

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

III ZR 90/66

URTEIL

Verkündet am

14. Oktober 1968
S c h o r m ,
Justizangestellter
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

der Ehefrau Viktoria S [REDACTED] , geb. A [REDACTED] ,
As [REDACTED] , St [REDACTED] straße [REDACTED]

Klägerin und Revisionsklägerin,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

gegen

- 1.) die Behördenangestellte Walburga A d [REDACTED] ,
W [REDACTED] , J [REDACTED] ,
- 2.) die Ehefrau Wilhelmine S t [REDACTED] ,
geb. Ad [REDACTED] , [REDACTED] West, [REDACTED] th Street, New York,
23 N.Y., USA,
- 3.) die Angestellte Elisabeth A d [REDACTED] ,
As [REDACTED] , H [REDACTED] Straße [REDACTED] ,

Beklagte und Revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigte: Rechtsanwälte Prof. Dr. [REDACTED]
und Dr. [REDACTED] -

Der III. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat
auf die mündliche Verhandlung vom 14. Oktober 1968 unter
Mitwirkung der Bundesrichter Dr. Kreft, Dr. Arndt, Dr. Beyer,
Dr. Hußla und Keßler

für Recht erkannt:

Die Revision der Klägerin gegen das Urteil
des 5. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Bamberg
vom 12. April 1966 wird zurückgewiesen.

Die Klägerin trägt die Kosten der Revision.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Die Parteien sind Geschwister. Ihre Schwester
Anna B[REDACTED], geb. Ad[REDACTED], ist am 25. Dezember 1960 ver-
storben. Sie hatte am 13. Oktober 1960 vor dem Notar
Dr. Re[REDACTED] in Aschaffenburg ein Testament errichtet, in
dem sie die Klägerin sowie ihre Schwestern Walburga und
Elisabeth, die Beklagten zu 1 und 3, als ihre Erben zu
gleichen Anteilen bestimmt hatte. In einem weiteren am
4. November 1960 im J[REDACTED]-Spital in W[REDACTED] vor dem Ver-
treter des Notars Ha[REDACTED] errichteten Testament hat sie unter
Aufhebung ihrer früheren letztwilligen Verfügungen die Be-
klagten als Erben eingesetzt.

- 3 -

Die Klägerin behauptet, Anna B. sei am 4. November 1960 nicht mehr testierfähig gewesen.

Sie hat beantragt festzustellen, daß das Testament der Frau Anna B. geb. Ad., vom 4. November 1960 zu Urkunde Nr. 3768/60 des Notars Rolf Ha. in W. nichtig sei.

Die Beklagten haben die Abweisung der Klage beantragt. Sie haben im wesentlichen vorgetragen, die Erblasserin sei jedenfalls bei Errichtung des Testaments vom 4. November 1960 testierfähig gewesen.

Das Landgericht hat nach Beweisaufnahme die Klage abgewiesen. Die Berufung der Klägerin ist vom Berufungsgericht nach einer umfangreichen Beweisaufnahme zurückgewiesen worden. Mit ihrer Revision verfolgt die Klägerin ihren Klageantrag weiter. Die Beklagten bitten, das Rechtsmittel zurückzuweisen.

Entscheidungsgründe:

I.

Das Berufungsgericht geht davon aus, daß die Klägerin die Beweislast für ihre Behauptung trage, Anna B. sei am 4. November 1960 gemäß § 2229 Abs. 4 BGB nicht testierfähig gewesen. Diesen Beweis hält es für nicht erbracht aus im wesentlichen folgenden Gründen: Anna B. sei an einer bösartigen Nierengeschwulst erkrankt gewesen



