



| <b>Erbrecht</b> mittwochs, 11:15 - 12:45 Uhr<br>- Überblick - Prof. Dr. Kaspar Frey |   |  | <b>Audimax (ab 11.11.),</b><br>wird übertragen<br>HG 185, Tel.: -2680<br><a href="mailto:frey@europa-uni.de">frey@europa-uni.de</a> |   |
|---|---|--|---|---|
| Stunde  | Datum 20/21   | Themen (Std. 1- 5 = Überblick, Ziel: <i>ausreichend</i> ,<br>Std. 5-14 = Rest , Ziel: <i>gut</i> )<br>Vertiefung in/von Std. 6 = [6]   | Seite in Übersichten-<br>sammlung   | (Bitte die <u>unterstrichenen</u> §§<br>vor der Stunde ansehen.)<br><b>§§ im BGB</b>  |
| 1   | 4.11.<br><small>nur online synchron</small>               | Bedeutung; Gesetzesaufbau, Überblick<br><b>gesetzliche Erbfolge</b>  | 3-10, 60,<br>11-15  | 1922-2370<br><u>1922-1936</u>   |
| 2   | 11.11.  | <b>Verfügungen im Einzeltestament:</b><br><b>Errichtung und Widerruf</b><br>gemeinschaftliches Testament [6]   | 21-25<br>23→<br>26-27   | 2064, 2229-2258,<br>2301/331= Selbststudium<br>2265, 2270   |
| 3   | 18.11.  | Vermächtnis [9]<br><b>Auslegung</b> [7]<br><b>Anfechtung</b> (nur § 2078 II) [7]<br>Ausschlagung, Ersatz-, Nacherbe [8]  | 37<br>30<br>32<br>33-34   | 1937, 2147, 2174<br>133, 2087<br>2078<br>1943, 1953, 2100, 2139   |
| 4   | 25.11.  | <b>Pflichtteil</b> (nur §§ 2303, 2325) [10]<br><b>2018, Haftung</b> (nur §§ 1967, 1990) [12]<br><b>Erbschein</b> (nur Einstiegsfall) –   | 16-20   | 2303, <u>2325</u><br>2018-2020, <u>2029</u><br>2366   |
| 5   | 2.12.   | <b>Erbschein</b> ; Wdh der Std. 1-5  | s.o.  | <u>2361-2370, 883</u>   |
| 6   | 9.12.   | <b>bindende und wechselbezügliche Verfügungen</b> [2]<br>im ( <i>Exkurs: Erbvertrag +</i> ) gemeinschaftlichen Testament<br>Start in Std. 7  | 26,27,29<br>30  | 2265-2279, 2286 f.<br><u>133, 157</u>   |
| 7   | 16.12.  | <b>Auslegung und Anfechtung; § 138</b> (Wdh: § 140) [3]  | 30-32   | <u>2064-2095</u> ; 138, 140   |
| 8   | 6. 1.<br><small>u.U. nur online:<br/>Wiwi-Klausur</small> | <b>Ausschlagung</b> (Wdh: §§ 119 ff.)<br><b>Ersatzerbe, Nacherbe</b> [3]   | 33-36   | <u>1942-1966</u><br>2096- 2146, 2269  |
| 9   | 13. 1.  | RA´in Neugebauer: ErbR in der <b>anwaltlichen Praxis</b>   |   | <u>Fragen</u> überlegen.  |
| 10  | 20. 1.  | <b>Nacherbe, Vermächtnis; ev. Exkurs: Auflage</b> [3]<br>Einstieg: Pflichtteil [4]   | 37-39   | 1939 f., 2048, 2087,<br>2147-2196; 2303   |
| 11  | 27. 1.  | <b>Pflichtteil</b> [4]<br><b>Verfahren</b> in Nachlasssachen (§§ 345 ff. FamFG)  | 41-43<br>45-46  | <u>1371, 2303-2338</u> ;<br>1960-1966, 2259   |
| 12  | 3. 2.   | <b>Erbschaftsanspruch</b><br><b>Haftung</b> (+ Vollmacht, Totenfürsorge) [4]   | 47<br>48-49   | <u>2018 f., 2020-2031</u><br><u>1967-1969; 1975-1992</u>  |
| 13  | 10. 2.  | <b>Miterben</b> [4]  | 50-51   | <u>2032-2063</u>  |
| 14  | 17. 2.  | Nach Ihren Wünschen vom 10.2. gewichtet<br>a) <b>Unternehmen</b> + Gesellschaftsanteile vererben<br>b) <b>Vorsorge</b> (inkl. Testamentsgestaltung und Erbschaftsteuerrecht)<br>c) <b>Internationales ErbR</b><br>d) <b>Gruppenprüfung</b> (Simulation)<br>e) Gesamtwiederholung; Einladung zur Vertiefung | 54-56<br>57-59  | a) 168, 672 f., 727, 738,<br>2050 BGB; 25, 27, 52,<br>130, 131, <u>139</u> , 159 f. HGB<br>b) Ihr Entwurf an Frey<br>c) Art. 4, 6, 10, 21, 22,<br>30, 34 ErbRVO |

## **Vorwort**

Liebe Studierende,

herzlich willkommen zu meiner Vorlesung „Erbrecht – Überblick“. Meine nachfolgenden Übersichten sollen die Vorlesung begleiten. Sie eignen sich nicht zum selbstständigen Erarbeiten des Stoffs. Verbleibende Fragen sind herzlich willkommen, sei es als Mail (frey@europa-uni.de), sei es in oder nach der Vorlesung. Um Fragen zu erleichtern, verlasse ich den Hörsaal in der Regel als Letzter. Das untere Drittel des Hörsaals ist für Zuhörer reserviert, die die Vorzüge unserer kleinen Fakultät ausnutzen und individuell ausgebildet werden möchten. Bitte beachten Sie von Anfang an die Definitionen (S. 63 ff.) und die Vokabelliste (S. 66 ff.).

Diese Sammlung von Übersichten können Sie auch bei Kopierfritze, Gartenstraße 2, erwerben. Seit dem Wintersemester 2015/16 steht sie auch den Studierenden der Westfälischen Wilhelms-Universität Münster und der Ruhr-Universität Bochum zur Verfügung. Ich freue mich auf Rückmeldungen und Verbesserungsvorschläge.

Ergänzend zu diesem Skript stehen Ihnen im Rahmen des Unirep-Angebots auf der Lernplattform ILIAS (<http://unirep.europa-uni.de/>) Testfragen zur Verfügung, mit denen Sie Ihren Lernfortschritt überprüfen und Ihr Wissen vertiefen können. Auch dieses Angebot wartet auf Ihre Kritik. Literaturangaben finden Sie unter „Hinweise zur Vorlesung“ auf moodle. Literaturangaben finden Sie unter „Hinweise zur Vorlesung“ auf moodle.

Dank gebührt Herrn Prof. Dr. Knöfel für wertvolle Verbesserungsvorschläge zum Internationalen Erbrecht (S. 57 ff.).

Viel Freude am Erbrecht wünscht Ihnen

Ihr

*Kaspar Frey*

## **Hinweise für Studierende einzelner Studiengänge**

Recht und Wirtschaft/Wirtschaft und Recht im 5. Fachsemester (nur Modul 13 der SPO 2013):

Ich prüfe Sie nicht. In der Übung für Zivilrecht werden in den Klausuren Grundkenntnisse des Erbrechts vorausgesetzt.

## 1 Semestergliederung

| Programm   | Seiten, Schrifttum, §§   |
|--|--|
| <b>I. Einführung ins Erbrecht</b>  |  |
| 1. Ausbildung  | <i>Michalski</i> BGB-Erbrecht <sup>3-5</sup> ,   |
| 2. Statistik   | Seite VI Vorw. 1. Aufl.  |
| 3. Gesetzesaufbau  | S. 9   |
| 4. Geschichte  | <i>Olzen</i> <sup>5-6</sup> Erbrecht, Kapitel 1, § 2   |
| <b>II. Gesetzliche Erbfolge</b>  |  |
| 1. Klausuraufbau   | „erworben nach § 1922“   |
| 2. Erbfähigkeit  | § 1923; <i>Brox/Walker</i> <sup>28</sup> § 1 Rn. 8-10  |
| 3. Tod einer Person  | „irreversibel“   |
| 4. Vermögen als Ganzes   | § 1922 <sup>I</sup>  |
| 5. Ehegattenerbrecht   | S. 11-15, 43; §§ 1931, 1371 <sup>I</sup><br><i>Brox/Walker</i> <sup>28</sup> , § 5   |
| 6. Voraus  | §§ 1932, 1969<br><i>Leipold</i> <sup>19-22</sup> , § 6 <sup>VI/VII</sup>   |
| 7. Verwandtenerbrecht  | S. 11-15, 43; §§ 1924 - 1939, 1931 <sup>I</sup> 2<br><i>Leipold</i> <sup>19-22</sup> , §§ 4, 5   |
| <b>III. Verfügungen im Einzeltestament</b>   |  |
| 1. Klausuraufbau   |  |
| 2. Überblick: Form + Inhalt  |  |
| 3. Form  | S. 21-22   |
| a) eigenhändig   | <i>Leipold</i> <sup>17-22</sup> § 11 <sup>III</sup> oder<br><i>Schlüter/Röthe</i> <sup>17-18</sup> § 16  |
| b) andere  | BGBI I 1974, 2317 (Konsul)   |
| 4. Umgehung der Form;<br>§§ 130 <sup>II</sup> , 153, 518, 2301, 331                      | S. 22(Heimarbeit),<br>zum Sparbuch ZErB 2001, 124 (einfach,<br>Praxis)   |
| (h.M.: der <i>ErbV</i> -Form, dann<br>§ 2301 kein Pflichtfach,<br>jedenfalls aber § 331) | <i>Leipold</i> <sup>19-22</sup> § 17 <sup>I,II</sup> oder<br><i>Olzen</i> <sup>5-6</sup> Kap. 7 § 1 oder<br><i>Schlüter/Röthe</i> <sup>17-18</sup> § 57  |
| 5. Wer kann ein Testament<br>einrichten?   | S. 25 (Spalten 1, 4, 5)<br><i>Leipold</i> <sup>19-22</sup> § 10 <sup>I,II</sup> oder<br><i>Schlüter/Röthe</i> <sup>17-18</sup> § 15<br>KG NJW RR 99, 157 |
| 6. Widerruf  | <i>Leipold</i> <sup>19-22</sup> § 11 <sup>V</sup> oder<br><i>Schlüter/Röthe</i> <sup>17-18</sup> § 17 oder<br><i>Brox/Walker</i> <sup>28</sup> § 13      |
| 7. § 138   | <i>Leipold</i> <sup>19-22</sup> § 9 <sup>III</sup> Rn. 246, 250, 263<br>(vertiefend)   |
| <b>IV. Überblick für Eilige</b>  |  |
| 1. <b>Gemeinschaftliches Testament</b> (unten VII.)                                      | §§ 2265, 2267: Errichtungszusammenhg.<br>§ 2271 II 1: Bindung  |
| 2. <b>Vermächtnis</b> (unten XIV.)   | S. 37-39, 20; §§ 2147, 2174;   |
| 3. <b>Auslegung</b> (unten VIII.)  | Empfängerhorizont i.d.R. egal  |

|   |             |   |
|---|-------------|---|
| a. formale Grenzen                            |             | z.B. kein dingliches Vermächtnis  |
| b. erläuternd<br>- Andeutungstheorie -        |             | S. 30; <i>Michalski</i> <sup>3-5</sup> , ErbR Rn. 341-346, 336-341, 344;                            |
| c. ergänzend                                  |             | „Was hätte T testiert, hätte T ... (z.B.: den Tod des E) gekannt?“                                  |
| d. gesetzl. Auslegungsregeln                  |             | §§ 2066 ff., 2087   |
| e. Übungsfall                                 |             | „133F“ [letzte Seite] im Netz   |
| <b>4. Anfechtung</b> (unten X.)               | § 142       | = Prüfungseinstieg  |
| a. Verhältnis zu                              | §§ 119 ff.  | S. 32; §§ 2078 ff. spezieller;  |
| b. Anfechtungsgrund                           | § 2078 II   | Motivirrtum genügt  |
| <b>5. Ausschlagung</b> (unten XI.)            | § 1953      |   |
| a. Anfall                                     |             | <i>Schlüter/Röthel</i> <sup>17-18</sup> Rn. 443, <i>Schlüter</i> <sup>9-10</sup> PdW-Fälle 231, 233 |
| b. Ausschlagung                               |             | <i>Leipold</i> <sup>19-22</sup> § 18 I. 2.  |
| c. Annahme                                    |             | <i>Schlüter</i> <sup>14-16</sup> Rn. 446 ff.  |
| d. Geschäfte vor Ausschlagung                 |             | § 1959  |
| <b>6. Ersatzerbe</b> (unten XII.)             | § 2096      | „nur sofort“ (Nacherbe: später)   |
| <b>7. Nacherbe</b> (unten XIII.)              | § 2100      | S. 34; <i>Leipold</i> <sup>19-22</sup> § 19 II.   |
| Fallaufbau                                    |             | Fall 2100_F im Netz   |
| <b>8. Pflichtteil</b> (unten XVII.)           | §§ 2303 ff. |   |
| a. Überblick                                  |             | S. 41   |
| b. Pflichtteilsergänzung                      | § 2325      |   |
| <b>9. Erbschaftsanspruch</b> (unten XX.)      | § 2018      |   |
| a. Verhältnis zu § 985 u. a.                  |             | „2018 Fallaufbau“ im Netz   |
| b. Erbschaftsbesitzer                         |             | etwas aus der Erbschaft erlangt + als „Erbe“ beansprucht haben                                      |
| c. Kurzüberblick                              | §§ 2019 f.  | S. 47   |
| <b>10. Erbenhaftung</b> (unten XXI.)          | §§ 1967 ff. |   |
| a. Klausuraufbau                              |             | S. 48   |
| b. Kurzer Überblick                           |             |   |
| c. Haftungsbeschränkungs-<br>möglichkeiten    |             | <i>Schlüter</i> , PdW <sup>9/10</sup> Fall 409<br><i>Lettmann</i> RNotZ 2005, 538 ff.               |
| aa) Dürftigkeitseinrede                       | § 1990      |   |
| bb) Nachlassverwaltung                        | § 1975      |   |
| d. Tätigkeiten vor Haftungs-<br>beschränkung; | § 1978      | <i>Schlüter</i> , PdW <sup>9/10</sup> Fall 419  |
| <b>V. Erbschein</b> (Klausurschwerpunkt)      |             | <i>Brox/Walker</i> <sup>28</sup> § 35   |
| 1. Praxis, Definition, Verfahren              |             | BGH NJW 2005, 2779<br><i>Brox/Walker</i> <sup>28</sup> § 35 Rn 2, 10                                |
| 2. § 2366 Tatbestand                          |             |   |
| 3. Einbau in Klausur                          |             | 2366 Fall 1 (zur vorigen Std. im Netz)  |
| 4. Denkstruktur                               |             | S. 16   |
| 5. Konstellationen<br>insbes. Fall zu § 2367  |             | S. 18-20  |

|  |   |
|--|---|
| 6. Examensfall   | 2366_883 (im Netz)  |
| <b>VI. Erbvertrag</b><br>(Exkurs, soweit wichtig für VII.)   | <i>Schreiber</i> Jura 1996, 409 ff.   |
| 1. Form  | § 2276  |
| 2. Verhältnis zw. Verfügungen  | S. 29: SPB  |
| a) bindende, §§ 2278, 2299   | <i>Nolting</i> JA 1993, 129 ff.   |
| b) wechselbezügliche, § 2298 <sup>I</sup>  |   |
| 3. Rücktritt §§ 2293, 2296   |   |
| 4. Aushöhlung §§ 2286 f.   | OLG Köln, ZEV 2000, 106   |
| <b>VII. gemeinschaftliches Testament</b><br>Wdh: Errichtung §§ 2265, 2267:<br>Verhältnis zw. Verfügungen | <i>Schreiber</i> Jura 1996, 409 ff.<br><i>Wellenhofer</i> JuS 2012, 649   |
| 1. abstrakt  | <i>Brox/Walker</i> <sup>28</sup> § 15 Rn. 17 ff.  |
| a) Nichtigkeit wechselbezügl. Verfügungen, § 2270  | <i>Leipold</i> <sup>19-22</sup> § 14 <sup>VI</sup>  |
| b) Bindung, aa) § 2271   | S. 26, 28   |
| bb) §§ 2286-’88  | S. 27: SPB  |
| analog: lebz. Eigeninteresse   |   |
| 2. bildlich  |   |
| 3. Fall  |   |
| <b>VIII. System der Auslegungsregeln</b>   | S. 30   |
| 1. formale Grenzen   |   |
| 2. erläuternd<br>- Andeutungstheorie   | <i>Michalski</i> <sup>3-5</sup> , ErbR Rn. 341-346<br>336-341, 344  |
| 3. ergänzend   | <i>Olzen</i> <sup>5-6</sup> Kapitel 3, §5, S. 176 342-344↑  |
| 4. wohlwollend § 2084  | <i>Brox/Walker</i> <sup>28</sup> § 16 Rn. 9. 345↑   |
| 5. gesetzl. Auslegungsregeln §§ 2066 ff.   | 347-365↑  |
| 6. durch Dritte? § 2065 <sup>II</sup>  |   |
| 7. Auslegungsvertrag?  |   |
| 8. Übungsfall  | Datei 133_F wieder im Netz  |
| <b>IX. Sittenwidrigkeit, Umdeutung</b>   | <i>Michalski</i> <sup>3-5</sup> Rn. 346   |
| 1. Sittenwidrigkeit § 138  | <i>Leipold</i> <sup>19-22</sup> § 9 <sup>III</sup> insbes. 1.-4. – Nur für Liebhaber: <i>BGH</i> NJW 99, 566 und <i>BVerfG</i> NJW 04, 2008 (Anm.S.2347): Wilhelm II <i>BGH</i> NJW 97, 2898 (BSHG) |
| 2. Umdeutung § 140   | <i>Michalski</i> <sup>3-5</sup> Rn. 346;<br><i>Olzen</i> <sup>5-6</sup> 3. Kapitel, § 5, S. 186   |
| <b>X. Anfechtung</b> § 142   |   |
| 1. Verhältnis zu §§ 119 ff.  | S. 32   |
| 2. Anfechtungsgrund, §§ 2078 f.  | 2078_Fall im Netz   |
| 3. Anfechtungsberechtigter § 2080  |   |
| 4. Sonstiges §§ 2081 ff.   | Übungsfall 2080_F im Netz (schwierig, nur für Liebhaber)  |
| <b>XI. Ausschlagung</b>  |   |
| 1. Anfall  | <i>Schlüter/Röthe</i> <sup>17-18</sup> Rn. 443,   |

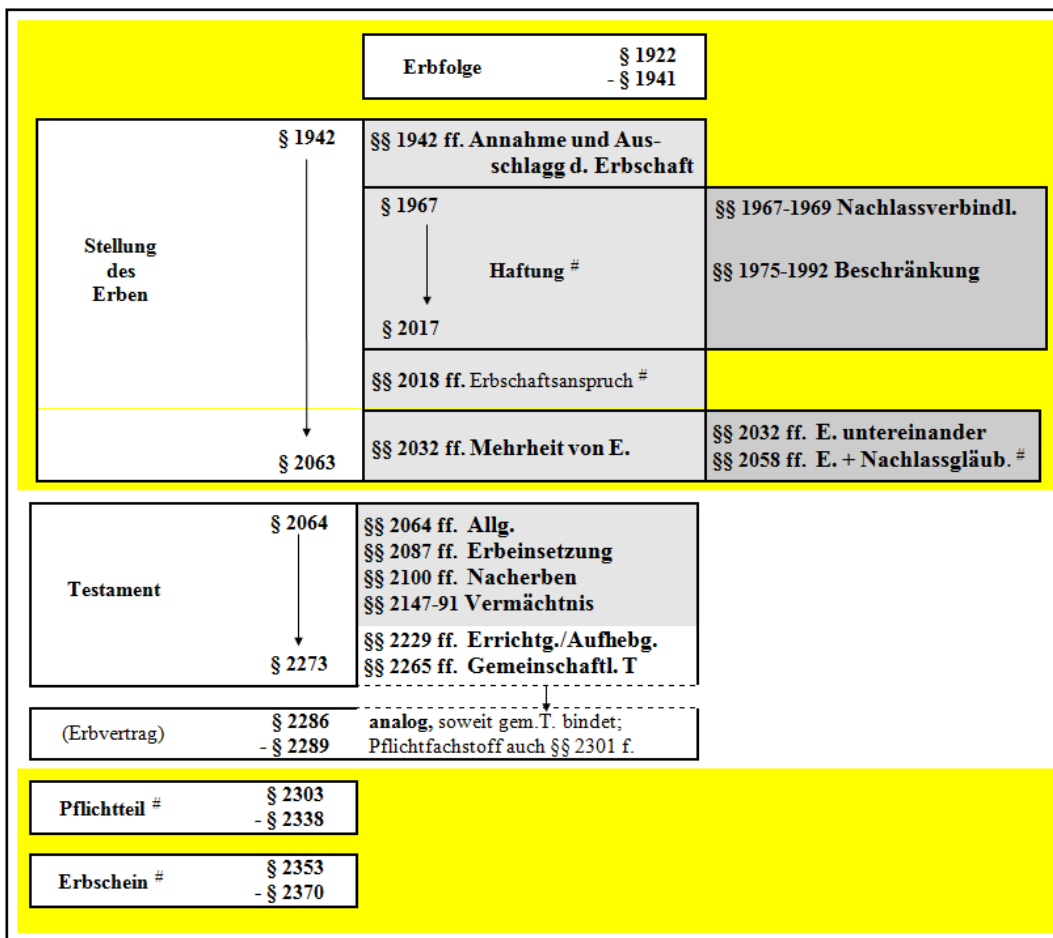
|   |   |
|---|---|
|   | <i>Schlüter</i> <sup>9-10</sup> PdW-Fälle 231, 233  |
| 2. Ausschlagung § 1945 BGB, §§ 342 Nr. 5, 343 FamFG<br>Rechtsfolgen                         | ... § 23a I Nr. 2, II Nr. 2 GVG, ...<br><i>Leipold</i> <sup>17-21</sup> § 18 I.<br>„1953 Rf“ im Netz  |
| 3. Annahme  | <i>Schlüter</i> <sup>17-18</sup> Rn. 446 ff.  |
| 4. Anfechtung von 2. / 3.   | <i>Leipold</i> <sup>19-22</sup> Fall 25 Rn. 619<br><i>Schlüter</i> <sup>9-10</sup> PdW-Fälle 247, 248 |
| 5. Geschäfte vor Ausschlagung   | „1953fall“ im Netz  |
| <b>XII. Ersatzerbe</b>  | <i>Michalski</i> <sup>3-5</sup> Rn. 663, 666  |
| <b>XIII. Nacherbe</b>   |   |
| 1. Wdh.   | S. 34   |
| 2. Gestaltungsmöglichkeiten   |   |
| 3. Vor- und Nacherbe  | <i>Leipold</i> <sup>19-22</sup> § 19 II   |
| 4. NacherbenanwartschaftsR  | <i>Schlüter</i> <sup>9-10</sup> Fall 336  |
| 5. Fallaufbau   | Fall 2100_F im Netz   |
| 6. Gegenseitige Einsetzung, § 2269  | S. 36;<br><i>Schlüter</i> <sup>9-10</sup> PdW-Fall 163  |
| <b>XIV. Vermächtnis</b>   | S. 37, 38; <i>Leipold</i> <sup>19-22</sup> § 22 I.  |
| 1. Grundlagen   |   |
| 2. Gegenstand   |   |
| 3. Schuldner  |   |
| 4. Gläubiger  |   |
| 5. Fallaufbau   |   |
| <b>XV. Exkurs: Auflage</b>  | <i>Brox/Walker</i> <sup>28</sup> § 28   |
| <b>XVI. Abgrenzungen</b>  |   |
| 1. Erbe-Vermächtnis-Auflage   | S. 39   |
| 2. Teilunganordnung-Vorausvermächtnis   |   |
| <b>XVII. Exkurs: Testamentvollstrecker</b>  | <i>Leipold</i> <sup>19-22</sup> § 23  |
| 1. Grundlagen, Praxis   |   |
| 2. Chancen und Risiken  |   |
| 3. Wie wird man TV  |   |
| 4. Befugnisse   | <i>Schlüter</i> <sup>9-10</sup> , PdW Fälle 373-377   |
| <b>XVIII. Pflichtteil</b>   | S. 41   |
| 1. Überblick  |   |
| 2. wirtschaftliche Bedeutung  |   |
| 3. zu kleine testamentarische<br>Zuwendung; §§ 2305-2307                                    | <i>Leipold</i> <sup>19-22</sup> § 24 I. 5.  |
| 4. Zuwendung zwischen Erblasser<br>und Pflichtteilsberechtigtem;<br>§§ 2315 f., 2050, 2057a | <i>Olzen</i> <sup>5-6</sup> 6. Kapitel, § 5, S. 343   |
| 5. Erblasser beschenkte <u>Dritte</u> ;<br>§§ 2325-2329                                     | Klausurlösung zu §§ 2269, 2287, 2325:<br><i>Lipp</i> , JuS 14, 824                                    |
| 6. Anrechnungsfälle<br>(oben 4./5.) im Überblick  | <i>Schlüter</i> <sup>9-10</sup> PdW Fälle 190 ff;<br>im Netz: Materialien zur Vertiefung<br>Erbrecht  |
| 7. § 1371   | S. 43; Datei 1371 R Fälle<br><i>Schlüter</i> <sup>9-10</sup> PdW Fälle 214-219                        |

