

## Das Testament

Die nachstehenden Hinweise geben den Rechtsstand Oktober 2010 wieder und gehen davon aus, dass das deutsche Recht Anwendung findet.

Letzteres ist z. B. bei Personen mit anderer Staatsangehörigkeit grundsätzlich nicht der Fall, so dass bei jeglicher Ausländerbezogenheit Rechtsrat einzuholen ist. Einige Besonderheiten gelten auch für Bürger aus den neuen Bundesländern.

Nicht behandelt werden erbschaftssteuerliche Fragen, die bei den Gestaltungsmöglichkeiten des Erblassers, insbesondere bei größeren Vermögen, von entscheidender Bedeutung sind. Dabei ist hier nur darauf hinzuweisen, dass wegen der Bewertungsfragen beim Grundbesitz und wegen der erbschaftssteuerlichen Freibeträge von Ehegatten und Abkömmlingen fachlicher Rat eingeholt werden sollte.

Nicht behandelt werden auch Besonderheiten von solchen Personen, die Gesellschafter einer Personengesellschaft oder einer Kapitalgesellschaft sind. Diese benötigen ebenfalls besonderen juristischen und steuerlichen Rat.

## Ist ein Testament überhaupt erforderlich?

Bevor sich jemand überlegt, ob er seinen letzten Willen äußert und zu Papier bringt, ist zu überprüfen, ob nicht dieser letzte Wille mit den Regelungen des Gesetzgebers ohnehin schon übereinstimmt. Auch ohne Testament tritt selbstverständlich eine Erbfolge, nämlich die gesetzliche Erbfolge ein.

## Wie sieht die gesetzliche Erbfolge aus?

Das Gesetz kennt den Grundsatz der Universalsukzession, d. h. jeder Verstorbene hat einen oder mehrere Gesamtrechtsnachfolger = Erben, auf welche das Vermögen des Verstorbenen als Ganzes, mit allen Rechten und Pflichten, also auch Schulden, übergeht.

Sind mehrerer Erben vorhanden, erben sie zu Quoten am Ganzen, d. h. sie erben nicht einzelne Gegenstände, sondern alle Erben sind an der gesamten Erbschaft mit jeweils einer Quote beteiligt.

Diese Quoten regelt das Gesetz im Wesentlichen wie folgt:

### § 1931 BGB

Der überlebende Ehegatte des Verstorbenen erbt neben den Abkömmlingen des Verstorbenen  $\frac{1}{4}$ . Lebt er im gesetzlichen Güterstand der Zugewinnngemeinschaft und nicht der Gütertrennung, erhöht sich dieses  $\frac{1}{4}$  um ein weiteres  $\frac{1}{4}$  (§ 1371 BGB). Besonderheit bei Gütertrennung und 1 oder 2 Kindern: Ehegatte und Kinder werden Erben zu gleichen Teilen, § 1931 Abs. 4 BGB.

### § 1924 BGB

Das Übrige erben die Abkömmlinge des Verstorbenen (Kinder, Enkel). Solange ein Kind noch lebt, sind dessen Abkömmlinge (Enkel) von der Erbfolge ausgeschlossen. Kinder erben untereinander zu gleichen Teilen.

### § 1925 BGB

Sind Abkömmlinge des Verstorbenen (Kinder, Enkel, etc.) nicht vorhanden, erben die Eltern des Verstorbenen oder ggf. (beim Tod mindestens eines Elternteils) deren Abkömmlinge (also die Geschwister). Die Quoten, die dann gelten, sollen hier nicht im Einzelnen erörtert werden. Nur wenn man also an dieser gesetzlichen Regelung etwas ändern will, empfiehlt sich die Errichtung eines Testamentes.

Im Testament kann man von der gesetzlichen Regelung abweichen, allerdings wird bis auf wenige Ausnahmen das Pflichtteilsrecht berücksichtigt werden müssen. Pflichtteilsberechtigte können sein Abkömmlinge, Eltern und Ehegatten des Erblassers, wenn sie durch Verfügung von Todes wegen von der Erbfolge ausgeschlossen sind.

Dieses Pflichtteilsrecht bemisst sich auf die Hälfte des Wertes des gesetzlichen Erbteils. Bei einer Testamentserrichtung muss also das Pflichtteilsrecht beachtet werden. Die Übergehung künftiger Pflichtteilsberechtigter, die bei der Testamentserrichtung noch nicht existieren (künftige Ehegatten und Kinder) kann zur Anfechtbarkeit des Testamentes führen. Nur in ganz wenigen Fällen ist eine Entziehung des Pflichtteils möglich.

