

in einer schriftlichen Eingabe, die ihr gar nicht bekannt gegebenen Bevormundungsgründe zu widerlegen.

Dem in Art. 374 ZGB aufgestellten Erfordernis der vorherigen Anhörung des zu Bevormundenden ist somit auch anlässlich der zweiten Bevormundung nicht Genüge getan worden. Es ist daher diese zweite Bevormundung schon wegen Nichtbeobachtung des bundesrechtlich vorgeschriebenen Verfahrens aufzuheben, ohne daß untersucht zu werden braucht, ob die materiellen Voraussetzungen einer Bevormundung nach Art. 370 im vorliegenden Fall gegeben waren.

Demnach hat das Bundesgericht
erkannt:

Die Beschwerde wird gutgeheißen und die am 11. April 1913 vom Bürgergemeinderat Giswil über die Beschwerdeführerin verhängte Vormundschaft aufgehoben.

2. Erbrecht. — Des successions.

38. Urteil der II. Zivilabteilung vom 17. September 1913 in Sachen **Krummenacher**, Bess. u. Ver.-Kl., gegen **Eiholzer**, Kl. u. Ver.-Bess.

Testierfähigkeit. Anwendbarkeit des Handlungsfähigkeitsgesetzes vom Jahre 1881 auf letztwillige Verfügungen, die aus der Zeit vor dem 1. Januar 1912 stammen. Begriff der Handlungs-, bezw. Testierfähigkeit: Sie setzt u. a. eine normale Widerstandsfähigkeit gegenüber Willensbeeinflussungen voraus. Auseinanderhaltung von Rechts- und Tatfrage. Bedeutung des Hilfsmittels der medizinischen Expertise für die Beurteilung der Tatfrage. Bedeutung des Verhaltens des Testators anlässlich des im konkreten Falle angefochtenen Rechtsgeschäfts. Bedeutung der Erklärungen der Testamentszeugen und der zugezogenen Urkundsperson, dass der Testator sich « bei gesundem Verstande » befunden habe.

A. — Der Beklagte ist der Nefte und einzige Erbe des, am 4. Juli 1910 in Großwangen (Luzern) im Alter von 78 Jahren unter Hinterlassung eines Vermögens von zirka 25,000 Fr. ver-

storbenen, gewesenen Meisters Anton Fischer. Dieser, der immer sehr sparsam gelebt hatte, war am 16. Mai 1910 halb bewusstlos und in äußerst verwahrlostem Zustand in seiner Wohnung, auf dem Fußboden liegend, aufgefunden und darauf zu seiner Verpflegung in die Armenanstalt des Dorfes verbracht worden. In den folgenden Tagen, nachdem er sich etwas erholt hatte, wurde er von verschiedenen Personen besucht, die ihn mit mehr oder weniger Zudringlichkeit baten, ihnen (oder bestimmten gemeinnützigen Anstalten oder Vereinen) ein Vermächtnis auszusetzen. Nachdem er darauf tatsächlich zu gemeinnützigen Zwecken verschiedene Beträge von je einigen hundert Franken testiert hatte, errichtete er am 20. Mai zu Gunsten einer Frau Schürch, die in demselben Hause gewohnt hatte, wie er, eine „*Legtwillensverordnung*“ im Betrage von 5000 Fr. und sodann am 23. Mai zu Gunsten des heutigen Klägers, seines Hausherrn, eine solche im Betrage von 4000 Fr. In beiden letztgenannten Fällen waren bei der Testamentserrichtung der Gemeindefschreiber als Urkundsperson, zwei Bauernknechte als Testamentszeugen, die Krankenschwester-Oberin, sowie der, bezw. die Bedachte selber, anwesend. Im ersten Falle unterzeichnete der Testator mit einem Kreuz, das er ohne fremde Hilfe auf die Urkunde zu setzen vermochte, nachdem er vorher noch versucht hatte, seinen Namen zu schreiben; im zweiten Falle mußte ihm sogar bei der Anfertigung des Kreuzes geholfen werden. Wegen des zweiten Vermächtnisses zeigte er sich in der Folge aufgeregt und unzufrieden. Bei einer am 3. Juli von einem Arzte (Dr. Bisibach, Direktor der Irrenanstalt St. Urban) vorgenommenen Untersuchung seines geistigen Zustandes erinnerte er sich noch des Betrages von 5000 Fr., den er der Frau Schürch vermacht hatte; dagegen glaubte er, zu Gunsten des Klägers nur 600 Fr. testiert zu haben. (Es ist dies derjenige Betrag, den der Testator bei der Testamentserrichtung zuerst genannt hatte, als man ihn fragte, wieviel er dem Kläger vermachen wolle; als sich dieser darauf „unbefriedigt“ zeigte, war Fischer dann sofort auf 4000 Fr. hinaufgegangen.)

