
Datum: 03.12.2019
Gericht: Oberlandesgericht Hamm
Spruchkörper: 10. Zivilsenat
Entscheidungsart: Urteil
Aktenzeichen: 10 U 53/18
ECLI: ECLI:DE:OLGHAM:2019:1203.10U53.18.00

Vorinstanz: Landgericht Essen, 8 O 61/17

Tenor:

Auf die Berufung der Beklagten wird das am 09.05.2018 verkündete Urteil der 8. Zivilkammer des Landgerichts Essen abgeändert und die Klage abgewiesen.

Die Kosten des Rechtsstreits erster und zweiter Instanz werden der Klägerin auferlegt.

Das Urteil ist vorläufig vollstreckbar. Der Klägerin wird nachgelassen, die Vollstreckung durch Sicherheitsleistung in Höhe von 110 % des jeweils zu vollstreckenden Betrages abzuwenden, wenn nicht die Beklagte zuvor Sicherheit in Höhe von 110 % des vollstreckbaren Betrages leistet.

Die Revision wird nicht zugelassen.

Gründe:

I.

Die Parteien sind Schwestern und streiten um die Erbfolge nach ihrem am 00.00.1935 geborenen und am 00.00.2015 verstorbenen Vater B A (künftig: Erblasser).

Der Erblasser war im Zeitpunkt seines Todes im Güterstand der Zugewinnngemeinschaft verheiratet mit der Mutter der Parteien, Frau C A geb. D, geb. am 00.00.1936 und nachverstorben am 00.00.2017. Er war Eigentümer des im Grundbuch von Haltern Blatt BI01 eingetragenen Hofes im Sinne der HöfeO in einer Größe von ca. 35 ha.

1

2

3

4

- Aus der Ehe des Erblassers mit der Mutter der Parteien sind neben diesen drei weitere Kinder hervorgegangen, Frau E geb. A, Frau F A und der am Tag seiner Geburt verstorbene G A. 5
- Am 12.03.2015 wurde der 79-jährige Erblasser unter dem dringenden Verdacht des Vorliegens einer akuten Leukämie zur stationären Behandlung in das H Krankenhaus I eingeliefert. Als Begleiterkrankungen bestanden zu dem Zeitpunkt ein Diabetes mellitus Typ2, eine arterielle Hypertonie, ein Verdacht auf ein Bauchaortenaneurysma, eine subkortikale arteriosklerotische Enzephalopathie sowie eine leichtgradige Aortenklappenstenose. Der Erblasser beklagte bei stationärer Aufnahme eine starke Abgeschlagenheit und Müdigkeit und gab an, innerhalb der letzten 6 Monate insgesamt 10 kg Gewicht verloren zu haben. 6
- Die Verdachtsdiagnose wurde bestätigt, der Erblasser litt unter einer akuten myeloischen Leukämie (AML), welche zunächst mit einer zytorreduktiven Therapie stationär behandelt wurde. 7
- In der Mittagszeit des 27.03.2015 errichtete der Erblasser, der sich weithin in stationärer Krankenhausbehandlung befand, vor dem im Krankenhaus erschienenen Notar J aus K zu der UR-Nr. 140/2015 ein Testament. In diesem setzte der Erblasser die Beklagte zu seiner unbeschränkten Allein- und Hoferbin ein und ordnete im Wege eines Vermächtnisses an, dass seine Ehefrau ein lebenslanges Wohnungs- und Altenteilrecht an dem auf der Hofstelle gelegenen Wohnhaus erhalten solle. Den Wert seines reinen Vermögens gab der Erblasser mit 500.000,00 € an. 8
- Wegen des genauen Wortlauts und der weiteren Einzelheiten wird auf die als Anlage eingereichte Ablichtung des notariellen Testaments Bezug genommen. 9
- Eine zunächst begonnene Chemotherapie wurde bereits wenige Tage später aufgrund einer zunehmenden Verschlechterung des Allgemeinzustands des Erblassers beendet und sodann ein rein palliatives Therapiekonzept verfolgt. Am 21.04.2015 wurde der Erblasser auf niedrig stabilem Niveau nach Hause entlassen, wo er am 00.00.2015 verstarb. 10
- Der Nachlass des Erblassers umfasst neben dem im Grundbuch von Haltern Blatt BI01 eingetragenen Hof u. a. weitere ca. 160 ha Land, drei Eigentumswohnungen in L, Stückländereien in M in einer Größe von ca. 2 ha sowie einen hälftigen Miteigentumsanteil an einer Immobilie in N. 11
- Im November 2015 beantragte die Beklagte zunächst gestützt auf das Testament vom 27.03.2015 bei dem Amtsgericht – Landwirtschaftsgericht – Dorsten die Erteilung eines Hoffolgezeugnisses. Nachdem die dort beteiligten Schwestern der Beklagten - auch die hiesige Klägerin - Bedenken an der Wirksamkeit des Testaments im Hinblick auf die Testierfähigkeit des Erblassers geäußert hatten, erhob das Landwirtschaftsgericht insoweit zunächst Beweis durch Anhörung der Beteiligten und Vernehmung des beurkundenden Notars als Zeuge und sodann durch Einholung eines schriftlichen Sachverständigengutachtens der Sachverständigen O und P. Diese kamen in ihrem Gutachten vom 13.04.2017 (Bl. 14 ff. GA) zu dem Ergebnis, dass der Erblasser am 27.03.2015 unter einem Delir gelitten habe und er deshalb mit hoher Wahrscheinlichkeit nicht dazu in der Lage gewesen sei, die Bedeutung der von ihm abgegebenen Willenserklärung einzusehen. Wegen der Einzelheiten wird auf die zur Akte gereichte Ablichtung des Sachverständigengutachtens Bezug genommen. 12

Am 00.00.2017 verstarb die Mutter der Parteien unter Hinterlassung eines notariellen Testaments, mit dem sie die Beklagte zu ihrer Alleinerbin bestimmt hat.

