

Vorwort

Das Beruhigende vorweg: Das Behindertentestament ist in der täglichen Rechtspraxis endgültig angekommen; seine Zulässigkeit wird in der Rechtsprechung als selbstverständlich angesehen. Und doch: Stillstand herrscht in der Diskussion nicht. Soll der Testamentsvollstrecker aus dem verwalteten Vermögen die Kosten der Betreuung tragen? Hat das Bundesteilhabegesetz Auswirkungen auf die uns bekannten Gestaltungen? Es war somit an der Zeit, das Werk zu aktualisieren. Wie die aufgeworfenen Fragen zeigen, handelt es sich nicht um grundlegende Themen; aber in den Nuancen lohnt es sich meines Erachtens, weiter nachzudenken.

Dem Team des Notarverlages, allen voran Frau Uta Greferath-Russ und Herrn Dennis Flohr, danke ich für die vertrauensvolle Zusammenarbeit. Wie schon im Vorwort zur 2. Auflage gesagt, ist eine Überarbeitung nicht ohne Hilfe von außen machbar. Dank gilt daher meinem guten Freund, Herrn Notar Dr. Jens Tersteegen, der mir immer wieder als gedanklicher Sparringspartner zur Verfügung gestanden hat. Herr stud. iur. Alexander Gök war durch seine Präzision und Gründlichkeit eine große Hilfe bei der Aktualisierung der Fußnoten. Und auch meine Frau Anke war wieder einmal der ruhende Pol.

Nicht zuletzt danke ich Ihnen, liebe Leser. Ihre wohlwollende Aufnahme der 2. Auflage hat das Erscheinen dieser 3. Auflage möglich gemacht. Ihre freundlichen Nachrichten haben mich sehr gefreut.

Bad Reichenhall, im Oktober 2021

Christian Braun

Vorwort zur 2. Auflage

Elf Jahre sind seit dem Erscheinen der 1. Auflage vergangen. Dies ist selbst im Erbrecht eine lange Zeit – zumal der Gesetzgeber und die Rechtsprechung inzwischen nicht untätig waren. erinnert sei nur an die Modifikationen des Pflichtteilsrechts und die (neuen) Entscheidungen des BGH zum Behindertentestament sowie zur Sittenwidrigkeit von Pflichtteilsverzichteten.

Es war also an der Zeit, das Buch zu überarbeiten. Beibehalten wurde dabei der durchaus immer noch provokante Titel, sind doch viele der Kinder, mit denen sich das Buch beschäftigt, bei genauer Betrachtung keine „Problemkinder“, sondern vielmehr „Kinder von Problemeltern“. Der Titel lenkt den Blick jedoch auf den wesentlichen Inhalt: die Gestaltung von Verfügungen bei (noch?) nicht alltäglichen Familienverhältnissen.

Geblichen ist auch die Grundstruktur des Buches und der darin enthaltenen Muster. Ich habe zugunsten einzelner Bausteine bewusst auf die Aufnahme von „Gesamtmustern“

verzichtet. Diese sind meines Erachtens nur auf den ersten Blick hilfreich, indem sie dem Gestalter ein angenehmes und benutzerfreundliches Hilfsmittel an die Hand geben. Doch ist die Gefahr groß, dass die Freude über das vorhandene Muster dazu verleitet, einen Sachverhalt unter das Muster zu „quetschen“. Auch ist der laufende Aktualisierungsaufwand für den Anwender nicht zu unterschätzen, will man für möglichst viele Sachverhalte Einzelmuster in der EDV vorrätig halten. Die Verwendung einzelner, sich an der Struktur eines Testamentes orientierender Bausteine bietet dagegen den Vorteil, dass sich diese – je nach dem ermittelten Sachverhalt – zu einer stimmigen Lösung zusammenführen lassen. Dabei ist mir durchaus bewusst, dass der Aufbau für den einen oder anderen Nutzer gewöhnungsbedürftig sein wird. Er bietet jedoch die Chance, alle relevanten Punkte mit den Beteiligten zu erörtern und einer interessengerechten Lösung zuzuführen. Maßgeblich ist letztlich, dass innerhalb eines Werkes/eines Büros ein einheitlicher, in sich stimmiger Standard verwendet wird. In diesem Sinn will das vorliegende Werk quasi als „Steinbruch“ dienen, den der einzelne Anwender für seine Zwecke bearbeiten kann.

Die Übernahme und vollständige Neubearbeitung eines solchen Werkes ist ohne unruhige Nächte und ohne Hilfe und Verständnis aus dem eigenen Umfeld nicht machbar. In diesem Sinn möchte ich meinem Sozium, Herrn Notar Dr. Roland Schwanecke, danken für die Extraschichten, die er eingelegt hat, um mir Zeit zum Schreiben zu geben; er war bei vielen Gedanken mein erster Ansprechpartner und hat all das mit stoischer Gelassenheit „ertragen“. Danken möchte ich auch meinem guten Freund, Herrn Notar Dr. Jens Tersteegen; die Diskussionen mit ihm haben regelmäßig Licht ins Dunkel des juristischen Grübelns gebracht. Last but not least möchte ich meiner Frau Anke danken, die in den letzten Monaten regelmäßig auf mich verzichtet und meine schreibbedingten Bedenken ausbaden musste; sie ist ein Fels, an dem ich mich immer wieder festhalten und aufrichten konnte.

In diesem Sinne hoffe ich, dass die Neuauflage gelungen ist und Hilfe in der täglichen Gestaltungsarbeit bietet. Sollten Sie dies so empfinden, so freuen sich der Verlag und auch ich über Ihre Rückmeldung. Noch wichtiger: Sollten Sie Fehler entdecken oder Konstruktives für eine etwaige dritte Auflage beisteuern wollen, scheuen Sie sich nicht, dies auf gleichem Wege zu tun.

Erlangen, im Juli 2017

Christian Braun

Inhaltsverzeichnis

Vorwort	V
Verzeichnis der Bausteine	XXI
Abkürzungsverzeichnis	XXVII
Literaturverzeichnis	XXXIII
§ 1 Methodik der Nachlassplanung	1
A. Bestandteile einer Verfügung von Todes wegen	1
I. Nachlassverteilungsplan	1
1. Personenbezogene Gestaltungsziele	1
2. Vermögensbezogene Gestaltungsziele	2
a) Quotale Nachlassbeteiligungen	2
aa) Erbeinsetzungen	3
bb) Quotenvermächtnisse	3
b) Objektbezogene Nachlassbeteiligungen	4
aa) Vermächtnis	4
bb) Vorausvermächtnis	5
cc) Teilungsanordnung	5
dd) Auflage	5
ee) Vermögensänderungen als Risiko objektbezogener Nachlassbeteiligungen	5
3. Beschränkungen des wirtschaftlichen Vorteils	6
a) Beschränkungen in zeitlicher Hinsicht	7
aa) Anordnung einer Nacherbfolge	7
bb) Anordnung eines Nachvermächtnisses oder Herausgabe- vermächtnisses	7
b) Beschränkung durch Anordnung von Testamentsvollstreckung	8
II. Regelung der mit dem Erbfall entstehenden Rechtsverhältnisse	9
III. Störfallvorsorge	10
IV. Anforderungen an den juristischen Berater	11
1. Ermitteln von Gestaltungszielen und Anbieten von Gestaltungsmitteln	11
2. Rückkoppelung in der Willensbildung	12
3. Aufklärungspflicht des juristischen Beraters	13
V. Aufbau einer Verfügung von Todes wegen	13
B. Gemeinsame Nachlassplanung von Ehegatten	19
I. Ermittlung der individuellen Gestaltungsziele	19
1. Personen- und vermögensbezogene Umstände als Motivgrundlage	19
2. Häufiger Fehler: Gleichsetzung von gemeinsamer und identischer Nachlassplanung	19

II. Besonders praxisrelevante Gestaltungsziele bei gemeinsamer Nachlassplanung	20
1. Gestaltungsziel: Wirtschaftliche Sicherheit für den Längerlebenden	20
a) Motivlage	20
b) Gestaltungsmittel	21
2. Gestaltungsziel: Wirtschaftliche Sicherheit für die Endbedachten . .	21
a) Motivlage	21
b) Gestaltungsmittel	21
3. Gestaltungsziel: Erbschaftsteuerliche Nachteile vermeiden	22
a) Motivlage	22
b) Gestaltungsmittel	22
III. Risiken und Nebenwirkungen des Gestaltungsmittels Einheitslösung . .	23
1. Zivilrechtliche Nebenwirkungen der Einheitslösung	23
a) Auslösen von Pflichtteilsansprüchen	23
b) Mögliche Erhöhung der Pflichtteilsbelastung.	24
c) Vermögensverfall beim Längerlebenden.	25
2. Erbschaftsteuerliche Nebenwirkungen der Einheitslösung.	26
IV. Risiken und Nebenwirkungen des Gestaltungsmittels Trennungslösung	27
1. Möglicher Regelungsbedarf zur Erweiterung der Vorerbenbefugnisse	27
a) Gedanke der Substanzerhaltung als gesetzliche Vorgabe	27
b) Teilweise oder umfassend befreiter Vorerbe	28
c) Superbefreiter Vorerbe	31
aa) Gegenständlich beschränkte Vorerbschaft.	31
bb) Befreiung vom Verbot unentgeltlicher Verfügungen	32
2. Zivilrechtliche Nebenwirkungen der Trennungslösung.	34
a) Substanzverlust droht bei Bedürftigkeit des Vorerben	34
b) Person des Nacherben ist nach dem Tod des Erblassers unveränderlich	35
3. Erbschaftsteuerliche Nebenwirkungen der Trennungslösung	36
V. Risiken und Nebenwirkungen des Gestaltungsmittels Freibetragsvermächtnis	37
1. Liquiditätsprobleme als mögliche Nebenwirkung beim Freibetragsvermächtnis	37
2. Gestaltungsansätze zur Lösung des Liquiditätsproblems und ihre Nebenwirkungen	37
a) Erblasseranzahlung zur Fälligkeit.	38
aa) Zivilrechtliches Risiko: Arrest	38
bb) Erbschaftsteuerliche Folgen einer ins Belieben des Beschwerten gestellten Fälligkeit (§ 2181 BGB).	39

c) Ertragsteuerliche Folgen bei hinausgeschobener Fälligkeit eines Geldvermächtnisses	39
b) Alternativgestaltung: Sachvermächtnis mit Ersetzungsbefugnis in Geld	43
c) Alternativgestaltung: Untervermächtnis zugunsten des Erben?	43
d) Alternativgestaltung: Freibetragsauflage?	44
VI. Risiken und Nebenwirkungen des Gestaltungsmittels Supervermächtnis	45
1. Zivilrechtliche Zielsetzung beim Supervermächtnis	46
2. Steuerliche Zielsetzung beim Supervermächtnis und Risiken	48
a) Ausnutzen des erbschaftsteuerlichen Freibetrages nach dem Erstversterbenden?	48
b) Ertragsteuerliche Risiken	48
c) Gefahr des dinglichen Arrestes	49
VII. Risiken und Nebenwirkung des Gestaltungsmittels Württembergische Lösung	51
1. Nießbrauchsvermächtnis zugunsten des Längerlebenden als Gestaltungsmittel der Württembergischen Lösung	52
a) Nießbrauchsbestellung nach dem Erbfall	52
aa) Nießbrauch am Nachlass	52
bb) Nießbrauch an den Erbteilen	53
b) Qualität der Nutzungen	53
aa) Nießbrauch am Nachlass	53
bb) Nießbrauch an den Erbteilen	53
c) Veräußerung von Nachlassgegenständen	54
aa) Nießbrauch am Nachlass	54
bb) Nießbrauch an den Erbteilen	54
d) Regelungsbedarf für außerordentlichen Aufwand	55
2. Auseinandersetzungsverbot und Dauertestamentsvollstreckung als Gestaltungsmittel der Württembergischen Lösung	56
a) Keine Auseinandersetzung durch die Miterben	56
b) Keine Auseinandersetzung durch Eigengläubiger eines Miterben	56
3. Prognoserisiko bei der Württembergischen Lösung: Wie entwickeln sich die Erben?	58
a) Gefahr von Fehlentwicklungen vor und nach dem ersten Erbfall	58
b) Alternativgestaltung: Einheitslösung plus Teilausschlagungsbefugnis für den Längerlebenden	59
aa) Konstruktionsbestandteile	59
bb) Möglicher Anwendungsbereich	60
cc) Vorteile gegenüber einem Supervermächtnis	60