B. — Durch Urteil vom 29. März 1913 hat das Obergericht des Kantons Luzern über die Rechtsfrage:

„Ob das von Anton Fischer sel. zu Gunsten des Klägers ausgesetzte Legat von 4000 Fr., soweit bestritten, gerichtlich zu be-

„schützen, mithin der Beklagte mit seiner dagegen erhobenen Bestreitung abzuweisen sei?“

erkannt:

„Das von Anton Vischer sel. zu Gunsten des Klägers ausgesetzte Legat von 4000 Fr. sei gerichtlich beschützt, mithin der Beklagte mit seiner dagegen erhobenen Bestreitung abgewiesen.“

Dieses Urteil beruht, was den Geisteszustand des Anton Vischer zur Zeit der Testamentserrichtung betrifft, hauptsächlich auf einem schon von der I. Instanz eingeholten „Obergutachten“ des luzernischen „Sanitätsrates“, von welchem gesagt wird, daß es „wegen seiner eingehenden und schlüssigen Begründung“ „für den hierortigen Richter“ „in seinen Folgerungen entscheidend sei, während zu dem vom Bezirksgericht zuerst eingeholten Expertengutachten des Prof. Bleuler in Zürich und des Amtsarztes Koch in Ruswil nicht deutlich Stellung genommen, ein vom Beklagten probuziertes Privatgutachten des Dr. Visibach, Direktors der Irrenanstalt St. Urban, dagegen als ganz unmaßgeblich erklärt wird. (Einzelne Feststellungen des Dr. Visibach sind immerhin im sanitätsrätlichen Gutachten verwertet.)

Die hauptsächlich in Betracht kommenden Stellen des sanitätsrätlichen Gutachtens lauten:

„Nicht weniger als 8 Zeugen, alles ehrenhafte und zum Teil sehr intelligente Zeugen, bezeugen die Testierfähigkeit Was will man eigentlich noch mehr: hier manifestiert sich ein klar und deutlich ausgesprochener Wille des Testators, der deutlich und vielfach bezeugt ist. . . . Die Hauptsache ist, daß alle Zeugen einstimmig die Testierfähigkeit A. Viskers für den 20. Mai bezeugen. Das sollte eigentlich für die Anerkennung des Testamentes vollständig genügen. Tatsache ist, daß das Gesetz zur Feststellung der Testierfähigkeit gar keinen Psychiater verlangt, sondern bloß Zeugen, während es sich doch in den meisten Fällen um alte senile Leute handelt. Visibach urteilt nur nach dem, was er am 3. Juli 1910 gesehen; das ist von seinem Standpunkte aus ganz recht; deshalb diagnostiziert er Dementia senilis. Das ist als richtig zuzugeben. . . . Die amtlichen Hrn. Vorgutachter sagen: Die Lähmungen sind einer allgemeinen Schädigung des Gehirns zuzuschreiben. Solche Störungen können sich wieder bessern, soweit

