

Notarielle Testamente und die fehlende Sicherheit

HELMUT SCHEIMANN

Trotz zahlreicher Sicherheitsvorkehrungen sind notarielle Testamente nicht so sicher wie es erscheint. Gemäß § 44 [BeurkG](#) und § 14 Abs. 1 [DONot](#) sind mehrseitige notarielle Testamente zu heften. Sie werden mit zwei Ösen verbunden, durch die eine Schnur gezogen wird. Diese besteht aus unterschiedlich gefärbten Einzelfäden, die zusammen die jeweilige Landesfarbe ergeben sollen. Auf der Rückseite des Dokuments wird die Schnur verknotet und mit einer Nadel auf die Vorderseite des letzten Blattes gezogen. Dort wird sie unterhalb der Unterschriften der Beteiligten mittels Prägesiegels mit dem Papier verbunden. Nach § 14 Abs. 3 [DONot](#) darf sich das Siegel nicht vom Dokument lösen lassen, ohne sichtbare Spuren der Zerstörung zu hinterlassen. All diese Maßnahmen sollen den Austausch von Seiten verhindern.

Fehlen Schnur und Siegel, liegt nicht nur ein Gesetzesverstoß vor, dies begründet auch Zweifel an der Korrektheit des Testaments. Schließlich könnten Seiten ausgetauscht worden sein. Die Rechtssicherheit, die ein notarielles Testament gewährleisten soll, ist nicht gegeben.

Notar:innen beschäftigen meist mehrere Fachangestellte. Diese können leicht hinter dem Rücken ihrer Arbeitgeber:innen Testamente fälschen – etwa zugunsten einer Angehörigen eines Erblassers, mit der man befreundet ist ([Scheimann 2023](#), Rn. 94–97, 156, 180). Die Angestellten bearbeiten die Testamente nach der Beurkundung weiter, stecken diese in Umschläge und verschließen sie. In der Regel kontrollieren die Notar:innen zuvor nicht, ob Seiten ausgetauscht worden sind (a.a.O., Rn. 123). Die verschlossenen Umschläge werden von den Notar:innen mit Stempel und Unterschrift quittiert. Dies geschieht nicht direkt auf den Umschlägen, sondern auf Aufklebern. Diese lassen sich – auch in Farbe – kopieren und inkl. Stempel und Unterschrift auf neue Umschläge kleben (a.a.O., Rn. 127–129). Somit können die Angestellten auch nachträglich Testamentsseiten austauschen, vorausgesetzt sie haben die Dokumente zuvor nicht *mit Schnur und Prägesiegel gesichert*. Die Ösen lassen sich leicht mit einer im Fachhandel für Notariatsbedarf erhältlichen Entöszange entfernen und bieten kaum Schutz – ohne Verbindung mit Schnur und Siegel.

In einem Rechtsstaat sollte den Nachkommen eines Erblassers nicht nur ein Anrecht auf Gewissheit zustehen, dass ein von einem Nachlassgericht eröffnetes notarielles Testament den Erblasserwillen korrekt wiedergibt, sondern vor allem auch ein Anrecht auf Korrektur, wenn eine Manipulation vorliegt. Bei einem Fälschungsverdacht böte sich ein Vergleich mit der (in der Regel) im Notariat verbliebenen Ablichtung an. Diese müsste korrekt sein, da die/der Testierende diese hätte einsehen können, um bspw. noch Änderungen vorzunehmen.

Eine Testamentskopie muss mit dem Original sowohl inhaltlich als auch formal hundertprozentig übereinstimmen. Nur ein geringer Aufwand wäre erforderlich, würden Notar:innen diese Fassung den Nachkommen vorlegen und ihnen hiervon eine Ablichtung aushändigen. Dem scheint kaum etwas entgegenzustehen – doch weit gefehlt.

Entgegengesetzte Interessen

Liegt eine Testamentsfälschung durch Angestellte vor, können Notar:innen dies nicht eingestehen, da sie hierfür selbst haften (§ 278 [BGB](#); Arndt/Lerch/*Sandkühler*, BNotO, 8. Aufl., § 19 Rn. 22, 48 f.). Es drohen Amtsverlust (§ 97 Abs. 1 Nr. 3 [BNotO](#)) und Haftstrafe (§ 267 Abs. 1 und Abs. 3 Nr. 4 [StGB](#)). Deshalb ist aus ihrer Sicht ein entsprechender Nachweis unbedingt zu verhindern, während für die Betroffenen nur die korrekte Umsetzung des Erblasserwillens zählt und damit die Aufklärung einer Testamentsfälschung.