4.	Erbschaftsteuerliche Folgen beim Württembergischen Modell	61
a)	Für den Nießbrauchsvermächtnisnehmer	61
b)	Für die Erben	62
5.	Die Nutzungen des Nachlasses für den Längerlebenden: Trennungslösung oder Württembergisches Modell?	62
C.	Besondere Gestaltungsziele aufgrund personenbezogener Umstände	64
I.	Kinder mit Behinderung und bedürftige Kinder.	64
II.	Kinder aus einer früheren Beziehung	65
1.	Erblasser in einer neuen Partnerschaft.	66
2.	Reiner Ausschluss des früheren Partners	66
III.	Einfluss personenbezogener Umstände auf eine zielorientierte Nachlassplanung	67
IV.	Unliebsame gesetzliche Erben.	67
§ 2	Besondere personenbezogene Motivlagen	69
A.	Kinder mit Behinderung und bedürftige Kinder	69
I.	Folgen dauerhaft fehlender Erwerbsfähigkeit oder Erwerbsmöglichkeit im Sozialstaat	69
1.	Unzureichende Erwerbsfähigkeit	69
a)	Mögliche anderweitige Ursachen	69
b)	Prognoserisiko: Bleibt es beim Fehlen der Erwerbsfähigkeit? . .	69
2.	Unzureichende Erwerbsmöglichkeit	70
a)	Mögliche Ursachen	70
b)	Prognoserisiko: Bleibt es beim Fehlen ausreichender Erwerbs- möglichkeit?	71
3.	Einkommens- und vermögensunabhängige Sozialleistungen	71
4.	Bedarfsabhängige Sozialleistungen	72
a)	Grundsicherung bei mangelnder Erwerbsfähigkeit	72
b)	Grundsicherung bei mangelnder Erwerbsmöglichkeit	73
c)	Eingliederungshilfe und sonstige Leistungen der Sozialhilfe . . .	73
5.	Pflicht zum Einsatz von Einkommen und Vermögen	73
6.	Sonderform des Einkommens: Der Unterhaltsanspruch des Leistungsberechtigten gegen seine Eltern	75
a)	Gesetzlicher Forderungsübergang	76
b)	Grenzen des Unterhaltsregresses.	76
aa)	Leistung von Grundsicherung nach dem SGB II	76
bb)	Leistung von Grundsicherung nach dem SGB XII.	76
cc)	Leistung anderer Sozialhilfe nach dem SGB XII.	77
7.	Haftung der Erben des Leistungsberechtigten.	78
a)	Für geleistete Sozialhilfe (§ 102 SGB XII)	78

b) Für geleistete Grundsicherung nach dem SGB II (§ 35 SGB II)	80
c) Für geleistete Eingliederungshilfe nach dem SGB IX	80
II. Besondere personenbezogene Gestaltungsziele des Erblassers bei Kindern mit Behinderung und bedürftigen Kindern	81
1. Behindertentestament.	81
2. Bedürftigentestament	82
III. Gestaltungsmittel beim Behindertentestament	82
1. Gestaltungsmittel zum Erreichen des Primärziels	82
a) Verwaltungsvollstreckung nach § 2209 S. 1 Hs. 1 BGB	83
b) Verwaltungsanordnung nach § 2216 Abs. 2 S. 1 BGB	84
aa) Vorgaben des Erblassers zur Ertragsverwendung	85
bb) Gefahr für die Verwaltungsanordnung durch § 2216 Abs. 2 S. 2 BGB?.	86
2. Gestaltungsmittel zum Erreichen des Sekundärziels	91
a) Nacherbfolge gemäß § 2100 BGB oder Nachvermächtnis gemäß § 2191 BGB	91
b) Falscher Gestaltungsansatz: Die Behinderung bestimmt den Verteilungsplan	92
IV. Modellunabhängige Gefahren für ein Behindertentestament	93
1. Sittenwidrigkeit	94
a) Sittenwidrigkeit gegenüber der Allgemeinheit	94
b) Sittenwidrigkeit gegenüber dem Kind mit Behinderung	98
c) Sittenwidrigkeit in Abhängigkeit von der Gestaltung	98
d) Große Nachlasswerte.	99
e) Fehlender subjektiver Nutzen für den Menschen mit Behinderung?	103
f) Exkurs: Pflichtteilsverzicht durch das Kind mit Behinderung.	103
2. Ausschlagung durch den Bedachten/den gesetzlichen Vertreter.	104
a) Risiko: Anordnung zur Verlagerung der Pflichtteilslast auf den Menschen mit Behinderung	107
b) Risiko: Beibehalten der gesetzlichen Regelungen zur Vermächtnislast	107
c) Risiko: Auferlegen der Testamentsvollstreckervergütung ohne Kompensation	108
d) Risiko: Entschädigungslose Duldungspflicht der Nachlassnutzung durch andere Bedachte.	109
3. Ausschlagung durch den Sozialhilfeträger nach Überleitung des Ausschlagungsrechts	109
4. Leistungskürzungsrecht des Sozialhilfeträgers als Mittel zur Erhöhung des Ausschlagungsdrucks?	110

5. Überleitbare Pflichtteilergänzungsansprüche des Menschen mit Behinderung als Gefahr für das sekundäre Gestaltungsziel	112
6. Thesaurierung der Erträge durch den Testamentsvollstrecker.	114
V. Derzeit empfohlene Modelle für ein Behindertentestament	115
1. Enterbungslösung.	115
a) Keine Nachlassbeteiligung des Menschen mit Behinderung	115
b) Mögliche Anwendungsbereiche	116
c) Keine Pflichtteilsstrafklausel	116
2. Erbschaftslösung: Der Mensch mit Behinderung als (Mit-)Vorerbe	117
a) Nachlassbeteiligung des Menschen mit Behinderung.	117
b) Modellspezifische Nachteile und Risiken der Erbschaftslösung	119
3. Vermächtnislösung: Der Mensch mit Behinderung als Vorvermächtnisnehmer	127
a) Nachlassbeteiligung des Menschen mit Behinderung.	127
b) Modellspezifische Nachteile und Risiken der Vermächtnislösung	129
c) Vermächtnislösung beim Einzelkind mit Behinderung.	136
aa) Andere nahestehende Personen als Endbedachte.	136
bb) Gemeinnützige juristische Personen als Endbedachte	136
4. Umgekehrte Vermächtnislösung: Der Mensch mit Behinderung als Alleinerbe	139
a) Nachlassbeteiligung des Menschen mit Behinderung.	139
b) Modellspezifische Nachteile und Risiken	139
5. Trennungslösung: Der Mensch mit Behinderung als Nacherbe	146
a) Nachlassbeteiligung des Menschen mit Behinderung.	146
b) Modellspezifische Nachteile und Risiken der Trennungslösung	147
VI. Gestalterische Vorsorge für eine mögliche Änderung der Rechtslage.	148
1. Rechtsfolge bei (hypothetischer) Unwirksamkeit des Behindertentestaments	148
2. Rechtsfolge bei (hypothetischer) Ausschlagung durch den Sozialhilfeträger aufgrund übergeleiteten Rechts.	149
3. Gestalterische Störfallvorsorge für eine Änderung der Rechtslage: Die bedingte Auflage	149
4. Exkurs: Das „nachträgliche“ Behindertentestament	152
VII. Gestaltungshinweise zum Bedürftigen- bzw. Überschuldetentestament	153
1. Ausgangslage	153
2. Anwendbarkeit der Strukturen des Behindertentestaments?	153
a) Drittzugriff und Sozialrecht	153
b) Drittzugriff und Einzelvollstreckung bzw. Insolvenzverfahren.	155
c) Mitwirkung des Bedürftigen als zusätzliche Option?	157
aa) Verzicht zu Lebzeiten des Erblassers	157

bb) Schlichtes Nichtstun bzw. Erlass nach dem Tod des Erblassers	158
cc) Ausschlagung	159
d) Fazit	160
3. Späterer Wegfall der Bedürftigkeit als Störfall für die Gestaltung	160
a) Anpassung durch den Erblasser ist noch möglich	160
b) Anpassung durch den Erblasser ist nicht mehr möglich	161
aa) Auflösende Bedingung für die angeordneten Belastungen	161
bb) Modifizierungen der Vermächtnislösung	163
cc) Sogenannte Befreiungslösung	164
dd) Gestuftes Ausschlagungsrecht analog § 1951 Abs. 3 BGB?	165
ee) Anfechtbarkeit wegen Motivirrtums bei späterem Wegfall der Bedürftigkeit	166
ff) Verlust der Nachlassbeteiligung und gleichzeitiger Vermögenserwerb durch Auflage bei Wegfall der Bedürftigkeit	167
B. Stiefkinder und eigene Kinder	174
I. Gestaltungsziel: Vererben in der jeweiligen Kernfamilie	174
1. Nutzungsrechte statt Substanz für den überlebenden Partner	174
2. Ausschluss der güterrechtlichen Lösung zur Absicherung des Verteilungsplanes	174
a) Ehevertraglicher Ausschluss des Zugewinnausgleichs	175
b) Gegenseitiger Pflichtteilsverzicht	175
II. Gestaltungsziel: Sämtliche Kinder beider Partner sollen gleichbehandelt werden	177
1. Pflichtteilsberechtigung einseitiger Kinder als personenbezogene Besonderheit	177
2. Mögliche Lösungsansätze	178
a) Optimal: Pflichtteilsverzicht sämtlicher Kinder	178
b) Normal: Absicherung ohne Mitwirkung der Kinder	181
aa) Bedingte Quotenvermächtnisse beim ersten Erbfall	182
bb) Schlichte Pflichtteilsstrafklausel beim ersten Erbfall	185
C. Kinder aus gescheiterten Beziehungen	186
I. Gesetzliche Vorgaben zur rechtlichen Stellung eines früheren Ehegatten/Partners beim Erbfall	186
1. Unmittelbare Beteiligung am Nachlass	186
a) Als Erbe oder Vermächtnisnehmer	186
b) Als Unterhaltsberechtigter	186
2. Mittelbare Beteiligung am Nachlass	187

II. Besondere personenbezogene Gestaltungsziele beim Kind aus einer gescheiterten Beziehung	187
1. Gestaltungsziel: Ausschluss des Ex-Partners von der Vermögenssorge	188
a) Gestaltungsmittel: Anordnung nach § 1638 Abs. 1 BGB	189
b) Verwaltungstestamentsvollstreckung nach § 2209 S. 1 BGB als Gestaltungsmittel?	190
aa) Anderweitige Zielsetzung	190
bb) Keine Verwaltungsvollstreckung ohne Anordnung nach § 1638 BGB	193
2. Gestaltungsziel: Ausschluss des Ex-Partners von der Vermögenssubstanz	194
a) Gestaltungsmittel: Nacherbfolge	195
aa) Auszuschließender Personenkreis?	195
bb) Zeitliche Begrenzung?	197
cc) Schutz vor lebzeitigen Zuwendungen zugunsten des Ex-Partners?	198
dd) Weitere Nacherbfolge?	198
ee) Darf der Erblasser die Auswahl des Nacherben dem Vorerben überlassen?	200
ff) Wer nimmt die Rechte der Nacherben wahr?	203
b) Gestaltungsmittel: Herausgabevermächtnis	203
aa) Gestaltung der Bedingung: auflösend oder aufschiebend	204
bb) Gestaltung des Vermächtnisinhaltes.	205
c) Gestaltungsmittel: Nachvermächtnis	212
3. Gewissensfrage an den Erblasser: Wie sicher muss und wie einfach darf die Gestaltung sein?	213
§ 3 Störfallvorsorge und Streitvermeidung durch Gestaltung	215
A. Gestaltungsmittel zur Zuwendung von Nachlassbeteiligungen	215
I. Quotale Nachlassbeteiligung durch Erbeinsetzung oder Quotenvermächtnis.	215
II. Objektbezogene Nachlassbeteiligung durch Vermächtnis oder Teilungsanordnung	215
1. Hinweise zur Gestaltung des Vermächtnisanspruchs	215
a) Person des Beschwerden	216
b) Person des Begünstigten	216
aa) Beim Erbfall noch nicht oder nicht mehr lebende Vermächtnisnehmer	217
bb) Bestimmung des Vermächtnisnehmers durch einen Dritten.	218
c) Leistungsinhalt	219
aa) Objekt der Leistungshandlung	219

bb) Inhalt der vorzunehmenden Leistungshandlung	220
cc) Modalitäten der Leistungshandlung	220
2. Anordnungen zur Verteilung der Pflichtteilslast	221
a) Haftung der Erben im Außenverhältnis zum Pflichtteils- berechtigten	221
aa) Haftungsbeschränkung vor Nachlassteilung	221
bb) Haftungsbeschränkung nach Nachlassteilung	221
b) Verteilung der Pflichtteilslast im Innenverhältnis der Bedachten .	221
aa) Grundsatz: Verteilung der Pflichtteilslast nach den §§ 426, 2318 Abs. 1 BGB	222
bb) Ausnahme: § 2318 Abs. 2 BGB als zwingende Beschränkung des Kürzungsrechts	223
cc) § 2318 Abs. 3 BGB als Privileg für den selbst pflichtteils- berechtigten Erben	223
dd) Beschränkung des Kürzungsrechts über § 2319 BGB	224
ee) Sonderregeln der §§ 2320, 2321 BGB	225
3. Einige weitere praxisrelevante Vermächtnisinhalte	226
a) Vermächtnisgegenstand Geld	226
aa) „Klassisches“ Geldvermächtnis	226
bb) Wiederkehrende Zahlungspflicht: Das Leibrentenvermächtnis	228
cc) Geldvermögen als Vermächtnisgegenstand	229
b) Vermächtnisgegenstand Immobilie	232
aa) Pflicht zur unentgeltlichen Übereignung	232
bb) Vermächtnis zur Immobiliennutzung	236
cc) Vermächtnisgegenstand Hausrat	241
4. Hinweise zur Gestaltung einer Teilungsanordnung	242
B. Gestaltungsmittel zum Ausschluss eines gesetzlichen Erben vom Nachlass.	245
I. Enterbung	246
II. Einwirkung auf den Pflichtteil in der Verfügung von Todes wegen . . .	247
1. Pflichtteilsentziehung	247
2. Pflichtteilsbeschränkung in guter Absicht	250
a) Tatbestand	250
b) Verhältnis zu anderen Beschränkungen	252
3. „Cautela Socini“ als Falle für den Pflichtteilsberechtigten	255
III. Einwirkung auf den Pflichtteil durch Rechtsgeschäfte unter Lebenden .	257
1. Maßnahmen zur Reduzierung der Pflichtteilsquote	257
2. Maßnahmen zur Reduzierung des Nachlasswertes ohne Pflichtteilsergänzungsrelevanz	258
a) Rechtzeitige Vermögensübertragungen	258
aa) Wer ist Berechtigter bei der Pflichtteilsergänzung?	258

