

# BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

III\_ZR\_38/67

URTEIL

Verkündet am  
17. Oktober 1968  
Schorm,  
Justizangestellter

als Urkundsbeamter  
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

des Landwirts Heinrich M [REDACTED], Z [REDACTED],  
Kreis F [REDACTED]-H [REDACTED],

Beklagten und Revisionsklägers,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

gegen

den Rechtsanwalt und Notar Horst T [REDACTED],  
Borken Bez. K [REDACTED], als Testamentsvollstrecker  
über den Nachlaß des am 3. Juni 1960 in H [REDACTED]  
Bez. K [REDACTED] verstorbenen Steinbruchbesitzers  
Hans T [REDACTED],

Kläger und Revisionsbeklagten,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt [REDACTED] -.

Der III. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 17. Oktober 1968 unter Mitwirkung der Bundesrichter Dr. Kreft, Dr. Arndt, Dr. Beyer, Dr. Hußla und Keßler

für Recht erkannt:

Die Revision des Beklagten gegen das Urteil des 15. Zivilsenats in Kassel des Oberlandesgerichts Frankfurt (Main) vom 12. Januar 1967 wird zurückgewiesen.

Der Beklagte trägt die Kosten des Revisionsverfahrens.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Am 3. Juni 1960 verstarb der Steinbruchbesitzer Hans T. in Homberg/Efze im Alter von 80 Jahren an den Folgen einer fortschreitenden Gefäßsklerose mit Durchblutungsstörungen des Gehirns bei einer gleichzeitig bestehenden Leberzirrhose und einem Zustand nach einem Anfang Januar 1960 erlittenen Herzinfarkt. Er hinterließ neben älteren zwei kurz vor dem Tode errichtete Testamente, nämlich ein von dem Notar Dr. W. in B. beurkundetes Testament vom 18. Mai 1960 und ein privatschriftliches, datiert

vom 19. Mai 1960. In dem notariellen Testament ist Testamentsvollstreckung angeordnet und der Kläger zum Testamentsvollstrecker ernannt. Als Erben sind eine vom Testamentsvollstrecker ins Leben zu rufende Stiftung sowie drei weitere Personen, darunter der Beklagte, eingesetzt. Das privatschriftliche Testament ordnet ein Vermächtnis betreffend die persönlichen Gegenstände des Erblassers zugunsten seiner langjährigen Haushälterin Anne T. an.

Der Beklagte, der in einem früheren Testament besser bedacht war, hat die Gültigkeit der beiden neuen Testamente angezweifelt mit der Behauptung, der Erblasser sei bei ihrer Errichtung infolge seines Krankheitszustandes testierunfähig gewesen, die Unterschrift unter dem notariellen Testament stamme nicht von ihm, das Testament vom 19. Mai 1960 habe die Haushälterin nach dem Tode des Erblassers selbst angefertigt und auf den 19. Mai 1960 datiert.

Der Kläger bestreitet die Richtigkeit dieser Behauptungen und hat Klage erhoben mit dem Antrag festzustellen, daß das notarielle Testament des Steinbruchbesitzers Hans T. vom 18. Mai 1960 (UR 749/60 des Notars Dr. W. in B.) sowie das privatschriftliche Testament vom 19. Mai 1960 gültig und auszuführen seien.

Der Beklagte hat beantragt, die Klage abzuweisen und eine inzwischen erledigte Widerklage erheben. Er hat dazu vorgetragen: Er habe am 18. Mai 1960



mit seiner Frau den Erblasser besucht und sich von 10,30 bis 16,45 Uhr bei ihm aufgehalten. Während dieser ganzen Zeit habe der Erblasser in tiefer Bewußtlosigkeit gelegen; er sei nicht ansprechbar gewesen. Auch andere Besucher, die den Erblasser kurz vor oder nach dem 17./18. Mai 1960 oder an diesen Tagen aufgesucht hätten, hätten ihn in einem nicht ansprechbaren Zustand angetroffen. Der Notar müsse sich daher geirrt haben, wenn er den Erblasser als testierfähig bezeichnet habe. Der Erblasser sei am 17./18. Mai 1960 weder in der Lage gewesen, den Vorgang der Testamentserrichtung zu begreifen, noch sei er - infolge Schwäche seiner Armkraft - imstande gewesen, eine eigenhändige Unterschrift zu leisten. Das Gleiche - mangelnde geistige Fähigkeit, ein Testament zu errichten, Unfähigkeit, selbst zu schreiben - müsse auch für das angeblich eigenhändige Testament vom 19. Mai 1960 gelten.

Das Landgericht hat Zeugen und einen medizinischen Sachverständigen vernommen. Es hat der Klage stattgegeben und die Widerklage abgewiesen. Die Berufung des Beklagten ist erfolglos geblieben. Mit seiner Revision verfolgt der Beklagte lediglich noch seinen Klageabweisungsantrag weiter. Der Kläger bittet, das Rechtsmittel zurückzuweisen.

