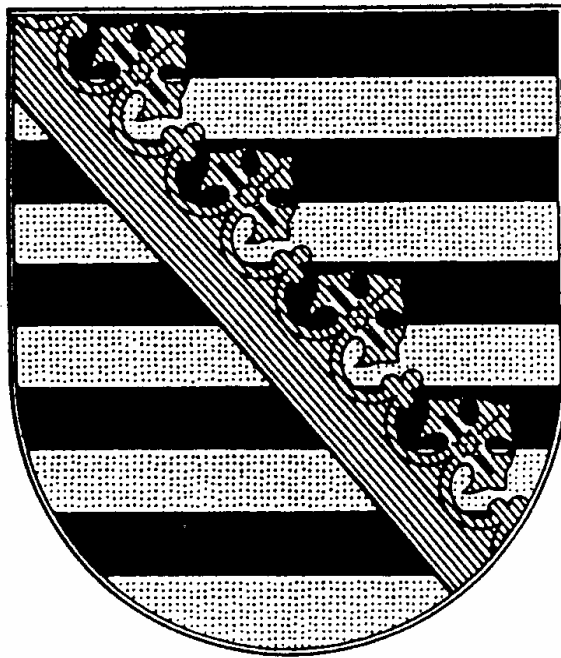


# Anregungen für Ihre Überlegungen zum Erbrecht

- Grundlagen, Fragestellungen
- Gestaltungsvorschläge –



## **NOTAR TILMANN KEITH**

**Theaterstraße 34 a \* 09111 Chemnitz**

**Vanityphone: 0700-WEBNOTAR (=0700-93266827)**

**Phone: 0371-50344011**

**Fax: 0371-50344021**

**GSM: 0172-5290102**

**e-mail : [mail@webnotar.de](mailto:mail@webnotar.de)**

**internet: [www.webnotar.de](http://www.webnotar.de)**

## Notar Tilmann Keith

**Volljurist**, Jahrgang 1959

**Werdegang:** Studium der Rechtswissenschaften in Erlangen/ Nürnberg, **wissenschaftliche Hilfskraft** beim Institut für Staats- und Verwaltungsrecht Universität Erlangen – Nürnberg, **Repetitor** bei Alpmann & Schmitt für öffentliches Recht, **Beamter auf Probe** im Geschäftsbereich des Bayerischen Staatsministers für Wirtschaft und Verkehr, München, **Notarassessor** in Bayern, **seit 1991** freiberuflicher **Notar** in Chemnitz.



Tilmann Keith  
Notar

**Mitautor** des Münchner Vertragshandbuches;

**Veröffentlichungen** zum Recht der neuen Bundesländer;

**Skripten** zu

Unternehmensnachfolge, Sicherheitscheck für Unternehmen, Erbrecht, vorweggenommene Erbfolge, Vorsorgevollmacht und Patientenverfügung, nichteheliche Lebensgemeinschaft;

**Vorträge und Seminare** zu

Unternehmensnachfolge und Unternehmertestament, Erbrecht, Erbengemeinschaft und Erbenhaftung, Wohnungseigentumsrecht, Gestaltung von Immobilienkaufverträgen, Vollmacht und Betreuungsverfügung, Risikovorsorge im Unternehmen.

### **Muss ich ein Testament machen oder eine andere Verfügung von Todeswegen errichten?**

- Diese häufig gestellte Frage ist erst nach einer kurzen Überlegung und Sachverhaltsanalyse zu beantworten. Lediglich die eintretenden Folgen des Erbfalles ohne Verfügung sind mit denen zu vergleichen, die man selbst für wünschenswert hält. Tritt hier eine Diskrepanz auf, ist es nötig ein Testament zu errichten oder einen Erbvertrag abzuschließen. Um diese Erkenntnis gewinnen zu können ist es nötig, einerseits die Regeln über die gesetzliche Erbfolge zu kennen, die ohne Verfügung eintritt, andererseits das gesetzlich vorgegebene Regelungsinstrumentarium und die Möglichkeiten der erbrechtlichen Gestaltung richtig einsetzen zu können. Also: Wenn „Soll“ ungleich „Ist“ muß gehandelt werden!
- Die Erbfolge beruht auf dem Gesetz (gesetzliche Erbfolge), wenn keine Verfügungen von Todes wegen getroffen wurden (gewillkürte Erbfolge).