Am 03.11.2017 schloss die Beklagte mit ihrer Schwester F A vor dem Notar Q in K unter der UR-Nr. 201/2017 einen Erbauseinandersetzungsvertrag nach dem Tod beider Eltern (Bl. 71 ff. GA). Darin erklärte sich F A für den Fall der Wirksamkeit des Testaments vom 27.03.2015 in Bezug auf ihre Pflichtteilsansprüche nach dem Erblasser gegen Zahlung eines Betrags von 50.000,00 € für abgefunden. Für den Fall der Unwirksamkeit des Testaments vereinbarten die Vertragsparteien den Abschluss eines Erbteilskauf-/übertragungsvertrags gegen Zahlung von 50.000,00 € binnen vier Wochen nach rechtskräftigem Abschluss des hiesigen Verfahrens, wobei die auf Pflichtteilsansprüche geleistete Zahlung anzurechnen sein sollte. 14

Hinsichtlich des Nachlasses der Mutter der Parteien verzichtete F A gegen Zahlung von 100.000,00 € auf alle Pflichtteils- und Pflichtteilsergänzungsansprüche. 15

Am 21.02.2018 erteilte das Amtsgericht – Landwirtschaftsgericht – Dorsten der Beklagten das beantragte Hoffolgezeugnis, nachdem diese ihren Antrag zwischenzeitlich auch auf die gesetzliche Hoferbfolge gestützt hatte. 16

Mit weiterem Beschluss vom gleichen Tag wies das Landwirtschaftsgericht den weiteren Antrag der Beklagten, weitere im Nachlass befindliche, näher bezeichnete Grundstücke dem Hof zuzuschreiben, zurück. Zur Begründung führte das Landwirtschaftsgericht aus, dass dem Antrag nicht entsprochen werden könne, da sich die Grundstücke, deren Zuschreibung zum Hofgrundstück beantragt worden sei, nicht im Alleineigentum der Beklagten befänden. Diese seien vielmehr im Wege gesetzlicher Erbfolge auf die Miterbengemeinschaft nach dem Erblasser übergegangen, denn dessen Testament vom 27.03.2015 sei wegen Testierunfähigkeit nach § 2229 Abs. 4 BGB unwirksam. Dieser Beschluss ist nicht rechtskräftig, das Beschwerdeverfahren ist vor dem Senat zu dem Aktenzeichen I-10 W 27/19 anhängig. 17

Die Klägerin hat die Ansicht vertreten, das notarielle Testament des Erblassers vom 27.03.2015 sei wegen Testierunfähigkeit unwirksam, weshalb sie hinsichtlich des hoffreien Nachlasses im Wege gesetzlicher Erbfolge zu 1/8 Miterbin des Erblassers neben ihren Schwestern und ihrer damals noch lebenden Mutter geworden sei. 18

Hierzu hat sie behauptet, der Erblasser sei vor seinem Tod schwer erkrankt gewesen und habe in den Wochen vor seinem Tod starke Medikamente, u. a. Morphine und Novalgin in erheblichem Maße eingenommen. Sein Bewusstsein sei so stark eingetrübt gewesen, dass er nicht einmal mehr die nächsten Angehörigen erkannt habe. Der Erblasser habe sich nach den Feststellungen des Sachverständigen O im Zeitpunkt der Errichtung des Testaments in einem deliranten Zustand befunden und sei deshalb nicht testierfähig gewesen. 19

Die Klägerin hat beantragt, 20

festzustellen, dass die Klägerin Miterbin zu 1/8 an der Erbengemeinschaft des hoffreien Nachlasses nach dem am 00.00.2015 verstorbenen Herrn B A, geboren am 00.00.1935, zuletzt wohnhaft Rstraße 00, K, bestehend aus der Ehefrau des Erblassers, Frau C A, geborene D, geboren am 00.00.1936, wohnhaft Rstraße 00, K, den Töchtern des Erblassers: Frau E, geborene A, geboren am 00.00.1967, wohnhaft Sstraße 00, T, Frau F A, geboren am 00.00.1974, wohnhaft Ustraße 00, V, die Klägerin W A, geboren am 00.00.1976, Xstraße 00, Y, die Beklagte A-Z, geborene A, geboren am 00.00.1965, Rstraße 00, K, geworden ist. 21

Die Beklagte hat beantragt,

die Klage abzuweisen.

23

Sie hat die Ansicht vertreten, aufgrund des – wirksamen – Testaments vom 27.03.2015 Alleinerbin ihres Vaters geworden zu sein. Zur Frage der Testierfähigkeit hat sie behauptet, weder die Erkrankungen des Erblassers noch die Medikamenteneinnahme hätten in den Wochen vor seinem Tod zu einer Bewusstseinsänderung geführt. Der Inhalt des beabsichtigten Testaments habe bereits lange Zeit vor der Beurkundung festgestanden, hierüber habe der Erblasser mehrfach sowohl mit dem beurkundenden Notar als auch seinem Steuerberater A1 gesprochen. Die Feststellungen des auf Basis der Pflegedokumentation aus dem Krankenhaus I erstatteten Gutachtens trügen nicht die Schlussfolgerung einer Testierunfähigkeit.

24

Das Landgericht hat nach Beweiserhebung durch Verwertung des Sachverständigengutachtens vom 13.04.2017 nach § 411a ZPO, Vernehmung der Zeugen J und A1 und mündlicher Gutachtenerläuterung durch beide Sachverständige durch das angefochtene Urteil die beantragte Feststellung getroffen.