Entscheidungsgründe:

Die Revision bezweifelt die vom Berufungsgericht festgestellte Echtheit und formelle Gültigkeit der umstrittenen Testamente nicht mehr, sondern wendet sich nur noch gegen die Feststellung, es sei nicht erwiesen, daß der Erblasser zur Zeit der Errichtung der beiden Testamente testierunfähig gewesen sei. Sie macht geltend, das Berufungsgericht sei bei der Beurteilung der Testierfähigkeit des Erblassers von einer zu engen Auslegung des Rechtsbegriffs der Testierunfähigkeit ausgegangen. Nach § 2229 Abs. 4 BGB könne auch jemand, der wegen Geistesschwäche nicht in der Lage sei, die Bedeutung einer von ihm abgegebenen Willenserklärung einzusehen und nach dieser Einsicht zu handeln, ein Testament nicht errichten; hierunter sei ein geringerer Grad der geistigen Erkrankung zu verstehen; ein solcher Zustand der Geistesschwäche habe vorgelegen; zum mindesten sei das Vorliegen dieses Zustandes nicht rechtsfehlerfrei verneint worden.

Wie die Revision zutreffend ausführt, genügt es nach der Rechtsprechung nicht, daß der Erblasser eine allgemeine Vorstellung von der Tatsache der Errichtung eines Testaments und von dem Inhalt seiner letztwilligen Anordnungen hat. Er muß vielmehr auch in der Lage sein, sich über die Tragweite dieser Anordnungen, insbesondere auch über ihre Auswirkungen auf die persönlichen und wirtschaftlichen Verhältnisse der Betroffenen und über die Gründe, die für oder

gegen ihre sittliche Berechtigung sprechen, ein klares Urteil zu bilden und nach diesem Urteil frei von Einflüssen etwaiger interessierter Dritter zu handeln (BGH, Urteil vom 29. Januar 1958 - IV ZR 251/57 = FamRZ 58, 127 = LM Nr. 9 zu § 138 (Cd) BGB = MDR 1958, 316; BGHZ 30, 294, 296).

Es liegen aber keine Anhaltspunkte dafür vor, daß das Berufungsgericht dies verkannt habe. Die Revision vermag nicht aufzuzeigen, im Berufungsverfahren hätten über den Begriff der Testierunfähigkeit Unklarheiten bestanden und das Berufungsgericht habe eine der drei in § 2229 Abs. 4 BGB nebeneinander als gleichwertig aufgeführten Ursachen der Testierunfähigkeit - krankhafte Störung der Geistestätigkeit, Geistesschwäche und Bewußtseinsstörung - übersehen. Es hat vielmehr als nicht erwiesen erachtet, daß dem Erblasser zur Zeit der Errichtung des Testaments die Fähigkeit gefehlt habe, die Bedeutung der abgegebenen Willenserklärungen einzusehen und nach dieser Einsicht zu handeln. Damit war die entscheidende Voraussetzung der Testierunfähigkeit im Sinne des § 2229 Abs. 4 BGB verneint, nämlich der Mangel der Fähigkeit, die Bedeutung einer abgegebenen Willenserklärung einzusehen und nach dieser Einsicht zu handeln. Liegt dieser Mangel nicht vor, dann kann aus der genannten Bestimmung die Testierunfähigkeit nicht hergeleitet werden und ist es unerheblich, welcher der drei in der Bestimmung genannten Unfähigkeitsgründe hätte in Betracht kommen können. Allerdings wird oft umgekehrt die Feststellung, jemand sei nicht in der Lage, die

Bedeutung einer von ihm abgegebenen Willenserklärung zu erkennen und nach dieser Einsicht zu handeln, darauf beruhen, daß ein bestimmter Zustand, insbesondere eine Geisteskrankheit, festgestellt wird, der nach ärztlicher Erfahrung mit dem Verluste dieser Fähigkeit verbunden ist. Hier ist der medizinische Sachverständige auf Grund des konkreten Krankheitsbildes zu dem Ergebnis gelangt, es lasse sich nicht entscheiden, ob die Krankheit zur Zeit der Testamenterrichtung schon so weit fortgeschritten gewesen sei, daß sie die Testierunfähigkeit des Erblassers bewirkt habe. Das Berufungsgericht hat sich, wie schon das Landgericht, dem Gutachten unter eingehender Würdigung des gesamten Beweisergebnisses angeschlossen. Mit der Feststellung, die Testierunfähigkeit des Erblassers sei nicht erwiesen, hat es allgemein und abschließend die Erweislichkeit eines zur Testierunfähigkeit führenden Zustandes des Erblassers verneint. Es brauchte daher nicht mehr im einzelnen zu erörtern, ob außer einer krankhaften Störung der Geistestätigkeit auch Geistesschwäche oder eine Bewußtseinsstörung als Ursache eines solchen Zustandes in Betracht kommen konnte.

