

Abschrift

Az.: 11 O 364/09



Protokoll

aufgenommen in der öffentlichen Sitzung des Landgerichts Trier, 11. Zivilkammer, am Dienstag,
29.06.2010 in Trier

Gegenwärtig:

Richter am Landgericht Stumm
als Einzelrichter

Von der Zuziehung eines Protokollführers wurde gem. § 159 Abs. 1 ZPO abgesehen.

In dem Rechtsstreit

Jamie A. Stone, 4000 Wedge Court,, MD 21771 Mount Airy, USA - Vereinigte Staaten

- Klägerin -

Prozessbevollmächtigte:

Rechtsanwälte Papenmeier & Zöhner, Puschkinstraße
68, 04838 Eilenburg

gegen

Friedhelm Hildesheim, Bedaplatz 3, 54634 Bitburg

- Beklagter -

Prozessbevollmächtigte:

Rechtsanwälte Schlünder Rechtsanwälte GbR, Mar-
ker Allee 1a, 59065 Hamm

wegen Notarhaftung

erscheinen bei Aufruf der Sache:

Für die Klägerin Rechtsanwalt Papenmeier sowie
der Beklagte persönlich mit Rechtsanwältin Dr. Kelker.

Des weiteren ist als Zeugin erschienen Frau Inge Mc Dermaid.

Die Zeugin wird sodann zu Wahrheit ermahnt und auf die Strafbarkeit falscher uneidlicher und eidlicher Aussagen hingewiesen.

Sie wird des weiteren über ihr Aussageverweigerungsrecht belehrt.

Die Zeugin verlässt den Sitzungssaal.

Im Rahmen der Güteverhandlung wird die Sach- und Rechtslage erörtert.

Eine gütliche Streitbeilegung zum jetzigen Zeitpunkt scheidet.

Der Klägerevertreter stellt die Anträge aus dem Klageschriftsatz vom 21.12.2009 Bl. 8 ff. Die Beklagtenvertreterin beantragt, die Klage abzuweisen.

Sodann wird der Beklagte zu dem Vorgespräch vom 29.09.2006 wie folgt angehört:

Zunächst möchte ich sagen, dass ich zwar eine Vielzahl an Urkunden im Jahr protokolliere, der vorliegende Vorgang mit allerdings doch in besonderer Weise im Gedächtnis geblieben ist.

Dies liegt zum einen daran, dass kurz nach der Beurkundung der Vorsorgevollmacht wegen des Widerrufs derselben es zu Problemen gekommen ist. Es liegt zum anderen auch daran, dass im Hinblick auf das errichtete Testament es danach zu Problemen kam und auch zu umfangreichen E-mail-Verkehr zwischen Frau Mc Dermaid und mir. Von daher habe ich den vorliegenden Vorgang noch in Erinnerung. Ich habe auch das Gesicht der Frau Mc Dermaid noch in Erinnerung unabhängig davon, dass ich sie eben gerade noch einmal gesehen habe.

Der Termin vom 29.09.2006, das so genannte Vorgespräch, bezog sich von Anfang an nicht nur auf die Protokollierung der Vorsorgevollmacht zugunsten der Frau Mc Dermaid, sondern es ging auch von Anfang an um die Errichtung des Testaments, in welchem Frau Mc Dermaid zur Testamentsvollstreckerin eingesetzt werden sollte.

Insoweit ging es Frau Mc Dermaid entscheidend darum, dass sie unter Ausschluss der anderen Verwandten die Verfügungsbefugnis über das Vermögen der Herrn Hubo erlangen wollte. Ich habe Frau Mc Dermaid noch darauf hingewiesen, dass es für eine Vorsorgevollmacht im Regelfall nicht praktisch ist, dass derjenige Vollmachtinhaber ist, der so weit entfernt vom Vollmachtgeber lebt.

Frau Mc Dermaid ging es allerdings ganz entscheidend darum, auch die Vorsorgevollmacht inne zu haben.

Ich weiß heute aus der Erinnerung heraus nicht mehr, ob während des Gespräches vom 29.09.2006 zuerst über die Vorsorgevollmacht und dann über das Testament gesprochen wurde oder umgekehrt.