25

Zur Begründung hat das Landgericht im Wesentlichen ausgeführt, die Klägerin sei im Wege gesetzlicher Erbfolge nach §§ 1922, 1924, 1931, 1371, 2032 BGB Miterbin zu 1/8 des hoffreien Nachlasses des Erblassers geworden, denn das Testament vom 27.03.2015 sei wegen Testierunfähigkeit unwirksam. Nach dem Ergebnis der Beweisaufnahme, insbesondere dem nach § 411a ZPO verwerteten Gutachten und seiner mündlichen Erläuterung durch die Gutachter, sei das Gericht davon überzeugt, dass sich der Erblasser sowohl vor, während als auch nach der Testamentserrichtung in einem Delir befunden habe, welches zur Testierunfähigkeit des Erblassers geführt habe. Diese Diagnose stütze sich auf die ab dem 18.03.2015 dokumentierten Verhaltensauffälligkeiten des Erblassers, insbesondere die Verwirrtheit und das halluzinative Erleben am Vortag der Beurkundung sowie dessen körperliche Einschränkungen am Tag der Beurkundung um 12.00 Uhr. Die dokumentierten Schwankungen des Geisteszustandes des Erblassers seien hierzu nicht widersprüchlich, sondern gerade Ausdruck der fluktuierenden Symptomatik des Delirs. Das Delir sei ein anhaltender Zustand, währenddessen die Geistestätigkeit des Erblassers durchgängig gestört gewesen sei, ein lichter Moment sei deshalb ausgeschlossen.

26

Die Aussage des als Zeugen vernommenen Notars J stehe dem nicht entgegen, denn die Sachverständigen hätten betont, dass dieser die für einen Laien äußerst schwierig zu beurteilende Frage der Bewusstseinsstörung und Beeinträchtigung der Gedächtnisleistung nicht erkannt habe und deshalb einem Irrtum unterlegen sei.

27

Hiergegen wendet sich die Beklagte mit ihrer Berufung, mit der sie ihren erstinstanzlichen Klageabweisungsantrag weiter verfolgt.

28

Zur Begründung führt die Berufung aus, die Tatsachenfeststellung des Landgerichts sei fehlerhaft zustande gekommen, denn die Feststellungen der Sachverständigen sowohl im schriftlichen Gutachten als auch in ihrer mündlichen Erläuterung des Gutachtens trügen nicht die Feststellung der Testierunfähigkeit am Mittag des 27.03.2015. Der Sachverständige O habe sich im Wesentlichen auf wenige Einträge in der Pflegedokumentation zwischen dem 18.03.2015 und dem 29.03.2015 gestützt. Aus diesen Einträgen könne jedoch retrospektiv nicht die gesicherte Diagnose eines Delirs gestellt werden, da der für die Nachtzeit dokumentierte verwirrte Zustand des Erblassers auch auf die Uhrzeit zurückgeführt werden könne und nicht näher dokumentiert sei, welche Halluzinationen am 26.03.2015 vorgelegen

29

haben sollen. Soweit am 30.03.2015 das Vollbild eines Delirs vorgelegen haben möge, lasse dies keine Rückschlüsse auf den Zustand des Erblassers am Mittag des 27.03.2015 zu. Zudem reiche die von dem Sachverständigen angegebene „hohe Wahrscheinlichkeit“ für die getroffene Diagnose nicht aus, um den Vollbeweis der Testierunfähigkeit zu führen. Das Landgericht sei gehalten gewesen, weiter durch Vernehmung von Pflegepersonal und / oder Ärzten Beweis zu erheben, es hätte gem. § 412 ZPO ein weiteres Gutachten eingeholt werden müssen. Zudem sei die Aussage des Zeugen J nicht angemessen berücksichtigt worden, da sich aus dieser ergebe, dass kein „klassischer“ Fall vorliege, in dem ein Angehöriger eines im Sterben liegenden Erblassers einen Notar beauftragt habe, sondern der Inhalt des Testaments bereits lange vorher dem Wunsch des Erblassers entsprochen habe.	
Die Beklagte beantragt,	30
das angefochtene Urteil abzuändern und die Klage abzuweisen.	31
Die Klägerin beantragt,	32
die Berufung zurückzuweisen.	33
Die Klägerin verteidigt das angefochtene Urteil. Sie ist weiterhin der Ansicht, dass der Erblasser infolge seiner erheblichen körperlichen Erkrankungen am 27.03.2015 nicht mehr zu einer freien Willensbildung in der Lage gewesen sei. Zudem erkläre nur das Ergebnis des ersten Sachverständigengutachtens, nämlich das Vorliegen von Testierunfähigkeit, den Inhalt des streitgegenständlichen Testaments. Denn in der Familie habe es keinen Streit gegeben, der Erblasser habe zuvor trotz Drängens seiner Ehefrau und der Beklagten kein Testament errichtet. Dass es trotzdem zur Unterschriftsleistung gekommen sei, sei nur dadurch zu erklären, dass der Erblasser nicht gewusst habe, was er tue.	34
Der Senat hat durch Beschluss vom 23.10.2018 (Bl. 156 ff. GA) zur Frage der Testierunfähigkeit des Erblassers im Zeitpunkt der Beurkundung des Testaments Beweis erhoben durch Einholung eines Gutachtens des Sachverständigen B1, das dieser zudem in der mündlichen Verhandlung vom 05.11.2019 ergänzend erläutert hat. Wegen des Ergebnisses der Beweisaufnahme wird auf das schriftliche Gutachten des Sachverständigen B1 vom 31.12.2018 (Bl. 169 ff. GA) sowie den Berichterstattevermerk zum Senatstermin vom 05.11.2019 (Bl. 325 ff. GA) Bezug genommen.	35
Der Senat hat ferner die Akten 2 Lw 44/15, Amtsgericht Dorsten, bzw. I-10 W 27/19, Oberlandesgericht Hamm, beigezogen und zum Gegenstand der mündlichen Verhandlung gemacht.	36
II.	37
Die zulässige Berufung der Beklagten ist begründet und führte zur Abänderung des angefochtenen Urteils, denn der Erblasser ist nicht im Wege gesetzlicher Erbfolge, sondern aufgrund des notariellen Testaments vom 27.03.2015 durch die Beklagte als Alleinerbin beerbt worden.	38
Eine Nichtigkeit des notariellen Testaments vom 27.03.2015 infolge Testierunfähigkeit des Erblassers gem. § 2229 Abs. 4 BGB konnte nicht zur Überzeugung des Senats festgestellt werden.	39
1.	40
	41