|  |   |
|--|---|
|  |   |
| <b>XIX. Verfahren in Nachlasssachen (kurz)</b>                                 |   |
| 1. Tod einer Person<br>(irreversibel erloschene Gesamtfunktion<br>des Gehirns) | Bundesärztekammer, Richtlinien zur<br>Feststellung des Hirntodes, Dt. Ärzteblatt<br>1998, 53            |
| 2. VerschollenheitsG   | §§ 3, 11  |
| 3. Nachlasspflegschaft   | §§ 1960-1966  |
| 4. Informationsfluss   | S. 45   |
| <b>XX. §§ 2018 ff.</b>   |   |
| 1. Verhältnis zu § 985 u. a.;<br>Fall  | zum ProzessR schwer: <i>Richter</i> , JuS 08,<br>97; „2029 F“ im Netz                                   |
| 2. Erbschaftsbesitzer  |   |
| 3. Kurzüberblick §§ 2019 ff.   | S. 47   |
| 4. Nur auf Wunsch: Sachenrechtsfall  | „2018 Fallaufbau“<br>(wenn behandelt, auch im Netz)   |
| <b>XXI. Erbenhaftung §§ 1967 ff.</b>   |   |
| 1. Klausuraufbau   |   |
| 2. Überblick; Vermögen oder<br>Schulden? zB a) Vollmacht<br>b) Leichnam c) öR  | a) „1922_167“ im Netz;<br>b) <i>Brox/Walker</i> <sup>28</sup> § 1 Rn. 13<br>AG Grevenbroich MDR 98, 418 |
| 3. Unvererbliche Pflichten   |   |
| 4. Interessengruppen   | S. 49   |
| 5. Haftungsbeschränkungsmöglichkeiten  | <i>Schlüter</i> , PdW <sup>9/10</sup> Fall 409,<br><i>Lettmann</i> RNotZ 2005, 538 ff.                  |
| a) § 1990  |   |
| b) § 1975<br>aa) Nachlassverwaltung<br>bb) Nachlassinsolvenz                   |   |
| c) § 1958  |   |
| d/e) § 2014/2015 (Exkurse)   |   |
| f) Sonstige  | § 1629a; s.u.: §§ 2059 f. BGB; § 27 HGB   |
| 6. Tätigkeiten vor Haftungs-<br>beschränkung; §§ 1978 f.                       | <i>Schlüter</i> <sup>9/10</sup> , PdW Fall 419  |
| 7. Exkurs: unbeschränkbare Haftung   | <i>Schlüter</i> <sup>9/10</sup> , PdW Fall 410  |
| 8. Zuordnung Schulden-Einreden   | S. 48   |
| <b>XXII. Miterben</b>  |   |
| 1. Haftung   | <i>Schlüter</i> <sup>9-10</sup> , PdW Fall 455  |
| 2. Gesamthandsgemeinschaft   | PdW <sup>9-10</sup> Fälle 293-298   |
| 3. Anteilsverkauf  | PdW <sup>9-10</sup> Fall 299, 306   |
| 4. Verwaltung des Nachlasses   | S. 50; PdW <sup>9-10</sup> F. 311;  |
| 5. Auseinandersetzung,<br>Miterbenausgleich                                    | PdW <sup>9-10</sup> Fall 322, 330   |

|   |  |
|---|--|
| <b>XXIII. Testamentsgestaltung</b>  | <i>Langenfeld</i> <sup>3-4</sup> , Testamentsgestaltung, Rn. 418, 422, 598   |
| 1. Studententestament   |  |
| 2. Autotestament  |  |
| 4. ungeliebte Verwandte (kurz)  | <i>Nieder/Kössinger</i> <sup>4-6</sup> , Handbuch der Testamentsgestaltung (in BeckOnline), § 21 Rn. 36, 37b, 38               |
| 5. Steuern a) Sinn b) System c) sparen<br>(1) Freibeträge<br>(2) 10-Jahres-Rhythmus<br>(3) Enkel bedenken | S. 52-53   |
| <b>XXIV. Unternehmenserbschaft</b>  | § 52 HGB; §§ 130, 153, 168, 613, 672 f. BGB; Management-Buy-out, § 30 GmbHG  |
| 1. Fortführung durch Mitarbeiter?   |  |
| 2. Einzelunternehmen  | § 27 HGB   |
| 3. Pflichtteilsfragen   | § 2303 BGB   |
| 4. Schenkungen/Eintrittsklausel an Minderjährige  | §§ 1643, 1795, 1822 BGB<br>Datei „fehl_FallGr“ im Netz   |
| 5. Steuerrecht  | §§ 13a, 13b ErbStG   |
| 6. Personengesellschaften   | § 727 BGB, §§ 131, 139, 177 HGB  |
| 7. Klauseln   |  |
| a) einfache Nachfolgeklausel  |  |
| b) Arten qualifizierter erbrechtlicher Nachfolgeklauseln  |  |
| c) rechtsgeschäftliche Nachfolge  |  |
| d) Umwandlungsklausel   |  |
| e) Eintrittsklausel   | §§ 328, 331; 516 BGB   |
| f) Abfindungsausschluss § 738 BGB   | zu § 2325 DNotI Report 2002, 43-45 in <a href="http://www.dnoti.de/Archive/research.htm">www.dnoti.de/Archive/research.htm</a> |
| 8. Kapitalgesellschaften; Nießbrauch  | §§ 2100 oder 1068 f. BGB, § 15 III, V GmbHG  |
| <b>XXV. Internationales Erbrecht</b>  | S. 58-60; Art. 4, 6, 10, 21, 22, 30, 34 EU ErbVO; <i>Zimmermann</i> , ErbR <sup>4-5</sup> , Rn. 879a                           |
| <b>Gesamtwiederholung</b>   | S. 9-69  |
|   |  |



## 2 Pflichtfachstoff



Übersicht Pflichtfachstoff

Man sieht links die in Brandenburg zum Pflichtfach gehörigen Abschnitte, rechts deren Untergliederungen (Titel, Untertitel); vgl. § 3 IV Nr.1, I-III JAO. Die ersten Titel zum Abschnitt „Testament“ betreffen dessen Inhalt, die letzten beiden dessen Form und Bindungswirkung. Soweit beim Tod testamentarische Bestimmungen fehlen, gilt das oben unter „Erbfolge“ aufgeführte dispositive Gesetzesrecht.

Die übrigen Abschnitte des Pflichtfachs behandeln die Stellung der Erben nach dem Erbfall. Erben können einen Erbschein beantragen (unten) und schulden denen, die enterbt sind, u.U. einen Ausgleich in Geld, den Pflichtteil.

In Brandenburg nur zum Schwerpunktbereich gehören Testamentsvollstreckung, Auflage und Erbvertrag, ferner Erbverzicht, Erbschaftskauf, Erbunwürdigkeit, Aufgebot, Inventar und aufschiebende Einreden.

# In NRW kein Pflichtfach, dies sind dort aber §§ 2192-2196 (Auflage) und §§ 2274-2302 (Erbvertrag) insgesamt.

### 3 Rechtsfolgen des Todes (Übersicht)

| <b>Rechtsfolgen des Todes</b>             |                             |   |                                  |
|---|-----------------------------|---|----------------------------------|
| durch<br><b>Verfügung von Todes wegen</b> |                             |   | subsidiär durch<br><b>Gesetz</b> |
| <b>Art</b>                                | <b>Form</b>                 | <b>I n h a l t</b>  |                                  |
| <b>Erbvertrag*</b>                        | <b>notariell</b>            | • <b>Erbeinsetzung</b>  | §§ 1924 - 1936                   |
| (gemeinschaftl.)                          |                             | • <b>Vermächtnis</b>  | §§ 1932, 1969                    |
| <b>Testament</b>                          | <b>auch<br/>eigenhändig</b> | • <b>Auflage*</b>   | _____                            |
|   |                             | • <b>Testamentsvollstrecker*</b><br><small>(stets widerruflich, §§ 2270 III, 2278 II)</small> | _____                            |

\* kein Pflichtfach in Brandenburg

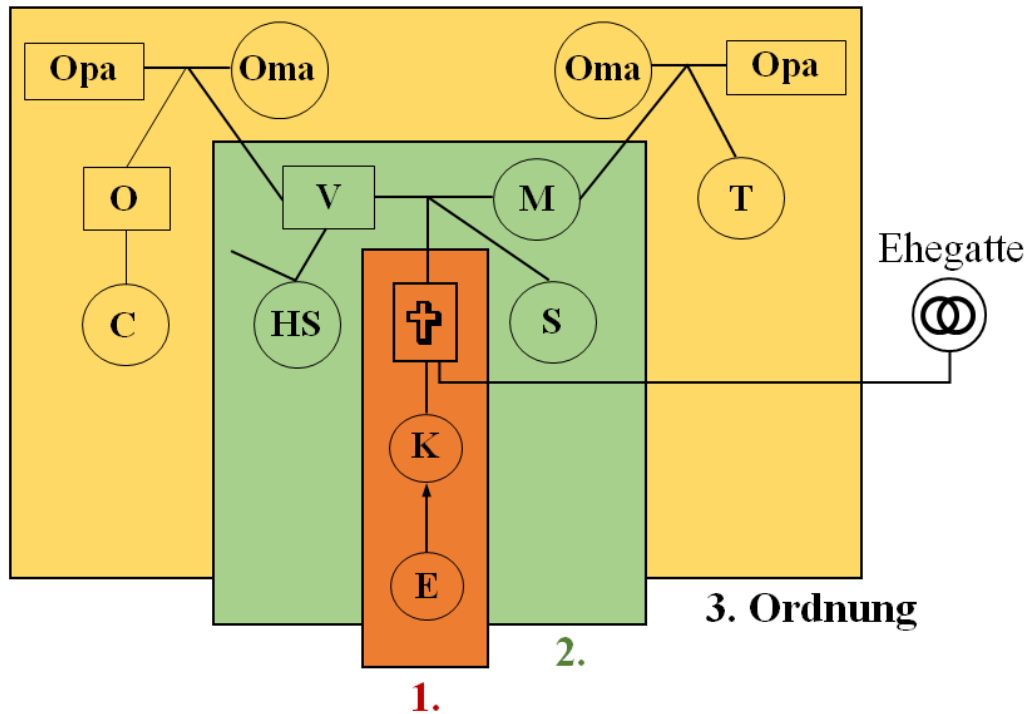
Abbildung zu § 1922: Rechtsfolgen des Todes

Was nach dem Tod mit dem Vermögen geschehen soll, kann jeder selbst bestimmen, und zwar durch Verfügung von Todes wegen, also durch Testament, gemeinschaftliches Testament oder durch Erbvertrag (Übersicht zur Auslegung, S. 30). Der Erbvertrag bedarf notarieller Form, das Testament kann notariell oder eigenhändig errichtet werden (S. 21). In der Verfügung von Todes wegen kann man insbesondere einen Erben (Gesamtrechtsnachfolger) einsetzen oder ein Vermächtnis (einen Anspruch, S. 37) zuwenden, einen so Begünstigten mit einer Auflage beschweren (Verpflichtung ohne korrespondierenden Anspruch, S. 39) oder einen Testamentsvollstrecker (S. 39) einsetzen. In einem Erbvertrag oder gemeinschaftlichen Testament (S. 34) können Erbeinsetzung, Vermächtnis und Auflage wahlweise bindend oder widerruflich geregelt werden, Testamentsvollstreckung nur widerruflich.

Fehlt eine Verfügung von Todes wegen (rechte Spalte), gibt es weder eine Auflage noch einen Testamentsvollstrecker. Das dispositive Gesetz regelt aber, wer Erbe ist (obere Zeile) und wer ein gesetzliches Vermächtnis erhält (untere Zeile).

## 4 Gesetzliche Erbfolge

### 4.1 1.-3. Ordnung



Erste Abbildung zu § 1924: Überblick über die gesetzliche Erbfolge

Zur ersten Abbildung zu § 1924:

⊕ ist der Verstorbene, dessen Erben mit ihren Erbquoten zu ermitteln sind. ⊗ ist sein Ehepartner. Abkömmlinge sind rot (dunkel) unterlegt: Kind und Enkelkind sind gesetzliche Erben 1. Ordnung. Das Enkelkind kann nicht neben, sondern nur anstelle des Kindes erben, von dem es abstammt; es träte – deshalb der Pfeil – in die Stellung des Kindes ein, wenn dieses nicht erben würde, sondern z.B. vorverstorben wäre; § 1924 II, III BGB. Vater V hat ein Kind aus einer anderen Beziehung, V und M ein weiteres gemeinsames Kind (rechts). Es leben auch die 4 Großeltern mit weiteren Nachkommen (gesetzliche Erben 3. Ordnung).

## 4.2 Ermittlung der Erbquote

| A. Zur Erbfolge berufen sind: |  | B. Quoten: Es erbt der               |                         |                                 |
|-------------------------------|--|--------------------------------------|-------------------------|---------------------------------|
| I. Ehegatte** immer           |  | Ehegatte* neben A. II nach<br>§ 1931 | + § 1371 <sup>I</sup>   | Rest an Nächst-<br>verwandte(n) |
| II. Verwandte nach § 1930 nur |  |                                      |                         |                                 |
| 1.                            | a) Kind<br>b) Enkelin                                  | $\frac{1}{4}$                        | $\frac{1}{4}$           | $\frac{1}{2}$                   |
| 2.                            | a) Mutter/ Vater<br>b) Schwester/ Bruder               | $\frac{1}{2}$                        | $\frac{1}{4}$           | $\frac{1}{4}$                   |
| 3.                            | a) Großmutter/ -vater<br>b) Tante/ Onkel<br>c) Cousine | $\frac{1}{2}$<br>alles<br>alles      | $\frac{1}{4}$<br>-<br>- | $\frac{1}{4}$<br>-<br>-         |

### Ordnungen

Zweite Abbildung zu § 1924: Ermittlung der Erbquote bei gesetzlicher Erbfolge

Zur zweiten Abbildung zu § 1924:

Zuerst sind links die Erben, erst anschließend rechts ihre Erbquoten festzustellen. Ein Ehegatte erbt immer; der nächste Verwandte meist (vgl. aber 3b, 3c). Rechts sind verschiedene Fälle aufgeführt: Je nachdem, wer der nächste Verwandte ist, erhält der Ehegatte vorweg nach § 1931 BGB die angegebenen Bruchteile und bei gesetzlichem Güterstand nach § 1371 I BGB ein weiteres  $\frac{1}{4}$ . Der verbleibende Rest fällt an den oder anteilig an die nächsten Verwandten (z.B. Geschwister, Eltern).

\* § 1371 I nur bei gesetzlichem Güterstand; bei Gütertrennung vgl. § 1931 IV.

\*\* Entsprechend für Lebenspartner; § 10 LPartG.

### Aufbaumöglichkeit für die Bearbeitung eines Falles zur gesetzlichen Erbfolge

Anspruch des (potenziellen) Erben E gegen den Besitzer B aus § 985?

#### I. Eigentum des E

1. Ursprünglich Eigentum des Verstorbenen (wenn unklar, statt 1.: Variante zu a)

2. Erworben durch E, § 1922 I?

a. Tod des ursprünglichen Eigentümers (oder: *Tod einer Person; deren Vermögen*)

b. ggf. Vererblichkeit des Rechts

c. E (Allein-\*)Erbe des Verstorbenen (\*sonst §§ 2032, 2039)

(1) ggf. Erbfähigkeit, § 1923

(2) kraft Verfügung von Todes wegen, § 1937 (-)

*Details dazu: Schema S. 27*

(3) kraft Gesetzes als...

aa. Ehegatte, §§ 1931, 1933, 1371

bb. Verwandter, §§ 1924-1930 oder

cc. Staat, § 1936

3. Eigentum nicht wieder verloren (z.B. nach §§ 929 ff.)

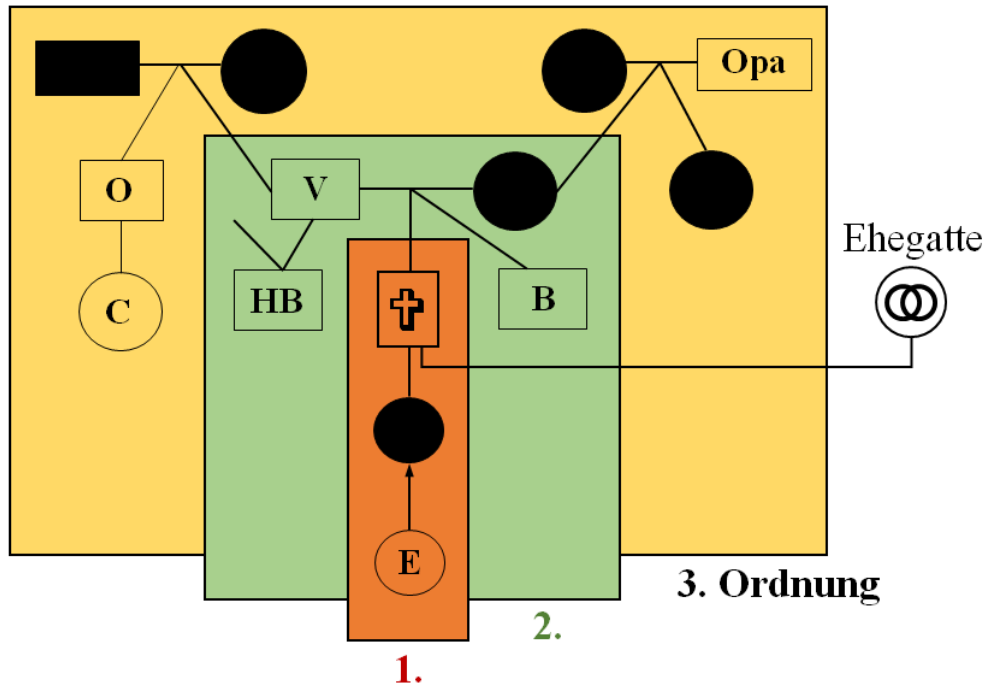
#### II. Besitz des B

III. ohne Recht zum Besitz, § 986

Schema zu §§ 1922 ff. BGB

### 4.3 Beispiel zu § 1924 BGB

- 1. Beispiel -  
 schwarz ausgemalt bedeutet: vor † verstorben



Dritte Abbildung zu § 1924. Beispiel gesetzliche Erbfolge - Skizze

| A. Zur Erbfolge berufen sind:                      | B. Quoten: Es erbt der           |                       |                            |
|--|----------------------------------|-----------------------|----------------------------|
|  | Ehegatte neben A. II nach § 1931 | + § 1371 <sup>I</sup> | Rest an Nächstverwandte(n) |
| <b>I. Ehegatte*</b> immer                          |                                  |                       |                            |
| <b>II. Verwandte</b> nach § 1930 nur               |                                  |                       |                            |
| <b>1. b) Enkelin</b>                               | 1/4                              | 1/4                   | 1/2                        |
| <b>2. a) Vater<br/>b) (Halb-)Bruder</b>            |                                  |                       |                            |
| <b>3. a) Großvater<br/>b) Onkel<br/>c) Cousine</b> |                                  |                       |                            |

**Ordnungen**

Vierte Abbildung zu § 1924: Beispiel gesetzliche Erbfolge - Erbfolge und Erbquote

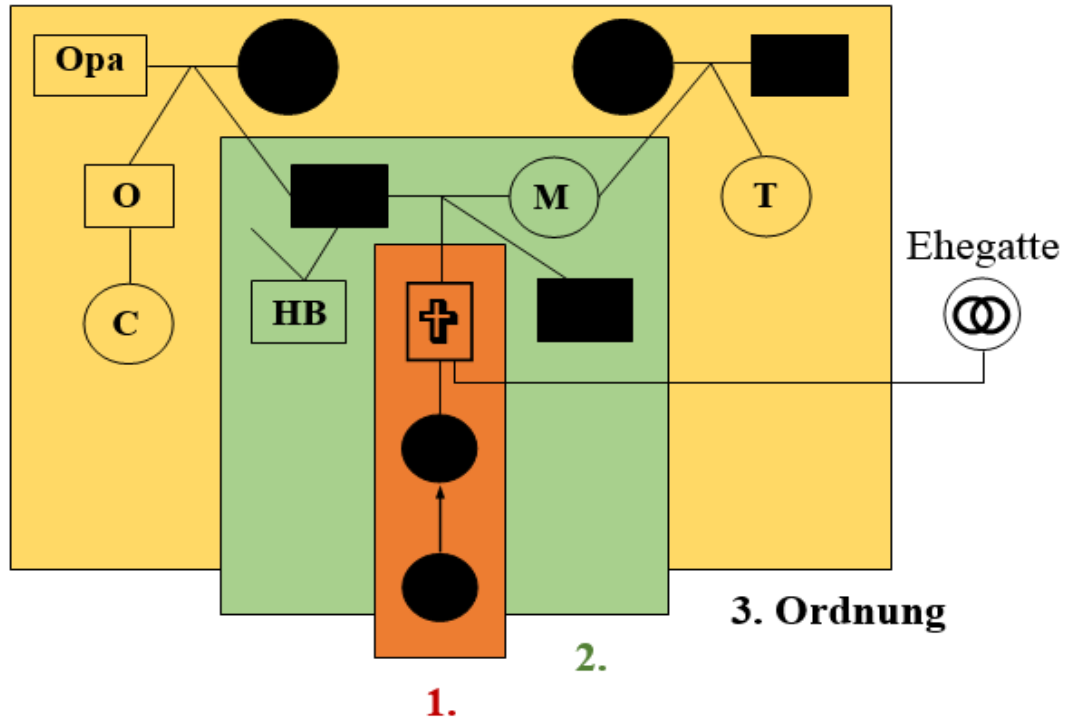
Nach § 1931 I 1 erbt der Ehegatte (ganz rechts) neben Verwandten der 1. Ordnung (§ 1924 I) 1/4 und nach § 1371 I ein weiteres 1/4. Der Rest geht nach §§ 1930, 1924 an die Enkelin. § 1371 I gilt nur, wenn die Eheleute in Zugewinnsgemeinschaft lebten; zur Gütertrenn vgl. §§ 1931 IV, 1924 III.

\* - Entsprechend für Lebenspartner; § 10 LPartG.

#### 4.4 Beispiel zu § 1925 BGB

##### - 2. Beispiel -

Der vorverstorbene Vater hatte einen Sohn „HB“ aus erster Ehe.



Erste Abbildung zu § 1925: Beispiel gesetzliche Erbfolge - Skizze

| A. Zur Erbfolge berufen sind:   | B. Quoten: Es erbt der           |                       |                            |
|---|----------------------------------|-----------------------|----------------------------|
|   | Ehegatte neben A. II nach § 1931 | + § 1371 <sup>I</sup> | Rest an Nächstverwandte(n) |
| <b>I. Ehegatte*</b> immer   |                                  |                       |                            |
| <b>II. Verwandte</b> nach § 1930 nur  |                                  |                       |                            |
| <b>1.</b>   |                                  |                       |                            |
| <b>2.</b> a) <u>Mutter</u><br>b) <u>Halbbruder</u> (statt Vater)              | 1/2                              | 1/4                   | 1/8<br>1/8                 |
| <b>3.</b> a) <u>Großvater</u><br>b) <u>Tante / Onkel</u><br>c) <u>Cousine</u> |                                  |                       |                            |

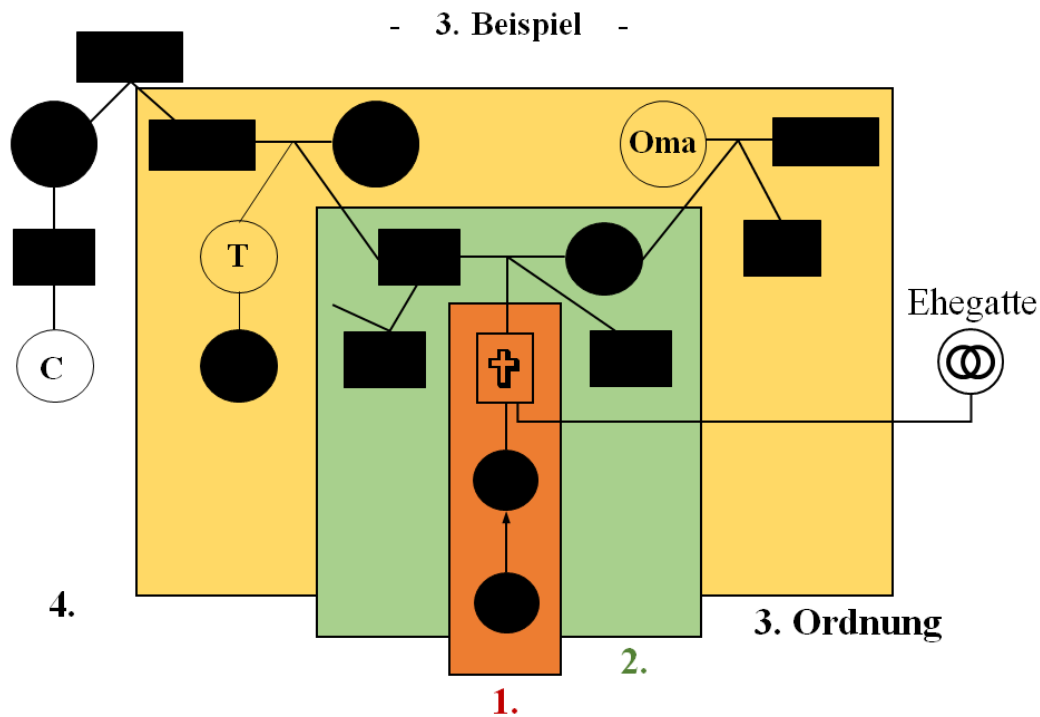
#### Ordnungen

Zweite Abbildung zu § 1925: Beispiel gesetzliche Erbfolge - Erbfolge und Erbquote

Nach § 1931 I 1 erbt der Ehegatte (ganz rechts) neben Verwandten der 2. Ordnung (§ 1925 I)  $\frac{1}{2}$  und bei Zugewinnngemeinschaft nach § 1371 I ein weiteres  $\frac{1}{4}$ . Der Rest geht nach §§ 1930, 1925 I an die Eltern und deren Abkömmlinge. An die Stelle des Vaters (§ 1925 II) tritt HB (§ 1925 III 1).

\* Entsprechend für Lebenspartner; § 10 LPartG.

