

12. Beweise , dass der spätere Erblassers nicht frei testieren konnte und zur Testierunfähigkeit des späteren Erblassers.

Fallzusammenfassung im Pkh Antrag vom 21.07.21, S. 2-4, sowie S. 31-33, S. 45-47.

Ausweislich K 2 war das Testament von der Verdächtigten aufgesetzt und am 11.08.19 vom späteren Erblasser unterschrieben. Hier hatte er keinen Zugriff mehr auf sein Geldvermögen und Einkommen und außerdem seine Wohnrechte auch der bereits an die spätere Alleinerbin verschenkte Immobilie löschen müssen (K 48: Kaufvertrag vom 27.05.19 und K 40 Grundbuchauszug vom 23.11.21).

Pkh Antrag Klageerzwingung vom 21.07.25 S. 14-24:

Des Eigentum ist wichtig für die Selbstbestimmung und Testierfreiheit und wird sehr wohl durch finanzielle Überlegungen beeinflusst. Wenn der Schutz des vorhandenen Vermögens die Testierfreiheit steuern kann, so muss erst Recht auch gelten, dass die Testierfreiheit gesteuert wird, wenn das Vermögen an den zu Begünstigten bereits abgegeben wurde.

Also kann jemand frei testieren, der alle seinen Mittel zur Sicherung seiner physischen Existenz vor Unterschreiben des Testaments an den dort Begünstigten abgegeben hat.

Grundgesetz, Kommentar, Maunz, Dürig (begründet), Bd II, Art 14:

S. 17 ff.:

I. Grundlegende Bedeutung des Eigentums

1. Eigentum und Freiheit

...

*Eigentum und Freiheit stehen in einer engen Konnexität. Das Eigentum verleiht dem Individuum die notwendige Unabhängigkeit und Freiheit um das Leben autonom zu gestalten und ist Mittel und Ausdruck der individuellen Selbstverwirklichung. Die Freiheit des Individuum bliebe ohne das Eigentum eine leere Hülse, weil dem Menschen die materielle Voraussetzungen selbstständiger und eigenverantwortlicher Daseinsgestaltung fehlen würden. Das Eigentum bildet demnach „die entscheidende Grundlage und das Element für eine möglichst unabhängige Existenzerhaltung.“ Daher gilt die Leitformel **Ohne Eigentum keine Freiheit**. Das Eigentum bietet dem einzelnen die rechtliche Basis für freie Entfaltung der Persönlichkeit und sichert die Individualfreiheit. Es ist „vergegenständlichste“, „materialisierte“ oder „gespeicherte“ Freiheit bzw. die Ausprägung der Freiheit auf dem Gebiet der Güterordnung. Das Eigentum ist materielle Grundlage der Freiheit und bildet nicht selten das Resultat der Freiheitsausübung. Derjenige, der sich im Erwerbsleben angestrengt hat und erfolgreich war, kann Vermögen sein Eigentum nennen. Der Einzelne wird durch das Eigentumsrecht in seiner Position gegenüber dem Staat gestärkt und kann diesen selbstbewusst und auch unbequem gegenüber stehen. Nicht zuletzt weil er von staatlicher Fürsorge und hoheitlicher Bevormundung weniger abhängig ist. Der der Freiheit verpflichtete Staat garantiert das Eigentumsrecht seiner Bürger und ermöglicht die Chance des Eigentumserwerb für jedermann. Umgekehrt ist ein Staat nicht Freiheitlich verfasst, in dem das Eigentum substantiell ausgehöhlt und nicht anerkannt wird. Die konkrete Eigentumsordnung hat also eine Indikatorfunktion für die Freiheitlichkeit des Gemeinwesens. Diese Aspekte zeigen, dass das Eigentum eine nicht hinwegzudenken Grundlage der freien Gesellschaft und des freiheitlichen Staats bildet.*

2. Die Funktionen des Eigentums

...

Sicherungsfunktion

In der häufig genannten Sicherungsfunktion des Eigentums geht es um die Sicherung der materiellen Basis des Einzelnen, aber auch um den Schutz des Individuum in Notzeiten, der die Möglichkeit hat, auf vorhandene Reserven zurück zugreifen. Das Eigentum soll dem Einzelnen helfen, wirtschaftliche Not, private Schicksalsschläge oder berufliche Rückschläge aus eigener Kraft durchzustehen, ohne auf fremde Hilfe angewiesen und von Dritten abhängig zu sein. Eigentum ist insoweit Freiheit durchwirkte ökonomische Sicherheit. Es ist ein Mittel der Risikoversorge und Schutz gegen die Fährnisse des Lebens (Vorsorgefunktion).