bb) Wer ist Verpflichteter bei der Pflichtteilergänzung?	259
cc) Wann beginnt die Frist nach § 2325 Abs. 3 BGB zu laufen?	260
dd) Werden vom Erblasser vorbehaltene Nutzungen bei der Ermittlung der Höhe der Pflichtteilergänzung berücksichtigt?	261
ee) Können Schenkungen nachträglich in entgeltliche Zuwendungen „umgewandelt“ werden?	262
ff) Werden Schenkungen auch dann berücksichtigt, wenn eine Rückabwicklung erfolgt ist?	262
b) Zuwendungen außerhalb der Pflichtteilergänzung	263
aa) Ausstattung nach § 1624 BGB	263
bb) Anstandsschenkungen nach § 2330 BGB	264
cc) Verträge zugunsten Dritter auf den Todesfall	265
c) Aleatorische Rechtsgeschäfte	265
aa) Anwachsungsklausel bei Personengesellschaften unter Abfindungsausschluss.	266
bb) Erb- oder Pflichtteilsverzicht Dritter gegen Abfindung.	267
d) Vermögensverschiebungen aufgrund güterrechtlicher Vereinbarungen	268
aa) Vermögensverschiebung durch Vereinbarung von Gütergemeinschaft	268
bb) Güterstandsschaukel.	270
C. Gestaltung des Rechtsverhältnisses zum Testamentsvollstrecker	272
I. Aufgaben und Befugnisse des Testamentsvollstreckers	272
II. Person des Testamentsvollstreckers	275
1. Ernennung und Nachfolgebestimmung	275
2. Geschäftsmäßige Testamentsvollstreckung	279
III. Vergütung des Testamentsvollstreckers.	280
D. Personen- und vermögensbezogene Störfallvorsorge.	282
I. Einteilung potenzieller Störfaktoren	282
1. Bereits vorhandene Störungsquellen.	282
2. Mögliche künftige Störungsquellen	283
3. Folgerungen für die Beratungspraxis	284
II. Berücksichtigung vorhandener personenbezogener Störungsquellen	285
1. Potenzieller Störfall: Bestehende Bindung des Erblassers	285
a) Wirkungen der Bindung	285
aa) Vertragsmäßige Verfügungen.	285
bb) Wechselbezügliche Verfügungen	285
cc) Einseitige Verfügungen.	285

b)	Eintritt der gesetzlichen Bindungswirkung	285
aa)	Vertragsmäßige Verfügungen im Erbvertrag	285
bb)	Wechselbezügliche Verfügungen im gemeinschaftlichen Testament	287
c)	Durchbrechung der Bindung	288
aa)	Pflicht zur Aufklärung	288
bb)	Möglichkeiten zur Durchbrechung der Bindung	289
2.	Potenzieller Störfall: Vorhandene Pflichtteilsberechtigzte	291
3.	Potenzieller Störfall: Zuwendungen, die unter die Verbotsnorm des § 14 HeimG bzw. der Landesheimgesetze fallen	292
a)	Normzweck des § 14 HeimG	293
b)	Tatbestandsvoraussetzungen des § 14 HeimG	294
aa)	Heimbewohner und Heimbewerber	294
bb)	Versprechen oder gewähren lassen	295
c)	Verbotsadressaten	296
aa)	§ 14 Abs. 1 und Abs. 5 HeimG	296
bb)	Analoge Anwendung des § 14 HeimG auf andere Fälle?	296
d)	Ausnahmegenehmigung nach § 14 Abs. 6 HeimG	297
III.	Berücksichtigung vorhandener vermögensbezogener Störungsquellen	298
1.	Mögliche Störungsquelle: Gesellschaftsbeteiligungen	298
a)	Anteile an Kapitalgesellschaften	298
b)	Anteile an Personengesellschaften	298
aa)	Vererblichkeit kraft Gesetzes	298
bb)	Vererblichkeit aufgrund gesellschaftsvertraglicher Vereinbarung	299
cc)	Gefahrenquelle Gesellschaftsvertrag	307
2.	Mögliche Störungsquelle: Lebensversicherungsverträge	314
a)	Grundsatz: Versicherungssumme geht am Nachlass vorbei	314
b)	Ausnahme: Versicherungssumme fällt in den Nachlass	314
aa)	Bezugsberechtigter nicht benannt oder ausgefallen	314
bb)	Zur Kreditsicherung abgetretene Lebensversicherung	315
cc)	Fehlerhaftes Valutaverhältnis	316
c)	Sonderfall: Der Erblasser war Versicherungsnehmer, aber nicht versicherte Person	319
d)	Pflichtteilsrelevanz von Lebensversicherungen	320
aa)	Normalfall: Widerrufliches Bezugsrecht	320
bb)	Sonderfall: Unwiderrufliches Bezugsrecht	321
cc)	Sonderfall: Anwartschaftsrecht fällt in den Nachlass	322
dd)	Sonderfall: Versicherungssumme fällt in den Nachlass	322

3.	Mögliche Störungsquelle: Besonderheiten bei Sparkonten.	322
a)	Sparkonto zugunsten Dritter auf den Todesfall.	322
b)	Kontovollmacht für einen Dritten	322
c)	Vorbehaltene Verfügungsbefugnis am Sparbuch auf fremden Namen	323
d)	Nachweis der Erbenstellung gegenüber dem Kreditinstitut	323
e)	Gemeinschaftskonto.	324
aa)	Rechtsfolgen beim Und-Konto	324
bb)	Rechtsfolgen beim Oder-Konto.	325
f)	Vorerbe und Konten des Erblassers	325
4.	Mögliche Störungsquelle: Ausländische Erblasser, gewöhnlicher Aufenthalt im Ausland, Vermögen im Ausland.	326
IV.	Berücksichtigung künftiger personenbezogener Störungsquellen	331
1.	Möglicher Störfall: Ausfall eines Bedachten	332
a)	Ausfallgründe für einen Erben	332
aa)	Ausfall des eingesetzten Vollerben	333
bb)	Ausfall des eingesetzten Vorerben, Probleme bei der Bestimmung des Nacherben.	335
cc)	Ausfall des eingesetzten Vermächtnisnehmers	344
dd)	Ausfall des eingesetzten Auflagebegünstigten	348
b)	Ersatzberufungen als Störfaktor beim Zuwendungsverzicht . . .	349
2.	Möglicher Störfall: Scheitern einer bestehenden Beziehung zum Bedachten	351
a)	Ehe, Lebenspartnerschaft, Verlöbnis	351
b)	Andere Näheverhältnisse.	354
3.	Möglicher Störfall: Unerwünschtes Verhalten eines Bedachten . . .	356
a)	Pflichtteilsstrafklauseln.	357
aa)	Sanktionsinhalt bei Pflichtteilsstrafklauseln.	357
bb)	Sanktionsauslösendes Fehlverhalten bei Pflichtteils- strafklauseln	358
cc)	Steuerliche Nebenwirkungen der Jastrow'schen Klausel. . .	364
b)	Wiederverheirathungsklauseln	364
aa)	Sanktionsinhalt bei Wiederverheirathungsklauseln	364
bb)	Auslegung von Wiederverheirathungsklauseln.	365
cc)	Vermeidung von Wiederverheirathungsklauseln	365
4.	Möglicher Störfall: Hinzukommen unbekannter Pflichtteilsberechtigter	368

V. Lebzeitige unentgeltliche Erblasserzuwendungen als künftige vermögensbezogene Störungsquelle	370
1. Störung des Verteilungsplans durch Pflichtteilergänzungsansprüche (§§ 2325 ff. BGB)	371
2. Störung des Verteilungsplans durch die Ausgleichung beim Erbteil (§§ 2050 ff. BGB)	372
3. Störung des Verteilungsplans durch die Ausgleichung beim Pflichtteil (§ 2316 BGB)	373
4. Anrechnung auf den Pflichtteil (§ 2315 BGB): Sicherung statt Störung des Verteilungsplans	374
5. Anordnung des Erblassers zur Ausgleichung oder Anrechnung und ihre nachträgliche Beseitigung	374
a) Vormundschaftsgerichtliche Genehmigung?	374
b) Nachholen oder späteres Beseitigen einer Ausgleichungs- oder Anrechnungsanordnung?	376
§ 4 Arbeitshilfen	377
A. Allgemeines	377
B. Datenblatt: Erb- und Familienrecht	378
C. Datenblatt: Nachlassplanung von Partnern	380
D. Datenblatt: Nachlassverteilungsplan	382
E. Datenblatt: Kind mit Behinderung oder bedürftiges Kind	384
F. Datenblatt: Kind aus gescheiterter Beziehung	386
Stichwortverzeichnis	389
Benutzerhinweise für den Download	395

Verzeichnis der Bausteine

§ 1 Methodik der Nachlassplanung

Baustein 1:	Urkundeneingang beim Erbvertrag von Eheleuten	14
Baustein 2:	Schlussbestimmungen beim Erbvertrag	16
Baustein 3:	Stellung eines nicht/teilweise befreiten Vorerben.	29
Baustein 4:	Vorausvermächtnis – Nacherbfolge gilt nur für eine (bzw. alle) Immobilie(n)	32
Baustein 5:	Stellung eines superbefreiten Vorerben	34
Baustein 6:	Freibetragsvermächtnis	41
Baustein 7:	Vermächtnisinhalt – Supervermächtnis	49
Baustein 8:	Vermächtnisinhalt – Nießbrauch am Nachlass (Württembergisches Modell)	55
Baustein 9:	Ausgestaltung der Testamentsvollstreckung beim Württembergi- schen Modell	57

§ 2 Besondere personenbezogene Motivlagen

Baustein 10:	Ausgestaltung der Dauertestamentsvollstreckung über die Nach- lassbeteiligung eines Kindes mit Behinderung	88
Baustein 11:	Behindertentestament – Verwaltungsanordnung für den Testamentsvollstrecker bei sehr großen Nachlässen.	101
Baustein 12:	Behindertentestament – Modifizierung der Schlussbestimmungen beim Erbvertrag	104
Baustein 13:	Bei allen Modellen – Zusatz zur Verteilung der Vergütungslast . .	108
Baustein 14:	Bei allen Modellen – Bedingtes Vermächtnis für den Menschen mit Behinderung zur Vermeidung überleitbarer Pflichtteils- ergänzungsansprüche.	113
Baustein 15:	Erbschaftslösung ohne Einbeziehung von Kindern ohne Behinderung beim ersten Erbfall.	123
Baustein 16:	Erbschaftslösung mit Einbeziehung von Kindern ohne Behinderung beim ersten Erbfall.	125
Baustein 17:	Erbschaftslösung – Ausgestaltung der Vorerbenstellung des Menschen mit Behinderung.	126

Baustein 18:	Vermächtnislösung ohne Einbeziehung von Kindern ohne Behinderung beim ersten Erbfall.	133
Baustein 19:	Vermächtnislösung – Ausgestaltung der Vor- und Nachvermächtnisse beim Menschen mit Behinderung	134
Baustein 20:	Vermächtnislösung bei Einzelkind mit Behinderung mit Stiftung als Vorerben und Vermächtnisvollstrecker.	137
Baustein 21:	Umgekehrte Vermächtnislösung ohne Einbeziehung von Kindern ohne Behinderung beim ersten Erbfall	141
Baustein 22:	Umgekehrte Vermächtnislösung mit Einbeziehung von Kindern ohne Behinderung beim ersten Erbfall	143
Baustein 23:	Umgekehrte Vermächtnislösung: Ausgestaltung der Vorerbenstellung des Kindes mit Behinderung	143
Baustein 24:	Umgekehrte Vermächtnislösung – Quotengeldvermächtnisse für überlebenden Ehegatten und Kinder ohne Behinderung.	144
Baustein 25:	Umgekehrte Vermächtnislösung bei Einbeziehung von Kindern ohne Behinderung beim ersten Erbfall/Nießbrauchsuntervermächtnis für den überlebenden Ehegatten	145
Baustein 26:	Behindertentestament – Vorsorge für eine spätere Änderung der Rechtslage	151
Baustein 27:	Bedürftigentestament – Vorsorge für einen späteren Wegfall der Bedürftigkeit	170
Baustein 28:	Ausschluss der güterrechtlichen Lösung im Ehegattenerbvertrag .	176
Baustein 29:	Auflösend bedingter Pflichtteilsverzicht der Kinder.	179
Baustein 30:	Vermächtnisinhalt – Bedingte Quotenvermächtnisse beim Stiefkindertestament	183
Baustein 31:	Anordnung nach § 1638 BGB samt Pflegerbenennung	190
Baustein 32:	Dauertestamentsvollstreckung bei (minderjährigem) Erben – Anweisung zur stufenweisen Freigabe des Nachlasses nach Eintritt der Volljährigkeit	191
Baustein 33:	Ausschluss des Ex-Partners durch Anordnung einer auflösend bedingten Nacherbfolge	196
Baustein 34:	Ausschluss des Ex-Partners und seiner Verwandten durch Anordnung einer auflösend bedingten Nacherbfolge	196

