

# Testament und Vorsorgevollmacht

Von Notar Dr. Peter Veit  
Heidelberg



Dr. Peter Veit  
Alte Glockengießerei 9  
- "Der Turm" -  
69115 Heidelberg

[www.notar-veit.de](http://www.notar-veit.de)  
Tel. 06221/72 95 03- 0

**Notar**  
**Dr. Peter Veit**

# **Testament und Vorsorgevollmacht**

*mit Erbschaftsteuer- und Pflichtteilsreform*

[www.notar-veit.de](http://www.notar-veit.de)

69115 Heidelberg · Alte Glockengießerei 9 · "Der Turm"

**Hinweis:**

Diese Broschüre wurde sorgfältig und nach bestem Wissen zusammengestellt. Eine Haftung kann ich jedoch nur für Auskünfte übernehmen, die Ihnen von mir individuell erteilt werden. Für die in dieser kostenlosen Broschüre enthaltenen Informationen muß ich jegliche Haftung ausschließen.

Die Broschüre ersetzt in keinem Fall die rechtliche und steuerliche Beratung im Einzelfall.

Für ein individuelles Beratungsgespräch stehe ich Ihnen gern zur Verfügung.

© 2003- 2011 Notar Dr. Peter Veit, Heidelberg

10. Auflage 2011

Stand: Januar 2011

Alle Rechte vorbehalten. Nachdruck, auch auszugsweise, nur mit schriftlicher Genehmigung des Autors.

## **Inhaltsübersicht**

### **I. Die gesetzliche Erbfolge**

#### **1. Gesetzliches Erbrecht der Verwandten**

- a) Verwandtschaft
- b) Erbfolge nach Ordnungen, Erbrecht der Abkömmlinge
- c) Weitere Ordnungen

#### **2. Gesetzliches Erbrecht des Ehepartners/Lebenspartners**

#### **3. Keine Besonderheiten (mehr) bei nichtehelichen Kindern**

### **II. Die "Erbengemeinschaft"**

### **III. Verfügungen von Todes wegen**

#### **1. Form**

- a) Eigenhändiges Testament
- b) Notarielles Testament
- c) Vor- und Nachteile

## **2. Inhalt**

- a) Erbeinsetzung
- b) Vermächtnis
- c) Vor- und Nacherbschaft
- d) Auflage
- e) Teilungsanordnung
- f) Familienrechtliche Anordnungen
- g) Testamentsvollstreckung
- h) Bindungswirkung
- i) Fälle in "sozialhilfeverdächtigem" Zusammenhang
- j) Fälle mit Auslandsberührung

## **IV. Rechtsgeschäfte unter Lebenden für den Todesfall**

## **V. Das "Unternehmertestament"**

## **VI. Pflichtteilsrechte**

1. Kreis der Pflichtteilsberechtigten
2. Natur und Höhe des Anspruchs
3. Vermeidungsstrategien

## **VII. Erbschaftsannahme und Ausschlagung**

## **VIII. Erbscheinsverfahren**

## **IX. Vorsorge für den Krankheits- und Pflegefall**

1. Vorsorgevollmacht
2. Betreuungsverfügung
3. Patiententestament

## **X. Erbschaftsteuerrecht**

1. Erbschaftsteuer und Schenkungsteuer
2. Steuerklassen

**3. Freibeträge**

**4. Steuersätze**

**5. Bewertungsverfahren**

**6. Sparmöglichkeiten**

- a) Steuerpflichtigen Erwerb von Todes wegen/Schenkung vermeiden
- b) Steuerklasse/Freibeträge: *Wer überträgt wem?*
- c) Zehnjahresgrenze: *Mehrfache* Ausnutzung der Freibeträge

**XI. Weiterführende Informationen**





## I. Die gesetzliche Erbfolge

Wer verstirbt, ohne eine Verfügung von Todes wegen zu hinterlassen, wird nach den Regeln der gesetzlichen Erbfolge beerbt.

### 1. Gesetzliches Erbrecht der Verwandten

#### a) Verwandtschaft

Unser Gesetz enthält zunächst ein System des **Verwandtenerbrechts**.