„sie durch Änderungen der Druck- und Ernährungsverhältnisse im Gehirn bewirkt sind. Das war auch hier der Fall, so daß der Kranke nach wenigen Tagen wieder ganz beim Bewußtsein war. Von seinem Anfall erholte sich Vischer in wenigen Tagen so, daß er orientiert war und mit seinen Pflegern ungefähr wie ein Gesunder verkehrte. Es ist ziemlich ausgeschlossen, daß er in dieser Zeit der Erholung, in die die Testamentserrichtungen fallen, verwirrt war, Wahnideen hatte, Gedächtnisdefekte oder gemüthliche Verstimmungen in auffälligem Maße. Was will man eigentlich mehr für den Beweis der Testierfähigkeit! Sobald jemand fähig ist, zu verstehen, was ein letzter Wille bedeutet und was Inhalt und Zweck eines von ihm ausgesprochenen letzten Willens ist, sowie seinen Entschluß zur Errichtung desselben unbeeinflusst durch krankhafte Störungen seiner Geistestätigkeit zu fassen, ist der Begriff des gesunden Verstandes im Sinne des Gesetzes erfüllt. Sobald die eine oder andere dieser Voraussetzungen mangelt, ist die Testierfähigkeit nicht vorhanden. Der Beweis, daß bei A. Vischer die eine oder die andere dieser Voraussetzungen am 20. Mai gemangelt, ist in keiner Weise erbracht; es ist weder die Größe der Einbuße des noch vorhanden gewesenen geistigen Fonds, noch der Grad einer allfällig vorhanden gewesenen Willensschwäche nachgewiesen worden. Die amtlichen Hrn. Vorgutachter kommen zum Schluß: (folgt eine Bezugnahme auf den im Gutachten Bleuler und Koch enthaltenen Satz: „Der Mangel der Testierfähigkeit für den einen Tag ist bewiesen, die Testierfähigkeit am andern Tag ist sehr wahrscheinlich nur aus Mangel an Beweisen des Gegenteils anzunehmen, weil eben die Beweislast auf dieser Seite liegt“). Wir gehen, wie aus obigen Ausführungen hervorgeht, weiter, indem wir überzeugt sind, daß die zur Testierfähigkeit nötigen Geisteskräfte beim Testament der Frau Schürch vom 20. Mai vorhanden waren, wofür eine Menge Zeugen und Beweise vorhanden, für das Gegenteil aber nicht. Wir glauben mit unsern bisherigen Ausführungen das getan zu haben, daß festgestellt ist:

„1. der den 4. Juli 1910 verstorbene Anton Vischer hat an Dementia senilis: Altersschwachsinn gelitten.

„2. Durch die vorliegenden Akten ist aber in keiner Weise be-

„wiesen, daß dieser Altersschwachsinn schon den 20. Mai 1910 einen solchen Grad erreicht hatte, daß A. Vischer an diesem Tage testierungsfähig gewesen wäre. . . .