Baustein 35:	Zeitlich begrenzter Ausschluss des Ex-Partners durch Anordnung einer auflösend bedingten Nacherbfolge	197
Baustein 36:	Anordnung weiterer bedingter Nacherbfolge für nachrückende gemeinsame Abkömmlinge	199
Baustein 37:	Ausschluss des Ex-Partners durch Anordnung einer auflösend bedingten Nacherbfolge (Potestativbedingung)	202
Baustein 38:	Ausschluss des Ex-Partners durch Anordnung eines auflösend bedingten Herausgabevermächnisses	205
Baustein 39:	Ausschluss des Ex-Partners durch Anordnung eines aufschiebend bedingten Herausgabevermächnisses	205
Baustein 40:	Vermächtnisinhalt – Herausgabe des Überrestes beim auflösend bedingten Herausgabevermächtnis	209
Baustein 41:	Vermächtnisinhalt – Herausgabe des Überrestes beim aufschiebend bedingten Herausgabevermächtnis	210
§ 3 Störfallvorsorge und Streitvermeidung durch Gestaltung		
Baustein 42:	Geldbetragsvermächtnis – wertgesichert und limitiert	227
Baustein 43:	Leibrentenvermächtnis – wertgesichert	228
Baustein 44:	Vermächtnis über das gesamte Geldvermögen	230
Baustein 45:	Quotenvermächtnis am Bar-, Buchgeld- und Wertpapiervermögen	231
Baustein 46:	Immobilienvermächtnis	234
Baustein 47:	Nießbrauchsvermächtnis an einer Immobilie	236
Baustein 48:	Wohnungsrechtsvermächtnis	237
Baustein 49:	Vermächtnisweise Verpflichtung zum Abschluss eines Wohnraummietvertrages	239
Baustein 50:	Hausratvermächtnisse	241
Baustein 51:	Teilungsanordnung mit bedingtem Erlass der Wertausgleichspflicht	243
Baustein 52:	Teilungsanordnung mit Übernahme gegen Gebot	245
Baustein 53:	Enterbung einer einzelnen Person	247
Baustein 54:	Enterbung der gesamten Verwandtschaft	247
Baustein 55:	Pflichtteilsentziehung	250
Baustein 56:	Pflichtteilsbeschränkung in guter Absicht	254

Baustein 57:	Testamentsvollstreckung – Aufgaben und Befugnisse bei Abwicklungsvollstreckung	273
Baustein 58:	Testamentsvollstreckung – Aufgaben und Befugnisse bei Dauer- vollstreckung über einen Erbteil	274
Baustein 59:	Testamentsvollstreckung – Aufgaben und Befugnisse bei Nach- erbenvollstreckung	274
Baustein 60:	Testamentsvollstreckung – Aufgaben und Befugnisse bei Vermächtnisvollstreckung	275
Baustein 61:	Testamentsvollstreckung – Ernennung durch das Nachlassgericht erwünscht	276
Baustein 62:	Testamentsvollstreckung – Ernennung eines Testamentsvoll- streckers und eines Ersatztestamentsvollstreckers für beide Erbfälle mit Ermächtigung zur Nachfolgerbestimmung	277
Baustein 63:	Ernennung des Längerlebenden zum Testamentsvollstrecker mit Ermächtigung zur Nachfolgerbestimmung sowie Vereinigung der Vollstreckungen nach dem Schlusserbfall	278
Baustein 64:	Ernennung von Dritten als Mitvollstrecker mit Ermächtigung zur Nachfolgerbestimmung	279
Baustein 65:	Anordnung der unentgeltlichen Tätigkeit des ernannten Testamentsvollstreckers und dynamische Verweisung für die Vergütung eines Ersatzvollstreckers	281
Baustein 66:	Aufgaben und Befugnisse des Testamentsvollstreckers bei Testamentsvollstreckung an Gesellschaftsbeteiligungen	304
Baustein 67:	Vermächtnisvertrag zweier Mitgesellschafter über Gesellschafts- anteile	309
Baustein 68:	Postmortaler Auftrag mit Vollmacht zur Verwaltung der Gesell- schaftsanteile	311
Baustein 69:	Vermächtnisinhalt – Sicherung des Bezugsrechts an einer Lebensversicherung	318
Baustein 70:	Vorbemerkungen beim einseitigen Testament: Rechtswahl nach Art. 22 EU-ErbVO	329
Baustein 71:	Vorbemerkungen beim Erbvertrag: Rechtswahl nach Art. 22 EU-ErbVO	330

Baustein 72:	Schlussbestimmungen beim Erbvertrag – alternativ bei Aufenthalt in Deutschland und Auslandsvermögen außerhalb des Geltungsbereichs der EU-ErbVO	330
Baustein 73:	Ersatzberufungen – Einleitung	340
Baustein 74:	Ersatzerben – allgemein	340
Baustein 75:	Behindertentestament (Erbschafts- und umgekehrte Vermächtnislösung) – Ersatzberufung für den Vorerben mit Behinderung	341
Baustein 76:	Behindertentestament (Erbschaftslösung) – Ersatzberufung für Vollerben beim ersten Erbfall	341
Baustein 77:	Behindertentestament (Erbschaftslösung) – Ersatzberufung für Vollerben beim Schlusserbfall	342
Baustein 78:	Behindertentestament (Vermächtnislösung) – Ersatzberufung für Vollerben beim ersten Erbfall	342
Baustein 79:	Behindertentestament (Vermächtnislösung) – Ersatzberufung für Vollerben beim Schlusserbfall	343
Baustein 80:	Ersatzvermächtnisnehmer – allgemein	344
Baustein 81:	Behindertentestament – Ausschluss einer Ersatzberufung für den überlebenden Ehegatten als Vermächtnisnehmer	345
Baustein 82:	Behindertentestament (Umgekehrte Vermächtnislösung) – Ersatzberufung für den überlebenden Ehegatten als Vermächtnisnehmer	346
Baustein 83:	Behindertentestament (Umgekehrte Vermächtnislösung) – Ersatzberufung für andere Vermächtnisnehmer	347
Baustein 84:	Behindertentestament (bei allen Modellen) – Ersatzberufung für den Vermächtnisnehmer mit Behinderung	347
Baustein 85:	Zuwendungsverzicht als auflösende Bedingung für Ersatzberufungen.	350
Baustein 86:	Scheidungsklausel	354
Baustein 87:	Freies Rücktrittsrecht vom Erbvertrag	356
Baustein 88:	Schlichte Pflichtteilsstrafklausel (z.B. für Stiefkindertestament)	360
Baustein 89:	Pflichtteilsstrafklausel („erweiterter Jastrow“)	361
Baustein 90:	Eingeschränkter Abänderungsvorbehalt	363
Baustein 91:	Bedingte Übertragungspflicht	366

Baustein 92: Schutz vor Anfechtung wegen übergangener Pflichtteilsberechtigter	370
Baustein 93: Nachträgliche Vereinbarung zur Anrechnung einer Zuwendung auf den Pflichtteil	376

Abkürzungsverzeichnis

a.A.	andere Ansicht
a.a.O.	am angegebenen Ort
ABl.	Amtsblatt
Abs.	Absatz
AcP	Archiv für die civilistische Praxis (Zs.)
a.F.	alte Fassung
AG	Amtsgericht
AGB	Allgemeine Geschäftsbedingung
ALG	Arbeitslosengeld
Alt.	Alternative
AnfG	Anfechtungsgesetz
Anm.	Anmerkung
AnwK	Anwaltskommentar
AO	Abgabenordnung
arg.	argumentum
Art.	Artikel
Aufl.	Auflage
BayObLG	Bayerisches Oberstes Landesgericht
BayObLGZ	Entscheidungen des Bayerischen Obersten Landesgerichts in Zivilsachen
BB	Der Betriebsberater (Zs.)
Beschl.	Beschluss
Bet. Nr.	Beteiligter Nummer
BeurkG	Beurkundungsgesetz
BewG	Bewertungsgesetz
BFH	Bundesfinanzhof
BGB	Bürgerliches Gesetzbuch

BGBI.	Bundesgesetzblatt
BGH	Bundesgerichtshof
BGHZ	Sammlung der Entscheidungen des BGH in Zivilsachen
BNotO	Bundesnotarordnung
BR-Drucks.	Bundesrats-Drucksache
BSG	Bundessozialgericht
BSHG	Bundessozialhilfegesetz
BStBl.	Bundessteuerblatt
BT-Drucks.	Bundestags-Drucksache
BVerfG	Bundesverfassungsgericht
BVerwG	Bundesverwaltungsgericht
BWNotZ	Zeitschrift für das Notariat in Baden-Württemberg
bzw.	beziehungsweise
DAI	Deutsches Anwaltsinstitut
DB	Der Betrieb (Zs.)
DM	Deutsche Mark
DNotI	Deutsches Notarinstitut
DNotV	Zeitschrift des Deutschen Notarvereins DNotZ
DR	Deutsche Notarzeitschrift Deutsches Recht (Zs. 1931–1945)
DStR	Deutsches Steuerrecht (Zs.)
DStRE	DStR-Entscheidungsdienst
EG	Europäische Gemeinschaft
EGBGB	Einführungsgesetz zum Bürgerlichen Gesetzbuch
Einl.	Einleitung
ErbR	Erbrecht
ErbStG	Erbschaftsteuer- und Schenkungsteuergesetz
ErbStR	Erbschaftsteuerrichtlinie
EStG	Einkommensteuergesetz

EU	Europäische Union
EU-ErbVO	Europäische Erbrechtsverordnung
evtl.	eventuell
f., ff.	folgend/folgende
FA-ErbR	Handbuch des Fachanwalts für Erbrecht
FamRB	Familien-Rechts-Berater (Zs.)
FamRZ	Zeitschrift für das gesamte Familienrecht
ff.	fort folgende
FG	Finanzgericht
FGO	Finanzgerichtsordnung
FGPrax	Praxis der Freiwilligen Gerichtsbarkeit (Zs.)
Fn.	Fußnote
FR	Finanzrundschau (Zs.)
FS	Festschrift
FuR	Familie und Recht (Zs.)
Fußn.	Fußnote
GBO	Grundbuchordnung
gemeins.	gemeinsam
gesetzl.	gesetzlich
GG	Grundgesetz
GNotKG	Gesetz über Kosten der freiwilligen Gerichtsbarkeit für Gerichte und Notare (Gerichts- und Notarkostengesetz)
grds.	grundsätzlich
GSiG	Grundsicherungsgesetz
HeimG	Heimgesetz
HGB	Handelsgesetzbuch
h.L.	herrschende Lehre
h.M.	herrschende Meinung

Abkürzungsverzeichnis

HRB	Handelsregisterblatt
Hs.	Halbsatz
i.d.R.	in der Regel
i.H.v.	in Höhe von
insb.	insbesondere
InsO	Insolvenzordnung
i.S.d.	im Sinne des/der
i.S.e.	im Sinne einer/s
i.S.v.	im Sinne von
i.V.m.	in Verbindung mit
JA	Juristische Arbeitsblätter (Zs.)
JR	Juristische Rundschau (Zs.)
Jura	Juristische Ausbildung (Zs.)
JuS	Juristische Schulung (Zs.)
JZ	Juristenzeitung
Kap.	Kapitel
KG	Kammergericht
KostO	Kostenordnung
LG	Landgericht
lit.	litera
LM	Lindenmeier-Möhring, Entscheidungssammlung des BGH
LPartG	Lebenspartnerschaftsgesetz
LSG	Landessozialgericht
m. Anm.	mit Anmerkung
m. abl. Anm.	mit ablehnender Anmerkung
m. krit. Anm.	mit kritischer Anmerkung

m. zust. Anm.	mit zustimmender Anmerkung
MDR	Monatsschrift für Deutsches Recht (Zs.)
m.E.	meines Erachtens
MittBayNot	Mitteilungen des Bayerischen Notarvereins, der Notarkasse und der Landesnotarkasse Bayern (Zs.)
MittRhNotK	Mitteilungen der Rheinischen Notarkammer (Zs.)
MünchKomm	Münchener Kommentar
m.w.N.	mit weiteren Nachweisen
NJW	Neue Juristische Wochenschrift (Zs.)
NJWE-FER	NJW-Entscheidungsdienst Familien- und Erbrecht
NJW-RR	NJW-Rechtsprechungsreport (Zs.)
NotBZ	Zeitschrift für die notarielle Beratungs- und Beurkundungspraxis (Zs.)
Nr.	Nummer
OLG	Oberlandesgericht
OLGZ	Entscheidungen der Oberlandesgerichte in Zivilsachen
OVG	Oberverwaltungsgericht
RG	Reichsgericht
RGRK	Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch (früher: Kommentar der Reichsgerichtsräte)
RGZ	Sammlung der Entscheidungen des Reichsgerichts in Zivilsachen
RL	Richtlinie
Rdn	Randnummer, intern
Rn	Randnummer, auf externe Werke bezogen
RNotZ	Rheinische Notarzeitung
RPfleger	Der Deutsche Rechtspfleger (Zs.)