### **Welche Vorteile hat die Errichtung eines notariellen Testamentes?**

- Der Notar ermittelt gemeinsam mit Ihnen den zugrunde liegenden Sachverhalt und Ihre Wünsche bezüglich der Erbfolge. Er berät Sie umfassend und gestaltet und formuliert Ihre Verfügungen klar und rechtlich eindeutig so, dass die gewünschten Folgen auch wirklich eintreten. Hierbei weist er Sie auf denkbare Alternativen und gesetzliche Beschränkungen der Regelungsmöglichkeiten hin.
- Ein notarielles Testament bzw. ein Erbvertrag kann nicht unentdeckt bleiben oder durch einen Dritten verheimlicht oder vernichtet werden, da es beim Nachlassgericht oder Notar verwahrt und im Todesfall immer abgeliefert wird. Die Verwahrung schützt auch vor Fälschung oder Verlust.
- Das Vorhandensein eines notariellen Testamentes macht regelmäßig mindestens einen Erbschein entbehrlich. Dies erspart den Hinterbliebenen in der Stunde des Leids den bürokratischen Aufwand und die Kosten eines Erbscheines, die häufig wesentlich höher sind als die Kosten der Verfügung beim Notar. Bei der gemeinsamen Beurkundung von Ehe- und Erbvertrag fallen Gebühren hierfür nur einmal an, weil der Gesetzgeber die vorsorgende und Streit vermeidende Wirkung fördern will.
- Beim Vorliegen einer notariellen Verfügung werden die gewünschten Rechtsfolgen zuverlässig eintreten. Es besteht Sicherheit für den Erblasser und die von ihm Bedachten, dass der Nachlass so verteilt wird, wie gewünscht. Bei Erbverträgen kann der Erstversterbende sicher sein, dass auch nach seinem Ableben

die bindenden Verfügungen des Vertragspartners Bestand haben und auch bei einem Sinneswandel des Überlebenden nicht mehr, als vereinbart, geändert werden können.

- Die Beurkundung einer Verfügung von Todeswegen kann Anlass geben, über flankierende Maßnahmen nachzudenken, über deren Möglichkeiten, Art und Umfang, der Notar umfassend informiert. So können etwa postmortale oder transmortale Generalvollmachten, Vorsorgevollmachten und Anordnungen zur Versorgung einzelner Hinterbliebener und zur Absicherung des Fortbestandes des Unternehmens des Erblassers eingesetzt werden.
- Der Notar schützt Sie bei Erbverträgen vor überraschend eintretenden unerwünschten Bindungen für den Überlebenden und stellt praktikable Formulierungen zur Verfügung. Er wird in erbrechtlichen Dingen Ihre Wünsche respektieren, soweit rechtlich möglich formulieren und alles absolut vertraulich behandeln.

### **Immobilienwerb und Testament**

- Ein Immobilienerwerb durch mehrere Personen, auch bei Erwerb durch Ehegatten, gibt stets auch Anlass, über die Situation nachzudenken, die im Falle des Todes eines der Erwerber eintritt. Wenn keine Verfügung mit wechselseitiger Alleinerbeinsetzung der Ehegatten untereinander vorliegt, wird regelmäßig eine Erbengemeinschaft entstehen und der überlebende Ehegatte kann künftig nicht alleine entscheiden, was mit der Immobilie geschieht, die dann im Streitfall sogar versteigert wird. Auch das Vorhandensein Minderjähriger führt, wenn eine Immobilie vorhanden ist, zu Aufwand von Zeit und Kosten.
- Hierzu ist es wichtig, sich die erbrechtliche Situation für inländische Immobilien bei Anwendung des bundesdeutschen Erbrechts einmal kurz vor Augen zu halten.