Nach § 2229 Abs. 4 BGB kann ein Testament nicht errichten, wer wegen krankhafter Störung der Geistestätigkeit, wegen Geistesschwäche oder wegen Bewusstseinsstörung nicht in der Lage ist, die Bedeutung einer von ihm abgegebenen Willenserklärung einzusehen und nach dieser Einsicht zu handeln.	
Daraus folgt, dass nicht jede geistige Insuffizienz zur Annahme einer Testierunfähigkeit führt. Hinzukommen muss, dass der Erblasser nicht in der Lage ist, sich über die Tragweite seiner Anordnungen, insbesondere über ihre Auswirkungen auf die persönlichen und wirtschaftlichen Verhältnisse der Betroffenen und die Gründe der Verfügungen ein klares Urteil zu bilden (Einsichtsfähigkeit) und nach diesem Urteil frei von Einflüssen Dritter zu handeln (Handlungsfähigkeit). Immer kommt es darauf an, ob durch die krankhafte Störung der Geistestätigkeit, Geistesschwäche oder Bewusstseinsstörung die freie Willensbildung des Erblassers in der konkreten Situation ausgeschlossen war. Eine geistige Erkrankung ist deshalb unerheblich, wenn sie mit der letztwilligen Verfügung nicht in Verbindung steht und sie daher nicht beeinflusst (MüKoBGB/Sticherling, 8. Aufl. 2020, BGB § 2229 Rn. 33).	42
Da die Störung der Geistestätigkeit die Ausnahme bildet, ist der Testator so lange als testierfähig anzusehen, wie nicht die Testierunfähigkeit zur Gewissheit des Gerichts nachgewiesen ist. Für die gerichtliche Feststellung der Testierunfähigkeit ausreichend ist ein für das praktische Leben brauchbarer Grad an Gewissheit, der Zweifeln Schweigen gebietet, ohne sie völlig auszuschließen. Solange nicht zur vollen Überzeugung des Gerichts, eventuell auch nach einer Beweisaufnahme, die Testierunfähigkeit nachgewiesen ist, also nicht behebbare Zweifel bleiben, muss es von der Testierfähigkeit des Erblassers ausgehen. Die Darlegungs- und Beweislast für das Vorliegen einer Testierunfähigkeit liegt bei demjenigen, der sich auf die Nichtigkeit eines Testaments wegen Testierunfähigkeit beruft (Bauermeister in: Herberger/Martinek/Rüßmann/Weth/Würdinger, jurisPK-BGB, 8. Aufl. 2017, § 2229 BGB, Rn. 18; MüKoBGB/Sticherling, 8. Aufl. 2020, BGB § 2229 Rn. 73).	43
Steht zur Überzeugung des Gerichts fest, dass der Erblasser vor und nach der Testamentserrichtung testierunfähig war, dann spricht der Beweis des ersten Anscheins dafür, dass die Testierunfähigkeit auch im Zeitpunkt der Errichtung des Testaments vorlag. Der Beweis des ersten Anscheins greift allerdings dann nicht ein, wenn die geistigen Beeinträchtigungen zwar häufiger, aber immer nur vorübergehend auftreten. Der Anscheinsbeweis kann erschüttert werden, wenn nach den konkreten Umständen des Einzelfalls ein lichter Augenblick im Zeitpunkt der Testamentserrichtung ernsthaft in Betracht kommt (MüKoBGB/Sticherling, 8. Aufl. 2020, BGB § 2229 Rn. 78).	44
2.	45
Nach diesen Maßstäben ist der beweisbelasteten Klägerin der Nachweis einer Testierunfähigkeit des Erblassers nicht gelungen.	46
Es lässt sich nach dem Ergebnis der Beweisaufnahme nicht zur Überzeugung des Senats feststellen, dass der Erblasser im Zeitpunkt der Testamentserrichtung am Mittag des 27.03.2015 aufgrund seiner Multimorbidität und / oder aufgrund eines akuten Delirs eine solche Störung der Geistestätigkeit im Sinne des § 2229 Abs. 4 BGB aufwies, dass er nicht mehr in der Lage war, die Bedeutung einer von ihm abgegebenen Willenserklärung einzusehen und nach dieser Einsicht zu handeln.	47
a)	48
	49

Der Sachverständige B1 hat in seinem schriftlichen Gutachten vom 31.12.2018 dargelegt, dass sich durch die Grunderkrankungen des Erblassers hervorgerufene psychische Auffälligkeiten nicht feststellen ließen.

Die bei dem Erblasser diagnostizierte chronische Hirndurchblutungsstörung in Form einer subkortikalen arteriosklerotischen Enzephalopathie (SAE) könne zwar zu psychischen Veränderungen bis hin zu einer vaskulären Demenz führen. Aus den Krankenunterlagen ergebe sich allerdings nicht, dass dies bei dem Erblasser der Fall gewesen sei. Ein oder zwei früher erlittene Schlaganfälle seien in dem CT des Schädels nicht beschrieben worden und es gebe keine Angaben über hierdurch evtl. entstandene psychische oder neurologische Auffälligkeiten. Der neurologische Untersuchungsbefund des Erblassers bei der Aufnahme im Krankenhaus sei unauffällig gewesen. 50