### 4.5 Beispiel zu § 1926 BGB



Erste Abbildung zu § 1926: Beispiel gesetzliche Erbfolge – Skizze

| A. Zur Erbfolge berufen sind:              | B. Quoten: Es erbt der           |                       |                            |
|--|----------------------------------|-----------------------|----------------------------|
| I. <u>Ehegatte</u> * immer                 | Ehegatte neben A. II nach § 1931 | + § 1371 <sup>I</sup> | Rest an Nächstverwandte(n) |
| II. Verwandte nach § 1930 nur              |                                  |                       |                            |
| 1.   |                                  |                       |                            |
| 2.   |                                  |                       |                            |
| 3. a) <u>Großmutter</u><br>b) <u>Tante</u> | 1/2<br>1/8                       | 1/4                   | 1/8                        |
| 4. <u>Cousine</u> (über Urgroßvater)       |                                  |                       |                            |

**Ordnungen**

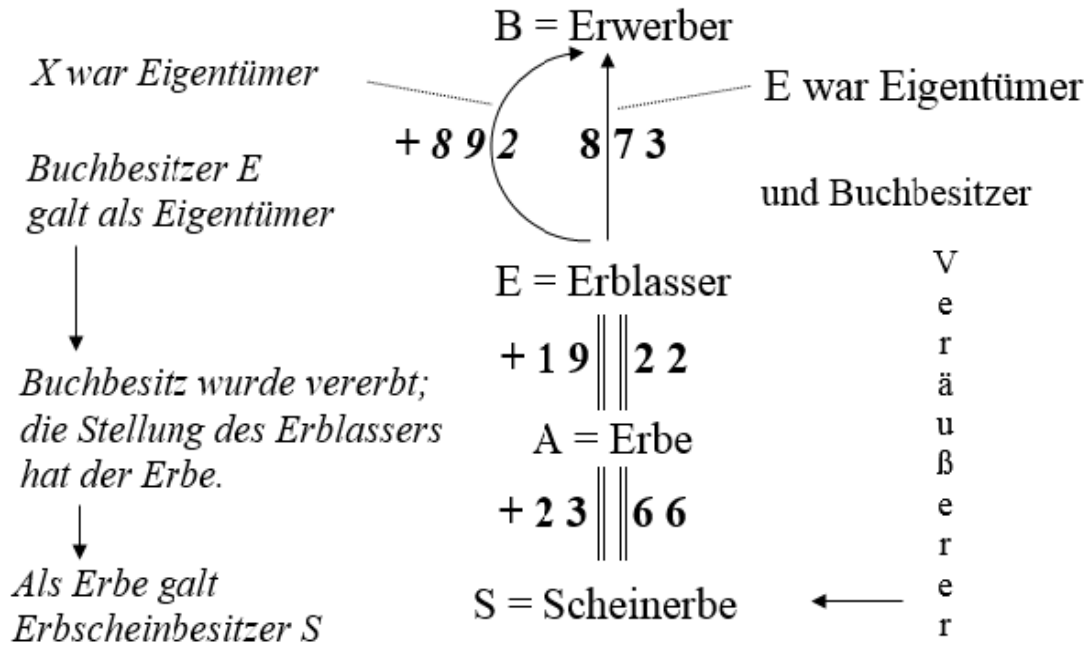
Zweite Abbildung zu § 1926: Beispiel gesetzliche Erbfolge – Erbfolge und Erbquote

Nach § 1931 I 1 erbt der Ehegatte (ganz rechts) neben Großeltern  $\frac{1}{2}$  und bei Zugewinnngemeinschaft nach § 1371 I ein weiteres  $\frac{1}{4}$ . Der Rest geht nach §§ 1930, 1926 I an die Großeltern und deren Abkömmlinge. An die Stelle der drei vorverstorbenen Großeltern, die je  $\frac{1}{16}$  geerbt hätten (§ 1926 II), tritt hinsichtlich des linken Großelternpaares Tante T (§ 1926 III 1), letztlich aber der Ehegatte (§ 1931 I 2). An die Stelle des vorverstorbenen anderen Großvaters, der keine lebenden Abkömmlinge hat, tritt die Großmutter; § 1926 III 2.

\* Entsprechend für Lebenspartner; § 10 LPartG.

## 5 Erbschein

### 5.1 Denkweise beim (Grundstücks-)Erwerb vom Erbscheinsinhaber



Übersicht zu § 2366: Denkweise beim Erwerb vom Erbscheinsinhaber



Zur Übersicht zu § 2366:

### **Ausgangslage (linke Hälfte):**

**X** (ganz links) war Eigentümer des Grundstücks. Zu Unrecht wies das Grundbuch aber Erblasser **E** (darunter) als Eigentümer aus; **E** war also nur Buchbesitzer. **E** wurde tatsächlich von **A** (darunter) beerbt. Der Erbschein wies statt A den **S** (unten) als Alleinerben des E aus; **S** war also Scheinerbe des E.

**S** veräußerte das Grundstück an **B** (oben), der die Fehler in Grundbuch und Erbschein nicht kannte.

### **Grundbuch als Rechtsscheinträger:**

Erwerb vom Nichtberechtigten: Über den Eigentumserwerb hat sich B mit S geeinigt. S war nicht Berechtigter i.S.d. § 873 Abs. 1 BGB; das war X. *Galt* S nach § 892 Abs. 1 S. 1 BGB als Berechtigter? Nach dieser Norm *galt* E's Eintragung als Eigentümer im Grundbuch als richtig.

Der durch die Buchposition vermittelte Rechtschein ging nach § 1922 i.V.m. § 857 BGB analog von E auf seinen Erben über. Der Erbe erbte dementsprechend auch die Buchposition und *galt* als Berechtigter i.S.d. § 873 Abs. 1 BGB. Dieser Erbe war A, nicht S.

### **Erbschein als Rechtsscheinträger:**

S war also nicht Erbe, doch könnte er kraft seines Erbscheins als Erbe gelten. Gemäß § 2366 BGB gilt der Inhalt des Erbscheins als richtig, soweit die Vermutung des § 2365 BGB reicht. Danach kann S, weil er im Erbschein so bezeichnet ist, als Alleinerbe des E gelten. Die Voraussetzung, dass Erwerber B die Unrichtigkeit des Erbscheins nicht kannte, ist erfüllt. Gilt S also als Erbe, so gilt er auch als Erbe der Buchposition des E; wie E gilt also auch S nach § 892 Abs. 1 BGB als Berechtigter am Grundstück. B wird also behandelt, als habe er vom Berechtigten i.S.d. § 873 BGB erworben. B ist neuer Eigentümer.

Umgekehrt: § 2366 BGB allein hätte nicht darüber hinweg, dass das Grundstück gar nicht zum Nachlass gehört; S gälte zwar als Erbe, damit aber nicht als Berechtigter. Das ergibt sich nur aus der zusätzlichen Anwendung von § 892 BGB. Der Rechtschein des Grundbuchs (§ 892 BGB) überbrückt die fehlende Nachlasszugehörigkeit, der Erbschein (§ 2366 BGB) die fehlende Erbenstellung.

**Beachte:** Maßgeblicher Zeitpunkt des § 2366 BGB ist die Vollendung des Rechtserwerbs („erwirbt“), nach § 892 Abs. 2 BGB der Antrag auf Eintragung. Erkennt B also zwischen Antrag und Eintragung, dass S nicht Erbe ist, scheitert sein Erwerb (sofern B vom Erbscheinsinhaber S noch keine Vormerkung erworben hat – dann stört B's spätere Kenntnis analog § 883 Abs. 2 BGB ebenso wenig wie eine spätere Verfügung). Es geht hier übrigens nirgends um „gutgläubigen“ Erwerb; ihn verhindert auch grobe Fahrlässigkeit; § 932 Abs. 2 BGB.

## 5.2 Fallaufbau

### Aufbaumöglichkeit für die Bearbeitung eines Falles zu §§ 892, 2366

Fall wie Übersicht zu § 2366 (S.16), links

Anspruch des X gegen Buchberechtigten B auf Berichtigung des Grundbuchs: § 894?

*unrichtiges Grundbuch? (...)*

Hat X sein Eigentum verloren durch Übereignung S an B, § 873? (...)

Galt veräußernder Erbscheinbesitzer (S) als Berechtigter kraft § 892?

1. Mangels Kenntnis des B galt das Grundbuch als richtig (§ 892).

Als Grundbuchberechtigter stand dort aber E, nicht S.

2. S galt als Grundbuchberechtigter, wenn er Buchbesitz des E geerbt hatte (§§ 1922, 857 analog).

Aber S war nicht Erbe des E (Details: s. Schema zu §§ 1922 ff., S.12).

3. S galt als Erbe des E (denn S war Erbscheinbesitzer, § 2366), es sei denn, Erwerber B hatte bei Vollendung des Rechtserwerbs

a. Kenntnis der Unrichtigkeit des Erbscheins (-) oder...

b. den Glauben, der Gegenstand gehörte nicht zum Nachlass (-)

Also galt S als Erbe (§ 2366),

also wie E als Grundbuchberechtigter (§ 1922),

also galten nach § 892 E/S als Berechtigte

Also hat S wirksam an B übereignet (§ 873) und X sein Eigentum verloren.

*Das Grundbuch war daher nicht unrichtig. Ein Anspruch aus § 894 besteht nicht.*

### Aufbaumöglichkeit für die Bearbeitung eines Falles zu §§ 929, 2366

Fall wie Übersicht zu § 2366 (S. 16), rechts

aber es geht um eine bewegl. Sache (§ 929 statt § 873): A ist Erbe des Eigentümers E; Erbscheinbesitzer S nimmt die Sache in Besitz und übereignet sie an B.

Anspruch des wahren Erben A gegen den Besitzer B auf Herausgabe, § 985?

*Ist A Eigentümer der Sache?*

1. A erwarb Eigentum nach § 1922 von E.

2. Eigentum nicht verloren?

a. Durch Übereignung des S an B, § 929?

b. Galt der Besitzer des Erbscheins (S) als Eigentümer kraft ...

aa. Besitzes, § 932 (+), aber B wurde nicht Eigentümer nach § 932, denn die Sache ist A abhandengekommen, da A vorher Erbenbesitz hatte; §§ 935, 857.

bb. Erbscheins und Eigentums des E (+)

Veräußerer S galt als Erbe, denn er besaß den Erbschein, § 2366, es sei denn, Erwerber B hatte bei Vollendung des Rechtserwerbs

(1). Kenntnis der Unrichtigkeit des Erbscheins (-) oder...

(2). den Glauben, der Gegenstand gehörte nicht zum Nachlass (-).

Also galt S als Erbe (§ 2366).

c. Fiktiv wurde und blieb S Eigentümer (§ 1922), also galt er als Eigentümer.

3. Also hat S wirksam an B übereignet (§ 929) und A sein Eigentum verloren.

*A hat daher keinen Herausgabeanspruch aus § 985 gegen B.*

*Schemata zu § 2366.*

## 5.3 Fallgestaltungen zu §§ 2366, 2367 BGB

### 5.3.1 Erwerb beweglicher Sachen

| Erblasser E                              | S veräußert an gutgläubigen* D |                             |  |
|--|--------------------------------|-----------------------------|--|
|  | S = Erbe<br>als wäre es E      | A = Erbe<br>S mit Erbschein | S ohne Erbschein   |
| Erbschaftsgegenstand: Buch               |                                |                             |  |
| E war Eigentümer.                        | 929 (+)                        | ← 2366                      | 929, 932, 935 <sup>1</sup> S.1, 857 (-)  |
| E hatte Buch von Eigentümer X geliehen.  | 929, 932 (+)                   | ← 2366**                    | 929, 932 (+): X verlor nur <i>mittelb.</i> Besitz. 935 <sup>1</sup> S. 2 (-); 857 dient nur Erbschutz; vgl. MK <sup>6</sup> /Oechsler §935 Rn. 5 |
| E hatte Buch von Eigentümer X gestohlen. | 929, 932, 935 (-)              | ← 2366                      | 929, 932, 935 <sup>1</sup> S. 1 (-)  |

Erste Abbildung § 2366: Gutgläubensschutz beim Erwerb beweglicher Sachen

### 5.3.2 Grundstückserwerb

| Erblasser E   | S veräußert an gutgläubigen* D    |                             |                  |
|---|-----------------------------------|-----------------------------|------------------|
|   | S = Erbe<br>als wäre es E         | A = Erbe<br>S mit Erbschein | S ohne Erbschein |
| Erbschaftsgegenstand:<br>Grundstück                               |                                   |                             |                  |
| E war Eigentümer.<br>Vor D war eingetragen:                       | S<br>873 (+)                      | ← 2366**                    | 873, 892 (+)     |
|   | E<br>873 (+)<br>(vgl. § 40 GBO)   | ← 2366                      | 873, 892 (-)     |
| E war Bucheigentümer.<br>X = Eigentümer<br>Vor D war eingetragen: | S<br>873, 892 (+)                 | ← 2366**                    | 873, 892 (+)     |
|   | E<br>873, 892<br>(+) <sup>⊙</sup> | ← 2366                      | 873, 892 (-)     |
| X = Eigentümer<br>Gegen E oder S ist Widerspruch<br>eingetragen.  | 873, 892 (-)                      | ← 2366                      | 873, 892 (-)     |

Zweite Abbildung zu § 2366: Gutgläubensschutz beim Grundstückserwerb

\* - Normabhängig bezieht sich der gute Glaube auf Erben- oder Eigentümerstellung und wird nur z. T. durch grobe Fahrlässigkeit ausgeschlossen.

\*\* - § 2366 ist hier bedeutungslos, weil S unabhängig vom Erbschein durch seinen (Buch)Besitz legitimiert ist.

⊙ - Für den guten Glauben an die Berechtigung des S genügt es, wenn S nicht eingetragen, aber Erbe des Eingetragenen ist.

### 5.3.3 Forderungserwerb

| Erblasser E   | S tritt Forderung an gutgläubigen* D ab |  |                  |
|---|---|--|------------------|
|   | S = Erbe<br>als wäre es E               | A = Erbe   |                  |
| Erbschaftsgegenstand:<br>Forderung                              |   | ← S mit Erbschein  | S ohne Erbschein |
| E war Gläubiger.  | 398 (+)                                 | ← 2366<br>Zur Erbschaft gehört<br>auch eine i.S.d. 2019 <sup>I</sup><br>erworbene Forderung. | 398 (-)          |
| Forderung bestand in Wahrheit<br>nicht oder sie stand dem G zu. | 398 (-)                                 | ← 2366   | 398 (-)          |

Dritte Abbildung zu § 2366: Gutglaubensschutz beim Forderungserwerb

### 5.3.4 Befreiung durch Leistung auf Forderung

| Erblasser E  | S empfängt Leistung vom gutgläubigen* D   |   |   |
|--|---|---|---|
|  | S = Erbe<br>als wäre es E   | A = Erbe  |   |
| Erbschaftsgegenstand:<br>Forderung gegen D                   |   | ← S mit Erbschein   | S ohne Erbschein                        |
| E war Gläubiger.   | 362 <sup>I</sup> (+)  | ← 2367  | 362 <sup>I</sup> (-)                    |
| E hatte Forderung an X<br>abgetreten (ohne Wissen des<br>D). | 362 <sup>I</sup> , 407 <sup>I</sup><br>(+)<br>Stellung als<br>bisheriger Gläu-<br>biger geht nach<br>1922 auf S über. | ← 2367<br>Stellung als bisheriger<br>Gläubiger macht Forde-<br>rung zu einem zur Erb-<br>schaft gehörenden Recht. | 362 <sup>I</sup> , 407 <sup>I</sup> (-) |
| Gläubiger war von Anfang an<br>X.                            | 362 <sup>I</sup> , 407 <sup>I</sup><br>(-)  | ← 2367  | 362 <sup>I</sup> , 407 <sup>I</sup> (-) |

Vierte Abbildung zu § 2366: Gutglaubensschutz bei Befreiung durch Leistung auf Forderung

\* - Normabhängig bezieht sich der gute Glaube auf Erben- oder Eigentümerstellung und wird nur z.T. durch grobe Fahrlässigkeit ausgeschlossen.

## 6 Verfügung von Todes wegen

### 6.1 Form

#### 6.1.1 Überblick

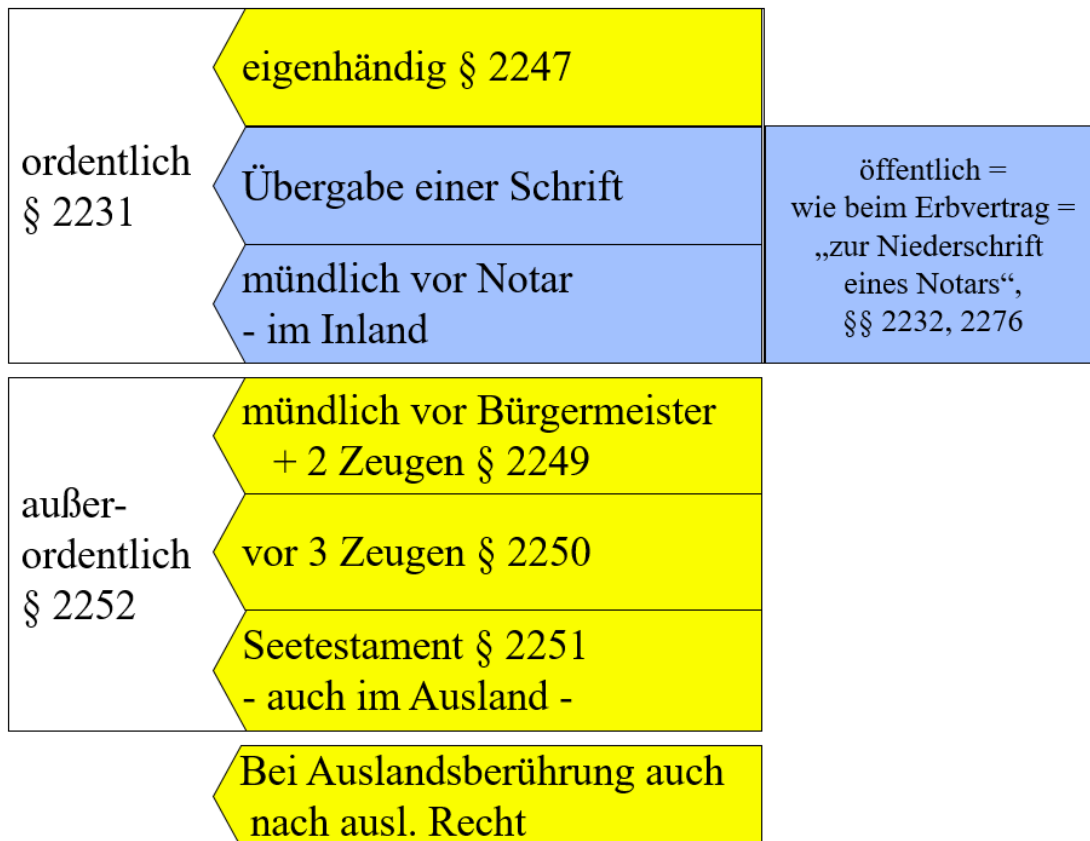


Abbildung zu § 2231: Verfügung von Todes wegen – Form

Zur Abbildung zu § 2231:

Testamente und Erbverträge sind nach § 125 S. 1 BGB nichtig, wenn die im Gesetz vorgeschriebene Form fehlt (vgl. Folie 3). Bei Erbverträgen sind nur die dunkler unterlegten notariellen Formen möglich (§ 2276 BGB), bei Testamenten alle 7 angegebenen Formen. Dort kann der Notar ersetzt werden: im Ausland durch einen Konsularbeamten (§§ 10 Abs. 2, 11 KonsG), in Notfällen durch den Bürgermeister und 2 Zeugen, hilfsweise durch 3 Zeugen, und auf einem deutschen Schiff auf hoher See auch ohne Notlage durch 3 Zeugen. Bei Auslandsberührung genügt nach Art. 1 HTestformÜ (für gemeinschaftliche Testamente) und Art. 27 EuErbVO auch die Form nach dem Recht des Ortes der Errichtung der Verfügung, der Staatsangehörigkeit, des Wohnsitzes, des gewöhnlichen Aufenthaltes des Erblassers und des Ortes, an dem sich unbewegliches Vermögen befindet. Hinsichtlich der Form von Erbverträgen kann man auch an Staatsangehörigkeit, Wohnsitz oder gewöhnlichen Aufenthalt (eines) *der Erben* anknüpfen

### 6.1.2 §§ 125 Satz 1, 2247 Abs. 1 BGB: eigenhändig ge- und unterschrieben

1. eigenhändig **geschrieben** – Sinn und Zweck:
  - a) *Überprüfbarkeit* der Echtheit, ob also der Inhalt von der Hand und dem selbstständigen Willen des Testators herrührt.
  - b) gesteigerter *Übereilungsschutz*.
2. eigenhändig **unterschrieben** – Sinn und Zweck:

Nachweis des Willens, die Verfügung rechtsverbindlich *abzuschließen*.

| Fall   | Wirksam?   |
|--|--|
| A schreibt Verfügung des E. / A führt die Hand des E.                            | (-): Es ist schwer überprüfbar, ob E diesen Inhalt der Erklärung selbstständig wollte.   |
| A unterstützt E's Schreibhand (Schreibfuß) bei Errichtung.                       | (+), wenn Schriftzeichen erkennen lassen, dass E Urheber ist.  |
| E nimmt in selbst geschriebener Verfügung Bezug auf maschinengeschriebenen Text. | (-) Es ist schwer <i>überprüfbar</i> , ob E diesen Inhalt (ohne <i>Übereilung</i> ) einbeziehen wollte. Ist der Wille handschriftlich angedeutet, kann das andere Schreiben der Auslegung dienen. § 2085: Andere Verfügungen iZw. wirksam. |
| E zeichnet und unterschreibt ein Pfeildiagramm mit Erbquoten.                    | (-) Es ist schwer überprüfbar, ob die Pfeile von E stammen und E sie ohne Übereilung einbeziehen wollte. Worte statt Pfeile!   |
| E „unterschreibt“ nur mit seinen Initialen.                                      | h.M.: i.Zw. (+), wenn Echtheit nachweisbar ist.<br>a.A.: (-), selbst dann im Zweifel keine Übernahme der Verantwortung für das Schriftstück (kein Rechtsbindungswille).  |
| E „unterschreibt“ über dem Text, obwohl darunter ausreichend Platz war.          | h.M.: (-), Wille, die Verfügung abzuschließen, ist nicht erkennbar.<br>m.M.: (+), auch bei normaler „Unter“-schrift sind spätere Einschübe denkbar.  |
| E unterschreibt nur auf verschlossenem Umschlag.                                 | (+), im Zweifel sollte die Unterschrift den Text fortsetzen und abschließen.   |
| E unterschreibt nur auf <u>un</u> verschlossenem Umschlag.                       | h.M.: (-) Abschlusswille nicht nachgewiesen; Text im Umschlag war jederzeit austauschbar.<br>m.M.: (+), wenn Unterschrift nach der Verkehrsauffassung (z.B. sonst kein Platz für Unterschrift) fortsetzt.                                  |

Tabelle zu § 2247

### 6.1.3 Sparbuchfall zu §§ 331, 2301 BGB

#### Sachverhalt

O lässt auf seinen Namen ein Sparbuch anlegen. Mit der Sparkasse vereinbart er, dass U das Sparbuch nach seinem Tod bekommen soll. Im Rahmen dieser Vereinbarung trägt O der Sparkasse auch auf, nach seinem Tod den U davon zu benachrichtigen. Bis dahin nutzt O das Sparbuch selbst. Nach dem Tod des O informiert die Sparkasse den U. Später erfährt auch der Erbe E von dem Sparbuch. U verlangt nun von E das Sparbuch heraus.

#### Lösung

##### A. Anspruch aus § 985 BGB<sup>1</sup>

##### B. Bestand des Anspruchs

- I. Besitz des E (+)  
E besitzt entweder tatsächlich oder aber gem. § 857 BGB<sup>2</sup>, weil O Besitzer war.
- II. Eigentum des U?  
Erwerb gem. § 952 BGB durch Erwerb der Forderung?
  1. Echter Vertrag zugunsten Dritter auf den Todesfall gem. §§ 328, 331 I BGB?  
Durch Auslegung zu ermitteln; ein Vertrag zugunsten des U, der ihn mit sofortiger Wirkung begünstigt, kommt hier nicht in Betracht, da U erst nach dem Tod davon erfahren soll und damit eine vorherige Leistung ausscheidet. Fraglich ist nun, ob überhaupt ein Vertrag nach § 328 BGB vorliegt.
    - a) Dagegen: Besitz und Benutzung des Sparbuches durch O  
Sparbuchbesitz zu Lebzeiten schließt allerdings nicht aus, dass O einen echten Begünstigungswillen für den Todesfall hatte, der der Sparkasse erkennbar war.
    - b) Dafür: Nahes Verwandtschaftsverhältnis, erkennbarer Begünstigungswille<sup>3</sup>
    - c) Ergebnis: Vertrag gem. §§ 328, 331 I BGB (+)  
Kritik: Es handelt sich im Ergebnis um eine unzulässige Abtretung (= Verfügung) zugunsten Dritter.
  2. Nichtigkeit nach §§ 125 S. 1, 2301 I BGB (-), weil der Vertrag O-Sparkasse ein Darlehen und keine Schenkung ist.
  3. Ergebnis: Mit dem Tod des O erwirbt U die Forderung aus dem Vertrag (§ 331 I BGB) und wird Eigentümer des Sparbuches.

##### C. Recht zum Besitz des E gem. § 986 BGB (-)

---

<sup>1</sup> Wenn statt Sparbuch Online-Konto: nur A. „II. Erwerb der Forderung? 1. ...“ und C (Einrede wegen Anspruchs auf Rückübertragung der Forderung). – Vertiefend *Bonefeld/Heindl* ZERB 2014, 185 ff. zu A. II. 1-3.

<sup>2</sup> Auch wenn der Erbschaftsbesitz fiktiv ist, unterliegt der Besitzer dem Anspruch aus § 985 BGB, zu dessen Erfüllung er sich die Sache ggf. tatsächlich beschaffen muss, *Joost* in *MüKo* zum BGB, 7. Aufl. 2017, § 857 Rn. 9 m.w.N.

<sup>3</sup> Einfacher, wenn Sparbuch auf Namen U; vgl. *Bonefeld/Heindl* ZERB 2014, 185, 186 5. Sparbuch.

**D. Einrede des E wegen der Pflicht des U zur alsbaldigen Rückgabe an E („dolo agit...“) gem. § 242 BGB**

Anspruch aus § 812 I BGB des E auf Übertragung des Eigentums an dem Sparbuch durch Rückübertragung der Forderung

- I. Etwas erlangt (+), weil U die Forderung und damit das Eigentum am Sparbuch erlangt hat.
- II. Durch Leistung de O/E (+)
 

O hat zum Zweck der Erfüllung einer künftigen Schenkungsforderung das Vermögen des U um die Forderung gegen die Sparkasse vermehrt. Diese Rechtsstellung und damit die Anspruchsberechtigung ging nach § 1922 I BGB auf E über.
- III. Ohne Rechtsgrund oder wirksamer Schenkungsvertrag zwischen O/E und U?
  1. Schenkungsversprechen (Angebot)?
    - a) Abgabe durch O (mit Wirkung für E gem. § 1922 I BGB) (+)
 

Aus den Umständen (s.o. zu § 328 I BGB) ergibt sich, dass O dem U die Forderung bei seinem Ableben schenken wollte. Die Abgabe des Angebots liegt in dem Auftrag an die Sparkasse, dem U dies mitzuteilen.
    - b) Wirksamkeit des Angebots trotz des Todes des O gem. § 130 II BGB
 

Die Ansicht, dass § 130 II BGB nur greift, wenn der Tod „zufällig“ eintritt, nicht aber, wenn eine solche Konstellation von vornherein geplant war, findet im Gesetz keine Stütze.
    - c) Zugang an U (+), da durch die Sparkasse wie geplant übermittelt.
    - d) Das Angebot konnte trotz des Todes des O noch angenommen werden (§ 153 BGB).
  2. Annahme des U
    - a) Abgabe der Willenserklärung (+) durch das Herausgabeverlangen des U gegenüber E
    - b) Zugang bei E § 1922 I BGB s.o. (+)
  3. Formunwirksamkeit des Schenkungsvertrages gem. § 125 S. 1 BGB
    - a) Erbrecht: § 2301 I BGB nicht anwendbar, weil § 331 BGB den § 2301 I BGB verdrängt (BGH).
 

