„Social Media Accounts als Bestandteil des Nachlasses“

Diplomarbeit

an der Hochschule für öffentliche Verwaltung und Rechtspflege (FH)

Fortbildungszentrum des Freistaates Sachsen

Fachbereich Rechtspflege

vorgelegt von Philipp Lorenz

aus Dohna

Dohna, den 21.05.2019

Inhaltsverzeichnis

1 Einleitung ... 1
1.1 Problemstellung ... 1
1.2 Einführung ... 1
2 Erbrecht in Deutschland ... 2
2.1 Allgemeines ... 2
2.2 Erbrechtliche Grundsätze ... 2
2.2.1 Privaterbfolge ... 2
2.2.2 Familiengebundenheit des Vermögens ... 3
2.2.3 Testierfreiheit ... 3
2.2.4 Vonselbsterwerb ... 4
2.3 Rechtsgeschäfte zu Lebzeiten auf den Todesfall ... 4
2.4 Erbfolge ... 4
2.4.1 Definition ... 4
2.4.2 Gesamtrechtsnachfolge ... 5
2.4.3 Der Erbe ... 5
2.4.3.1 Allgemeines ... 5
2.4.3.2 Erbfähigkeit ... 5
2.4.3.2.1 Natürliche Person ... 5
2.4.3.2.2 Juristische Person ... 6
2.4.3.3 Erbenberufung ... 6
2.4.3.4 Beerbungszeitpunkt ... 6
2.4.4 Erbfolge durch letztwillige Verfügung ... 7
2.4.4.1 Begriff ... 7
2.4.4.2 Ausgewählte Möglichkeiten ... 7
2.4.4.2.1 Erbeinsetzung ... 7
2.4.4.2.2 Enterbung ... 8
2.4.4.2.3 Widerruf des Testaments ... 9
2.4.4.3 Ergebnis ... 10
2.4.5 Gesetzliche Erbfolge ... 10
2.4.5.1 Allgemeines ... 10
2.4.5.2 Ordnungen ... 11
2.4.5.3 Ehegattenerbrecht ... 12
2.5 Anwendung auf den Ausgangsfall ... 12
3 Anwendung des deutschen Erbrechts auf Social Media Accounts ... 14
3.1 Allgemeines ... 14
3.2 Begriffserklärung ... 14
3.3 Vererblichkeit des Accounts ... 14
3.3.1 Allgemeines ... 14

3.3.2 Ausschluss der Vererblichkeit 16
3.3.2.1 Allgemein 16
3.3.2.2 Durch Nutzungsvereinbarung 16
3.3.2.3 Aus dem Wesen des Vertrages 20
3.3.2.4 Ausschluss wegen der Art des Inhalts 26
3.3.2.5 Ausschluss wegen Unvereinbarkeit mit dem Fernmeldegeheimnis 32
4 Fazit/Schlusswort 41
Anlagen IV
Anlage 1 IV
Rechtsquellenverzeichnis V
Gesetze V
Urteile/Beschlüsse V
Literaturverzeichnis VI
Kommentare VI
Aufsätze VI
Eidesstattliche Versicherung VII

1 Einleitung

1.1 Problemstellung

Erblasser E ist 25 Jahre alt und verheiratet. Mit seiner Ehefrau wohnt er in einem kleinen Haus am Stadtrand von Dresden. Zudem hat E zwei Kinder Er verwaltet ein Instagram Profil mit 2,5 Millionen Abonnenten. Auf dieses Profil lädt er Bilder hoch, in denen Marken in Szene gesetzt werden. Pro Post bekommt er 4.000,- Euro. E stirbt nach einem Autounfall. Er hinterlässt seine Ehefrau und seine zwei Kinder. Kann das Instagram Konto vererbt werden?

1.2 Einführung

In Deutschland ist das Erbrecht relativ klar reglementiert. Es ist gesetzlich geregelt wer das Vermögen des Erblassers bekommt, wenn dieser keine Regelungen bezüglich seines Nachlasses getroffen hat.

Dieses Erbrecht wird auch konsequent auf bewegliche Sachen, unbewegliche Sachen oder geistiges Eigentum angewandt.

Doch was passiert mit digitalem Vermögen? In der heutigen Zeit ist es umso wichtiger, sich dieses Problem genauer anzusehen. Digitales Vermögen sind beispielsweise die sogenannten Social Media Accounts. Weltweit nutzen 2,28 Milliarden Menschen Social Media[1]. Das ist knapp ¼ der Menschheit.

Wenn nun der Erblasser stirbt und so wie in dem oben genannten Beispiel einen Social Media Account hinterlässt, dann stellt sich unweigerlich die Frage, was denn nun mit diesem passiert.

Die erste Möglichkeit ist, dass das Konto einfach bestehen bleibt oder gelöscht wird, ohne, dass jemand darauf Zugriff hat. Eine zweite Möglichkeit ist, dass der Erbe das Konto erbt und dieses womöglich weiterführen kann.

Auf dieses Thema soll in der vorliegenden Arbeit eingegangen werden. Es ist ein wichtiges Thema, welchem derzeit immer mehr Beachtung geschenkt werden müsste. Denn wie oben erwähnt, hat schon ca. jeder Vierte einen Social Media Account.

[1] Statista: https://de.statista.com/themen/1842/soziale-netzwerke/, abgerufen am 11.02.2019.

2 Erbrecht in Deutschland

2.1 Allgemeines

Als Grundlage für eine eigenverantwortliche Lebensgestaltung ist das Erbrecht ein wichtiger Bestandteil der deutschen Rechtsordnung. Es hat den Zweck, das Privateigentum des Erblassers (seien es Forderungen oder Verbindlichkeiten) nicht untergehen zu lassen, sondern den Fortbestand zu sichern.[2]

Mit dem Erbrecht wird die Weitergabe des Privateigentums natürlicher Personen garantiert. Zusätzlich gehen aber auch Verpflichtungen über, welche der Erblasser noch nicht erfüllt hat.[3]

Allgemein gesehen ist das Erbrecht die Summe aller privatrechtlicher Vorschriften, welche den Übergang des Vermögens nach dem Tod eines Menschen regeln.[4]

Zudem ist das Erbrecht verfassungsmäßig geschützt. In Art. 14 GG heißt es, dass das Eigentum und das Erbrecht gewährleistet werden. Das Grundgesetz garantiert aber nicht das unbedingte Recht sein Vermögen auf andere durch Tod ohne Abzüge zu übertragen. [5] Art. 14 Abs. 1 Satz 2 GG gibt dem Gesetzgeber die Möglichkeit den Inhalt und auch Einschränkungen des Erbrechts in anderen Gesetzen zu regeln und zu bestimmen.

2.2 Erbrechtliche Grundsätze

2.2.1 Privaterbfolge

Beim Tod des Erblassers wird sein Vermögen in „private Hand“ übertragen. Nur wenn kein privater Erbe vorhanden ist, greift das Fiskuserbrecht, § 1936 BGB. Dieses Fiskuserbrecht soll mithin herrenlose Nachlässe verhindern.[6] Das private Erbrecht wird aber allerdings durch die Erhebung der Erbschaftssteuer von staatlicher Seite beschränkt. Somit beteiligt sich der Staat wertmäßig am Nachlass.[7]

[2] vgl. Palandt/Weidlich, Einleitung Erbrecht, Rn. 1.
[3] vgl. Palandt/Weidlich, a.a.O.
[4] vgl. Palandt/Weidlich, a.a.O.
[5] vgl. Palandt/Weidlich, a.a.O., Rn. 4.
[6] vgl. Palandt/Weidlich, a.a.O., Rn. 3.
[7] vgl. Palandt/Weidlich, a.a.O.

2.2.2 Familiengebundenheit des Vermögens

Durch ideelle oder wirtschaftliche Beiträge von Angehörigen (z.B. Erziehung, finanzielle Unterstützung) wird der Erwerb und die Beibehaltung von Vermögen in hohem Maße gefördert und ermöglicht.[8] Es besteht somit ein wirtschaftlicher und ideeller Zusammenhang zwischen der Familie und dem angesammelten Vermögen, welcher über den Tod hinaus bestehen bleiben soll.[9]

Dies wird dadurch verwirklicht, dass das Vermögen bei Tod des Erblassers ohne eine abweichende erbrechtliche Verfügung auf seine Familie übergeht. Für den Fall, dass der Erblasser sein Recht auf Testierung nicht nutzt, ist diese Situation eine vom Einzelfall losgelöste Hilfslösung. Diese Lösung soll aber kein allgemein gültiges Gerechtigkeitsabbild darstellen, sondern ist für den Gesetzgeber nur ein Provisorium.[10]

2.2.3 Testierfreiheit

Der Gesetzgeber misst der Testierfreiheit einen hohen Stellenwert zu. Durch die Testierfreiheit kann der Erblasser bestimmen, auf wen sein Vermögen übergehen soll, ohne einer staatlichen Reglementierung zu unterliegen.

Die Testierfreiheit findet ihre Grenzen, wo auch die rechtsgeschäftliche Freiheit ihre Grenzen findet. Dazu zählt insbesondere der Verstoß gegen Verbotsgesetze nach § 134 BGB oder eine sittenwidrige Verfügung gemäß § 138 BGB. Dies ist in der Konsequenz logisch, da die Testierfreiheit kein Freibrief für Diskriminierung und Schaffung von Abhängigkeiten sein darf. [11]

Auch wird die Testierfreiheit durch eine unbedingt erforderliche Form eingeschränkt.
Ein Testament kann in ordentlicher oder außerordentlicher Form errichtet werden. Die ordentliche Form richtet sich nach dem § 2231 BGB. Sie ist nur eingehalten, wenn der Erblasser seine Verfügung zur Niederschrift eines Notars erklärt oder seine Erklärung den Anforderungen des § 2247 BGB entspricht. Letzteres heißt, dass der Erblasser seine Verfügung handschriftlich errichten und auch unterschreiben muss.

[8] vgl. Staudinger/Otte, Einleitung zum Erbrecht, Rn. 51.
[9] vgl. Staudinger/Otte, a.a.O.
[10] vgl. Palandt/Weidlich, Einleitung Erbrecht, Rn. 3.
[11] vgl. Staudinger/Otte, Einleitung zum Erbrecht, Rn. 55.

Vertraglich beschränkt werden kann die Testierfreiheit aber indes nicht. Der Erblasser soll die Möglichkeit haben, seine Verfügung von Todes wegen weitestgehend selbst regeln zu können.[12]

2.2.4 Vonselbsterwerb

Einer Mitwirkung des Erben bedarf es bei dem Anfall des Vermögens aus der Erbschaft nicht. Mit Tod des Erblassers fällt das Vermögen ipso iure den Erben an. Auch ist der Wille und das Wissen Erbe zu sein für den Anfall der Erbschaft nicht erforderlich. Es kann auch gegen den Willen des Erben geschehen.[13]

Die Erbenstellung ist allerdings erst einmal nur vorläufig, da der Erbe ein Ausschlagungsrecht nach § 1942 Abs. 1 BGB hat. Die Erbschaft kann er somit innerhalb einer sechs wöchigen bzw. einer sechs monatigen Frist (wenn der Erblasser seinen letzten Wohnsitz im Ausland hatte oder wenn sich der Erbe zu Beginn der Frist im Ausland aufhält), ab dem Zeitpunkt der Kenntnis vom Anfall und dem Grunde der Berufung, ausschlagen, § 1944 BGB.

2.3 Rechtsgeschäfte zu Lebzeiten auf den Todesfall

Möglich ist auch, dass der Vermögensanfall bei Tod des Erblassers außerhalb des Erbrechts geregelt wird und somit am Nachlass vorbei vollzogen wird. Dies ist möglich, da bestimmte Rechtsgeschäfte unter Lebenden über den Tod hinaus festgesetzt werden können.[14]

Als Auswahl solcher Rechtsgeschäfte sind vor allem Verträge zu Gunsten Dritter nach § 331 BGB und Schenkungen auf den Todesfall nach § 2301 BGB zu nennen. Auch die Erteilung einer Vollmacht über den Tod hinaus ist möglich.

2.4 Erbfolge

2.4.1 Definition

Die Erbfolge im deutschen Recht ist als Universalsukzession ausgestaltet. Das heißt, dass das Vermögen des Erblassers auf den Erben insgesamt und ungeteilt übergeht. Auch tritt der Erbe in bestehende Verbindlichkeiten ein.

[12] vgl. Palandt/Weidlich, Einleitung Erbrecht, Rn. 3.
[13] vgl. Palandt/Weidlich, a.a.O.
[14] vgl. Palandt/Weidlich, a.a.O., Rn. 5.

2.4.2 Gesamtrechtsnachfolge

In § 1922 BGB ist geregelt, dass mit dem Tode einer Person deren gesamtes Vermögen als Ganzes auf den oder die Erben übergeht.

Die Gesamtrechtsnachfolge geschieht kraft Gesetzes durch einen komparablen Rechtsakt.[15]

Auch ist es möglich, Erbteile zu bestimmen. Eine unmittelbare Nachlassaufteilung in unterschiedliche Vermögensmassen durch eine letztwillige Verfügung ist nicht möglich. Der Erblasser kann aber nach § 2048 BGB Teilungsanordnungen treffen oder Vermächtnisse aussprechen, § 1939 BGB.

2.4.3 Der Erbe

2.4.3.1 Allgemeines

Mit dem Tod des Erblassers geht dessen Vermögen auf den oder die Erben über, § 1922 BGB. Erbe ist also der, dem das Vermögen des Verstorbenen anfällt.

Nicht Erbe ist wiederrum der Pflichtteilsberechtigte und der Vermächtnisnehmer. Diese werden beim Erbfall nicht automatisch Träger des Nachlasses, sondern haben nur ein Anspruch, welcher gegen den Nachlass gerichtet ist.[16]

Für diesen Anspruch haften dann nunmehr die Erben nach § 1967 Abs. 2 BGB.

2.4.3.2 Erbfähigkeit

2.4.3.2.1 Natürliche Person

Es kann nur der Erbe werden, der zum Zeitpunkt des Erbfalls lebt, § 1923 BGB. Im Allgemeinen ist die Erbfähigkeit die Fähigkeit in die Rechtsposition des Erblassers einzutreten. Sie richtet sich generell nach der Rechtsfähigkeit im § 1 BGB.[17] Demnach beginnt die Rechtsfähigkeit mit der Geburt.

Auch schon vor der Geburt kann die Erbfähigkeit bestehen, wenn derjenige bereits gezeugt war (nasciturus), § 1923 Abs. 2 BGB. Der nasciturus gilt als vor dem Erbfall geboren, wenn er lebend zur Welt kommt.

[15] vgl. Palandt/Weidlich, § 1922, Rn. 10.
[16] vgl. Staudinger/Kunz, § 1922, Rn. 50.
[17] vgl. Palandt/Weidlich, § 1923, Rn. 1.