Abkürzungsverzeichnis

S.	Seite, Satz
SchlHA	Schleswig-Holsteinische Anzeigen (Zs.)
SGB	Sozialgesetzbuch
sog.	so genannte/r
UmwG	Umwandlungsgesetz
URNr.	Urkundennummer
Urt.	Urteil
v.	vom
VGH	Verwaltungsgerichtshof
vgl.	vergleiche
Vor	Vorbemerkung/-en
WM	Wertpapiermitteilungen (Zs.)
z.B.	zum Beispiel
ZBIFG	Zentralblatt für freiwillige Gerichtsbarkeit und Notariat
ZErB	Zeitschrift für die Steuer- und Erbrechtspraxis
ZEV	Zeitschrift für Erbrechte und Vermögensnachfolge
ZfSH/SGB	Sozialrecht in Deutschland und Europa (Zs.)
ZFE	Zeitschrift für Familien- und Erbrecht
Ziff.	Ziffer
ZNotP	Zeitschrift für die Notarpraxis
ZPO	Zivilprozessordnung
ZRP	Zeitschrift für Rechtspolitik
Zs.	Zeitschrift
z.T.	Zum Teil
ZVI	Zeitschrift für Verbraucher- und Privat-Insolvenzrecht

Literaturverzeichnis

- Baltzer*, Das Vor- und Nachvermächtnis in der Kautelarjurisprudenz, Köln 2007
- Baumbach/Hopt*, Handelsgesetzbuch, 40. Aufl., München 2021
- Beck'scher Onlinekommentar* BGB München, derzeit Edition 57, Stand 1.2.2021
(die jeweils zitierte Edition ist in der jeweiligen Fußnote angegeben)
- Beck'sches Formularbuch* Erbrecht, Hrsg. von *Keim/Lehmann*, 4. Aufl., München 2019
- Bengel/Reimann*, Handbuch der Testamentvollstreckung, 7. Aufl., München 2020
- Bonefeld*, Testamentvollstreckung, 4. Aufl., Bonn 2015
- Bundesnotarkammer (Hrsg.)*, Festschrift für Helmut Schippel zum 65. Geburtstag, München 1996
- Burandt/Rojahn*, Erbrecht, 3 Aufl., München 2019
- Carstens/Peters (Hrsg.)*, Festschrift für Hermann Jahreis zu seinem 70. Geburtstag, Köln 1964
- Engelmann*, Letztwillige Verfügungen zugunsten Verschuldeter oder Sozialhilfeberechtigter, 2. Aufl., Köln 2001
- Firsching/Graf*, Nachlassrecht, 10. Aufl., München 2014 (die 11. Auflage wird nicht zitiert)
- Frohnmayr*, Geschiedenentestament, München 2004
- Grziwotz/Limmer (Hrsg.)*, Erbrecht 2019: Perspektiven für die notarielle Gestaltungspraxis, Bonn 2019 (zitiert: Erbrecht Perspektiven)
- Grube/Wahrendorf/Flint*, SGB XII Sozialhilfe Kommentar, 7. Aufl., München 2020
- Habersack/Hommelhoff/Hüffer/Schmidt (Hrsg.)*, Festschrift für Peter Ulmer zum 70. Geburtstag, München 2003
- Kapp/Ebeling*, Erbschaftsteuer- und Schenkungsgesetz, 82. Aktualisierung, Köln 2021
- Keller/Munzig*, Grundbuchrecht Kommentar, 8. Aufl., Bonn 2019
- Korintenberg*, Gerichts- und Notarkostengesetz: GNotKG, 21. Aufl., München 2021
- Kornxl*, Nachlassplanung bei Problemkindern, Köln 2009, zitiert: *Kornxl*, Nachlassplanung, 1. Aufl.
- Kornxl*, Der Zuwendungsverzicht, München 1998
- Kübler*, Das sogenannte Behindertentestament unter besonderer Berücksichtigung der Stellung des Betreuers, München 1998

- Lamprecht*, Der Zugriff des Sozialhilfeträgers auf den erbrechtlichen Erwerb, München 2001
- Lange/Kuchinke*, Erbrecht, 5. Aufl., München 2001
- Langenfeld/Fröhler*, Testamentsgestaltung, 5. Aufl., Köln 2015
- Limmer (Hrsg.)*, Erbrecht und Vermögenssicherung, Bonn 2016 (zitiert: Erbrecht und Vermögenssicherung)
- Limmer/Hertel/Frenz/Mayer*, Würzburger Notarhandbuch, 5. Aufl., Köln 2017
- Littig/Mayer*, Sozialhilferegress gegenüber Erben und Beschenkten, Bonn 1999
- Mayer/Süß/Tanck/Wälzholz*, Handbuch Pflichtteilsrecht, 4. Aufl., Bonn 2017
- Meincke/Hannes/Holtz*, Erbschaftsteuer- und Schenkungsteuergesetz, Kommentar, 17. Aufl., München 2018
- Müller-Lukoschek*, Die neue EU-Erbrechtsverordnung, 2. Aufl., Bonn 2015
- Münch*, Ehebezogene Rechtsgeschäfte, 5. Aufl., Köln 2020
- Münchener Kommentar* zum Bürgerlichen Gesetzbuch,
Band 3 (§§ 311–432), 8. Aufl., München 2019
Band 4 (§§ 433–534), 8. Aufl., München 2019
Band 7 (§§ 705–853), 8. Aufl., München 2020
Band 8 (§§ 854–1296), 8. Aufl., München 2020
Band 9 (§§ 1297–1588), 8. Aufl., München 2019
Band 10 (§§ 1589–1921), 8. Aufl., München 2020
Band 11 (§§ 1922–2385), 8. Aufl., München 2020
Band 12 (Internationales Erbrecht), 8. Aufl., München 2020
- Nieder/Kössinger*, Handbuch der Testamentsgestaltung, 6. Aufl., München 2020
- Nomos Kommentar*, Bürgerliches Gesetzbuch, Band 5 (§§ 1922–2385), 5. Aufl., Baden-Baden 2018
- Notarkammer Pfalz (Hrsg.)*, Festschrift 200 Jahre Notarkammer Pfalz, 2003
- Palandt*, Bürgerliches Gesetzbuch, 80. Aufl., München 2021
- Rastätter*, Der Einfluss des § 14 HeimG auf Verfügungen von Todes wegen, 2004
- Reimann/Bengel/Dietz*, Testament und Erbvertrag, 7. Aufl., München 2020
- Reul/Heckschen/Wienberg*, Insolvenzrecht in der Gestaltungspraxis, 2. Aufl., München 2018

- RGRK*, Das Bürgerliche Gesetzbuch, Kommentar, 5. Band Erbrecht, 12. Aufl., Berlin 1974/1975
- Rheinische Notarkammer/Verein für das Rheinische Notariat e.V. (Hrsg.)*, Notar und Rechtsgestaltung – Jubiläums-Festschrift des Rheinischen Notariats, 1998
- Schmidt*, Gesellschaftsrecht, 4. Aufl., Köln 2002
- Schlitt/Müller*, Handbuch Pflichtteilsrecht, 2. Aufl., München 2017
- Schöner/Stöber*, Grundbuchrecht, 16. Aufl., München 2020
- Settergren*, Das „Behindertentestament“ im Spannungsfeld zwischen Privatautonomie und sozialhilferechtlichem Nachrangprinzip, Hamburg 1999
- Soergel*, Bürgerliches Gesetzbuch, Kommentar, Band 21: Erbrecht 1 (§§ 1922–2063), 13. Aufl., Stuttgart 2002; Band 22: Erbrecht 2 (§§ 2064–2273), 13. Aufl., Stuttgart 2002
- Staudinger*, Bürgerliches Gesetzbuch, Kommentar,
§§ 1018–1112, Berlin, Neubearbeitung 2016
§§ 1363–1563, Berlin, Neubearbeitung 2018
§§ 1967–2063, Berlin, Neubearbeitung 2020
§§ 2064–2196, Berlin, Neubearbeitung 2019
§§ 2197–2228, Berlin, Neubearbeitung 2016
§§ 2265–2302, Berlin, Neubearbeitung 2019
§§ 2303–2345, Berlin, Neubearbeitung 2015
§§ 2346–2385, Berlin, Neubearbeitung 2016
- Troll/Gebel/Jüllicher/Gottschalk*, Erbschaftsteuer- und Schenkungsteuergesetz, Kommentar, 60. Aufl., München 2020
- Weidlich*, Die Testamentsvollstreckung im Recht der Personengesellschaften, 1993
- Weirich*, Erben und Vererben, Handbuch des Erbrechts und der vorweggenommenen Erbfolge, 6. Aufl., Herne 2010
- Winkler*, Der Testamentsvollstrecker nach bürgerlichem, Handels- und Steuerrecht, 22. Aufl., Regensburg 2016

§ 1 Methodik der Nachlassplanung

A. Bestandteile einer Verfügung von Todes wegen

Die Vorgaben der gesetzlichen Erbfolge entsprechen in den wenigsten Fällen den Wünschen des Erblassers. Er hat es jedoch selbst in der Hand, durch Testament oder Erbvertrag das Schicksal seines Nachlasses zu bestimmen. Betrachtet man eine **Verfügung von Todes wegen** näher, kann man **drei funktionale Bestandteile** erkennen, die jeweils eine unterschiedliche Aufgabe wahrnehmen:

Übersicht 1: Bestandteile einer Verfügung von Todes wegen

Nachlassverteilungsplan	Wer soll wie am Nachlass beteiligt sein?
Regelung der Rechtsverhältnisse	Welchen Inhalt haben die mit dem Erbfall entstehenden Rechtsverhältnisse zwischen den beteiligten Personen?
Störfallvorsorge	Welche Auswirkungen hat eine Änderung von Begleitumständen auf den Nachlassverteilungsplan und die beim Erbfall entstehenden Rechtsverhältnisse?

I. Nachlassverteilungsplan

Der Verteilungsplan für den künftigen Nachlass steht im Mittelpunkt einer Verfügung von Todes wegen. In ihm legt der Erblasser fest, ob und in welchem Umfang einzelne Personen beteiligt werden, also **Qualität und Quantität der jeweiligen Nachlassbeteiligung**. Er kann darüber hinaus den mit ihr verbundenen wirtschaftlichen Vorteil einschränken, indem er **Beschränkungen und Beschwerden** anordnet.

Der Nachlassverteilungsplan ist zielorientiert. Er dient der Umsetzung von Gestaltungszielen, die sich der Erblasser zuvor in einem Prozess der Willensbildung zu eigen gemacht hat. Dabei ist eine Unterteilung in **personenbezogene und vermögensbezogene Gestaltungsziele** möglich:

1. Personenbezogene Gestaltungsziele

Ausgangspunkt für den „letzten Willen“ sind zunächst personenbezogene Umstände. Aus Art und Intensität seiner Beziehung zu Personen seines privaten Umfeldes ergibt sich das Bedürfnis des Erblassers, einzelne von ihnen umfassend, eingeschränkt oder so gering wie möglich am Nachlass zu beteiligen.

Beispiel

Der Erblasser möchte, dass sein überlebender Ehegatte alleiniger Erbe wird. Dieses Ziel würde bei gesetzlicher Erbfolge nur erreicht, wenn beim Erbfall weder Erben der ersten noch der zweiten Ordnung noch die Großeltern des Erblassers vorhanden sind (§ 1931 Abs. 2 BGB).

- 5 Aber auch die konkreten familiären oder wirtschaftlichen Verhältnisse eines potenziell Bedachten können eine personenbezogene Zielsetzung begründen: Ist dieser bereits aktuell in wirtschaftlichen Schwierigkeiten oder sind solche in Zukunft zu erwarten, hat der Erblasser womöglich den Wunsch, den Zugriff Dritter auf die Nachlassbeteiligung ganz oder teilweise zu verhindern. Es kann dann erforderlich sein, den Bedachten mit Beschränkungen oder Beschwerungen zu belasten.

Beispiel

Ein Abkömmling des Erblassers ist überschuldet. Der Erblasser möchte verhindern, dass die Nachlassbeteiligung nach dem Erbfall von den Gläubigern des Abkömmlings beansprucht werden kann. Sie soll vielmehr dessen Lebensstandard verbessern.