und eine Niere im Jahre 1958 operativ entfernt worden, nach ärztlicher Ansicht zu spät. Wahrscheinlich hätten sich schon vorher Tochtergeschwülste abgesiedelt und nach dem Krankheitsbild sei anzunehmen, daß sich solche auch im Gehirn befunden hätten. Jedoch habe das Gutachten des Sachverständigen Prof. Dr. Sch[REDACTED] überzeugend dargelegt, daß dieses Hirnleiden allein keine Aussage über die Testierfähigkeit ermögliche. Eine Untersuchung ihres geistigen Zustandes, die allein eine sichere Grundlage für den Gutachter hätte bilden können, sei während der Zeit der Behandlung der Anna Bächer im J[REDACTED]-Spital in W[REDACTED] zwischen dem 28. Oktober 1960 und 21. November 1960 nicht erfolgt. Der Zustand solcher hirnkranker Patienten wie der Anna B[REDACTED] könne außerordentlich wechselnd sein. Es komme weiter hinzu, daß Zustände geistiger Abnormitäten in dem äußeren Verhalten eines solchen Patienten nicht in Erscheinung treten müßten. Es seien auch, wie der Sachverständige ausgeführt habe, keine konkreten Verhaltensbeobachtungen der Anna B[REDACTED] bewiesen, die mit größerer Wahrscheinlichkeit deren Testierunfähigkeit am 4. November 1960 begründen könnten. Anna B[REDACTED] sei zwar am 28. Oktober 1960 in einem gesundheitlich schlechten Zustand in das Spital gebracht worden. Sie sei apathisch und kaum ansprechbar gewesen. In der Folge sei ihr Zustand von Tag zu Tag verschieden gewesen. Die Ordensschwester Wi[REDACTED] habe Anna B[REDACTED] während ihres Aufenthalts im J[REDACTED]-Spital als Stationsschwester betreut. Sie habe sich bei ihrer Vernehmung an die Erblasserin noch gut erinnern können. Sie habe deren Zustand in jener Zeit recht anschaulich dahin geschildert, daß diese zeitweise in guter geistiger Verfassung gewesen sei. In diesen Zeiträumen habe sie gesprochen und sich sogar auch an Scherzen beteiligt. In anderen Zeiträumen sei sie wieder ganz apathisch gewesen. Einzelheiten über das

Verhalten der Anna B. am Tage der Testamentserrichtung habe sie nicht angeben können. Notar Dr. V., der Vertreter des Notars H., wie auch der bei der Testamentserrichtung anwesende Notariatsoberinspektor Br. hätten keine Anhaltspunkte für eine Testierunfähigkeit der Anna B. festgestellt. Überzeugend habe der Sachverständige auch ausgeführt, daß die Aussagen der die Anna B. im J.-Spital behandelnden Ärzte keine sicheren Schlußfolgerungen auf deren geistigen Zustand zuließen. Keiner dieser Ärzte habe psychiatrische Kenntnisse und die Erblasserin auch nicht während ihrer Behandlung in dieser Richtung untersucht. Genügend genaue Angaben habe keiner dieser Ärzte machen können. Der Sachverständige habe mit überzeugender Begründung die Testierfähigkeit der Anna B. bei der Errichtung ihres Testaments am 13. Oktober 1960 in Aschaffenburg mit größter Wahrscheinlichkeit verneint. Im Gegensatz zu der Behandlung im J.-Spital sei Anna B. am Tage vorher von dem Nervenfacharzt Dr. Schu. untersucht worden. Dieser habe festgestellt, daß sie zeitlich und örtlich desorientiert und leicht zu Konfabulationen zu bringen gewesen sei. Bei dem wechselnden geistigen Zustand der Erblasserin wäre es durchaus möglich, daß sie am 13. Oktober 1960 testierunfähig, am 4. November 1960 jedoch testierfähig gewesen sei, wie der Sachverständige bei der mündlichen Erläuterung seines Gutachtens ausgeführt habe. Ihre geistige Verfassung am 13. Oktober 1960 lasse somit keine Schlußfolgerung auf ihren Zustand am 4. November 1960 zu. Auch die Tatsache, daß sie innerhalb kurzer Zeit zwei Testamente verschiedenen Inhalts errichtet habe, sei kein Anzeichen für eine Testierunfähigkeit. Auch die der Erblasserin vor der Testaments-

errichtung am 4. November 1960 verabreichten Coffeinspritzen seien kein Hinweis in dieser Richtung. Sie seien vielmehr ein brauchbares Mittel, die Wachheit und die intellektuelle Leistungsfähigkeit hirnkranke Patienten wie der Anna B. zu steigern.

Das Berufungsgericht legt weiter dar, daß an der Sachkunde des Sachverständigen kein Zweifel bestehe und die beantragte Erholung eines Obergutachtens nicht erforderlich sei.

II.

Die Frage, ob Frau B. bei der Errichtung ihres letzten Testamentes am 4. November 1960 testierfähig war, ist im wesentlichen tatsächlicher Natur. Die Feststellungen, die das Berufungsgericht insoweit getroffen hat, können vom Revisionsgericht nur daraufhin nachgeprüft werden, ob das Berufungsgericht von zutreffenden rechtlichen Erwägungen ausgegangen ist und ob es die Verfahrensregeln, Denkgesetze und Erfahrungssätze beachtet hat. Beachtliche Rechtsfehler vermag die Revision jedoch nicht aufzuzeigen.