*Verwandt* sind Personen, die voneinander oder von ein und derselben dritten Person abstammen.

Verwandtschaft entsteht aber auch durch **Adoption**. Allerdings unterscheidet das Gesetz zwischen der Adoption Volljähriger und Minderjähriger. Der adoptierte Minderjährige steht in jeder Hinsicht einem leiblichen Abkömmling gleich. Das Verwandtschaftsverhältnis zu seinen leiblichen Verwandten wird durch die Adoption gelöst. Der adoptierte Volljährige gilt zwar gegenüber dem Adoptivvater oder der Adoptivmutter als verwandt, jedoch nicht im Verhältnis zu *deren* Verwandten. Das Verwandtschaftsverhältnis zu seinen leiblichen Verwandten bleibt trotz der Adoption bestehen. Auf besonderen Antrag kann das Vormundschaftsgericht ausnahmsweise anordnen, daß auch die Volljährigenadoption die stärkeren Wirkungen der Minderjährigenadoption hat.

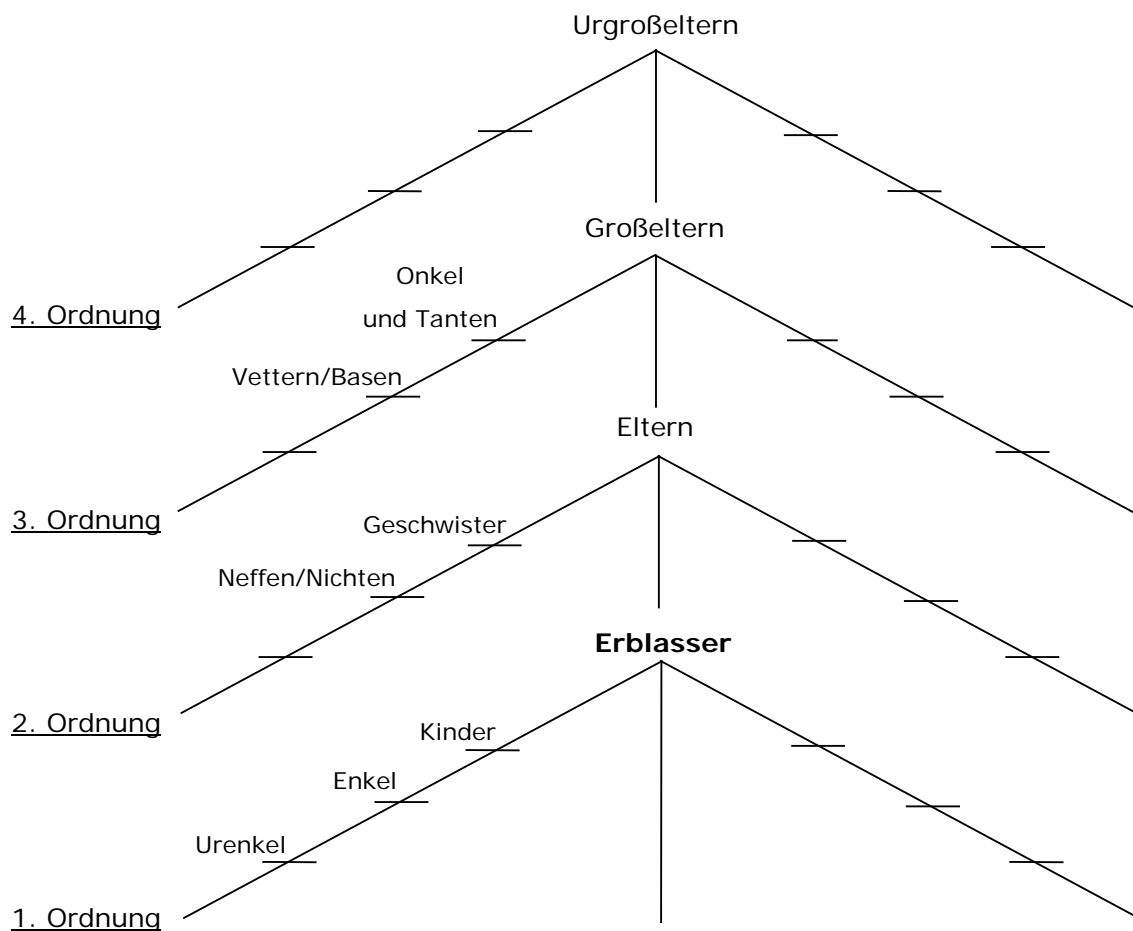
Die bloße **Namenserteilung** läßt kein Verwandtschaftsverhältnis entstehen.

