachverhalt auch unabhängig von und über das Vorbringen der Beteiligten hinaus von Amts wegen zu ermitteln und zu würdigen. Steht der Inhalt einer letztwilligen Verfügung im Streit, so können sich die Beteiligten – anders als bei einem Streit um die Auslegung von Vertragsurkunden – nicht frei darüber einigen, wie sie sie verstanden haben wollen. Im Erbscheinsverfahren soll unabhängig von den Anträgen und Auffassungen der Beteiligten dem letzten Willen eines Dritten zur Durchsetzung verholffen werden. Diesem Zweck dienen auch Anhörungen, Beweisaufnahmen. Es ist danach zu fragen, wer den wirtschaftlichen Nutzen aus einem Verfahren hat und inwieweit die Beteiligten in vertretbarer Weise dazu beigetragen haben, die objektiv richtige Erbfolge zu ermitteln. Umstände wie die Vertretbarkeit ihrer Auffassungen zur gesetzlichen Erbfolge oder zur Testamentsauslegung, schuldhaftes Unkenntnis in tatsächlicher oder rechtlicher Hinsicht oder sachgerechte Verfahrensführung sind zu berücksichtigen (vgl. Senat v. 31.03.2015 – 3 Wx 77/14, ZEV 2015, 635, 638). Für den Senat folgt daraus, dass die Gerichtskosten unter den am Verfahren Beteiligten aufzuteilen sein werden und von der Anordnung der Kostenerstattung abzusehen sein wird, sofern nicht Gründe dafür sprechen, einen Beteiligten einseitig zu belasten (vgl. Senat v. 31.03.2015 – 3 Wx 77/14, ZEV 2015, 635, 638). Es entspricht regelmäßig der Billigkeit, dass derjenige, der den wesentlichen Teil der Erbschaft erlangt auch die damit verbundenen Kosten zu tragen hat. Letzteres würde hier dazu führen, die Kosten der Beschwerdeführerin zu 3/4 aufzuerlegen. Andererseits berücksichtigt der Senat auch, dass die Beteiligte zu 2. zu einem nicht unerheblichen Teil unterlegen ist und nur wenig durch Vortrag konkreter Umstände zur Aufklärung beigetragen, sondern sich maßgeblich nur auf die von ihr angenommenen Wirkungen der Erteilung der Vertriebenenausweise berufen und den Vortrag der Beschwerdeführerin bestritten hat. Das rechtfertigt es aus Sicht des Senats, sie mit einem höheren Anteil an den Verfahrenskosten zu beteiligen, als es dem rein wirtschaftlichen Ergebnis entspräche.

Die Wertfestsetzung beruht auf §§ 79, 61, 40 Abs. 1 Nrn. 2 und 3 GNotKG und folgt den Angaben der Parteien. Dass der Wert des Nachlasses tatsächlich wesentlich über 120.000,00 € liegt, ist für den Senat nicht erkennbar geworden oder gar belegt worden. Angaben zu den Werten der in Polen gelegenen Grundstücke sind ebensowenig erfolgt wie zu weiteren Nachlassgegenständen hier oder dort.

© Verlag Dr. Otto Schmidt KG