In seiner letzten Lebensphase habe der Erblasser unter einem schweren bzw. schwer einstellbaren Diabetes gelitten. Wie lange er schon an Diabetes erkrankt gewesen sei, wie gut die Blutzuckereinstellung vor dem Krankenhausaufenthalt gewesen sei und ob bzw. welche Folgeschäden durch den Diabetes entstanden seien, sei nicht ersichtlich. Vor dem Krankenhausaufenthalt seien Gemütsveränderungen nicht benannt worden, auch während des Klinikaufenthaltes ließen sich keine durchgehenden affektiven Veränderungen erkennen, so dass eine affektive Störung im Zusammenhang mit der Zuckerkrankheit ausgeschlossen werden könne. Bis zur stationären Krankenhausaufnahme habe der Erblasser auch keine bewusstseinsverändernden Medikamente eingenommen. Kognitive oder andere psychische Störungen des Erblassers seien bis zum Zeitpunkt der stationären Aufnahme am 12.03.2015 und auch danach bis zum 16.03.2015 nicht beschrieben worden. 51

Bei dieser Einschätzung ist der Sachverständige auch im Rahmen der mündlichen Erläuterung des Gutachtens in der mündlichen Verhandlung vom 05.11.2019 geblieben. Bei dem Erblasser habe eine Multimorbidität vorgelegen, aus den vorliegenden Unterlagen ergebe sich jedoch, dass deswegen in der Zeit vor dem 12.03.2015 keine akute Behandlungsbedürftigkeit bestanden habe. 52

Diese Ausführungen des Sachverständigen B1 sind uneingeschränkt überzeugend. Dieser hat nach ausführlicher Auswertung der den Erblasser betreffenden Krankenunterlagen nachvollziehbar dargelegt, dass der Erblasser zwar – insbesondere aufgrund der im März 2015 diagnostizierten Leukämie – körperlich schwer krank war, es aber keine Anhaltspunkte dafür gibt, dass eine seiner Grunderkrankungen zu einem seine Testierfähigkeit ausschließenden kognitiven Defizit geführt hat. 53

Die Richtigkeit dieser Ausführungen des Sachverständigen B1 haben die Parteien nicht in Abrede gestellt. 54

b) 55

Weiter hat der Sachverständige B1 ausgeführt, dass es bei dem Erblasser ab dem 17.03.2015 zu einem wenige Tage andauernden und leicht ausgeprägtem Delir gekommen sei, welches am 20.03.2015 wieder abgeklungen sei. Ab dem 27.03.2015 – dem Tag der Beurkundung des Testaments – sei ein erneutes und zunächst leichtes Delir aufgetreten, aus dem sich innerhalb weniger Tage ein mittelschweres Delir entwickelt habe. Dieses habe sich in der Folge entweder abgeschwächt oder es sei zu einem Abklingen dieses Delirs und einer anschließenden weiteren Delirphase gekommen. Jedenfalls habe es ab dem 07.04.2015 und dem 19.04.2015 zwei Phasen gegeben, in denen die Symptomatik des Delirs deutlich stärker ausgeprägt gewesen sei. 56

Es führe nicht jedes Delir zur Annahme einer Testierunfähigkeit, diese sei erst bei einem gewissen Schweregrad des Delirs festzustellen. Das am 27.03.2015 neu begonnene Delir sei an dem Tag noch so leicht gewesen, dass der Erblasser in einer hinreichenden psychischen Verfassung gewesen sei, dass er weiter testierfähig gewesen sei.	57
Auch insoweit folgt der Senat den eingehend und durchweg gut nachvollziehbar begründeten Ausführungen des Sachverständigen B1, der dem Senat aus einer Vielzahl vergleichbarer Gutachtenaufträge als besonders kompetent und gründlich bekannt ist.	58
aa)	59
Der Sachverständige B1 konnte überzeugend darlegen, warum seiner Auffassung nach ein über den 20.03.2015 hinaus bis zum 27.03.2015 andauerndes Delir nicht festgestellt werden kann.	60
Er wies zunächst darauf hin, dass ärztlicherseits die Diagnose eines Delirs während des gesamten Krankenhausaufenthaltes des Erblassers nicht gestellt worden sei. Es könne und müsse daher anhand der Krankenhausunterlagen, insbesondere der Pflegedokumentation überprüft werden, ob bei dem Erblasser in dem relevanten Zeitraum ein Delir vorgelegen habe. Hierzu hat der Sachverständige unter Nennung zahlreicher Beispiele weiter ausgeführt, dass die Pflegedokumentation hierfür gut geeignet sei, weil sowohl der unauffällige als auch der auffällige psychische Zustand des Erblassers in dieser gut beschrieben worden sei.	61
Es seien zwar in der Zeit vom 17.03. bis 19.03. psychische Auffälligkeiten ("nicht compliant", "zeitweise nicht adäquat orientiert") dokumentiert, nicht aber in der Zeit vom 20.03.2015 bis zum 26.03.2015. Für den 20.03.2015 sei vielmehr dokumentiert, dass der Erblasser als deutlich wacher und besser zurecht erlebt worden sei. Auch am Folgetag sei der Erblasser als orientiert angesehen worden und habe adäquat geantwortet.	62
Der Sachverständige B1 konnte weiter plausibel darlegen, warum die Schlafstörungen in der Nacht vom 25. auf den 26.03., die am 26.03.2015 dokumentierten Halluzinationen und die am Abend des 26.03.2015 als weiterhin bestehend dokumentierte Vigilanzminderung nicht mit der erforderlichen Sicherheit als Symptome eines fortbestehenden oder bereits zu diesem Zeitpunkt neu aufgetretenen Delirs gewertet werden können.	63
Zwar könne ein gestörter Schlaf-/Wachrhythmus ein Symptom eines Delirs sein. Aus der Dokumentation sei jedoch erkennbar, dass der Erblasser in der fraglichen Nacht unter starken Schmerzen gelitten habe, es sich aufgrund des erst später diagnostizierten Harnverhalts eine veränderte Schmerzsituation eingestellt habe, die trotz der Gabe von Metamizol (Novalgin) und Morphin fortbestanden und sich erst nach dem Spülen des Dauerkatheters am nächsten Tag gebessert habe. Es habe daher keine Schlaf-/Wachstörung aufgrund eines Delirs, sondern aufgrund der Schmerzen vorgelegen.	64
Bei Halluzinationen handele es sich um ein klassisches Symptom eines Delirs. Diese seien jedoch nur einmalig beschrieben worden und zwar am 26.03.2015, nachdem der Erblasser wegen der massiven Schmerzen aufgrund des Harnverhalts eine hohe Medikation mit Novalgin und Morphin erhalten habe, bei denen das Auftreten von Halluzinationen als Nebenwirkung bekannt sei. Wenn die am 26.03.2015 dokumentierten Halluzinationen Folge eines Delirs gewesen wären, dann wäre zu erwarten gewesen, dass der Erblasser auch in der Folge, als klar ein Delir vorlag, unter Halluzinationen gelitten hätte. Dies sei jedoch nicht dokumentiert. Aus dem Grund bestehe eine hohe Wahrscheinlichkeit dafür, dass ein Zusammenhang zwischen der Morphingabe und den Halluzinationen bestanden habe.	65