„Was nun das Verhältnis A. Fischers zu Eiholzer betrifft, so war dies, wenn auch im ganzen ein gutes, so doch kein ungetrübtes. . . . Daß das Verhältnis, das früher gut gewesen sein mochte, gelitten, beweist wohl am besten der Umstand, daß Vischer von Eiholzer fort wollte. Auch bei dem Untersuche durch Visibach erinnerte sich Vischer noch, daß Eiholzer mit ihm „giftig“ war. Aus diesem Verhältnis ergibt sich, daß Vischer nicht zum vorneherein die Absicht gehabt haben kann, dem Eiholzer etwas zu vermachen. Schwester Oberin deponiert im I. Zeugenbeweis für Siegfried Krummenacher gegen Eiholzer auf Frage 52: Sie werden nicht bezeugen können, daß A. Vischer von sich aus die Summe von 4000 Fr. nannte, die dem Eiholzer zukommen sollten? Nein, er nannte zuerst nur 600 Fr., Eiholzer äußerte sich unbefriedigt, worauf ihm Vischer 4000 Fr. gewährte. Da sind wir mit unsern Hrn. amtlichen Vorgutachtern auch der Ansicht, daß die Überredung Eiholzers bei Vischer eine ziemlich starke Rolle spielte. Es wäre begreiflich, daß er seinem vieljährigen Hausherrn allenfalls 600 Fr. hätte geben wollen, nachdem er ihn dafür ausgegangen, aber 4000 Fr. bei diesem gegenseitigen Verhältnis ist nicht recht verständlich. Zudem ist konstatiert, daß das Befinden Fischers an diesem Tage schlimmer war, als am 20. Mai; Brunner mußte ihm diesmal die Hand führen, um das Kreuz als Unterschrift fertig zu bringen und dieses sieht mangelhafter aus als dasjenige vom 20. Mai. . . . Nach Aussage Brunnens und der Schwester Oberin wußte Vischer, was er tat und die Testamentszeugen Bättig und Dubach bezeugen auch an diesem Tage seine Testierungsfähigkeit; es muß aber doch gesagt werden, daß eine freie Willenserklärung in diesem Falle in Frage gestellt werden darf, da von Eiholzer doch eine Beeinflussung auf ihn ausgeübt wurde, der auch schon ein allenfalls nur physiologisch zurückgebildetes seniles Hirn vielleicht doch nicht mehr gewachsen war. Auch der Untersuch Visibachs ergab einen Beweis, daß er bei der Abfassung des 2. Testamentes in einem schlimmern Zustande war als beim ersten und daß das zweite seinen wirklichen Absichten weniger entsprach, indem sich ein deutlicher Unterschied zeigte in der Erinnerung an die beiden

„Akte: an das Testament für Frau Schürch hatte er keine getreue Erinnerungsfähigkeit, über das zweite völlig defektes Gedächtnis, wie sich unsere Hrn. amtlichen Vorgutachter ausdrücken.

„Es ist also zu konstatieren, daß Vischer an geistiger Demenz litt, aber nicht in dem Grade, daß darin allein ein Beweis liegen würde, daß er zur Zeit der beiden fraglichen Termine nicht testierungsfähig gewesen wäre. Wenn wir die Zeugenaussagen zu Hilfe nehmen, so finden wir darin auch keinen Beweis für seine Testierungsfähigkeit, jedenfalls nicht für den 1. Termin, bezüglich dessen alle Zeugen übereinstimmend erklären, daß sich Vischer in geistig normalem Zustande befunden habe. Nach wissenschaftlicher Auffassung können wir bei der Natur der Krankheit Fischers prinzipiell nicht annehmen, daß sein Geisteszustand im Verlaufe der fraglichen drei Tage ein wesentlich anderer geworden sei. Dagegen deuten die Zeugenaussagen darauf hin, daß vorübergehend der Zustand, von dem der freie Wille und das Judicium abhängig sind, bei ihm am 2. Termin gegenüber dem 1. ein geschwächter sein mochte. Wir müssen bemerken, daß unseres Erachtens auch in diesen auf den 2. Termin sich beziehenden Verhältnissen nicht der Beweis erblickt werden kann, daß die Testierungsfähigkeit damals nicht vorhanden war, wenn auch zugegeben werden soll, daß sie in letzterem Falle nicht so unbestritten dasteht, wie im ersten und vorausgesetzt, daß am 2. Termin die Beeinflussung Eiholzers auf den Testator nicht in bedeutendem Maße eingewirkt hat, was zu beurteilen nicht unsere, sondern Sache des Richters ist.“

C. — Gegen das Urteil des Obergerichts hat der Beklagte rechtzeitig und in richtiger Form die Berufung an das Bundesgericht ergriffen, mit den Anträgen:

„1. Das angefochtene Urteil des kantonalen Obergerichts sei aufzuheben.

„2. Die Klage sei abzuweisen, eventuell sei die Prozedur zur Beurteilung nach kantonalem Recht an die kantonalen Instanzen zurückzuweisen.