**Verschwägerte** Personen wie z.B. Schwiegerkinder sind nach dem Gesetz nicht erbberechtigt.

b) Erbfolge nach Ordnungen, Erbrecht der Abkömmlinge

Die als Erben in Betracht kommenden Verwandten unterteilt das Gesetz zunächst in verschiedene **Ordnungen**. Eine Ordnung bilden alle diejenigen Personen, die vom *Erblasser* (demjenigen, der verstorben ist und um dessen Nachfolge es geht) bzw. von Voreltern einer Stufe des Erblassers (Eltern, Großeltern, Urgroßeltern usw.) abstammen.

Die Skizze veranschaulicht diese Einteilung:

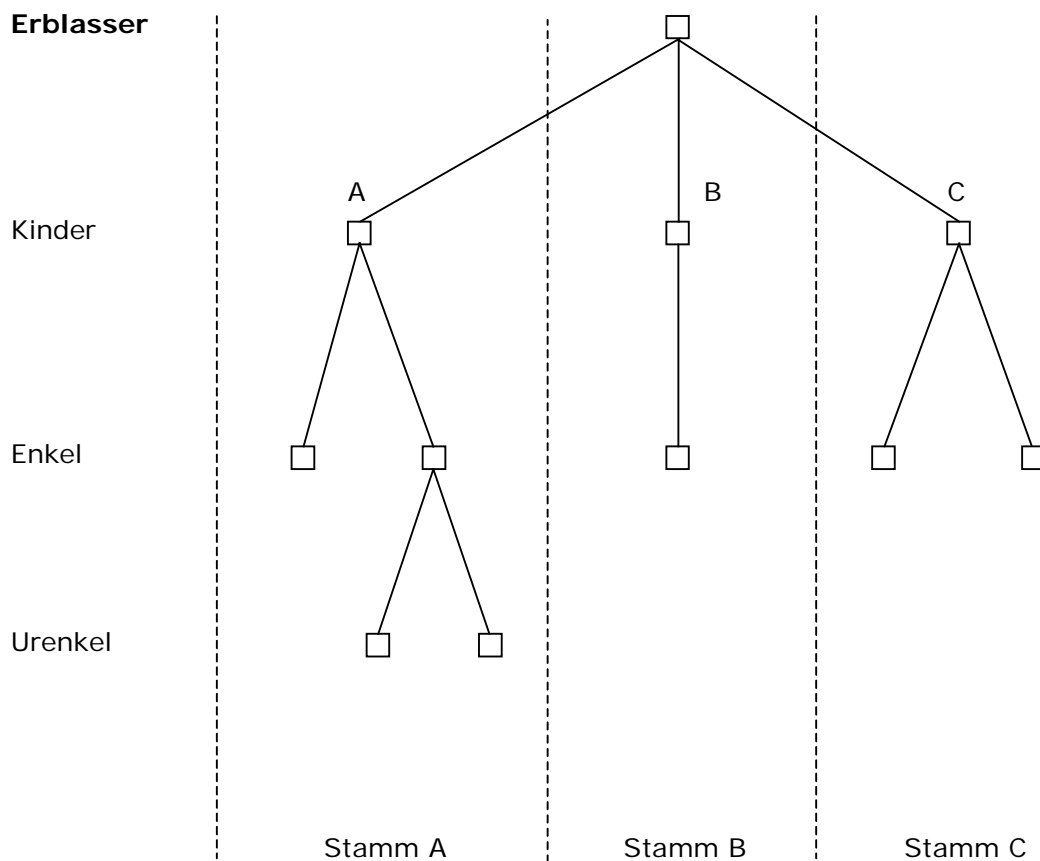


Die **Abkömmlinge** des Erblassers bilden die **erste Ordnung**. Das sind wohlgemerkt nicht nur die Kinder, sondern auch die Enkel, Urenkel usw. Die Eltern des Erblassers und *deren* Abkömmlinge faßt das Gesetz zur zweiten Ordnung zusammen. Die Großeltern und ihre Abkömmlinge bilden die dritte Ordnung usw.