Die Interessen staatlicher Institutionen dürften denjenigen der Notar:innen entsprechen. Schließlich wäre es für das Ansehen eines Rechtsstaats wenig vorteilhaft, würden zahlreiche Testamentsfälschungen auf unzureichende Sicherheitsvorkehrungen zurückzuführen sein. Jeder Präzedenzfall könnte dazu führen, dass weitere Nachkommen beide Testamentsfassungen vergleichen wollen.

Ungleiche Vertragspartner

Notar:innen sind in Landesnotarkammern und in der [Bundesnotarkammer](#) organisiert. [Letztere](#) nimmt deren Interessen wahr und wirkt in die Gesetzgebungsverfahren auf Bundesebene ein. Zudem sind etwa 90 Prozent der Notar:innen Mitglied im [Deutschen Notarverein](#). Dieser vertritt ebenfalls deren „berufspolitische Interessen“ und äußert sich „in Fachgesprächen und Stellungnahmen zu notarrelevanten Gesetzgebungsvorhaben gegenüber den zuständigen Ministerien und den politischen Entscheidungsträgern.“ Erblasser:innen und Nachkommen sind hingegen nicht organisiert. Ihnen mangelt es an jeglicher Interessenvertretung.

Im Rechtsgebiet „Erbrecht und Standesrecht der Notar:innen“ wird in zahlreichen Fachzeitschriften das ganze Spektrum an Fragestellungen rechtswissenschaftlich behandelt. Zudem werden die in diesem Bereich gefällten Urteile in mehreren Kommentaren auf ihre Relevanz hin analysiert. Diese Fachliteratur wird sowohl bei der Herausgeberschaft als auch bei der Autorenschaft von Notar:innen dominiert und damit von deren Sichtweisen und Interessen. Beiträge der von Erbschaft Betroffenen kommen in dieser Literatur nicht vor. Damit ist deren Interessenlage auch hier nicht repräsentiert.

Der [Senat für Notarsachen](#) des BGH setzt sich zusammen aus einem Vorsitzenden Richter, beisitzenden Mitgliedern und deren Vertretern sowie ehrenamtlichen Beisitzern. Bei letzteren handelt es sich um Notar:innen. Diese „haben in der Sitzung, zu der sie als Beisitzer herangezogen werden, die Stellung eines Berufsrichters“ (§ 108 Abs. 3 [BNotO](#)). Sogar in dieser exponierten Position können sich also Notar:innen für die Wahrung ihrer Interessen einsetzen – im Gegensatz zu den von Erbschaft Betroffenen, die hier nicht vertreten sind.

Das Urteil des BGH

Aufgrund eines mehrfach begründeten Fälschungsverdachts wurde in einem vorliegenden Fall bei der Aufsichtsbehörde beantragt, den amtierenden Notar gemäß § 18 Abs. 2 [BNotO](#) von

seiner Verschwiegenheitspflicht zu befreien, zwecks Einsichtnahme in die Ablichtung des bereits eröffneten Originaltestaments. Nach Ablehnung dieses Antrags und dem Gang durch die Instanzen fällt der BGH sein [Urteil vom 20.07.2020](#). Darin wird nur ein Verdachtsgrund genannt: „[...] da es aufgrund des äußeren Erscheinungsbilds des Originals Anzeichen dafür gebe, dass Seiten des Originals ausgetauscht worden seien“ (Rn. 3).

Zu diesem Erscheinungsbild finden sich im [Urteil des OLG Köln vom 26.11.2018](#) (zweite bzw. Vorinstanz) weitere Angaben: „[...] angesichts des äußeren Erscheinungsbildes des Testaments, nämlich der Verbindung der Urkunde, der Beschaffenheit des Papiers und des Textbildes [...]“ (Rn. 9; also keine Verbindung mit Schnur und Siegel). Zudem wird erklärt, dass sowohl gegenüber der Aufsichtsbehörde als auch gegenüber dem OLG Köln weitere Verdachtsgründe angeführt worden seien. Auf die entsprechenden Schreiben wird verwiesen (a.a.O., Rn. 9 f.).

