

V ZR 44/58

2388 048

Verkündet
am 20. Juni 1959
Hirth, Justizangestellter
als Urkundsbeamter der Ge-
schäftsstelle

I m N a m e n d e s V o l k e s
I n d e m R e c h t s s t r e i t

1. der Ärztin Dr. Maria v. d. D.,
 2. Martha v. d. D.,
- beide in K., Do.,

Klägerinnen, Berufungsklägerinnen
und Revisionsklägerinnen,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. -

gegen

1. den Landwirt Hermann L. in E., Kr.,
2. die Bürovorsteherin Klara Sch. in E.,
(Erbin der bisherigen Beklagten zu 2 Anna Sch.),
3. die Verwaltungsangestellte Magdalena Sch. in E.,

Beklagte, Berufungsbeklagte
und Revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. -

hat der V. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs auf die münd-
liche Verhandlung vom 20. Juni 1959 unter Mitwirkung der
Bundesrichter Dr. Augustin, Schuster, Dr. Rothe, Dr. Freitag
und Dr. Mattern

für Recht erkannt:

Die Revision gegen das Urteil des
7. Zivilsenats des Oberlandesgerichts in
Düsseldorf vom 12. Februar 1958 wird auf
Kosten der Klägerinnen zurückgewiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Die Witwe Maria J. [REDACTED] geb. T. [REDACTED] ist am 5. Dezember 1952 im Alter von 62 Jahren gestorben. Ihr Vater war der Bruder der Großmutter der Klägerinnen, die Schwestern sind. Die Klägerinnen sind als die einzigen noch lebenden Abkömmlinge der Großeltern der Witwe J. [REDACTED] deren gesetzliche Erben. In der Nacht vom 19./10. November 1952 hatte die Witwe J. [REDACTED] einen Schlaganfall erlitten. Am 19. November 1952 hat sie in ihrer Wohnung in E. [REDACTED] auf dem Krankenbett vor Notar Dr. K. [REDACTED] ein Testament errichtet, das folgenden Wortlaut hat:

"Ich vermache Herrn Hermann L. [REDACTED] in E. [REDACTED] 12 Morgen Ackerland, früher von Schwigers stammen und 5 Morgen Ackerland an der Be. [REDACTED] sowie Vieh und Fruchtvorräte für seit 5 Jahren geleistete Arbeit auf Acker und Hof. Er soll auch lebenslänglich das vorhandene Land gegen ortsübliche Pacht bewirtschaften. Frl. Anna Sch. [REDACTED] in E. [REDACTED] vermache ich 10 Morgen Ackerland und 10 Morgen Wald mit Aufwuchs für seit 20 Jahren geleistete Arbeit ohne Entgelt bekommen zu haben. Frl. Gertrud B. [REDACTED] in E. [REDACTED] vermache ich 5 Morgen Land für geleistete Arbeit. 1 Morgen Land vermache ich der katholischen Pfarrkirche in E. [REDACTED] und außerdem einen Morgen Land für ein Jahrgedächtnis für mich, meinen verstorbenen Ehemann und meine Familie J. [REDACTED] - T. [REDACTED]. Mein Radio sowie die Nähmaschine vermache ich Frl. Anna Sch. [REDACTED]. Die Silberbestecke erhält Frl. Gertrud B. [REDACTED] sowie ein Kettchen mit Sternchen und Wachspierchen. 1 Ring mit weißen Köpfchen vermache ich Anna Sch. [REDACTED], vorgenannt. Die Handarbeiten, die Frl. Anna B. [REDACTED] angefertigt hat, soll sie zurückerhalten. Herr Hermann L. [REDACTED] soll 10 Morgen Land erhalten. Frl. Magdalena Sch. [REDACTED] soll 5 Morgen Ackerland und 5 Morgen Wald erhalten. Den übrigen Teil meines Nachlasses vermache ich Frl. Dr. Maria v.d. D. [REDACTED] und Dr. Martha v.d. D. [REDACTED] in K. [REDACTED]/Rh. [REDACTED] zu je 1/2. Das Geld auf der Kasse soll zu allen Unkosten verwandt und von Frl. Anna Sch. [REDACTED] verwaltet werden, ebenso sonstiger bare Nachlaß. Die Ausführungen der gesamten Vermächtnisse soll durch Herrn Hermann L. [REDACTED] in E. [REDACTED] erfolgen. Dieser soll die ganze Nachlaßverwaltung vornehmen und alle Auf-

- 3 -

lassungen tätigen. Er ist auch berechtigt, mit sich selbst zu handeln. Er hat Vollmacht dazu auch über meinen Tod hinaus. Bei dessen Behinderung soll der Gemeindedirektor von E. diese Funktionen ausüben."