„3. Die Prozedur sei zur Aktenergänzung im Sinne der Anträge des Berufungsklägers (Appellations- und Kassationserklärung ans Obergericht Ziff. 2) an die kantonalen Instanzen zurückzuweisen.“

Der Antrag Nr. 3 bezieht sich auf eine Anzahl f. Zt. vom

Beklagten produzierten Aktenstücke, die als verspätet eingereicht aus dem Recht gewiesen worden waren.

Das Bundesgericht zieht in Erwägung:

1. — Mit Recht hat die Vorinstanz angenommen, daß die Frage der Testierfähigkeit sich im vorliegenden Falle, weil die angefochtene letztwillige Verfügung aus der Zeit vor dem Inkrafttreten des ZGB stamme, nach altem Recht und zwar nach Art. 4 des Handlungsfähigkeitsgesetzes vom Jahre 1881, der sich nicht nur auf Rechtsgeschäfte unter Lebenden, sondern auch auf die letztwilligen Verfügungen bezog, zu entscheiden sei. Es genügt in dieser Beziehung auf die Ausführungen des bundesgerichtlichen Urteils vom 16. Oktober 1912 i. S. Bellamy g. Micheli und Gentet (NS 38 II S. 416 ff.) zu verweisen.

Damit ist die Kompetenz des Bundesgerichts zur Beurteilung der Streitsache in materieller Beziehung gegeben. Auf die Beschwerde des Beklagten und Berufungsklägers betreffend Nichtzulassung einer Anzahl nachträglich produzierter Aktenstücke kann dagegen, weil es sich dabei um eine Frage des kantonalen Prozeßrechtes handelt (nämlich um die Frage, ob die verspätete Einreichung im Sinne der einschlägigen kantonalrechtlichen Bestimmungen entschuldbar sei), nicht eingetreten werden. Ebensowenig kann infolgedessen von einer Rückweisung der Sache behufs Beiziehung jener Aktenstücke und Ergänzung der Expertise auf Grund derselben die Rede sein. Übrigens ist (aus den von der Vorinstanz angeführten Gründen) kaum anzunehmen, daß die maßgebenden ärztlichen Gutachten im Falle der Berücksichtigung jener Aktenstücke anders ausgefallen wären, als sie tatsächlich ausgefallen sind.

2. — In der Sache selbst ist davon auszugehen, daß die Frage, welches zur Zeit der Testamenterrichtung der geistige Zustand des Anton Fischer war, insbesondere ob und inwieweit der Genannte zur Beurteilung der Folgen seines Handelns und zur Leistung von Widerstand gegenüber Versuchen der Willensbeeinflussung befähigt war, eine Tatfrage ist, deren Überprüfung dem Bundesgerichte, soweit nicht etwa Aktenwidrigkeiten vorliegen, nicht zusteht. Dagegen hat das Bundesgericht zu untersuchen, ob der kantonale Richter den von ihm in jener Beziehung festgestellten Tatbestand mit Recht

oder zu Unrecht unter den Begriff der Handlungsfähigkeit subsumiert habe, m. a. W. ob er von dem richtigen, oder aber von einem unrichtigen Begriff der Handlungsfähigkeit ausgegangen sei.