Der BGH erklärt in seinem [Urteil vom 20.07.2020](#), der Zusatz im erstinstanzlich gestellten Antrag, „dass die Befreiung von der notariellen Verschwiegenheitspflicht ‚zwecks Einsichtnahme‘ in das Testament (bzw. dessen Abschrift) erfolgen solle“, sei im Berufungsantrag entfallen (Rn. 13; also im Antrag beim OLG Köln). Doch zuvor wird mitgeteilt, dass beim OLG Köln auf Einsichtnahme in die Testamentskopie geklagt worden sei (Rn. 4). Gleichlautend die Aussage im [Urteil des OLG Köln](#) (Rn. 10).

Hätte man in der zweiten Instanz auf die Einsichtnahme verzichtet, hätte es sich bei dem gegenüber dem BGH genannten Antragsziel „Einsichtnahme in die Testamentskopie im Notariat“ ([Scheimann 2023](#), Rn. 109–111) um eine nicht beantragte und nicht bewilligte Klageänderung gehandelt (§ 263 [ZPO](#)). Dies impliziert die falsche Darstellung. Diese ist offensichtlich die Grundlage dafür, dass sich der BGH mit dem Aspekt „Einsichtnahme in das Testament“ nicht näher befasst, sondern eine solche kategorisch ausgeschlossen hat. Das Urteil des BGH basiert also auf einer wahrheitswidrigen Behauptung. Dieser Vorgang dürfte den Tatbestand der Rechtsbeugung erfüllen (§ 339 [StGB](#)).

Der BGH räumt in seinem [Urteil vom 20.07.2020](#) die Fälschungsmöglichkeit notarieller Testamente ein und erklärt, „dann wäre der ‚wahre‘ letzte Wille, den die Ehegatten bekannt gegeben und vollzogen haben möchten, aus der Abschrift ersichtlich“ (Rn. 20). Folglich urteilt der BGH, dass der Notar von seiner Schweigepflicht zu entbinden sei (a.a.O., Rn. 23). Dieser könne dann selbst entscheiden, ob überhaupt und welche Informationen er zum Testament preisgeben will (a.a.O., Leitsatz b) und Rn. 14).

Dies bedeutet: Wurde das Originaldokument tatsächlich manipuliert, wäre der „wahre letzte Wille“ zwar aus der Abschrift ersichtlich, könnte aber de facto nicht in Erfahrung gebracht werden, da Notar:innen eine solche Fälschung nicht eingestehen können (siehe oben). Erblasser:innen und Nachkommen werden um die Korrektur der Fälschung betrogen. Dies verstößt gegen Art. 14 Abs. 1 [GG](#): „Das Eigentum und das Erbrecht werden gewährleistet.“

Weitere Folgen des Urteils: Notarfachangestellte, die ein Testament manipuliert haben, bleiben unbehelligt. Sie können nach Belieben Verbrechen begehen, die nicht geahndet werden. Der

Rechtsstaat ist außer Kraft gesetzt. Jeder könnte betroffen sein, der sich auf die Korrektheit notarieller Testamente verlässt.

Die Kernaussagen des fraglichen [Urteils](#) sind in drei vorangestellten Leitsätzen zusammengefasst, die bei vergleichbaren Verfahren zu beachten sind. Das Urteil wurde in Heft 12/2020 der Deutschen Notar-Zeitschrift (Veröffentlichungsblatt der Bundesnotarkammer) veröffentlicht und ist damit Pflichtlektüre für alle Notar:innen in Deutschland ([Verlag C.H.BECK oHG](#)). Auch deshalb ist dieses Urteil von allgemeiner Bedeutung.

Fünf Richter:innen haben dieses Urteil gefällt. Bei zweien handelte es sich um ehrenamtliche Beisitzer (siehe oben), einen Notar sowie einen Rechtsanwalt und Notar. Zwei Notare hatten also die Gelegenheit, im eigenen und im Interesse ihrer Kolleg:innen das Urteil dahingehend zu beeinflussen, dass Notar:innen nicht für Testamentsfälschungen ihrer Angestellten verantwortlich gemacht werden können. Diese Option hatten die von Erbschaft Betroffenen nicht. Sie konnten sich nicht dafür einsetzen, dass die korrekte Umsetzung des Erblasserwillens die höchste Priorität erlangen soll.