### **Was geschieht im Erbfall**

- Der Erbfall führt zu einer Gesamtrechtsnachfolge, also einer Situation, in der der Erbe oder die Erbengemeinschaft als neuer Berechtigter vollumfänglich in alle tatsächlichen und rechtlichen Positionen, die nachfolgefähig sind, eintritt. Im Wege des Erbrechts ist eine unmittelbare Nachfolge in das Recht an Einzelgegenständen nicht möglich. Eine Immobilie oder ein bestimmter Depotbestand kann also nicht als solche vererbt werden, sondern nur insgesamt mit dem gesamten übrigen Nachlass. Es werden alle Aktiva und Passiva des Erblassers vom Rechtsübergang betroffen.

- Das Herausnehmen einzelner Gegenstände hat nachträglich zu erfolgen, da es nicht möglich ist, im Rahmen einer Verfügung von Todes wegen bestimmte Gegenstände, also beispielsweise das Haus oder die Wohnung, bestimmten einzelnen Hinterbliebenen zuzuwenden.
- Besonders wichtig ist auch die Berücksichtigung der Änderung der Steuerrechtsprechung zu Grundstücksvermächtnissen und Lebensversicherungen bei der Gestaltung.

### **Die grundlegenden erbrechtlichen Regelungen**

Das bundesdeutsche Erbrecht teilt die Mitglieder der Familie des Erblassers nach Ordnungen ein. Das Erbrecht des Ehegatten ist, anders als früher in der DDR, daneben geregelt. Der Ehegatte gehört somit nicht zu einer bestimmten Ordnung der Erben. Die Ordnungen der Erben bestimmen sich wie folgt:

- Die erste Ordnung sind Abkömmlinge des Erblassers also seine Kinder, Enkel, Urenkel und so weiter.
- Die Erben der zweiten Ordnung sind die Eltern des Erblassers und deren Abkömmlinge, also die Geschwister des Erblassers seine Neffen und so weiter.
- Die Erben der dritten Ordnung sind die Großeltern des Erblassers und deren Abkömmlinge, so wie oben genannt.
- Der Ehegatte erbt grundsätzlich ein Viertel nach dem versterbenden Ehegatten. Leben die Ehegatten im gesetzlichen Güterstand (Zugewinnngemeinschaft) nach dem BGB erfolgt ein quotenmäßig pauschalierter Ausgleich des Zugewinns durch Erhöhung der Erbquote um ein Viertel. Leben die Ehegatten in Gütertrennung erbt der überlebende Ehepartner neben einem oder zwei Kindern mit diesen zu gleichen Teilen also bei einem Kind ebenfalls die Hälfte, beim Vorhandensein von zwei Kinder mit den beiden Kindern je ein Drittel des Nachlasses. Neben den Verwandten der zweiten Ordnung oder Großeltern des Verstorbenen erbt der überlebende Ehegatte die Hälfte.
- Merke also: Der Ehegatte wird ohne Verfügung nur Alleinerbe, wenn keine Kinder, Eltern, Großeltern oder Geschwister und Geschwisterkinder vorhanden sind.

### **Wenn greift die Verfügung von Todeswegen**

- Die gewillkürte Erbfolge tritt aufgrund einer Verfügung von Todes wegen ein, also nachdem ein Einzeltestament, ein gemeinschaftliches Testament oder ein Erbvertrag errichtet wurde.

Eine Verfügung ist nur möglich, wenn Testierfähigkeit gegeben ist, wovon bei Volljährigen grundsätzlich auszugehen ist, also im Bestreitensfalle das Nichtvorliegen zu beweisen ist.

- Die gesetzlich geschützte Testierfreiheit sichert, dass jedermann in der Weise von Todes wegen über sein Vermögen verfügen kann, wie er es selbst für richtig hält.
- Das bundesdeutsche Erbrecht kennt ein Mindesterbecht nicht, lediglich der gesetzliche Anspruch auf Geldzahlung zur Befriedigung des Pflichtteilsrechtes, welches Eltern, Ehegatten und Abkömmlingen zusteht, schränkt die Testierfreiheit ein. Dieses verfassungsrechtlich begründete Pflichtteilsrecht des Ehegatten oder naher Verwandter kann vertraglich eingeschränkt oder unter bestimmten sehr engen Voraussetzungen entzogen werden, teilweise auch gegen den Willen der berechtigten Personen.