Die Testamentserrichtung hat sich mit Unterbrechung über mehrere Stunden hingezogen. Die Erblasserin konnte ihre Unterschrift nicht leisten. Der Notar hat zwei Testamentszeugen hinzugezogen und seine Überzeugung davon, daß die Erblasserin wegen Schwäche der Hände am Schreiben verhindert war, in die Testamentsurkunde aufgenommen.

Die Klägerinnen halten dieses Testament für nichtig, da die Erblasserin sich bei dessen Errichtung in einem Zustand krankhafter Störung der Geistestätigkeit befunden habe. Sie haben beantragt,

festzustellen, daß das Testament nichtig sei und deshalb die darin zu Gunsten der Beklagten angeordneten Vermächtnisse und die Einsetzung des Beklagten zu 1 als Nachlassverwalter und der Beklagten zu 2 als Verwalterin des baren Nachlasses unwirksam seien.

Die Beklagten haben Klageabweisung beantragt. Sie sind der Auffassung, die Erblasserin sei bei der Testamentserrichtung geschäftsfähig gewesen.

Das Landgericht hat nach Beweiserhebung durch Vernehmung der Ärzte Dr. Br., Dr. H. und Dr. F. sowie des Notars Dr. K. und durch Einholung eines Gutachtens des Facharztes für Psychiatrie Dr. Bl. die Klage abgewiesen.



Das Oberlandesgericht hat die Berufung der Klägerinnen nach Vernehmung einer Reihe von Zeugen und Erholung eines Gutachtens des Sachverständigen Prof. Dr. Kl., der auch vom Berufungsgericht mündlich gehört worden ist, zurückgewiesen.

Mit der Revision verfolgen die Klägerinnen ihre bisherigen Sachanträge weiter. Die Beklagten bitten um Zurückweisung des Rechtsmittels.

Entscheidungsgründe:

I.

Das Berufungsgericht erachtet den Beweis dafür, daß die Erblasserin testierunfähig gewesen sei, nicht als erbracht. Die Erblasserin sei zwar, führt es aus, infolge des in der Nacht vom 9./10. November 1952 erlittenen Schlaganfalls sehr hinfällig gewesen und habe während der Testamenterrichtung mit geschlossenen Augen gelegen. Der Notar habe sich mit ihr aber verständigen können und dadurch erfahren, wer von ihr bedacht werden und was die betreffende Person erhalten sollte, wenn es ihr auch nur möglich gewesen sei, stoßweise die Namen der Bedachten und die ihnen zuzuwendenden Gegenstände zu nennen. Insbesondere habe die Erblasserin, nachdem sie zwischendurch eine DHT-Spritze erhalten habe, sich erneut mit dem Notar unterhalten, wobei er den Eindruck gewonnen habe, sie sei nun noch klarer als vorher. Sie habe erneut bestätigt, testieren zu wollen und die Zuwendungen an die genannten Personen auch etwas näher begründet. Ein zweites Mal sei der Vorgang der Testamenterrichtung unterbrochen worden, weil die Erblasserin den

