

Titel:

Beauftragung eines Sachverständigen zur Frage der Testierfähigkeit

Normenkette:

BGB § 2229

FamFG § 26

Leitsatz:

1. Von einer sachverständigen Begutachtung der Testierfähigkeit darf abgesehen werden, wenn die durch andere Beweismittel festgestellten Tatsachen, vor allem das Fehlen kognitiver Einbußen, keine Anhaltspunkte für Testierunfähigkeit bieten. (Rn. 22 – 24) (redaktioneller Leitsatz)

Schlagworte:

Erbscheinsantrag, Testament, Testierfähigkeit, Sachverständigengutachten, Ermessen

Fundstellen:

ZEV 2019, 442

LSK 2019, 10464

BeckRS 2019, 10464

Tenor

1. Die zur Begründung des Antrags vom 22.06.2018 auf Erteilung eines Erbscheins erforderlichen Tatsachen werden für festgestellt erachtet.
2. Die sofortige Wirksamkeit dieses Beschlusses wird ausgesetzt. Die Erteilung des Erbscheins wird bis zur Rechtskraft dieses Beschlusses zurückgestellt.
3. Die Gerichtskosten tragen die Beteiligten B. S. und Dr. M. S. je zur Hälfte. Eine Erstattung außergerichtlicher Kosten und von Anwaltskosten findet nicht statt.

Gründe

I.

1

1. Am 25.03.2018 verstarb der nach dem Tod seiner Ehefrau J. am 22.07.2016 verwitwete E. S., zuletzt wohnhaft ... Er hinterließ eine Tochter, die Beteiligte B. S., und einen Sohn, den Beteiligten Dr. M. S.

2

Am 18.03.2012 verfassten der Erblasser und seine Ehefrau ein gemeinschaftliches Testament, in dem sie sich gegenseitig zu Alleinerben einsetzten (Bl. 12 d. A.). Am 09.04.2013 verfasste der Erblasser ein Schriftstück „Erster Nachtrag zum Testament vom: 18.03.2012“, das auch von seiner Ehefrau unterzeichnet wurde, folgenden Inhalts:

„Wir [...] verfügen wie folgt nach unserem Tode:

Unser Besitz: die Immobilien, der finanzielle Bestand und das Sachvermögen fällt an unsere Tochter B. [...].

Unser Sohn M. [...] wurde bereits mit dem Vorerbe wie folgt abgefunden:

...“

3

In diesem Testament findet sich eine Bezugnahme auf eine Mahnung vom 28.03.2012 (Bl. 100 d.A.).

4

2. Die Beteiligte B. S. beantragte am 22.06.2018 die Erteilung eines Erbscheins dahingehend, dass der Erblasser beerbt wird von

S. B.,
allein.

5

3. Die Beteiligte B. S. begründet ihr Erbrecht mit dem Testamentsnachtrag vom 09.04.2013. Diesen habe ihr Vater im Zustand der Testierfähigkeit errichtet. Insbesondere sei der Erblasser erst am 15. November 2013 erstmals wegen eines ernstzunehmenden medizinischen Vorfalles - einer Hirnblutung - in eine Klinik aufgenommen worden. Insoweit wird insbesondere Bezug genommen auf die Ausführungen in den Schreiben vom 13.08.2018 (Bl. 33/35 d. A.) und vom 09.10.2018 (Bl. 91/117 d. A.).

6

4. Der Beteiligte Dr. M.S. bestreitet die Alleinerbenstellung der Beteiligten B.S. mit der Begründung, der Erblasser sei am 09.04.2013 nicht mehr testierfähig gewesen. Dieser sei damals schon schwer krank und stark sehbehindert gewesen und habe kurze Zeit später wegen einer massiven Gehirnblutung in der Intensivstation der S-Klinik behandelt werden müssen. Sein Vater sei extrem pedantisch gewesen und dieser Geist spiegele sich im ersten Nachtrag vom 09.04.2013 nicht wider. Ob ein zweiter Nachtrag nach einer am 27.01.2015 durchgeführten Mediation erfolgt sei, sei ihm nicht bekannt. Das im Testament genannte Mahnschreiben vom 28.03.2012 weise ebenfalls auf eine eingeschränkte Geisteskraft des Erblassers hin, da dort eine Gesamtsumme falsch addiert sei und die einzelnen Anteile teils falsch ermittelt worden seien. Entsprechende Zweifel nähre auch eine Geburtstagskarte vom 02.08.2014, die irrtümlich mit 02.08.2024 überschrieben sei. Eine umfassende Auskunft über die geistige Verfassung des Erblassers sei ihm nicht leicht möglich, da er nur in mittelbarer Entfernung zum Elternhaus gewohnt habe und aufgrund seiner Berufstätigkeit nur Freizeitkontakt halten können. Sein Vater habe sich nach dem Umzug nach Rosenheim verändert, er habe eine innere Leere verspürt und sein ausgeprägter Ordnungssinn habe sich verringert und er sei zunehmend letargisch geworden. Es sei auch nicht auszuschließen, dass der schließlich am 04.03.2014 gutachterlich festgestellte Zustand des Erblassers schon bei Verfassung des Testaments vorgelegen habe und lediglich zuvor kein Antrag auf Pflegeunterstützung gestellt und daher die körperliche und geistige Verfassung nicht abgefragt worden sei.