### **Wie kann man verfügen**

- Der Erblasser, der alleine von Todes wegen verfügen möchte, kann dies durch Testament tun. Er kann auch einseitig in einem Erbvertrag vertragsmäßig bindende Verfügungen treffen, indem er sich gegenüber dem künftigen Erben bindet, auch wenn dieser sich ihm gegenüber nicht bindet.
- Mehrere Erblasser können gemeinsam einen Erbvertrag errichten und sich wechselseitig binden, Eheleute auch in einem gemeinschaftlichen Testament.
- Die Einhaltung der gesetzlich vorgeschriebenen Form der Verfügung von Todeswegen ist Wirksamkeitsvoraussetzung. Beim handschriftlichen, eigenhändigen Testament ist der gesamte Wortlaut handschriftlich zu erstellen, auch das Unterschreiben ist erforderlich. Beim notariellen Testament erfolgt die höchstpersönliche Errichtung durch Beurkundung vor dem Notar, wobei eine Altersuntergrenze von 16 Jahren gilt. In diesem Fall ist dann später meist das aufwendige und oft teure Verfahren zu Erbscheinserlangung nicht mehr nötig. Besondere Formen des Testaments sind das Bürgermeistertestament, das Nottestament und das Seetestament, jeweils mündlich vor Zeugen errichtet und mit begrenzter Geltungsdauer.

### **Welchen Inhalt sollte ein Testament haben**

- Wichtig ist zunächst, dass klar geregelt ist, wer Erbe werden soll. Alle weiteren Zuwendungen werden dann von diesem, eventuell von einem Testamentsvollstrecker, zur Ausführung gebracht.

- Einzelverfügungen sind stets abänderbar, bei Erbverträgen kann eine Unabänderbarkeit nach dem Ableben eines Vertragspartners oder auch eine sofortige unwiderrufliche Bindung vereinbart werden.
- Eine typische Gestaltung bei Ehegatten ist das "Berliner Testament", bei dem sich die Ehegatten wechselseitig zu Alleinerben einsetzen und damit alle anderen Personen, auch die Kinder, enterben - aber nur für den ersten Erbfall! Die Abkömmlinge erhalten dann regelmäßig den verbleibenden Rest, aber erst nach dem Tod des zweiten. Sind jedoch Abkömmlinge verschiedener Partner vorhanden, führen solche Testamente oft zu unerwarteten oder nicht wirklich gewollten Ergebnissen. Hier ist dann kundiger Rat, zweckmäßigerweise eines Notars, nötig.
- Achtung, die gesetzliche Regelung zum „Berliner Testament“ ist nicht etwa ein Rat des Gesetzgebers, so zu formulieren, sondern eine Auslegungsregel, mit der die gröbsten der häufig bei privatschriftlichen Testamenten gemachten Formulierungsfehler, korrigiert werden sollen.
- Typisch formulierte „Berliner“ Testamente sind meist nicht interessengerecht!

### **Was tun bei Fragen zur Erbfolge**

- Wirkliche Sicherheit, insbesondere in Fällen mit "verworrenen" Familienverhältnissen, bei Testament nach Ehescheidung oder dem "bösen" Schwiegerkind ist nur durch Verfügung nach kundiger Beratung, am besten durch einen Notar, zu erreichen.
- Der Notar berät auch, wenn es um Enterbungen, Erb- und Pflichtteilsverzichte oder Folgefragen, wie die Beseitigung der Bindungswirkung, die Ausschlagung einer Erbschaft, den Widerruf oder die Abänderung von Testamenten geht. Über die Kosten können Sie zuvor Auskunft verlangen.

### **Warum wird Eltern häufig geraten, die Kinder für den Erbfall nach dem ersten Ehegatten, der stirbt, zu enterben?**

- Die Erbengemeinschaft ist vom Gesetzgeber auf Auseinandersetzung und nicht auf dauerhaften Bestand angelegt. Keiner der Miterben kann verhindern, dass ein anderer die Auseinandersetzung verlangt, also notfalls der Nachlass oder einzelne Gegenstände hieraus versteigert werden. Dies ist besonders gefährlich, wenn der Nachlass im wesentlichen aus dem Familienheim besteht, in dem der Überlebende Ehepartner weiter wohnen will.