Wunsch geäußert habe, den Gemeindedirektor He [REDACTED] beizuziehen. Der Notar habe mit diesem Rücksprache genommen, die Erblasserin dann über den Inhalt des Gespräches unterrichtet und sich vergewissert, daß He [REDACTED]' Anregungen ihrem Willen entsprochen hätten. Schließlich sei eine Freundin der Erblasserin, Hei [REDACTED], noch beigezogen worden, die mit der Erblasserin Einzelheiten besprochen habe, wobei die Erblasserin auch Vorschläge ihrer Freundin betreffend Zuwendungen an gewisse Personen mit kurzer Begründung abgelehnt habe. Nach der Aussage der drei Zeugen Notar Dr. K [REDACTED], Maria Hei [REDACTED] und Peter W [REDACTED] (letztere beiden Testamentszeugen) habe die Erblasserin eindeutig ihren letzten Willen geäußert, wobei die drei Zeugen den Eindruck gehabt hätten, die Erblasserin sei geistig völlig normal gewesen, habe dem Vorlesen des Testaments durch den Notar folgen können und dessen Inhalt auch verstanden. Damit stehe in Einklang die Bekundung des Zeugen Dr. F [REDACTED], der die Erblasserin ständig behandelt habe, daß sie sich nach der DHT-Spritze schnell erholte und man sich mit ihr gut habe verständigen können.

Das Berufungsgericht bezeichnet die Art der Testamentserrichtung als nicht alltäglich, hält sie aber für unschädlich hinsichtlich der Testierfähigkeit der Erblasserin. Diese habe nach der Überzeugung des Berufungsgerichts erfaßt und gewußt, was sie getan habe, und habe ihren letzten Willen eindeutig bekundet.

Im weiteren würdigt das Berufungsgericht die Aussagen der weiter vernommenen Zeugen. Zu der Aussage des Zeugen Dr. H [REDACTED], der die Erblasserin am 17., 19 und 25. November am Krankenlager besucht hatte, bemerkt das Berufungsgericht, der Zeuge sei am entscheidenden Tage, dem 19.,

erst zwischen 22 und 23 Uhr bei der Erblasserin gewesen, die durch die mit Unterbrechungen sich über 7 Stunden hinziehende Testamentserrichtung stark angestrengt gewesen sei; der Umstand, daß er die Patientin schlafend angetroffen habe und sie nur das Wort Schwester gesprochen habe, lasse keinen Schluß auf Testierunfähigkeit zu; ebenso wenig die frühere Beobachtung des Zeugen, daß sie nur ja und nein geantwortet habe.

Nicht durchschlagend erschienen dem Berufungsgericht auch die Bekundungen der Zeugin Dr. Br., die die Erblasserin nach dem Schlaganfall an einigen Tagen, darunter am 19. November, behandelt hatte. Das Berufungsgericht bezeichnet die für die Testierunfähigkeit sprechende Aussage der Zeugen und deren Begründung im einzelnen als nicht zuverlässig, es weist auch darauf hin, daß die Zeugin, eine noch junge Ärztin, als Vertreterin der Klägerin zu 1 in deren Praxis am Ausgang des Rechtsstreits nicht uninteressiert sei.

Der Sachverständige Prof. Dr. Kl. hat die Testierfähigkeit der Erblasserin verneint. Das Berufungsgericht ist diesem Gutachten nicht gefolgt. Es führt zur Begründung aus, der vom Sachverständigen für die Schädigung des Gehirnes als grundlegend erachtete Bluthochdruck sei im Gegensatz zur Meinung des Sachverständigen nur einmal, nämlich am 14. November 1952, eingetreten. Prof. Kl. habe trotz Hinweises darauf ohne Begründung und ohne sich mit der Auffassung des Sachverständigen Dr. Bl. auseinanderzusetzen, seine Ansicht aufrecht erhalten. Eine nicht genügend sichere Grundlage des Gutachtens des Prof. Kl. sieht das Berufungsgericht auch darin, daß dieser eine

Katheterisierung der Erblasserin als Anzeichen schwerer Hirnschädigung gewürdigt habe, während die Katheterisierung infolge der widerspruchsvollen Aussagen der Zeugen nicht feststellbar sei. Für unberechtigt hält das Berufungsgericht, daß der Sachverständige gegenüber der nach Ansicht des Berufungsgerichts unzuverlässigen Aussage der Ärztin Dr. Br. die Bekundung des ständig behandelnden, erfahrenen und gewissenhaften Arztes Dr. F. als weniger zuverlässig erachtet hat. Das Berufungsgericht lehnt auch den Schluß des Sachverständigen ab, stoßweises Sprechen lasse auf Mängel an Kritik- und Urteilsfähigkeit schließen. Es stellt demgegenüber fest, daß bei Herzkranken - gemeint auch bei geistig gesunden Herzkranken - solches stoßweise Sprechen keine seltene Erscheinung sei. Auch die für längere Zeit anhaltende belebende Wirkung einer DHT-Spritze sei wissenschaftlich kaum noch bestritten, während Prof. Kl. sie nur für 10 bis 15 Minuten gelten lassen wolle.