4. Eigentum als Menschenrecht

...

Das Bundesverfassungsgericht betont aber, dass das Eigentum „denselben Menschenrechtlichen Rang wie andere Freiheitsrechte habe, auch wenn es von einer bestehenden Rechtsordnung abhängig bleibe.“ In einer anderen Entscheidung nimmt das Gericht auf die „primäre ... Bedeutung der Eigentumsgarantie als Menschenrecht“ oder auf den „vor- und überstaatlichen Charakter des Eigentumsschutzes Bezug. Die menschenrechtliche Qualität des Eigentum folgt aus dem Nexus zwischen Personaler Freiheit, menschenwürdigem Dasein und Eigentum. Das Eigentum und die Möglichkeit des Eigentumserwerb haben einen entscheidenden Einfluss auf die freie Selbstbestimmung des Individuums. Der Schutz der unverzichtbaren materiellen Basis für die eigenverantwortliche Lebensgestaltung des Einzelnen bildet den unverbrüchlichen, unverrückbaren Kern des Eigentums als eines Menschenrechts. Insoweit ist der Kerngehalt des Eigentums über Art 79 Abs. 3 auch dem verfassungsändernden Gesetzgeber entzogen.

Grundgesetzkommentar, Dreier (Hg), 3. Auflage, 2013:

82

„Bestimmendes Element der Erbrechtsgarantie ist die Testierfreiheit die als Verfügungsbefugnis des Eigentümer über den Tod hinaus eng mit der Garantie des Eigentum verknüpft ist und wie diese als Element der Sicherung der persönlichen Freiheit des Einzelnen von Verfassung wegen besonders ausgeprägten Schutz genießt.“

83

„Da Artikel 14 II GG dem Gesetzgeber überlässt, Inhalt und Schranken des Erbrecht zu bestimmen, eröffnet die Verfassung dem Erbschaftssteuergesetzgeber eine weitreichende Gestaltungsbefugnis. Er darf jedoch auch durch die ausschließlich den Erben belastende Erbschaftsteuer die Testierfreiheit nicht aushöhlen. Die Steuer darf deshalb nicht so hoch gemessen werden, dass ein Vererben vom Standpunkt eines wirtschaftlich denkenden Eigentümer aus sinnlos erscheint. Es ist bemerkenswert dass die Erste Kammer des Ersten Senats des Bundesverfassungsgericht es 2010 ausdrücklich offen gelassen hat, „unter welchen Bedingungen im Einzelnen ein allein den Erbanfall beim Erben steuerndes Gesetz in auch rechtlich erheblicher Weise nachteilig auch auf die Testierfreiheit des Erblassers einwirkt.“

In der erbrechtliche Fachliteratur ist dies längst als Problem erkannt: im Kontext der der aktuellen Diskussion wird Testierfreiheit als Vermeidung von : Unzulässiger Beeinflussung der Entscheidungsfreiheit (Zimmer NJW 2017, 5139) gefordert. Und folgende Umstände als Negativ Kriterien beschrieben Unheilvolle Mischung aus herabgesetzter Abwehrmöglichkeiten des Erblassers wegen Krankheit, Geistesschwäche naher Beziehung zum Beeinflussenden und gezielten Ausschluss anderer Einflüsse (Frieser, Schutz des Erblassers vor unangemessener Beeinflussung ErbR 2020 309-313).

Dazu kommt wie hier man muss dem Erblasser vor Unterschreiben des aufgesetzten Testaments alle Mittel zur Sicherung seiner physischen Existenz abgenommen haben

Es wird nicht die Frage nach dem ausweislich Fachliteratur dringenden Schutz gestellt, sondern einfach gesagt, man könne nicht beweisen, dass Drohungen im Spiel war. Dabei müssen diese rechtlich gar nicht ausgesprochen werden. Die Drohung muss nicht ausgesprochen werden (Sörgel, 2021, § 2339 BGB Rn 7).

Auch zu diesem mittlerweile bekannten Phänomen werden strafrechtlich keine Schutzmechanismen entwickelt. Bei Hochmorbiden, Schwerkranken, Behinderten laufen die geforderte Schutzpflichten aus UN BRK völlig leer.