Der Sachverständige Professor Dr. Sche. geht davon aus, daß es sich bei dem Zustand der Erblasserin nicht um eine geistige Erkrankung gehandelt habe, sondern daß ihr geistiger Zustand die Folge ihres körperlichen Leidens und daher vom jeweiligen Zustand dieses Leidens abhängig gewesen sei; die Erblasserin habe sich, wenn sich auch ihr Zustand im Laufe der Zeit im ganzen verschlechtert

habe, einmal in einem besseren, einmal in einem schlechteren Zustand befunden; es sei vom psychiatrischen Standpunkt aus möglich, daß sie bei der Errichtung des Testaments in Aschaffenburg am 13. Oktober 1960 testierunfähig, bei der Errichtung des Testaments in Würzburg am 4. November 1960 aber testierfähig gewesen sei. Der Sachverständige gelangt insbesondere aufgrund der Aussage des Facharztes für Nervenkrankheiten Dr. Sch[REDACTED] zu dem Ergebnis, die Testierfähigkeit der Erblasserin sei zur Zeit der Errichtung des Aschaffener Testaments mit großer Wahrscheinlichkeit aufgehoben gewesen, während man dies für die Errichtung des Testaments in Würzburg nicht mit ausreichender Wahrscheinlichkeit bejahen könne. Das Berufungsgericht ist dem Gutachten nach eingehender eigener Würdigung gefolgt.

Die Revision rügt, der Begriff der Geschäftsunfähigkeit und die Beweislast seien verkannt. Die Erblasserin habe sich nach dem Gutachten des Sachverständigen dauernd in einem Zustand pathologischer Beeinflußbarkeit befunden, so daß sie allenfalls in einem lichten Augenblicke wirksam hätte testieren können. Dafür, daß bei ihr während der Errichtung des Würzburger Testaments ein solcher lichter Augenblick bestanden habe, seien die Beklagten und nicht die Klägerin beweispflichtig. Das Berufungsgericht habe auch unterlassen klarzustellen, ob es sich hier nicht um einen Dauerzustand gehandelt habe, und ob die für den 13. Oktober 1960 festgestellte pathologische Beeinflußbarkeit der Erblasserin nicht eine Dauererscheinung gewesen sei.

Damit dringt die Revision nicht durch. Das Berufungsgericht hat den Begriff der Testierunfähigkeit im Sinne des § 2429 Abs. 4 BGB zwar nicht näher dargelegt. Es besteht jedoch keinerlei Anhaltspunkt dafür - und auch die Revision vermag einen solchen nicht aufzuzeigen -, daß es ihn nicht so verstanden habe, wie er von der Rechtsprechung entwickelt worden ist (BGH FamRZ 1958, 127 = LM Nr. 9 zu § 138 (Cd) BGB = MDR 1958, 316; BGHZ 30, 294, 296; BayObLG 1959, 360, 364; 1962, 219, 223 f). Das Gegenteil ergibt sich aus dem Zusammenhang der Urteilsgründe. Zu einer näheren Darlegung des Begriffes der Testierunfähigkeit bestand kein Anlaß, da der Begriff als solcher im Rechtsstreit nicht umstritten war.

Es liegt auch kein Fehler darin, daß das Berufungsgericht nicht vom Vorliegen einer dauernden pathologischen Beeinflußbarkeit der Erblasserin ausgegangen ist. Es stellt in eingehender und kritischer Würdigung der Zeugenaussagen und in Übereinstimmung mit dem Gutachten fest, der Gesundheitszustand der Erblasserin habe nach ihrer Verbringung in das J██████████spital in Würzburg gewechselt. Die Revision vermag nicht aufzuzeigen, inwiefern das Berufungsgericht etwa Beweisergebnisse unberücksichtigt gelassen habe, die für das Bestehen des behaupteten Dauerzustandes sprechen könnten. Es ist nicht einmal vorgetragen, die Bestimmungen des letzten Testamentes seien auf eine pathologische Beeinflußbarkeit zurückzuführen. Die Tatsache, daß die Erblasserin im zweiten Testament die Verfügung zugunsten der Klägerin aufhob, die sie in das erste auf das längere Zureden des Notars hin aufgenommen hatte, spricht zum mindesten nicht dafür, daß fremde Einflüsse für die Bestimmungen des zweiten Testamentes maßgebend gewesen seien. Die beiden Testamente

stimmen darin überein, daß zwei ledige Schwestern der Beklagten als Erbinnen eingesetzt sind, nämlich die Beklagten zu 1) und 3), allerdings im zweiten mit einer etwas größeren Quote, nämlich mit zwei Fünfteln statt mit einem Drittel. Die Testamente unterscheiden sich darin, daß an die Stelle der im ersten Testament bedachten Klägerin die Beklagte zu 2) mit einem fünftel Anteil getreten ist. Diese wohnt in New York und es wird nicht behauptet, sie habe in der fraglichen Zeit mit der Erblasserin in unmittelbarer persönlicher Verbindung gestanden oder sonst irgendwie auf das zweite Testament Einfluß genommen. Danach kann die Revision ihre Behauptung, bei der Erblasserin habe eine dauernde pathologische Beeinflußbarkeit vorgelegen, nicht auf den Geschehensablauf stützen und es sind keine Anhaltspunkte dafür ersichtlich, das Gutachten, das das von dem Neurologen Dr. Sch[REDACTED] am 12. Oktober 1960 bei der Erblasserin festgestellte Korsakow-Syndrom nicht als Dauerzustand ansieht, sei von einem unzutreffenden Sachverhalt ausgegangen. Es liegt daher kein Rechtsverstoß darin, daß das Berufungsgericht dem Gutachten dahin gefolgt ist, der Zustand der Erblasserin habe während ihres Aufenthalts im J[REDACTED]-Spital ständig gewechselt.