7

Hinsichtlich der weiteren Ausführungen des Beteiligten Dr. M.S. wird Bezug genommen auf dessen Schreiben vom 20.07.2018, 07.09.2018, 30.10.2018 und 02.01.2019 (Bl. 27 ff., 72 ff., 120 ff., 129 d. A.).

8

5. a) Durch die Beteiligten eingereicht bzw. durch das Gericht erholt liegen insbesondere folgende ärztliche Unterlagen vor:

Arztbrief des R-Klinikums vom 29.02.2012 mit den Diagnosen „Vermeintlicher perianaler Blutabgang, chronische Obstipation, heute dünnflüssiger Stuhl, Va Diarrhoe, kein Blut im Stuhlgang oder Fingerling, hypertensive Entgleisung (Bl. 95 d. A.).

Attest des Arztes D. F., dem zu entnehmen ist, dass der Erblasser ab 10.04.2013 von diesem untersucht wurde. Der Erblasser sei „geistig in einem altersentsprechenden, unauffälligen Zustand“. Es bestehe „volle uneingeschränkte Geschäftsfähigkeit“ (Bl. 36 d.A.).

Vorläufiger Arztbrief der S-Klinik vom 28.04.2014, welches als Diagnose Kleinhirnblutung links am 14.11.2013 angibt und den weiteren Verlauf darstellt (Bl. 37a d. A.).

9

Auf die übrigen ärztlichen Unterlagen wird ergänzend Bezug genommen.

10

b) Auf entsprechende Anfrage äußerte sich der Arzt D. F. mit Schreiben an das Gericht vom 22.10.2018 dahingehend, dass sich der Erblasser seit dem 23.04.2012 in seiner fortlaufenden ärztlichen Behandlung befunden und er diesen am 10.04.2013 die uneingeschränkte „Attestierfähigkeit“ bekundet habe. Der Erblasser habe sich in einem guten, altersentsprechenden körperlichen und geistigen Allgemeinzustand befunden, vor allem habe eine uneingeschränkte Geschäftsfähigkeit bestanden (Bl. 118 d.A.).

II.

11

Vorliegend ist ein Feststellungsbeschluss gemäß § 352e FamFG zu erlassen, dessen sofortige Wirksamkeit auszusetzen ist, da der beantragte Erbschein den erklärten Willen des Beteiligten Dr. M. S. widerspricht.

III.

12

Dem Erbscheinsantrag der Beteiligten B.S. ist zu entsprechen. Der Erblasser wurde aufgrund gewillkürter Erbfolge gemäß Testaments vom 09.04.2013 von dieser alleine beerbt.

13

1. Das Testament vom 09.04.2013 stellt eine wirksame letztwillige Verfügung (jedenfalls) im Sinn von § 2247 BGB dar. An der Eigenhändigkeit der Errichtung durch den Erblasser bestehen keine begründeten Zweifel.

14

2. Von einer - in Abweichung vom Regelfall der Testierfähigkeit als Ausnahmefall anzusehenden - Testierunfähigkeit des Erblassers im Sinn von § 2229 BGB am 09.04.2013 vermag das Gericht aufgrund des gesamten Akteninhalts, insbesondere der vorliegenden ärztlichen Unterlagen und Stellungnahmen sowie auch unter Berücksichtigung der Ausführungen der Beteiligten, nicht auszugehen.