Angesichts der erheblichen Bedenken gegen das Gutachten und der Verneinung seiner Überzeugungskraft sei es, folgert das Berufungsgericht schließlich, nicht ausreichend, Bewußtseinsstörungen bei der Erblasserin zur Zeit der Testamentserrichtung darzutun. Die Einholung eines weiteren Gutachtens sei zwecklos und damit unnötig, weil die Laienbekundungen nach der Überzeugung des Senats keine Hinweise auf geistige Ausfälle bei der Erblasserin ergäben und auch die Befundergebnisse und Bekundungen der sachverständigen Arztzeugen so wenig eindeutig seien, daß Sachverständige daraus widersprechende Schlüsse gezogen hätten und erneut ziehen dürften. Eine das Berufungsgericht überzeugende Feststellung nicht vorhanden gewesener Testierfähigkeit der

Erblasserin werde nicht erreicht werden, wie auch die eingereichten und von den Beklagten vorgetragenen schriftlichen Stellungnahmen der von ihnen privat herangezogenen Gutachter Prof. Dr. S. und Obermedizinalrat Dr. Schl. erkennen ließen. Der von den Klägerinnen zu erbringende Nachweis der mangelnden Testierfähigkeit sei nicht geführt und könne angesichts der erörterten mangelhaften Aufklärungsmöglichkeit und des recht lückenhaften Aussagenmaterials auch nicht überzeugend erbracht werden.

II.

Die Würdigung der Revisionsangriffe gegen die Ausführungen des Berufungsgerichts ergibt:

1. Die Revision ist der Auffassung, gerade angesichts der Schwierigkeit der Sachaufklärung habe das Berufungsgericht zu Unrecht teils rechtserhebliche Tatsachen nicht berücksichtigt, teils angebotene Beweise nicht erhoben.

a) Unbegründet ist der Vorwurf, das Berufungsgericht habe bei Beurteilung der Testierfähigkeit die Tatsache nicht gewürdigt, daß zur Errichtung des Testaments etwa 7 Stunden benötigt worden seien. Das Berufungsgericht hat, wie oben ausgeführt, den Vorgang der Testamentserrichtung eingehend dargelegt und spricht ausdrücklich (S. 14 BU) von der, wenn auch mit längeren Unterbrechungen, sich über 7 Stunden erstreckenden Testamentserrichtung, deren Ablauf es an anderer Stelle als ungewöhnlich, aber die Testierfähigkeit nicht ausschließend bezeichnet. Das Berufungsgericht hat also in seiner Beweismwürdigung diese lange Dauer nicht übersehen. Ein Verstoß gegen § 286 ZPO liegt nicht vor. Ebenso wenig war das Berufungsgericht verpflichtet, eine

besondere Begutachtung der Bedeutung dieser Dauer nach § 139 ZPO herbeizuführen, da Prof. Kl. den Umstand in seinem Gutachten ohnedies verwertet hatte (S. 7 des Gutachtens vom 20. Juli 1956 Bl. 385 GA), das Berufungsgericht ihm aber nicht gefolgt war.

b) Die Klägerinnen hatten behauptet und mit Beweis vertreten, die Erblasserin habe frühere Versuche, sie zur Errichtung eines Testaments zu bestimmen, abgelehnt. Auf diese Behauptung brauchte das Berufungsgericht nicht einzugehen, weil die Klägerinnen später selbst vorgetragen haben, die Erblasserin habe mit der als Zeugin benannten Sophie Fr. häufig über die Abfassung ihres Testaments gesprochen mit dem Beifügen, es müsse mit besonderem Verantwortungsgefühl gemacht werden. Aus der Tatsache, daß die Erblasserin es in schwerer Krankheit dementsprechend errichtet hat, lassen sich also keine Schlüsse gegen die Testierfähigkeit ziehen.