Die **niedrigere** Ordnung hat in der Erbfolge jeweils den Vorrang. Hinterläßt der Erblasser zum Beispiel Kinder oder Enkelkinder (erste Ordnung), so kommen die Eltern und die Geschwister (2. Ordnung) nicht mehr zum Zuge.

Die Verwandten der ersten Ordnung unterteilt das Gesetz weiter in verschiedene **Stämme**. Zu einem Stamm faßt es diejenigen Abkömmlinge des Erblassers zusammen, die durch ein und denselben Abkömmling mit dem Erblasser verwandt sind. Hinterläßt der Erblasser beispielsweise drei Kinder A, B und C, von denen jedes wiederum ein oder mehrere Kinder besitzt, so bilden A, B und C jeweils mit ihren Kindern drei Stämme.

Auch dies möchte ich zur besseren Verständlichkeit wieder anhand einer Skizze darstellen:



Innerhalb der Stämme gilt das **Repräsentationsprinzip**. Der mit dem Erblasser am nächsten verwandte Angehörige eines jeden Stamms schließt danach die anderen Angehörigen dieses Stamms von der Erbfolge aus. Im vorigen Beispiel erben also nur A, B und C selbst, sie schließen jeweils ihre Kinder aus. Fällt A weg, weil er z.B. vor dem Erblasser verstirbt, steht dessen Anteil seinen Kindern zu. Diese schließen wiederum *ihre* Kinder aus.

Das Erbe teilt sich **gleichmäßig** auf die Stämme auf. Keine Rolle spielt es, wieviele Personen dem Stamm insgesamt angehören. Leben beim Erbfall also noch A, B und C, erben sie je  $1/3$ . Ist A verstorben, leben aber seine Kinder noch, erben B und C je  $1/3$  und die Kinder des A je  $1/6$ . Nur gänzlich erloschene Stämme bleiben unberücksichtigt. Fällt also A *mit* seinen

Kindern und Enkelkindern weg, erhöhen sich die Anteile von B und C auf je 1/2.

### c) Weitere Ordnungen

Die **zweite Ordnung** bilden die **Eltern** des Erblassers **mit ihren Abkömmlingen**. Leben die Eltern beide, so erben sie allein und zu gleichen Teilen. Ist ein Elternteil vorverstorben, so geht dessen Hälfte auf seine Abkömmlinge über. Man spricht von einem Erbrecht nach Linien. Das ist bei halbbürtigen Geschwistern von Bedeutung. Hinterläßt der vorverstorbene Elternteil keine Abkömmlinge, so erbt der andere Elternteil allein.

Die 3. bis 5. Ordnung spielen in der Praxis keine bedeutende Rolle. Erst recht gilt dies für das gesetzliche Erbrecht des Staates. Dieser kommt nur äußerst hilfsweise zum Zuge, wenn wirklich keine Verwandten vorhanden sind. Der Staat verschafft sich seinen Anteil über das Steuerrecht, nicht das Erbrecht!

Besonders betonen möchte ich noch, daß das geltende System des Verwandtenerbrechts bei Eheleuten naturgemäß dazu führt, daß beim Tod eines jeden Ehepartners ausschließlich *dessen* Verwandte zum Zug kommen. Sind **keine gemeinsamen Kinder** vorhanden, führt dies regelmäßig zu einem **unerwünschten Resultat**.

