



## Mandanteninformation – 25.10.2017

### Zeit zum Umdenken – Testamentarische Regelungen zum „digitalen“ Nachlass

#### I. Der „digitale“ Nachlass

Neben den „klassischen“ Nachlass (Immobilien, Bankvermögen etc.) treten heute vermehrt auch immaterielle Nachlasswerte wie der „digitale Nachlass“. Hierbei ist zu unterscheiden zwischen Daten, die der Erbe physisch in Besitz nehmen kann, da sie auf einem Datenträger (z.B. Festplatte) gespeichert sind. Diese Daten gehen mit dem Eigentum am Speichermedium (Festplatte, CD etc.) mit dem Erbfall unmittelbar auf den Erben über.

Zum digitalen Nachlass gehören aber auch auf externen Servern gespeicherte Daten des Erblassers (z.B. Daten in einer Cloud, nicht abgerufene Emails auf einem Server, Inhalte sozialer Netzwerke wie Xing oder Facebook, Paypal-Konten). Hinsichtlich dieser Daten hat der Erbe, der als Rechtsnachfolger des Erblassers in dessen Rechte und Pflichten aus mit den Providern geschlossenen Verträgen eintritt, grundsätzlich auch das Recht auf Verschaffung des Zugangs zu diesen Daten. Sind ihm die erforderlichen Passwörter nicht bekannt, hat er einen Anspruch auf Zurücksetzung derselben, um sich Zugang zu den Inhalten zu verschaffen. Hatte der Erblasser eine eigene Website, so tritt der Erbe in den Vertrag mit dem Provider sowie mit der DENIC, der zentralen Registrierungsstelle für .de-Domains, ein und die Inhaberschaft an der auf den Erblasser registrierten Internet-Domain geht auf ihn über.

#### II. Probleme bei der Rechtsnachfolge

Wendet sich der Erbe an einen Provider, um an die Daten des Erblassers zu gelangen, so wird ihm dies jedoch häufig unter Hinweis auf die AGB des Providers verwehrt. Während einige Provider unter Vorlage eines Erbnachweises (Erbschein) dem Erben Zugang zum Account des Erblassers gewähren (z.B. gmx.de und web.de), verweigern andere Provider dies oder löschen sogar mit dem Tod des Kunden die Daten (z.B. yahoo).

Problematisch ist hinsichtlich des digitalen Nachlasses die Frage nach dessen Vererbbarkeit, soweit es sich um höchstpersönliche Inhalte handelt. Die Wahrnehmung des sog. postmortalen Persönlichkeitsschutzes soll nach Auffassung des BGH nur den nächsten Angehörigen des Erblassers zustehen, die oft aber nicht dessen Erben sind. Übertragen auf den digitalen Nachlass könnte dies bedeuten, dass höchstpersönliche Inhalte des digitalen Nachlasses nur den nächsten Angehörigen zustehen, während die übrigen Inhalte den Erben zustehen. In der Praxis ist dies jedoch nur schwer umsetzbar. Soll das Nachlassgericht oder gar der Provider entscheiden, welche Emails höchstpersönlichen Inhaltes sind (und damit den nächsten Angehörigen zustehen)? Diese Ungleichbehandlung des digitalen Nachlasses gegenüber der normalen Briefpost überzeugt nicht, denn auch diese gehört – unabhängig vom Inhalt der Briefe – zum Nachlass und geht somit auf die Erben über, ohne dass man es der Post zur Aufgabe machen wollte, die Briefe inhaltlich zu trennen und unterschiedlichen Personen zu übergeben.

Die juristische Literatur geht daher überwiegend davon aus, dass sich die Rechte des Erben uneingeschränkt auf den gesamten „digitalen Nachlass“, d.h. auch auf höchstpersönliche Inhalte beziehen. Der Persönlichkeitsschutz, den die nächsten Angehörigen verfolgen, kann dagegen erst eingreifen, wenn der Umgang des Erben mit den Daten die Persönlichkeitsrechte des Erblassers verletzt (z.B. durch Veröffentlichung von Emails oder Nachrichten).