- 6 Auch die Befürchtung, vom Nachlass ausgeschlossene Personen könnten auf dem Umweg über einen Bedachten mittelbar vom Vermögen profitieren, kann personenbezogene Gestaltungsziele begründen.

Beispiel

Aus seiner geschiedenen Ehe hat der Erblasser ein Kind, welches sein Alleinerbe werden soll. Stirbt dieses nach dem Erbfall ohne eigene Abkömmlinge, gehört der andere Elternteil, also der Ex-Ehegatte des Erblassers, zum Kreis der potenziellen gesetzlichen Erben. Er profitiert deshalb womöglich mittelbar vom Nachlass des Erblassers.

2. Vermögensbezogene Gestaltungsziele

- 7 Nach den Vorstellungen des Erblassers soll der Bedachte entweder einen Anteil vom Gesamtwert des Nachlasses erhalten oder – ohne Rücksicht auf die Wertverhältnisse – ein bestimmtes Objekt, also Eigentum oder ein sonstiges Recht an einem Gegenstand. Die Gestaltungsziele des Erblassers können somit auch vermögensbezogen sein. Zu ihrer Umsetzung stehen ihm quotale und objektbezogene Nachlassbeteiligungen zur Verfügung.

a) Quotale Nachlassbeteiligungen

- 8 Sollen mehrere Personen Nachlassbeteiligungen erhalten, deren Werte zueinander eine feste Relation aufweisen, ist das Gestaltungsziel des Erblassers **quotenbezogen**. Es lässt sich nur erreichen, wenn abstrakte Beteiligungsquoten zugewandt werden. Denn Größe

und Zusammensetzung seines künftigen Nachlasses sind dem Erblasser bei Errichtung seiner Verfügung nicht bekannt. Als Gestaltungsmittel stehen ihm Erbeinsetzungen und Quotenvermächtnisse zur Verfügung.

aa) Erbeinsetzungen

Mehrere Miterben bilden eine **Gesamthandsgemeinschaft**. Das Eigentum an den einzelnen Nachlassgegenständen steht keinem Miterben allein zu. Verfügungen über diese Vermögenswerte sind nur unter Mitwirkung sämtlicher Miterben möglich; über seinen Anteil an den Gegenständen kann ein Miterbe nicht verfügen (§ 2033 Abs. 2 BGB).

Nachteil dieser gesamthänderischen Bindung ist, dass ein einzelner Miterbe in der Lage ist, die Handlungsfähigkeit der Erbgemeinschaft zu blockieren. Denn die Verwaltung des Nachlasses steht den Erben grundsätzlich gemeinschaftlich zu (§ 2038 BGB). Lediglich für Maßnahmen der ordnungsgemäßen Verwaltung genügt ein Mehrheitsbeschluss (§§ 2038 Abs. 2 S. 1, 745 BGB); bei notwendigen Erhaltungsmaßnahmen ist sogar jeder Einzelne handlungsfähig.

Vorsorgende Gestaltung

Fürchtet der Erblasser, dass sich Miterben gegenseitig blockieren, kann er eine **Abwicklungstestamentsvollstreckung** anordnen. Aufgabe des Testamentsvollstreckers ist es dann, die Erbauseinandersetzung durchzuführen (§ 2204 Abs. 1 BGB). Ihm, und nicht den Erben, steht die Befugnis zu, den Nachlass zu verwalten und über Nachlassgegenstände zu verfügen (§ 2205 S. 1 und 2 BGB).

Bei der Erbgemeinschaft handelt es sich um eine „Zwangsgemeinschaft“, in welche die Beteiligten durch die Erblasseranordnung gepresst werden. Sie endet erst, wenn das Gesamthandsvermögen vollständig auseinandergesetzt worden ist. Bis dahin besteht ein erhebliches Streitpotenzial, so dass leider nicht selten beide Bedeutungen des Begriffes Auseinandersetzung verwirklicht werden.

bb) Quotenvermächtnisse

Ein Quotenvermächtnis begründet, wie jedes andere Vermächtnis auch, einen schuldrechtlichen Anspruch. Dieser ist regelmäßig auf Zahlung eines Geldbetrages gerichtet, dessen Höhe einer bestimmten **Quote vom Wert des Nachlasses** entspricht.¹ Vorteil dieser Gestaltung ist, dass einem Quotenvermächtnisnehmer nicht die Möglichkeit eingeräumt wird, Verfügungen des bzw. der Erben zu blockieren. Auch ein Quotenvermächtnis birgt allerdings **Risiken** für die Realisierung des Erblasserwillens:

¹ Einen Formulierungsvorschlag für ein Quotengeldvermächtnis mit Ersetzungsbefugnis enthält Baustein 24, § 2 Rdn 163.

- 13 So muss der Vermächtnisnehmer den Erben auf Erfüllung verklagen, wenn dieser nicht freiwillig leistet. Kosten und **Prozessrisiko** halten den Vermächtnisnehmer dann womöglich von einer Klage ab.

Vorsorgende Gestaltung

Auch die Erfüllung des Quotenvermächtnisses kann der Erblasser durch Anordnung einer **Abwicklungstestamentsvollstreckung** sicherstellen.

- 14 Beim Erben können **Liquiditätsprobleme** entstehen, wenn sich im Nachlass keine ausreichenden Geldmittel befinden. Muss er deshalb zur Geldbeschaffung Nachlassgegenstände überhastet verkaufen, drohen ihm wirtschaftliche Nachteile, weil das Verwertungsrisiko bei ihm liegt.

Vorsorgende Gestaltung

Möchte der Erblasser das Verwertungsrisiko vom Erben auf den Vermächtnisnehmer verlagern, bietet sich die Anordnung einer Ersetzungsbefugnis an: Der Erbe darf dann – anstelle von Geld – auch Sachwerte übertragen.

- 15 Die **Ermittlung des Nachlasswertes** ist sehr streitanfällig. Über das richtige Bewertungsverfahren für einzelne Nachlassgegenstände (Immobilien, Unternehmensbeteiligungen) kann dabei ebenso Uneinigkeit bestehen wie über das dabei gefundene Ergebnis.

Vorsorgende Gestaltung

Bewertungsstreitigkeiten lassen sich verhindern, indem eine **Schiedsgutachterklausel** verwendet wird: Ein Sachverständiger hat als Schiedsgutachter gemäß § 317 BGB den Wert für sämtliche Beteiligten bindend festzusetzen. Dies gilt nicht nur für die Nachlassgegenstände, sondern auch in Bezug auf Sachvermögen, welches in Ausübung der Ersetzungsbefugnis übertragen werden soll. Zur Streitprävention kann zusätzlich angeordnet werden, dass der Gutachter seine eigenen Kosten unter den am Streit Beteiligten zu verteilen hat; als Maßstab für die Verteilung kann auf die Regelungen zu den Gerichtskosten in §§ 91 ff. ZPO zurückgegriffen werden.

b) Objektbezogene Nachlassbeteiligungen

- 16 Objektbezogene Beteiligungen sind Instrument für die „Feinabstimmung“ der Nachlassplanung. Soll der Bedachte einen **bestimmten Nachlassgegenstand** erhalten, kann dieses Gestaltungsziel unter Verwendung unterschiedlicher Gestaltungsmittel erreicht werden:

aa) Vermächtnis

- 17 Ist der Begünstigte nicht Erbe, erhält er durch ein Vermächtnis einen eigenen Anspruch auf Leistung (§§ 1939, 2174 BGB). Dieser kann auf **Eigentumsübertragung** an einem

Nachlassgegenstand oder einem erst vom Beschwerten zu beschaffenden Gegenstand gerichtet sein. Auch andere Pflichteninhalte sind jedoch üblich, z.B. auf Gebrauchsüberlassung, Erlass einer Forderung, Abschluss eines Vertrages.

bb) Vorausvermächtnis

Geht der Begünstigte selbst zum Kreis der Erben, erhält er bereits eine quotale Nachlassbeteiligung. Das Gestaltungsziel des Erblassers kann dahin gehen, dem Bedachten den Gegenstand zusätzlich zu seinem Erbteil zuzuwenden. Richtiges Gestaltungsmittel ist dann das **Vorausvermächtnis** (§ 2150 BGB).

18

cc) Teilungsanordnung

Möchte der Erblasser zwar erreichen, dass ein bestimmter Gegenstand an einen Miterben fällt, ohne diesen jedoch über seine Erbquote hinaus zu begünstigen, trifft er eine **Teilungsanordnung** (§ 2048 BGB). Sie bewirkt, dass der Miterbe einen Anspruch darauf hat, den betroffenen Gegenstand bei der Erbauseinandersetzung zugewiesen zu bekommen. Allerdings ist dessen Wert auf das Auseinandersetzungsguthaben anzurechnen.

19

dd) Auflage

Schließlich kann eine objektbezogene Nachlassbeteiligung auch unter Einsatz einer **Auflage** (§§ 2192 ff. BGB) angeordnet werden. Sie unterscheidet sich vom Vermächtnis dadurch, dass der Begünstigte keinen eigenen Anspruch auf die Leistung erhält (§ 1940 BGB). Die Erfüllung der Auflage durchzusetzen ist vielmehr Aufgabe der Vollziehungsberechtigten, deren Personenkreis sich aus § 2194 BGB ergibt. Besonders geeignet zur Verwirklichung der Gestaltungsziele des Erblassers ist die Auflage, wenn die Versorgung von Haustieren gesichert werden soll. Durch die weitreichende Möglichkeit, Dritte über Inhalt der Auflage und Empfänger der Begünstigung entscheiden zu lassen, kann sie auch eingesetzt werden, wenn dem Erblasser nur an der Unterstützung eines **bestimmten Zwecks** gelegen ist („Umweltschutz“, „Förderung von Waisenkindern“, „Altenpflege“), er den Begünstigten aber nicht festlegen will.²

20

ee) Vermögensänderungen als Risiko objektbezogener Nachlassbeteiligungen

Auch hinter der Anordnung objektbezogener Nachlassbeteiligungen steht ein konkretes Gestaltungsziel des Erblassers: Er möchte, dass ein bestimmter Vermögensgegenstand beim Erbfall nur einem von mehreren Bedachten zusteht.

21

² Wird dem Beschwerten die Möglichkeit eingeräumt, zur Verwirklichung des vorgegebenen Zwecks den Begünstigten auszusuchen, liegt auch kein Verstoß gegen § 14 HeimG vor, wenn im Ergebnis der Träger des Heims begünstigt wird, in welchem der Erblasser untergebracht war, vgl. BayObLG Beschl. v. 22.2.2000 – 1Z BR 147/99, BayObLGZ 2000, 48, 56 f. = NJW 2000, 1959 = MittBayNot 2000, 451 (m. Anm. *Rossak*). Zum Inhalt dieser Verbotsnorm vgl. auch unten § 3 Rdn 206 ff.

Beispiele

Der Erblasser möchte, dass sein Unternehmen nach dem Erbfall nicht aufgeteilt, sondern durch einen Nachfolger fortgeführt wird.

Ein Miterbe oder Vermächtnisnehmer soll eine bestimmte, in den Nachlass fallende Immobilie zum Alleineigentum erhalten.

- 22** Dieser Gegenstand ist bei Errichtung der Verfügung von Todes wegen i.d.R. im Vermögen des Erblassers vorhanden. Er hat zudem einen aktuellen Wert, der zum Gesamtwert des derzeitigen Erblasservermögens in einem bestimmten Verhältnis steht.

Diese tatsächlichen Umstände liegen dem Nachlassverteilungsplan des Erblassers zugrunde, ohne dass er sie sich bewusst gemacht haben muss. Eine Änderung dieser Umstände bis zum Erbfall kann dazu führen, dass die bedachten Personen mehr oder weniger erhalten als vom Erblasser ursprünglich geplant. Der Nachlassverteilungsplan ist deshalb gefährdet, was flankierende Anordnungen zur Störfallvorsorge erforderlich macht.

Beispiele

Bei Testamenterrichtung weist das Vermögen des späteren Erblassers einen Wert von 1.000.000 EUR auf. Es besteht aus Aktien mit einem Wert von 700.000 EUR und einer Eigentumswohnung (Wert: 300.000 EUR). Im Testament ist A zum Alleinerben bestimmt, zugunsten des V ist ein Vermächtnis über die Eigentumswohnung angeordnet. Als durch einen Kurssturz der Wert der Aktien auf 200.000 EUR absinkt, erleidet der Erblasser einen tödlichen Herzinfarkt.

Der unverheiratete und Zeit seines Lebens kinderlose Erblasser verfügt bei Testamenterrichtung über ein Vermögen im Wert von 100.000 EUR. Er setzt seinen Neffen zum Alleinerben ein und ordnet zugunsten des örtlichen Fußballvereins ein wertgesichertes Geldvermächtnis i.H.v. 10.000 EUR an. Als 20 Jahre später der Erbfall eintritt, ist sein Vermögen durch einen langjährigen Aufenthalt in einem Pflegeheim auf 30.000 EUR zusammenschmolzen. Aufgrund der Wertsicherungsklausel macht der Vermächtnisnehmer gegen den Neffen eine Forderung i.H.v. 18.000 EUR geltend.³

3. Beschränkungen des wirtschaftlichen Vorteils

- 23** Zur Umsetzung personen- und vermögensbezogener Gestaltungsziele muss zunächst ermittelt werden, wer nach den Vorstellungen des Erblassers überhaupt etwas aus seinem Nachlass erhalten und ob die Nachlassbeteiligung quotaal oder objektbezogen sein soll. Damit sind Quantität und Qualität der Nachlassbeteiligung im Wesentlichen festgelegt.