*Beispiel:* Eheleute setzen sich in einem Testament wechselseitig zu Erben ein. Damit fällt der Nachlaß *zunächst* an den Längerlebenden. Sind keine gemeinsamen Abkömmlinge vorhanden, erben beim Tod des Längerlebenden ausschließlich *seine* Verwandten. Die Verwandten des Erstverstorbenen gehen dagegen vollkommen leer aus, auch hinsichtlich der Hinterlas

senschaft des Erstverstorbenen! Dieses Ergebnis läßt sich nur vermeiden, indem ein Testament auch für den zweiten Erbfall errichtet wird.

## **2. Gesetzliches Erbrecht des Ehepartners/Lebenspartners**

War der Erblasser verheiratet, so kommt es für das gesetzliche Erbrecht des überlebenden Ehepartners darauf an, welche Verwandten der Verstorbene hinterlassen hat. Neben Verwandten der ersten Ordnung (Abkömmlingen) erbt der Ehepartner zunächst einmal zu  $\frac{1}{4}$ . Neben Verwandten der zweiten Ordnung (Eltern und deren Abkömmlingen) oder Großeltern erbt er zur Hälfte. Die Erbteile der Verwandten reduzieren sich zwangsläufig entsprechend.

**Beispiel:** M stirbt und hinterläßt die Ehefrau F und die beiden Kinder A und B. Nach den Grundsätzen der Verwandtenerbfolge würden A und B je  $\frac{1}{2}$  erben. Nun kommt F mit  $\frac{1}{4}$  Erbteil hinzu. Damit reduzieren sich die Anteile der Kinder auf je  $\frac{3}{8}$ .

**Nur wenn weder Verwandte der ersten noch zweiten Ordnung noch Großeltern vorhanden sind, erbt der Ehepartner allein.**

Der Erbteil des Ehepartners kann sich, abhängig vom Güterstand der Eheleute, noch erhöhen. Haben die Eheleute keinen notariellen Ehevertrag geschlossen, so leben sie im **gesetzlichen Güterstand**. Dieser wird vom Gesetz - etwas unglücklich - auch als "Zugewinnngemeinschaft" bezeichnet. Unglücklich deshalb, weil auch im gesetzlichen Güterstand jeder Ehegatte trotz Eheschließung sein eigenes Vermögen behält und auch ein Hinzuerwerb in der Ehe nicht automatisch gemeinschaftlich wird. Es kommt in jedem einzelnen Fall darauf an, wer an dem Erwerb beteiligt ist. Ein vom

Mann allein gekaufte Auto gehört ihm allein, das auf den Namen der Frau allein geführte Sparguthaben ihr allein.

Im gesetzlichen Güterstand wird ermittelt, mit welchem Vermögen jeder Ehepartner in die Ehe gegangen ist. Dem wird bei Beendigung der Ehe durch Scheidung das dann vorhandene Vermögen gegenübergestellt. Die Differenz des Endvermögens minus des Anfangsvermögens ergibt den Zugewinn eines jeden Ehegatten. Der Partner mit dem höheren Zugewinn muß dem anderen eine Herauszahlung in Geld leisten. Das ist der "**Zugewinnausgleich**", der dem Güterstand den Namen gegeben hat. Herauszahlen ist die halbe Zugewinndifferenz. Damit profitieren im Scheidungsfall beide Partner gleichermaßen von dem in der Ehezeit erzielten Vermögenszuwachs.

Einen solchen Ausgleich hält das Gesetz aber auch bei Beendigung der Ehe durch Tod eines Partners für angebracht. Dieser Ausgleich wird dadurch "verwirklicht", daß das Gesetz den Erbteil des überlebenden Ehepartners pauschal um ein Viertel erhöht. Keine Rolle spielt grundsätzlich, ob überhaupt ein Zugewinnunterschied bestand, wer den höheren Zugewinn hatte und wie hoch die Zugewinndifferenz war. Sehr folgerichtig ist dieses Konzept also nicht gerade.

Zurück zum obigen Beispiel: Lebten M und F in Zugewinnngemeinschaft, erbt F im **Endergebnis**  $1/2$ , für die Kinder A und B bleibt je  $1/4$  übrig.