Auf Seiten der Notare, die als Richter aufgetreten sind, ist in jedem Fall von Befangenheit auszugehen. Eine unparteiische Rechtsprechung war nicht möglich. Dies verstößt gegen Art. 97 Abs. 1 [GG](#): „Die Richter sind unabhängig und nur dem Gesetze unterworfen.“

Jeder Bürger hat das Recht, beim Bundesverfassungsgericht eine Verfassungsbeschwerde einzureichen. Allerdings gilt bei Urteilen eine Frist von einem Monat und bei Gesetzen eine Frist von einem Jahr (§ 93 Abs. 1 und 3 [BVerfGG](#)). Im vorliegenden Fall bestand umständehalber keine Chance, diese Fristen einzuhalten. Somit dürfte ein Verstoß gegen Art. 93 Abs. 1 Nr. 4a [GG](#) vorliegen: „Das Bundesverfassungsgericht entscheidet über Verfassungsbeschwerden, die von jedermann mit der Behauptung erhoben werden können, durch die öffentliche Gewalt in einem seiner Grundrechte [...] verletzt zu sein.“ Diese Aussage ist eindeutig und soll offenbar uneingeschränkt gelten – und nicht lediglich im Ausnahmefall, in der Regel aber nicht.

Offensichtlich werden die Bürger:innen in Deutschland nicht selten in ihren durch das Grundgesetz garantierten Grundrechten verletzt.

Quellenangaben

Arndt, H., Lerch, K., Sandkühler, G. (2016). BNotO Bundesnotarordnung, 8. Aufl.

Beurkundungsgesetz (BeurkG). <https://www.gesetze-im-internet.de/beurkg/> [21.04.2024].

Bundesgerichtshof (BGH), Senat für Notarsachen.

<https://www.bundesgerichtshof.de/DE/DasGericht/Geschaeftsverteilung/BesetzungSenate/WeitereSenate/senatFuerNotarsachen.html> [21.04.2024].

Bundesgerichtshof (BGH), Urteil vom 20. Juli 2020 – NotZ(Brfg) 1/19.

[http://juris.bundesgerichtshof.de/cgi-bin/rechtsprechung/document.py?Gericht=bgh&Art=en&az=NotZ%20\(Brfg\)%201/19&nr=109784](http://juris.bundesgerichtshof.de/cgi-bin/rechtsprechung/document.py?Gericht=bgh&Art=en&az=NotZ%20(Brfg)%201/19&nr=109784) [21.04.2024].

Bundesnotarkammer, Homepage. <https://www.bnotk.de/> [21.04.2024].

Bundesnotarkammer. Mitglieder. <https://www.bnotk.de/die-bundesnotarkammer/mitglieder> [21.04.2024].

Bundesnotarordnung (BNotO). <https://www.gesetze-im-internet.de/bnoto/> [21.04.2024].

Bürgerliches Gesetzbuch (BGB). <https://www.gesetze-im-internet.de/bgb/> [21.04.2024].

Deutscher Notarverein. Wir über uns, 'Die Mitglieder' und 'Die Aufgaben'. <https://www.dnotv.de/der-verband/wir-ueber-uns/> [21.04.2024].

Dienstordnung für Notarinnen und Notare (DONot). <https://www.notar.de/der-notar/berufsrecht/dienstordnung> [21.04.2024].

Gesetz über das Bundesverfassungsgericht (BVerfGG). <https://www.gesetze-im-internet.de/bverfgg/> [21.04.2024].

Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland (GG). <https://www.gesetze-im-internet.de/gg/> [21.04.2024].

Oberlandesgericht (OLG) Köln, Urteil vom 26.11.2018 - 2 VA (Not) 8/18. <https://openjur.de/u/2191746.html> [21.04.2024].

Scheimann, H. (2023). Am Beispiel einer Nachlassangelegenheit. <https://www.testamente-pruefen.de/Scheimann2023.pdf> [21.04.2024].

Strafgesetzbuch (StGB). <https://www.gesetze-im-internet.de/stgb/> [21.04.2024].

Verlag C.H.BECK oHG. Deutsche Notar-Zeitschrift, Konzept. <https://rsw.beck.de/zeitschriften/dnotz/konzept> [21.04.2024].

Zivilprozessordnung (ZPO). <https://www.gesetze-im-internet.de/zpo/> [21.04.2024].

©: Helmut Scheimann (2024)
URL: <https://www.testamente-pruefen.de/Scheimann2024.pdf>
Kontakt: info@testamente-pruefen.de
Web: <https://www.testamente-pruefen.de>
Dokumentation: <https://www.testamente-pruefen.de/Scheimann2023.pdf>
Petition: <https://www.openpetition.de/petition/online/notarielle-testamente-sind-nicht-sicher-eine-kontrolle-zulassen>

Herunterladen und Verbreiten sind gewünscht.
Unterschriften unter die angegebene [Petition](#) sind ebenfalls gewünscht.