15

aa) Gemäß § 2229 Abs. 4 BGB kann ein Testament nicht errichten, wer wegen krankhafter Störung der Geistestätigkeit, wegen Geistesschwäche oder Bewusstseinsstörung nicht in der Lage ist, die Bedeutung einer von ihm abgegebenen Willenserklärung einzusehen und nach dieser Einsicht zu handeln. Dabei reicht das Vorliegen einer Geisteskrankheit oder -schwäche für sich genommen allein nicht aus. Ist die letztwillige Verfügung von der Erkrankung unbeeinflusst, steht sie der Wirksamkeit nicht entgegen (vgl. BayObLG, Beschluss vom 24. 3. 2005 - 1Z BR 107/04). Testierunfähig ist (erst) derjenige, dessen Erwägungen und Willensentschlüsse aufgrund einer solchen Geisteskrankheit oder -schwäche nicht mehr auf einer dem allgemeinen Verkehrsverständnis entsprechenden Würdigung der Außendinge und der Lebensverhältnisse beruhen, sondern durch krankhaftes Empfinden oder krankhafte Vorstellungen und Gedanken derart beeinflusst werden, dass sie tatsächlich nicht mehr frei sind, sondern von diesen krankhaften Einwirkungen beherrscht werden.

16

Diese Unfreiheit der Erwägungen und der Willensbildungen braucht nicht darin zu Tage zu treten, dass der Erblasser sich keine Vorstellung von der Tatsache der Errichtung eines Testaments und von dessen Inhalt oder von der Tragweite seiner letzten Anordnung, insbesondere von der Auswirkung auf die persönlichen und wirtschaftlichen Verhältnisse der Betroffenen zu machen vermag. Sie kann sich vielmehr darauf beschränken, die Motive für die Errichtung einer letztwilligen Verfügung entscheidend zu beeinflussen. Testierunfähig ist daher auch derjenige, der nicht in der Lage ist, sich über die für und gegen die letztwillige Verfügung sprechenden Gründe ein klares, von krankhaften Einflüssen nicht gestörtes Urteil zu bilden und nach diesem Urteil frei von Einflüssen etwaiger interessierter Dritter zu handeln (stRspr; vgl. OLG München, Beschluss vom 22.10.2014, Aktenzeichen 31 Wx 239/13).

17

Eine Anregung, Beratung oder Beeinflussung Dritter ist insoweit unschädlich, wenn der Erblasser letztlich noch selbst entscheiden kann (vgl. BayObLG, Beschluss vom 02.11.1989, Aktenzeichen BReg. 1 a Z 52/88; OLG München, Urteil vom 29.04.2009, Az. 20 U 5261/08); leichte Beeinflussbarkeit genügt solange nicht, wie die auf den Willen einwirkenden äußeren Einflüsse noch in normaler Weise nur Motiv und nicht beherrschend sind (vgl. BayObLG, Beschluss vom 02.11.1989, Aktenzeichen BReg. 1 a Z 52/88; MüKoBGB/Hagena BGB § § 2229 Rn. 25), d.h. solange nicht, solange der Erblasser etwaige Beeinflussungen noch durch kritisches Hinterfragen in Frage stellen kann (vgl. Cording, ZEV 2010, 115; Wetterling, ErbR 2015, 544).

18

Es geht daher auch nicht darum, den Inhalt der letztwilligen Verfügung auf seine Angemessenheit zu überprüfen, sondern nur darum, ob sie frei von krankheitsbedingten Störungen zustande kam (vgl. BayObLG (1. ZS), Beschluss vom 17. 8. 2004, Aktenzeichen 1Z BR 53/04).

19

bb) Insoweit ist, da die Störung der Geistestätigkeit die Ausnahme bildet, ein Erblasser bis zum Beweis des Gegenteils als testierfähig anzusehen, das heißt, dass Testierunfähigkeit zur vollen Überzeugung des Gerichts feststehen muss - bloße Zweifel an der Testierfähigkeit reichen nicht aus. Derjenige, der sich auf die Testierunfähigkeit beruft, trägt dabei die Feststellungslast und es verbleibt in dem Fall, dass trotz aller Aufklärungsmöglichkeiten unbehebbarer Zweifel verbleiben, bei der Testierfähigkeit des Erblassers (vgl. OLG München, Urteil vom 29.04.2009, Az. 20 U 5261/08; Palandt-Weidlich, § 2229, RdNr. 11, mwN).