- Wird der überlebende Ehegatte Alleinerbe, so gehören ihm mit dem Erbfall alle Nachlasswerte allein. Die etwa Pflichtteilsberechtigten (Abkömmlinge bzw. Eltern, wenn keine Abkömmlinge vorhanden sind) können allenfalls einen Geldanspruch geltend machen. Die Zahlungen hierauf können notfalls durch Kredit finanziert und mit einer Hypothek am Grundstück abgesichert werden. Vor der Geltendmachung solcher Ansprüche kann man sich meist durch sogenannte "Strafklauseln" im Testament schützen.
- Regelmäßig werden auch die Ehegatten sich das Vermögen und das Familienheim selbst erarbeitet haben und die Kinder häufig keinen eigenen Anteil an dem Entstehen des Wertes haben. Die Werte sollten den Eltern für die Versorgung im Alter zur Verfügung stehen und notfalls verbraucht werden können, ohne dass Dritte ein Mitspracherecht haben.
- Die bindende Erbeinsetzung der Kinder nach dem Letztversterbenden ist möglich, wodurch der Verbleib des Restes des Vermögens in der Familie gesichert werden kann.
- Das gesetzliche Erbrecht behandelt eheliche und nichteheliche Kinder, sofern nach dem 30.6.1949 geboren, gleich.

### **Welches gesetzliche Erbrecht hat der Ehegatte (Recht der BRD)**

- Das anwendbare Recht richtet sich nach dem letzten gewöhnlichen Aufenthalt zum Todeszeitpunkt
- Ehegattenerbrecht für Erbfälle in der Zeit ab 30.6.58:
  - Der Ehegatte erbt neben ehelichen Abkömmlingen, auch nicht-ehelichen der Mutter, ein Viertel. Bei Gütertrennung erbt der Ehegatte bei Erbfällen nach dem 1.7.70 neben einem oder zwei Kindern mit diesen zu gleichen Teilen.
  - Der Ehegatte erbt neben Eltern und deren Abkömmlingen die Hälfte.
  - Der Ehegatte erbt neben Großeltern die Hälfte sowie den Anteil, der den Abkömmlingen von Großeltern zufiele.
  - Der Ehegatte schließt noch entferntere Verwandte aus.
  - Im gesetzlichen Güterstand nach BGB erhöht sich der Erbteil jeweils um ein Viertel.
  - Pflichtteilsansprüche bestehen in Höhe der Hälfte des Wertes des gesetzlichen Erbteiles.



## Häufig gestellte Fragen

### Wo ist das Erbrecht gesetzlich geregelt?

Das 5. Buch des BGB regelt in den §§ 1922 bis 2385 das Erbrecht. Erbschaftsteuerrecht regelt das Erbschaftsteuer- und Schenkungsteuergesetz.

### Was wird im Todesfall vererbt?

Nach dem Tod des Erblassers gehört alles, was dem Verstorbenen gehört hat, zur Erbmasse. Dieses geht im Wege der Gesamtrechtsnachfolge auf den oder die Erben über, der in alle Rechte und Pflichten eintritt; lediglich höchstpersönliche Positionen sind nicht vererblich.

### Wer wird Erbe?

Derjenige, der vom Erblasser durch Testament oder andere Regelung dazu bestimmt wurde. Man nennt das gewillkürte Erbfolge, weil sie vom Willen des Erblassers abhängt. Liegt kein Testament vor, greift die gesetzliche Erbfolge. Erben können nur natürliche (Menschen) oder juristische Personen (Gesellschaften, Stiftungen, Kommunen, Kirchen, Vereine) werden, Tiere können nicht Erben sein.