Meine Aufzeichnungen geben auch zu diesem Ablauf nichts genaues her, da ich mir die Notizen erst fertige, wenn die Gegenstände besprochen worden sind.

Wenn die Errichtung eines Testaments in Rede steht bzw. beabsichtigt ist, fragen meine Mitarbeiter im Notariat die Betroffenen stets standardmäßig danach, ob bereits frühere Tes-

tamente bestehen. Dies ist ein standardmäßiges Vorgehen. Es dient dazu, dass etwaige frühere Verfügungen von Todes wegen auch zum Besprechungstermin mitgebracht werden in Kopie. Während einer Vorbesprechung im Vorfeld einer Testamentserrichtung frage ich dann stets selbst noch einmal, ob es frühere Verfügungen von Todes wegen gibt. Wenn in dem von mir protokollierten Testament vom 02.10.2006 am Anfang zu lesen ist, dass frühere Verfügungen von Todes wegen nicht bestehen, so ergibt sich auch daraus, dass ich auch im vorliegenden Fall nach früheren Testamenten bzw. anderweitigen früheren Verfügungen von Todes wegen gefragt habe und diese Frage mir gegenüber verneint worden ist.

Der mir gegenüber erhobene Vorwurf, dass ich das Testament von 1988 vorgelegt bekommen hätte, es kurz in die Hand genommen und dann wieder zurückgegeben hätte, ist aus meiner Sicht vollkommen absurd. Ich schließe aus, dass dies so gewesen ist.

Ich erinnere mich heute auch noch, dass die Initiative im Gespräch im wesentlichen von Frau Mc Dermaid ausging. Diese war die Wortführerin. Herr Hubo machte zum damaligen Zeitpunkt schon einen körperlich angeschlagenen und etwas phlegmatischen Eindruck. Ich habe zwar jeweils bei ihm rückgefragt, wenn es um bestimmte Punkte ging, ob er das auch so wolle bzw. einverstanden sei. Das hat er auch jeweils mit fester Stimme bejaht. Ansonsten hat er sich allerdings eher ruhig zurückgehalten.

Auf Frage:

Wenn ich gefragt werde, welche Beweggründe Herr Hubo dafür hatte, diejenigen Personen als Erben einzusetzen, die er in seinem Testament vom 02.10.2006 letztlich eingesetzt hat, so kann ich hierzu keine Angaben machen. Hierüber wurde nicht gesprochen. Es wurde mir gegenüber schon näher begründet bzw. es wurde näher darüber gesprochen, weshalb gerade Frau Mc Dermaid zur Testamentsvollstreckerin eingesetzt werden sollte. Die Frage, weshalb der Erblasser Frau Stone zur Miterbin einsetzen wollte, war allerdings nicht Gegenstand der Erörterung.

Auf Frage:

Wie ich bereits gesagt habe, gehe ich davon aus, dass der Termin vom 29.09.2006 von vorne herein darauf ausgerichtet war, nicht nur eine Vorsorgevollmacht sondern auch ein Testament zu besprechen. Dies schließe ich daraus, dass ich in einer Situation wie der vorliegenden, wenn alleine es um eine Vorsorgevollmacht gegangen wäre, ich von mir aus nicht die Frage der Errichtung eines Testamentes angesprochen hätte. In so einer Situation mache ich so etwas als Notar nicht.

Wie bereits gesagt, wurde der Gesprächstermin vom 29.09.2006 nicht von mir selbst mit Herrn Hubo vereinbart. Ich kann heute auch nicht mehr aus meinen Unterlagen heraus sagen, ob in meinem Terminkalender für diesen Tag nur etwas von einer Vorsorgevollmacht oder auch schon etwas von einem Testament stand. Ich kann allerdings – wie ich dies bereits dargelegt habe – aus der Situation und den Umständen heraus schließen, dass ich selbst bei dem Gespräch vom 29.09.2006 nicht ein Testament zur Sprache gebracht habe.

Es ist allerdings möglich, dass während des Vorgesprächs vom 29.09.2006, bei dem es dann eventuell zunächst nur um eine Vorsorgevollmacht gegangen ist, Frau Mc Dermaid von sich aus die Frage der Errichtung eines Testamentes ins Spiel gebracht hat.