Die Dokumentation „Vigilanzminderung weiterhin“ sei nicht eindeutig, denn bereits die Müdigkeit des Erblassers, mit der dieser schon stationär aufgenommen worden war, stelle eine Vigilanzminderung dar. Diese Müdigkeit könne schon allein mit der Anämie aufgrund der Leukämie erklärt werden. Zudem müsse zu dieser Zeit noch von einer Restwirkung der letzten Morphiumgabe um 9.00 Uhr des gleichen Tages ausgegangen werden, welche die Müdigkeit ebenfalls erklären würde. Es gebe daher unabhängig von einem Delir mehrere Faktoren, die die am Abend des 26.03. festgestellte Vigilanzminderung erklären könnten.	66
bb)	67
Die hiergegen von der durch den Privatsachverständigen C1 beratenen Klägerin erhobenen Einwendungen können die Überzeugungskraft der Ausführungen des Sachverständigen B1 nicht mindern.	68
Soweit beanstandet wird, dass nicht allein auf ausdrücklich dokumentierte psychische Auffälligkeiten als Anzeichen für ein Delir abgestellt werden dürfe, sondern die Verhaltensweisen betrachtet werden müssten, weil diese Rückschlüsse auf Störungen der geistigen Leistungsfähigkeit zuließen, so führt dies nicht zu einer anderen Bewertung des Zeitraums vom 20.03. bis zum 26.03.2015.	69
Zwar ist der Erblasser am 13.03. und am 17.03.2015 gestürzt und hat sich ausweislich der Pflegedokumentation mehrfach selbst entgegen dem pflegerischen Rat mobilisiert. Dies lässt jedoch keinen hinreichend sicheren Schluss auf eine eingeschränkte geistige Leistungsfähigkeit des Erblassers zu. Zum einen ist, worauf der Sachverständige B1 hingewiesen hat, in den Sturzerfassungsbögen des Krankenhauses jeweils aufgenommen worden, dass die Bewusstseinslage des Erblassers klar gewesen sei. Andere Annahmen zur Bewusstseinslage des Erblassers seien daher nach Aussage des Sachverständigen spekulativ. Zudem gibt es nach den unwidersprochenen und plausiblen Angaben der persönlich angehörten Beklagten einen anderen nachvollziehbaren Grund dafür, dass der Erblasser trotz der bereits erfolgten Stürze und entgegen dem pflegerischen Rat allein aufgestanden ist. Dieser habe aufgrund einer neuen Medikation im Krankenhaus einen sehr starken Harndrang verspürt und habe unbedingt verhindern wollen, sich im Bett einzunässen, weil ihm dies peinlich gewesen sei. Deshalb sei ihr Vater, der Erblasser, schnell auch allein aufgestanden, um zur Toilette zu gelangen. Zudem sei der Fußboden ungewöhnlich glatt gewesen, auf eine dadurch bedingte erhöhte Sturzgefahr habe das Krankenhaus sogar schriftlich hingewiesen und sich diesen Hinweis unterschreiben lassen.	70
Auch der weiter vorgebrachte Umstand, dass der Erblasser die Sauerstoffsonde eigenmächtig abgenommen hat, lässt keinen sicheren Rückschluss auf kognitive Defizite zu, denn es ist gleichermaßen denkbar, dass ihn die Sonde gestört hat.	71
Entgegen der Ansicht des Privatsachverständigen C1 kann auch nicht festgestellt werden, dass die mehrfachen erheblichen Blutzuckerentgleisungen zu kognitiven Einbußen bei dem Erblasser oder dem Entstehen bzw. Fortbestehen eines Delirs in der Zeit vom 20.03.2015 bis zum 26.03.2015 geführt haben.	72
Der Sachverständige B1 hat hierzu zutreffend darauf hingewiesen, dass trotz der massiven Blutzuckerentgleisung in der Nacht auf den 25.03.2015 für diesen Tag kein veränderter psychischer Zustand des Erblassers in der Dokumentation erwähnt ist. Auf den weiteren Einwand des Sachverständigen B1, er finde trotz guter Dokumentation im Übrigen keine Anzeichen für psychische Folgen der hohen Blutzuckerwerte, hat auch der von der Klägerin hinzugezogene Privatsachverständige erklärt, er sähe diese Folgen in der Dokumentation für	73

den frühen Morgen des 27.03. und des 28.03.2015. Für diese Zeit nimmt jedoch auch der gerichtliche Sachverständige den Beginn eines neuen Delirs an. Belastbare Anhaltspunkte dafür, dass infolge der hohen Blutzuckerwerte schon zu einem früheren Zeitpunkt vom Vorliegen eines Delirs auszugehen wäre, zeigt die sachverständig beratene Klägerin nicht auf.