Ist aber von einem ständig wechselnden Zustand der Erblasserin auszugehen, und zwar in erster Linie von einem ständigen Auf und Ab des körperlichen Zustands, da keine geistige Erkrankung vorlag und nur der schlechte körperliche Zustand sich nachteilig auf die geistigen Fähigkeiten auswirkte, dann muß es bei der Regel verbleiben, daß die Beweislast für die Geschäftsunfähigkeit eines Testierenden derjenige trägt, der sich auf die Ungültigkeit der letzt-

willigen Verfügung beruft. Die Voraussetzungen liegen nicht vor, unter denen nach verbreiteter Ansicht bei einer andauernden geistigen Erkrankung des Testierenden derjenige beweispflichtig ist, der behauptet, eine letztwillige Verfügung sei in einem lichten Moment errichtet worden (RG Warn 1928, Nr. 167; OLG Hamburg MDR 1954, 480; BGB RGRK 11. Aufl. § 104 Anm. 16).

Ohne Erfolg wendet sich die Revision gegen die Ausführungen des Sachverständigen, die der Erblasserin am 4. November 1960 verabreichten Coffeinspritzen hätten deren Wachsamkeit und intellektuelle Leistungsfähigkeit steigern können. Wenn die Revision meint, gegenüber einem Dauerzustand sei es nicht entscheidend, ob durch die Spritzen das Gehirn besser durchblutet wird, weil nämlich der Dauerzustand eine nicht rückgängig zu machende Verkümmern der Zellen bewirkt habe, so ist ihr entgegenzuhalten: Der Zustand einer dauernden, die Geschäftsfähigkeit beeinflussen der Gehirnschädigung ist gerade nicht festgestellt. Der Sachverständige hat vielmehr ausgeführt, die Herabsetzung der Geistestätigkeit durch die bei der Erblasserin anzunehmenden Geschwülste im Gehirn erfolge nicht so sehr durch einen umschriebenen Ausfall von Hirngewebe, als vielmehr sekundär dadurch, daß durch den wachsenden Druck im Schädelinneren der Blutkreislauf und damit die Ernährung des Hirns mehr und mehr eingeschränkt werde; Coffein bewirke nun durch eine Erweiterung der Hirngefäße eine bessere Ernährung und damit eine bessere Funktion des Hirns; es handele sich um eine echte, allerdings nur vorübergehende Besserung; die Bekämpfung des Hirndrucks mit Coffein stelle eine in der Nervenklinik übliche und viel gebrauchte Heilmethode dar. Danach

fehlen geeignete Grundlagen für die Annahme, bei der Erblasserin habe am 4. November 1960 bereits eine schwere sekundäre Hirnschädigung vorgelegen. Es kann dies auch nicht daraus hergeleitet werden, daß sich der im einzelnen wechselnde Zustand der Erblasserin auf die Dauer gesehen verschlechtert hat.

4. Auch im übrigen vermag die Revision keine Rechtsverstöße des Berufungsgerichts aufzuzeigen. Mit den Aussagen der Ärzte, die die Erblasserin in Aschaffenburg und Würzburg behandelt und sie als nicht testierfähig angesehen haben, setzen sich das Gutachten und das Berufungsgericht auseinander. Die Erwägungen, aus denen das Berufungsgericht dem Gutachten den Vorzug vor der Meinung dieser Ärzte gegeben hat, sind aus Rechtsgründen nicht zu beanstanden.

Ebensowenig sind die Voraussetzungen dargetan, unter denen nach der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs ausnahmsweise ein Obergutachten eingeholt werden muß (BGH MDR 1953, 605). Einen Fehler des Gutachtens vermag die Revision nicht aufzuzeigen. Insbesondere hat der Gutachter mit Recht auf den Zustand der Erblasserin im Zeitpunkt der Testamentserrichtung abgestellt.

Danach ist die Revision der Klägerin mit der Kostenfolge des § 97 ZPO als unbegründet zurückzuweisen.

Dr. Kreft

Dr. Arndt

Dr. Beyer

Dr. Hußla

Keßler