2.4.3.2.2 Juristische Person

Wenn eine juristische Person des privaten oder öffentlichen Rechts beim Erbfall besteht, dann ist sie auch erbfähig, da sie rechtsfähig ist.[18]

Wenn die juristische Person noch nicht besteht, besteht nur die Möglichkeit, sie als Nacherbin einzusetzen.

Bei einer nicht rechtsfähigen Personenvereinigung wird auch die Erbfähigkeit angenommen, wenn diese rechtlich stark an eine juristische Person angenähert ist. Dies gilt beispielsweise für die OHG oder KG. Aber auch für die GbR oder den nicht rechtsfähigen Verein. Die Begründung dafür ist, dass die Erbschaft oder das Vermächtnis in das Gesamthandsvermögen der Gesellschaft fallen.[19]

2.4.3.3 Erbenberufung

Wer zum Erben berufen werden soll, das entscheidet in erster Linie der Erblasser. Das Gesetz gibt dem Erblasser in § 1937 BGB die Möglichkeit die Erbenstellung durch eine Verfügung von Todes wegen zu regeln. Zu dieser Verfügung von Todes wegen zählt neben dem Testament auch der Erbvertrag nach §§ 2274 ff. BGB.[20]

Wenn der Erblasser von seiner Testierfreiheit keinen Gebrauch macht, dann wird die Erbfolge gesetzlich geregelt. Dies geschieht nach den Vorschriften der §§ 1924 ff. BGB.

Ein weiterer Berufungsgrund existiert nicht. Auch durch Treu und Glauben kann keine Erbenstellung entstehen bzw. verloren gehen.[21]

2.4.3.4 Beerbungszeitpunkt

Die Erbenstellung tritt erst mit dem Erbfall ein. Sollte ein Nacherbe nach § 2100 BGB eingesetzt worden sein, dann wird dieser erst mit dem Eintritt des Nacherbfalls Erbe, § 2139 BGB. Mit diesem Zeitpunkt hört dann der Vorerbe auf Erbe zu sein.

Einen Erben vor dem Erbfall gibt es nicht. Niemand kann, auch wenn er in einem Testament erwähnt wird, darauf vertrauen Erbe zu werden, da dieses grundsätzlich frei widerruflich ist, §§ 2253 ff. BGB.

---

[18] vgl. Palandt/Weidlich, a.a.O., Rn. 7.
[19] vgl. Palandt/Weidlich, a.a.O.
[20] vgl. Staudinger/Kunz, § 1922, Rn. 54.
[21] vgl. Staudinger/Kunz, a.a.O.

Lediglich möglich ist eine Erbenaussicht, insbesondere bei der vorweggenommenen Erbfolge[22] oder bei dem Erbvertrag. Bei dem Erbvertrag können aber nur vertragsmäßige Verfügungen nach § 2278 BGB eine Erbenaussicht darstellen, da diese nicht frei widerruflich sind.

2.4.4 Erbfolge durch letztwillige Verfügung

2.4.4.1 Begriff

Der Erblasser kann durch eine einseitige Verfügung von Todes wegen den Erben bestimmen, § 1937 BGB.

Die letztwillige Verfügung wird als Oberbegriff für das Testament und den Erbvertrag verwendet. Diese beiden Formen der letztwilligen Verfügung werden dem Erblasser gegeben, um seine Vermögensweitergabe nach seinem Tod zu gestalten.[23]

Die Verfügung bedeutet hierbei nur Anordnung. Bezeichnet werden damit die zusammenhängenden Anordnungen in Bezug auf sein Vermögen oder auch einzelne Anordnungen.[24]

2.4.4.2 Ausgewählte Möglichkeiten

2.4.4.2.1 Erbeinsetzung

Wie in § 1937 BGB genannte, kann der Erblasser durch eine letztwillige Verfügung einen Erben einsetzen, der seine Rechtsnachfolge antritt.

Mit der Verfügung schließt der Erblasser in dem angeordneten Umfang die gesetzliche Erbfolge aus. Dabei zeigt sich, dass die gewillkürte Erbfolge vom Gesetzgeber ausdrücklich gewollt ist und die gesetzliche Erbfolge nur hilfsweise eingreift. Sie ist somit als Hilfslösung des Gesetzgebers anzusehen.[25]

Auch wird diese Regelung durch den § 1938 BGB erweitert, da dieser die negative Testierung regelt. Der Erblasser kann durch eine letztwillige Verfügung auch einen Verwandten, den Ehegatten oder den Lebenspartner von der gesetzlichen Erbfolge ausschließen. Das funktioniert auch ohne einen Erben positiv einzusetzen.

[22] vgl. Staudinger/Kunz, a.a.O., Rn. 56.
[23] vgl. Palandt/Weidlich, § 1937, Rn. 2.
[24] vgl. Palandt/Weidlich, a.a.O.
[25] vgl. Palandt/Weidlich, a.a.O., Rn. 7.

Die Einsetzung eines Erben nur für einen bestimmten Nachlassgegenstand ist aber nicht möglich. Dies würde dem Grundsatz der „Gesamtrechtsnachfolge“ widersprechen. Insoweit ist nur die Zuwendung eines Vermächtnisses nach § 1939 BGB zulässig.[26]

2.4.4.2.2 Enterbung

Wie oben schon genannt, hat der Erblasser die Möglichkeit der Enterbung nach § 1938 BGB. Darin zeigt sich auch, dass der Gesetzgeber dem Erblasser die Möglichkeit geben will, selbst zu bestimmen, wer ihn beerbt. Selbst dann, wenn der Erblasser die gesetzliche Erbfolge eintreten lassen will, kann er mit der Enterbung sicherstellen, dass eine bestimmte Person von dieser ausgeschlossen ist.

Nur durch Testament oder eine einseitige Verfügung im Erbvertrag kann dieser Ausschluss erfolgen. Dabei muss der Erblasser seine Entscheidung nicht begründen.[27]
Ein Ausschluss kann auch dadurch erfolgen, dass der Erblasser einen Erben oder mehrere Erben einsetzt und somit den ganzen Nachlass erschöpft.[28]

Die Wirkung des Ausschlusses ist, dass der Ausgeschlossene nicht mehr in der gesetzlichen Erbfolge berücksichtigt wird. Im Zweifel erstreckt sich dieser Ausschluss aber nicht auf die Abkömmlinge des Ausgeschlossenen. In den ersten drei Ordnungen treten sie daher an dessen Stelle.[29]

Es ist aber auch möglich, dass nach konkreter Auslegung des Testaments zu dem Entschluss gekommen wird, dass auch die Abkömmliche ausgeschlossen sein sollen.[30]

Der Ausgeschlossene muss aber nicht leer ausgehen. Nach § 2303 Abs. 1 BGB hat ein Abkömmling des Erblassers, welcher durch Verfügung von Todes wegen von der Erbfolge ausgeschlossen ist, das Recht von dem Erben den Pflichtteil zu verlangen.
Nach § 2303 Abs. 2 BGB steht den Eltern und dem Ehegatten des Erblassers das gleiche Recht zu.

[26] vgl. Palandt/Weidlich, a.a.O.
[27] vgl. Palandt/Weidlich, § 1938, Rn. 2.
[28] vgl. Erman/Lieder, § 1938, Rn. 1.
[29] vgl. Erman/Lieder, a.a.O.
[30] vgl. Erman/Lieder, a.a.O.

Nach § 2309 BGB sind die Eltern des Erblassers und die entfernteren Abkömmlinge aber insoweit nicht pflichtteilsberechtigt, als ein Abkömmling, der sie im Falle der gesetzlichen Erbfolge ausschließen würde, den Pflichtteil verlangen kann oder das ihm hinterlassene annimmt.

Gemäß § 2303 Abs. 1 Satz 2 BGB besteht der Pflichtteil in der Hälfte des Wertes des gesetzlichen Erbteils. Auf die späteren Ausführungen zu der gesetzlichen Erbfolge wird daher Bezug genommen.

2.4.4.2.3 Widerruf des Testaments

In § 2253 BGB ist geregelt, dass der Erblasser ein Testament, sowie einzelne in einem Testament enthaltene Verfügungen, jederzeit widerrufen kann.

Dieses Recht ergibt sich aus dem Grundsatz der Testierfreiheit[31], da der Erblasser nicht an seine einseitigen Verfügungen gebunden sein soll.

Bei wechselbezüglichen (§ 2270 BGB) oder vertragsmäßigen (§ 2278 BGB) Verfügungen ist der Widerruf nicht einfach so möglich. Bei wechselbezüglichen Verfügungen (Verfügung soll nicht ohne die Verfügung des anderen getroffen werden) im gemeinschaftlichen Testament kann der Ehegatte, welcher widerrufen will, nur zu Lebzeiten des anderen Ehegatten zurücktreten, § 2271 Abs. 2 BGB. Dieser Widerruf erfolgt dann durch notariell beurkundete Erklärung gegenüber dem anderen Ehegatten.

Der noch lebende Ehegatte hat aber auch nach dem Tod des Erblassers die Möglichkeit, seine Verfügung aufzuheben. Dafür muss er das ihm zugewendete ausschlagen, § 2271 Abs. 2 Satz 1 Halbsatz 2 BGB. Auch ist für die Aufhebung notwendig, dass der ausschlagende Ehegatte seine Verfügung nach §§ 2254, 2258 BGB widerruft.[32]

Bei vertragsmäßigen Verfügungen im Erbvertrag nach § 2278 BGB können diese nur durch Aufhebungsvertrag bzw. Aufhebungstestament oder durch Rücktritt nach §§ 2293 ff. BGB widerrufen werden.

Außerdem wirkt der Erbvertrag oder das gemeinschaftliche Testament so, dass frühere Verfügungen des Erblassers aufgehoben und spätere Verfügungen unwirksam sind, § 2289 Abs. 1 BGB.

---

[31] vgl. Palandt/Weidlich, § 2253, Rn. 1.
[32] vgl. Palandt/Weidlich, § 2271, Rn. 17.

Der Widerruf eines Testaments kann auf verschiedene Arten erfolgen. Möglich ist ein reiner Widerruf durch Testament nach § 2254 BGB. Dabei muss der Erblasser nur den Widerrufswillen bezüglich des früheren Testaments zum Ausdruck bringen.[33] Eine weitere Verfügung von Todes wegen muss nicht enthalten sein.

Auch möglich ist der Widerruf durch Vernichtung oder Veränderung des Testaments (§ 2255 BGB), durch Rücknahme eines öffentlichen Testaments aus der amtlichen Verwahrung (§ 2256 BGB) oder dadurch, dass der Erblasser in einem späteren Testament Regelungen trifft, die mit denen im früheren Testament im Widerspruch stehen (§ 2258 BGB).

Auch kann der durch Testament erfolgte Widerruf durch den Erblasser durch Widerruf des Widerrufs widerrufen werden, § 2257 BGB.

2.4.4.3 Ergebnis

Dem Erblasser wird mit der Möglichkeit der letztwilligen Verfügung das Mittel gegeben, seinen Nachlass nach seinen Vorstellungen und Belieben zu regeln.

Er muss sich nicht mit der gesetzlich geregelten Erbfolge zufriedengeben und kann seinen Nachlass auch an nicht verwandte Bekannte oder auch an juristische Personen verteilen.

Diese Testierfreiheit schützt aber nicht davor, dass der Verstoß gegen zwingende Vorschriften, wie die einzuhaltende Form nach § 2231 BGB[34], oder sittenwidrige Anordnungen, die Nichtigkeit des Testaments zur Folge hat.

Auch muss der Erblasser seinen Testierwillen entsprechend ausdrücken wollen und weiterhin testierfähig im Sinne des § 2229 BGB sein.

2.4.5 Gesetzliche Erbfolge

2.4.5.1 Allgemeines

Sollte der Erblasser nicht von der Möglichkeit der letztwilligen Verfügung Gebrauch machen, greift die gesetzliche Erbfolge ein.[35] Diese ist subsidiär zur gewillkürten Erbfolge.

[33] vgl. Palandt/Weidlich, § 2254, Rn. 1.
[34] vgl. Palandt/Weidlich, § 1937, Rn. 12.
[35] vgl. Palandt/Weidlich, § 1924, Rn. 1.

Generell muss die gesetzliche Erbfolge bei der Ausgestaltung als Ausgleich zur gewillkürten Erbfolge dem Interesse eines einsichtigen Erblassers entsprechen.[36]

Sie ist in den §§ 1924 – 1936 BGB geregelt und berücksichtigt dabei viele allgemeine Konstellationen.

2.4.5.2 Ordnungen

Da die gesetzliche Erbfolge auf dem Familienerbrecht beruht, werden die nächsten Verwandten und der Ehegatte bzw. der Lebenspartner des Erblassers zu Erben berufen.[37]

Dabei vollzieht sich das Erbrecht des Ehepartners bzw. Lebenspartners neben dem Erbrecht der übrigen Verwandten, § 1931 BGB.

Das Verwandtschaftserbrecht erfolgt nach Ordnungen. Dabei schließt ein Verwandter der vorhergehenden Ordnung einen der nachgehenden Ordnung von der Erbfolge aus, § 1930 BGB.

Bezüglich der Gestaltung der Ordnungen wird auf die Anlage 1 im Anhang verwiesen.

Bei den Ordnungen nach §§ 1924-1926 BGB handelt es sich um das sogenannte Parentelsystem.[38] Das bedeutet, dass die gesetzliche Erbfolge durch Zugehörigkeit zu einer festgelegten Gruppe von Verwandten bestimmt wird, die als nächstes von dem Vorfahren abstammt.[39]

Allen vor geht die erste Ordnung nach § 1924 BGB. Dazu gehören die Abkömmlinge des Erblassers. Falls ein lebender Abkömmling vorhanden ist, schließt dieser die Enkel, Urenkel und die weiter entfernten Abkömmlinge des Erblassers (die durch den Abkömmling mit dem Erblasser verwandten Personen) von der Erbfolge aus, § 1924 Abs. 2 BGB. Diese erben aber falls der Abkömmling des Erblassers nicht mehr vorhanden ist (Eintrittsrecht). Die Abkömmlinge erben nunmehr zu gleichen Teilen, § 1924 Abs. 4 BGB.

Falls keine Abkömmlinge vorhanden sind, erben die Erben der zweiten Ordnung, § 1925 BGB. In dieser Ordnung werden die Eltern des Erblassers berücksichtigt.

---

[36] vgl. Palandt/Weidlich, a.a.O.
[37] vgl. Palandt/Weidlich, a.a.O., Rn. 2
[38] vgl. Palandt/Weidlich, a.a.O.
[39] vgl. Rechtslexikon: http://rechtslexikon.net/d/parentelensystem/parentelensystem.htm, abgerufen am 11.02.2019.