Sodann möchte die Staatsanwaltschaft nur den Sachverhalt gewertet haben, dass der Erblasser zum Zeitpunkt des Testaments ausweislich 54 ja in der Lage war, ein Gespräch mit dem ambulant behandelnden Neurologen zu führen, der nichts zur Testierfähigkeit festgehalten hat, aber folgendes notiert hat: (seit Jahren zunehmend und nun „die unsystematischen Schwindelzustände sind sehr beeinträchtigend.“ (18.01.19) und am 17.07.19, einen Monat vor Testieren „Schlimm seien die unsystematischen Schwindelgefühle“ und (gleichfalls seit Jahren zunehmend die Fatigue) hierzu am 07.01.19 *Die Tagesmüdigkeit spricht für ein nächtliches SAS (Schlafapnoe Syndrom).*“

Dieser hat den Erblasser aber gar nicht spezifisch untersucht, sondern lediglich dessen Symptome notiert, die aber klar in Richtung Geschäfts und testierunfähigkeit weisen. Die eingehende neurologischen Untersuchungen der Charité 2 ab 2 Monate später, die ganz klar geschäfts und testierunfähigkeit ergeben, sollen nicht gewertet werden (55-57):

Im Untersuchungsbefund imponierte zudem eine myasthene Symptomatik mit Ermüdbarkeit der Lidhebung im Rahmen einer Visitensituation, anamnestische Hinweise auf im Tagesverlauf zunehmende Doppelbilder und einer Affektion der Atemmuskulatur mit Belastungsdyspnoe und reduziertem Peak cough Flow von 150 l/m als Hinweis auf ein neuromuskuläres Hypoventilationssyndrom.

Auffällig war zudem ein Dysexekutives Syndrom. Während der Untersuchung schienen Handlungsplanung und Handlungsdurchführung verzögert. Das Verhalten wirkte eher inflexibel. Es kam zu Perseverationen (krankhafte Beharren, Haftenbleiben oder Nachwirken von einmal aufgetauchten psychischen Eindrücken psychische Störung, uA Autismus, aber auch bei Schädigungen ZNS, Anm. Beschwerdeführerin) und Gedankenhaftungen. (aus Beweis 55 vom 29.01.20)

Dass solche schweren Symptome vorher nicht vorhanden waren, ist schlechterdings schon aus medizinischen Gründen falsch.

...

Auf die vorliegenden Befunde: schwere Fatigue, starke Atembeschwerden, eingeschränkte Handlungsplanung und Durchführung wird nicht eingegangen, sondern ein anderes Krankheitsbild mit lichten Momenten als Vergleich herangezogen. Das ist medizinisch unzulässig. Oder möchte die Staa grundsätzlich bestreiten, dass es Krankheiten gibt, bei denen man nicht in der Lage ist, sich selbst zu versorgen und zu entscheiden. Hier lautet der Befundbericht nicht Demenz mit lichten Momenten sondern ***Auffällig war zudem ein Dysexekutives Syndrom. Während der Untersuchung schienen Handlungsplanung und Handlungsdurchführung verzögert. Das Verhalten wirkte eher inflexibel. Es kam zu Perseverationen (krankhafte Beharren, Haftenbleiben oder Nachwirken von einmal aufgetauchten psychischen Eindrücken psychische Störung, uA Autismus, aber auch bei Schädigungen ZNS, Anm. Beschwerdeführerin) und Gedankenhaftungen.***

Damit war der Erblasser eine gebrechliche und wehrlose Person im Sinne des § 225 StGB.

Mit den mehrfach schwere Erkrankungen die ausweislich 55-57, aber auch aller anderen Befundbericht vorlagen, hat sich die Staa gar nicht befasst.

Ausweislich Nachweis 55 bis 57 kann festgestellt werden, dass eine degenerative Erkrankung des Nervensystems mit hochkomplexer Diagnose mit schweren oder äußerst schweren Komorbiditäten and Komplikationen (DRG-Code B85A) vorliegt. Insofern ist Multimorbidität gegeben. Einzelne Diagnosen:

Progredientes bradykinetisch-rigides Syndrom m posturaler Instabilität im Rahmen eines Parkinson Syndrom

Nebenbefund Interkraniale Artherosklerose

Hypoglossusparese li (seit 2 Jahren bek), Hirnstamm Kompression passend zu Ausfallsmuster

Leichte Glossopharyngeuparese li

Dysarthrie

Dysphagie

Basilärer Impression/ (Invagination m Verformung Hirnstamm; deutl Verformung ventrale Medulla oblongata durch die V4 Segmente der Aorta vertebralis u die ossäre Anomalie- kein Nachweis einer reakt T2w-Signalalteration (für Flüssigkeitsanslg Liquor);

Veränderungen betont cervical SKS HWK 5-7)

V.a. Motoneuronenerkrankung

Wg Affekt. d. 2. Motorneuron;

Affektion motor. Bahnen zu den Armen bds.

Sensomotorische gemischt axonal-demyelisierende Polyneuropathie

Paresen, Rigor, Hypomimie

Arnold Chiari Malfomration Typ 2 (vor 16 Jahren diagnostiziert, eigenanamnestisch Beschwerden werden damit nicht in Zusammenhang gebracht).