(bei a.A.: Unwirksamkeit nach §§ 125 S. 1, 2301 I BGB; § 2301 II BGB greift nicht, weil kein „lebzeitiges Opfer“ des O vorliegt.)
    - b) Schenkungsrecht: Anwendbarkeit des § 518 I BGB (-), weil die Vorschrift nur auf Verträge anwendbar ist, die vor der Erfüllung geschlossen werden (so *Leipold*, Erbrecht, 21. Aufl., Rn. 583),
 

Hier wird der Vertrag nach dem Tod des O geschlossen (s.o.), die Erfüllungsleistung findet zum Zeitpunkt des Todes statt (§ 331 I BGB).

[Nach anderer Ansicht ist § 518 I BGB anzuwenden, der Formmangel aber nach § 518 II BGB geheilt.]
  4. Ergebnis: Rechtsgrund (+)
- VI. Ergebnis: kein Bereicherungsanspruch und damit keine Einrede aus § 242 BGB

**D. Ergebnis: Anspruch aus § 985 BGB (+)**



## 6.2 Fähigkeit, selbst oder durch Vertreter eine Verfügung von Todes wegen zu errichten

| Spalte 1        | 2 3<br>nicht<br>Verfügender<br>beim ErbV |   | 4 5<br>Verfügender beim<br>Einzel- o. gemeinsch.<br>Testament |             | 6 7<br>Erblasser<br>beim Erbvertrag |             |
|-----------------|--|---|---|-------------|-------------------------------------|-------------|
| Wer<br>handelt? | selbst                                   | Vertr.  | selbst  | Vertreter   | selbst                              | Vertreter   |
| Alter           |  |   |   |             |                                     |             |
| 0 – 6           | <b>105</b>                               | <b>1629</b>   | <b>2229<sup>I</sup></b>                                       | <b>2064</b> | <b>2275</b>                         | <b>2274</b> |
| 7 – 15          | <b>107</b>                               |   |   |             |                                     |             |
| 16 -17          |  | <b>2229<sup>II</sup></b><br><b>2233<sup>I</sup></b><br><b>2247<sup>IV</sup></b> |   |             |                                     |             |
| 18 ff.          |  | <b>167</b>  |   |             |                                     |             |

(Pflichtfach in Brandenburg nur Spalten 4 und 5)

| Verfügung |           |
|-----------|-----------|
| wirksam   | unwirksam |
|           |           |

Abbildung zu § 2229: Fähigkeit, selbst oder durch Vertreter eine Verfügung von Todes wegen zu errichten

Der Erblasser kann sich nicht vertreten lassen (Spalten 5, 7). Erbrechtliche Besonderheiten fehlen, wenn jemand einen Erbvertrag schließt, ohne selbst zu verfügen: Er kann unbeschränkt vertreten werden (Spalte 3), durch seine Eltern oder einen Bevollmächtigten; da das Geschäft für ihn rechtlich nicht nachteilhaft ist, kann er ab 7 Jahren auch selbst mitwirken (Spalte 2). Ein Testament kann ein 16-Jähriger auch unverheiratet errichten, freilich benötigt er notarielle Beratung (Spalte 4).

## 6.3 Bindung an Verfügungen von Todes wegen

### 6.3.1 Übersicht

| Verfügung von Todes wegen                                      | Bindung gewollt oder einseitig aufhebbar?  |
|--|--|
| <b>einseitige</b><br>(im Testament / Erbvertrag*)              | <b>immer aufhebbar</b><br>§§ 2253, *2299   |
| <b>wechselbezügliche</b><br>(§ 2270, im gemeinsamen Testament) | <b>i.Zw. aufhebbar bis Tod/bis Annahme des ggf. Zugewendeten</b><br>Solange wirken Verfügungen nur vorläufig.<br>§ 2271 II 1 Hs. 2<br>Ebenso: Erbvertrag* mit Rücktrittsecht:<br>§ 2298 II |
| <b>vertragsmäßige</b><br>(§ 2278, nur im Erbvertrag*)          | <b>im Zweifel bindend</b><br><b>§§ 2290 ff.*</b>   |

\* - kein Pflichtfach in Brandenburg

Tabelle zu § 2271

#### „einseitige“:

Wer ein Einzeltestament errichtet, kann es jederzeit widerrufen. Solche einseitigen, also nicht bindenden Verfügungen können auch in einen Erbvertrag aufgenommen werden, also neben bindenden Verfügungen stehen. Der Notar wird für Unterscheidbarkeit sorgen. Im Erbvertrag muss mindestens eine Verfügung bindend sein, für gemeinschaftliche Testamente gibt es keine vergleichbaren Beschränkungen.

#### „wechselbezügliche“:

In gemeinschaftlichen Testamenten von Ehegatten finden sich unter mehreren Verfügungen meist auch zwei, die wechselbezüglich sind; die Unwirksamkeit der einen (z.B. durch Anfechtung nur nach dem Tod des Erstversterbenden, Widerruf) führt dort zur Unwirksamkeit der anderen. Das hat mit der Frage der Bindung an eine Verfügung logisch nichts zu tun. Der dispositive § 2271 II BGB zeigt aber, dass wechselbezügliche Verfügungen bindend werden sollen, freilich nicht von Anfang an. Vielmehr ist zu Lebzeiten der Widerruf stets möglich. Nur muss er notariell erfolgen und dem Ehepartner zugehen; §§ 2271 I 1, 2296 II BGB= Schutz des Ehepartners. Nach dem Tod des Ehegatten kann der andere eine Verfügung, die bindend werden sollte, nur noch aufheben, wenn ihm etwas zugewendet wurde und er es ausschlägt; §§ 1942 ff., 2180 BGB. Wird ihm nichts zugewendet oder nimmt er die Zuwendung an, ist er gebunden. (Werden in einem Erbvertrag Verfügungen als wechselbezüglich vereinbart, ist dies wegen der sprachlichen Präzision des beurkundenden Notars wohl kein Indiz für deren Vertragsmäßigkeit; vgl. auch S. 28).

#### „vertragsmäßige“:

Sinn eines Vertrages ist die Bindung. Deshalb sind vertragsmäßige Verfügungen nicht widerruflich. Natürlich kann man ein Rücktrittsrecht vereinbaren; § 2293 BGB.

## 6.3.2 Fallaufbau

### Aufbaumöglichkeit für die Bearbeitung eines Falles zum Einzeltestament

Anspruch des potentiellen Erben E des Verstorbenen gegen den Besitzer B, § 985

#### I. Eigentum des E

##### 1. Ursprünglich Eigentum des Verstorbenen

##### 2. Erworben durch E, § 1922 I

- a. Tod des Eigentümers
- b. ggf. Vererblichkeit des Rechts
- c. Anspruchsteller (Allein-\*)Erbe des Verstorbenen (\*sonst §§ 2032, 2039)
  - aa. ggf. Erbfähigkeit, § 1923
  - bb. kraft Verfügung von Todes wegen (**hier: Einzeltestament**, §§ 1937 f., 2064 ff.)
    - (1) wirksam (nur prüfen, soweit der SV Anlass bietet)
      - persönlich errichtet, §§ 2064, 2065
      - Testierfähigkeit, § 2229, und Testierwille
      - nicht formnichtig (§ 125 S. 1): notariell/eigenhändig, §§ 2232/2247 (2249-51)
      - nicht §§ 118, 134, 138; 2077, 2085
      - nicht (vom Verstorbenen) widerrufen, § 2253 durch
        - (a) reines Widerrufstestament (§ 2254)
        - (b) späteres Testament [erneute Prüfung ab (1), das zu dem früheren im Widerspruch steht] (§ 2258)
        - (c) Vernichtung oder Veränderung der Testamentsurkunde (§ 2255)
      - nicht angefochten (von Drittem), §§ 142 I, 2078 (-2082)
      - nicht ausnahmsweise Nichtigkeitskaskade, § 2085
    - (2) Inhalt der Verfügung: Erbeinsetzung (Vorerbschaft genügt)
      - also z.B. kein Vermächtnis, § 1939: Durch Auslegung zu ermitteln (Schema S. 31)
  - cc. subsidiär: kraft Gesetzes, §§ 1931; 1924 ff. (Schema S. 12)
  - dd. nicht ausgeschlagen (von E), § 1953 (Schema S. 35)

##### 3. nicht wieder verloren (z.B. §§ 929 ff.; Nacherbfall, § 2139)

#### II. Besitz des B

#### III. ohne Recht des B zum Besitz, § 986

### Aufbaumöglichkeit für die Bearbeitung eines Falles zum gemeinschaftlichen Testament

Wie oben, aber unter I, 2., c.,bb. wie folgt modifiziert:

*bb* kraft Verfügung von Todes wegen (**hier: gemeinschaftliches Testament**, §§ 2265 ff.)

(1) wirksam (wie oben, aber:)

- Ehe bei Errichtung, § 2265; noch beim Tod des 1.Ehegatten, § 2268 (Auslegungsregel)
- Form (wie oben, aber) Erleichterung § 2267 (2266)
- nicht widerrufen (wie oben, aber) bei wechselbezüglichen Verfügungen nur nach § 2271
- nicht angefochten (wie oben; aber) focht der Verstorbene seine nach § 2271 bindend gewordene wechselbezügliche Verfügung. an, gelten §§ 2281-85 analog.
- Nichtigkeitskaskade bei wechselbezüglichen Vfg. nach § 2270

Schemata zu §§ 2064 ff. und § 2271

### 6.3.3 Gemeinschaftliches Testament - Abweichungen vom Einzeltestament

|   | Eine Verfügung im <b>Einzeltestament</b> ist nichtig, weil                                | Abweichung beim <b>gemeinschaftlichen Testament:</b>   |
|---|---|--|
| 1 | <b>Testierfähigkeit</b> (§ 2229) fehlt.   | auch wenn <b>Ehe</b> bei Errichtung fehlt, § 2265. Eheende führt i.Zw. zur Unwirksamkeit, § 2268. (Ebenso: § 10 IV, V LPartG.) |
| 2 | <b>formwidrig</b> ,<br>§ 125 S. 1: notariell/eigenhändig,<br>§§ 2232/2247 (2249-2251).    | <b>Formerleichterung</b><br><br>in § 2267 (§ 2266).  |
| 3 | <b>widerrufen</b> ,<br>§ 2253+ (§ 2254/2258) oder §§ 2255 f.                              | Widerruf eingeschränkt:<br>Bei <b>wechselbezüglichen</b> Verfügungen gilt § 2271.  |
| 4 | <b>angefochten</b> ,<br>§§ 142 I, 2078 (-2082).<br>(Testator selbst kann nur widerrufen.) | Anfechten kann<br>analog §§ 2281-2285<br><b>auch gebundener Erblasser.</b>   |
| 5 | ausnahmsweise <b>Nichtigkeitskaskade</b> nach § 2085.                                     | konkretisiert für wechselbezügliche Verfügung in § 2270.   |

Tabelle zu § 2265: Unterschiede zwischen Einzeltestament und gemeinschaftlichem Testament

### 6.3.4 Bindende und wechselbezügliche Verfügungen

| Aus-<br>legungs-<br>regeln | <b>bindend</b>              |             | 1. nichtig $\Rightarrow$ 2. <b>nichtig</b> |            |
|----------------------------|-----------------------------|-------------|--|------------|
|                            | = <b>Widerruf unwirksam</b> |             | anderem                                    | demselben  |
| Einzel-T                   | 2302 !                      | 140         |  | 2085 > 139 |
| Erb-V*                     | 2299: „einseitig“           |             |  |            |
|                            | 2278:<br>„vertragsmäßig“    |             | 2298I: iZw<br>alle v. Vfg.                 | „          |
| gemein. T                  |                             | 2271:<br>ab | 2270                                       | „          |
|                            | bis                         | Annahme     | „wechsel-<br>bezüglich“                    |            |

\*kein Pflichtfach in Brandenburg

Abbildung zu § 2270: Bindende und wechselbezügliche Verfügungen

Gemeinschaftliche Testamente und Erbverträge enthalten oft von den Beteiligten je mehrere Verfügungen. Ihre Stabilität ist eine Frage der Auslegung: Sollte der Verfügende diese Verfügung widerrufen können (Mittelspalte)? Sollte die Nichtigkeit einer bestimmten anderen Verfügung auch zur Nichtigkeit dieser Verfügung führen (rechte Doppelspalte)?

Verfügungen in Einzeltestamenten sind nie bindend (Kästchen links oben). In Erbverträgen und gemeinschaftlichen Testamenten sind bindende (rot/dunkel) und widerrufliche möglich (grün/hell). Der Unterschied besteht im Zeitpunkt der möglichen Bindung: Bei gemeinschaftlichen Testamenten ist Bindung erst ab Tod bzw. dem Zeitpunkt möglich, in dem der überlebende Gatte die Zuwendung annimmt; „bis“ zur „Annahme“ ist keine Bindung möglich; notwendig ist sie hier nie.

Rechte Doppelspalte: Ist eine Verfügung widerrufen, angefochten oder sonst nichtig, kann das zur Nichtigkeit weiterer Verfügungen führen. Was andere Verfügungen derselben Person angeht (ganz rechts), wären diese nach § 139 BGB grundsätzlich alle nichtig, nach § 2085 BGB sind sie im Erbrecht dagegen im Zweifel alle wirksam. Vor Anwendung dieser Regel stehen natürlich erläuternde und ergänzende Auslegung (Übersicht auf S. 30).

Ob sich die Nichtigkeit auf die Verfügungen des anderen Teils auswirkt (rechts, linke Teilspalte), ist ebenfalls eine Frage der Auslegung. § 2298 III BGB stellt das zwar nur für den Erbvertrag klar, gilt aber entsprechend auch für das gemeinschaftliche Testament. Im Zweifel sind alle bindenden Verfügungen eines Erbvertrags untereinander wechselbezüglich (Pfeil nach rechts), so dass nur die nicht bindenden Verfügungen übrig bleiben. Diese können aber nicht in der Form des Erbvertrags gelten, der mindestens eine bindende Verfügung verlangt. Deshalb ist der Erbvertrag u.U. in 1-2 Testamenten umzudeuten (gekurvter Pfeil). Bei gemeinschaftlichen Testamenten schließt das Gesetz nicht wie beim Erbvertrag von der Bindung auf die Wechselbezüglichkeit, sondern umgekehrt von dieser auf die Bindung (Pfeil nach links, Vermutungen).

## 6.4 Methode der Auslegung

| Argumentationsformen                                   | Willenserklärungen  |   | Gesetz*   |
|--|---|---|---|
|  | nicht empfangsbedürftig   | empfangsbedürftig   |   |
| <b>erläuternde Auslegung</b><br><br><b>im Erbrecht</b> | <b>ANDEUTUNGS THEORIE</b><br><b>natürliche Auslegung</b><br><b>Einzeltestament § 133</b>  | <b>ANDEUTUNGS THEORIE</b><br><b>wirklicher Wille des Erklärenden</b><br><b>normative Auslegung</b><br>Erklärungsbedeutung vom Empfängerhorizont im Verkehrskreis<br><b>z.B. vertragsm. Vfg. wechselbezügl. Vfg.</b> | <b>... des Gesetzgebers wird objektiviert</b><br>Indizien:<br>Wortlaut<br>Bedeutungszusammenhang<br>Entstehungsgeschichte<br>Zweck  |
| <b>ergänzende Auslegung</b>                            | <b>ANDEUTUNGS THEORIE</b><br>- hypothetischer Wille -   |   | erg. Auslegung heißt hier:<br><b>Einzel- / Gesetzes analogie / teleol. Reduktion</b><br>Rechtsfortbildung:<br>Übertragung der Rechtsfolge auf ähnlichen Tatbestand<br><b>Gesamt/Rechtsanalogie</b><br>Rechtsfortbildung: Bildung allg. Grundsätze aus vielen Normen |
|  | <b>ANDEUTUNGS THEORIE</b><br>- im Zweifel anzunehmender Wille -<br><b>gesetzliche Auslegungsregeln</b><br><b>z.B. §§ 2066-2077, 2084</b>                        |   | *   |
| <b>Rechtsetzung</b>                                    | <b>ANDEUTUNGS THEORIE</b><br>- ohne Willen -<br><b>dispositives Recht</b><br>- gegen den Willen -<br>= zwingendes Recht<br>erübrigt die Auslegung der Erklärung |   | <b>Rechtsfortbildung</b><br>gesetzesüberschreitend;<br>Wertentscheidung des GG<br>Rechtsfortbildung gegen das Gesetz ist unzulässig.  |

Abbildung zu § 133: Auslegung und Rechtsetzung

\* - Stets verfassungs- und unionsrechtskonforme (Haratsch/Koenig/Pechstein, Europarecht, 11. Aufl. 2018, Rn. 206 ff.) Auslegung und Rechtsfortbildung, sofern nicht bewusst fehlerhaft umgesetzt.

Die Auslegung von Willenserklärungen und Gesetzen folgt weitgehend gleichen Prinzipien: Wie die Überschriften in den drei oberen Kästchen der Mittelspalte zeigen, orientiert sich das Recht idealtypisch am „wirklichen Willen“ des Erklärenden. Hilfsweise gilt das „hypothetisch“ von diesem Erklärenden Gewollte und erst dann das von vergleichbaren Erklärenden normalerweise („im Zweifel“) Gewollte. Wer nicht den Willen des Testators zu verstehen sucht und deshalb am buchstäblichen Sinn des Ausdrucks haftet, ist ein menschenfeindlicher Rechtsverdrehler.

In der Zeile „erläuternde Auslegung“ zeigen die Pfeile, dass die Auslegung nach dem wirklichen Willen nur ein Ideal ist: Er ist beim Einzeltestament als nicht empfangsbedürftiger Erklärung meist nicht mehr festzustellen und muss aus Indizien außerhalb (z.B. Zeugen) und in der Urkunde (Wortlaut etc.) erschlossen werden.

Geht man in dieser Zeile nach rechts, steigt die Objektivierung weiter: Bei empfangsbedürftigen Willenserklärungen („normative Auslegung“) kann der Erklärende ein Missverständnis leichter vermeiden, indem er sich klar ausdrückt. Es kommt deshalb darauf an, was wie der Empfänger den Willen des Erklärenden verstehen konnte: Er wird den Wortlaut, Bedeutungszusammenhang, Entstehungshintergrund und Zweck der Erklärung berücksichtigen. Dass der Empfänger das im Verkehrskreis (z.B. der Chemiker) Übliche weiß, darf der Erklärende unterstellen.

Ganz rechts bei der Gesetzesauslegung fehlt eine einzelne Person, auf deren Willen es ankommen könnte. Aber selbst wenn es sie gäbe, müsste der Rechtsanwender aus Gründen der Rechtssicherheit von dem für ihn Erkennbaren ausgehen können. Deshalb ist die Auslegung „objektiviert“, Auslegungskriterien sind Wortlaut u.s.w. Auch wenn es – Einzeltestamenten – auf den wahren Willen ankommt, unterliegt seine Äußerung der Form (Übersicht 10). Deshalb muss der verborgene wahre Wille im formgerechten Testament zumindest angedeutet sein. Daran fehlt es, wenn der Erblasser „A“ statt B einsetzt, weil er über seinen Lebensretter irrt.

Die Zeile „ergänzende Auslegung“ zeigt oben den Fall, dass sich der Erklärende oder der Gesetzgeber über eine Regel, die den vorliegenden Sachverhalt erfassen könnte, gar keine Gedanken gemacht hat (Lücke). Dann ist zu überlegen, welche Regelung der Erklärende – mag es auch unvernünftig sein – oder [rechts der] Gesetzgeber getroffen hätte, wenn er an den Fall gedacht hätte. Dies ist oft Spekulation, im Einzelfall aber aus einer oder vielen parallelen Wertungen für benachbarte Fälle ableitbar. Dann ist die Lücke mit diesen benachbarten Wertungen zu füllen, wenn die – zu benennenden – Unterschiede der Fälle unwesentlich und die Gemeinsamkeiten wesentlich erscheinen. Bei all dem ist es unerheblich, ob der Erklärende oder der Gesetzgeber versehentlich zu viel (dann teleologische Reduktion) oder zu wenig (dann Analogie) geregelt hat.

Lässt sich der hypothetische Wille nicht ermitteln, enthält das Gesetz oft Auslegungsregeln, die sich an dem orientieren, was Menschen meist gewollt hätten, wenn man sie auf diesen Fall hingewiesen hätte. Im Gesetz heißt es meist „im Zweifel“ (z.B. § 2068).

Fehlt auch ein hypothetischer privater Wille, sagt der Gesetzgeber oft durch dispositives Recht, was er als vernünftig ansieht, was insbesondere die Bürger typischerweise wollen (z.B. die gesetzliche Erbfolge). Will er sich über den Willen der Beteiligten hinwegsetzen, erlässt er zwingendes Recht, das Gewollte ist dann unbeachtlich. Setzt sich der Rechtsanwender über ein wirksames Gesetz hinweg, ist dies unzulässige Rechtsfortbildung *contra legem*.

#### **Aufbaumöglichkeit für die Bearbeitung eines Falls zur Auslegung eines Einzeltestaments**

Anspruch des potentiellen Erben E gegen den Besitzer B, § 985

##### *I. Eigentum des E?*

##### 1. Eigentum erworben nach § 1922 I? (s. dazu auch Schemata S. 12 und 27)

##### a. Ist E Erbe kraft Verfügung von Todes wegen?

aa. wirksam (inzident, wenn [z.B. §§ 134/138-]Wirksamkeit auslegungsabhängig)

bb. Inhalt der Verfügung: Auslegung (ggf. z.B. zuerst Auslegung, ob Erbeinsetzung; dann Auslegung, ob nur bedingt ...)

##### (1) **erläuternde** Auslegung (tatsächlicher Wille, § 133 (nicht § 157!))

- Wortlaut
- Bedeutungszusammenhang
- Entstehungsgeschichte
- Zweck
- *Kriterien können jeweils sein: dingliche/sofortige Wirkung, Erhalt unberücksichtigter Werte (späterer Lottogewinn), zuständig für Schulden + Abwicklung des Nachlasses, u.U. Ansehen der Erben*

(2) hilfsweise: **ergänzende** Auslegung (hypothetischer Wille); Ermittlung der Willensrichtung wie zu (1).

(3) Wille/Willensrichtung in Urkunde angedeutet (u.U.: Andeutung formgerecht i.S.d. § 125 S. 1?)

(4) i.Zw. (nach a/b sehr selten): wirksame/praktikable Auslegung, § 2084

(5) hilfsweise: gesetzliche Auslegungsregeln, z.B. §§ 2066 ff. (...)

*Schema zu § 133: Auslegung eines Einzeltestaments*

## 6.5 Anfechtung

|                        | andere Art einer Willenserklärung   | Verfügung von Todes wegen  |
|------------------------|---|--|
| <b>Rechtsfolge</b>     | § 142 / (§ 122)   | § 142 / (-)<br>Ersatzerbe-/vermächtnisnehmer?<br>Statt Sohn dessen Sohn, § 2069?                         |
| benachbarte Verfügung: | § 139   | Gesetzliche Erben?<br>§§ 2085, 2270, *2298   |
|                        | §§ 2078-2083 gehen §§ 119-124 vor.<br>Auslegung geht vor Anfechtung. Denn Irrtum fehlt, wenn kraft Auslegung gilt: Erklärtes = Gewolltes. |  |
| <b>A.-Grund</b>        | §§ 119 f., 123  | §§ 2078 f. ./ *2281, analog bei 2271 II<br>(inkl. Motivirrtum; § 2078 II)                                |
| <b>A.-Berechtigter</b> | § 143 I   | §§ 2080/ *2281, analog bei 2271 II<br>(hyp. Begünstigter; Testator nur, wenn er Vfg. nicht ändern kann.) |
| <b>A.-Form</b>         | –   | – / *§ 2282 III, analog bei 2271 II<br>(ErbV: notariell)   |
| <b>A.-Gegner</b>       | § 143II-IV  | § 2081/*2281 II<br>(Nachlassgericht/*lebender ErbV-Partner)  |
| <b>A.-Frist</b>        | §§ 121, 124   | § 2082/*2283, analog bei 2271 II<br>(1 Jahr)   |

Tabelle zu § 2078: Anfechtung einer testamentarischen Verfügung

### Aufbaumöglichkeit für die Bearbeitung eines Falles zur Anfechtung einer testamentarischen Verfügung

Anspruch des potentiellen Erben E des Verstorbenen gegen den Besitzer B, § 985

(1). wirksam (...) (Schema S. 27)

(a) unwirksam nach § 142 I wegen Anfechtung?

- Anfechtungsgrund: z.B. § 2078 Irrtum (Abweichung Wille-Inhalt)
  - ◊ Wille
  - ◊ Inhalt der Verfügung, also Auslegung (Schema S.30)

Zu einer Abweichung kommt es insbesondere, wenn der Wille mangels Andeutung bei der Auslegung nicht berücksichtigt werden kann.

- weiter wie in der Tabelle zu § 2078 (Anfechtungsberechtigter, Anfechtungsform, Anfechtungsgegner, Anfechtungsfrist - nebst Erläuterungen ganz rechts.)

Schema zu § 2078



## 6.6 Ausschlagung, Ersatzerbe, Nacherbe

| Der Ersatzerbe...   | Der Nacherbe...   |
|---|---|
| <b>wird Erbe</b>  |   |
| <b><u>sofort anstelle</u></b><br>des zunächst Berufenen<br>(§§ 2096; 1923; 1953).<br>Der andere erbt <u>nicht</u> .<br>Erbt er, geht der Ersatzerbe leer aus. | <b><u>zeitlich nach</u></b><br>erbendem Vorerben<br>(§§ 2100, 2139).<br>Der andere erbt,<br>ist aber beschränkt (z.B. §§ 2113, 2134). |
| auch möglich: Ersatznacherbe (statt § 2108 I oder § 2108 II 1), Nachnacherbe (1. Nacherbe ist 2. Vorerbe), Ersatzersatzerbe (A, hilfsweise B, hilfsweise C)   |   |

Auslegungsbeispiel: „Es erbt mein 2. Sohn bzw. 1. Enkel.“ Ist E Ersatzerbe, geht er neben S leer aus. Ist E beim Erfall noch nicht gezeugt (§ 1923), erbt E als Nacherbe (§ 2101 I), nach h.M. entgegen § 2102 II sogar, wenn er u.U. nur Ersatzerbe sein sollte. § 2101 I gehe wegen § 2084 vor.

| <b>Aufbaumöglichkeit für die Bearbeitung eines Falles<br/>           zur Ausschlagung und zum Ersatzerben (§§ 1953, 2096)</b>  |
|--|
| Fall: E1 hat seine Erbschaft angenommen, später aber ausgeschlagen und die Annahme angefochten. <b>Erste Frage: Ist E1 (trotz Ausschlagung) Erbe des Verstorbenen?</b> |
| <i>I. kraft Verfügung von Todes wegen / Gesetz (+) (Schemata S. 27, 31, 12)</i>  |
| <i>II. Gilt die Erbschaft des E1 rückwirkend als nicht angefallen; § 1953 I?</i>   |
| 1. <u>Ausschlagungserklärung ggü. Nachlassgericht, § 1945</u>  |
| 2. <u>6-Wochenfrist, § 1944</u>  |
| 3. <u>keine (konkludente) Annahme, § 1943, oder</u>  |
| 4. <u>Annahme unwirksam (§ 142 I) und ausgeschlagen (§ 1957 I) durch Anfechtung der Annahme?</u>   |
| a. §§ 1954-1956  |
| b. Anfechtungsgrund, insbes.   |
| aa. Erklärungsirrtum, § 119 I Alt. 2   |
| bb. Eigenschaftsirrtum (Überschuldung Nachlass), § 119 II (...)  |
| <b>Zweite Frage: Ist E2 Erbe des Verstorbenen, nachdem E1 ausschlug?</b>   |
| Nach § 1953 II: Wäre E2 berufen, wenn E1 vorverstorben wäre?   |
| <i>I. kraft Verfügung von Todes wegen? (Schema S. 27)</i>  |
| Ist E2 Ersatzerbe (Als Nacherbe erbt er ohne Vorerben nicht.)  |
| Auslegung (Schema S. 31) (...) gesetzliche Auslegungsregeln  |
| 1. <u>Nacherbe = Ersatzerbe, § 2102</u>  |
| 2. <u>Schlägt ein Abkömmling aus, ist dessen Abkömmling Ersatzerbe; § 2069</u>   |
| 3. <u>Schlägt Nacherbe aus, ist im Zweifel der Vorerbe Vollerbe; § 2142 II</u>   |
| <i>II. kraft Gesetzes (hilfsweise) (Schema S. 12)</i>  |

Schema zu §§ 1953, 2096

## 6.7 Nacherbe

### 6.7.1 Übersicht

Lösung: Der länger lebende Gatte erhält ihren Nachlass nur als Vorerbe, verliert ihn also mit dem Nacherbfall (z.B. seinem Tod / dem Examen der Nacherbin) automatisch an die Nacherbin. Nur sein übriges Vermögen kann er an seinen Sohn vererben.