Falls ein Elternteil nicht mehr lebt, treten an diese Stelle Abkömmlinge des verstorbenen Elternteils. Wenn keine Abkömmlinge des Elternteils vorhanden sind, erbt der überlebende Elternteil allein, § 1925 Abs. 3 BGB.

Sind keine Erben der zweiten Ordnung vorhanden, erben die Erben der dritten Ordnung, § 1926 BGB. Das sind die Großeltern des Erblassers und deren Abkömmlinge. Bei Vorversterben einer Person der dritten Ordnung, finden die Prinzipien der beiden vorgehenden Ordnungen Anwendung. Falls ein Großelternpaar nicht mehr lebt und auch keine Abkömmlinge von ihnen vorhanden sind, dann erbt das andere Großelternpaar, § 1926 Abs. 4 BGB.

Wenn auch das andere Großelternpaar nicht mehr lebt, erben die Urgroßeltern zu gleichen Teilen, § 1928 Abs. 2 BGB. Nach § 1928 Abs. 3 BGB erben, wenn keiner der Urgroßeltern zum Zeitpunkt des Erbfalls mehr lebt, die Abkömmlinge der Urgroßeltern, welche mit dem Erblasser dem Grade nach am Nächsten verwandt sind.

Schließlich erben die Erben der fünften und ferneren Ordnung, § 1929 Abs. 1 BGB. Dabei finden die Vorschriften der vierten Ordnung entsprechende Anwendung, § 1928 Abs. 2 BGB.

2.4.5.3 Ehegattenerbrecht

In § 1931 BGB ist das Ehegattenerbrecht geregelt. Der Ehegatte erbt neben den gesetzlichen Erben der 1. bis 3. Ordnung. Neben gesetzlichen Erben der 1. Ordnung ist der Ehegatte zu einem Viertel der Erbschaft berufen, neben gesetzlichen Erben der 2. Ordnung oder neben den Großeltern zu ein Halb. Der Ehegatte erhält den Anteil, den die Abkömmlinge der Großeltern nach § 1926 BGB bekommen würden, § 1931 Abs. 1 S. 2 BGB.

Wenn keine gesetzlichen Erben der 1. und 2. Ordnung oder Großeltern vorhanden sind, bekommt der Ehegatte die gesamte Erbschaft, § 1931 Abs. 2 BGB.

Auch hat der vereinbarte Güterstand der Ehegatten Auswirkung auf die Erbquote. Auf diese Thematik wird aber an dieser Stelle nicht näher eingegangen.

2.5 Anwendung auf den Ausgangsfall

Da der Erblasser E keine letztwillige Verfügung hinterlassen hat, greift das gesetzliche Erbrecht ein. Danach erben die Kinder des Erblassers und seine Ehefrau.

Zu dem Nachlass gehört das gesamte Vermögen des Erblassers. Die Ehefrau und die beiden Kinder treten gemäß § 1922 BGB in die Rechtsposition des E ein. Der Nachlass wird gemeinschaftliches Vermögen der Erben, § 2032 Abs. 1 BGB. Zu dem Vermögen gehört auch das Grundstück mit dem Haus am Stadtrand von Dresden.

Fraglich ist aber, was mit dem Instagram-Account passiert. Kann dieser fiktive bzw. digitale Gegenstand gar nicht vererbt werden und der Account ist daher stillzulegen und zu löschen?

Auch auf dieses Problem soll in der vorliegenden Arbeit näher eingegangen werden.

3 Anwendung des deutschen Erbrechts auf Social Media Accounts

3.1 Allgemeines

Sämtliches Vermögen der verstorbenen Person geht auf die Erben über, § 1922 BGB. Die Erbschaft ist dabei die Gesamtheit der Rechtsverhältnisse des Erblassers.[40] Zu diesen Rechtsverhältnissen zählen nicht nur die Forderungen, sondern auch die Verbindlichkeiten.

Vererbt werden können alle dinglichen und persönlichen Vermögensrechte bzw. Verbindlichkeiten.[41]
Fraglich ist aber, ob das digitale Vermögen in Form von Social Media Konten auch unter die vererblich gestellten Vermögensrechte fallen.

3.2 Begriffserklärung

Social Media ist die *„Gesamtheit der digitalen Technologien und Medien wie Weblogs, Wikis, soziale Netzwerke und Ähnliches, über die Nutzerinnen und Nutzer miteinander kommunizieren und Inhalte austauschen können“*.[42]

Die Social Media Accounts sind dementsprechend die Benutzerkonten, welche die Nutzer in dem jeweiligen sozialen Netzwerk anlegen. Dabei wird ein sogenannter Nutzungsvertrag geschlossen. Der Nutzungsvertrag ermöglicht es dem Nutzer sich auf der Plattform anzumelden und mit anderen Nutzern zu kommunizieren.

3.3 Vererblichkeit des Accounts

3.3.1 Allgemeines

Konsequent wäre, dass der Account als Bestandteil des Nutzungsvertrag auch auf die oder den Erben übergeht, da dieser ein Rechtsverhältnis des Erblassers darstellt.

Auch nach Ansicht des BGH[43] gehören zu den Ansprüchen und Verbindlichkeiten aus schuldrechtlichen Verträgen der Nutzungsvertrag eines Nutzers mit einem sozialen Netzwerk. Ein solcher Nutzungsvertrag ist daher grundsätzlich vererblich.

---

[40] vgl. Palandt/Weidlich, § 1922, Rn. 7.
[41] vgl. Palandt/Weidlich, a.a.O., Rn. 8.
[42] Duden: https://www.duden.de/rechtschreibung/Social_Media, abgerufen am 24.02.2019.
[43] vgl. BGH, Urteil vom 12.07.2018 – III ZR 183/17 -, Rn. 22.

Oftmals wurde angenommen, dass nur vermögensrechtliche Positionen überhaupt vererblich sind. Dies ergebe sich rein aus dem Begriff „Vermögen“, welches auf den Erben gemäß § 1922 BGB übergeht. Höchstpersönlichen Positionen hingegen würden nur auf die nächsten Angehörigen übergehen.[44]

Dieser Ansicht ist aber nicht zu folgen. Für eine Begrenzung oder Einschränkung der Rechtsnachfolge von Todes wegen bedarf es genauerer Sonderregelungen. Die allgemeinen Regelungen nach § 1922 BGB gelten daher auch für den digitalen Nachlass, welcher, unabhängig vom Inhalt, vererblich gestellt ist.[45]

Zudem wird nach § 1922 BGB der „weite Vermögensbegriff“ verwendet. Das bedeutet, dass keine Unterschiede zwischen „geschäftlich“ und „privat“ gemacht werden. Das „private Vermögen“ würde dann nämlich dem „höchstpersönlichen Vermögen“ gleichgesetzt werden. Das entbehre sich aber jeglicher Rechtsgrundlage, da die Gesamtrechtsnachfolge das Vermögen als Ganzes umfasst. Vielmehr tritt der Erbe in die umfassende Rechts- und Pflichtenstellung des Erblassers ein.[46]

Eine Vererblichkeit des digitalen Nachlasses, somit also auch des Social Media Accounts, ist damit als logische Konsequenz einer allumfassenden Universalsukzession anzusehen.

Eine Ausnahme würde nur durch eine gesetzliche Ausnahmeregelung geschaffen werden oder müsste durch sonstige geläufige Grundsätze begründet sein.[47]

Eine solche Ausnahme wäre, wenn der Inhalt der Rechtsposition so stark auf den Erblasser zugeschnitten ist, dass sie in ihrem Wesen verändert wird, wenn ein Gläubiger- oder Schuldnerwechsel stattfindet.[48]

Auf diese Thematik wird aber noch im Gliederungspunkt 3.3.2.3. ausführlich eingegangen.

Nach Abwägung der verschiedenen Ansichten ist eine Unvererblichkeit des digitalen Nachlasses im Grundsatz zu verneinen. Dies ergibt sich vor allem daraus, dass das Gesetz im § 1922 BGB mit dem Begriff „Vermögen“ keine genaue Definition vorgibt. Es kann sich daher dem oben erwähnten weiten Vermögensbegriff angeschlossen werden. Vererblich sind demnach nicht nur die geschäftlich, sondern

[44] vgl. Dr. Herzog, Stephanie, Der digitale Nachlass und das Erbrecht, Deutscher Anwaltsverein/Deutscher Juristentag, 473.
[45] vgl. Dr. Herzog, Stephanie, a.a.O., 474.
[46] vgl. Dr. Herzog, Stephanie, a.a.O.
[47] vgl. Dr. Herzog, Stephanie, a.a.O.
[48] vgl. Dr. Herzog, Stephanie, a.a.O.

auch die persönlichen[49] und privaten Vermögensrechte. Zum Beispiel fallen daher Briefe ebenso in den Nachlass wie auch die Social Media Accounts.

3.3.2 Ausschluss der Vererblichkeit

3.3.2.1 Allgemein

Die Vererblichkeit der Ansprüche und Verbindlichkeiten kann ausgeschlossen werden. Dies ergibt sich aus der schuldrechtlichen Vertragsfreiheit.[50]

3.3.2.2 Durch Nutzungsvereinbarung

Es ist aber fraglich, ob die Vererblichkeit eines Social Media Accounts in den Nutzungsbedingungen ausgeschlossen werden kann. Dafür wäre notwendig, dass die Nutzungsbedingungen zwischen der Nutzung zu Lebzeiten und der nach Eintritt des Todesfalles differenzieren.

In den Nutzungsbedingungen von Facebook beispielsweise heißt es unter dem Punkt 3.1.:

„Aus diesem Grund musst du folgendes tun: (...) Dein Passwort nicht weitergeben, anderen keinen Zugriff auf dein Facebook-Konto gewähren bzw. dein Konto nicht an jemand anderen übertragen (ohne unsere Genehmigung).“[51]

Nach diesen Nutzungsbedingungen ist eine Übertragung zu Lebzeiten ausgeschlossen. Die Nutzungsbedingungen regeln aber nicht, ob auch eine Übertragung kraft Todesfalls ausgeschlossen ist.

Auch kann dieser Passus nicht als eine solche Vereinbarung ausgelegt werden.[52]

Die Frage, ob in Nutzungsbedingungen überhaupt eine Vererblichkeit ausgeschlossen werden kann, hat der BGH offengelassen.[53]

Das Schrifttum vertritt in einer Ansicht die Meinung, dass das Erlöschen des Accounts bei Tod des Inhabers zwar eine unangemessene Benachteiligung ge-

[49] vgl. Palandt/Weidlich, §1922, Rn. 8.
[50] vgl. MüKoBGB/Leipold, § 1922, Rn. 21.
[51] Facebook Nutzungsbedingungen: https://de-de.facebook.com/legal/terms?ref=pf, abgerufen am 01.03.2019.
[52] vgl. KG Berlin, Urteil vom 31. Mai 2017 – 21 U 9/16 -, Rn. 62.
[53] vgl. BGH, Urteil vom 12.07.2018 - III ZR 183/17 -, Rn. 25.

mäß § 307 Abs. 2 Nr. 1 BGB darstellt, da eine Vererblichkeit des Vertrages zwischen Erblasser und Provider zu den wesentlichen Grundgedanken der gesetzlichen Regelung gehört.[54]

Eine genaue Regelung zu der Vererblichkeit des Vertrages könnte aber auch im Interesse des Erblassers als Accountinhaber bzw. seiner Erben liegen. In dieser Konstellation wäre eine Bestimmung, welche die Vererblichkeit ausschließt nicht als unangemessene Benachteiligung nach § 307 Abs. 2 Nr. 1 BGB zu subsumieren, da der Accountinhaber ja gerade damit rechnet.

Dies wäre vor allem dann denkbar, wenn nach dem Tod des Inhabers eine angemessene Frist vorgesehen ist, in der sich der Erbe melden und das Erlöschen des Accounts verhindern kann.[55]

Weiter kann sich darauf gestützt werden, dass ein Ausschluss der Vererblichkeit eines Social Media Accounts unter die Vertragsfreiheit fällt. Dies ist vor allem dann anzunehmen, wenn diese Regelung zwischen den Vertragsparteien ausgehandelt wurde. Eine solche Individualvereinbarung ist generell als zulässig anzusehen.[56]

Die Individualvereinbarung muss aber konsensual bestimmte Regelungen enthalten, ob die jeweiligen Rechte vererblich sind. Ein lückenhafter Vertrag ist auszulegen, da bei Nichtschließen der Lücke auf den Erben das gesamte Vermögen des Erblassers übergeht, § 1922 BGB.[57]

Der Erblasser kann solange über die Vererblichkeit seines Vermögens bestimmen, wie nicht der Gesetzgeber selbst ein gesetzliches Vererbungsverbot ausspricht, die Pflichtteilsrechte nicht unterlaufen werden und die Grenzen der §§ 134, 138 BGB eingehalten werden.[58]

Eine Regelung, dass ein vertragliches Recht bei Tod erlischt, kann der Erblasser nur zusammen mit seinem Vertragspartner treffen. Andernfalls, nämlich wenn nur der Erblasser diese Erklärung abgibt, kann man eine solche Erklärung nur als einseitig erklärte Verzichtserklärung auslegen. Oder aber auch als Erlassvermächtnis.[59]

---

[54] vgl. MüKoBGB/Leipold, § 1922, Rn. 29.
[55] vgl. MüKoBGB/Leipold, a.a.O.
[56] vgl. MüKoBGB/Leipold, § 1922, Rn. 28.
[57] vgl. Staudinger/Kunz, § 1922, Rn. 596_23.
[58] vgl. Staudinger/Kunz, § 1922, Rn. 596_24.
[59] vgl. Staudinger/Kunz, a.a.O.

Die Gegenansicht im Schrifttum verhält sich ablehnend gegenüber einem Ausschluss der Vererblichkeit.