Ponsbereich, Medulla stark verformt

Arterieller Hypertonus

Mittelschwere bis schwere Störung basaler Aufmerksamkeitsleistungen, jedoch schlechte Stimmung, depressive Symptomatik, daher keine formale Diagnose möglich, Verlaufsmessung empfohlen.

Z.n. Gastritis (letzte Gastroskopie vor einem Jahr)

ausgeprägte Obstipation

Imperativer Harndrang

Transthorakale Echokardiographie vom 26.11.19: leichte Einschränkungen Mitralklappe, deutlich vergrößerter Linker Vorhof- noch keine linksventrikuläre Hypertropie

Schwerhörigkeit

Vermehrte Müdigkeit, Schläfrigkeit- myasthenes Syndrom

Rem Schlafverhaltensstörungen- Schlafapnoe

Belastungsdyspnoe

Bei mehr als zwei Erkrankungen liegt Multimorbidität vor. Auch eine körperliche Multimorbidität beeinflusst die kognitiven Fähigkeiten erheblich. Es sind die Auswirkungen der Polypharmazie zu beachten. Bei chronischen Schmerzsyndromen ist die Auswirkung der Schmerzmittel zu beachten. Wetterling nennt in Bezug auf die freie Willensbildung, Auffassung und Konzentration und Informationserfassung, Gedächtnis, Kritik und Urteilsfähigkeit, exekutive Funktionen. Multimorbidität begünstigt Depressionen und erleichtert die Fremdbestimmung. Die Krankheitsfolgen und Funktionseinschränkungen greifen ineinander, idR chronisch progredienter Krankheitsverlauf gegeben. Die vielfältigen möglichen Einflüsse einer Multimorbidität sind bei der Beurteilung der Willensbildung zu berücksichtigen. (aus: Hat eine Multimorbidität Auswirkungen auf die Geschäfts- und Testierfähigkeit?, Wetterling, ErbR, 2019 14: 283-287).

Zu den Massgaben des KG für ein Fachgutachten zur Testierfähigkeit, nach dem hier zitierten Beschluss vom 08.02.2021 - 19 W 10/20

"Die Gebührenordnungsposition 16222 ist zusätzlich nur berechnungsfähig bei Patienten mit schweren Einschränkungen der Kommunikationsfähigkeit und/oder der kognitiven Fähigkeiten und mindestens einer der im Folgenden genannten Erkrankungen: A81 Atypische Virus-Infektionen des Zentralnervensystems (z. B. Creutzfeldt-Jakob-Krankheit), C71.- bis C72.- Bösartige Neubildungen des Gehirns und des Rückenmarkes, F00.- bis F03.- Demenz, F06.9 Hirnorganisches Syndrom, F07.- Organische Hirnstörung mit Verhaltensstörung, F70.- bis F79.- Intelligenzstörung, G09.- Folgen einer Enzephalomyelitis, G10.- bis G13.- Systematrophien, G20.- Morbus Parkinson, G35.- Multiple Sklerose, G40.- Epilepsie, G61.- Guillain-Barree-Syndrom und chronisch inflammatorisch demyelisierende Polyneuritis, G70.- und G71.- Myasthenia gravis, Muskeldystrophien und Myopathien, G80.- bis G82.- Hemi-/Paraparese, Hemi-/Paraplegie, G83.- Diplegie/Monoplegie, G91.- Hydrocephalus, G95.0 bis G95.2 Sonstige Erkrankungen des Rückenmarkes, I60.- bis I69.- Hirnblutungen und Hirninfarkte, M33.- Polymyositis, R47.- Aphasie."

Dass der Erblasser eine Parkinsondiagnose hatte, wurde mehrfach diagnostiziert.
Dass der Erblasser eine Arnold Chiari Malformation hatte, wurde ebenfalls mehrmals in den Befundberichten festgehalten

Chiari Malformationen und Hydrocephalus werden mittlerweile unter dem Begriff „cerebrospinale Liquorstörungen“ (CSF Disorders) zusammengefasst (CSF leaks, hydrocephalus, Chiari malformation and Syringomyelia fall under the umbrella of CSF disorders.).

Beweis 122: CSF Disorders, Spineandbrain, UK

Da der Erblasser trotz empfohlener ärztlicher dringender Abklärung keinem weiteren Neurologen nach Beweis 55 mehr vorgestellt wurde, konnte Myasthenie nie abgeklärt werden, es lagen aber Parkinson und mit Chiari Malformation Erkrankungen vor, die einen Gutachten zu Testierunfähigkeit rechtfertigen.