### Nacherbe

Sachverhalt: Die Eheleute haben je ein Kind aus 1. Ehe. Die Frau (links) liebt ihren Gatten sehr, ihre studierende Tochter etwas, ihren Stiefsohn nicht.

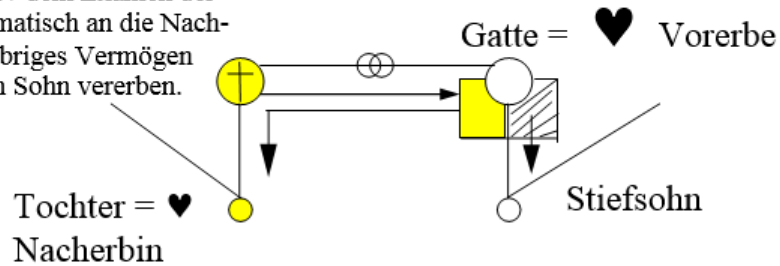


Abbildung zu § 2100

## 6.7.2 Fallaufbau

### Aufbaumöglichkeit für die Bearbeitung eines Falles zu §§ 2269, 2113 II

Eheleute: Verstorbener (T) und Witwe (V): „Wir beerben uns, am Ende erbt N.“ Witwe V veräußert schenkweise an B und stirbt.

*Anspruch des (potentiellen) Nacherben N des T gegen Besitzer B, § 985?*

#### I. Eigentum des N?

1. Ursprünglich war T Eigentümer
2. Erwerb N von T als dessen Voll- oder Vorerbe, §§ 1922, 2265 ff. (-)
3. Erwerb N von T als dessen Nacherbe mit dem Nacherbfall, § 2139?
  - a. Ist N Nacherbe von T?  
durch gemeinsames Testament?  
aa. wirksam? (Schema S. 27)  
bb. Inhalt der Verfügung: Nach- oder Schlusserbe?

*Wenn die erläuternde/ergänzende/gesetzliche (§ 2269 I) Auslegung (Schema S.31) ergibt, dass N nicht Nacherbe, sondern **Schlusserbe** ist, wird die Prüfung wie folgt fortgeführt:*

4. Erwerb N von V, § 1922?
  - a. War N Erbe der V?
  - b. Ggf.: War V Eigentümerin? (-)
    - aa. V erwarb zunächst Eigentum von T, § 1922,
    - bb. verlor es aber wieder, § 929. Also erbte N nicht nach § 1922 von V. N ist nicht Eigentümer und hat daher keinen Anspruch aus § 985 (-) [ev. § 2287].

*Wenn die erläuternde/ergänzende/gesetzliche (§ 2269 I) Auslegung (Schema S.31) ergibt, dass N **Nacherbe** ist, wird die Prüfung wie folgt fortgeführt:*

- b. Eintritt der Nacherbfolge (im Zweifel durch Tod des Vorerben, § 2106)
- c. die Erbschaft iSd § 2139: Gehörte verschenkte Sache dazu?  
Nicht mehr, wenn T verfügt hatte, §§ 929, 2112. Aber Verfügung unwirksam nach § 2113 II 1?  
aa. Erbschaftsgegenstand;  
bb. unentgeltliche Verfügung (§ 2113 II 2);  
cc. Eintritt der Nacherbfolge (s.o.)  
dd. das Gleiche i.S.d. § 2113 II = das Recht des Nacherben würde beeinträchtigt, § 2113 I (+)  
ee. kein gutgläubig (nacherbenanwartschafts)lastenfreier Erwerb, §§ 932, 2113 III (z.B. B wusste von der Vorerbenstellung der V)
4. Eigentum nicht wieder verloren, z.B. von N an X nach § 929 (-)

#### II. Besitz des B

III. ohne Recht zum Besitz, § 986.

Also § 985 (+)

*Schema zu §§ 2269, 2113 II*

### 6.7.3 Gegenseitige Einsetzung im gemeinschaftlichen Testament, § 2269 BGB

|   | Schutz fürs Kind oder .....   | Freiheit für den Ehegatten?<br>§ 2269: im Zweifel ↑       |
|---|---|---|
| Der überlebende <b>Ehegatte</b>   | wird <b>nur Vorerbe</b> ☹️  | wird <b>Vollerbe</b> 😊                                    |
| Das Kind (Dritter) erbt beim Tod des 2. Ehegatten                                       |   |   |
| 1. vom <u>Erst</u> verstorbenen   | als <b>Nacherbe</b><br>Schutz:<br>§§ 2111 ff./ 2306 II  | <b>nichts</b><br>Schutz:<br>§ 2303 I                      |
| d.h. nach erstem Erbfall ist das Vermögen der beiden Ehegatten in Hand des Überlebenden | <u>getrennt</u><br>(Trennungslösung)<br>in geschützten<br>Nachlass<br>+ freies<br>Eigenvermögen | eine <u>Einheit</u><br>(Einheitslösung)                   |
| 2. vom <u>Letzt</u> versterbenden   | als <b>normaler Erbe</b>  | als <b>Schlusserbe</b>                                    |
| dessen<br>Dies ist idR bindend<br>nach § 2271 II.                                       | <u>Eigen</u> vermögen.<br>Schutz:<br>§§ 2287 ff. analog   | (verdoppeltes) Vermögen.<br>Schutz:<br>§§ 2287 ff. analog |

Tabelle zu § 2269: Gegenseitige Einsetzung im gemeinschaftlichen Testament

Soll kraft gemeinschaftlichen Testaments der Ehegatte und sollen erst nach dessen Tod alles die Kinder erben, so gibt es zwei Gestaltungsmöglichkeiten.

In der 1. Alternative (**Mittelspalte**) wird der überlebende Gatte nur als Vorerbe eingesetzt. Jedes Kind kann ausschlagen und den Pflichtteil verlangen (§ 2306 BGB). Anderenfalls ist der überlebende Gatte hinsichtlich des ererbten Vermögens im Interesse der Nacherben beschränkt (§ 2112 BGB). Diese haben so mehr Sicherheit, später Werthaltiges zu erben. Der überlebende Ehegatte hat hier also zwei Vermögensmassen, die getrennt zu betrachten und zu behandeln sind.

In der 2. Alternative (**rechte Spalte**) wird der Ehegatte Vollerbe. Am Ende erben auch hier die Kinder alles, selbst wenn der überlebende Gatte nach Annahme der Erbschaft anderweitig testiert. Denn die Verfügungen der Ehegatten sind im Zweifel wechselbezüglich (§ 2270 BGB) und bindend (§ 2271 II BGB; Übersichten S. 26 und S. 29). Welchen Wert die Kinder aber später erben, ist fraglich. Denn der überlebende Gatte darf sein ganzes Vermögen verbrauchen oder gar verschenken. Nur was er trotz Bindung ohne lebzeitiges Eigeninteresse verschenkt, können die Kinder beim Beschenkten kondizieren (§ 2287 BGB analog).  
Diese 2. Alternative ist nach § 2269 I BGB im Zweifel (Übersicht S. 30) gewollt.

## 6.8 Vermächtnis

### 6.8.1 Überblick

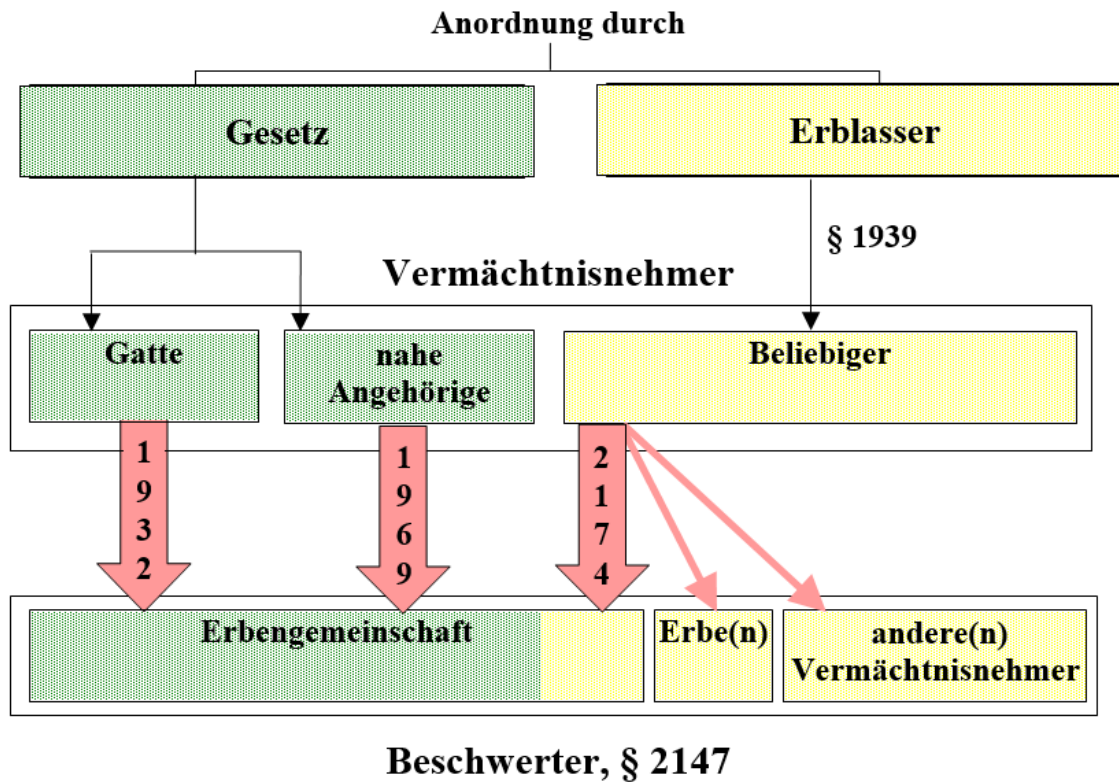


Abbildung zu § 2174: Vermächtnis

Der Erbe (unten) rückt zwar unmittelbar in die Rechtsposition des Erblassers ein, muss erlangte Werte aber u.U. wieder herausgeben. Vermächtnisnehmer (Mittelzeile) erlangen nämlich Ansprüche gegen den Erben, können freilich ihrerseits durch ein Untervermächtnis belastet sein (rechts unten).

Mit dem Tod entstehen Ansprüche aus Gesetz (oben links): Mangels gegenteiliger Verfügung ist der überlebende Ehegatte gesetzlicher Erbe und erhält die Haushaltsgegenstände als Voraus, nur der Rest wird nach Erbquoten aufgeteilt; § 1932 BGB. Die Angehörigen im Hausstand erhalten für 30 Tage weiterhin Unterhalt; § 1969 BGB.

Mit dem Tod entstehen außerdem Ansprüche aus einem vom Erblasser ausgesetzten Vermächtnis; §§ 1939, 2174 BGB. Nach Wahl des Erblassers können sie zu Lasten der Erbengemeinschaft, eines Miterben oder eines anderen Vermächtnisnehmers gehen, der dann also Werte weitergeben muss.

## 6.8.2 Vorausvermächtnis und Teilungsanordnung

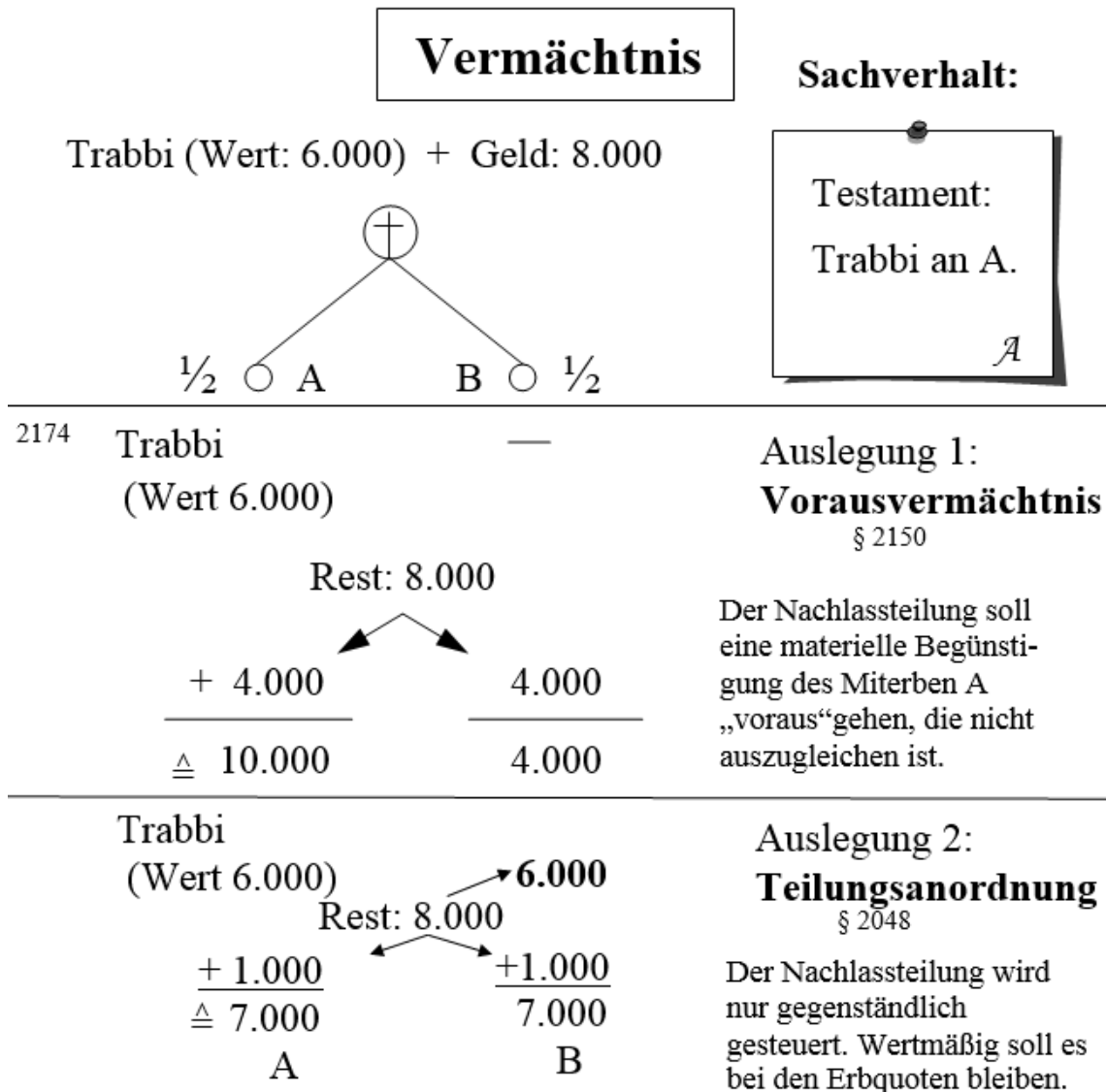
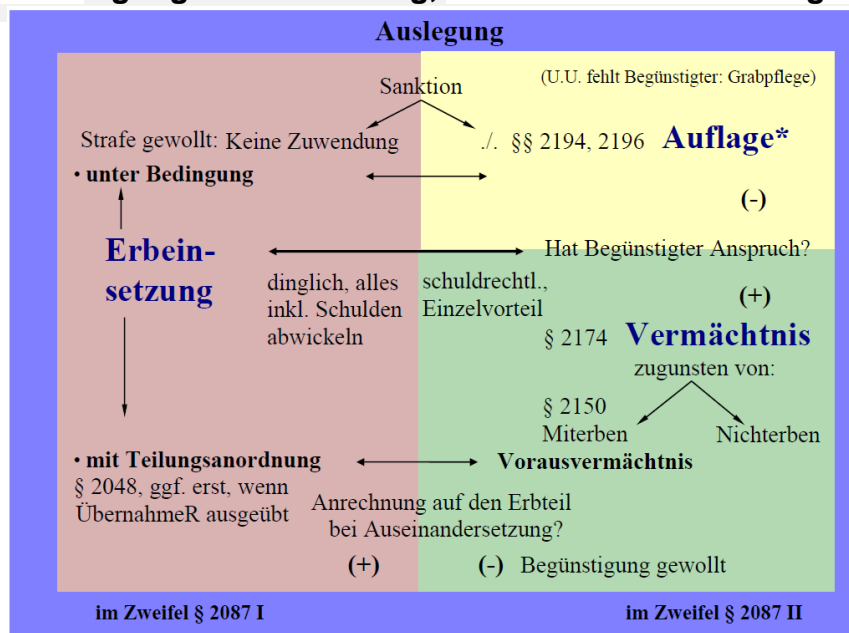


Abbildung zu § 2150 und § 2048

## 6.9 Auslegung: Erbeinsetzung, Vermächtnis oder Auflage?



\*Kein Pflichtfach

Abbildung zu § 2147: Vermächtnis

Bei der Testamentsauslegung ist oft unklar, ob jemand als Erbe, Vermächtnisnehmer oder Begünstigter einer Auflage eingesetzt ist. Das ist eine Frage der Auslegung (siehe 6.4).

Der **Erbe** rückt vollständig in die Position des Erblassers ein, erbt also z.B. auch Schulden und Gegenstände, an die der Erblasser bei Testamentserrichtung (noch) nicht gedacht hat. Um sie zu erfassen, drückt der Jurist das Erbrecht durch eine Quote (einer unbekanntes Gesamtheit) aus; vgl. § 2087 I BGB, ganz unten links. Sind einzelne Gegenstände zugewendet, ist damit im Zweifel nicht gemeint „alles, also zurzeit nur ...“; vgl. § 2087 II BGB. Vielmehr soll der Begünstigte eben nur diesen einzelnen Vorteil erhalten, auch wenn der Erblasser später reich geworden ist. Es handelt sich dann nicht um eine Erbeinsetzung, sondern um eine Zuwendung, die der verpflichtete Erbe erst noch erbringen soll (Bildzentrum).

Bei einer solchen Pflicht des Erben zur Weitergabe erlangter Werte ist danach zu unterscheiden, ob der Begünstigte – wenn es ihn überhaupt gibt – einen Anspruch hat; § 1940 BGB. Beispiel: Der Erbe soll an den Tennisclub 1000 Euro spenden. Soll der Tennisclub das verlangen können, ist ein Vermächtnis gewollt, sonst nur eine **Auflage**. Dass der Erbe seine Pflicht erfüllt, kann der Begünstigte einer Auflage nur hoffen, nicht durchsetzen. Dafür werden allenfalls Dritte sorgen; § 2194 BGB. Der Erbe ist kaum motiviert. Legt der Erblasser besonderen Wert darauf, dass der Erbe etwas Bestimmtes tut, kann er dies zur Bedingung für die Erbeinsetzung erheben. Dann verliert der widerspenstige (Vor)Erbe seine Stellung. Nimmt der Erblasser eine derartige Bestrafung der Erben in Kauf, ist eine Bedingung (oben links), keine Auflage gewollt.

Der **Vermächtnisanspruch** (siehe 6.8) kann auch einem Miterben zustehen, der dann zugleich Gläubiger und Mitschuldner ist (unten rechts). Man nennt das Vorausvermächtnis, weil der begünstigte Miterbe Anspruch darauf hat, dass er das Vermächtnis erhält, *bevor* die verbleibenden Werte nach Erbquoten geteilt werden. Eine Formulierung wie „Miterbe A erhält das Auto.“ kann freilich auch Teilungsanordnung sein (unten links), also auf den Erbteil angerechnet werden sollen; sie ist unwirksam, wenn sie eine wertmäßige Aufteilung nach den Erbquoten verhindern würde. „Miterbe A erhält das Auto, wenn er möchte.“ ist u.U. ein „Übernahmerecht“, also eine bedingte Teilungsanordnung.

## 6.10 Testamentsvollstrecker

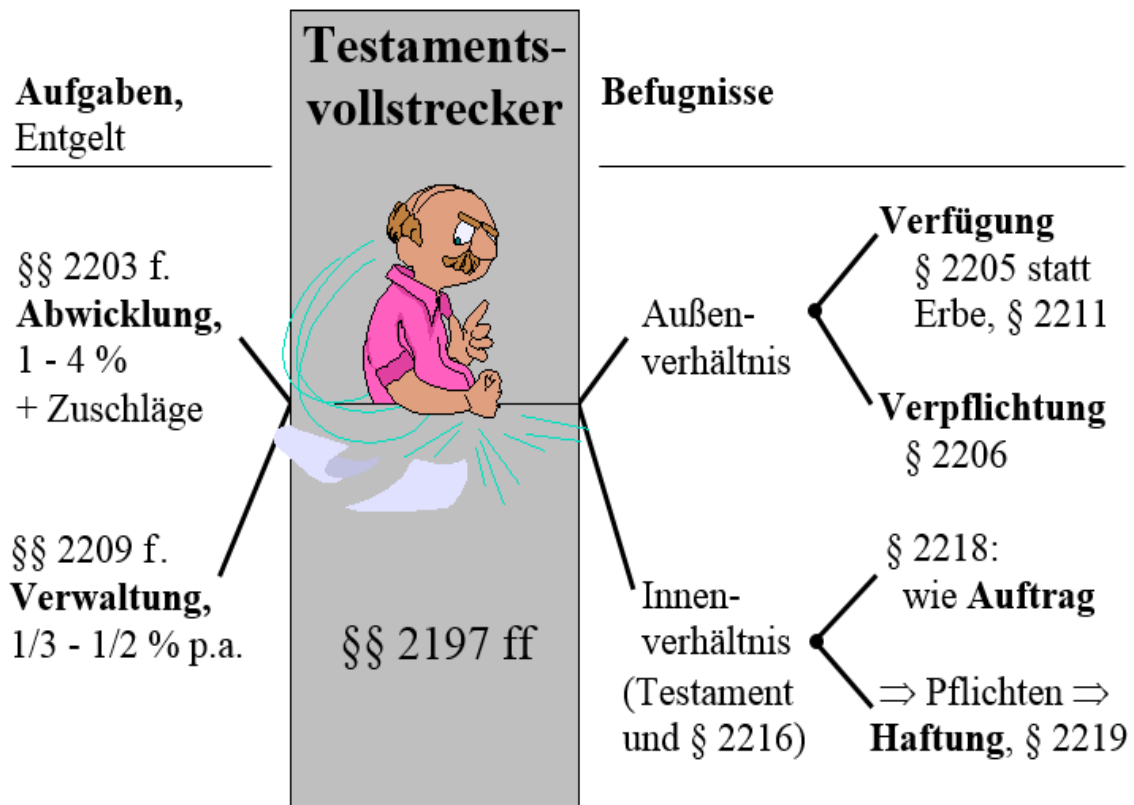


Abbildung zu § 2197: Testamentsvollstrecker

Testamentsvollstreckung (kein Prüfungstoff im Pflichtfach) wird durch Testament oder Erbvertrag angeordnet. Der Testamentsvollstrecker soll die Verfügungen der Erblassers kompetent und notfalls gegen den Willen einzelner oder aller Erben ausführen (Abwicklung, links). Der Erblasser kann ihn auch zur Dauerverwaltung einsetzen (links unten).

Über die Nachlassgegenstände erlangt der Erbe von Anfang an keine Verfügungsbefugnis, diese steht mit Amtsannahme dem Testamentsvollstrecker zu (rechts oben; nur gegen aus seiner Sicht faire Entgelt). Im Rahmen (aus Sicht des Vertragspartners) ordnungsgemäßer Verwaltung ist der Testamentsvollstrecker befugt, den Erben hinsichtlich des Nachlasses zu verpflichten.

Im Innenverhältnis wird er wie ein Beauftragter behandelt, doch kann der Erbe den Auftrag nicht widerrufen. Der Testamentsvollstrecker haftet, wenn er schuldhaft nicht ordnungsgemäß verwaltet (rechts unten).