Es wird beispielsweise argumentiert, dass, wenn das Accountverhältnis bei Tod des Erblassers erlöschen würde, Nachteile für eventuelle Nachlassgläubiger entstehen könnten.[60]

Dies wäre dann der Fall, wenn zum Beispiel das Vertragsverhältnis mit den entsprechenden Nachlassgläubigern primär über elektronischen Kontakt begründet wurde. Ein Gläubiger würde dann davon ausgehen, wenn er von dem Versterben keine Kenntnis erlangt, dass er weiterhin elektronisch Kontakt mit seinem Schuldner aufnehmen kann.[61]

Eine Nachlassabwicklung könnte daher reibungslos von statten gehen, wenn die Vererblichkeit des Accountverhältnisses gesichert ist. Die Sicherung der Vererblichkeit ist zudem Ausfluss der Kontinuitätsfunktion des § 1922 Abs. 1 BGB.[62]

Des Weiteren wird angemerkt, dass der Erbe in die Nutzungsverhältnisse eintritt und somit die Zugangsberechtigung erlangt. Dies ermöglicht dem Erben die Einsicht in die unter dem Account gespeicherten Daten.[63] Auch kann der Erbe den Auskunftsanspruch bezüglich der Passwörter geltend machen.[64]

Es widerspricht auch nicht den Interessen der Betreiber von Plattformen wie Facebook, wenn der Account vererblich gestellt ist. Die Plattformbetreiber verlangen weitestgehend keinen Identitätsnachweis. Eine konkrete Vertrauensbeziehung, welche die Vererblichkeit hindern könnte, wird daher ausgeschlossen.[65]

Vor allem ist aber darauf hinzuweisen, dass beispielsweise bei Facebook die Nutzungsbedingungen als Allgemeine Geschäftsbedingungen in den Nutzungsvertrag einbezogen werden nach § 305 Abs. 2 BGB. Laut Definition gemäß § 305 Abs. 1 Satz 1 BGB sind aber Allgemeine Geschäftsbedingungen alle für eine Vielzahl von Verträgen vorformulierte Vertragsbedingungen, die eine Vertragspartei der anderen Vertragspartei bei Abschluss eines Vertrages stellt.

[60] vgl. Staudinger/Kunz, § 1922, Rn. 619.
[61] vgl. Staudinger/Kunz, a.a.O.
[62] vgl. Staudinger/Kunz, a.a.O.
[63] vgl. Staudinger/Kunz, a.a.O.
[64] vgl. Staudinger/Kunz, a.a.O.
[65] vgl. Staudinger/Kunz, a.a.O.

Die Allgemeinen Geschäftsbedingungen sind daher keine im Einzelnen ausgehandelte Vertragsbedingungen, § 305 Abs. 1 Satz 3 BGB.

Dies bedeutet, dass die Einbeziehung einer „Unvererblichkeitsklausel“ durch die Nutzungsbedingungen eine unangemessene Benachteiligung nach § 307 Abs. Abs. 2 Nr. 1 BGB darstellt[66], da diese Klausel nicht mit den wesentlichen Grundgedanken von der abgewichenen gesetzlichen Regelung zu vereinbaren ist.

Als gesetzliche Regelung kommt vorliegend der § 1922 BGB in Betracht, da demnach das dingliche und persönliche Vermögen zu der Erbschaft im Ganzen gehört.

Manche Plattformbetreiber gehen sogar noch über eine solche Unvererblichkeitskausel hinaus, indem sie die Löschung von Konten der verstorbenen Nutzer in den AGB regeln.[67] Wie oben erwähnt sind Individualvereinbarungen zulässig und stehen auch vor den gesetzlichen Regelungen. Doch sind die AGB, wie vorgehend geschildert, keine individuellen Vereinbarungen des Nutzers mit dem Plattformbetreiber.

Eine solche Löschungsregelung würde demnach erst recht gegen den § 307 Abs. 2 BGB verstoßen. Es besteht eine unangemessene Benachteiligung, da durch die Löschung die Erreichung des Vertragszwecks gefährdet ist.[68] Der Zweck ist insbesondere die Speicherung und Wiedergabe der Inhalte auf den entsprechenden Nutzerkonten.

Vor allem mit dem Interesse zur Durchsetzung der Ansprüche der Nachlassgläubiger wäre eine solche automatische Löschung nicht vereinbar, da diese die gespeicherten Daten unrettbar verloren gehen lässt.[69]

Beispielsweise wäre eine Durchsetzung der Ansprüche aus einem über Facebook geschlossenen Vertrag fast so gut wie unmöglich, wenn keine anderen Nachweise vorhanden sind.

Es ist sich demnach der ablehnenden Meinung im Schrifttum anzuschließen. Der Account muss allein schon deshalb vererblich gestellt sein, damit die Nachlassgläubiger ihre Ansprüche durchsetzen können.

---

[66] vgl. MüKoBGB/Leipold, § 1922, Rn. 29.
[67] vgl. MittBayNot/Gloser, 2016, 19.
[68] vgl. MittBayNot/Gloser, a.a.O.
[69] vgl. MittBayNot/Gloser, a.a.O.

Auch ist der Ansicht, dass es sich bei einem Ausschluss der Vererblichkeit in den Allgemeinen Geschäftsbedingungen um eine unangemessene Benachteiligung im Sinne des § 307 BGB handelt, voll zuzustimmen. Ein Vertragspartner, welcher diesen Nutzungsvertrag mit dem Provider schließt, wird nicht von vornherein davon ausgehen, dass der Account mit dem Tod gelöscht wird.

Zudem ist auch zu beleuchten, dass die Durchsetzung der Ansprüche, die der Erblasser als Gläubiger gegen bestimmte Nutzer der sozialen Netzwerke hatte, durch eine Löschung des Accounts erschwert wird. Die Erben haben dann gar keine Möglichkeit mehr, von den über die Netzwerke geschlossenen Verträgen Kenntnis zu erlangen und diese Ansprüche durchzusetzen.

Schon allein aus diesen Gründen ist die Ansicht, dass ein Ausschluss der Vererblichkeit durch einen Nutzungsvertrag möglich ist, abzulehnen. Zwar könnte der Erblasser damit rechnen, dass dieser Ausschluss in den Allgemeinen Geschäftsbedingungen geregelt ist. Eine unangemessene Benachteiligung ist es dennoch, da eine solche Regelung nicht mit den gesetzlichen Vorschriften zu vereinbaren ist. Als gesetzliche Vorschrift kommt hierbei der § 1922 BGB in Betracht.

3.3.2.3 Aus dem Wesen des Vertrages

Eine Unvererblichkeit kann ohne ausdrückliche Klausel im Vertrag angenommen werden, wenn der Rechtsinhalt auf die Person des Berechtigten oder Verpflichteten in dem Maße zugeschnitten ist, dass die Leistung in ihrem Wesen verändert wird, wenn ein Wechsel der Person stattfindet.[70]

Dies ergibt sich vor allem aus dem Rechtsgedanken der §§ 38 und 399 BGB, da dabei ein gewisses Vertrauensverhältnis besteht.[71]

Als Beispiel für ein solches Vertrauensverhältnis ist der Behandlungsvertrag des Erblassers mit einem Arzt nach § 630a BGB zu nennen. In diesen Behandlungsvertrag tritt der Erbe nach Tod des Erblassers nicht ein, da der Arzt eine andere Person behandeln müsste.[72]

Ein weiteres Beispiel ist der Arbeitsvertrag. Der Erbe tritt nicht in das Vertragsverhältnis ein, da der Vertrag mit der Person des Gläubigers bzw. Schuldners steht

[70] vgl. MüKoBGB/Leipold, § 1922, Rn. 21.
[71] vgl. BGH, Urteil v. 12.07.2018 – III ZR 183/17-, Rn. 34.
[72] vgl. Staudinger/Kunz, § 1922, Rn. 596_11.

und fällt.[73] Dies ist sinnvoll, da der Erbe vielleicht gar nicht die gleichen Qualifikationen besitzt wie der Verstorbene.

Bei Austausch der Vertragspersonen in den oben genannten Vertragsverhältnissen würde sich der Inhalt der Hauptleistungspflicht ändern. Daher ist ein Eintreten des Erben in solche Verträge nicht möglich.

Zu hinterfragen ist, ob auch bei einem Accountverhältnis ein solches besonderes Vertrauensverhältnis besteht. Der Account spiegelt eine bestimmte reelle Person wider. Auch wird in den oben zitierten Nutzungsbedingungen die Vereinbarung geschlossen, dass die Daten nicht an Dritte weitergegeben werden und dass sich nur reale Personen registrieren dürfen.[74]

Dies spielt aber für die Erfüllung der Hauptleistung des Accountvertrags, nämlich der Bereitstellung des Accounts, gar keine Rolle. Es ist somit egal, ob M oder H ein Nutzerkonto eröffnet hat und wer es von beiden überhaupt benutzt.[75]

Nach Ansicht des BGH[76] sind die Pflichten der Parteien des Vertrages nicht höchstpersönlicher Abstammung. Es handelt sich um technische Leistungen der Plattform, da diese sich verpflichtet *„gegenüber ihrem Vertragspartner, die Kommunikationsplattform zur Verfügung zu stellen und entsprechend dem Auftrag des Nutzers Inhalte zu veröffentlichen oder Nachrichten an ein anderes Benutzerkonto zu übermitteln sowie die übermittelten Nachrichten beziehungsweise die mit diesem Konto geteilten Inhalte zugänglich zu machen.“*[77]

Diese technischen Leistungen sind nicht personenbezogen.[78]

Anders als in den oben genannten Beispielen können diese technischen Leistungen auch dem Erben gegenüber ausgeführt werden. Anders verhält es sich aber mit den Inhalten, welche der Nutzer schafft und auch kommuniziert. Diese sind zwar persönlichkeitsrelevant, zu der Vertragsgestaltung gehören sie aber nicht.[79]

[73] vgl. Staudinger/Kunz, a.a.O.
[74] vgl. Staudinger/Kunz, a.a.O.
[75] vgl. Staudinger/Kunz, a.a.O.
[76] vgl. BGH, Urteil v. 12.07.2018 – III ZR 183/17-, Rn. 35.
[77] BGH, a.a.O.
[78] vgl. BGH, a.a.O.
[79] vgl. BGH, a.a.O.

Auch geht der BGH davon aus, dass das Vertragsverhältnis auf den Nutzer insoweit zugeschnitten ist, als nur *„(...) dieser unter seinem Konto Inhalte veröffentlichen („posten“) und Nachrichten schreiben darf“*.[80]

Eine Vererblichkeit wird damit aber nicht ausgeschlossen. Allenfalls wirke dies wie bei einem Girovertrag, bei dem die Weiternutzung durch den Erben regelmäßig nicht beabsichtigt ist und die Weiternutzung an sich nicht der Vererblichkeit unterliegt.[81]

Bei einem Girovertragsverhältnis erlangt der Erbe, welcher in das Vertragsverhältnis mit der Bank eintritt und das Konto für seine eigenen Zahlungen verwendet, eine eigene immanente Rechtsbeziehung zu der Bank. Dies würde für Einzelkonten wie auch für Oder-Konten gelten.[82]

Wenn man dies nun auf ein Accountverhältnis überträgt, ist die logische Konsequenz, dass der Account des Erblassers nicht mehr unter dessen Namen weitergeführt werden kann. Eine Fortführung unter dem Namen des Erben wäre aber insoweit möglich.

Das Bereitstellen der Accountinhalte durch den Plattformbetreiber ist weiterhin nicht ausgeschlossen, da der Inhalt der Leistung nicht von der Person abhängt, gegenüber der die Leistung erbracht wird. Ein schutzwürdiges Interesse des Betreibers der Plattform, die Inhalte zu verwehren, besteht deshalb nicht.[83]

Die Bereitstellung der Inhalte wird auch nicht dadurch unerfüllbar, dass die Plattform regelmäßig die Identität des Nutzers überprüft. Eine Vererblichkeit besteht dennoch. Vor allem deswegen, weil eine Gewährung des Zugangs zu dem bestehenden Kontoinhalt des Erblassers keinen das Erbrecht ausschließenden höchstpersönlichen Bezug aufweist.[84]

Eine unvererbliche Natur des Vertrages könnte aber womöglich durch die von den Nutzern erteilten Berechtigungen geschaffen worden sein.

In den Nutzungsbedingungen von Facebook heißt es beispielsweise bei *„3. Diese Berechtigung erteilst du uns“* unter dem Punkt 1.:

---

[80] BGH, a.a.O., Rn. 36.
[81] vgl. BGH, a.a.O.
[82] vgl. BGH, Urteil v. 18.01.2000 – XI ZR 160/99, Rn. 14.
[83] vgl. BGH, Urteil v. 12.07.2018 – III ZR 183/17-, Rn. 36.
[84] vgl. BGH, a.a.O., Rn. 37.

„Insbesondere wenn du Inhalte, die durch geistige Eigentumsrechte geschützt sind (wie Fotos oder Videos), auf oder in Verbindung mit unseren Produkten teilst, postest oder hochlädst, gewährst du uns eine nicht-exklusive, übertragbare, unterlizenzierbare und weltweite Lizenz, deine Inhalte (…) zu hosten, zu verwenden, zu verbreiten, zu modifizieren, auszuführen, zu kopieren, öffentlich vorzuführen oder anzuzeigen, zu übersetzen und abgeleitete Werke davon zu erstellen.“[85]

Mit diesen erteilten Berechtigungen erhält der Plattformbetreiber (in diesem Beispiel Facebook) das Recht auf die Verarbeitung der personellen, individuellen Daten.

Eine unvererbliche Natur des Accountverhältnis wird dadurch aber gerade nicht begründet. Denn die Daten bleiben nach dem Erbfall bestehen. Der Plattformbetreiber hat eine bestimmte Datenbasis, über die er verfügen kann. Diese Basis wird nicht verändert. Vor allem aber bleiben die beim Erbfall bestehenden Daten nutzbar. Somit ist auch nach Meinung des BGH der *„der Wechsel der Person des Kontoberechtigten nicht unzumutbar“.*[86]

Zudem ergibt sich die Unvererblichkeit nicht aus dem Schutz von Persönlichkeitsrechten der „Chat-Partner“. Es ist zwar evident, dass man bei Abschluss des Nutzungsvertrages die Erwartungshaltung hat, dass die nicht mit der Öffentlichkeit geteilten Inhalte nicht offenbart werden. Ein Vertrauen darauf, dass diese Geheimhaltung auch über den Tod des Nutzers hinaus gewährleistet ist, besteht indes nicht.[87]

Schon allein nach den vertraglichen Regelungen und den *„zugrunde liegenden technischen Bedingungen“* besteht kein schutzwürdiges Vertrauen.[88]

Der BGH geht weiter davon aus, dass die vertragliche Verpflichtung zur Offenlegung der Inhalte des Accounts kontenbezogen ist.[89]

Da, wie vorstehend erwähnt, eine Identitätsprüfung nicht durchgeführt wird und somit eine bestimmte Anonymität herrscht, kann nicht von einer Verpflichtung eines Plattformbetreibers zur Offenlegung und Bereitstellung nur an eine bestimmte

[85] Facebook Nutzungsbedingungen: https://de-de.facebook.com/legal/terms?ref=pf, abgerufen am 08.03.2019.
[86] BGH, Urteil v. 12.07.2018 – III ZR 183/17-, Rn. 38.
[87] vgl. BGH, a.a.O., Rn. 39.
[88] BGH, a.a.O.
[89] vgl. BGH, a.a.O., Rn. 40.