Auf Frage:

Im weiteren Fortgang war es dann so, dass es zum Widerruf der transmortalen Vollmacht durch eine der Miterbinnen kam. Ein solcher Fall ist mir bislang noch nicht in meiner Praxis vorgekommen. In diesem Zusammenhang habe ich auch mit dem Kollegen Dr. Endres telefoniert und wir haben darüber gesprochen, wie wir diesen Vorgang im Vorsorgeregister erfassen sollen.

Frau Mc Dermaid hat sich auch an mich gewandt und mir mitgeteilt, dass es zum Widerruf der Vollmacht gekommen sei. Zu diesem Zeitpunkt bin ich noch davon ausgegangen, dass dies deshalb nicht so tragisch sei, weil sie ja als Testamentsvollstreckerin eingesetzt ist. In diesem Zusammenhang wurde ich dann von Frau Mc Dermaid auf das Testament von 1988 hingewiesen. Ich habe sie gebeten, mir dieses zugänglich zu machen, damit ich sie entsprechend richtig beraten konnte. Erst darauf hin hat sie mir – wie sich auch aus einer in den Akten befindlichen E-mail ergibt – das Testament von 1988 erstmals vorgelegt. Vorher habe ich dieses nicht zu Gesicht bekommen.

b.u.v.

Die Zeugin Mc Dermaid soll zu den Beweisthemen aus der Terminsverfügung vom 13.04.2010 (Bl. 130 ff. d.A.) auf Antrag der Klägerin vernommen werden.

Es tritt vor die Zeugin Mc Dermaid.

Die Zeugin erklärt zu ihrer Person:

Inge Mc Dermaid, 56 Jahre alt, Computerprogrammiererin im Ruhestand, wohnhaft in den USA, Mount Airy, ich bin die Mutter der Klägerin, zur Aussage bereit.

Zur Sache:

Ich lebe bereits seit vielen Jahren in den USA. Als es meinem Vater gesundheitlich nicht so gut ging, bin ich seinerzeit nach Deutschland gekommen. Es war auch meinem Vater sehr wichtig, dass er in dem Haus wohnen bleiben konnte, in der er lebte. Es war ihm von anderen gesagt worden, dass nach dem Ableben seiner Ehefrau ihm das Haus nur noch zur Hälfte gehöre. Es ging dann darum, dass uns auch gesagt worden war, dass die Errichtung einer Altersvorsorgevollmacht sehr wichtig sei. Insoweit wollte mein Vater nicht, dass er im Falle schwerer Krankheit aus seinem Haus heraus müsse. In diesem Zusammenhang hatte er einen Notartermin bei Herrn Hildesheim vereinbart. Ich habe das Telefonat zusammen mit meinem Vater getätigt. Wir haben mit einer Mitarbeiterin des Notariats gesprochen. Am 29.09.2006 sind wir dann bei Herrn Hildesheim erschienen. Wir haben uns dort ins Wartezimmer gesetzt. Nach einiger Zeit kam Herr Hildesheim und hat uns begrüßt. Ich habe ihn persönlich erkannt, da er auch bei einem Zimmernachbarn meines Vaters im Krankenhaus bereits gewesen war. Mein Vater ging damals an Krücken. Deshalb habe ich die Brieftasche mit allen Unterlagen getragen. Wir haben Herrn Hildesheim beim Gespräch von den Problemen in der Familie erzählt und auch davon, dass meine Schwägerin gegenüber meinem verstorbenen Vater geäußert hat, dass ihm nur noch das halbe Haus gehöre.

Es war auch die Rede von einer Kurzzeitpflege. In diesem Zusammenhang muss ich sa-

gen, dass ich mich zu diesem Zeitpunkt bereits seit Wochen in Deutschland befunden habe. Mein Mann hatte sich damals am Fuß verletzt. Es ging dann auch um die Frage, ob Herr Hubo für kurze Zeit in ein Pflegeheim kommt, gegebenenfalls in welches. All diese Dinge haben wir Herrn Hildesheim erzählt. Meinem Vater ging es darum, beraten zu werden, was am besten zu tun sei.