## Muss ein Testament immer persönlich „errichtet“ werden?

Ist der Entschluss gefasst, von der gesetzlichen Regelung der Erbfolge abzuweichen, also ein Testament zu errichten, sind die geltenden Formvorschriften zu beachten. Bei der Errichtung ist äußerste Vorsicht geboten, weil neben den Formvorschriften die sonstigen gesetzlichen Bestimmungen und die auch dem Laien geläufigen Rechtsbegriffe richtig verstanden werden müssen. Ein unklares, anfechtbares Testament führt in der Regel nicht nur zu kostenträchtigen Prozessen, sondern vor allem auch zur endgültigen Zerstörung der wichtigsten Familienbande mit häufig sehr unschönen Szenen.

Nach § 2064 BGB kann ein Testament nur persönlich errichtet werden. Es kann also niemand bevollmächtigt werden, für einen anderen das Testament zu errichten.

Ebenso gilt, dass die Person des Erben und dessen Quote bezüglich der Erbschaft ebenfalls vom Erblasser bestimmt werden muss. Eine Regelung dahingehend, dass die Quote später durch einen Dritten festgesetzt wird, ist unzulässig.

## Welche Testamentsformen gibt es?

Es gibt zwei Testamentsformen: Das eigenhändige Testament und das Testament zur Niederschrift eines Notars.

### Zum eigenhändigen Testament:

1. Wird ein eigenhändiges Testament errichtet, sind zwei Formvorschriften unbedingt zu beachten, die, wenn sie nicht eingehalten werden, zur Unwirksamkeit des Testaments führen:

Das Testament muss eigenhändig, d. h. handschriftlich Wort für Wort vollständig geschrieben und unterschrieben werden. Es darf auf keinen Fall auch nur teilweise mit der Schreibmaschine geschrieben werden. Die Unterschrift muss am Ende des gesamten Textes stehen. Das Testament soll eine Ortsangabe und das Datum der Errichtung enthalten.

Sobald Behinderungen bestehen, z. B. der Erblasser nicht mehr schreiben kann, oder sich Bedenken hinsichtlich der Testierfähigkeit ergeben, ist ein eigenhändiges Testament nicht zu errichten, sondern ein Notar, und ggf. ein Arzt beizuziehen. Gleiches gilt z. B. auch, wenn der Erblasser zwar noch schreiben, aber nicht mehr lesen kann.

2. Inhaltlich gilt der Grundsatz der Testierfähigkeit. Das Testament muss aber eindeutig und ohne Widersprüche sein. Hier kann nur der allgemeine Hinweis gegeben werden, dass es in einfachen, allgemein verständlichen Worten abgefasst werden soll und die Verwendung juristischer Begriffe durch Laien nicht empfehlenswert ist, da es häufig zu Verwechslungen kommt.

Diese juristischen Begriffe tauchen immer wieder in Zeitschriften oder Broschüren auf, werden aber oft falsch verstanden, so dass etwas ganz anderes niedergeschrieben wird, als tatsächlich gemeint ist. Hieraus ergibt sich dann der berüchtigte Streit um das Erbe.

Als Beispiel sei der in der Praxis häufige Fall erwähnt, in dem ein Erblasser eigentlich die gesetzliche Erbfolge, z. B. Kinder erben zu gleichen Teilen, wünscht und dafür den Begriff verwendet, „...meine Kinder sollen ihren Pflichtteil bekommen.“ Dies bedeutet eben nicht, dass die gesetzliche Erbfolge für die Kinder eintritt, sondern dass diese enterbt sind, nämlich nur die Hälfte des gesetzlichen Erbteils in Geld beanspruchen können.

Ähnliche Verwechslungen treten in der Praxis immer wieder auf und zwischen den Begriffen: Vorerbe, Nacherbe und Ersatzerbe.

Also: „Hände weg von Fachbegriffen und komplizierten Regelungen.“

Bei schwierigen Regelungen, die selbstverständlich auch im privatwirtschaftlichen, also nicht notariellen Testament getroffen werden können, sollte fachkundiger Rat vor der handschriftlichen Erstellung eingeholt werden.

Klarheit und Eindeutigkeit sind unbedingt geboten.