Person ausgegangen werden. Diese Verpflichtung ist eher kontenbezogen. Die Bereitstellung und Übermittlung hat daher an dieses Benutzerkonto zu erfolgen.[90]

Dies lässt sich auch daran erkennen, dass für einen potenziellen Kommunikationspartner nicht ersichtlich ist, wem das bestimmte Benutzerkonto gehört. Auch für den Betreiber des sozialen Netzwerkes ist dies nicht erkennbar. Somit ist das Identifikationsmerkmal das Benutzerkonto selbst. Es erhält derjenige Zugang, der sich mit den korrekten Zugangsdaten anmeldet.[91]

Auch trägt nach Meinung des BGH der Kommunikationspartner *„das Risiko, dass das Benutzerkonto unter falschem Namen geführt wird“*.[92] Das gleiche gilt für das Risiko, dass der Nutzer die Zugangsdaten weitergibt oder den geteilten Inhalt Dritten zeigt.

Dies ist auch in Hinblick auf die analogen Kommunikationsmöglichkeiten nachvollziehbar. Werden Briefe verschickt, dann ist das Postunternehmen nur für die richtige Zustellung zuständig. Ob der Empfänger nun den Inhalt des Briefes an Dritte weitergibt oder auch jemand anderes den Brief öffnet, kann das Postunternehmen nicht überwachen. Zudem ist es gar nicht dafür verantwortlich.[93]

Einem Nutzer des sozialen Netzwerkes sollte daher bewusst sein, dass es sich wie bei einer analogen Kommunikation verhält. Er kann nach Absendung der Nachricht nicht mehr nachvollziehen, ob sie wirklich der gewollte Kommunikationspartner erhält und/oder ob sie nicht an Dritte weitergeleitet wird. Zudem gibt es keine Möglichkeit mehr die abgesendete Nachricht zurückzufordern.[94]

Die vertragliche Verpflichtung, die der Betreiber der Plattform innehat, ist die sichere Übermittlung der Nachricht und des Inhalts an das Benutzerkonto. Das heißt, nur derjenige, der sich mit den richtigen Zugangsdaten einloggt, kann auf die Inhalte zugreifen.[95]

Das Risiko dafür, dass sich ein anderer als der Nutzer mit den Zugangsdaten anmeldet, trägt nunmehr allein der Inhaber des Benutzerkontos.

---

[90] vgl. BGH, a.a.O., Rn. 41.
[91] vgl. BGH, a.a.O.
[92] BGH, a.a.O.
[93] vgl. BGH, a.a.O.
[94] vgl. BGH, a.a.O.
[95] vgl. BGH, a.a.O., Rn. 42.

Wenn der Kommunikationspartner schon zu Lebzeiten des Inhabers des Benutzerkontos das Risiko eingeht, dann kann nach dessen Tod nichts anderes gelten. Mit dem Erbenzugriff auf das Konto des Erblassers muss gerechnet werden.[96]

Auch besteht ein Anspruch des Empfängers einer gesendeten Nachricht gegen den Betreiber der Plattform, der einen dauerhaften Zugriff auf die empfangenen Inhalte ermöglichen soll. Von diesem Benutzerkonto des Empfängers ist eine Löschung nicht mehr möglich.[97]

In dem Hilfebereich von Facebook heißt es beispielsweise: *„Du kannst eine Nachricht, die du gesendet hast, für alle am Chat Beteiligten permanent entfernen, oder nur für dich selbst. (...) Du kannst eine Nachricht im Chat nur innerhalb von zehn Minuten nach dem Absenden für alle entfernen.“*[98]

Der Anspruch eines Nutzers, auf Löschung einer Nachricht ist daher grundsätzlich ausgeschlossen. Als Vergleichsbeispiel kann hier der Brief angeführt werden. Sobald dieser in den Machtbereich des Empfängers gelangt, kann der Absender ihn nicht mehr zurückfordern.[99]

Der BGH geht weiterhin davon aus, dass dem Nutzer dieses Risiko bekannt ist. Schon zu Lebzeiten sollte dem Absender bewusst sein, dass von einer gesendeten Nachricht auch Dritte Kenntnis erhalten könnten. Ebenfalls muss dieser mit dem Versterben des Empfängers rechnen und daher auch damit, dass dessen Erben in den Nutzungsvertrag eintreten und Zugang zu den verschickten Nachrichten erhalten.[100]

Vor allem begründet der BGH seine Ansicht damit, dass der Absender nicht davon ausgehen kann, dass die Nachrichten nicht auch auf einem USB-Stick abgespeichert oder gar ausgedruckt werden. Auch in dieser Variation könnte der Erbe ohne weitere Probleme Zugang zu den gespeicherten Daten bekommen.[101]

Aus diesem Grund kann ein Ausschluss der Vererblichkeit, welcher aus dem Wesen des Vertrages, nämlich dem Nutzungsvertrag mit einem sozialen Netzwerk, herrührt, verneint werden. Die überzeugendste Begründung ist hierbei der Vergleich mit einer analogen Kommunikation. Ein Absender in der digitalen Welt sollte

---

[96] vgl. BGH, a.a.O.
[97] vgl. BGH, a.a.O., Rn. 43.
[98] Facebook Hilfebereich: https://www.facebook.com/help/messenger-app/194400311449172, abgerufen am 10.03.2019
[99] vgl. BGH, a.a.O.
[100] vgl. BGH, Urteil v. 12.07.2018 – III ZR 183/17-, Rn. 44.
[101] vgl. BGH, a.a.O., Rn. 46.

nicht anderes gestellt werden, als ein Absender in der realen – nicht digitalen – Welt.

3.3.2.4 Ausschluss wegen der Art des Inhalts

Selbst wenn eine Unvererblichkeit, welche sich aus dem Wesen des Vertrages ergeben könnte, verneint wird, differenziert das Schrifttum teilweise nach dem Inhalt des Accounts.

Danach sind Nachrichten, welche von einem Account empfangen wurden, nicht per se unvererblich. Es ist nach dem Inhalt der Nachrichten zu unterscheiden. Vor allem wird davon ausgegangen, dass Nachrichten, die einen vermögensrechtlichen Bezug haben, vererblich sind. Die Nachrichten, die wiederrum keinen solchen vermögensrechtlichen Bezug haben bzw. deren Inhalte höchstpersönlich sind, sind nicht vererblich gestellt.[102]

Teile des Schrifttums gehen davon aus, dass diese unvererblichen Nachrichten mit höchstpersönlichem Inhalt den nächsten Angehörigen des Verstorbenen zuzuleiten sind.[103]

Es wird diskutiert, ob auch durch wenige solcher Nachrichten mit höchstpersönlichem Inhalt das gesamte Konto „infiziert“ ist oder ob ein unbeteiligter Dritter die Inhalte trennen muss.[104]

Richtig wäre wohl hierbei die Methode, dass ein Dritter die Nachrichten in vermögensrechtliche und nichtvermögensrechtliche Inhalte aufteilt. Begründet werden kann dies damit, dass das Konto dem Zugriff des Erben vollständig entzogen wäre, wenn auch nur eine Nachricht mit höchstpersönlichem Inhalt existieren würde. Vor allem ist hierbei zu beachten, dass heutzutage auch Verträge über die sozialen Netzwerke geschlossen werden. Wäre der Zugriff des Erben auf das Konto nur durch diesen einen höchstpersönlichen Inhalt vereitelt, dann wäre keine Möglichkeit des Nachweises vorhanden. Das Konto wäre in jeder Hinsicht für den Erben unzugänglich, da es nicht in den Nachlass fällt.

Der größere Teil des Schrifttums lehnt die Ansicht, dass nach dem Inhalt der Nachrichten zu differenzieren ist, im Übrigen ab. Es solle dabei nicht auf den Inhalt der Korrespondenz ankommen. Es stände den Erben sogar das Recht zu, in die Nachrichten einzusehen, auch wenn diese einen rein privaten oder intimen Charakter

[102] vgl. BGH, a.a.O., Rn. 47.
[103] vgl. BGH, a.a.O.
[104] vgl. BGH, a.a.O.

haben. Die Verweigerung des Einsichtsrecht für die Erben wäre dabei im Ergebnis unrichtig, selbst aus persönlichkeitsrechtlichen Gründen. Das Recht zur Einsicht kann daher nicht den nächsten Angehörigen des Verstorbenen, sondern nur den Erben zustehen.[105]

Einer Vererblichkeit des Anspruchs auf Zugang zu den Nachrichten würde, nach Ansicht der überwiegenden Meinung im Schrifttum, nur entgegenstehen, wenn der Erbe die Persönlichkeitsrechte des Absenders verletzt. Dies wäre z.B. dann der Fall, wenn der Erbe die Nachrichten, welche der Account des Erblassers empfangen hat, veröffentlicht. Dafür müssten die Nachrichten aber einen bestimmten sensiblen Inhalt haben.[106]

Ein weiteres Argument dafür, dass nicht differenziert werden darf, ist, dass diese Trennung ziemlich hohe Schwierigkeiten in der Praxis mitbringen würde. Vor allem ist eine Unterscheidung zwischen vermögensrechtlich oder höchstpersönlich bei dem Inhalt einer Nachricht nicht immer möglich bzw. nur sehr schwer möglich.[107]

Selbst der BGH geht davon aus, dass die Grenze zwischen vermögensrechtlichem und höchstpersönlichem Inhalt unscharf ist. Es bestehen keine eindeutigen und klaren Abgrenzungskriterien. Angemerkt wird zudem, dass auch höchstpersönliche Inhalte eine vermögensrechtliche Relevanz haben können. [108]

Es ist zudem fraglich, wie zu verfahren ist, wenn in einem Account Nachrichten mit jeweils vermögensrechtlichem oder höchstpersönlichem Inhalt vorhanden sind. Die Frage, wer dann den Zugriff auf den Account haben soll, kann nicht befriedigend beantwortet werden. Als unzumutbar wird eine Analyse des Accounts durch den Plattformbetreiber angesehen.[109] Zudem ist der Betreiber des sozialen Netzwerkes an das Fernmeldegeheimnis gebunden. Dies ergibt sich aus Art. 10 Abs. 1 GG.[110]

Zudem sieht diese Ansicht im Schrifttum das Problem, dass nicht der gesamte Accountinhalt als „infiziertes“ Objekt dem Erben vorenthalten werden kann und nur den nächsten Angehörigen bereitzustellen ist. Zwar könnte so der Einblick des Erben in die höchstpersönlichen Konversationen oder Inhalte des Accounts vermie-

[105] vgl. MüKoBGB/Leipold, § 1922, Rn. 26.
[106] vgl. MüKoBGB/Leipold, a.a.O.
[107] vgl. Burandt/Rojahn/Bräutigam, BGB, Anhang zu § 1922, Rn. 10.
[108] vgl. BGH, Urteil v. 12.07.2018 – III ZR 183/17, Rn. 51.
[109] vgl. Burandt/Rojahn/Bräutigam, BGB, Anhang zu § 1922, Rn. 10.
[110] vgl. Burandt/Rojahn/Bräutigam, a.a.O.

den werden. Zutreffend wird aber darauf hingewiesen, dass den nächsten Angehörigen nur Abwehransprüche aufgrund des postmortalen Persönlichkeitsrechts zustehen. Ein positives Zugangsrecht der nächsten Angehörigen kann aber daraus nicht entstehen.[111]

Die herrschende Meinung im Schrifttum ist der Ansicht, dass eine Unterscheidung der Inhalte nicht möglich ist. Dem Erben allein stünden die Inhalte des Accounts zu[112], auch wenn sie höchstpersönlichen Charakter hätten.

Das Kammergericht Berlin geht derweil aber davon aus, dass diese praktisch nicht durchführbare Trennung zwischen höchstpersönlichen und vermögensrechtlichen Inhalten eher gegen eine Vererblichkeit des gesamten Accountinhalts spricht.[113] Dies wird damit begründet, dass die höchstpersönlichen Inhalte noch nicht einmal den nächsten Angehörigen zustünden, da diese nur ein Abwehrrecht haben. Als logische Konsequenz daraus dürften dann diese Inhalte eigentlich niemandem zustehen.[114]

Zu der Problematik der Differenzierung zwischen höchstpersönlichen und vermögensrechtlichen Accountinhalten wurde auch vom Deutschen Anwaltsverein eine Stellungnahme abgegeben. Dieser spricht sich dafür aus, dass die digitalen Inhalte wie die analogen Inhalte (z.B. bei Briefen), zu behandeln sind.[115]

Ausgeführt wird insbesondere:

„Auch hier wird vertreten, dass dies dann nicht gilt, wenn die Inhalte privater Natur sind. Mehr spricht dafür, dies unabhängig davon gelten zu lassen, welchen Inhalt die E-Mails oder Homepagedaten haben. Denn wenn bei verkörperten Gedankenerklärungen in Unterlagen, auf Briefen oder in Tagebüchern in Bezug auf die Zugehörigkeit zum Nachlass nicht danach differenziert wird, ob es sich um Vermögenswerte oder höchstpersönliche Informationen handelt, so wird man dies auch bei nicht verkörperten Gedankenerklärung wie einer E-Mail nicht tun. Es ist auch kaum eine Grenzziehung möglich; man denke nur an die Abgrenzungsprobleme etwa beim E-Post-Brief.“[116]

---

[111] vgl. Burandt/Rojahn/Bräutigam, a.a.O.
[112] vgl. Burandt/Rojahn/Bräutigam, a.a.O.
[113] vgl. KG Berlin, Urteil v. 31.05.2017 – 21 U 9/16-, Rn. 71.
[114] vgl. KG Berlin, a.a.O.
[115] vgl. Dr. Herzog, Stephanie in: DAV, Stellungnahme Nr. 34/2013, Seite 52.
[116] Dr. Herzog, Stephanie in: DAV, Stellungnahme Nr. 34/2013, a.a.O.

Das ist auch in der Konsequenz richtig. Bei Briefen kann ebenfalls nicht einfach zwischen vermögensrechtlichem oder höchstpersönlichem Inhalt getrennt werden. Es wird auch nicht differenziert. Briefe und Tagebücher sind vererblich. Gründe, weshalb digitale Inhalte wie Nachrichten auf sozialen Netzwerken oder E-Mails anders gestellt werden müssten, sind nicht ersichtlich.