Über den Umfang der Vorsorgevollmacht wurde nicht großartig gesprochen. Als wir bereits dachten, dass das Beratungsgespräch zu Ende sei, fragte Herr Hildesheim noch, ob mein Vater nicht ein Testament auch errichten wolle. Dies hat mein Vater bejaht. In diesem Zusammenhang muss ich sagen, dass mein Vater mir gegenüber auch schon mal von der Absicht gesprochen hatte, meine Geschwister zu enterben.

Ich habe ihm davon abgeraten. In diesem Zusammenhang fragte Herr Hildesheim auch, ob bereits Testamente errichtet seien. Ich habe ihm dann erzählt, dass es ein gemeinschaftliches Testament meines Vaters und seiner verstorbenen Frau von 1988 gebe. Herr Hildesheim hat dann gefragt, ob das Testament bereits eröffnet sei. Ich habe in diesem Zusammenhang geantwortet, dass wir es kurz vorher, nämlich am 19.09.2006 beim Amtsgericht und der dortigen Rechtspflegerin abgeliefert haben. Meinem Vater ging es entscheidend darum, dass meine Geschwister nichts ohne mein Wissen und mein Einverständnis tun könnten. Insbesondere ging es ihm darum, dass im Falle meiner Abwesenheit, beispielsweise meines Aufenthaltes in den USA, er nicht aus seinem Haus heraus genommen werden könne. Ich hatte bei dem Gespräch vom 29.09.2006 eine Kopie des Testaments von 1988 bei mir.

Ich habe Herrn Hildesheim diese Kopie selbst in die Hand gegeben. Er hat sich das Testament kurz durchgelesen. In diesem Zusammenhang äußerte mein Vater noch, dass ja immer nur das letzte Testament zähle. Hierzu hat Herr Hildesheim nichts gesagt. Er hat das Testament dann mir zurückgegeben. Er meinte dann, als er mir das Testament zurückgab, dass alles in Ordnung sei.

Auf Frage:

Es ist so gewesen, dass wir das Testament von 1988, nachdem wir begonnen hatten, danach zu suchen, zunächst nicht finden konnten. Es war nicht mehr an dem Ort, an dem wir vermutet hatten. Wir hatten schon befürchtet, dass es von anderer Seite gefunden und eventuell vernichtet oder weggeschafft worden war.

Von daher habe ich das Testament von 1988, als ich es schließlich gefunden hatte, auch zunächst fotografiert und dann auch gleich Fotokopien gefertigt.

Herr Hildesheim fragte meinen Vater bei dem Gespräch vom 29.09.2006 dann, wen mein Vater denn als Erben bedenken wolle. Er antwortete, dass neben mir und meinen beiden Geschwistern auch meine Tochter als Erbin eingesetzt werden solle. Ich habe zunächst noch vor Herrn Hildesheim protestiert und gesagt, dass er dies nicht tun müsse. Er hat jedoch darauf bestanden. Weiter über den Inhalt des Testamentes ist dann nicht gesprochen worden. Insbesondere ist noch nicht darüber gesprochen worden, dass ich zur Testamentsvollstreckerin eingesetzt werden sollte.

Ich habe erst von meiner Einsetzung als Testamentsvollstreckerin gehört, als mir der entsprechende Passus im Testament vom 02.10.2006 von Herr Hildesheim vorgelesen worden ist. Ich habe mir dies so erklärt, dass Herr Hildesheim diesen Passus deshalb aufgenommen hat, weil wir zum Ausdruck gebracht haben, dass es wichtig ist, dass nichts ohne mein Wissen und mein Einverständnis von meinen Geschwistern geregelt werden solle nach dem Tod meines Vaters. Einige Zeit nach dem Tod meines Vaters habe ich dann

ein Schreiben erhalten, als ich bereits wieder in den USA zurück war, wonach die Vorsorgevollmacht zu meinen Gunsten widerrufen worden ist von einer meiner Geschwister.