20

cc) Die Klärung der Frage, ob die Voraussetzungen der Testierunfähigkeit bei dem Erblasser gegeben waren, verlangt vom Nachlassgericht grundsätzlich, die konkreten auffälligen Verhaltensweisen des Erblassers aufzuklären, sodann Klarheit über den medizinischen Befund zu schaffen und anschließend die hieraus zu ziehenden Schlüsse zu prüfen, sowie bei dann weiter bestehenden Zweifeln an der Testierfähigkeit regelmäßig ein Gutachten eines psychiatrischen oder nervenärztlichen Sachverständigen hinsichtlich des medizinischen Befunds einer Geisteskrankheit oder -schwäche und insbesondere deren Auswirkung auf die Einsichts- und Willensfähigkeit des Erblassers einzuholen sowie dieses Gutachten auf seinen sachlichen Gehalt und seine logische Schlüssigkeit sowie darauf zu prüfen, ob es von dem erwiesenen Sachverhalt ausgeht und eine am richtigen Begriff der Testierfähigkeit orientierte überzeugende Begründung liefert (vgl. OLG Düsseldorf, Beschluss vom 01.06.2012, Aktenzeichen I-III Wx 237/11 mwN).

21

Insoweit ist also zu berücksichtigen, dass die Frage, ob der Testierende wegen einer krankhaften Störung der Geistestätigkeit, wegen Geistesschwäche oder wegen einer Bewusstseinsstörung nicht in der Lage ist, die Bedeutung seines Testaments einzusehen und nach dieser Einsicht zu handeln, in aller Regel nicht vom Gericht allein, sondern nur mit Hilfe eines Sachverständigen beurteilt werden kann, der als Nervenarzt oder Psychiater ausgewiesen ist. Ohne solches Gutachten kann das Gericht die Testierunfähigkeit in der Regel nicht bejahen.

22

Ob jedoch überhaupt ein solches Gutachten einzuholen ist, hat das Gericht gem. § 26 FamFG nach pflichtgemäßem Ermessen zu entscheiden. Dies hängt insbesondere davon ab, welches Ergebnis die o.g. Sachaufklärung gebracht hat, die das Gericht angestellt hat, nachdem Zweifel an der Testierfähigkeit geäußert wurden. Kommt das Gericht dabei zu dem Ergebnis, dass die durch Zeugen oder andere Beweismittel feststellbaren Tatsachen nicht ausreichen können, um den Ausnahmefall der Testierunfähigkeit mit Hilfe eines Sachverständigen zu begründen, darf es (ausnahmsweise) davon absehen, ein solches Gutachten erstatten zu lassen (vgl. BayObLG, Beschluss v. 05.07.1990, Az.: BReg. 1 aZ 26/90; Keidel, § 29 FamFG, Rn. 53). Dann kann das Gericht die Testierunfähigkeit im Ergebnis ohne Sachverständigengutachten verneinen.

23

dd) Unter Zugrundelegung dieser Grundsätze ergibt sich vorliegend, dass von der Beauftragung eines Sachverständigen zur Frage der Testier(un)fähigkeit des Erblassers am 09.04.2013 abzusehen war, da die bislang festgestellten Tatsachen nicht geeignet sind, ausreichenden Anhaltspunkte bzw. Anknüpfungstatsachen dafür zu begründen, dass der Erblasser zum damaligen Zeitpunkt testierunfähig war bzw. eine entsprechende Begutachtung zu veranlassen.

24

(1) Dabei ist insbesondere zu berücksichtigen, dass für den Zeitraum um den Errichtungszeitpunkt des Testaments vom 09.04.2013 herum keine (konkreten) kognitiven Probleme des Erblassers durch einen der Beteiligten beschrieben wurden.

25

Dass der Erblasser mit zunehmendem Alter seine vorherige Pedanterie ggf. abgelegt und teilweise innere Leere verspürt oder Rechenproblem gehabt haben soll, reicht für die Annahme eines Zustands der Testierunfähigkeit nicht aus.

26

(2) Darüber hinaus ergibt sich auch aus den vorliegenden ärztlichen Unterlagen für den Zeitraum vor dem 15.11.2013 nichts dafür, dass der Erblasser vor seiner - unstreitig erst ca. ein halbes Jahr nach der

Testamentserrichtung erlittenen - Hirnblutung über das normale Maß eines alten Menschen hinausgehende und ggf. zu einer Testierunfähigkeit führende geistige Probleme hatte. Es sind weder Orientierungsstörungen noch Wahnvorstellungen oder Ähnliches beschrieben oder gar sich auf den Geisteszustand auswirkende Erkrankungen diagnostiziert worden.