³ Zu den von Vermächtnissen ausgehenden Risiken für den Verteilungsplan vgl. *KornexI*, ZEV 2002, 142 ff. und 173 ff.

a) Beschränkungen in zeitlicher Hinsicht

Allerdings soll eine Nachlassbeteiligung dem Begünstigten nach dem Willen des Erblassers nicht immer sofort oder endgültig zustehen. Er kann stattdessen den Wunsch äußern, sie mehreren Personen nacheinander zugutekommen zu lassen. Die **Verweildauer des Wirtschaftsgutes** beim Begünstigten wird hierzu entweder befristet oder vom Eintritt einer Bedingung abhängig gemacht.

24

Gestaltungsziel des Erblassers ist es dabei, den wirtschaftlichen Vorteil in zeitlicher Hinsicht zu begrenzen. Welches **Gestaltungsmittel** zum Erreichen dieses Ziels eingesetzt wird, hängt zum einen von der Qualität der betroffenen Nachlassbeteiligung ab, zum anderen davon, welche Befugnisse dem vorübergehend Begünstigten zustehen sollen.

Durch Kombination einzelner Gestaltungsmittel ist auch eine **mehrfache Weiterleitung** desselben Vermögensvorteils möglich.

aa) Anordnung einer Nacherbfolge

Wer nur vorübergehend Erbe sein soll, also eine zeitlich beschränkte Beteiligung bekommt, kann durch die Anordnung der Nacherbfolge (§§ 2100 ff. BGB) beschränkt werden. Seine Erbenstellung erhält er sofort, sie steht ihm als **Vorerben** aber nur auf Zeit zu.

25

Mit Eintritt eines bestimmten Ereignisses oder Zeitpunkts (§ 2106 BGB) fällt die quotale Nachlassbeteiligung an den **Nacherben**. Bis dahin hat dieser mit seinem Nacherbenanwartschaftsrecht bereits eine gesicherte Rechtsposition. Auch der Nacherbe ist Erbe des ursprünglichen Erblassers, er folgt dem Vorerben zeitlich in die Nachlassbeteiligung nach.

bb) Anordnung eines Nachvermächtnisses oder Herausgabevermächtnisses

Besteht die Beteiligung des Begünstigten nicht aus einem Erbteil, sondern aus einem (Quoten)Vermächtnis, wird die zeitliche Beschränkung des wirtschaftlichen Vorteils durch Anordnung eines Nachvermächtnisses (§ 2191 BGB) erreicht. Der wirtschaftliche Vorteil steht dem **Vorvermächtnisnehmer** gleichfalls nur bis zu einem bestimmten Ereignis oder Zeitpunkt zu, danach ist er an den **Nachvermächtnisnehmer** herauszugeben. Anders als bei der Nacherbfolge findet dabei jedoch kein unmittelbarer Rechtsübergang statt, es ist vielmehr eine dingliche Übertragung der vom Nachvermächtnis erfassten Vermögensgegenstände erforderlich. In dem Zeitraum seiner Begünstigung ist der Vorvermächtnisnehmer nicht den Beschränkungen unterworfen, die für einen Vorerben gelten (§§ 2111 ff. BGB). Die Position des Nachvermächtnisnehmers ist deshalb eine schwächere als die des Nacherben.

26

Die Beschränkung mit einer Nacherbfolge trifft den Erben, die Beschwer mit einem Nachvermächtnis den Vermächtnisnehmer. Zwischen diesen Gestaltungsmitteln steht das **Herausgabevermächtnis**: Beschwerter ist der Erbe (oder ein Vermächtnisnehmer), der nur vorübergehend begünstigt werden soll. Der Erblasser möchte ihm jedoch mehr

27

Freiheiten einräumen, als sie einem Vorerben, selbst dem nach § 2136 BGB befreien, zustehen würden. Deshalb verpflichtet er den Erben lediglich, die ihm zugefallenen Nachlasswerte bei Eintritt eines bestimmten Ereignisses oder zu einem bestimmten Zeitpunkt an den Vermächtnisnehmer herauszugeben. Besonders begünstigt ist der Erbe, wenn er nur die Herausgabe des dann noch vorhandenen Nachlasses schuldet.

28

Beispiel

Der Erblasser möchte sein minderjähriges Kind als Alleinerben einsetzen. Dieses könnte jedoch nach dem Erbfall selbst versterben, ohne ein Testament errichtet zu haben. Dann würde womöglich der andere Elternteil, der vom Erblasser geschiedene Ehegatte, gesetzlicher Erbe des gemeinsamen Kindes werden. Im Ergebnis würde dieser dann auch mittelbar vom Nachlass des Erblassers profitieren, was ausgeschlossen werden soll. Dieses Gestaltungsziel lässt sich erreichen, indem der Erblasser für einen solchen Fall die Weiterleitung seines Nachlasses sicherstellt. Abhängig davon, wie viele Freiheiten der Erbe haben soll, kommt die Anordnung von Nacherbfolge oder eines Herausgabevermächtnisses in Betracht (zur Umsetzung dieses Gestaltungsziels vgl. die ausführliche Darstellung unten § 2 Rdn 287 ff.).

b) Beschränkung durch Anordnung von Testamentsvollstreckung

29

Durch Anordnung von **Testamentsvollstreckung** sichert der Erblasser, dass seine Verfügungen tatsächlich ausgeführt werden. Denn für die Dauer der Testamentsvollstreckung steht die **Verwaltungs- und Verfügungsbefugnis** für die von ihr erfassten Nachlassgegenstände nicht deren Inhaber, sondern dem Testamentsvollstrecker zu (§§ 2205, 2211 Abs. 1 BGB).

Der gesetzliche Regelfall ist dabei die **Abwicklungsvollstreckung** (§§ 2203 ff. BGB). Macht sich der Erblasser jedoch das Ziel zu eigen, den Bestand der betroffenen Nachlassbeteiligung bis zu ihrer Weiterleitung möglichst ungeschmälert zu erhalten, kann er dies durch Anordnung einer **Verwaltungs- oder Dauertestamentsvollstreckung** (§ 2209 BGB) sicherstellen.

30

Vorsorgende Gestaltung

Die korrekte Verwendung der gesetzlichen Begriffe vermeidet Unklarheiten, welche nach dem Erbfall womöglich durch Auslegung beseitigt werden müssten und zu Streitigkeiten führen könnten. Die Unterscheidung zwischen „Verwaltungsvollstreckung“ und „Dauervollstreckung“ nimmt § 2209 S. 1 BGB vor: Eine „**Verwaltungsvollstreckung**“ liegt vor, wenn dem Testamentsvollstrecker ausschließlich die Verwaltung des Nachlasses oder eines Vermächtnisses obliegt. Dagegen ist eine „**Dauervollstreckung**“ gegeben, wenn sich die Verwaltung an die Erledigung anderer Aufgaben durch den Testamentsvollstrecker anschließt. Dies ist der praktisch häufigere Fall,

weil es meist dem Erblasserinteresse entspricht, den Testamentsvollstrecker bereits die Erbaueinandersetzung oder Vermächtniserfüllung vornehmen bzw. ihn dabei mitwirken zu lassen.

II. Regelung der mit dem Erbfall entstehenden Rechtsverhältnisse

Völlig unkompliziert ist ein Nachlassverteilungsplan, bei dem ein Alleinerbe die Erbschaft ohne Beschränkungen oder Beschwerden erhält. Er ist in der Rechtswirklichkeit allerdings die Ausnahme. In allen anderen Fällen werden bei Eintritt des Erbfalls durch den Verteilungsplan Rechtsverhältnisse zwischen den vom Erblasser bedachten Personen begründet.

31

Exemplarisch seien hier nur folgende Fälle genannt:

- Mehrere Miterben bilden eine gesamthänderisch gebundene Erbengemeinschaft.
- Zwischen Erbe und Vermächtnisnehmer entsteht ein Schuldverhältnis.
- Dem Nacherben steht ein Anwartschaftsrecht zu, solange der Nachlass noch dem Vorerben als „Sondervermögen“ gehört.
- Ist Testamentsvollstreckung angeordnet, entsteht ein Rechtsverhältnis, das Rechte gegenüber dem Testamentsvollstrecker begründet.

Die gesetzliche **Regelungsdichte** für diese Rechtsverhältnisse ist an vielen Stellen gering, was zunächst zu Rechtsunsicherheit und dann zu Rechtsstreitigkeiten führen kann. Dem Erblasser ist es deshalb anzuraten, in seiner Verfügung von Todes wegen Rechtsverhältnisse nicht nur zu begründen, sondern deren Inhalt zu regeln, soweit dies möglich und erforderlich ist.

32

Beispiele

Der Erbe hat dem Vermächtnisnehmer eine bestimmte, in den Nachlass gefallene Immobilie unentgeltlich zu übertragen. Mangels näherer Regelungen im Testament entsteht Streit, ab welchem Zeitpunkt der Vermächtnisnehmer Erschließungskosten und andere öffentliche Lasten zu tragen hat.

Der Erblasser hatte den Kaufpreis für die Immobilie über ein endfälliges Darlehen finanziert, welches durch eine Grundschuld abgesichert wurde.⁴ Die Darlehenstilgung

⁴ Die h.M. (vgl. BGH Urt. v. 22.5.1963 – V ZR 112/61, NJW 1963, 1612 f.; KG Urt. v. 23.2.1961 – 12 U 1594/60, NJW 1961, 1680; Staudinger/Otte, § 2166 Rn 10) wendet auf Sicherungsgrundschulden die an sich für die Hypothek geltende Vorschrift des § 2166 Abs. 1 BGB entsprechend an. Nach dieser Auslegungsregel wäre „im Zweifel“ der Vermächtnisnehmer im Verhältnis zum Erben dazu verpflichtet, den Gläubiger der grundpfandrechtlich gesicherten Forderung rechtzeitig zu befriedigen.

sollte mittels einer gleichzeitig fällig werdenden Kapitallebensversicherung erfolgen; das Bezugsrecht war vorläufig an die finanzierende Bank abgetreten.⁵

III. Störfallvorsorge

- 33** Zwischen Errichtung der Verfügung von Todes wegen und dem Erbfall liegt eine nicht vorhersehbare Zeitspanne. In ihr können sich Umstände ändern, die für den Verteilungsplan des Erblassers oder die von ihm vorgesehene Regelung der Rechtsverhältnisse von erheblicher Bedeutung waren. **Gestaltungsaufgabe** ist es daher auch, solche potenziellen Störfälle vorausszusehen und, soweit möglich, in der Verfügung von Todes wegen zu regeln.

Mögliche Störfälle können dabei in der Person des Bedachten oder auch in der Person des Zuwendenden selbst eintreten. Die Störfälle können aber auch den Gegenstand der Zuwendung betreffen. Auch hier greift deshalb wieder die Unterscheidung zwischen **personenbezogenen** und **vermögensbezogenen Umständen** (ausführlich hierzu unten § 3 Rdn 175):

Beispiele

Der Erblasser beruft **Ersatzerben und Ersatzvermächtnisnehmer** für den Fall, dass der eigentlich Bedachte das ihm Zugewendete nicht annehmen kann oder annehmen will.

Der unverheiratete Erblasser, der bei Errichtung des Testamentes ein Kind und dies zum Alleinerben eingesetzt hatte, heiratet später.

Die Zuwendung an den Ehegatten steht unter der auflösenden Bedingung, dass beim Erbfall ein Verfahren zur Eheauflösung rechtshängig oder bereits mit **Scheidung der Ehe** abgeschlossen sein sollte. Durch ein Vorverlagern des Bedingungseintritts lassen sich die – nicht zu Unrecht kritisierten⁶ – Zufälligkeiten im Bereich des § 1933 S. 1 BGB und damit auch der §§ 2077, 2268 und 2279 BGB vermeiden.

Als der mittlerweile an Alzheimer erkrankte Erblasser in ein Pflegeheim umziehen muss, veräußert sein Betreuer, der den Testamentsinhalt nicht kennt, die Eigentumswohnung, die beim Erbfall eigentlich der Vermächtnisnehmer V erhalten

⁵ Nach BGH Urf. v. 8.5.1996 – IV ZR 112/95, NJW 1996, 2230 f. ist die Versicherungssumme in Höhe der durch sie tatsächlich noch abgesicherten Schuld dem Nachlass zuzurechnen, da durch die Abtretung an die Bank das eigentliche Bezugsrecht insoweit widerrufen wird.