Weiter wird in der Stellungnahme ausgeführt, dass schon gar kein Entscheider vorhanden wäre, welcher eine Trennung der Inhalte durchführt.[117]

Eine Übertragung auf die Nachlassgerichte wäre zwar denkbar. Mit der eigentlichen Aufgabe der Nachlassabteilung ist aber solch eine Entscheidung gar nicht vereinbar und würde zudem die Kapazitäten überstrapazieren.[118]

Auch wird ausgeführt, dass es jedem Erblasser unbenommen sei, einen Testamentsvollstrecker für diese Zwecke einzusetzen. Abgelehnt wird aber die Ansicht, dass der Betreiber der Plattform kraft Gesetzes als *„subsidiärer Testamentsvollstrecker“* anzusehen ist. Dies wäre vor allem erstens sehr teuer. Zweitens wäre aber an der Zulässigkeit solch einer Ansicht, in Anbetracht der §§ 91 ff. TKG, zu zweifeln.[119]

Als Beispiel, wie diese Problematik in der „Offline-Welt“ aussehen würde, wird in der Stellungnahme des Deutschen Anwaltsvereins eine Briefzustellung beleuchtet. Die Post müsste Briefe, welche noch nicht an den Erblasser zugestellt wurden, öffnen und nach vermögensrechtlichen (geschäftlichen) und höchstpersönlichen (privaten) Inhalten sortieren. Je nachdem in welche Kategorie der Brief dann fällt, wäre dieser an die Erben oder an die nächsten Angehörigen zuzustellen.[120]

So eine Vorgehensweise ist aber zutreffender Weise abzulehnen. Wie oben erwähnt, steht den nächsten Angehörigen aus dem Abwehrrecht kein positives Zugriffsrecht zu. Eine Trennung zwischen vermögensrechtlichen und höchstpersönlichen Inhalten wäre für den Betreiber der Plattform nicht nur unverhältnismäßig teuer, sondern auch unnötige Förmelei.

Auch, wenn die Ansicht des Kammergerichts Berlin[121] verständlich ist, ist diese abzulehnen. Da eine Differenzierung der Inhalte gar nicht möglich ist, können die Accountinhalte nur dem Erben allein zustehen. Bei Kenntnis von einer Verletzung

[117] vgl. Dr. Herzog, Stephanie in: DAV, Stellungnahme Nr. 34/2013, a.a.O.
[118] vgl. Dr. Herzog, Stephanie in: DAV, Stellungnahme Nr. 34/2013, a.a.O.
[119] vgl. Dr. Herzog, Stephanie in: DAV, Stellungnahme Nr. 34/2013, Seite 52, 53.
[120] vgl. Dr. Herzog, Stephanie in: DAV, Stellungnahme Nr. 34/2013, Seite 53.
[121] vgl. KG Berlin, Urteil v. 31.05.2017 – 21 U 9/16-, Rn. 71.

der Persönlichkeitsrechte des Erblassers oder des Absenders, stehen den nächsten Angehörigen zur Durchsetzung des postmortalen Persönlichkeitsschutzes immer noch die Abwehrrechte zu.[122]

Dieses Abwehrrecht wird von den nächsten Angehörigen treuhänderisch ausgeübt. Sie sind nur die Wahrnehmungsberechtigten. Dabei setzen sie den (mutmaßlichen) Willen des Erblassers um. Das Abwehrrecht verbleibt aber beim Erblasser und geht nicht auf die nächsten Angehörigen über.[123]

Eine Vererblichkeit unabhängig vom Inhalt des digitalen Nachlasses wird auch dadurch bestätigt, dass auch Immaterialgüterrechte, welche Persönlichkeitsbezug haben, vererblich sind.[124] In § 28 Abs. 1 UrhG heißt es Beispielsweise, dass das Urheberrecht vererblich ist. Auch im Patentrecht geht das Recht auf das Patent, der Anspruch auf Erteilung des Patents und das Recht aus dem Patent auf die Erben über, § 15 Abs. 1 PatG. Nach § 22 Abs. 1 GebrMG geht ebenfalls der Anspruch auf das Gebrauchsmuster, der Anspruch auf die Eintragung des Gebrauchsmusters und das durch die Eintragung begründete Recht auf die Erben über.

Gleiches gilt auch für das Geschmacksmuster, § 29 GeschmMG, und auch das Recht an einer Marke, § 27 Abs. 1 MarkenG.

Auch wird unabhängig davon, ob der Verstorbene eine Sache mit einem vermögensrechtlichen oder höchstpersönlichen Hintergrund genutzt hat, das Eigentum oder das Recht an einer Sache vererbt.[125] Begründet wird dies mit der Auslegungsregel nach § 2373 S. 2 BGB. Danach sind beim Erbschaftskauf Familienpapiere und -bilder im Zweifel nicht als mitverkauft anzusehen, § 2373 S. 1 i.V.m S. 2 BGB. Als Familienbilder und -papiere werden *„alle Urkunden rechtlicher Art, Personenstandsatteste, Korrespondenzen, Briefschaften, Familiennotizen usw.“* angesehen.[126]

Solch eine Regelung zeigt, dass diese Dinge in den Nachlass fallen.[127] Wenn sie nicht in den Nachlass fallen würden, dann wäre keine Regelung erforderlich. Nur im Zweifel wird angenommen, dass diese nicht als mitverkauft anzusehen sind, § 2373 S. 1 BGB. Das heißt, dass auch die persönlichen Dinge dem Zugriff des

[122] vgl. MüKoBGB/Leipold, § 1922, Rn. 26.
[123] vgl. Dr. Stephanie Herzog, NJW 2013, 3748.
[124] vgl. Dr. Stephanie Herzog, a.a.O.
[125] vgl. Dr. Stephanie Herzog, a.a.O.
[126] Dr. Stephanie Herzog, a.a.O.
[127] vgl. Dr. Stephanie Herzog, a.a.O.

Erben unterliegen. Nochmals bekräftigt wird dies mit der Regelung des § 2047 Abs. 2 BGB.[128] Bildlich ausgedrückt *„wird das Eigentum am Pyjama ebenso vererbt wie das am Geschäftsanzug“*[129]

Auch der BGH[130] geht davon aus, dass die höchstpersönlichen Inhalte vererblich sind und auf die Erben übergehen. Das Gesetz unterscheidet nämlich nicht zwischen vermögenswertem und höchstpersönlichem Nachlass. Wie oben erwähnt, hat der Gesetzgeber auch mit den §§ 2047, 2373 BGB Regelungen geschaffen, die auch die höchstpersönlichen Inhalte vererblich stellt. Sie gehören somit zur Erbmasse.[131]

Der BGH weist danach zutreffend darauf hin, dass kein Grund aus erbrechtlicher Sicht besteht, weshalb die digitalen Inhalte anders zu behandeln sind. Es käme zudem auch nicht darauf an, ob sich der digitale Inhalt auf einer Festplatte, einem USB-Stick oder auf den Servern des Plattformbetreibers befindet. Das wäre *„durch das Gesetz nicht veranlasst“*.[132]

Die Höchstpersönlichkeit ergebe sich nämlich nicht aus der Speicherung, sondern dem Inhalt. Ein Unterschied besteht zwar in der Art und Weise, wie vererbt wird. Die Rechtsposition geht bei Schriftstücken oder Speichermedien mit dem Eigentum daran auf die Erben über. Bei Inhalten, die sich auf den Servern der Plattformbetreiber befinden, treten die Erben in das Vertragsverhältnis zwischen Erblasser und Plattformbetreiber ein. Das rechtfertigt aber keine unterschiedliche Behandlung der verschiedenen Arten der Vererblichkeit.[133]

Als Ergebnis ist nunmehr festzuhalten, dass zwar manche Teile des Schrifttums nach dem Inhalt des Accounts differenzieren. Die Mehrheit der Lehre geht aber davon aus, dass auch dem Erben der gesamte Account zusteht. Egal, ob sich darauf höchstpersönliche oder vermögensrechtliche Inhalte befinden.

Auch die herrschende Meinung in der Rechtsprechung schließt sich nun dieser Ansicht an.[134]

---

[128] vgl. Dr. Stephanie Herzog, a.a.O.
[129] Dr. Stephanie Herzog, a.a.O.
[130] vgl. BGH, Urteil v. 12.07.2018 – III ZR 183/17, Rn. 49.
[131] vgl. BGH, a.a.O.
[132] BGH, a.a.O., Rn. 50.
[133] vgl. BGH, a.a.O.
[134] vgl. BGH, a.a.O., Rn. 49 ff.

Eine Unterscheidung zwischen höchstpersönlichem und vermögensrechtlichem Inhalt würde wohl mehr Probleme schaffen, als Probleme zu lösen. Der herrschenden Ansicht ist deshalb zu folgen. Schon allein deswegen, dass die nächsten Angehörigen das Abwehrrecht des Erblassers geltend machen können, ist die Privatsphäre des Erblassers gewahrt. Auch geht der Gesetzgeber generell davon aus, dass auch höchstpersönliche Güter vererblich sind. Das zeigt sich gut an §§ 2047, 2373 BGB. Eine Ungleichbehandlung zwischen digitalen und nicht digitalen Rechtsgütern ist daher nicht haltbar.

3.3.2.5 Ausschluss wegen Unvereinbarkeit mit dem Fernmeldegeheimnis

Auch wenn die herrschende Lehre und nun auch die Rechtsprechung die Meinung vertritt, dass sich eine Unvererblichkeit nicht aus dem Inhalt des Accounts schließen lässt, geht das Kammergericht Berlin davon aus, dass sich eine Unvererblichkeit schon allein aus dem Telekommunikationsgesetz ergibt.[135]

Das Kammergericht Berlin verweist nämlich bei dieser Frage auf den § 88 Abs. 3 TKG. Dabei führt es aus, dass der § 88 Abs. 3 S. 3 TKG dem Betreiber eines sozialen Netzwerkes verbietet, die auf den Servern des Betreibers gespeicherten Inhalte den Erben mitzuteilen. Der § 88 TKG schützt nämlich die Rechte der Konversationspartner des Erblassers. Sollte durch den Plattformbetreiber den Erben ein Zugang gewährt werden, würden die Rechte des Konversationspartners, welche durch das Telekommunikationsgeheimnis geschützt sind, verletzt. Für einen solchen Zugang ist die Einwilligung der Kommunikationspartner erforderlich.[136]

Diese Begründung ist auch einleuchtend. Der § 88 Abs. 2 TKG verpflichtet jeden Dienstanbieter zur Wahrung des Fernmeldegeheimnisses.

Nach § 88 Abs. 3 S. 3 TKG ist es dem Dienstanbieter zudem untersagt, Kenntnisse, welche er aus dem Inhalt oder den Umständen der Telekommunikation erhalten hat, an andere weiterzugeben. Dies wäre nur zulässig, soweit das Telekommunikationsgesetz (TKG) oder eine andere gesetzliche Vorschrift die Weitergabe an andere erlaubt.

[135] vgl. KG Berlin, Urteil v. 31.05.2017 – 21 U 9/16-, Rn. 72.
[136] vgl. KG Berlin, a.a.O.

Das Kammergericht Berlin führt weiter aus, dass, wenn der Dienstanbieter den Zugang gemäß § 88 Abs. 3 TKG zu verweigern hat, Anerkennung des Zugriffs von der Rechtsordnung ausgeschlossen ist.[137]

Das Fernmeldegeheimnis hindert dabei nicht die Vererbung an sich. Nur die Erfüllbarkeit des Datenzugriffsanspruchs ist nicht mehr möglich. Insoweit liegt dann ein Fall der rechtlichen Unmöglichkeit nach § 275 Abs. 1 BGB vor. Der Anspruch auf den Datenzugriff ist damit unmöglich. Die Pflicht zur Erfüllung des Anspruchs würde somit erlöschen.[138]

§ 88 TKG ist dabei *„die einfachgesetzliche Ausgestaltung des durch Art. 10 GG garantierten Fernmelde- bzw. Telekommunikationsgeheimnisses“*.[139] Art. 10 GG regelt das Fernmeldegeheimnis nur zwischen Bürger und dem Staat. Es ergibt sich aber auch eine Schutzpflicht daraus. Diese Schutzpflicht hat der Staat umzusetzen. In der jetzigen Zeit wurde vor allem das Post- und Fernmeldewesen erneuert und liberalisiert. Die Nutzer sind nunmehr auf Übermittlung ihrer Nachrichten durch private Dienstleister angewiesen. Es besteht damit eine konkrete Gefahr, dass die Kommunikationsinhalte an Dritte weitergegeben werden.[140]

Dieser Gefahr soll § 88 TKG entgegenwirken. Er ist somit als Pendant zu Art. 10 GG zu sehen. Nach Art. 10 GG ist das Briefgeheimnis sowie das Post- und Fernmeldegeheimnis unverletzlich. Der Schutzbereich des Art. 10 GG wird nunmehr mit § 88 TKG auf ein Verhältnis des Nutzers mit privaten Anbietern übertragen.[141]

Das Kammergericht Berlin zeigt auf, dass soziale Netzwerke zu den Dienstanbietern nach § 88 TKG gehören. Dies ergebe sich aus § 3 Nr. 6 TKG. Danach ist ein *„Dienstanbieter jeder, der ganz oder teilweise geschäftsmäßig Telekommunikationsdienste erbringt oder an der Erbringung solcher Dienste mitwirkt“.* Telekommunikationsdienste sind dabei nach § 3 Nr. 24 TKG *„in der Regel gegen Entgelt erbrachte Dienste, die ganz oder überwiegend in der Übertragung von Signalen über Telekommunikationsnetze bestehen, einschließlich Übertragungsdienste in Rundfunknetzen“*.[142]

---

[137] vgl. KG Berlin, a.a.O., Rn. 74.
[138] Staudinger/Kunz BGB § 1922, Rn. 627.
[139] KG Berlin, Urteil v. 31.05.2017 – 21 U 9/16-, Rn. 75.
[140] vgl. KG Berlin, a.a.O.
[141] vgl. KG Berlin, a.a.O.
[142] KG Berlin, a.a.O., Rn. 77.