### Zum notariellen Testament:

Hier erledigt der Notar die formellen Anforderungen eigenverantwortlich. Er bringt ferner den letzten Willen des Testierenden in Einklang mit den juristischen Möglichkeiten.

## Was ist der Unterschied zwischen Erbeinsetzung und Vermächtnis?

Die Erbeinsetzung bedeutet immer, dass der Erbe allein oder mit anderen nach Bruchteilen Rechtsnachfolger des Erblassers an der gesamten Erbschaft wird. (Ausnahmen gelten im Höferecht.) Ein Vermächtnis bedeutet demgegenüber lediglich die Zuwendung eines einzelnen Vermögensgegenstandes an den Vermächtnisnehmer, ohne dass dieser Erbe wird. Der Vermächtnisnehmer erlangt dadurch einen Anspruch gegen den oder die Erben auf Übereignung des vermachten Gegenstandes.

Beispiel Erbschaft: Meine Kinder sollen meine Erben zu gleichen Teilen sein.

Beispiel Vermächtnis: Mein Neffe Karl soll meine Briefmarkensammlung erhalten.

Die Verwechslung der Begriffe „vermachen“ und „vererben“ führt in der Praxis zu den häufigsten Auslegungsschwierigkeiten und Erbschaftsstreitigkeiten.

## Was regelt die Teilungsanordnung?

Will der Erblasser erreichen, dass unter den Erben die Erbschaft in bestimmter Weise verteilt wird, geschieht dies in der Regel nicht durch ein Vermächtnis, sondern durch eine so genannte Teilungsanordnung nach § 2048 BGB, mit welcher geregelt wird, wie sich die Erben untereinander auseinandersetzen sollen, d. h. die Erbschaft zu verteilen haben. Diese Anordnung ist für die Erben bindend. Bei der Auseinandersetzung sind dann die einzelnen zu verteilenden Gegenstände auf den jeweiligen Erbteil grundsätzlich anzurechnen und mit dem gemeinen Wert auszugleichen.

Beispiel: Ich setze meine Kinder zu meinen Erben zu gleichen Teilen ein und treffe folgende Teilungsanordnung: Heinz soll meine Briefmarkensammlung erhalten, Hildegard das Auto, Erwin die Segelyacht. Egal, wie viel die einzelnen Vermögensgegenstände wert sind, letztlich soll durch die Erbeinsetzung zu gleichen Teilen dann dafür gesorgt werden, dass die Werte untereinander ausgeglichen werden und jeder wertmäßig – sofern der Erblasser nichts anderes bestimmt hat – das gleiche bekommt. (Ausgleichszahlungen).

Es ist allerdings sinnvoll, den Erben das Recht zuzubilligen, eine andere Verteilung der Gegenstände untereinander einverständlich zu regeln. Soll eine Ausgleichung unter den Erben nicht stattfinden, können so genannte „Vorausvermächtnisse“ angeordnet werden.

## Ersatzerbe, Vorerbe, Nacherbe: Ist da Vorsicht geboten?

### Ersatzerbe

Für den Fall, dass die in erster Linie als Erbe vorgesehene Person aus irgendeinem Grund nicht Erbe wird (z. B. weil sie vorher gestorben ist oder weil sie die Erbschaft ausschlägt), kann eine Ersatzperson als Ersatzerbe benannt werden.

### Vorerbe – Nacherbe

Will der Erblasser das Vermögen in einer bestimmten Weise binden und dafür Sorgen tragen, dass es später jemand anderes bekommt, kann dieses durch die Anordnung der Vor- und Nacherbschaft geregelt werden. Mit dem Erbfall fällt dann die Erbschaft zunächst an den Vorerben, der Nacherbe kommt in den Genuss der Erbschaft bzw. des dann noch vorhandenen Nachlasses erst mit dem so genannten Nacherbfall. Was Nacherbfall ist, kann der Erblasser bestimmen (z. B. Wiederverheiratung des überlebenden Ehegatten, Volljährigkeit oder Eheschließung eines Kindes, Tod des Vorerben).

Um den Nacherben den Nachlass zu sichern, sind im Gesetz verschiedene Verfügungsbeschränkungen für den Vorerben angeordnet (z. B. darf der Vorerbe die Erbschaft nicht verschenken). Der Erblasser kann aber auch den Vorerben von den meisten Beschränkungen befreien, wodurch automatisch die Position des Nacherben schlechter wird.