Ohne Verstoß gegen § 286 ZPO konnte das Berufungsgericht auch die Behauptung der Klägerinnen unerörtert lassen, die Bedenkung des Beklagten zu 1 im Testament stehe mit früheren Äußerungen der Erblasserin in Widerspruch. Wie aus der gerichtlichen Praxis zur Genüge bekannt ist, kommt es sehr häufig vor, daß Erblasser ihren letzten Willen ändern, u.U. sogar verschiedene widersprechende Testamente machen. Auf die geistige Verfassung des Testierenden kann deshalb aus solchem Wechsel nicht geschlossen werden. Wenn die Revision in diesem Zusammenhang darauf hinweist, die Erblasserin habe dem Beklagten zu 1 wegen Unzufriedenheit sogar die Verwaltung ihrer Wälder entzogen, so steht dem gegenüber, daß sie ihn ihre Äcker bis zu ihrem Tode hat bewirtschaften las-

sen und daß hiervon im Testament die Rede ist.

c) Ebensowenig war das Berufungsgericht verpflichtet, sich mit den Behauptungen der Klägerinnen auseinanderzusetzen, das Testament enthalte in einigen Punkten unrichtige tatsächliche Angaben. Die im Testament für zwanzigjährige Arbeit belohnte Anna Sch[REDACTED] soll wegen körperlicher Schwäche solche nicht haben verrichten können und für die Erblasserin auch nicht verrichtet haben. Die Angabe, daß 12 Morgen Landes von Sch[REDACTED] stammten, soll nicht stimmen.

Einmal kommen tatsächliche Irrtümer auch bei Testierfähigen vor, zum andern fühlen Personen bei Zuwendungen, die möglicherweise kritisiert werden, manchmal das Bedürfnis, sie, sei es auch mit nicht zutreffenden Gründen, zu rechtfertigen. Das Berufungsgericht brauchte, wenn es den erwähnten unrichtigen Angaben als Beweisanzeichen keinen Wert beimaß, sich mit ihnen nicht ausdrücklich auseinanderzusetzen; denn der Tatrichter ist nicht verpflichtet, auf alle Einzelheiten des Parteivortrags einzugehen (BGHZ 3, 162, 175).

d) Ähnliches gilt für die Behauptungen der Klägerinnen, die Beklagte zu 2 habe zu einer Frau Schö[REDACTED] gesagt, sie könne wählen, was sie haben wolle, und die Eheleute St[REDACTED] hätten erklärt, sie wüßten genau, daß mit dem Testament nicht alles stimme, sie dürften aber nichts sagen.

2. Weiterhin macht die Revision geltend, die Beweiswürdigung des Berufungsgerichts verstoße teilweise gegen die Denkgesetze, soweit es Zeugenaussagen nicht für durch-

schlagend halte, die an sich gegen die Testierfähigkeit zu verwerten sei.

a) Das Zeugnis der Eheleute N. habe das Berufungsgericht mit der Begründung abgelehnt, den Zeugen fehle die Möglichkeit zur Beurteilung der damaligen geistigen Fähigkeiten der Erblasserin, weil sie nur wenige Worte mit ihr gewechselt hätten. Das sei gerade, meint die Revision, eine Folge des Krankheitszustandes der Erblasserin. Die Revision übersieht hierbei aber die weitere Begründung des Berufungsgerichts, die Aussagen der Zeugen N. ließen deutlich erkennen, daß die körperliche Hinfälligkeit der Erblasserin die Zeugen zu ihrem Urteil über die geistige Beschaffenheit bestimmt habe. Diese Begründung trägt auch allein die Beweiswürdigung.