27

Vielmehr hat der Arzt F. den Erblasser einen Tag nach Testamentserrichtung vollumfängliche Geschäftsfähigkeit bestätigt - wobei zu berücksichtigen ist, dass den Ausführungen des Arztes F. als Hausarzt des Erblassers jedenfalls hinsichtlich der tatsächlichen Wahrnehmungen erhebliches Gewicht beizumessen ist (vgl. KG, Beschluss v. 07.09.1999, Az.: 1 W 4291/98; Kording, ZEV 2010, 23).

28

Dass der Erblasser am 09.04.2013, d. h. ca. ein halbes Jahr vor seiner Hirnblutung bereits von dieser beeinflusst gewesen wäre, erscheint daher als fernliegende Vermutung des Beteiligten Dr. M. S., für die es keine objektivierbaren Anhaltspunkte gibt.

29

(3) Auch aus den beigezogenen Gerichtsverfahren bei dem Amtsgericht Rosenheim (Az.: 7 C 797/18) bzw. bei dem LG Traunstein (Az.: 2 O 2915/16 bzw. 2 O 3224/16) ergeben sich keine Anhaltspunkte für eine Geschäfts- bzw. Testierunfähigkeit des Erblassers im maßgeblichen Zeitpunkt.

30

(4) Mangels ausreichender Anknüpfungstatsachen und da auch nicht ersichtlich ist, wie solche für den maßgeblichen Zeitpunkt am 09.04.2013 noch beschafft werden könnten, waren daher keine weiteren Ermittlungen veranlasst, insbesondere auch nicht die Erholung eines Sachverständigengutachtens.

31

ee) Von einer Testierunfähigkeit des Erblassers kann daher nicht ausgegangen werden - zumal die Enterbung des Beteiligten Dr. M. S. unter Berücksichtigung der unstrittig bestehenden Differenzen mit dem Erblasser auch nicht als vollkommen fernliegend angesehen werden kann.

32

3. Durch das Testament vom 09.04.2013 wurde die Beteiligte B. S. - bei entsprechender Auslegung - als Alleinerbin des Erblassers eingesetzt.

33

Demnach ist ihrem Erbscheinsantrag stattzugeben.

IV.

34

Die Kosten waren gemäß § 81 FamFG wie tenoriert zu verteilen.

35

1. Gem. § 81 Abs. 1 FamFG sind die Kosten des Verfahrens grundsätzlich nach billigem Ermessen den Beteiligten ganz oder zum Teil aufzuerlegen, wenn nicht einer der - nicht abschließenden - Fälle des § 81 Abs. 2 FamFG vorliegt.

36

In einem Erbscheinsverfahren ist dabei nicht vordergründig auf das Obsiegen und Unterliegen abzustellen. Vielmehr ist danach zu fragen, inwieweit die Beteiligten vertretbarer Weise dazu beigetragen haben, die objektiv richtige Erbfolge zu ermitteln. Umstände wie die Vertretbarkeit ihrer Auffassungen zur gesetzlichen Erbfolge oder zur Testamentsauslegung, schuldhaftes Unkenntnis in tatsächlicher oder rechtlicher Hinsicht oder sachgerechter Verfahrensführung müssen ausschlaggebend sein. Hieraus folgt, dass die Gerichtskosten unter den am Verfahren Beteiligten grundsätzlich aufzuteilen sein werden und von der Anordnung der Kostenerstattung abzusehen ist, sofern nicht Gründe dieser Art bzw. Gründe im Sinne von § 81 Abs. 2 FamFG dafür sprechen, einen Beteiligten einseitig zu belasten (vgl. OLG Schleswig, Beschluss vom 31.03.2015, Az. 3 Wx 77/14).

37

2. Unter Berücksichtigung dieser Grundsätze sind vorliegend die Gerichtskosten zwischen den Beteiligten B. und Dr. M. S. aufzuteilen und war von einer Erstattung von außergerichtlichen (Anwalts-)Kosten abzusehen, da besondere Umstände, die eine alleinige oder überwiegende Kostentragung eines der Beteiligten geboten hätte, nicht vorliegen.

V.

38

Dieser Beschluss stellt keinen Erbschein dar.