Bei derartigen Regelungen der Vor- und Nacherbschaft und auch der Ersatzerbschaft ist Vorsicht geboten. Zu unterscheiden ist insbesondere der in Ehegattentestamenten häufig geregelte Fall, dass zunächst eine Vollerbschaft mit Einsetzung eines Schlusserben nach dem Tod des Vollerben gewollt ist.

## Was ist beim Gemeinschaftlichen Ehegattentestament zu beachten?

Ein sehr wichtiges und häufig abgefasstes Testament ist das gemeinschaftliche Testament, das nur von Ehegatten errichtet werden kann (§ 2265 BGB).

Hinsichtlich der Form des Ehegattentestamentes gilt die Besonderheit, dass beim handschriftlichen eigenhändigen Testament nur ein Ehegatte schreiben muss, aber beide Ehegatten mit Ort und Datum unterschreiben müssen (§ 2267 BGB).

Unterschiedlich ausgestalten können die Ehegatten die Bindung des überlebenden Ehegatten an das Testament nach dem Tode des Erstversterbenden, um damit Einfluss auf das künftige Erbrecht der Kinder und indirekt auch auf die Frage der Geltendmachung von Pflichtteilsansprüchen durch die Kinder zu nehmen.

Auch hier gibt es viele Gestaltungsmöglichkeiten. So können sich die Eheleute als Vorerben und z. B. die Kinder als Nacherben einsetzen. In diesem Fall ist der überlebende Ehegatte hinsichtlich des Nachlasses und seiner Verwendung jedoch beschränkt, was häufig nicht gewollt ist und zu Differenzen mit den „wartenden“ Kindern führen kann.

Stattdessen können sich die Ehegatten zu Vollerben und die Kinder zu Schlusserben einsetzen – bekannt als Berliner Testament. Der überlebende Ehegatte ist dann hinsichtlich des ererbten Vermögens – jedenfalls bzgl. Verfügungen unter Lebenden – völlig frei und allenfalls den Pflichtteilsansprüchen der Kinder ausgesetzt.

## Kann das eigenhändige Testament abgeändert oder widerrufen werden?

Das private eigenhändige Testament wird durch seine Vernichtung durch die Testaten widerrufen. Das Einzeltestament kann auch durch eine weitere letztwillige Verfügung widerrufen werden, in welcher der Erblasser lediglich verfügt, dass das bisherige Testament nicht mehr gültig sein soll. Ein klarer Widerruf ist auch durch spätere Anordnungen, die den früheren Bestimmungen widersprechen und diese aufheben, möglich.

Achtung: Auf Klarheit und Eindeutigkeit bei Änderungen achten. Besser ganz widerrufen, als durch Änderungen Auslegungsschwierigkeiten schaffen!

Besonderheiten gelten beim Ehegattentestament. Zu Lebzeiten beider Ehegatten kann durch einen Ehegatten nur in notarieller Form mittels einer recht strengen Zustellungsform an den anderen Ehegatten widerrufen werden. Nach dem Tode eines Ehegatten hängt die Abänderbarkeit des Testamentes durch den überlebenden Ehegatten vom Umfang der Bindung des gemeinschaftlichen Testamentes ab. An so genannte wechselbezügliche Verfügungen ist der überlebende Ehegatte grundsätzlich (wenn nichts anders verfügt wurde) gebunden. Der überlebende Ehegatte sollte also ohne fachkundigen Rat keine abändernden Verfügungen vornehmen, da diese häufig unwirksam sind.

## Wie ist das Testament zu verwahren?

Um zu erreichen, dass ein Testament nach dem Tode des Erblassers auch gefunden wird, bzw. in die richtigen Hände gerät, sollte auch ein handschriftlich errichtetes Testament beim Amtsgericht hinterlegt werden. Unterrichtet wird dann auch das Geburtsstandesamt, so dass später automatisch dieses Testament im Todesfall eröffnet wird.

Auf keinen Fall sollte ein Testament im Zugriffsbereich desjenigen verbleiben, der nach dem Testament weniger erhält, als nach der gesetzlichen Regelung, also durch das Vorhandensein des Testamentes Nachteile hat. Notarielle Testamente, die dem Erblasser – auf dessen Wunsch – aus der amtlichen Verwahrung zurückgegeben werden, gelten als widerrufen (§ 2256 BGB).