In diesem Schreiben, welches von einem Notar stammte, stand auch, dass der Widerruf der Vollmacht veröffentlicht werden würde. Auch stand darin etwas davon, dass ich neben meinen beiden Geschwistern zu 1/3 als Erbin berufen sein würde. Das habe ich gar nicht verstanden, da ja in dem Testament vom 02.10.2006 vier Erben jeweils berufen waren. Ich habe mich dann an Herrn Hildesheim gewandt und ihm von dem Widerruf der Vollmacht berichtet. Dieser meinte mir gegenüber in einer E-mail, das sei kein Problem, da ich ja zur Testamentsvollstreckerin auch berufen sei.

Ich bräuchte daher die Vorsorgevollmacht gar nicht mehr.

In diesem Zusammenhang habe ich ihn aber auch gefragt, wie es sein könne, dass nur von drei Erben die Rede ist.

Ich habe gesagt, dass dies ja die Regelung ist, die im alten Testament meines Vaters und seiner Frau getroffen worden ist. Darauf hin fragte er mich, wie genau dieses Testament denn gelautet habe.

Ich habe ihm am Telefon das Testament wörtlich vorgelesen und ihm auch eine Ablichtung desselben als Anhang zu meiner E-mail zugesandt.

Er meinte in diesem Zusammenhang zu mir sinngemäß, dann sei das wohl eine Kopie gewesen.

Damit meinte er wohl die Kopie, die ich ihm bei dem Vorgespräch vom 29.09.2006 bereits überreicht hatte.

Herr Hildesheim sagte dann auch noch, dass das neue Testament vom 02.10.2010 in Anbetracht des Testaments von 1988 dann nicht mehr zum Tragen käme. Ich war in diesem Moment geschockt und verwundert. Ich habe allerdings noch nicht bei dieser Gelegenheit Herrn Hildesheim Vorwürfe im Hinblick auf ein etwaiges Fehlverhalten gemacht. Die rechtlichen Hintergründe waren mir auch noch nicht verständlich. Ich habe mich dann kundig gemacht und in diesem Zusammenhang dann die Erkenntnis gewonnen, dass es ein Fehler des Herrn Hildesheim gewesen ist, im Zusammenhang mit dem ihm bekannten Testament von 1988 meinem Vater nicht zur Erbausschlagung zu raten, damit das neue Testament wirksam errichtet werden kann.

Auf Frage:

Zu dem Zeitpunkt des Gesprächs vom 29.09.2006 hatte mein Vater bereits drei Herzinfarkte erlitten. Von den Ärzten wurde ihm gesagt, dass insoweit keine Intervention mehr möglich sei. Von daher war zu dem Zeitpunkt dieses Gesprächs der Gesundheitszustand meines Vaters so, dass man mit dem Schlimmsten rechnen musste. Geistig war er allerdings noch voll im Besitz seiner Kräfte.

Auf Frage:

Mein Vater hatte bereits vor dem Gespräch vom 29.09.2006, auch als meine Mutter noch lebte, mehrfach geäußert, dass er etwas zu Gunsten meiner Tochter erlassen wolle. Man muss dazu sagen, dass meine Tochter lange bei meinen Eltern gelebt hat und quasi wie eine Tochter für diese war. Es war auch so gewesen, dass meine Tochter ihr Sparbuch dafür zur Verfügung gestellt hatte, um ein Grundstück in der Familie zu halten, welches einer

meiner Schwestern gehörte und im Rahmen der Scheidung ihr verloren zu gehen drohte.

Auf Frage:

Die Äußerung meines verstorbenen Vaters gegenüber meiner Tochter waren dahingehend, dass sie es irgendwann wieder gut machen wollten.

Meine Tochter hat immer gesagt, dass sie das nicht müssen.

Konkreter wurde insoweit nichts geäußert.

Auf Frage:

Die Sache mit dem Sparbuch meiner Tochter war etwa im Jahre 1999.

Auf Frage:

Meine Tochter und ich sind seit 1984 in den USA. Meine Tochter hat die ersten 10 Lebensjahre bei meinen Eltern im Haus gewohnt.