#### III. Keine gesicherte Rechtsprechung

Gerichtliche Entscheidungen zu dieser Thematik sind bislang selten. Das Landgericht Berlin urteilte im Hinblick auf einen Facebook-Account, dass dem Anspruch des Erben auf Zugang zu dem Account keine datenschutz-, telekommunikations- oder persönlichkeitsrechtlichen Gründe entgegenstehen. Das Berufungsgericht entschied hingegen, dass den Erben kein Zugriff auf den Inhalt des Accounts des Erblassers zu gewähren ist. Die Frage, ob der digitale Nachlass in einen höchstpersönlichen und einen vermö-

gensrechtlichen Teil aufgespalten werden muss und ggf. unterschiedlichen Personen zusteht bzw. der gesamte digitale Nachlass von dem Persönlichkeitsrecht „infiziert“ wird, hat das Berufungsgericht offen gelassen (da die Erben die nächsten Angehörigen des Erblassers waren). Einem Anspruch der Erben stehe aber jedenfalls das Telekommunikationsgeheimnis (§ 88 Abs. 3 TKG) entgegen, das Facebook sogar verpflichte, die Zugangsöffnung zu verweigern.

#### IV. Handlungsempfehlungen

Der Erblasser kann eine **postmortale Vollmacht** erteilen, die dem Bevollmächtigten - unabhängig von dessen Erbenstellung - erlaubt, im Rahmen der mit dem Provider getroffenen Vereinbarungen über den digitalen Nachlass zu verfügen. Im Innenverhältnis zu den Erben hat der Bevollmächtigte jedoch deren Interessen zu berücksichtigen.

Ferner kann Vorsorge gegen unerwünschten Umgang mit dem digitalen Nachlass auch in einem **Testament** oder einem Erbvertrag getroffen werden. Hierin kann der Erblasser durch Auflagen dem Erben aufgeben, in bestimmter Weise mit dem digitalen Nachlass zu verfahren, z.B. für dessen unverzügliche Löschung zu sorgen. Die Durchsetzung der Auflage kann durch eine angeordnete Testamentsvollstreckung sichergestellt werden.

Zu berücksichtigen ist hierbei jedoch auch, dass zahlreiche Provider ihren Sitz im **Ausland** haben und der Nachweis der Erbenstellung daher oft nur unter erschwerten Voraussetzungen (z.B. beglaubigte Übersetzung, Apostille) möglich ist oder die Rechtsdurchsetzung (z.B. als Bevollmächtigter) erheblich erschwert wird.

Wichtig ist ferner, dem Erben bzw. dem Bevollmächtigten oder Testamentsvollstrecker nach dem Erbfall schnell einen umfassenden Überblick über den digitalen Nachlass sowie Zugriff auf Konten und Daten zu verschaffen. Hier gilt es, eine Lösung zu finden, Passwörter sicher aufzubewahren, ohne sich in ein starres Korsett zu pressen. Passwörter werden regelmäßig geändert, so dass sich eine Hinterlegung bei Amtsgericht oder Notar häufig nicht anbietet. Die Aufbewahrung in elektronischer Form (z.B. auf einem USB-Stick) und passwortgeschützt ist dann sinnvoll, wenn der Erbe bzw. Bevollmächtigte den Aufbewahrungsort und das Passwort kennt.



**Dr. Anke Warlich, LL.M. Eur.**  
Rechtsanwältin  
Fachanwältin für Steuerrecht

Telefon: 0228 945945-0  
E-Mail: warlich@bkl-law.de



**Andreas Otto Kühne**  
Rechtsanwalt  
Fachanwalt für Erbrecht

Telefon: 0228 945945-0  
E-Mail: kuehne@bkl-law.de

**Sprechen Sie uns an!**