**Oberlandesgericht Hamm beurteilt Wirksamkeit eines sog. Behindertentestamentes**

Vererben vermögende Eltern ihrem behinderten Kind einen Erbteil mittels eines sog. Behindertentestaments in der Weise, dass das Kind auch beim Erbfall weiterhin auf Leistungen der Sozialhilfe angewiesen ist, ist das Testament nicht bereits deswegen sittenwidrig und nichtig. Das hat der 10. Zivilsenat des Oberlandesgerichts Hamm am 27.10.2016 unter Fortführung höchstrichterlicher Rechtsprechung (Urteil des Bundesgerichtshofs vom 20.10.1993, Az. IV ZR 231/92) und Bestätigung des erstinstanzlichen Urteils des Landgerichts Essen entschieden.

Die vermögenden Eheleute aus Sprockhövel sind die Eltern dreier Kinder, unter anderem des heute 40 Jahre alten Sohnes mit einem genetisch bedingten Down-Syndrom. Der Sohn lebt in einem Behindertenwohnheim in Wuppertal und steht unter gesetzlicher Betreuung. Von dem im vorliegenden Verfahren klagenden Landschaftsverband Westfalen-Lippe wird er seit dem Jahre 2002 in seinem Lebensunterhalt mit staatlichen Leistungen unterstützt, die sich bis zum Jahre 2014 auf insgesamt ca. 106.000 Euro beliefen.

Im Jahre 2000 errichteten die Eltern ein gemeinschaftliches Testament in Form eines sog. Behindertentestaments. Durch dessen Regelungen sollte der Erbteil des behinderten Sohnes bei einem Erbfall dem Kläger als Träger der Sozialhilfe dauerhaft entzogen werden. Das Testament sieht deswegen vor, dass die Eltern ihrem geistig behinderten Kind jeweils einen Anteil in Höhe des 1,1-fachen Pflichtteils als Vorerben hinterlassen und für diese Erbteile bis zum Versterben des Sohnes eine Dauertestamentsvollstreckung angeordnet ist. Nach den testamentarischen Anordnungen hat der Testamentsvollstrecker jeden Erbteil des behinderten Sohnes so zu verwalten, dass dem behinderten Sohn nur so viele Mittel - zur Finanzierung persönlicher Interessen und Bedürfnisse - zur Verfügung stellt werden, dass ihm andere Zuwendungen und insbesondere staatliche Leistungen nicht verloren gehen. Beim Versterben des behinderten Sohnes fallen seine Erbteile den dann noch lebenden Familienangehörigen zu, die das Testament insoweit als Nacherben bestimmt.

Im Jahre 2010 ist die seinerzeit 68 Jahre alte Mutter verstorben. Der nach ihrem Tod ausgestellte Erbschein weist den behinderten Sohn als Miterben mit einem Anteil von 0,1375 und den heute 81 Jahre alten Vater sowie die beiden anderen Geschwister mit Erbteilen von insgesamt 0,8625 Anteilen aus. Dabei kam dem Erbteil des behinderten Sohnes ein Wert von über 960.000 Euro zu.

Im vorliegenden Rechtsstreit hat der Kläger als Träger der Sozialhilfe auf sich - vom behinderten Sohn - gesetzlich übergeleitete Pflichtteils- und Pflichtteilsergänzungsansprüche nach dem Tode der Mutter gegen den überlebenden Vater und die beiden Geschwister als Beklagte geltend gemacht. Im Wege einer so genannten Stufenklage verlangt er zunächst umfassende Auskunft über den Bestand des Nachlasses. Dabei vertritt der Kläger die Auffassung, dass der behinderte Sohn ohne testamentarische Beschränkungen pflichtteilsberechtigt sei, weil das Testament aus dem Jahre 2000 sittenwidrig und damit unwirksam sei. Dem Sohn stünden Pflichtteils- und Pflichtteilsergänzungsansprüche in Höhe von über 930.000 € zu, die ausreichten, um die Kosten für die als stationäre Eingliederungshilfe zu leistende Sozialhilfe bis zu seinem Lebensende zu bezahlen.

Die Klage ist in erster Instanz erfolglos geblieben, weil das Landgericht das Testament als rechtswirksam angesehen hat.

