

Die Testier(un)fähigkeit in der Praxis

Herausforderungen für die notarielle und anwaltliche Beratungspraxis

Dr. Andreas Urban und Sandra Kalthoff*

Rechtsanwälte und Notare sind keine Mediziner. Dennoch werden sie im Rahmen ihrer Tätigkeit vermehrt mit medizinischen Themen konfrontiert. Dank des medizinischen Fortschrittes werden immer mehr Menschen in Deutschland immer älter. Für das Jahr 2050 prognostiziert das Statistische Bundesamt die durchschnittliche Lebenserwartung für Männer auf etwa 84 Jahre und für Frauen auf etwa 88 Jahre. Nach dieser Prognose soll sich auch die Anzahl der über 65-jährigen im Jahr 2050 um ca. ein Drittel auf ca. 30 % der Gesamtbevölkerung erhöhen. Eine Kehrseite dieser an sich begrüßenswerten Entwicklung liegt in der Zunahme von altersbedingten Krankheiten, die sich auch auf die Geistestätigkeit auswirken. In der öffentlichen Diskussion wird hierfür oft die steigende Zahl an Demenzerkrankungen angeführt. Zugleich werden in einem 10-Jahres-Zeitraum von 2015 bis 2024 in Deutschland 3,1 Billionen € vererbt werden. Bei einem Gesamtvermögen aller privaten Haushalte von gut 11 Billionen € wechseln damit 3 von 10 € den Besitzer. Beide Entwicklungen führen zusammen dazu, dass sich bei immer mehr Testamenten die Frage stellt, ob der Erblasser noch wirksam testieren konnte. Dies zeigt beispielhaft der prominente Fall des Kunsthändlers Gurlitt, über dessen Testierfähigkeit mithilfe von verschiedenen medizinischen Gutachten vehement vor dem Oberlandesgericht München gestritten wurde.

KERNAUSSAGEN

- ▶ Nach Eintritt des Erbfalls ist die Klärung der Testierfähigkeit regelmäßig nur mithilfe von fachärztlichen Sachverständigengutachten möglich. Vor Eintritt des Erbfalls ist eine rechtsverbindliche Klärung der Testierfähigkeit nicht zulässig, weshalb es Aufgabe der Berater ist, kritische Situationen als solche zu erkennen.
- ▶ Die Feststellung der Testierfähigkeit ist dem Notar jedoch weder möglich, noch wird sie von ihm gesetzlich verlangt. Die pauschale Feststellung der Testierfähigkeit in notariell beurkundeten Verfügungen von Todes wegen schützt diese nicht vor der Unwirksamkeit wegen Testierunfähigkeit.
- ▶ In Zweifelsfällen, wenn das Risiko der Testierunfähigkeit des Testierenden tatsächlich besteht oder aber das Risiko des späteren Einwandes der Testierunfähigkeit gegeben ist, sollte dringend zur Einholung eines fachärztlichen Gutachtens oder Attests in unmittelbarem zeitlichem Zusammenhang zur Errichtung der Verfügung von Todes wegen geraten werden.
- ▶ Wenn dem Notar im Beurkundungstermin Zweifel an der Testierfähigkeit kommen, sollte er seine Wahrnehmungen hierzu detailliert in die Urkunde aufnehmen.
- ▶ Bei Streit um die Testierfähigkeit sollten stets auch Möglichkeiten einer gütlichen Streitbeilegung in Betracht gezogen werden.

I. Testierfähigkeit/Testierunfähigkeit

Unter Testierfähigkeit ist nach herrschender Meinung die Fähigkeit zu verstehen, ein Testament zu errichten, abzuändern oder aufzuheben (Palandt/Weidlich, § 2229, Rn. 1, m. w. N.). Das Gesetz beschreibt die Testierfähigkeit nicht positiv, sondern regelt in § 2229 BGB nur, wann sie nicht vorliegt. Sie wird also bei Personen, die das 16. Lebensjahr vollendet haben, gesetzlich vermutet. Diese gesetzliche Vermutung ist Ausfluss der grundrechtlich geschützten Testierfreiheit, wonach jeder über seinen Nachlass durch Verfügung von Todes wegen nach Belieben verfügen kann. Die Testierfreiheit umfasst als Ausschnitt der Privatautonomie die Befugnis, zu Lebzeiten einen von der gesetzlichen Erbfolge abweichenden Übergang des Vermögens nach dem Tode an einen oder mehrere Rechtsnachfolger anzuordnen (BVerfG, Beschluss vom 19.1.1999 - 1 BvR 2161/94, BVerfGE 99 S. 341). Die Testierfreiheit wird durch Art. 14 GG gewährleistet. Dieser Schutz erfasst selbstverständlich nur selbstbestimmte und selbstverantwortete letztwillige Erklärungen (BVerfG, Beschluss vom 19.1.1999 - 1 BvR 2161/94, BVerfGE 99 S. 341) und dient daher insbesondere dem Schutz des Erblassers selbst vor fremdbeeinflussten oder eigenen krankheitsbedingten Fehlentscheidungen.

1. Testierfähigkeit und Geschäftsfähigkeit

Die erforderliche Selbstbestimmungsfähigkeit umschreibt das Gesetz bei der Testierfähigkeit mit der Fähigkeit, die Bedeutung einer Willenserklärung einzusehen und nach die-

* Dr. Andreas Urban, Rechtsanwalt und Notar, ist Managing Partner der Kanzlei Heuking Kühn Lüer Wojtek in Berlin. Sandra Kalthoff, Rechtsanwältin, ist Salaried Partnerin der Kanzlei Heuking Kühn Lüer Wojtek in Düsseldorf.