Der Revision kann auch nicht eingeräumt werden, das Berufungsgericht hätte aufklären müssen, "was der Sachverständige subjektiv unter den von ihm angewendeten Begriffen hinsichtlich der Testierfreiheit verstanden" habe. Das Landgericht hat mit Beweisbeschuß vom 5. November 1965 die Einholung eines Sachverständigengutachtens zur Behauptung des Beklagten

angeordnet, der Erblasser sei nach der Art seiner Krankheit zur Zeit der Testamentserrichtung geschäftsunfähig gewesen. Der Sachverständige, Landesobermedizinalrat Dr. Be[REDACTED], hat ein ausführliches mündliches Gutachten erstattet. Es finden sich keinerlei Anzeichen dafür - und auch die Revision vermag solche nicht aufzuzeigen -, daß er den Rechtsbegriff der Testierunfähigkeit unrichtig aufgefaßt habe. Der Sachverständige hat zutreffend hervorgehoben, daß das Krankheitsbild insgesamt gewürdigt und daraus eine Vorstellung gewonnen werden müsse, ob der Patient zur Zeit der Testamentserrichtung die Bedeutung seiner Handlungen überschaut habe oder ob das nicht der Fall gewesen sei. Die Parteien hatten im ersten und im zweiten Rechtszug Gelegenheit, zu dem Gutachten Stellung zu nehmen und Bedenken oder Zweifel zu äußern. Das war ihre Sache. Dagegen war das Berufungsgericht jedenfalls in einem Rechtsstreit, in dem die Parteien durch Anwälte vertreten waren, nicht gemäß § 139 ZPO verpflichtet, eine Erklärung des Sachverständigen darüber einzuholen, was er unter den Begriffen Geschäfts- und Testierunfähigkeit verstehe, die einem erfahrenen Psychiater normalerweise hinreichend vertraut sind.

Die Revision kann auch nichts daraus herleiten, daß sich der Sachverständige nicht im einzelnen dazu geäußert hat, ob der Beklagte bei der Errichtung der Testamente in der Lage war, sich über die Tragweite seiner Anordnungen, über ihre Auswirkungen auf die persönlichen und wirtschaftlichen Verhältnisse der

Betroffenen ein klares Urteil zu bilden und nach diesem Urteil frei von Einflüssen etwaiger interessierter Dritter zu handeln. Da nichts dafür vorliegt, daß der Sachverständige den Begriff der Testierunfähigkeit unrichtig angewandt habe, konnte das Berufungsgericht ohne Rechtsverstoß davon ausgehen, daß er auch hinsichtlich der einzelnen Tatbestandsmerkmale, der Testierfähigkeit, deren besondere Erörterung die Revision vermißt, die Möglichkeit einer Feststellung verneinen wollte, ob sie im maßgeblichen Zeitpunkt vorgelegen haben oder nicht.

Ebensowenig führt das Vorbringen der Revision zum Erfolg, daß erfahrungsgemäß bei einer rasch fortschreitenden Zerebralsklerose durch den Abbau alle höheren psychischen Funktionen, besonders des Auffassens, des Urteilens und des kritischen Stellungnehmens, beeinträchtigt würden (BGH LM Nr. 9 zu § 138 (Cd) BGB). Der Sachverständige geht vom Vorliegen einer fortschreitenden Hirn-Arteriosklerose aus. Er gelangt indessen zu dem Ergebnis, neurologische und bleibende psychische Störungen seien beim Erblasser für die maßgebliche Zeit nicht festzustellen gewesen, abgesehen von einer Sprachstörung in Gestalt einer Verwaschenheit der Sprache; aufgetretene Bewußtseinsstörungen seien nur flüchtig gewesen und hätten durch medikamentöse Behandlung immer wieder beseitigt werden können. Die Revision vermag nicht aufzuzeigen, daß der Sachverständige ein möglicherweise bedeutungsvolles Symptom übersehen habe. Er hat nicht nur auf die Bewußtseinsstörungen abgestellt, sondern auf das Gesamtbild, vor

allem auf das Fehlen von Ausfallserscheinungen. Er hat das Fortschreiten des Leidens berücksichtigt und sich zu den einzelnen Phasen der Entwicklung geäußert. Wenn die Revision meint, er hätte auf Grund der festgestellten Umstände von einer Geistesschwäche des Erblassers ausgehen müssen, so setzt sie in Wirklichkeit ihre Würdigung an die Stelle der des Sachverständigen und des Gerichts. Damit kann sie keinen Erfolg haben.

Ebensowenig liegen entgegen der Ansicht der Revision Verstöße gegen die §§ 139, 144 und 286 ZPO darin, daß das Berufungsgericht dem Gutachten, das es ebenso wie das Ergebnis der übrigen Beweisaufnahme eingehend würdigt, gefolgt ist, ohne den vernommenen oder einen anderen Sachverständigen nochmals über die von der Revision vermißten Einzelheiten zu befragen.

Damit erweisen sich die Angriffe der Revision als unbegründet. Das Rechtsmittel muß mit der Kostenfolge des § 97 ZPO zurückgewiesen werden.

Dr. Kreft            Dr. Arndt            Dr. Beyer

Dr. Hußla            Keßler