Die Berufung des Klägers ist überwiegend erfolglos geblieben. Der 10. Zivilsenat des Oberlandesgerichts Hamm hat die Wirksamkeit des sog. Behindertentestaments bestätigt und die Auskunftsansprüche des Klägers abgewiesen, soweit sie von einem unwirksamen Testament ausgehen. Auskunft kann der Kläger nach der Entscheidung des 10. Zivilsenats allerdings über - möglicherweise ausgleichungspflichtige - Schenkungen vor dem Eintritt des Erbfalls beanspruchen, weil die Beklagten diese Auskunft auch bei einem wirksamen Testament zu erteilen haben.

Das sog. Behindertentestament sei nicht sittenwidrig, so der Senat. Ausgehend von der höchstrichterlichen Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs könne ein Erblasser im Rahmen seiner Testierfreiheit ein behindertes Kind bei der Erbfolge benachteiligen. Erst das gesetzliche Pflichtteilsrecht begrenzte seine Testierfreiheit. Dem Pflichtteilsrecht genüge das infrage stehende Testament, weil der dem behinderten Sohn zugedachte Erbteil über dem gesetzlichen Pflichtteil liege.

Das Testament sei auch nicht deswegen sittenwidrig, weil die Eltern eine Testamentsvollstreckung angeordnet hätten. Mit dieser hätten die Eltern sicherstellen wollen, dass ihrem behinderten Sohn der Erbteil auf Dauer erhalten bleibe. Aus dem Erbteil sollten Annehmlichkeiten und Therapien finanziert werden können, die vom Träger der Sozialhilfe nicht oder nur zum Teil bezahlt würden. Die mit dieser Maßgabe angeordnete Testamentsvollstreckung sei keine sittenwidrige Zielsetzung. Die Eltern hätten diese rechtliche Konstruktion für ihrem bei der Testamentserrichtung erst 24 Jahre alten behinderten Sohn wählen dürfen, weil seinerzeit nicht absehbar gewesen sei, ob die vom Kläger im Rahmen der stationären Eingliederungshilfe bezahlten Kosten auch künftig ausreichen würden, um die angestrebte Versorgung ihres Sohnes auch nach ihrem Tod sicherzustellen.

Die Anordnung der Vor- und Nacherbfolge, die im Ergebnis dazu führe, dass der Kläger selbst nach dem Tod des behinderten Sohnes nicht auf sein etwaig noch verbliebenes Erbe zurückgreifen könne, sei ebenfalls nicht sittenwidrig. Es gebe keine gesetzliche Vorgabe, die Eltern dazu verpflichteten, einem behinderten Kind jedenfalls ab einer gewissen Größe ihres Vermögens einen über den Pflichtteil hinausgehenden Erbteil zu hinterlassen, damit es nicht ausschließlich der Allgemeinheit zur Last falle. Eine derartige gesetzliche Vorgabe sei auch im Sozialhilferecht nicht enthalten. Insbesondere lasse sie sich nicht dem Grundsatz des Nachrangs der Sozialhilfe entnehmen, den der Gesetzgeber bereits nicht ausnahmslos umgesetzt und auch unterschiedlich ausgestaltet habe. Die rechtliche Bewertung entspreche der höchstrichterlichen Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs aus dem Jahre 1993, die den Gesetzgeber bislang zu keinen anderen rechtspolitischen Entscheidungen veranlasst habe.

Zu berücksichtigen sei zudem, dass der Sozialhilfe berechtigte behinderte Sohn seinen Pflichtteilsanspruch durch das Ausschlagen seines - mittels einer Testamentsvollstreckung und Nacherbfolge - beschränkten Erbteils ohne weiteres hätte erhalten können. Dass der für Erbangelegenheiten bestellte Ergänzungspfleger des Sohnes die Erbschaft nicht ausgeschlagen habe, um dem Sohn - neben der Inanspruchnahme staatlicher Leistungen - künftig auch weitere Annehmlichkeiten, wie Therapien und Urlaube, zu ermöglichen, sei insoweit ebenfalls nicht zu beanstanden. Es gebe keine rechtliche Verpflichtung, ein Erbe zu Gunsten eines Sozialhilfeträgers auszuschlagen.

Rechtskräftiges Urteil des 10. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Hamm vom 27.10.2016 (10 U 13/16)