In **Gütergemeinschaft** gibt es keinerlei Erbteilserhöhung. Bei **Gütertrennung** kommt es darauf an, ob und ggfls. wieviele erbberechtigte Kinder vorhanden sind.

Neuerdings gibt es auch ein gesetzliches Erbrecht des gleichgeschlechtlichen Partners, wenn mit diesem eine **eingetragene Lebens**

**partnerschaft** bestand. Es entspricht nahezu völlig demjenigen eines Ehepartners.

### **3. Keine Besonderheiten (mehr) bei nichtehelichen Kindern**

Für nichteheliche Kinder bestehen heute keine Besonderheiten mehr bei der Erbfolge. Die früheren Regelungen über den Erbersatzanspruch und den vorzeitigen Erbausgleich sind abgeschafft. Sonderregelungen gibt es nach dem Gesetz zwar noch für vor dem 01. Juli 1949 geborene Kinder. Diese Ausnahmebestimmungen wurden gerichtlich für menschenrechtswidrig erklärt; ihre Aufhebung ist geplant.

## II. Die "Erbengemeinschaft"

Teilt sich der Nachlaß unter mehreren Miterben auf, so bilden diese eine Erbengemeinschaft. Es handelt sich um eine "**Gesamthandsgemeinschaft**". Das bedeutet, daß kein Miterbe über seinen Anteil an den einzelnen Nachlaßgegenständen verfügen kann. Nur den Erbanteil insgesamt kann er übertragen oder belasten, ohne auf die Zustimmung der anderen Miterben angewiesen zu sein. Beim Verkauf besteht allerdings ein gesetzliches Vorkaufsrecht der Miterben.

Der Nachlaß wird grundsätzlich gemeinschaftlich verwaltet. Es gilt das **Einstimmigkeitsprinzip**. Über jeden einzelnen Nachlaßgegenstand kann nur gemeinschaftlich verfügt werden. Dies kann bei Meinungsverschiedenheiten zu **erheblichen Problemen** führen.

Zwar kann jeder Miterbe grundsätzlich jederzeit die Auseinandersetzung verlangen. Diese vollzieht sich aber nicht durch Entscheidung einer Behörde oder eines Gerichts, sondern nur durch einen von den Miterben zu schließenden Auseinandersetzungsvertrag. Kommt dieser nicht freiwillig zustande, entstehen beträchtliche Schwierigkeiten.

### III. Verfügungen von Todes wegen

#### 1. Form

Formvorschriften verfolgen verschiedene Zwecke. Sie dienen zum einen der Beweissicherung. Zum anderen soll der Betreffende vor Übereilung geschützt werden, die besondere Bedeutung des formpflichtigen Geschäfts soll ihm warnend vor Augen geführt werden. Soweit notarielle Beurkundung vom Gesetz vorgeschrieben wird, dient dies außerdem der Sicherstellung einer Beratung der Beteiligten und ggfls. einer unparteiischen Kontrolle des Geschäftsinhalts.

Für letztwillige Verfügungen stellt das Gesetz **zwei Formen** zur Wahl: Ein Testament kann eigenhändig errichtet werden, aber auch als "öffentliches Testament" zur notariellen Niederschrift. Weitere Sonderformen (wie Nottestamente) sollen hier außer Betracht bleiben.

#### a) Eigenhändiges Testament

Beim eigenhändigen Testament ist die **gesamte Niederschrift eigenhändig zu schreiben**. Ein Führen der Hand durch einen Dritten ist unzulässig. Benutzung der Schreibmaschine oder des PC führt zur Nichtigkeit.

Das Testament muß zum Ausdruck bringen, daß eine letztwillige Verfügung getroffen werden soll, auch wenn die Bezeichnung als "Testament" nicht unbedingt erforderlich ist. Es muß **unterschrieben** werden, möglichst mit Vor- und Familiennamen. Die Unterschrift muß die Verfügung **abschließen**, also grundsätzlich räumlich an deren Ende stehen.

Spätere Nachträge sollten unbedingt erneut unterschrieben werden. **Zeit und Ort der Errichtung** sollten ebenfalls angegeben werden.