### Was ist ein Testament oder Erbvertrag?

Das Testament ist eine einseitige, jederzeit widerrufbare Verfügung, während der Erbvertrag eine vertragliche Form der Verfügung von Todes wegen ist, die nur rückgängig gemacht werden kann, wenn es ausdrücklich vorbehalten ist. Erbverträge kann man nur beim Notar schließen. Ehegatten und eingetragene Lebenspartner können gemeinschaftliche Testamente errichten, auch privatschriftlich ohne Notar.

### Wird jeder, dem ich aus meinem Nachlaß etwas zukommen lassen will, Erbe?

Nein! Je nach dem, welche Art Zuwendungen der Erblasser in seinem Testament an verschiedene Personen macht, spricht man entweder von einer Erbeinsetzung, von Vermächtnis oder von einer Auseinandersetzungsanordnung. Die Unterscheidung ist nicht immer einfach zu treffen. Grundsätzlich gilt derjenige als Erbe, der den Hauptteil des Vermögens erhält. Vermächtnisnehmer ist meist die Person, die nur einen Teil des Vermögens oder einen ganz bestimmten Gegenstand erhält. Um diese Verteilung zu erledigen, kann der Erblasser auch einen Testamentsvollstrecker ernennen.

### Wodurch unterscheiden sich Erbe und Vermächtnisnehmer?

Während der Erbe nach dem Todesfall des Erblassers direkt Eigentümer oder Besitzer der Nachlassgegenstände wird, hat der Vermächtnisnehmer nur einen schuldrechtlichen Anspruch auf Herausgabe der Gegenstände, die ihm zugesprochen wurden. Diesen Anspruch muss er gegenüber dem Erben durchsetzen.

### **Was kann ich tun, wenn bestimmte Verwandte von mir nichts erben sollen?**

Der Erblasser kann im Wege der letztwilligen Verfügung auch negativ verfügen, indem er ansonsten erbberechtigte Personen vom Erbe ausschließt (Enterbung). In diesem Falle verbleibt denjenigen Erben, die zum Personenkreis der Pflichtteilsberechtigten gehören (Abkömmlinge, Eltern, Ehegatte) ein so genannter Pflichtteil. Dieser ist ein Mindestanteil, ein Geldanspruch in der Höhe der Hälfte des Wertes des gesetzlichen Erbteils. Der Pflichtteilsanspruch richtet sich gegen den Erben. Bei der Berechnung werden auch bestimmte Schenkungen des Erblassers berücksichtigt.

### **Wohin soll ich mich wegen einer Erbangelegenheit wenden?**

Für alle Fragen, die die Erbschaft betreffen, Ausschlagungsfristen, Erbscheinserteilung und ähnliches ist das Amtsgericht zuständig, in dessen Bezirk der Erblasser seinen letzten Wohnsitz hatte. Im Vorfeld und bei der Beantragung sowie bei der Errichtung der notwendigen Urkunden berät Sie der Notar.

### **Was muss der Erbe wegen etwaiger Schulden bedenken?**

Da der Erbe nicht nur Rechte, sondern auch Pflichten erbt, muss er sorgfältig prüfen, ob der Nachlass nicht überschuldet ist. Das Gesetz gibt ihm die Möglichkeit innerhalb von bestimmten Fristen (regelmäßig 6 Wochen) gegenüber dem Nachlassgericht die Ausschlagung der Erbschaft zu erklären. Ist die Ausschlagungsfrist verstrichen, kann sich der Erbe dennoch durch andere Maßnahmen (Nachlasskonkurs, Errichtung eines Nachlassverzeichnisses) vor der Haftung schützen.

### **Ein Rat zum Schluss**

Wenn Sie ein Testament ohne Zuhilfenahme des Notars errichten wollen, beschränken Sie es am Besten auf einen einzigen Satz.

Ehegatten formulieren etwa so:

**Wir setzen uns gegenseitig zum Alleinerben ein.**

Alleinstehende formulieren etwa so:

**Zum meinem Alleinerben bestimme ich .....**

**Bereits wer nur einen Satz mehr schreibt, läuft Gefahr, mit diesem bereits zwei Gefahren realisiert oder Fehler gemacht zu haben, die die Wirkung oder den Nutzen des ganzen Testamentes gefährden! Sicherheitshalber fragen Sie Ihren Notar!**