⁶ Mit beachtlichen Argumenten für die Verfassungswidrigkeit des einseitigen Erbrechtsausschlusses in § 1933 S. 1 BGB z.B. *Frohnmayr*, S. 170 ff. m.w.N.

sollte. Der Vermächtnisnehmer geht leer aus, weil der Erblasser kein Verschaffungsvermächtnis angeordnet hatte. Wegen der damit verbundenen Rechtsfolgen war hierauf bewusst verzichtet worden.⁷

IV. Anforderungen an den juristischen Berater

1. Ermitteln von Gestaltungszielen und Anbieten von Gestaltungsmitteln

Individuelle Nachlassplanung bedeutet, die Gestaltungsziele zu ermitteln und umzusetzen. Hierzu ist es zunächst erforderlich, die konkreten familiären und wirtschaftlichen Verhältnisse des Erblassers zu ermitteln. Aus ihnen können sich personen- und vermögensbezogene **Gestaltungsziele** erschließen.

34

Danach ist zu klären, welche **Gestaltungsmittel** zu ihrer Umsetzung eingesetzt werden können. Die einzelnen erbrechtlichen Verfügungen sind das Instrumentarium, mit dessen Hilfe die Gestaltungsziele erreicht werden sollen. Bei einer zielorientierten Nachlassplanung setzt der Kautelarjurist die einzelnen Gestaltungsmittel so ein, dass sie einander in ihren Rechtsfolgen ergänzen, ihre Wirkungen verstärken oder teilweise neutralisieren. So entsteht im Idealfall eine Konstruktion, deren Gesamtheit mehr ist als die Summe ihrer Teile.

Beispiel

Der Erblasser äußert den Wunsch, dem Alleinerben den gesamten Nachlass zur freien Verfügung zu hinterlassen. Allerdings soll sichergestellt werden, dass eine bestimmte Immobilie – soweit sie in den Nachlass fällt – nach dem Tod des Erben an dessen Kinder fällt. Dieses Gestaltungsziel möchte der Erblasser „wasserdicht“ abgesichert haben. Weder aktives Handeln des Erben noch eine unglückliche Entwicklung der Begleitumstände sollen das gewünschte Ergebnis vereiteln können. Erforderlich ist deshalb eine dinglich wirkende Verfügungsbeschränkung, weshalb dem Erblasser empfohlen wird, den Alleinerben durch Anordnung einer nicht befreiten Nacherbfolge zu beschränken. Allerdings erfasst diese den gesamten Nachlass. Für alle übrigen Vermögenswerte, die in seinen Nachlass fallen, ordnet der Erblasser daher ein Vorausvermächtnis zugunsten des Vorerben an. Die Verfügungsbeschränkung erfasst somit im Ergebnis nur noch die Immobilie, im Übrigen wird die Nacherbschaft durch das Vorausvermächtnis neutralisiert. Die Kombination beider Gestaltungsmittel führt zu einem Ergebnis, für welches das Gesetz kein eigenes Instrument kennt, nämlich eine **gegenständlich beschränkte Vorerbschaft** (ausführlich hierzu unten Rdn 75).

⁷ Vgl. insbesondere § 2170 Abs. 2 BGB (Wertersatzpflicht), § 2182 Abs. 1 und 2 BGB (Sach- bzw. Rechtsmängelhaftung nach Kaufrecht).

- 35 Lässt sich ein Gestaltungsziel durch mehrere unterschiedliche Gestaltungsmittel erreichen, muss die Entscheidung des Erblassers für eines von ihnen vorbereitet werden. Dazu sind ihm deren jeweilige **Vorteile, Nachteile und Risiken** darzustellen. Nicht immer sind zudem alle Gestaltungsziele kompatibel. Der juristische Berater muss in einem solchen Fall den Erblasser darüber aufklären, damit dieser entscheiden kann, welches Ziel vorrangig erreicht werden soll.

§ 17 Abs. 1 S. 1 BeurkG verpflichtet den **Notar** dazu, den Willen der Beteiligten zu erforschen, den Sachverhalt zu klären sowie die Beteiligten über die rechtliche Tragweite des Geschäfts zu belehren und ihre Erklärungen klar und unzweideutig in der Niederschrift wiederzugeben.

Dieselben Pflichten gelten für einen **Anwalt**, der für seinen Mandanten den Entwurf eines eigenhändigen Testaments erstellt. Wegen der damit verbundenen kostenrechtlichen Nachteile ist der Anwalt dem Erblasser gegenüber außerdem dazu verpflichtet, zur Errichtung eines öffentlichen Testaments oder Erbvertrages zu raten. Verstöße gegen diese spezielle Aufklärungspflicht können zu erheblichen Schadensersatzforderungen gegen den Anwalt führen.⁸ Erst recht gilt dies für die offensichtlich nicht abzustellende Praxis mancher Kreditinstitute, ihren Kunden bei der Testamentserrichtung „behilflich zu sein“.⁹

2. Rückkoppelung in der Willensbildung

- 36 Der Verteilungsplan beruht auf den Vorstellungen des Erblassers, wer bei seinem Tod wie an seinem Nachlass beteiligt werden soll. Motiviert wird er durch Umstände, die einen Bezug zu den wirtschaftlichen und sozialen Verhältnissen aufweisen. Diese personen- und vermögensbezogenen Umstände führen dazu, dass sich der Erblasser bestimmte Gestaltungsziele zu eigen macht.

Diese Gestaltungsziele lassen sich durch den Einsatz konkreter Gestaltungsmittel erreichen. Das **Abhängigkeitsverhältnis zwischen Gestaltungsziel und Gestaltungsmittel** ist allerdings kein einseitiges: Ein zur Zielverwirklichung geeignetes Gestaltungsmittel kann rechtliche Nebenwirkungen mit sich bringen, durch die das Erreichen eines anderen, vom Erblasser gleichfalls angestrebten Gestaltungsziels ganz oder teilweise vereitelt wird. Aufgabe des Kautelarjuristen ist es deshalb, derartige zielgefährdende Risiken und Nebenwirkungen einzelner Gestaltungsmittel aufzuzeigen. Denn oft lassen sich nicht

⁸ Hierzu und zu den kostenrechtlichen Vorteilen von öffentlichen Testamenten und Erbverträgen ausführlicher NK-BGB/*Kornexl*, Vor §§ 2274 bis 2302 Rn 4.

⁹ Eine Rechtsberatung in diesem Bereich ist einer Bank selbst dann nicht gestattet, wenn sie in dem Testament als Testamentsvollstrecker eingesetzt werden soll, vgl. LG Freiburg Ur. v. 28.10.2005 – 10 O 37/05, NJW-RR 2006, 423 = MittBayNot 2006, 342 (m. Anm. *Muscheler*) = BRAK-Mitt. 2006, 42.

sämtliche Gestaltungsziele gleichzeitig optimal verwirklichen. Dem Erblasser muss dann die Chance gegeben werden, die Gewichtung seiner Zielsetzungen zu überdenken und den Schwerpunkt neu zu setzen. Im Extremfall sind mehrere Gestaltungsziele gar nicht miteinander kompatibel, so dass dann eines von ihnen aufgegeben werden muss.

3. Aufklärungspflicht des juristischen Beraters

Diese Aufgabe stellt für den juristischen Berater die größte Herausforderung dar, wenn er den Mandanten bei der Errichtung einer Verfügung von Todes wegen begleitet. Sie erfordert eine umfassende und detailgenaue Kenntnis von Risiken und Nebenwirkungen einzelner Gestaltungsmittel. Notar und Anwalt haben die Pflicht, den wirklichen Willen des Erblassers zu erforschen und ihm zur Geltung zur verhelfen. Dazu reicht es nicht aus, die – meist laienhaften – Vorstellungen des Mandanten unter Verwendung hierzu geeignet erscheinender Gestaltungsmittel in einen Verteilungsplan umzusetzen. Der Kautelarjurist schuldet darüber hinaus die Aufklärung über die rechtliche Tragweite dieser Gestaltungsmittel, also über damit verbundene **Risiken und Nebenwirkungen**. Erst deren Kenntnis ermöglicht es dem Erblasser, seine ursprünglichen Gestaltungsziele neu zu gewichten und damit seinen zielorientierten Verteilungsplan zu modifizieren.

37

Die technische Gestaltung der Urkunde erfordert – bei entsprechender Büroorganisation – geringere juristische Kompetenz als die Ermittlung des wirklichen Erblasserwillens. Das **Beratungsgespräch** kann dabei auch in die Hände von Mitarbeitern gelegt werden. Sofern diese keine Volljuristen sind, ist jedoch darauf zu achten, dass sie die entsprechende Kompetenz haben, wie dies bei Bürovorstehern oder Angestellten der Notarkasse regelmäßig der Fall sein wird.

38

Die **Beurkundung** eines öffentlichen Testaments oder Erbvertrags gewährleistet dann eine **zusätzliche Kontrolle** durch den Notar. Etwaige Fehler, die sich auf einzelne Gestaltungsmittel beziehen, wie z.B. widersprüchliche oder lückenhafte Regelungen, können dabei korrigiert werden. Durch das begleitende Gespräch mit den Erblassern kann auch festgestellt werden, ob der Verteilungsplan selbst auf unkorrigierten Fehlvorstellungen und damit auf einer unzureichenden oder fehlerhaften Willensbildung beruht.

V. Aufbau einer Verfügung von Todes wegen

Die funktionalen **Bestandteile einer Verfügung von Todes wegen** sind der Verteilungsplan für den künftigen Nachlass und Anordnungen des Erblassers zur Regelung der mit dem Erbfall entstehenden Rechtsverhältnisse sowie zur Störfallvorsorge (vgl. hierzu oben Rdn 1 ff.).

39

Ein Aufbau, welcher diese **funktionale Dreiteilung** nachvollzieht, kann auch vom juristisch nicht vorbelasteten Mandanten gut nachvollzogen werden. Seine Vorstellungen zur Nachlassverteilung findet er an exponierter Stelle wieder, die Notwendigkeit einer Ausgestaltung der Rechtsverhältnisse sowie von Klauseln zur Störfallvorsorge wird selbst dann akzeptiert, wenn er nicht alle juristischen Einzelheiten vollständig erfasst. Einfache Fallbeispiele, die bei der Besprechung oder der Beurkundung erläutert werden, erleichtern das Verständnis. Je häufiger sie verwendet werden, desto geringer ist der damit verbundene Aufwand für den rechtlichen Berater.

- 40 Für Testament und Erbvertrag kann – unabhängig vom konkreten Inhalt der Erblasserverfügungen – folgender Aufbau herangezogen werden:

Übersicht 2: Aufbau einer Verfügung von Todes wegen

- § 1 Angaben zur Person
- § 2 Frühere Verfügungen von Todes wegen
- § 3 Nachlassverteilungsplan
- § 4 Anordnungen zur Nachlassabwicklung
- § 5 Weitere Regelungen zur Störfallvorsorge
- § 6 Schlussbestimmungen



- 41 **Baustein 1: Urkundeneingang beim Erbvertrag von Eheleuten**

Erbvertrag

Heute, am [] (Datum)

sind vor mir,

[] (Name Notar)

Notar in [] (Amtssitz Notar)

in meiner Geschäftsstelle in [] (Anschrift Kanzlei), gleichzeitig anwesend:

1. Herr [] (Name Ehemann),

geboren am [] (Geburtsdatum) in [] (Geburtsort),

Geburtenregisternummer [],

wohnhaft [] (Anschrift);

2. Frau [REDACTED], geborene [REDACTED] (Name Ehefrau),
geboren am [REDACTED] (Geburtsdatum) in [REDACTED] (Geburtsort),
Geburtenregisternummer [REDACTED],
wohnhaft [REDACTED] (Anschrift).

Die Beteiligten wiesen sich aus durch [REDACTED] (Angaben zur Identitätsfeststellung).

Die Beteiligten sind nach meiner Überzeugung voll geschäftsfähig und wollen durch mündliche Erklärung einen

Erbvertrag

errichten.

Ich, der Notar, habe die Beteiligten vor Beurkundung nach einer Vorbefassung i.S.d. § 3 Abs. 1 Nr. 7 BeurkG befragt, aufgrund derer meine Mitwirkung bei der Beurkundung ausgeschlossen wäre. Hierzu haben sämtliche Beteiligte festgestellt, dass ich außerhalb meiner Amtstätigkeit in der Angelegenheit, die Gegenstand der Beurkundung ist, nicht bereits tätig war oder bin. Gleiches gilt für meinen Kollegen, der mit mir zur gemeinsamen Berufsausübung verbunden ist.

Die Zuziehung eines Zeugen ist gesetzlich nicht geboten und wird auch nicht verlangt.

Die Beteiligten erklärten mit dem Ersuchen um Beurkundung:

§ 1 Angaben zur Person

1. Eheschließung

Die für uns beide jeweils erste Ehe haben wir standesamtlich am [REDACTED] (Datum Eheschließung) in [REDACTED] (Ort Eheschließung) geschlossen.

2. Kinder

Aus unserer Ehe sind (Anzahl gemeinsame Kinder) Kinder hervorgegangen:

[REDACTED] (Name/Daten jeweiliges Kind);

[REDACTED] (Name/Daten jeweiliges Kind).

Weitere Kinder hat keiner von uns. (Evtl. vorhandene einseitige Kinder ergänzen.)