Zudem hat der Sachverständige B1 unwidersprochen erklärt, dass ein langjähriger Diabetiker so hohe Blutzuckerwerte auch besser toleriere als ein junger Mensch, weil eine gewisse Gewöhnung eintrete. Es lässt sich daher auch nicht unterstellen, dass die hohen Blutzuckerwerte insbesondere ab dem 24./25.03.2015 zu psychischen Folgen bei dem Erblasser geführt haben müssen. 74

Soweit der Privatsachverständige C1 weiter einwendet, ein Risikofaktor für das Entstehen eines Delirs könne nicht deshalb außer Acht gelassen werden, weil der Anteil dieses Faktors unbekannt sei, es müsse das Gesamtbild betrachtet werden und nach allgemeiner klinischer Erfahrung sei von einem durchgehend bestehenden Delir auszugehen, so beruht dies erkennbar auf einer Verkennung der zivilprozessualen Beweislast. Denn allein der Umstand, dass mehrere Risikofaktoren für das Entstehen eines Delirs vorlagen, wie z. B. der Diabetes mellitus, rechtfertigt nicht die Annahme, dass diese auch zum Entstehen eines Delirs in einer bestimmten Zeitspanne geführt haben, solange es hierfür keine belastbare Anhaltspunkte gibt. 75

Aus dem Grund kann bei der Beurteilung der Frage der Testierfähigkeit auch nicht auf die Betrachtung eines Gesamtbildes abgestellt werden, das aus klinischer Erfahrung den Rückschluss auf das Vorliegen eines Delirs zulassen würde, wenn die einzelnen, zu dem Gesamtbild führenden Aspekte ebenso plausibel anderweitig erklärlich sind. So kann vorliegend nicht unterstellt werden, dass die Schlafstörungen in der Nacht auf den 26.03.2015, die am 26.03.2015 aufgetretenen Halluzinationen und die am Abend des gleichen Tages fortbestehende Vigilanzminderung Symptome eines schon oder noch bestehenden Delirs waren, da es nach den oben dargelegten überzeugenden Ausführungen des Sachverständigen B1 mindestens gleichwertige alternative Ursachen hierfür gab. 76

Es ist danach zwar möglich, dass am 26.03.2015 bei dem Erblasser ein Delir vorgelegen hat, es ist jedoch genau so möglich, dass dies nicht der Fall war. Es bleiben daher nicht behebbare Zweifel, so dass ein Delir schon am 26.03.2015 nicht festgestellt werden kann. 77

Da damit schon nicht festgestellt werden kann, dass der Erblasser vor Errichtung des Testaments testierunfähig gewesen ist, kommen der Klägerin auch keine Beweiserleichterungen in Form eines Anscheinsbeweises zu Gute, ohne dass es darauf ankommt, ab welchem Zeitpunkt nach dem 27.03.2015 vom Vorliegen einer Testierunfähigkeit auszugehen wäre. 78

cc) 79

Zum Schweregrad des am 27.03.2015 neu aufgetretenen Delirs hat der Sachverständige B1 ausgeführt, dass der Erblasser ausweislich der Dokumentation am frühen Morgen gegen 2.00 Uhr sehr unruhig gewesen, um 2.30 Uhr einen leicht verwirrten Eindruck gemacht und um 5.00 Uhr unruhig geschlafen habe. Dagegen sei um 19.00 Uhr eine weiterhin eher defizitäre Vigilanz notiert, um 22.00 Uhr sei der Erblasser orientiert gewesen. Es könne anhand dieser dokumentierten psychopathologischen Auffälligkeiten keine Verwirrtheit oder Desorientiertheit über den gesamten Tag abgeleitet werden. Dies insbesondere nicht im Vergleich mit dem Inhalt der Dokumentationen für die Zeit ab dem 30.03.2015, in der sich auch Angaben zu 80

tagsüber andauernder, z. T. schwerer Unruhe, Verwirrtheit, Desorientierung, Fehlhandlungen und enthemmtem Verhalten fänden.

Dagegen habe der Erblasser am 27.03.2015 von der Frühschicht außerhalb des Bettes mobilisiert werden können, habe auf Fragen nach seinem Befinden antworten können und seine Vitalwerte seien unauffällig gewesen. Es sei unklar, ob bei dem Erblasser am 27.03.2015 mehr als eine Müdigkeit vorgelegen habe. Eine Verlangsamung sei nicht beschrieben worden, das dokumentierte 30-minütige Sitzen in einem Stuhl spreche gegen eine Benommenheit. Es seien daher psychopathologische Veränderungen wie Störungen von Bewusstsein, Konzentration, Aufmerksamkeit, Auffassungsgabe, Orientierung, Merkfähigkeit, Gedächtnis, Wahrnehmung, Affektivität, Antrieb, Psychomotorik oder Kritik- und Urteilsvermögen in einem solchen Ausmaß, dass von einer Testierunfähigkeit auszugehen sei, nicht festzustellen. 81

Ferner könne eine Beeinflussung der geistigen Leistungsfähigkeit infolge der eingenommenen Medikamente zum Zeitpunkt der Testamentserrichtung nicht festgestellt werden, da diese bis auf das Schmerzmittel Tramal zu dem Zeitpunkt bereits voll abgebaut oder bei Annahme von Wechselwirkungen der Medikamenten untereinander allenfalls noch in kleinen, zu vernachlässigenden Mengen vorhanden gewesen seien. 82

Auch diese durch die Pflegedokumentation gründlich belegten Angaben des Sachverständigen B1 sind für den Senat uneingeschränkt nachvollziehbar und überzeugend. Sie stimmen zudem überein mit dem Eindruck, den der erstinstanzlich als Zeuge vernommene Notar J von dem Erblasser geschildert hat. Dieser hat ausgesagt, der Erblasser sei wach und ansprechbar gewesen, er habe keine Bedenken gehabt, dass der Erblasser das Testament nicht verstehen würde. Er habe den Eindruck gehabt, dass der Erblasser alles verstanden habe, dieser habe keine Rückfragen gestellt. Es habe vor der Beurkundung ein kurzes Vorgespräch gegeben, in dem er sich versichert habe, dass der Erblasser geschäftsfähig sei. Auch nach der Beurkundung habe es ein weiteres Gespräch gegeben, der Erblasser habe nach seinem Eindruck keine geistigen Aussetzer gehabt. 83