3. — Zur Beurteilung der Tatfrage, welches zur Zeit der Testamenterrichtung der geistige Zustand Fischers gewesen sei, mußte sich die Vorinstanz, wie sie es getan hat, des Hilfsmittels der medizinischen Expertise bedienen, da es sich dabei nicht um einen Gegenstand der direkten sinnlichen Wahrnehmung, sondern um eine, auf wissenschaftlichem Wege zu ziehende Schlussfolgerung aus direkt wahrnehmbaren Tatsachen handelte, dabei also insbesondere die im Gebiete der Psychiatrie bereits gewonnenen Erfahrungstatsachen zu verwerten waren, wozu nur der medizinische Fachmann befähigt ist. Welchem der verschiedenen bei den Akten liegenden ärztlichen Gutachten dabei das Hauptgewicht beizulegen sei, welche andere Gutachten ergänzend zu berücksichtigen oder im Gegenteil ganz auszuschalten seien, ob es sich rechtfertige, die „Oberexperten“ zu einer Erläuterung ihres Gutachtens zu veranlassen, u. s. w., waren alles Fragen der Beweiswürdigung, die sich der Überprüfung des Bundesgerichts entziehen. Wenn also die Vorinstanz in der Hauptsache auf das Gutachten des luzernischen Sanitätsrates, eines Ärztekollegiums mit amtlichem Charakter, abgestellt, und die Meinungsäußerung eines anerkannten Psychiaters, wie Prof. Bleuler, nur ergänzend berücksichtigt hat, wenn sie ferner dem Gutachten des Direktors der Irrenanstalt St. Urban, Dr. Bissach, weil es ein reines Privatgutachten sei, jeden Beweiswert abgesprochen hat (wenigstens insoweit die Beobachtungen des Dr. Bissach nicht im sanitätsrätlichen Gutachten verwertet worden sind), und wenn sie endlich die Zeugenaussagen in einzelnen Punkten etwas anders würdigt, als es die Experten Bleuler und Koch getan haben, so sind die aus dieser Beweiswürdigung hervorgegangenen tatsächlichen Feststellungen, weil sie jedenfalls nicht aktenwidrig sind, für das Bundesgericht verbindlich. Dieses ist deshalb insbesondere daran gebunden, wenn das sanitätsrätliche Gutachten und mit ihm die Vorinstanz die Frage, ob der Testator am 23. Mai die erforderliche Willensstärke besaß, um fremden Beeinflussungsversuchen in normaler Weise Widerstand zu leisten, in Anbetracht der, zum Teil unsichern, zum Teil sich widerstreitenden übrigen

Indizien, in letzter Linie davon abhängig gemacht haben, ob an jenem Tage tatsächlich ein fremder Wille in „bedeutendem“ Maße auf denjenigen des Anton Vischer einzuwirken vermocht habe. (In diesem Sinne ist nämlich der Schlusssatz des sanitätsrätlichen Gutachtens zu verstehen, wonach „in den auf den 2. Termin sich beziehenden Verhältnissen nicht der Beweis erblickt werden kann, daß die Testierfähigkeit damals nicht vorhanden war, wenn auch gegeben werden soll, daß sie in letzterem Falle nicht so unbestritten dasteht, wie im ersten und vorausgesetzt, daß am 2. Termin die Beeinflussung Eiholzers auf den Testator nicht in bedeutendem Maße eingewirkt hat, was zu beurteilen nicht unsere, sondern „Sache des Richters ist.“) Grundsätzlich ist allerdings daran festzuhalten (vergl. Urteil vom 1. Juli 1910 i. S. Rienzle gegen National Cash Register Co., Erw. 2), daß die Frage, ob eine bestimmte Person in einem gegebenen Zeitpunkte handlungsfähig gewesen sei, sich nicht mit der Frage deckt, ob das im konkreten Falle angefochtene Rechtsgeschäft an sich vernünftig war oder nicht. Dagegen kann ein bei Abschluß dieses Rechtsgeschäftes bewiesenes Verhalten, insbesondere ein bei diesem Anlaß an den Tag gelegter auffallender Mangel an Urteils- oder Widerstandsfähigkeit, immerhin, neben andern Momenten, als Indiz dafür verwendet werden, ob die in Betracht kommende Person zu jener Zeit überhaupt im Stande war, sich über die Folgen ihres Handelns Rechenschaft zu geben und dem Versuche einer Willensbeeinflussung in normaler Weise Widerstand zu leisten.