Dienstanbieter nach § 88 Abs. 2 TKG sind auch die Internet-Service-Provider. Dies aber nur, soweit sie Telekommunikationsdienste geschäftlich anbieten.[143] Zu den Telekommunikationsdiensten werden vor allem die Internettelefonie, SMS-Chats oder auch der E-Mail-Service gezählt.[144]

Nach Ansicht des Kammergerichts Berlin reicht es für eine geschäftsmäßige Erbringung aus, *„dass ein auf Dauer und Vielzahl von Nutzungen angelegtes Angebot von Telekommunikationsdiensten vorliegt“*.[145]

Da auf den Social Media Plattformen auch Konversationen geführt werden und auch Inhalt mit den verschiedenen Nutzern geteilt werden, sind diese Plattformen als Dienstanbieter gemäß § 3 Nrn. 6, 24 TKG anzusehen. Eine Übertragung von Daten findet somit statt.[146]

Die Social Media Plattformen unterfallen demnach auch dem § 88 Abs. 3 TKG. Dabei wird vom Schutzbereich des § 88 TKG der Inhalt der über eine solche Plattform übersendeten Nachrichten und die geteilten Inhalte mit den übrigen Nutzern umfasst. Dies solle auch dann gelten, wenn der Empfänger einer solchen Nachricht Kenntnis vom Inhalt genommen hat und die Nachricht noch auf den Plattformservern gespeichert ist. Auch, wenn der Telekommunikationsvorgang beendet ist, werden die Daten noch solange nach § 88 TKG geschützt, wie diese auf den Servern der Plattform gespeichert sind.[147]

Zwar erstreckt sich nach Ansicht des Bundesverfassungsgerichts *„der Grundrechtsschutz (...) nicht auf die außerhalb eines laufenden Kommunikationsvorgangs im Herrschaftsbereich des Kommunikationsteilnehmers gespeicherten Inhalte und Umstände der Kommunikation.“*[148]

Danach wäre ein Schutz nicht mehr gegeben, wenn der Übertragungsvorgang beendet ist. Dies ist dann der Fall, wenn die Nachricht beim Empfänger eingegangen ist.[149]

---

[143] vgl. Scheurle/Mayen, TKG, § 88, Rn. 60.
[144] vgl. KG Berlin, Urteil v. 31.05.2017 – 21 U 9/16-, Rn. 77.
[145] KG Berlin, a.a.O.
[146] vgl. KG Berlin, a.a.O.
[147] vgl. KG Berlin, a.a.O., Rn. 86.
[148] BVerfG, Beschluss vom 16. Juni 2009 – 2 BvR 902/06 –, BVerfGE 124, 43-77, Rn. 45
[149] vgl. KG Berlin, a.a.O.

Durch Art. 10 Abs. 1 GG ist trotzdem ein Kommunikationsinhalt, der zugangsgesichert ist und auf den man nur mit einer Internetverbindung zugreifen kann, geschützt.[150] Mit dem Fernmeldegeheimnis soll vor allem eine gewisse Sicherheit hergestellt werden. Die Kommunikation über das Internet ist eher einem staatlichen Zugriff ausgesetzt als eine direkte Kommunikation unter anwesenden Gesprächspartnern.[151]

Der Schutz nach Art. 10 Abs. 1 GG ist auch nicht abhängig von einem dynamischen Kommunikationsvorgang. Auch wenn die Nachrichten nur auf dem Server des Plattformbetreibers ruhen, ist ein Schutz gegeben. Zudem endet dieser nicht mit Kenntnisnahme von der Nachricht durch den Empfänger.[152]

Nach Ansicht des Kammergerichts Berlin[153] und des Bundesverfassungsgerichts[154] bleibt der Plattformbetreiber dauerhaft in eine Verwaltung von E-Mails auf seinem Server eingeschaltet. Seine Tätigkeit wäre weder durch eine End- oder Zwischenspeicherung beendet. Der § 88 TKG gewährt auch dahingehend Schutz.

Zwar wurde dieser Grundsatz nur für E-Mails aufgestellt. Aufgrund der gemeinsamen Überschneidungen und Interessenlagen ist dies aber auch auf Social Media Plattformen anzuwenden.[155]

§ 88 Abs. 3 Satz 1 TKG untersagt dem Betreiber der Plattform, sich oder anderen Kenntnis vom Inhalt oder den Umständen der Kommunikation zu verschaffen. Die Verwendung der Kenntnisse wäre nur erlaubt, wenn das Telekommunikationsgesetz oder ein anderes Gesetz dies vorsieht. Dabei muss es sich ausdrücklich auf die Telekommunikationsvorgänge beziehen.

Fraglich ist damit, ob diese Vorschrift der Gewährung des Zugangs für die Erben irgendwie entgegensteht.

Das Landgericht Berlin[156] jedenfalls sieht keine Problematik in der Zugangsgewährung. Dies wird damit Begründet, dass es dann keiner Einwilligung bedarf, *„wenn*

[150] vgl. KG Berlin, a.a.O.
[151] vgl. KG Berlin, a.a.O.
[152] vgl. BVerfG, Beschluss v. 16. Juni 2009 – 2 BvR 902/06-, BVerfGE 124, 43-77, Rn. 48.
[153] vgl. KG Berlin, Urteil v. 31.05.2017 – 21 U 9/16-, Rn. 86.
[154] vgl. BVerfG, Beschluss v. 16. Juni 2009 – 2 BvR 902/06-, BVerfGE 124, 43-77, Rn. 48.
[155] vgl. KG Berlin, Urteil v. 31.05.2017 – 21 U 9/16-, Rn. 86.
[156] vgl. LG Berlin, Urteil v. 17.12.2015 – 20 O 172/15-, Rn. 34.

das Verschaffen von Kommunikationsinhalten im Rahmen des für die geschäftsmäßige Erbringung erforderlichen Maßes im Sinne von § 88 Abs. 3 S. 1 TKG liegt".[157]

Das Landgericht Berlin sieht das erforderliche Maß als eingehalten, wenn der Plattformbetreiber den Erben Zugang gewährt, da grundsätzlich nach erbrechtlichen Vorschriften verpflichtet ist.[158]

Jedoch hält das Kammergericht Berlin diese oben geschilderte Argumentation für fehl gegangen.[159] Es wäre diesbezüglich nicht entscheidend, ob für eine geschäftsmäßige Erbringung der Dienste der Plattformbetreiber den erbrechtlichen Verpflichtungen nachkommen kann.

Hätte der Gesetzgeber gewollt, dass die Erfüllung der erbrechtlichen Verpflichtung als *„geschäftsmäßige Erbringung der Telekommunikationsdienste anzusehen"*[160] ist, dann hätte es keiner Vorrangsregelung nach § 88 Abs. 3 S. 4 TKG gebraucht.

Zudem wird ausgeführt, dass ein Plattformbetreiber während der Zeit der Nutzung durch den Erblasser gerade nicht vorgesehen hat, dass andere Personen Zugang zu dem Account erhalten.[161] Das lässt sich auch gut an den Nutzungsbedingungen von Facebook erkennen. Wie oben schon erwähnt, wird dem Nutzer verboten, die Zugangsdaten an andere weiterzugeben. Vorgesehen ist daher die Nutzung des Accounts durch andere (Erben) jedenfalls nicht.

Auch wird für das Kammergericht daraus deutlich, dass Facebook einen Gedenkzustand für das Konto einrichtet, wenn der Accountinhaber verstorben ist.[162] In diesem Gedenkzustand kann sich niemand mehr auf diesem Account anmelden. Daran erkennt man, dass Facebook die Daten nur dem Nutzer persönlich anbieten möchte und gerade nicht anderen. Es würde vor allem aber nicht darauf ankommen, ob die Erben einen erbrechtlichen Anspruch darauf haben.[163]

Das Kammergericht bleibt dabei bei der vertretenen Meinung. Zudem sei der Schutzbereich des Kommunikationspartners des Verstorbenen zu beachten. Dieser unterliegt auch dem Telekommunikationsgeheimnis. Es wäre somit schon aus der Sicht des schutzbedürftigen Dritten (Kommunikationspartner des Erblassers)

---

[157] LG Berlin, a.a.O.
[158] vgl. LG Berlin, a.a.O.
[159] vgl. KG Berlin, Urteil v. 31.05.2017 – 21 U 9/16-, Rn. 88.
[160] KG Berlin, a.a.O.
[161] vgl. KG Berlin, a.a.O., Rn. 90.
[162] vgl. KG Berlin, a.a.O.
[163] vgl. KG Berlin, a.a.O.

nicht für die Erbringung der Telekommunikationsdienste erforderlich, wenn den Erben Zugang zu dem Account gewährt wird.[164]

Für das Kammergericht Berlin fehlt es damit an einer gesetzlichen Erlaubnis zur *„Weitergabe an andere“* gemäß § 88 Abs. 3 S. 3 TKG.[165] § 1922 BGB sei keine solche Ausnahmevorschrift. Der Gesetzgeber hatte bei der Schaffung des § 1922 BGB nicht im Sinn, damit das Fernmeldegeheimnis einzuschränken. Es fehlt auch ein Willensentschluss den Konflikt zwischen dem Fernmeldegeheimnis und dem Erbrecht *„zu Lasten des Fernmeldegeheimnisses zu lösen“*.[166]

Zudem lehnt das Kammergericht Berlin die Ansicht, dass der Erbe kein „anderer“ gemäß § 88 Abs. 3 S. 3 TKG sei, ab.[167] Begründet wird dies damit, dass der Erbe nicht an der Kommunikation beteiligt war. Es bestünde zudem keine Identität des Erben mit dem Erblasser. Nach § 1922 BGB ist zwar geregelt, dass der Erbe in die Rechte und die Pflichten des Verstorbenen eintritt. Die eigentliche Identität des Verstorbenen würde aber erlöschen. Somit kann auch nicht davon ausgegangen werden, dass der Erbe kein anderer sei.[168]

Zudem weist das Kammergericht Berlin die Ansicht zurück, dass auch Briefe in der analogen Welt noch nach Tod des Erblassers durch die Post zugestellt werden und deshalb eine Weitergabe der Telekommunikationsinhalte durch den Plattformbetreiber erlaubt ist.[169] Verwiesen wird als Begründung auf § 39 Abs. 4 S. 2 PostG. Darin heißt es, dass *„Postsendungen an Ersatzempfänger im Rahmen der vertraglichen Vereinbarung mit dem Absender (...) zulässig“* sind.

Eine vertragliche Vereinbarung liegt auch insoweit vor. In den AGB der deutschen Post unter Ziffer 4 Abs. 3 heißt es:

„Die Deutsche Post darf Sendungen, die nicht in der in Absatz 2 genannten Weise abgeliefert werden können, einem Ersatzempfänger aushändigen.“[170]

Das Kammergericht Berlin sieht in § 39 Abs. 4 S. 2 PostG eine Regelung, welche eine Ausnahme vom Postgeheimnis zulässt.[171]

---

[164] vgl. KG Berlin, a.a.O.
[165] KG Berlin, a.a.O., Rn. 91.
[166] KG Berlin, a.a.O., Rn. 92.
[167] vgl. KG Berlin, a.a.O., Rn. 96.
[168] vgl. KG Berlin, a.a.O.
[169] vgl. KG Berlin, a.a.O., Rn. 97.
[170] AGB Deutsche Post: http://www.deutschepost.de/content/dam/dpag/images/A_a/AGB/dp_agb_brief-national_2017_online.pdf, abgerufen am 22.03.2019
[171] vgl. KG Berlin, Urteil v. 31.05.2017 – 21 U 9/16-, Rn. 97.

Eine solche Ausnahme gibt es aber nicht für das Telekommunikationsgeheimnis. Zudem könnte kein Vergleich zwischen der analogen und digitalen Welt angestellt werden. Das Telekommunikationsgeheimnis schützt nur die Inhalte, die noch auf dem Server des Plattformbetreibers gespeichert sind. Diese Situation gebe es so nicht in der analogen Welt, da solch eine nur entstehen würde, wenn die Post Kopien von den Inhalten noch nach der Zustellung besitzen würde. Davon wäre aber nicht auszugehen.[172]

Auch verneint das Kammergericht Berlin die Ansicht, dass *„das Fernmeldegeheimnis im Wege der praktischen Konkordanz zurücktreten müsse".*[173] Zwar würden in der Verfassungslehre mit der Konkordanz Grundrechtskollisionen gelöst, wobei der Adressat jeweils die Person ist, welche berufen ist, einen solchen Grundrechtskonflikt zu lösen. Jedoch kann dies bei dem Zusammentreffen des Ar. 14 GG (Erbrecht) und des Art. 10 GG (Telekommunikationsgeheimnis) nicht der Gesetzesanwender sein. Das ergibt sich aus dem Gesetzesvorbehalt nach § 88 Abs. 3 TKG. Ein Zurücktreten des Telekommunikationsgeheimnisses kommt daher nicht in Betracht.[174]

Das Kammergericht Berlin ist somit der Ansicht, dass die Gewährung des Zugangs in jedem Fall an dem Telekommunikationsgeheimnis scheitert. Ein Gesetz, welches die Zugangsgewährung dem Erben erlaubt gibt es nicht. Deswegen wäre die Zugangsgewährung auch nicht rechtmäßig.

Der BGH jedoch ist anderer Ansicht als das Kammergericht Berlin. Eine Zugangsgewährung der Erben scheitert nicht an § 88 Abs. 3 TKG.[175] Der jeweilige Kommunikationspartner kann sich nicht auf einen Schutz verlassen, da das Fernmeldegeheimnis nicht vor Kenntnisnahme des Inhalts des Benutzerkontos durch den Erben schützt.[176]

Bei der Begründung geht der BGH auf § 88 Abs. 3 S. 1 TKG ein. Es wird kein Verstoß gegen den § 88 Abs. 3 TKG gesehen, da der Erbe kein „anderer" im Sinne der Vorschrift ist.[177] Der Erbe tritt auch vollständig in die Rechtsposition des Erblassers eintritt. Das Fernmeldegeheimnis steht der Kenntnisnahme von dem Inhalt der Kommunikation des Erblassers nicht entgegen. Das gleiche soll auch bei einer

[172] vgl. KG Berlin, a.a.O.
[173] KG Berlin, a.a.O., Rn 98.
[174] vgl. KG Berlin, a.a.O.
[175] vgl. BGH, Urteil v. 12.07.2018 – III ZR 183/17-, Rn. 54.
[176] vgl. BGH, a.a.O.
[177] vgl. BGH, a.a.O., Rn. 56.

Kenntnisnahme durch den Erben gelten. Um eine „Weitergabe an andere“ würde es sich dabei nicht handeln.[178]

Im Sinne des § 88 Abs. 3 TKG sind „andere“ Institutionen bzw. Personen, welche *„nicht an dem geschützten Kommunikationsvorgang beteiligt sind“*. Verhindert werden soll, dass andere Personen (welche nicht beteiligt sind) Zugang zu den Kommunikationsinhalten der Beteiligten erhalten.[179]

Da der vom Fernmeldegeheimnis geschützte Kommunikationsvorgang nicht mit dem Erbfall endet, ist der Erbe Beteiligter geworden. Er ist damit nicht „anderer“ im Sinne des § 88 Abs. 3 S. 3 TKG.[180]

Die Erben sind damit nunmehr die Berechtigten des Accounts. Da der Erbe mit Tod des Erblassers in das Nutzungsverhältnis eintritt, wird er nunmehr *„zum Teilnehmer der auf Grund der Speicherung und Bereitstellung der Inhalte für das Benutzerkonto fortlaufenden Kommunikationsvorgänge“*.[181] Daher ist der Zugang zu dem Benutzerkonto auch dem Erben zu gewähren. Dagegen ist der Erblasser kein geschützter Kommunikationspartner mehr, da der Teilnehmer nur eine Person sein kann, welche lebt.[182]

Zudem sieht der BGH seine Ansicht bestätigt, wenn ein Vergleich der Rechtslage mit der analogen Briefpost sowie gespeicherten oder ausgedruckten digitalen Inhalten des Erblassers angestellt wird. Dabei wäre nämlich eine Gewährung des Zugangs vorgesehen. Es ist aber unbillig und nicht gerechtfertigt eine unterschiedliche Behandlung davon abhängig zu machen, ob der Erblasser den Inhalt speichert bzw. ausdruckt, oder auf den Servern des Plattformbetreibers belässt.[183]

Zudem wäre der Übergang von nichtvermögensrechtlichen Inhalten *„von der Rechtsordnung gebilligt und gewollt“*.[184] Der Grundsatz ist auch bei der Begriffsauslegung des Wortes „anderer“ zu berücksichtigen. Eine andere Beurteilung würde einer Durchbrechung des Grundsatzes der Gesamtrechtsnachfolge gleichkommen, welche aus nicht nachvollziehbaren Gründen vorgenommen werden würde.[185]

---

[178] vgl. MüKoBGB/Leipold, § 1922, Rn. 27.
[179] vgl. BGH, Urteil v. 12.07.2018 – III ZR 183/17-, Rn. 57.
[180] vgl. BGH, a.a.O., Rn. 58.
[181] BGH, a.a.O., Rn. 60.
[182] vgl. BGH, a.a.O.
[183] vgl. BGH, a.a.O., Rn. 62.
[184] BGH, a.a.O., Rn. 63.
[185] vgl. BGH, a.a.O.