Es lässt sich danach nicht feststellen, dass das am 27.03.2015 neu aufgetretene Delir schon zu einer solchen Störung der Geistestätigkeit des Erblassers geführt hat, dass dessen Einsichts- und Handlungsfähigkeit beeinträchtigt gewesen wären. 84

Dieser Einschätzung steht nicht entgegen, dass der Erblasser während der Beurkundung nach den Angaben des Zeugen J immer gesagt hat „Mach, mach, mach.“. Diese Äußerung lässt keinen zuverlässigen Rückschluss darauf zu, dass der Erblasser durch das Delir bedingt nicht mehr in der Lage gewesen wäre, der Beurkundung zu folgen. Es ist gleichermaßen denkbar, dass der Erblasser mit dieser Äußerung seine inhaltliche Zustimmung zum Ausdruck bringen und den Notar zur Beschleunigung anhalten wollte. 85

c) 86

Der Feststellung einer Testierunfähigkeit nach § 2229 Abs. 4 BGB steht zuletzt weiter entgegen, dass das bei dem Erblasser ab dem 27.03.2015 begonnene Delir keinen Einfluss auf den Inhalt des Testaments hatte. 87

Die Annahme einer Testierunfähigkeit setzt voraus, dass dem Erblasser aufgrund der Störung der Geistestätigkeit die Einsichts- und Handlungsfähigkeit hinsichtlich einer Verfügung von Todes wegen fehlte. Das ist der Fall bei einem Verlust des Auffassungs- und Urteilsvermögens, der dazu führt, dass der Erblasser nicht mehr fähig ist, die Bedeutung 88

seiner letztwilligen Verfügung einzusehen und nach dieser Einsicht zu handeln. Die Einsichtsfähigkeit bedeutet, dass der Erblasser selbstbestimmt seine letztwillige Verfügung trifft. Dies ist ausgeschlossen, wenn der Erblasser selbst keinen Willen hinsichtlich seines Nachlasses mehr bilden kann. Der Prozess der Willensbildung umfasst dabei die eigentliche Willensbildung (Willensanstoß), die Urteilsbildung durch Abwägen und den Willensentschluss, d. h. die Entscheidung für eine Möglichkeit und deren Umsetzung (BeckOGK/Grziwotz, 1.9.2019, BGB § 2229 Rn. 14).

Nach den Aussagen der erstinstanzlich vernommenen Zeugen J und A1 hat der Erblasser den Entschluss, die Beklagte zu seiner Alleinerbin hinsichtlich des Hofes und des hoffreien Vermögens einzusetzen, über mehrere Monate gegenüber dem Notar J und dem Steuerberater A1 kundgetan. Der Zeuge J hat hierzu weiter ausgesagt, dass der Erblasser mit seiner Ehefrau vereinbart hatte, dass diese die anderen Töchter (mit Ausnahme der Beklagten) zu Erben einsetzen würde. Der Steuerberater A1 hat hierzu ausgeführt, der Erblasser habe immer gewollt, dass alles, auch die Gesellschaften, nur von einer Person fortgeführt werde. 89

Diese glaubhaften Angaben der Zeugen sprechen dafür, dass der Prozess der Willensbildung hinsichtlich der letztwilligen Verfügung bei dem Erblasser bereits zu einem deutlich früheren Zeitpunkt abgeschlossen war und es nur vorher noch nicht zu einer Umsetzung dieses Willens gekommen ist. Der Umstand, dass der Erblasser letztlich genau das hat beurkunden lassen, von dem er gegenüber dem Notar und dem Steuerberater seit Monaten als seinem letzten Willen gesprochen hat, spricht weiter dagegen, dass die geistige Insuffizienz in Form des leichten Delirs Auswirkungen auf die Einsichts- und Handlungsfähigkeit des Erblassers hatte. 90

3. 91

Soweit die Klägerin mit nicht nachgelassenem Schriftsatz vom 26.11.2019 eine mündliche Anhörung des Sachverständigen O in Anwesenheit des Sachverständigen B1 angeregt hat, ergibt sich hieraus für den Senat keine Veranlassung zur Wiedereröffnung der mündlichen Verhandlung nach § 156 ZPO. 92

Entgegen der Annahme in dem vorgenannten Schriftsatz ist der frühere Sachverständige O, dessen Gutachten aus dem landwirtschaftsgerichtlichen Verfahren nach § 411a ZPO verwertet worden ist, in erster Instanz vom Landgericht Essen am 13.04.2018 ebenso angehört worden wie die Sachverständige P. 93

In zweiter Instanz ist ein neues Gutachten des Sachverständigen B1 gem. § 412 Abs. 1 ZPO eingeholt und der Sachverständige aufgrund der klägerseits erhobenen Einwände mündlich ergänzend angehört worden. Es ist weder ersichtlich noch konkret vorgetragen, dass sich aus der angeregten „Gegenüberstellung“ des früheren und des aktuellen Sachverständigen in einer weiteren mündlichen Verhandlung weitergehende Erkenntnisse ergeben würden. 94

III. 95

Die Kostenentscheidung beruht auf § 91 Abs. 1 ZPO. Die Entscheidung über die vorläufige Vollstreckbarkeit beruht auf §§ 708 Nr. 10, 711 ZPO. 96

Die Revision war nicht zuzulassen, weil die hierfür nach § 543 Abs. 2 ZPO erforderlichen Voraussetzungen nicht vorliegen. 97