Eine Sonderform stellt das **gemeinschaftliche Testament** dar. Es ist nur Ehegatten und eingetragenen Lebenspartnern gestattet. Das Formerfordernis der Eigenhändigkeit wird insoweit aufgelockert, als die eigenhändige Verfassung des Testaments durch *einen* Partner genügt; freilich muß der andere gleichfalls unterschreiben.

Im gemeinschaftlichen Testament können die Beteiligten eine wechselseitige **Bindung** an ihre Verfügungen eingehen. Dann ist zu Lebzeiten beider ein einseitiger Widerruf nur noch in notarieller Form zulässig. Nach dem Tod des Erstversterbenden besteht keine Änderungsmöglichkeit mehr, soweit nicht ein Änderungsvorbehalt aufgenommen wurde.

#### b) Notarielles Testament

Bei der notariellen Verfügung nimmt der Notar in aller Regel eine Niederschrift auf, normalerweise unter Verwendung seiner EDV-Anlage. Vorher wird er in einem **ausführlichen Gespräch** mit dem Beteiligten dessen Willen erfragen. Je nach Kompliziertheit kann das Testament sogleich verfaßt werden oder es wird ein gesonderter Beurkundungstermin vereinbart. Der Notar bietet dem Beteiligten auch an, ihm vorab einen **Entwurf** der Verfügung zu übersenden.

Die Niederschrift wird vom Notar vorgelesen und in der Regel mündlich genehmigt und sodann vom Beteiligten und dem Notar unterschrieben. Besonderheiten bestehen bei Beteiligung von Personen, die der deutschen Sprache nicht mächtig sind, oder behinderten Personen. Für letztere ist das notarielle Testament mitunter die einzig mögliche Testamentsform.

Die fertige Niederschrift wird sodann vom Notar in **amtliche Verwahrung** gebracht.

Sonderformen der notariellen Verfügung bilden wiederum das **gemeinschaftliche notarielle Testament** und der **Erbvertrag**. Der Erbvertrag empfiehlt sich immer dann, wenn mindestens eine Verfügung getroffen werden soll, die einem anderen gegenüber bindend ist. Anders als das gemeinschaftliche Testament kann er zwischen beliebigen Personen geschlossen werden. Diese müssen nicht miteinander verheiratet oder miteinander verwandt sein. Der Notar wird über die Bedeutung und Reichweite der Bindungswirkung besonders beraten und informieren.

### c) Vor- und Nachteile

Statt vieler Worte möchte ich ein **Beispiel** geben.

Eheleute haben zwei Kinder A und B. Sie errichten privatschriftlich folgendes gemeinsames Testament:

*"Wir setzen uns gegenseitig zu Erben ein. Erben des Längstlebenden sind unsere Kinder A und B je zur Hälfte."*

Das scheint auf den ersten Blick ein einwandfreies Testament zu sein. Was soll man auch bei einer so einfachen Verfügung überhaupt falsch machen können? Doch lassen Sie uns die Geschichte weiterspinnen:

Der Ehemann verstirbt. Kind A benötigt für seinen aufwendigen Lebenswandel Geld und verlangt von der Mutter seinen Pflichtteil. Zur Finanzierung muß das zuletzt schuldenfreie Haus belastet werden. Kind B pflegt über lange Jahre die zunehmend gebrechlichere Mutter, um ihr die Auf

nahme in ein Heim zu ersparen. Die Mutter möchte aus Dankbarkeit ein neues Testament errichten, wonach Kind B das restliche Vermögen erhält.

Das gemeinschaftliche Testament kann eine *Bindungswirkung* entfalten zugunsten des Kindes A. Eine solche bestünde zunächst dann, wenn alle Verfügungen ausdrücklich als "wechselbezüglich" bezeichnet wären. Sie kann aber aufgrund gesetzlicher Vermutungsregelungen auch dann bestehen, wenn das Testament zu dieser Frage keinerlei Bestimmungen trifft. Im Beispielsfall ist die Erbeinsetzung des A durch die Mutter deshalb bindend, weil A mit dem Mann verwandt war und im Zweifel vermutet wird, daß der Mann die Frau nicht zu seiner Alleinerbin eingesetzt hätte, wenn diese nicht ihrerseits zugunsten dessen Kindes A verfügt hätte. Die Einsetzung des A kann also nach dem Tod des Mannes von der Frau nicht mehr geändert werden! Auch durch eine Übertragung des Hausgrundstücks an das "gute" Kind B z.B. im Wege der Schenkung können die Ansprüche des A nicht einfach umgangen werden.