## 7 Pflichtteil

### 7.1 Fallgestaltungen

| Pflichtteilsberechtigte   | Voraussetzung   | Rechtsfolge  | Berechnung  |
|---|---|--|---|
| 2303: Abkömml., Eltern, Gatte<br>Ausn.: 2309; 2333 ff; 2344 f.; 1933  |   |  |   |
| <u>Bsp.:</u> E ist tot, X ist durch Vfg. v.Tw zum Alleinerben bestimmt. Es leben noch Kinder A und B                                      | ⇒ von Erbfolge ausgeschlossen<br>⇒ durch Vfg.v.T.w  | <b>Pflichtteilsanspr. gegen Erben</b><br>⇒ 2303  | <b>Wert (2311) des gesetzl. Erbteils</b><br>$\frac{2}{2}$<br><b>Beachte:</b><br>▪ 2310<br>▪ Anrechnungspflicht, 2315<br>▪ Ausgleichungspflicht, 2316<br>Ergebnis: je 1/4 des Wertes               |
| <u>Bsp.:</u> E ist tot. Hinterlässt Kinder A und B. B ist Alleinerbe; A wird mit Vermächtnis ( 1/8 Nachlasswert ) bedacht.                | ⇒ Vermächtnis<br>⇒ Ausschlagung<br><br>⇒ Vermächtnis<br>⇒ keine Ausschlag.<br>⇒ Wert d. Verm. < Pflichtteil   | <b>Pflichtteilsanspr. gegen Erben</b><br>⇒ 2307 <sup>I</sup> S. 1<br><br>⇒ 2307 <sup>I</sup> S. 2  | s.o<br>Ergebnis: 1/4 des Wertes<br><br>s.o. - Wert d. Vermächtn.<br>Ergebnis: + 1/8 des Wertes  |
| <u>Bsp.:</u> E ist tot, Kinder A und B erben. A soll 7/8 und B 1/8 bekommen.  | ⇒ hinterlassener Erbteil ist geringer als Pflichtteil im Fall des 2303  | <b>Pflichtteilsrestanspr. gegen Miterben</b><br>⇒ 2305   | s.o - Wert d. hinterl. Erbteils<br><b>Beachte:</b><br>▪ Grenze des 2319<br>▪ bei Ausschlagung bleibt Ergänzungsbetrag<br>Ergebnis: + 1/8 des Wertes   |
| <u>Bsp.:</u> E ist tot, Erben sind Kinder A und B. E schenkte dem X gut 8 Jahre vor dem Tod 5000 €; im Nachlass befinden sich noch 600 €. | ⇒ Schenkung*, 516 an Dritten<br>⇒ keine 10 Jahre her (2325 <sup>III</sup> 2, 3)<br><br>* Anders als im FamilienR einschl. unbenannter (ehebedingter) Zuwendungen. | <b>Pflichtteilsergänzungsanspr. gegen (Mit)Erben</b><br>⇒ 2325<br><br>obwohl bislang kein Pflichtteilsanspruch. Gegen subsidiär haftenden X: 2328, 2329              | <b>Wert Nachlass</b> [600]<br>+ <b>Schenk</b> [5000x (10-8)/10=1000]<br><hr/> <b>– Erhaltenes</b><br>4 [je 600/ 2 = 300]<br>[je ¼ Pflichtteil<br>→ 150+250=400]<br>Ergebnis: je 100 € (+ Erbteil) |
| <u>Bsp.:</u> Witwer E ist tot, Vorerbe ist sein einziges Kind A, Nacherbin ist eine Studentin, die E gepflegt hat.                        | ⇒ <b>Erbenstellung beschränkt oder beschwert</b>  | <b>Wahlrecht</b><br>⇒ 2306 <sup>I</sup> S. 1<br>a) Erbschaft + Beschränkung oder<br>b) Ausschlagung; dann <i>ausnahmsweise</i> voller und unbeschränkter Pflichtteil | -<br>a) Ergebnis: Dabei bleibt es.<br>b) Ergebnis: A erhält den halben Nachlasswert (siehe Zeile 1).  |

Abbildung zu § 2303: Überblick Pflichtteilsrecht

\* - Anders als im Familienrecht werden hier auch unbenannte (ehebedingte) Zuwendungen als Schenkung behandelt.

## 7.2 Fallaufbau

### Aufbaumöglichkeit für die Bearbeitung eines Falles zu §§ 2303 ff.

Anspruch des (potentiellen) Pflichtteilsberechtigten (PF) gegen den Erben A auf Auszahlung des Pflichtteils aus (alternativ) ...

- I. **§ 2303**: PF ist ausgeschlossen durch Verfügung von Todes wegen
- II. **§ 2305**: PF erbt zwar, aber weniger als den Pflichtteil
- III. **§ 2306**: PF schlägt das Erbe aus wegen Beschwerden oder Beschränkungen
- IV. **§ 2307 I S.1 / S.2** PF schlägt Vermächtnis aus oder das Vermächtnis ist geringer als der Pflichtteil

Tatbestandsvoraussetzung jeweils: abstrakt pflichtteilsberechtigt sind: Abkömmlinge, Eltern, Gatte; außer: §§ 2309 (näherer Erbe), 1933 (Scheidung nah)

Rechtsfolge jeweils: Anspruchshöhe:

1. (insgesamt) die Hälfte des hypothetischen gesetzlichen Erbteils, § 2303 I 2, II (2305)
2. Abzüglich bestimmter lebzeitiger Zuwendungen, § 2315
3. Ausgleich unter Abkömmlingen, § 2316 i.V.m. §§ 2050, 2057a

*Schema zu §§ 2303 ff.*

### Aufbaumöglichkeit für die Bearbeitung eines Falls zu § 2325

Anspruch des (potentiellen) Pflichtteilsberechtigten (PF) gegen den Erben A auf Auszahlung der Pflichtteilsergänzung, § 2325?

- I. Abstrakte Pflichtteilsberechtigung des PF (s. oben, „Tatbestandsvoraussetzung jeweils“ im Schema zu §§ 2303 ff.)
- II. Schenkung des Verstorbenen, § 516 (deren Restwert: § 2325 II / III)
- III. Berechnung hypothetischer Anspruchserhöhung (s. oben „Rechtsfolge jeweils“ im Schema zu § 2303 ff.)
- IV. Einrede z.B.: selbst pflichtteilsberechtigt, § 2328  
subsidiär: Anspruch des PF gegen den Beschenkten auf Geschenkherausgabe aus § 2329

*Schema zu § 2325*

### 7.3 Erbrecht und Pflichtteil des Ehegatten

| Spalte 1                                       | 2  | 3 (Halbierung nach § 2303)  | 4  | 5   |
|--|--|---|--|---|
| Zeile<br>1<br>Zahlen > 1000<br>sind BGB §§     | gesetz-<br>licher<br>Erbteil   | Minierbteil<br>(-vermächtnis)<br>wird gem.<br>2305, 2307 <sup>1/2</sup><br>aufgefüllt bis | enterbt<br><br>(und kein<br>Vermächtnis)             | schlägt aus<br>(ggf. auch<br>Vermächtnisse;<br>1371 II) |
| 2<br>Erb(Pflicht)teil<br><i>ohne</i> ZugewG.   | 1931   | $\frac{1931}{2}$  | $\frac{1931}{2}$                                     | 0   |
| 3 1931 III: +<br>bei Zugewinn-<br>gemeinschaft | 1371 I: $\frac{1}{4}$  | $\frac{1371 \text{ I: } \frac{1}{4}}{2}$  | 1371 II  | 1371 II, III<br>statt 2307 I 1                          |
| 4 = $\Sigma$<br>bei Zugewinn-<br>gemeinschaft  | 1931 + $\frac{1}{4}$   | $\frac{1931 + \frac{1}{4}}{2}$<br>„großer<br>Pflichtteil“                                 | $\frac{1931}{2}$<br>„kleiner<br>Pflichtteil“         | familienrl.<br>+ Zugewinn-<br>ausgleich                 |
| 5<br>Drittwirkung                              | Das $\frac{1}{4}$ aus 1371 I mindert<br>Erbquote und Pflichtteil<br>anderer. |   | Enterbung und<br>Ausschlagung erhöhen<br>sie wieder. |   |
| 6<br>Sinn                                      | Pauschalierung   |   | Enterbung soll den<br>Pflichtteil klein halten.      |   |

Abbildung zu § 1371: Ehegattenerbrecht

Die Erhöhung des *Erbteils* um  $\frac{1}{4}$  nach § 1371 Abs. 1 BGB ist nicht güter-, sondern erbrechtlich zu qualifizieren. Bei Auslandsberührung kommt es deshalb mangels Rechtswahl nicht auf den ersten gemeinsamen Aufenthaltsort der Ehegatten an (Art. 26 EuGüVO), sondern auf den letzten gewöhnlichen Aufenthaltsort des Verstorbenen (Art. 21 EuErbVO). Haben sich Ehegatten zuerst in Deutschland und am Ende im Ausland aufgehalten, dürfte eine etwaige Zugewinndifferenz auch im Todesfall familienrechtlich auszugleichen sein; man kann das auf eine Analogie zu § 1371 Abs. 2 Halbs. 1 BGB stützen.

**Spalte 2:** Lebte der überlebende Ehegatte in Zugewinnsgemeinschaft, so erhält er im Regelfall zusätzlich zur gesetzlichen Erbquote (Zeile 2, § 1931) ein weiteres Viertel als pauschalieren Zugewinnausgleich; §§ 1931 III, 1371 I (Zeile 3). Die Quoten werden zu einem einheitlichen Erbteil addiert (die Summe steht in Zeile 4). Nur der verbleibende Rest kann auf die Verwandten aufgeteilt werden, sodass die pauschale Erbquotenerhöhung für den Gatten zu einer Erbquotenminderung für die Verwandten führt (Zeile 5). Neben den Erben 1. Ordnung wird der Ehegatte somit Miterbe zu 1/2, neben Erben 2. Ordnung Miterbe zu 3/4. Großeltern erhalten also nach § 1931 I 1 neben den 3/4 des Gatten nur je 1/16. Zur Gütertrennung § 1931 IV.

**Spalte 3:** Erhält der Ehegatte einen „Minierbteil“ oder ein kleines Vermächtnis und wird das Erbe bzw. Vermächtnis nicht ausgeschlagen (§ 2180, dann Spalte 5), wird es durch einen Zusatzpflichtteil aus §§ 2305, 2307 I 2 ergänzt. Wertmäßig soll der Gatte insgesamt den großen Pflichtteil nach §§ 2303 ff. erhalten, also die Hälfte des Wertes des (ggf. um ¼ erhöhten) gesetzlichen Erbteils laut Spalte 2.

**Spalte 4:** Wer kraft Verfügung von Todes wegen nichts bekommen sollte, erhält nur den kleinen Pflichtteil (Zeilen 4, 6). Halbiert wird also die nicht erhöhte hypothetische Erbquote (neben Abkömmlingen also statt 1/4 Erbquote 1/8 Pflichtteil). Der Anspruch auf Zugewinnausgleich wird dann nach §§ 1371 II, 1378 konkret berechnet. Er mindert als Verbindlichkeit den Nachlasswert und damit die Pflichtteile.

**Spalte 5:** Schlägt der überlebende Ehegatte alles aus, wird er wie enterbt (Spalte 4) behandelt. Aus § 2303 allein würde er nichts erhalten, weil er nicht durch Verfügung von Todes wegen ausgeschlossen wurde. Doch nach § 1371 III gibt es den kleinen Pflichtteil aus § 1371 II auch bei Ausschlagung.

Beispiel für eine sog. taktische Ausschlagung: M vermachte seiner Ehefrau F 1 €, seine Tochter erbt allein. Sein Endvermögen von gut 16 Mio. € ist sein Zugewinn, F erzielte keinen. F erhält 1 € + 4 Mio. € aus § 2307 I 2 (Rest zum großen Pflichtteil = 1/4 von 16 Mio. €). Schlägt F aus (§ 2180), erhält sie aus § 1371 II den Zugewinnausgleich (8 Mio. €) + entgegen § 2307 I 1 nur den kleinen Pflichtteil (1/8 vom Rest = 1 Mio. €), insgesamt also 9 Mio. €.

Die 2. Spalte „gesetzlicher Erbteil“ ermittelt die Erbquote des überlebenden Ehegatten, wenn der verstorbene Partner die gesetzliche Erbfolge nicht verändert hat: Der Gatte erhält nach § 1931 I, IV BGB (Zeile 2) ¼, 1/3 oder ½ der Erbschaft; § „1931“ steht also für die danach ermittelte Erbquote. Lebte der überlebende Ehegatte in Zugewinnsgemeinschaft, so erhält er ein weiteres Viertel als pauschalieren (untere Zeile) Zugewinnausgleich (§ 1371 I BGB, Zeile 3), was in der folgenden Zeile als Summe veranschaulicht ist. Nur der verbleibende Rest kann auf die Verwandten aufgeteilt werden, sodass die pauschale Erbquotenerhöhung für den Gatten zu einer Erbquotenminderung für die Verwandten führt.

Ein „Minierbteil“ (3. Spalte) entspricht wertmäßig weitgehend einer Enterbung. Wertmäßig soll der Minierbe deshalb insgesamt so viel wie den Pflichtteil nach §§ 2303 ff. BGB erhalten, also die Hälfte des Wertes jenes nicht geminderten gesetzlichen Erbteils, der in der 2. Spalte vermerkt ist.

Der Enterbte (vorletzte Spalte) erhält ebenfalls den Pflichtteil. Nur berechnet sich dieser bei Zugewinnsgemeinschaft nicht nach dem – um das ¼ aus § 1371 I BGB erhöhten – gesetzlichen Erbteil. Vielmehr bleibt es bei dem kleinen Pflichtteil (untere Zeile); anstelle der Pauschalierung tritt die Berechnung des Zugewinns (§ 1371 II BGB), der den Nachlasswert mindert.

Schlägt der Ehegatte die Erbschaft aus (rechte Spalte, § 1371 III BGB), wird er wie enterbt behandelt. Aus § 2303 BGB allein würde er nichts erhalten, weil er nicht durch Verfügung von Todes wegen ausgeschlossen wurde.

## 8 Benachrichtigung in Nachlasssachen

### 8.1 Überblick

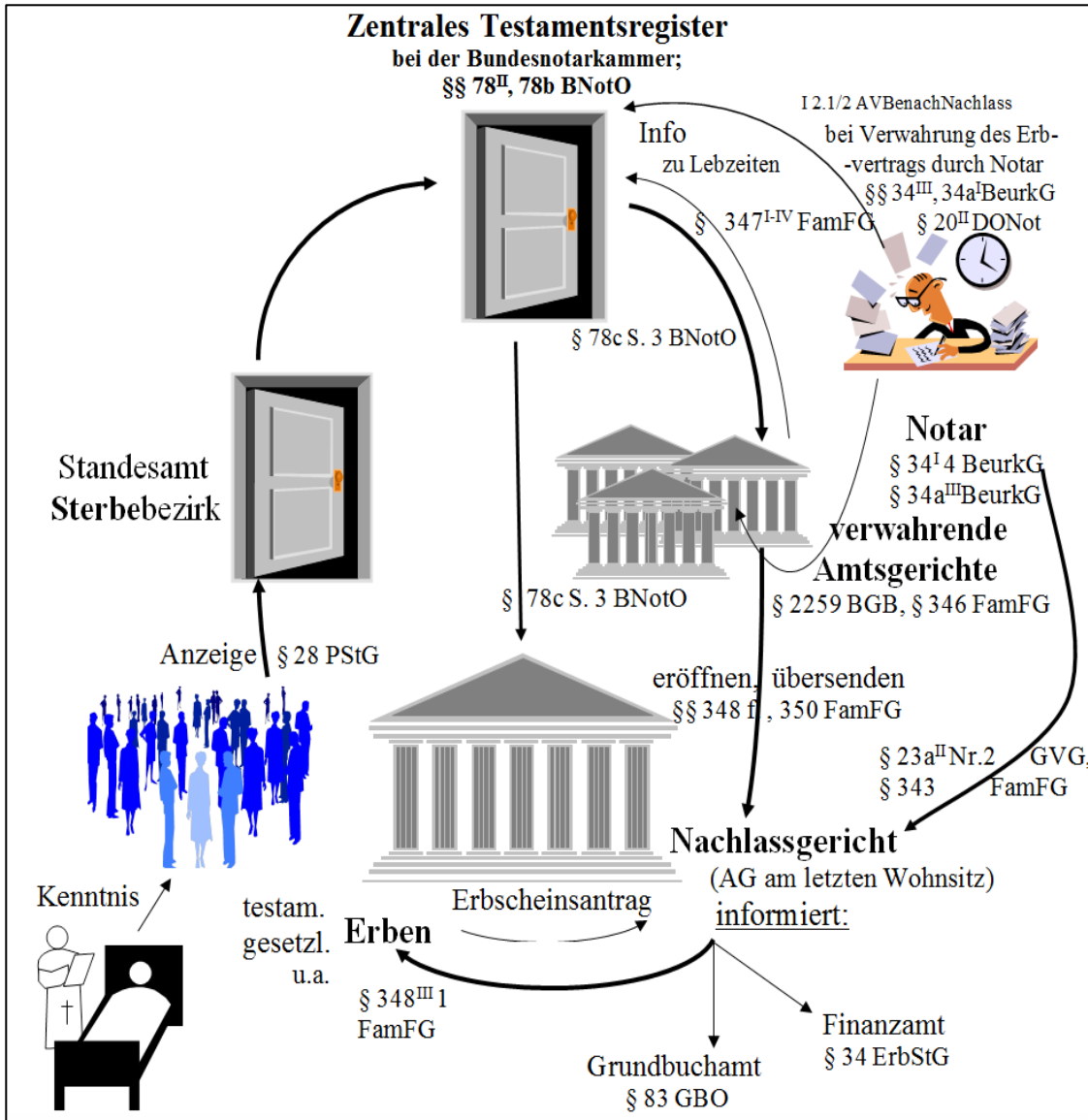


Abbildung zu § 2262: Benachrichtigung in Nachlasssachen

## 8.2 Gesetzesauszüge

### § 1 Abs. 1 TVÜG (Testamentsverzeichnis-Überführungsgesetz):

Die Standesämter und das Amtsgericht Schöneberg in Berlin (Übergeber) überführen Verwahrungsnachrichten über erbfolgerrelevante Urkunden, die in den Testamentsverzeichnissen und der Hauptkartei für Testamente vorliegen, innerhalb von sechs Jahren nach Inkrafttreten dieses Gesetzes in das Zentrale Testamentsregister (§ 78 Absatz 2 Satz 1 Nummer 2 der Bundesnotarordnung).

### § 18 PStG (Personenstandsgesetz):

- (1) Die Geburt eines Kindes muss dem Standesamt, in dessen Zuständigkeitsbereich es geboren ist,
  1. von den in § 19 Satz 1 genannten Personen mündlich oder
  2. von den in § 20 Satz 1 und 2 genannten Einrichtungen schriftlich
 binnen einer Woche angezeigt werden. Ist ein Kind tot geboren, so muss die Anzeige spätestens am dritten auf die Geburt folgenden Werktag erstattet werden.
- (2) Bei einer vertraulichen Geburt nach § 25 Absatz 1 des Schwangerschaftskonfliktgesetzes sind in der Anzeige auch das Pseudonym der Mutter und die für das Kind gewünschten Vornamen anzugeben.

### § 34 Abs. 1 ErbStG (Erbchaftsteuergesetz):

Die Gerichte, Behörden, Beamten und Notare haben dem für die Verwaltung der Erbschaftsteuer zuständigen Finanzamt schriftlich Anzeige zu erstatten über diejenigen Beurkundungen, Zeugnisse und Anordnungen, die für die Festsetzung einer Erbschaftsteuer von Bedeutung sein können.

### § 83 GBO (Grundbuchordnung):

Das Nachlassgericht, das einen Erbschein erteilt oder sonst die Erben ermittelt hat, soll, wenn ihm bekannt ist, dass zu dem Nachlass ein Grundstück gehört, dem zuständigen Grundbuchamt von dem Erbfall und den Erben Mitteilung machen.

Wird ein Testament oder ein Erbvertrag eröffnet, so soll das Gericht, wenn ihm bekannt ist, dass zu dem Nachlass ein Grundstück gehört, dem zuständigen Grundbuchamt von dem Erbfall Mitteilung machen und die als Erben eingesetzten Personen, soweit ihm ihr Aufenthalt bekannt ist, darauf hinweisen, dass durch den Erbfall das Grundbuch unrichtig geworden ist und welche gebührenrechtlichen Vergünstigungen für eine Grundbuchberichtigung bestehen.

### § 28 PStG (Personenstandsgesetz):

Der Tod eines Menschen muss dem Standesamt, in dessen Zuständigkeitsbereich er gestorben ist,

1. von den in § 29 Abs. 1 Satz 1 genannten Personen mündlich oder
2. von den in § 30 Abs. 1 genannten Einrichtungen schriftlich

spätestens am dritten auf den Tod folgenden Werktag angezeigt werden.

### § 78c BNotO (Bundesnotarordnung):

Ab 1. Januar 2012 teilt das zuständige Standesamt der Registerbehörde [Anm. Frey: Abteilung der BNotK] den Tod, die Todeserklärung oder die gerichtliche Feststellung der Todeszeit einer Person mit (Sterbefallmitteilung). Die Registerbehörde prüft daraufhin, ob im Zentralen Testamentsregister

Angaben nach § 78b Absatz 1 Satz 1 Nummer 1 und 2 vorliegen. 3Sie benachrichtigt, soweit es zur Erfüllung der Aufgaben des Nachlassgerichts erforderlich ist, unverzüglich

1. das zuständige Nachlassgericht über den Sterbefall und etwaige Angaben nach § 78b Absatz 1 Satz 1 Nummer 1 und 2 und
2. die verwahrenden Stellen über den Sterbefall und etwaige Verwahrangaben nach § 78b Absatz 1 Satz 1 Nummer 1.

Die Benachrichtigung erfolgt elektronisch.

9 Erbschaftsanspruch

**Erbschaftsanspruch**






|   |   |   |  |   |   |   |
|---|---|---|--|---|---|---|
| <b>2018</b><br>Erlangtes                  | neben 985, 861, 1007, 823<br>812 i.V.m 2029   |   |  |   |   |   |
| <b>2019</b><br>Surrogat                   | <b>2020</b><br>Früchte  |   |  |   |   |   |
| hat der Erbschaftsbesitzer herauszugeben. |   | Nach 2018 herauszugebendes Auto:  |  |   |   |   |
|   | Zurückbehaltungsrechte<br>stets i.V.m. § 1000   |  |  |  |  |  |
| gutgläubig und unverklagt:                | 2021 → 818<br>2022 (Zurückbehaltungsrecht)?   | 0   | 0  | <b>ZR!</b>  | <b>ZR!</b>  |   |
| bösgläubig oder verklagt:                 | 2023/ 2024 → 987 <sup>II</sup> , 989<br>2023 <sup>II</sup> /2024 → 994 <sup>II</sup> , 683, 670<br>684, 812 | 0   | <b>SE !</b>  | 2018<br>2018  | <b>ZR!</b><br><b>ZR!</b>  | <b>ZR!</b>  |
| deliktisch:                               | 2025 → 823, 848<br>2025 → 850, 994 <sup>I</sup><br>994 <sup>II</sup> , 683 f.                               | <b>SE !</b>   | <b>SE !</b>  | 2018<br>2018  | <b>ZR!</b><br><b>ZR+/-</b>  | ↑<br>↓  |

Abbildung zu § 2018: Erbschaftsanspruch

Wer etwas aus der Erbschaft erlangt hat und sich zu Unrecht darauf beruft, er sei Erbe, ist Erbschaftsbesitzer und dem Erben zur Herausgabe verpflichtet. Ist an die Stelle des Erlangten ein Surrogat getreten, z.B. ein Kaufpreisanspruch oder eine Versicherungsforderung, so ist das Surrogat herauszugeben. Jeweils sind auch Früchte herauszugeben (Kästchen oben links). In der Klausur ist nach Prüfung des § 2018 BGB kurz darauf hinzuweisen, dass sich aus den oben genannten Normen dasselbe ergibt; § 2029 BGB.

Fehlt ein Surrogat oder ist es minderwertig, ist zu prüfen, ob an die Stelle der Herausgabe- eine Schadenersatzpflicht getreten ist. Das ist im Prinzip wie beim EBV geregelt: Es kommt darauf an, ob der Erbschaftsbesitzer beim Besitzerwerb gutgläubig war, dann kein Schadenersatz (siehe die beiden Nullen in der oberen Zeile); bei Bösgläubigkeit und Verschulden Schadenersatz („SE !“ in der zweiten Spalte); bei Erwerb durch schuldhaft verbotene Eigenmacht ist Schadenersatz auch bei schuldloser Beschädigung fällig.

Kann der Erbschaftsgegenstand (oder Surrogat und Früchte) zwar herausgegeben werden, will aber der Erbschaftsbesitzer umgekehrt seine Verwendungen auf die Sache ersetzt haben, so hat der gutgläubige Erbschaftsbesitzer immer ein Zurückbehaltungsrecht (rechte Spalten: „ZR!“), der bösgläubige und der deliktische Erbschaftsbesitzer nur bei notwendigen Verwendungen, die dem wirklichen oder mutmaßlichen Willen des Erben entsprechen. (Ein deliktischer Besitzer kann leicht fahrlässig und deshalb gutgläubig gewesen sein; dann kann die Zeile mit § 994 I relevant sein.)