4. — Die Frage nun, ob am 23. Mai 1910 tatsächlich ein fremder Wille in „bedeutendem“ Maße auf denjenigen des Anton Vischer einzuwirken vermocht habe, ist zwar von der Vorinstanz nicht ausdrücklich beantwortet worden. Aus ihren übrigen tatsächlichen Feststellungen in Verbindung mit denjenigen des sanitätsrätlichen Gutachtens ergibt sich jedoch mit Bestimmtheit, daß Vischer in der Tat am 23. Mai 1910 einer Beeinflussung seines Willens durch denjenigen einer andern Person, nämlich des Klägers, zum Opfer gefallen ist. Denn es steht fest, daß der Testator, dessen persönliches Verhältnis zum Kläger bis dahin zum mindesten ein indifferentes gewesen war, am 22. Mai vom Kläger bearbeitet worden ist, daß er ferner am 23. Mai, als er gefragt wurde, wie-

viel er dem Kläger legieren wolle, zuerst 600 Fr. angab, dann aber, als sich dieser „unbefriedigt“ zeigte, sofort auf 4000 Fr. hinaufging, daß er sich in der Folge wegen dieses Vermächtnisses aufgeregt und unzufrieden zeigte, daß er am 3. Juli nur noch von jenen 600 Fr. etwas wußte, während er bei dem zu Gunsten der Frau Schürch ausgesetzten Legat den richtigen Betrag zu nennen vermochte, u. s. w. — alles Umstände, die darauf schließen lassen, daß das dem Kläger am 23. Mai ausgesetzte Legat von 4000 Fr. nicht dem eigenen, freien Willen des Anton Vischer entsprach, sondern auf eine durch den Kläger ausgeübte Suggestion zurückzuführen ist.

5. — Hat danach als tatsächlich festgestellt zu gelten, daß Anton Vischer am 23. Mai 1910 fremden Willensbeeinflussungen in abnormer Weise zugänglich war, so folgt daraus in rechtlicher Beziehung, daß die Frage, ob Vischer damals handlungs- und also testierfähig war, verneint werden muß. Denn gesetzliche Bestimmungen wie Art. 4 des Handlungsfähigkeitsgesetzes von 1881 bezwecken in erster Linie gerade den Schutz solcher Personen, die sonst den Zuflüsterungen und Zumutungen Anderer preisgegeben wären.

Wenn die Vorinstanz trotzdem zu einem andern Resultate gelangt ist, so beruht dies nicht etwa darauf, daß sie (in tatsächlicher Beziehung) angenommen hätte, der Wille des Testators sei am 23. Mai nicht in erheblichem Maße durch denjenigen des Klägers beeinflusst worden, sondern darauf, daß sie (in rechtlicher Beziehung) dem Urteil der f. Zt. zur Testamentserrichtung zugezogenen Urkundsperson, sowie der Testamentzeugen, eine ausschlaggebende Bedeutung beigelegt hat — was vom Standpunkte des BG betr. die persönliche Handlungsfähigkeit aus als unzulässig erscheint. Die Zuziehung solcher Urkundspersonen und Solemnitätszeugen zur Testamentserrichtung wird allerdings in der Regel u. a. zu dem Zwecke vorgeschrieben, um einerseits den Testator wenigstens vor äußerlich erkennbaren Willensbeeinflussungen einigermaßen zu schützen und um anderseits im Falle der Testamentsanfechtung dem Richter für die Entscheidung der Frage, ob der Erblasser handlungsfähig war, etwelche Anhaltspunkte zu geben. Daraus folgt jedoch nicht, daß der Richter an das Urteil gebunden sei, das jene Personen ent-

weber als Prozeßzeugen abgeben oder schon anlässlich der Testamentserrichtung abgegeben haben (weil das betreffende Zivilgesetz als formelles Erfordernis für die Gültigkeit des Testaments die Bescheinigung verlangte, daß der Testator von ihnen „bei gesundem Verstande“ befunden worden sei).