b) Die Behauptung der Revision, das Berufungsgericht habe die Aussagen der Zeuginnen A. und B. damit ausgeschaltet, daß es sich hier nur um die Wiedergabe der persönlichen Ansicht der Zeuginnen handle, ist ungenau. Das Berufungsgericht hat bei der Zeugin B. Wert darauf gelegt, daß nach deren Bekundung die Erblasserin, wenn auch stoßweise und leise, so doch immerhin noch verständlich mit ihr gesprochen habe, während das Berufungsgericht hinsichtlich der Bekundung der Zeugin A. es als wesentlich bezeichnet, daß die Zeugin an den Tagen, an denen sie die Erblasserin besucht hatte (11., 16. und 18. November), sich mit ihr nicht unterhalten habe und deshalb keine Beurteilungsmöglichkeit habe. Besonderer Erörterung unter dem Gesichtspunkt des § 286 ZPO bedurfte die Bekundung der Zeugin nicht, am 16. November habe die Erblasserin sich beklagt, das ihr gereichte Wasser sei bitter, und habe dabei von

Ratten im Brunnen und Phospherspülungen gesprochen. Solche Würdigung konnte unterbleiben, wenn das Berufungsgericht glaubte, hieraus keine Schlüsse ziehen zu können. Das gilt auch von der Bekundung, die Erblasserin habe am 18. November dreimal gesagt, die Luft sei so blau und das Tal sei so grün, und zwar gegen 24 Uhr, und für die Äußerung der Erblasserin, sie sei bald hinter dem eisernen Vorhang, ein übrigens verständlicher Hinweis auf den nahenden Tod.

Daß die Aussage der Zeugen teilweise dem Beweissatz des Beweisbeschlusses entsprach, konnte das Berufungsgericht an der Beweiswürdigung nicht hindern, zumal da die Aussage der Zeugen und ihre Würdigung ergeben, daß die Zeugen wie üblich veranlaßt wurden, ihr gesamtes einschlägiges Wissen zu bekunden.

3. Die Revision weist weiter darauf hin, daß die Zeugenaussage zweier Ärzte, des Dr. H. [REDACTED] und der Frau Dr. Br. [REDACTED], die für die Testierunfähigkeit sprachen, und die Aussage des Zeugen Dr. F. [REDACTED] sowie der meisten Laienzeugen, die für Testierfähigkeit sprachen, das Berufungsgericht bereits veranlaßt hatten, ein Gutachten eines Sachverständigen, nämlich des Prof. Kl. [REDACTED] einzuholen.

Dem Berufungsgericht habe die Sachkunde gefehlt, selbst darüber zu entscheiden, ob die Laienbekundungen und die widersprechenden Urteile der ärztlichen Zeugen einem weiteren Gutachter zweifelsfreie Schlüsse ermöglichen würden. Das Berufungsgericht habe daher von der Einholung eines weiteren Gutachtens nicht absehen dürfen.

Die Rüge greift nicht durch. Allerdings hat der Bundesgerichtshof im Urteil vom 12. April 1951 - IV ZR 22/50 - LM ZPO § 286 E Nr. 1 eine Ausnahme von dem Grundsatz anerkannt, daß die Einholung eines Sachverständigengutachtens im Ermessen des Richters stehe und daß er sich auf seine eigene Sachkunde verlassen dürfe. Unter besonderen Umständen könne die Nichterholung eines beantragten Sachverständigengutachtens einen Verstoß gegen § 286 ZPO darstellen, wenn die Gründe des Tatrichters aus ungenügenden Darlegungen auf Mangel der Sachkunde schließen ließen. Es trifft auch zu, daß in dem der genannten Entscheidung zugrundeliegenden Fall ebenfalls zwei Ärzte als Zeugen sich in entgegengesetztem Sinn zur Geschäftsfähigkeit eines Erblassers ausgesprochen hatten. Im gegenwärtigen Rechtsstreit hatte jedoch das Berufungsgericht bereits einen Sachverständigen vernommen. Wie der Senat bereits in seinem Urteil vom 14. Juli 1953 - V ZR 97/52 - LM ZPO § 404 Nr. 2 und im Urteil vom 13. Juli 1954 - V ZR 56/50 - ausgesprochen hat, erstreckt sich die Freiheit des Gerichts bei der Beweiswürdigung auch auf Sachverständigengutachten, so daß das Gericht sogar von übereinstimmenden Gutachten mehrerer Sachverständiger abweichen kann. Für ärztliche Sachverständige gilt keine Ausnahme (BGH NJW 1951, 566). Allerdings muß das Gericht, wenn es einem Gutachten nicht folgt, sich mit ihm auseinandersetzen und die Gründe für seine abweichende Stellungnahme darlegen. Das hat das Berufungsgericht hier getan. In Frage steht im vorliegenden Rechtsstreit also nicht die erstmalige Einholung eines Gutachtens, sondern es handelt sich darum, ob das Berufungsgericht verpflichtet war, ein weiteres Gutachten (Obergutachten) einzuholen. Der Senat hat in dem angeführten Urteil vom 14. Juli 1953 eine Pflicht nur