## 10 Haftung der Erben

### 10.1 Überblick (vereinfacht)

|                            |                                 |  |  |
|----------------------------|---------------------------------|--|--|
|                            |                                 | Muss Nachlassverwalter leisten;<br>§§ 1967, 1984 Abs. 2?<br>Beziehung Schuld - Nachlass?   |  |
|                            |                                 | +  | -  |
|                            |                                 | ⇒ <b>Nachlass haftet</b>   | ⇒ Nachlass haftet nicht  |
| Erbe:<br>eigene<br>Schuld? | + ⇒ <b>Eigenvermögen haftet</b> | <b>Erbe ließ Erbauto reparieren</b>  | <b>Erbe kauft neues Auto</b><br><small>, solange Verwaltung besteht.</small> |
|                            | - ⇒ Eigenvermögen haftet nicht  | <b>Erblasser hat Auto noch nicht bezahlt</b><br><small>Einreden: §§ 1990 oder 1975</small> | (Scheinerbe kauft neues Auto)  |

Abbildung zu § 1967: Haftung der Erben

Man spricht von Eigen-, Nachlass- und Nachlasseigen(erben)schulden, je nachdem, mit welcher Vermögensmasse der Erbe haftet (genauer: Folgeseite). Hat er die Schuld begründet oder als eigene anerkannt (waagrecht unterlegt), haftet er mit seinem Eigenvermögen, das er unabhängig vom Erbfall hat. Hat die Schuld eine Beziehung zum Nachlass (senkrecht unterlegt – etwa kraft ordnungsgemäßer Nachlassverwaltung [dunkles Kästchen] oder [darunter], weil sie Schuld des Erblassers ist), so haftet der Erbe mit dem Nachlass. Soweit der Nachlass für Nachlassgläubiger (Spalte +) nötig ist, haben diese Vorrang vor Eigengläubigern (etwa vor dem Verkäufer [rechts oben], von dem der Erbe ein neues Auto kaufte). Beispiele in den fett umrahmten Kästchen.

|  |
|--|
| <p><b>Aufbaumöglichkeit für die Bearbeitung eines Falles zur Haftung für Nachlassverbindlichkeiten, § 1967</b></p> <p><i>I. Eigenschuld der Erben (entstanden aus Vertrag – Delikt [...])</i></p> <p><i>II. Haftung, §§ 1922, 1967 i.V.m. (Anspruchsgrundlage)</i></p> <p><u>1. Erbe, § 1922</u> (Schemata S. 12 und 27)</p> <p><u>2. Nachlassverbindlichkeit</u></p> <p style="margin-left: 20px;">a. entstanden, § 1967 II</p> <p style="margin-left: 40px;">Erbfallschuld, z. B. §§ 1968, 2174 BGB oder</p> <p style="margin-left: 40px;">Nachlasserschuld, z. B. aus Rechtshandlungen im Rahmen der ordnungsgemäßen Verwaltung des Nachlasses oder</p> <p style="margin-left: 40px;">Erblasserschuld, z. B. aus Erblasserkauf, die beim Tod des Erblassers bestand)</p> <p style="margin-left: 20px;">b. nicht erloschen (zB. erfüllte der Erbe)</p> <p><u>3. Kein Nachlass-(insolvenz-)verwalter zuständig, §§ 1975, 1984 I 3</u></p> <p><u>4. Keine Einreden</u></p> <p style="margin-left: 20px;">a. allgemeine, z.B. Verjährung, §§ 195, 199 IIIa, 211 BGB</p> <p style="margin-left: 20px;">b. als Erbe, z.B. aus §§ 1990, 1992, 2059 I 1</p> |
|--|

Schema zu § 1967



## 10.2 Haftung des Erben: Vollstreckungsabwehr

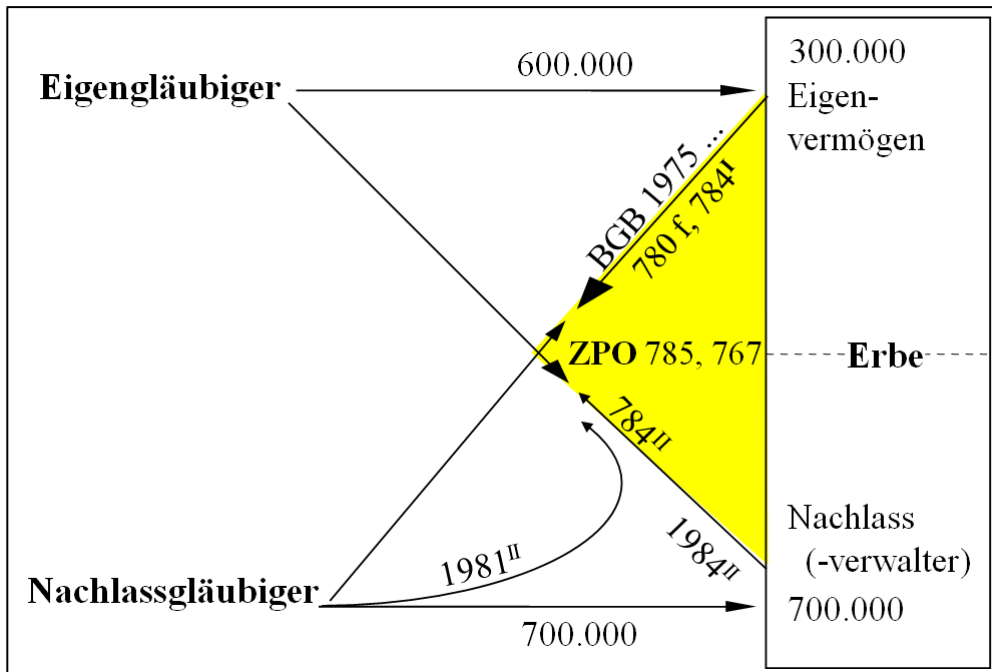


Abbildung zu § 1975: Haftung des Erben – Vollstreckungsabwehr

Geerbt hat der Erbe hier zwar 700.000 € Vermögen (unten rechts), aber auch 700.000 € Schulden (unten links). Er hat nicht ausgeschlagen.

Die **Eigengläubiger** des Erben, die bislang mit etwa 50% Befriedigung rechnen konnten (300.000: 600.000), fürchten nunmehr, mit den Nachlassgläubigern teilen zu müssen. Diese kann der Erbe abwehren mit seiner Einrede aus § 1975 BGB (bei Überschuldung: §§ 315 ff, 89 InsO, bei dürftigem Nachlass: § 1990 BGB): Er kann sich die Beschränkung seiner Haftung auf den Nachlass im Urteil vorbehalten lassen und im Falle der Zwangsvollstreckung eines Nachlassgläubigers in sein Eigenvermögen Vollstreckungsabwehrklage erheben; §§ 780 f., 785, 767 ZPO. (Das unterlegte Dreieck setzt Kenntnisse im Zwangsvollstreckungsrecht voraus.)

Die **Nachlassgläubiger** sorgen sich, dass sie das Nachlassvermögen mit den (noch nicht befriedigten) Eigengläubigern teilen müssen und ihre Quote von 100 auf 70% sinkt. Der Erbe kann das verhindern, indem er Nachlassverwaltung beantragt; §§ 1975, 1984 II BGB. Hilfsweise können das auch die Nachlassgläubiger selbst tun; § 1981 II BGB; vgl. auch § 317 InsO.

## 11 Nachlassverwaltung der Miterben

| Wie viele Erben haben im →<br><br>wenn es geht um ↓  | Innenverhältnis<br>Geschäftsführungs-<br>befugnis →                             | Außenverhältnis |   |
|--|---|-----------------|---|
|  |   | Verpflichtung   | Vertretungsmacht zur Verfügung<br>(+ eigene Verfügungsbefugnis)   |
| <b>nicht ordnungsgem. Verwaltung</b><br>Bsp.: Auto umlackieren   | § 2038 <sup>I</sup> , II 1, § 745 <sup>I</sup> (-)<br><b>nur alle gemeinsam</b> |                 | § 2040<br><b>nur alle gemeinsam</b>   |
| <b>ordnungsgemäße Verwaltung</b> , d.h.<br>a) zur Erhaltung/Nutzung des <i>Nachlasses</i> (wirtschaftl. vernünftig)<br>b) mit Mitteln des Nachlasses<br>Bsp.: Mantelknopf kaufen                               | §§ 745 <sup>I</sup> (+), 2038 <sup>II</sup><br><b>Mehrheit</b>                  |                 | <b>Mehrheit</b> (BGH <sup>2010</sup> : wenn Verfügung o. Verwaltung ist) SchadensEA der Minderheit zuvor h.M.: gemeinsam (§ 2040 I: speziell zu § 2038) |
| <b>notwendige Maßregeln</b> , d.h.<br>a) wie Hs. 1 (↑)<br>b) zusätzlich: aa) notwendig zur Erhaltung (sonst Nachteile) Bsp.: Loch im Dach und bb) Miterben nicht rechtzeitig erreichbar, Bsp.: Miterben unklar | § 2038 <sup>I</sup> 2. Hs. 2<br><b>jeder allein</b>                             |                 | h.M.: <b>jeder allein</b><br>M.M.: gemeinsam (Wortlaut)   |
| BGH: <b>unbedeutende</b> Maßnahmen (Miterben ohne Interesse)   | <b>jeder allein</b>   | ←               |   |

Abbildung zu § 2038: Nachlassverwaltung der Miterben

Miterben stehen oft vor der Entscheidung, ob sie einzelne Nachlassgegenstände reparieren, vermieten oder verkaufen sollen.

Maßnahmen wie etwa Verkäufe unter Wert (Zeile „nicht ordnungsgemäße Verwaltung“) sind nur zulässig, wenn alle Erben dafür sind. Von dieser Gemeinschaftlichkeit gibt es Ausnahmen:

Eine Minderheit, gerechnet nach Erbquoten, kann nur überstimmt werden, wenn der Vorschlag der Mehrheit zur **ordnungsgemäßen Verwaltung** des Nachlasses erforderlich ist, also aus objektiver Perspektive wirtschaftlich sinnvoll ist (z.B. Verkauf des Hausgrundstücks an Meistbietenden statt an überstimmt Miterben, solange der Gesamtnachlass dadurch nicht i.S.d. §§ 2038 II, 745 III BGB wesentlich verändert wird) und das Privatvermögen der Miterben nicht angegriffen wird. Solche Geschäfte kann die Mehrheit mit Vertretungsmacht auch für die Minderheit abschließen (Kopfzeile + helles Mittelfeld). Diese Mehrheitsverwaltung bezieht sich nicht nur auf Verpflichtungs-, sondern auch auf Verfügungsgeschäfte (drittletzte Zeile, rechts, z.B. die Übereignung der verkauften Sache). Wenn nämlich Erben durch Mehrheitsbeschluss obligatorische Rechtspositionen begründen können, sollen sie diese Rechte – ebenfalls mehrheitlich – auch wieder aufheben können (BGH NJW 2010, 765). Ein einzelner Miterbe darf und kann im Namen der anderen Miterben Verpflichtungs- und sinnvollerweise auch Verfügungsgeschäfte abschließen, wenn diese zur Erhaltung des Nachlasses nicht nur ordnungsgemäß, sondern **notwendig** sind, also Nachteile drohen (links fast unten). Aber selbst dann sollte Mehrheitsverwaltung vorrangig sein: Die Abstimmung darf nur ausfallen, wenn sie nicht rechtzeitig möglich ist oder die Maßregel unbedeutend ist, sodass ein Mitwirkungsinteresse der Miterben vermutlich fehlt (BGHZ 6, 76, 83 = BGH NJW 1952, 1253).

Sind die Miterben erreichbar, stimmen sie einer erforderlichen Maßnahme ordnungsgemäßer Verwaltung aber nicht zu, hat der einzelne Miterbe – anders nach h.M. im unternehmerischen, vertrauensbasierten Recht der OHG (G29) – zwar keine Geschäftsführungsbefugnis, kann aber Zustimmung von den übrigen Miterben

verlangen (§ 2038<sup>1</sup> 2, Hs. 1). Geht es nicht um Verwaltung, sondern bereits um die Auseinandersetzung, ergibt sich der Anspruch aus § 2042 BGB.

**Aufbaumöglichkeit für die Bearbeitung eines Falles zu §§ 2038 ff.**

B und M sind Miterben. B bestellt im Namen der Miterben ein Werk bei U. U fordert den vereinbarten Werklohn vom Miterben M aus § 631.

*I. Anspruch entstanden*

1. Vertragsschluss

- a. § 164: Willenserklärung des B im Namen der Miterben (+)
- b. Hatte B Vertretungsmacht?
  - aa. gesetzliche Vertretungsmacht, § 2038 I 2 Hs. 2
    - (1) Besteht eine Erbengemeinschaft? (Schemata S. 12 und 27)
    - (2) ordnungsgemäße Verwaltung (Hs. 1)
      - wirtschaftlich vernünftig und
      - aus Nachlassmitteln
    - (3) zur Erhaltung notwendig (ohne den Vertragsschluss drohen Nachteile), Hs. 2
    - (4) Miterbe unerreichbar

(...)

*Schema zu §§ 2038 ff.*

## 12 Erbschaftsteuer

### 12.1 Überblick

| § 15  | Ehegatte,<br>Lebenspartner,<br>Verwandte in gerader<br>Linie, Stiefkinder   | nähere<br>Verwandte,<br>z.B. Ge-<br>schwister | alle<br>übrigen<br>Erwer-<br>ber |
|---|---|---|----------------------------------|
| §§ 5, Freibeträge<br>13 f.,<br>16-18  | <b>Ehegatte<br/>(Lebenspartner):</b><br>500.000 € + Hausrat<br>+ Zugewinn+<br>256.000 € Versorgung<br><b>Kinder:</b><br>400.000 €<br>+10.300 € Versorgung<br>bei Alter 20-27<br><b>Enkel:</b><br>200.000 €<br><b>übrige:</b><br>100.000 € | 20.000 €                                      | 20.000 €                         |
| <b>§ 10 Wert des (die<br/>Freibeträge<br/>übersteigenden)<br/>steuerpflichtigen<br/>Erwerbs</b> | <b>in %</b>   |   |                                  |
| <b>§ 19</b> 0- 75.000   | 7   | 15  | 30                               |
| - 300.000   | 11  | 20  | 30                               |
| - 600.000   | 15  | 25  | 30                               |
| - 6.000.000   | 19  | 30  | 30                               |
| -13.000.000   | 23  | 35  | 50                               |
| -26.000.000   | 27  | 40  | 50                               |
| > 26.000.000  | 30  | 43  | 50                               |

Abbildung zum ErbStG: Erbschaftsteuer

## 12.2 Beispiel

### I. Freibeträge:

Der völlig überarbeitete und deshalb soeben verstorbene Rechtsanwalt Fleißig konnte von Todes wegen vieles steuerfrei weitergeben:

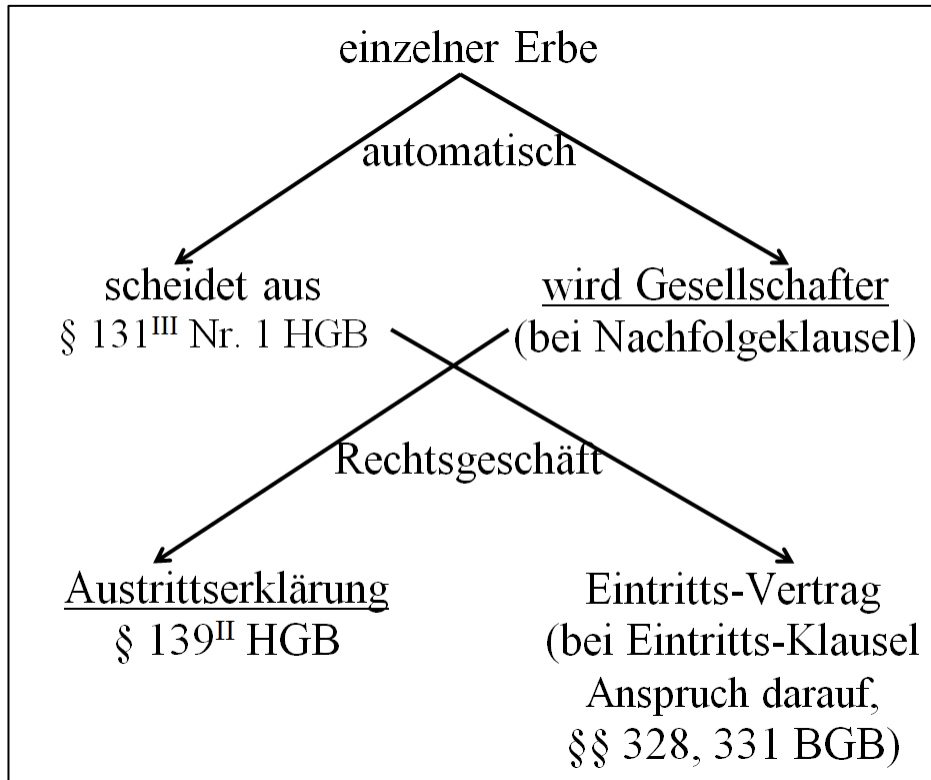
1. Seiner Frau Renata
  - a) sein gutbürgerliches Haus, in dem er zusammen mit Renata wohnte (§ 13 Abs. 1 Nr. 4b ErbStG),
  - b) seinen Hausrat (Wohnungseinrichtung samt Klavier), der den Wert von 41.000 € nicht übersteigt (§ 13 Abs. 1 Nr. 1 lit. a ErbStG),
  - c) ferner den Zugewinn (§ 5 Abs. 1 ErbStG),
  - d) zusätzlich Versorgungsansprüche bis zur Höhe von 256.000 € (§ 17 Abs. 1 S. 1 ErbStG) und
  - e) 500.000 € Kontoguthaben (§ 16 Abs. 1 Nr. 1 ErbStG).
2. Seinem 1990 geborenen Sohn Richard konnte Fleißig testamentarisch die beiden Eigentumswohnungen mit einem Wert von jeweils 200.000 € (§ 16 Abs. 1 Nr. 2 ErbStG) sowie Versorgungsansprüche in Höhe von 10.300 € (§ 17 Abs. 2 Nr. 5 ErbStG) steuerfrei vermachen.
3. Ebenso erwarb Richards einjährige Tochter die VW-Aktien (§ 12 Abs. 2 EStG), die ihr Großvater ihr vermacht hatte, bis zu einem Wert von 200.000 € steuerfrei (§ 16 Abs. 1 Nr. 3 ErbStG).
4. Das leibliche Kind (§ 15 Abs. 1 Steuerklasse I, Nr. 2 Alt. 2 ErbStG) seiner Frau Renata aus erster Ehe hat ebenfalls einen steuerfreien Vermächtnisanspruch in Höhe von 100.000 € (§ 16 Abs. 1 Nr. 4 ErbStG).
5. Der Freibetrag jedes Geschwisterteils des Fleißig beläuft sich auf 20.000 € (§§ 16 Abs. 1 Nr. 5, 15 Abs. 1 Steuerklasse II Nr. 2 ErbStG), ebenso der Freibetrag seines guten Freundes Fred (§ 16 Abs. 1 Nr. 7 ErbStG).

### II. Steuersatz:

Erhält Sohn Richard noch eine dritte Eigentumswohnung im Wert von ebenfalls 200.000 €, so muss er diesen Mehrbetrag über den Freibetrag hinaus nach obiger Tabelle mit 11% versteuern, also 22.000 € Erbschaftsteuer bezahlen. Wurde diese dritte Eigentumswohnung nicht an Richard, sondern an Freund Fred zusätzlich vermacht, muss Fred 30 %, also 60.000 € Erbschaftsteuer zahlen.

## 13 OHG und Erbrecht

### 13.1 Tod in der OHG I – Werden die Erben eines OHG-Gesellschafters Gesellschafter?



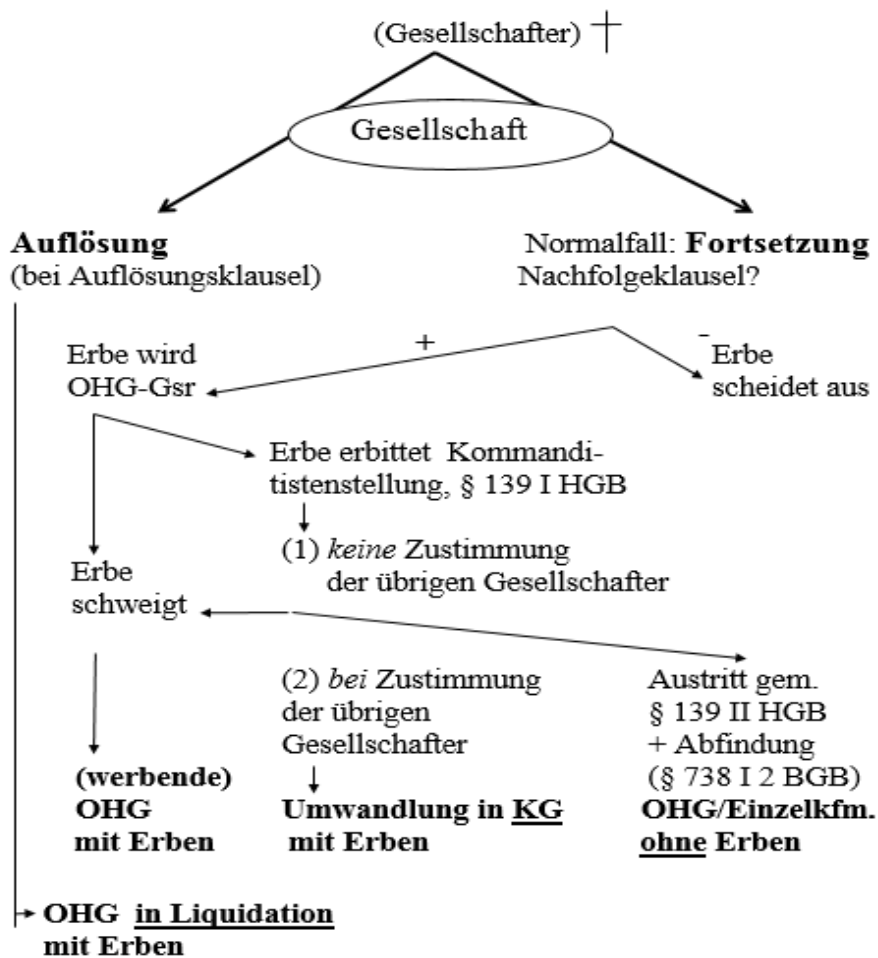
Erste Abbildung zu § 139 HGB: Erben eines OHG-Gesellschafters

Stirbt ein Gesellschafter, tritt automatisch eine Rechtsfolge ein, entweder das Ausscheiden oder die Nachfolge des Erben in die OHG. Dieses Ergebnis kann jeweils durch Rechtsgeschäft, also Eintritt oder Austritt des Nachfolgers korrigiert werden.

- Sieht der Gesellschaftsvertrag keine abweichende Regelung vor, scheiden die Erben automatisch gegen Abfindung aus der OHG aus, § 131 III Nr. 1 HGB (links oben).
- Der Gesellschaftsvertrag kann ein Eintrittsrecht gesellschaftsfremder Personen vorsehen (Eintrittsklausel, rechts unten). Dies begründet einen Anspruch des Nachfolgekandidaten aus Vertrag zugunsten Dritter, §§ 328, 331 BGB.
- Die Gesellschafter können hingegen die erbrechtliche Nachfolge einer bestimmten Person im Gesellschaftsvertrag zulassen (Nachfolgeklausel, rechts oben). Wird die zugelassene Person dann Erbin, so wird sie automatisch auch Mitgesellschafterin.
- Sie kann wiederum durch rechtsgeschäftliche Austrittserklärung gemäß § 139 II HGB aus der OHG ausscheiden (links unten).

## 13.2 Tod in der OHG II – Was geschieht mit der Gesellschaft?

### Was geschieht mit der Gesellschaft?



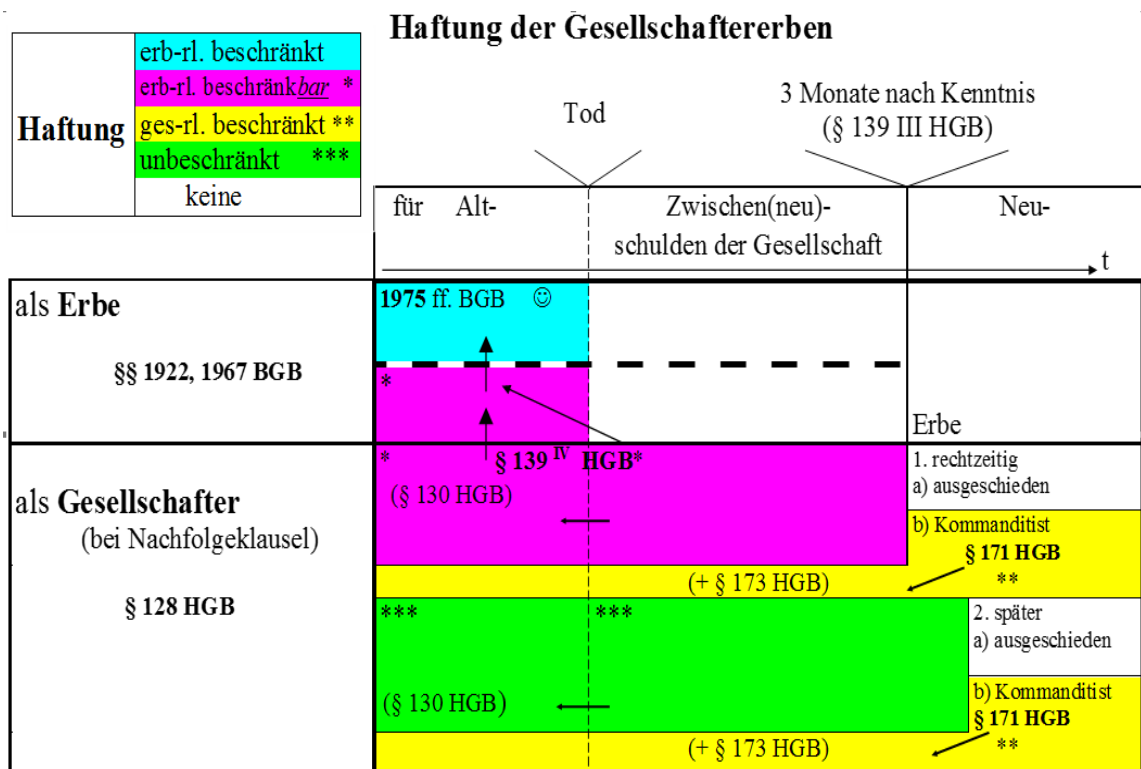
Zweite Abbildung zu § 139 HGB: OHG bei Tod eines Gesellschafters

Stirbt ein Gesellschafter, wird die Gesellschaft grundsätzlich<sup>4</sup> unter den übrigen Gesellschaftern fortgesetzt. Wird ein Erbe im Gesellschaftsvertrag durch eine Nachfolgeklausel zugelassen, wird er OHG-Gesellschafter. Für ihn ergeben sich nun zwei Möglichkeiten bezüglich seines Verbleibes in der Gesellschaft:

1. Der eingerückte Erbe bleibt OHG-Gesellschafter. Die Gesellschaft bleibt als OHG bestehen.
2. Der Erbe kann seinen Verbleib von der Einräumung einer Kommanditistenstellung abhängig machen, § 139 I HGB.
  - a. Stimmen alle übrigen Gesellschafter dem Antrag zu, wird der Erbe Kommanditist, die OHG automatisch zu KG.
  - b. Wird die Zustimmung verweigert, so kann der Erbe sein Ausscheiden aus der OHG erklären, § 139 II HGB.
    - aa. Verbleiben mindestens zwei Gesellschafter, setzen sie die OHG ohne den Erben fort.
    - bb. Verbleibt nur ein Gesellschafter, erlischt die OHG ohne Liquidation. Der verbleibende Gesellschafter wird Gesamtrechtsnachfolger der OHG.

<sup>4</sup> Die Gesellschafter können jederzeit beschließen, die Gesellschaft aufzulösen – auch vorsorgend durch eine entsprechende Klausel im Gesellschaftsvertrag.

### 13.3 Haftung der Gesellschaftererben



Dritte Abbildung zu § 139 HGB (G32): Haftung der Gesellschaftererben

Gegen den Erben eines OHG-Gesellschafters sind 2 Anspruchsgrundlagen zu prüfen (linke Spalte). Er haftet für OHG-Schulden aus der Zeit des Erblassers (2. Spalte), aus der Zeit, in der der Erbe sein Eigenvermögen nach § 139 HGB schützen kann (3. Spalte), oder auch für Schulden aus der Zeit danach (rechte Spalte). Soweit er als Erbe haftet (§§ 1922, 1967 BGB) und deshalb seine Haftung gem. §§ 1975 ff. BGB auf den Nachlass beschränken kann, kann er lächeln ☺.

Wird der Erbe aufgrund einer Nachfolgeklausel automatisch *Gesellschafter* (untere Hälfte), haftet er für Schulden der OHG aus der Zeit seiner Mitgliedschaft wie jeder Gesellschafter nach § 128 HGB und iVm § 130 HGB für Altschulden. Er hat jedoch die Chance, sein Eigenvermögen aufgrund der Privilegierung in § 139 IV HGB erbrechtlich zu schützen, indem er innerhalb einer Frist von 3 Monaten aus der OHG ausscheidet (mittlerer waagerechter Balken) oder Kommanditist wird. Scheidet der Erbe zu spät aus, ist die Möglichkeit rückwirkender Haftungsbeschränkung vertan (unterer Balken). Wird der Erbe Kommanditist, entsteht eine dritte Anspruchsgrundlage und er haftet, soweit an ihn zurückgezahlt wird (lies §§ 139 I am Ende, 172 IV HGB), maximal bis zur Haftsumme. Soweit er haftet, kann er seine Haftung m.E. auch für Altschulden (§ 173 HGB) nicht erbrechtlich auf den Nachlass begrenzen (weiße Balken).