Die Vorinstanz legt endlich noch Gewicht auf den Umstand, daß Vischer die Zumutungen der Testamentzeugen Dubach und Bättig, er möchte ihnen doch auch etwas vermachen, und wären es auch nur 10 Franken, um ins Wirtshaus gehen zu können, mit der Antwort zurückwies: „Es könnte da noch mancher kommen;“ desgleichen auf die ablehnende Antwort, die Vischer dem Anstaltsarzt erteilte, als dieser ihn fragte, ob er nicht auch zu seinen Gunsten etwas testieren wolle: Er (der Arzt) verlange „sonst schon genug“ und: Er könne es ja „selber aufschreiben“. Allein, abgesehen davon, daß die Werbung der Testamentzeugen am 20. Mai stattgefunden hat, während es sich in diesem Prozesse um die Frage handelt, ob Vischer am 23. Mai handlungsfähig war, und abgesehen davon, daß jene Anfrage des Arztes nach der eigenen Darstellung des Klägers nur eine scherzhafte gewesen war, fällt namentlich in Betracht, daß der Sanitätsrat, wiewohl er in jenen Aussprüchen des Testators — im Gegensatz zu den Experten Bleuler und Koch — Indizien für „einen gewissen Grad von Resistenzfähigkeit“ erblickt, sich doch nicht veranlaßt gesehen hat, deswegen die Frage, ob Vischer am 23. Mai im Stande war, fremden Willensbeeinflussungen in normaler Weise Widerstand zu leisten, unbedingt zu bejahen, sondern ihre Bejahung ausdrücklich noch davon abhängig gemacht hat, daß am genannten Tage nicht tatsächlich ein fremder Wille „in bedeutendem Maße“ auf denjenigen Vischers einzuwirken vermocht habe. Eine solche „bedeutende“ Einwirkung hat nun aber, wie dargetan, am 23. Mai in der Tat stattgefunden, und es ist daher die Frage, ob Vischer an diesem Tage handlungsfähig war, weil der Rechtsbegriff der Handlungsfähigkeit eine normale Widerstandsfähigkeit gegenüber Willensbeeinflussungen voraussetzt, zu verneinen.

Mit der Gutheißung der Testamentklage der Frau Schürch steht dieses Resultat deshalb nicht im Widerspruch, weil das maßgebende sanitätsrätliche Gutachten für den 20. Mai, im Gegensatz

zum 23. Mai, das Vorhandensein einer normalen Widerstandsfähigkeit gegenüber Willensbeeinflussungen unbedingt bejaht, und weil sich auch in den Akten verschiedene Anhaltspunkte dafür finden, daß der körperliche und im Zusammenhang damit auch der geistige Zustand des Testators sich gerade in der Zeit vom 20. bis zum 23. Mai wesentlich verschlimmert hat. So ist insbesondere bezeugt, daß Vischer am 20. Mai noch selber wenigstens ein Kreuz unter seine Letztwillensverordnung zu setzen vermochte, während er am 23. Mai auch dazu nicht mehr im Stande war; ferner, daß er die Höhe des der Frau Schürch ausgesetzten Legates im Gedächtnis behielt, während er die am 23. Mai dem Kläger vermachte Summe am 3. Juli mit 600 statt mit 4000 Fr. angab. Auch die Tatsache an sich, daß der Testator (am 20. Mai) die ihm als arme Frau mit vielen Kindern bekannte Frau Schürch, zu welcher er in freundschaftlichen Beziehungen gestanden hatte, mit einer größeren Summe bedacht hat, deutet nicht, oder doch nicht in demselben Maße auf einen unfreien Willen hin, wie die andere Tatsache, daß er dann am 23. Mai seinem Hausherrn, der als wohlhabend galt und mit welchem er nach den Akten zum mindesten nicht auf besonders freundschaftlichem Fuße stand, 4000 Fr. (6 bis 7 Mal mehr als zuerst zugestanden) vermacht hat.

Demnach hat das Bundesgericht
erkannt:

Die Berufung des Beklagten wird gutgeheißen und in Aufhebung des angefochtenen Urteils die Klage abgewiesen.