bei besonders schwierigen Fragen oder bei groben Mängeln der vorhandenen Gutachten anerkannt. Als eine besonders schwierige Frage kann die Beurteilung der Geschäftsfähigkeit nicht erachtet werden, es handelt sich um einen in der Gerichtspraxis alltäglichen Fall, für den sich auch ein Richter ein gewisses Maß an Sachkunde zuschreiben kann, wie dies das Berufungsgericht offenbar gemacht hatte. Ob die Bedenken gegen das Gutachten des Prof. Dr. Kl. es als mit groben Mängeln im obigen Sinn behaftet erscheinen lassen, kann unentschieden bleiben. Denn dem Berufungsgericht lag ja ein weiteres fachärztliches Gutachten des Dr. Bl. vor, das zwar früher, demnach auf Grund nicht so umfangreichen Materials erstattet war, gegen das der Berufsrichter aber jedenfalls keine Bedenken erhoben hat. Wenn unter diesen Umständen der Berufsrichter es unterlassen hat, ein weiteres Gutachten einzuholen, war dies kein Ermessensmißbrauch. Das Verbot der Vorwegnahme des Beweisergebnisses, dessen Verletzung die Revision rügt, gilt für die Erholung weiteren Sachverständigenbeweises nicht. Der Richter steht dem Sachverständigenbeweis eben freier gegenüber als dem Zeugenbeweis (Stein/Jonas/Schönke, ZPO 18. Aufl. vor § 402 III 1). Der Revision mag zugegeben werden, daß ein medizinischer Laie auf Grund von Bekundungen von Zeugen keine abschließende Beurteilung des Geisteszustands einer Person vornehmen kann, doch gibt es Äußerungen geistiger Störungen, die auch im Laien den Gedanken einer geistigen Erkrankung aufkommen lassen. Das Vorliegen solcher auffälligen Erscheinungen in größerer oder geringerer Zahl kann für den richterlichen Entschluß, einen weiteren Sachverständigen zu hören, jedoch von Bedeutung sein. Die Revision beanstandet auch, daß das Berufungsgericht bei der Verneinung der Frage, ob ein weiteres Gutachten die Überzeugung des Gerichts von der Testierunfähigkeit

der Erblasserin werde begründen können, die eingereichten und von den Beklagten vorgetragenen schriftlichen Stellungnahmen der Privatgutachter Prof. S. [REDACTED] und Obermedizinalrat Schl. [REDACTED] mit angeführt hat. Da die Klägerinnen der Vernehmung dieser Gutachter widersprochen haben, was auch als Ablehnung der Verwertung ihres schriftlichen Gutachten zu deuten ist, läge ein Rechtsverstoß in der Tat vor (RG SeuffArch 79 Nr. 155), wenn das Berufungsgericht diese Gutachten dazu benützt hätte, sich die positive Überzeugung von der Testierfähigkeit zu verschaffen. Es bestehen jedoch keine Bedenken dagegen, wenn das Berufungsgericht, wie geschehen den vorgetragenen Umstand berücksichtigt hat, daß andere Ärzte zu entgegengesetzten Ergebnissen wie Prof. Kl. [REDACTED] kommen konnten, zumal da dieser Umstand bereits durch das Gutachten Bl. [REDACTED] dargetan war. Im übrigen handelt es sich hier nur um eine beiläufige Bemerkung des Berufungsgerichts, auf der sein Urteil nicht beruht.

III.

Nach alledem erweist sich die Revision als unbegründet. Sie war mit der Kostenfolge des § 97 Abs. 1 ZPO zurückzuweisen.

Dr. Augustin

Schuster

Rothe

Dr. Freitag

Dr. Mattern