## 14 Ausblick ins Internationale Erbrecht


7/15 genehmigt von Prof. Dr. Oliver L. Knöfel

### 14.1 Fälle

Fall 1

#### Ausblick ins Internationale Erbrecht

Im Folgenden zeigt die Flagge die Staatsangehörigkeit des Verstorbenen. Auf der Karte eingezeichnet sind sein letzter gewöhnlicher Aufenthalt und die Lage seines Eigentums. Die in der jeweiligen Lösung angegebenen Artikel beziehen sich auf die Erbrechtsverordnung.



Welches Gericht entscheidet nach welchem Recht?

Lösung (ab 17.08.2015):  
 Art. 4 EU ErbVO: gewöhnlicher Aufenthalt → Dt. Gericht  
 Art. 21 I EU ErbVO: gewöhnlicher Aufenthalt → Dt. Erbrecht

Erste Abbildung zum Internationalen Erbrecht

#### Fall 2



Welches Gericht entscheidet nach welchem Recht?

Lösung: Zuständigkeit deutscher Gerichte gem. Art. 4 EU ErbVO wegen gewöhnlichen Aufenthalts in Deutschland.  
 Anwendbares Recht nach Art. 21 ist deutsches materielles Recht auch für die in Polen belegenen Sachen. Als polnischer Staatsangehöriger hätte der Verstorbene allerdings nach Art. 22 in Form einer polnischen Verfügung von Todes wegen polnisches materielles Recht wählen können. Dann hätten deutsche Gerichte polnisches Recht anzuwenden. Nach Art. 30 kann z.B. für eine landwirtschaftliche Fläche eine deutsche erbrechtsunabhängige Sonderregelung vorgehen, die die Zersplitterung solcher Flächen verhindern soll; vgl. Höfeordnung, dazu *Dutta* in MüKo, BGB<sup>6</sup>, Art. 30, Rn. 8.

Zweite Abbildung zum Internationalen Erbrecht

**Fall 3**

Welches Gericht entscheidet nach welchem Recht?

Lösung: Nach Art. 10 I EU ErbVO sind für den gesamten Nachlass polnische Gerichte zuständig, wenn der letzte gewöhnliche Aufenthalt nicht in einem Mitgliedsstaat liegt, aber der Verstorbene Pole war oder hilfsweise seinen vorhergehenden gewöhnlichen Aufenthalt in den letzten fünf Jahren in Polen hatte.

Das polnische Gericht muss nach Art. 21 xy-Recht anwenden. Es kann aber sein, dass das IPR des Staates xy z.B. auf die Staatsangehörigkeit abstellt. Eine solche Weiterverweisung auf das Recht irgendeines Mitgliedstaates wird angenommen (Art. 34 I Buchstabe a); es ist dann materielles polnisches Recht anzuwenden.

Dritte Abbildung zum Internationalen Erbrecht

**Fall 4**

Welches Gericht entscheidet nach welchem Recht?

Lösung: Nach Art. 10 II EU ErbVO sind polnische Gerichte nur für in Polen befindliche, deutsche Gerichte für in Deutschland befindliche Nachlassgegenstände zuständig (Nachlassspaltung). Es ist jeweils das materielle Recht des Staates xy anzuwenden, es sei denn, das IPR dieses Staates verweist weiter auf ein anderes materielles Recht (näher Art. 34).

Vierte Abbildung zum Internationalen Erbrecht

## 14.2 Europäische Erbrechtsverordnung (EuErbVO)

1. Die EuErbVO gilt für die meisten Mitgliedsstaaten der EU. (Einen Vorbehalt haben erklärt: das Vereinigte Königreich, Irland und Dänemark.)
2. Art. 4 EuErbVO: Die Gerichtszuständigkeit eines Mitgliedstaates für den gesamten Nachlass richtet sich nach dem letzten gewöhnlichen Aufenthalt. Liegt der in einem Drittstaat (Art. 10 EuErbVO), sind die Gerichte eines Mitgliedstaates dennoch für den gesamten Nachlass zuständig, wenn sich am Gerichtsort Nachlassvermögen befindet und der Erblasser
  - a) die gleiche Staatsangehörigkeit besaß oder
  - b) seinen vorletzten gewöhnlichen Aufenthalt innerhalb der letzten fünf Jahre dort hatte.Sofern die Voraussetzungen a) und b) nicht vorliegen, sind diese Gerichte nur für den sich am Gerichtsort befindlichen Nachlass zuständig.
3. Das zuständige Gericht wendet das materielle Recht des letzten gewöhnlichen Aufenthalts an (Art. 21 EuErbVO). Liegt der in einem Drittstaat und verweist dieser weiter, z.B. wegen der Staatsangehörigkeit auf einen Mitgliedsstaat, ist dessen materielles Recht anwendbar (Art. 34 EuErbVO).
4. In einer Verfügung von Todes wegen kann das materielle Recht der Staatsangehörigkeit bei Errichtung oder Tod gewählt werden (Art. 22 EuErbVO). Dies wirkt sich nur ausnahmsweise auch auf die Gerichtszuständigkeit aus (insbes. Art. 6 EuErbVO).
5. Es gibt Fälle der Nachlassspaltung, d.h. verschiedene Nachlassgegenstände werden nach unterschiedlichen Rechtsordnungen vererbt, z.B. bei Rück- oder Weiterverweisung aus Drittstaaten, wenn zu keinem Mitgliedsstaat eine Verbindung besteht außer der Belegenheit von Vermögen.

### Folgerungen für die spätere Berufspraxis:

- Vorsicht bei Auslandsbezug! Zuerst feststellen, welche Gegenstände nach welcher Rechtsordnung vererbt werden!
- Durch geschickte Änderung z.B.
  - a) des gewöhnlichen Aufenthalts
  - b) der Staatsangehörigkeit und/oder
  - c) der Belegenheit von Vermögenkönnen zwingende Bestimmungen des deutschen Rechts (z.B. Pflichtteilsansprüche) umgangen werden.

Zum Erbrecht anderer europäischer Staaten vgl. <http://www.successions-europe.eu>.

## 15 Inhaltsverzeichnis dieser Übersichtssammlung

|       |   |    |
|-------|---|----|
| 1     | Semestergliederung.....   | 3  |
| 2     | Pflichtfachstoff.....   | 9  |
| 3     | Rechtsfolgen des Todes (Übersicht).....   | 10 |
| 4     | Gesetzliche Erbfolge.....   | 11 |
| 4.1   | 1.-3. Ordnung.....  | 11 |
| 4.2   | Ermittlung der Erbquote.....  | 12 |
| 4.3   | Beispiel zu § 1924 BGB.....   | 13 |
| 4.4   | Beispiel zu § 1925 BGB.....   | 14 |
| 4.5   | Beispiel zu § 1926 BGB.....   | 15 |
| 5     | Erbschein.....  | 16 |
| 5.1   | Denkweise beim (Grundstücks-)Erwerb vom Erbscheinsinhaber.....                          | 16 |
| 5.2   | Fallaufbau.....   | 18 |
| 5.3   | Fallgestaltungen zu §§ 2366, 2367 BGB.....  | 19 |
| 5.3.1 | Erwerb beweglicher Sachen.....  | 19 |
| 5.3.2 | Grundstückserwerb.....  | 19 |
| 5.3.3 | Forderungserwerb.....   | 20 |
| 5.3.4 | Befreiung durch Leistung auf Forderung.....   | 20 |
| 6     | Verfügung von Todes wegen.....  | 21 |
| 6.1   | Form.....   | 21 |
| 6.1.1 | Überblick.....  | 21 |
| 6.1.2 | §§ 125 Satz 1, 2247 Abs. 1 BGB: eigenhändig ge- und unterschrieben.....                 | 22 |
| 6.1.3 | Sparbuchfall zu §§ 331, 2301 BGB.....   | 23 |
| 6.2   | Fähigkeit, selbst oder durch Vertreter eine Verfügung von Todes wegen zu errichten..... | 25 |
| 6.3   | Bindung an Verfügungen von Todes wegen.....   | 26 |
| 6.3.1 | Übersicht.....  | 26 |
| 6.3.2 | Fallaufbau.....   | 27 |
| 6.3.3 | Gemeinschaftliches Testament - Abweichungen vom Einzeltestament.....                    | 28 |
| 6.3.4 | Bindende und wechselbezügliche Verfügungen.....   | 29 |
| 6.4   | Methode der Auslegung.....  | 30 |

---

|       |  |    |
|-------|--|----|
| 6.5   | Anfechtung .....   | 32 |
| 6.6   | Ausschlagung, Ersatzerbe, Nacherbe .....   | 33 |
| 6.7   | Nacherbe .....   | 34 |
| 6.7.1 | Übersicht .....  | 34 |
| 6.7.2 | Fallaufbau .....   | 35 |
| 6.7.3 | Gegenseitige Einsetzung im gemeinschaftlichen Testament,<br>§ 2269 BGB .....           | 36 |
| 6.8   | Vermächtnis .....  | 37 |
| 6.8.1 | Überblick .....  | 37 |
| 6.8.2 | Vorausvermächtnis und Teilungsanordnung .....  | 38 |
| 6.9   | Auslegung: Erbeinsetzung, Vermächtnis oder Auflage? .....                              | 39 |
| 6.10  | Testamentsvollstrecker .....   | 39 |
| 7     | Pflichtteil .....  | 41 |
| 7.1   | Fallgestaltungen .....   | 41 |
| 7.2   | Fallaufbau .....   | 42 |
| 7.3   | Erbrecht und Pflichtteil des Ehegatten .....   | 43 |
| 8     | Benachrichtigung in Nachlasssachen .....   | 45 |
| 8.1   | Überblick .....  | 45 |
| 8.2   | Gesetzesauszüge .....  | 46 |
| 9     | Erbschaftsanspruch .....   | 47 |
| 10    | Haftung der Erben .....  | 48 |
| 10.1  | Überblick (vereinfacht) .....  | 48 |
| 10.2  | Haftung des Erben: Vollstreckungsabwehr .....  | 49 |
| 11    | Nachlassverwaltung der Miterben .....  | 50 |
| 12    | Erbschaftsteuer .....  | 52 |
| 12.1  | Überblick .....  | 52 |
| 12.2  | Beispiel .....   | 53 |
| 13    | OHG und Erbrecht .....   | 54 |
| 13.1  | Tod in der OHG I – Werden die Erben eines OHG-Gesellschafters<br>Gesellschafter? ..... | 54 |
| 13.2  | Tod in der OHG II – Was geschieht mit der Gesellschaft? .....                          | 55 |
| 13.3  | Haftung der Gesellschaftererben .....  | 56 |

---

---

|      |  |    |
|------|--|----|
| 14   | Ausblick ins Internationale Erbrecht.....              | 57 |
| 14.1 | Fälle .....  | 57 |
| 14.2 | Europäische Erbrechtsverordnung (EuErbVO) .....        | 59 |
| 15   | Inhaltsverzeichnis.....                                | 60 |
| 16   | Definitionen zum Erbrecht .....                        | 63 |
| 17   | Vokabeln zum Erbrecht (deutsch-polnisch-englisch)..... | 66 |

## 16 Definitionen zum Erbrecht

|                              |   |
|------------------------------|---|
| <b>Abkömmlinge</b>           | Nachfahren = Kinder + Enkel + Urenkel ...; z.B. § 1924.   |
| <b>Anfall</b>                | §§ 1942 I, 2176 ff. Erwerb durch den Erbfall und ggf. weitere Umstände: Erbschaft sofort (§§ 1942 I, 1953 II), Vermächtnisse (§§ 2176 ff.) sofort, wenn keine Bedingung, Nacherbschaft erst mit dem Nacherbfall (§ 2139).   |
| <b>Annahme</b>               | §§ 1943, 2180. Hier: Erklärung, endgültig Erbe oder Vermächtnisnehmer bleiben zu wollen.  |
| <b>Anwachsung</b>            | Automatische Erhöhung des Anteils an einem Gesamthandsvermögen; z.B. § 2094.  |
| <b>Aufgebot</b>              | §§ 454 ff. FamFG. Aufgebot der Nachlassgläubiger: §§ 1970-1974.   |
| <b>Auflage</b>               | §§ 1940 f., 2194. Verfügung von Todes wegen, die den Begünstigten verpflichtet, aber niemanden berechtigt.  |
| <b>Auseinandersetzung</b>    | Verfahren, um eine Gesamthandsgemeinschaft zu beenden und den Gesamthändern die verbleibenden Rechte einzeln zuzuordnen; z.B. § 2042.   |
| <b>Ausschlagung</b>          | §§ 1942-1959, 2180. Erklärung, nicht Erbe oder nicht Vermächtnisnehmer sein zu wollen.  |
| <b>Eigenvermögen</b>         | = Privatvermögen = Vermögen des Erben ohne den Nachlass.  |
| <b>Erbe</b>                  | § 1922 I. Gesamtrechtsnachfolger des Erblassers; gesetzlicher: kraft Gesetzes (§§ 1924-1936); gewillkürter = eingesetzter: kraft Verfügung von Todes wegen.   |
| <b>Erbfall</b>               | § 1922 I. Tod eines Menschen.   |
| <b>Erbfallschuld</b>         | § 1967 II. Frühestens mit dem Erbfall begründete Nachlassverbindlichkeit.   |
| <b>Erbschaft</b>             | = (Aktiv- und Passiv-)Vermögen des Erblassers; § 1922 I. Das Aktivvermögen entspricht in der Regel dem Nachlass. Die Erbschaft eines Vor- oder Nacherben ist zeitlich, die eines Gesellschaftererben gegenständlich beschränkt. Z.T. werden die Schulden des Erblassers (Passivvermögen) nicht zur Erbschaft gezählt; dann folgt deren Übergang aus § 1967. |
| <b>Erbschaftsanspruch</b>    | § 2018. Anspruch gegen den <b>Erbschaftsbesitzer</b> . Er hat sich ein Erbrecht angemäßt.   |
| <b>Erbteil</b>               | = Miterbenanteil: § 1922 II. Anteil eines Miterben an der Erbschaft.  |
| <b>Ersatzerbe</b>            | § 2096. Erbe, der für den Fall eingesetzt ist, das der zunächst Berufene nie Erbe wird.   |
| <b>Gesamtrechtsnachfolge</b> | §§ 1922, 1967. Übergang aller ("Universal"sukzession; außerhalb des Erbrechts z.T. auch: mehrerer) zum Übergang fähiger Rechtsstellungen.   |
| <b>Grad</b>                  | Anzahl der die Verwandtschaft vermittelnden Geburten. § 1589 I 2 BGB.   |

|  |   |
|--|---|
| <b>haften</b>  | Hier: schulden; z.B. § 1967. Nach <i>haften</i> sagt sich leichter, für welche Schuld und mit welcher Vermögensmasse der Schuldner eintreten muss. <b>Beschränkt haften</b> bedeutet unbeschränkt (!), aber beschränkbar haften; § 1975.  |
| <b>Inventar</b>  | § 1993. Verzeichnis (hier: des Nachlasses); es beim Nachlassgericht einzureichen heißt: <b>Inventarerrichtung</b> .   |
| <b>Linie</b>   | gedachte Verbindung zwischen Verwandten (auf- oder absteigende gerade Linie), die voneinander oder von derselben dritten Person abstammen (Seitenlinie), vgl. §§ 1589, 1606, 1928 II BGB.   |
| <b>Nacherbe</b>  | §§ 2100, 2139. Gewillkürter Erbe, der erst Erbe wird, nachdem bislang ein anderer (Vor)Erbe gewesen ist.  |
| <b>Nachlass</b>  | = Gesamtheit der vererbten Güter, also des Aktivvermögens des Erblassers = Haftungsmasse aus Gläubigersicht. Für eine Schuld <b>mit dem Nachlass haften</b> bedeutet, dass der Gläubiger auf den Nachlass selbst dann zugreifen kann, wenn Nachlass und Eigenvermögen getrennt wurden; vgl. etwa §§ 1985 I, 2214. |
| <b>Nachlasseigenschuld</b>                             | = <b>Nachlasserbenschuld</b> : Mit oder nach dem Erbfall begründete Nachlassverbindlichkeit, für die der Erbe auch mit dem Eigenvermögen haftet.  |
| <b>Nachlassgläubiger</b>                               | Gläubiger, dem der Erbe mit dem Nachlass haftet; z.B. § 2214.   |
| <b>Nachlasskostenschuld</b>                            | = (z.T. auch <b>Erbschaftsverwaltungsschuld</b> ): Nachlassverbindlichkeit, die nach dem Erbfall begründet wurde, z.B. durch Rechtsgeschäfte für den Nachlass.  |
| <b>Nachlassverbindlichkeit</b>                         | § 1967. Verbindlichkeit, für die der Erbe auch mit dem Nachlass haftet.   |
| <b>Ordnung</b>   | §§ 1924-1930. Rang.   |
| <b>persönlich</b>                                      | §§ 2064, 2274. Nicht durch Vertreter oder Boten; <b>höchstpersönlich</b> : Rechtsstellung soll nicht übergehen  |
| <b>Pflichtteil</b>                                     | §§ 2303 ff.; <b>-sergänzung</b> bei Schenkungen: § 2325; <b>-srest</b> für Kleinsterben: §§ 2305, 2307 I 2.   |
| <b>Rechtsgeschäft unter Lebenden auf den Todesfall</b> | Rechtsgeschäft, das seinem Inhalt nach erst nach dem Tod eines Erklärenden abgewickelt oder wirksam werden soll (§§ 331, 2301).   |
| <b>Schlusserbe</b>                                     | Erbe des längerlebenden Ehegatten (eines Vollerben) beim Berliner Testament (und bei ähnlichen Verfügungen), vgl. § 2296.   |
| <b>Sondererbfolge</b>                                  | unmittelbare erbrechtliche Nachfolge nur in einzelne Nachlassgegenstände (Ausnahme von § 1922 I).   |
| <b>Stamm</b>   | § 1924 III. Abkömmling und die durch ihn mit dem Erblasser verwandten weiteren Abkömmlinge.   |
| <b>Teilungsanordnung</b>                               | § 2048: Verpflichtende Anordnung des Erblassers, dass Nachlassgegenstände bei der Auseinandersetzung bestimmten Miterben übertragen und (anders als beim Vorausvermächtnis) auf deren Erbteil angerechnet werden.   |



|                                    |  |
|------------------------------------|--|
| <b>Testament</b>                   | = <b>letztwillige Verfügung</b> : § 1937. Einseitige Verfügung von Todes wegen; selten: die Urkunde; <b>eigenhändiges = privatschriftliches</b> : § 2247; <b>gemeinschaftliches</b> : §§ 2265 ff.; <b>öffentliches = notarielles</b> : § 2232.   |
| <b>Übernahmepflicht</b>            | <b>Pflicht</b> eines Miterben kraft Teilungsanordnung einen bestimmten Erbschaftsgegenstand zu übernehmen und auf seinen Erbteil anrechnen zu lassen.  |
| <b>Übernahmerecht</b>              | <b>Teilungsanordnung</b> unter dem Vorbehalt, dass ein Miterbe erklärt, einen bestimmten Erbschaftsgegenstand übernehmen und auf seinen Erbteil anrechnen lassen zu wollen.  |
| <b>Verfügung von Todes wegen</b>   | Einzelne Anordnung für den Todesfall oder Summe der Anordnungen (z.B. § 2253); <b>letztwillige</b> = Testament; <b>vertragsmäßige</b> : § 2278: bindende Verfügung (im Erbvertrag sind auch einseitige Verfügungen möglich); <b>wechselbezügliche</b> : § 2270: Verfügung des einen wäre nicht ohne die des anderen getroffen worden.  |
| <b>Vermächtnis</b>                 | §§ 1939, 1941, 2174. Verfügung von Todes wegen, die einen Anspruch des Begünstigten begründet.   |
| <b>Verwandtschaft</b>              | Die auf blutmäßiger Abstammung beruhende Verbindung mehrerer Personen. Kategorisierung nach Grad und Linien.   |
| <b>Vollerbe</b>                    | Gegenstück zum <b>Vorerben</b> bei der Nacherbschaft (unterliegt keinen Beschränkungen).   |
| <b>Vollmacht auf den Todesfall</b> | = <b>postmortale Vollmacht</b> : vom Erblasser erteilte Vollmacht, die erst mit seinem Tod - dann zu Lasten der Erben - wirksam werden soll. <b>Vollmacht über den Tod hinaus = transmortale Vollmacht</b> : vom Erblasser erteilte Vollmacht, die nach seinem Tod - dann zu Lasten der Erben - weitergelten soll. Diese Vererblichkeit der Vollmachtgeberstellung ist der Normalfall; §§ 168 S. 1, 672. |
| <b>Voraus</b>                      | § 1932. Dem Ehegatten kraft Gesetzes eingeräumtes <b>Vorausvermächtnis</b> . Dies wiederum ist nach § 2150 das einem Erben zugewendete Vermächtnis. Es führt anders als eine <b>Teilungsanordnung</b> i.S.d. § 2048 zur Wertverschiebung.  |
| <b>Vorerbe</b>                     | §§ 2100, 2139. Erbe, dessen Stellung endet, wenn ein anderer (Nach)Erbe wird.  |

## 17 Vokabeln zum Erbrecht (deutsch-polnisch-englisch)

| <b>Erbrecht</b>               | <b>Prawo spadkowe</b>                    | <b>Law of succession</b>  |
|-------------------------------|--|---|
| <b>Abkömmlinge</b>            | zstępny, potomek                         | descendant  |
| <b>Anfall</b>                 | nabycie                                  | devolution  |
| <b>Annahme der Erbschaft</b>  | objęcie spadku                           | acceptance of an inheritance; acceptance of an estate                             |
| <b>Anwachsung</b>             | przyrost                                 | accrual   |
| <b>Aufgebot</b>               | wywołanie                                | public notice   |
| <b>Auflage</b>                | nałożenie obowiązku                      | obligation  |
| <b>Auseinandersetzung</b>     | podział                                  | settlement  |
| <b>Ausschlagung</b>           | odrzućcie                                | disclaimer  |
| <b>Erbabfindung</b>           | odszkodowanie za zrezygnowanie ze spadku | compensation paid to a beneficiary in satisfaction of his right of inheritance    |
| <b>der Erbe</b>               | spadkobierca                             | heir, successor   |
| <b>jdn als Erbe einsetzen</b> | ustanowić spadkobiercę                   | to designate sb. as heir  |
| <b>Erbengemeinschaft</b>      | wspólność spadkowa                       | community of heirs  |
| <b>Erbfall</b>                | śmierć spadkodawcy                       | death of a person upon which his estate passes to his heir(s); case of succession |
| <b>Erbfolge</b>               | kolejność dziedziczenia                  | succession  |
| <b>gesetzliche Erbfolge</b>   | ustawowa kolejność powołania do spadku   | intestate succession  |
| <b>Erblasser</b>              | spadkodawca                              | testator, deceased person   |
| <b>Erblasserschuld</b>        | dług spadkodawcy                         | testator's debt   |
| <b>Erbschaft</b>              | spadek                                   | estate of the deceased, inheritance   |
| <b>Erbschaftsanspruch</b>     | roszczenie o spadek                      | claim to an inheritance   |
| <b>Erbschafts Kauf</b>        | kupno spadku                             | purchase of an accrued inheritance  |
| <b>Erbschaftsteuer</b>        | podatek od spadku                        | inheritance tax   |
| <b>Erbschein</b>              | stwierdzenie nabycia spadku              | certificate of an inheritance   |
| <b>Erbunwürdigkeit</b>        | niegodność dziedziczenia                 | unworthiness to inherit   |

| <b>Erbrecht</b>  | <b>Prawo spadkowe</b>                              | <b>Law of succession</b>                        |
|--|--|---|
| <b>Erbteil</b>   | ustawowy udział spadkowy                           | share in an inheritance                         |
| <b>Erbvertrag</b>                                      | umowa o spadek                                     | contract of inheritance                         |
| <b>Erbverzicht</b>                                     | zrzeczenie się spadku                              | renunciation of future inheritance              |
| <b>Ersatzerbe</b>                                      | spadkobierca podstawiony                           | substitute heir                                 |
| <b>Gesamtrechtsnachfolge</b>                           | sukcesja uniwersalna                               | universal succession                            |
| <b>Grad</b>  | stopień pokrewieństwa                              | degree  |
| <b>haften</b>  | odpowiadać za coś                                  | to be liable                                    |
| <b>Inventar</b>  | inwentarz spadku                                   | inventory                                       |
| <b>Linie</b>   | linia  | line  |
| <b>Miterbenvorkaufsrecht</b>                           | prawo pierwokupu współspadkobiercy                 | heir's right of preemption                      |
| <b>Nacherbe</b>  | spadkobierca następczy                             | reversionary heir                               |
| <b>Nacherbfolge</b>                                    | sukcesja następcza                                 | reversionary succession                         |
| <b>Nachlass</b>  | spadek   | estate  |
| <b>Nachlassgericht</b>                                 | sąd spadkowy                                       | probate court                                   |
| <b>Nachlassgläubiger</b>                               | wierzyciel spadku                                  | creditor of the estate                          |
| <b>Nachlasspfleger</b>                                 | kurator spadku                                     | curator of the estate                           |
| <b>Nachlassverbindlichkeit</b>                         | zobowiązanie spadkowe                              | liabilities of the estate                       |
| <b>Nachlassverwaltung</b>                              | zarząd spadku                                      | administration of the estate                    |
| <b>Ordnung</b>   | stopień  | order   |
| <b>Pflichtteil</b>                                     | zachowek   | compulsory portion                              |
| <b>Pflichtteilergänzungsanspruch</b>                   | roszczenie o uzupełnienie zachowku                 | right to a supplement to the compulsory portion |
| <b>Rechtsgeschäft unter Lebenden auf den Todesfall</b> | czynność prawna między żyjącymi na wypadek śmierci | transaction inter vivos mortis causa            |
| <b>Stamm</b>   | ród  | lineage   |
| <b>Testament</b>                                       | testament  | testament                                       |
| <b>Testamentvollstrecker</b>                           | wykonawca testamentu                               | executor  |
| <b>Verfügung von Todes wegen</b>                       | rozporządzenie na wypadek śmierci                  | disposition in contemplation of death           |

---

| <b>Erbrecht</b>              | <b>Prawo spadkowe</b>                         | <b>Law of succession</b>                                 |
|------------------------------|---|--|
| <b>Vermächtnis</b>           | zapis testamentowy                            | testamentary gift  |
| <b>Verwandtschaft</b>        | pokrewieństwo                                 | relationship   |
| <b>Vorerbe</b>               | spadkobierca<br>wcześniejszy                  | prior heir, limited heir                                 |
| <b>Zugewinnngemeinschaft</b> | wspólnota majątku<br>dorobkowego<br>małżonków | statutory property regime of<br>the community of surplus |