Auf Frage:

Nach 1984 waren sowohl ich als auch meine Tochter noch mehrfach bei meinen verstorbenen Eltern in Deutschland. Genau kann ich dies nicht mehr angeben. Es waren auch Gelegenheiten, bei denen meine Tochter alleine dort über mehrere Wochen war. Ich würde schätzen, dass die Besuche, von denen ich eben gesprochen habe, vielleicht 10 an der Zahl waren bis zu dem Zeitpunkt, als ich mich im Jahre 2006 noch mal nach Deutschland begab, weil es meinem Vater so schlecht ging.

Auf Frage:

Die meiste Zeit hat sich meine Schwester Angelika um meine Eltern gekümmert. Bis auf die letzten 2 Jahre. Meine Schwester Angelika hat sich dann aber geweigert, noch meine Eltern regelmäßig zu besuchen. Ich selbst habe ein mal pro Woche ein einstündiges Gespräch mit meinen Eltern geführt am Sonntag. Dies war das mindeste. In den letzten 2 Jahren vor dem Ableben meines Vaters und meiner Mutter gab es dann Probleme, weil sich Angelika nicht mehr oft bei meinen Eltern gezeigt hat. Es wurde dann noch gesprochen, wer ansonsten dorthin gehen könne. Mein Vater wollte nicht zusammen mit meinem Bruder nach Daun.

Auf Frage:

Nach dem Tod meiner Mutter gab es auf der Bank, der Kreissparkasse Bitburg Probleme. Meine Mutter hatte ein eigenes Sparkonto. Insoweit war es ihr immer wichtig gewesen, ein eigenes Geld zu haben. Als ich mit meinem Vater dort vorstellig wurde, sagte uns die Bankangestellte, dass er das Testament von 1988 vorlegen müsse. Anderenfalls sei es so, dass das Bankkonto jetzt seinen Kindern gehöre.

Dies ist allerdings falsch, wie ich mittlerweile weiß.

Von daher habe ich meinem Vater eine Erklärung unterzeichnet, dass ich ihm hinsichtlich dieses Sparkontos alles überlasse. Diese Erklärung haben auch meine Geschwister unterzeichnet. Wir haben allerdings dann das Testament von 1988 wieder gefunden.

Wir haben es daraufhin zum Amtsgericht gebracht.

Auf Frage:

Wir sind mit dem Testament von 1988 nicht noch mal zur Kreissparkasse gegangen.

Die Aussage wurde laut diktiert und genehmigt.

Auf nochmaliges Vorspielen wird allseits verzichtet.

Die Zeugin wird im allseitigen Einverständnis unvereidigt um 16.39 Uhr entlassen.

Nach Durchführung der Beweisaufnahme wird der Sach- und Streitgegenstand erneut erörtert.

Die Parteivertreter verhandeln streitig zum Ergebnis der Beweisaufnahme und zur Sache mit den eingangs gestellten Anträgen.

Der Klägervertreter bestreitet im Hinblick auf das Vorbringen im letzten Schriftsatz des Beklagten vom 14.06.2010, dass es unüblich sei, dass ein Notar im Rahmen der Errichtung einer Vorsorgevollmacht von sich aus auf ein Testament zu sprechen kommt.

Des Weiteren wird bestritten, dass der Beklagte als Rechtspfleger beim Grundbuchamt ständig die Bindungswirkung von gemeinschaftlichen Testamenten geprüft habe.

Der Klägervertreter bitte im Übrigen darum, zu der Frage, ob hinsichtlich des hypothetischen Verhaltens des Erblassers bei fachgerechter Beratung durch den Beklagten das Beweismaß des § 286 ZPO oder das des §287 ZPO heranzuziehen ist, noch schriftsätzlich Stellung nehmen zu dürfen.

b.u.v

I.

Dem Klägervertreter wird der beantragte Schriftsatznachlass zur rechtlichen Stellungnahme bis zum 20.07.2010 gewährt.

II.

Termin zur Verkündung einer Entscheidung wird anberaumt auf

noch Zola
Dienstag, den 10. August 2010 um 8.30 Uhr Zimmer 126.

Stumm
Richter am Landgericht

Diefenbach, JOSekr
als Urkundsbeamter der Geschäftsstelle
zugleich für die Richtigkeit und Vollständig-
keit der Übertragung vom Tonträger.