Wenn die Inhalte oder die Umstände der Kommunikation auf den Servern des Betreibers gespeichert bleiben und somit noch weiter dem Zugriff des Plattformbetreibers unterliegen (wie oben erwähnt bei analoger Briefpost nicht möglich), kann das dazu führen, dass der Betreiber zwar weiter verpflichtet ist, das Fernmeldegeheimnis zu wahren. Es bleibt dann eine Weitergabe der Kommunikationsinhalte an nicht beteiligte Dritte unzulässig. Unberührt aber bleibt die Zulässigkeit der Zugangsgewährung des Erben bezüglich des übergegangenen Benutzerkontos des Erblassers.[186]

Zudem führt der BGH im Hinblick auf die seit 25.05.2018 geltende Datenschutzgrundverordnung aus, dass auch das Datenschutzrecht einer Zugänglichmachung des Benutzerkontos für den Erben nicht entgegensteht.[187]

Dem BGH ist in vollem Umfang zuzustimmen. § 1922 BGB regelt, dass das Vermögen des Erblassers auf den oder die Erben übergeht. Dabei ist auch das immaterielle Vermögen gemeint. Dabei tritt der Erbe auch in alle Rechtspositionen des Erblassers ein. Es kann nicht davon ausgegangen werden, dass der Erbe ein „anderer“ im Sinne des § 88 Abs. 3 S. 3 TKG ist, wenn dieser in den Nutzungsvertrag eintritt. Vor allem überzeugt die Ansicht des BGH, wonach eine unterschiedliche Behandlung zwischen gespeicherten bzw. ausgedruckten Inhalten und noch auf den Servern des Plattformbetreibers befindlichen Inhaltes anprangert. Eine solche zweigleisige Behandlung wollte der Gesetzgeber mit an Sicherheit grenzender Wahrscheinlichkeit nicht fördern.

[186] vgl. BGH, a.a.O.
[187] vgl. BGH, a.a.O., Rn. 64.

4 Fazit/Schlusswort

Es gibt mehrere Ansichten, welche sich mit der Vererblichkeit des Accounts bei einem sozialen Netzwerk beschäftigen. Die nun immer leiser werdende Meinung sieht generell Probleme bei der Vererblichkeit eines Accounts, da entweder der höchstpersönliche Inhalt entgegensteht oder das Fernmeldegeheimnis eine Vererblichkeit hindert.

Auch wird zum Teil angenommen, dass eine Vererblichkeit durch den Nutzungsvertrag ausgeschlossen werden kann. Die Ansicht sieht auch durch den Ausschluss in den allgemeinen Geschäftsbedingungen keine unangemessene Benachteiligung im Sinne von § 307 Abs. 2 Nr. 1 BGB. Eine unangemessene Benachteiligung wäre daher in der Konstellation zu verneinen, in der dieser Ausschluss im Interesse des Erblassers wäre.

Zudem nimmt eine Ansicht im Schrifttum sogar an, dass sich ein Ausschluss der Vererblichkeit schon allein aus dem Wesen des Vertrages ergibt. Wenn der Erbe in das Vertragsverhältnis eintritt, dann würde die Leistung in ihrem Wesen verändert werden, da diese auf die Person des Berechtigten oder Verpflichteten in besonderem Maße zugeschnitten ist. Verglichen wird dieser Nutzungsvertrag mit dem Behandlungsvertrag nach § 630 a BGB und dem Arbeitsvertrag.[188] Dort wäre ein Eintritt des Erben in den Vertrag gar nicht erst möglich.

Von der anderen Ansicht in der Lehre und nunmehr auch herrschenden Ansicht in der Rechtsprechung, wird eine Unvererblichkeit des Social Media Accounts abgelehnt. Diese sieht in dem Ausschluss durch die Allgemeinen Geschäftsbedingungen eine unangemessene Benachteiligung, da der Erblasser nicht damit rechnen muss.[189]

Auch weist die herrschende Ansicht darauf hin, dass ein Ausschluss der Vererblichkeit durch das Wesen des Vertrages oder durch die Existenz von höchstpersönlichem Inhalt auf dem Account, nicht stattfindet. Die Sortierung von höchstpersönlichem und vermögensrechtlichem Inhalt des Accounts würde vor allem praktische Probleme mit sich bringen. Eine gar komplette Unvererblichkeit eines „infizierten“ Accounts wird zudem nicht als Lösung angesehen, da auch in der analogen Welt kein Unterschied, etwa bei Briefen, gemacht wird.

[188] vgl. Staudinger/Kunz, § 1922, Rn. 596_11.
[189] vgl. MüKoBGB/Leipold, § 1922, Rn. 29.

Die herrschende Rechtsprechung sieht auch im Fernmeldegeheimnis keine Grundlage für eine Unvererblichkeit. Als Begründung wird genannt, dass der Erbe kein „anderer“ im Sinne des Telekommunikationsgesetztes ist.[190] Er tritt in die vollumfassende Rechtsstellung des Erblassers ein. Eine Unterscheidung zwischen Erblasser und dem Erben als „anderer“ wäre damit inkonsequent.

Der herrschenden Ansicht und Rechtsprechung ist zuzustimmen. Eine Übertragung der Regelungen aus der analogen Welt auf die digitale Welt ist am sinnvollsten, da diese die erbrechtlichen Bedingungen des digitalen Nachlasses vereinfacht. Es ist auch nicht ersichtlich, weshalb die Regelungen, welche auch für Briefe gelten, nicht auf die Inhalte der Accounts in den sozialen Netzwerken angewendet werden können.

Vor allem kann dies schon allein damit begründet werden, dass der § 1922 BGB aussagt, dass das Vermögen als Ganzes auf den Erben übergeht. Das Vermögen als Ganzes schließt dabei das materielle und immaterielle Vermögen mit ein. Der Erbe tritt dabei als Gläubiger der Forderungen des Erblassers und als Schuldner der Verbindlichkeiten des Erblassers ein. Richtig kann daher nur die Ansicht des BGH sein, dass der Erbe nicht „anderer“ im Sinne des Telekommunikationsgesetzes ist.

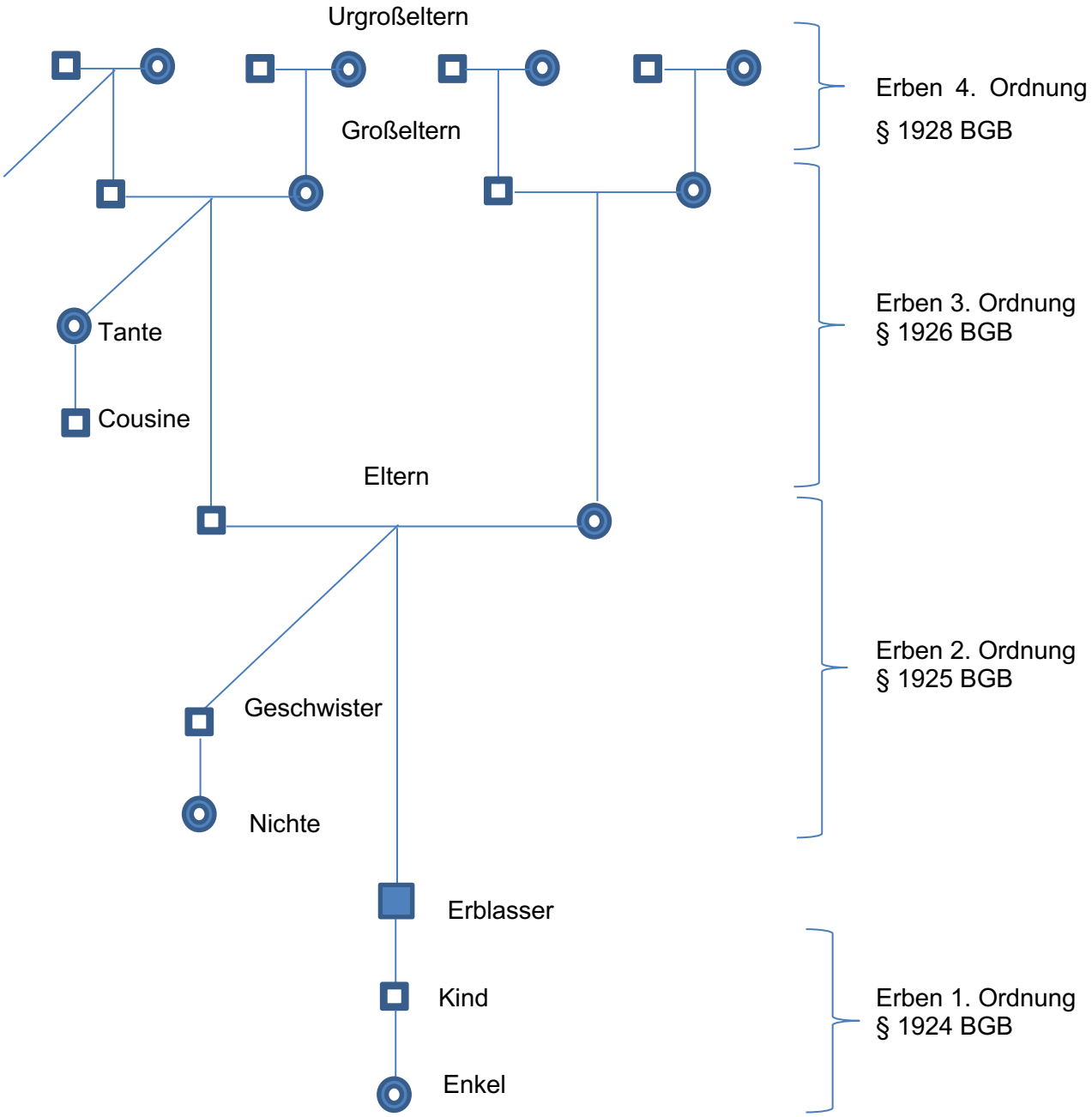
Generell geht nunmehr die herrschende Meinung davon aus, dass der Social Media Account vererblich ist. Dennoch haben die dagegenhaltenden Meinungen einige gute Argumente, die nicht von der Hand zu weisen sind. Zu nennen wäre hier als Beispiel die Tatsache, dass der höchstpersönliche Inhalt des Accounts diesen infiziert und somit unvererblich macht.

Auf den Ausgangsfall bezogen heißt das, dass die Ehefrau und die Kinder den Instagram Account erben können. Eine Stilllegung des Accounts muss daher nicht erfolgen, da die Erben den Account weiter nutzen können.

[190] vgl. BGH, Urteil v. 12.07.2018 – III ZR 183/17-, Rn. 56.

Anlagen

Anlage 1



Legende:

- Mann
- Frau
- Erblasser

Rechtsquellenverzeichnis

Gesetze

Bürgerliches Gesetzbuch (BGB)

Grundgesetz (GG)

Telekommunikationsgesetz (TKG)

Urheberrechtsgesetz (UrhG)

Patentgesetz (PatG)

Gebrauchsmustergesetz (GebrMG)

Geschmacksmustergesetz (GeschmMG)

Markengesetz (MarkenG)

Postgesetz (PostG)

Urteile/Beschlüsse

BGH, Urteil vom 12.07.2018 – III ZR 183/17

KG Berlin, Urteil vom 31.05.2017 – 21 U 9/16

BGH, Urteil v. 18.01.2000 – XI ZR 160/99

LG Berlin, Urteil vom 17.12.2015 – 20 O 172/15

BVerfG, Beschluss vom 16. Juni 2009 – 2 BvR 902/06 –, BVerfGE 124, 43-77

Literaturverzeichnis

Kommentare

Burandt/Rojahn: Erbrecht, 3. Auflage, 2019.

Erman/Lieder: Bürgerliches Gesetzbuch, 15. Auflage, 2017.

Münchener Kommentar: Bürgerliches Gesetzbuch, 7. Auflage, 2017.

Palandt, Otto: Bürgerliches Gesetzbuch, 78. Auflage, München 2019.

Scheurle/Mayen: Telekommunikationsgesetz, 3. Auflage, München 2018.

Staudinger: Bürgerliches Gesetzbuch, Neubearbeitung 2017.

Aufsätze

Dr. Gloser, Stefan: „Digitale Erblasser“ und „digitale Vorsorgefälle“ – Herausforderung der Online-Welt in der notariellen Praxis – Teil 1, MittBayNot 2016, 12.

Dr. Herzog, Stephanie: Der digitale Nachlass – ein bisher kaum gesehenes und häufig missverstandenes Problem, NJW 2013, 3745.

Dr. Herzog, Stephanie: Der digitale Nachlass und das Erbrecht, Deutscher Anwaltsverein/Deutscher Juristentag, 473.

Stellungnahmen

Deutscher Anwaltsverein: Stellungnahme Nr. 34/2013.

Eidesstattliche Versicherung

Ich versichere hiermit an Eides Statt, dass ich die vorliegende Arbeit selbständig und ohne Benutzung anderer als der angegebenen Hilfsmittel angefertigt habe. Die aus fremden Quellen direkt oder indirekt übernommenen Gedanken sind als solche kenntlich gemacht. Die gedruckte und digitalisierte Version der wissenschaftlichen Abschlussarbeit sind identisch.
Die Arbeit wurde bisher in gleicher oder ähnlicher Form keiner anderen Prüfungsbehörde vorgelegt und auch noch nicht veröffentlicht.

_____ _____

Ort, Datum Philipp Lorenz