Der Notar hätte die Eltern bei Beurkundung des Testaments auf diese Bindungswirkung hingewiesen und mit ihnen erörtert, ob sie eine solche Bindung wünschen und wie weit sie gegebenenfalls reichen soll. Eine empfehlenswerte Lösung hätte z.B. in der Aufnahme eines Änderungsvorbehalts für den längstlebenden Elternteil im Kreise der gemeinsamen Abkömmlinge bestanden. Dann hätte der Längstlebende zwar keinen Familienfremden mehr einsetzen dürfen, dem unterschiedlichen Verhalten der Kinder aber Rechnung tragen können.

Die **Notargebühren** - einziger Nachteil der notariellen Verfügung - richten sich regelmäßig nach dem Reinvermögen des Erblassers (Vermögen abzüglich Schulden). Die folgende Tabelle bietet einen Überblick für einige ausgewählte Geschäftswerte:

Reinvermögen	Gebühr (Einzel-) Testament	Gebühr Erbvertrag/ gem. Testament
€ 10.000,--	54,--	108,--
€ 50.000,--	132,--	264,--
€ 100.000,--	207,--	414,--
€ 200.000,--	357,--	714,--

Hinzu kommen die Auslagen und die gesetzliche Mehrwertsteuer.

Die Notarkosten sind grundsätzlich **bundeseinheitlich überall gleich hoch**. Insbesondere macht es keinen Unterschied, ob die Beurkundung von einem **Amtsnotar** oder einem **freiberuflichen Notar** vorgenommen wird.

Der Kostennachteil der notariellen Verfügung wird regelmäßig mehr als ausgeglichen dadurch, daß die Erben später **keinen Erbschein** zum Nachweis ihres Erbrechts benötigen. Sie sparen damit die hierfür sonst anfallenden - oftmals hohen - Kosten.

Die *Frankfurter Allgemeine Zeitung* schreibt unter dem Titel "Das öffentliche Testament vermeidet Streit und spart Steuern":

*"Generell ist das notariell zu beurkundende öffentliche Testament allen anderen Formen letztwilliger Verfügungen vorzuziehen. Der oft erhobene Einwand der zu hohen Kosten kann meist entkräftet werden. Eine fachkundige Beratung durch einen erfahrenen Notar wird nämlich regelmäßig erhebliche materielle Vorteile bei der Erbschaft- und Einkommensteuer bringen. Richtig konzipiert, kann das Testament außerdem einen wesentlichen Beitrag zur Streitvermeidung und Streitunterdrückung leisten, ganz*

*zu schweigen von dem persönlichen Wohlbefinden für den Testierenden nach Erledigung dieser ungeliebten, aber unvermeidbaren Aufgabe ... Ein weiterer Vorteil einer notariellen Beurkundung der letztwilligen Verfügung liegt darin, daß der Notar im Rahmen seiner Möglichkeiten die Testierfähigkeit des Verfügenden feststellt. Spätere Einwände hiergegen von enttäuschten Erben sind praktisch aussichtslos."*

## 2. Inhalt

### a) Erbeinsetzung

Grundlegend für jedes Testament ist zunächst die Klärung der Frage, welche Person oder welche Personen überhaupt zu Erben eingesetzt werden.

Auch hier erweisen sich **viele private Testamente als mangelhaft**. Der Laie neigt dazu, die Hauptgegenstände seines Vermögens zu verteilen. So finden sich in privaten Testamenten häufig Formulierungen wie:

*"Mein Sohn A erbt mein Haus in der A- Straße. Meine Tochter B wird Erbin meines Anwesens in der B- Straße."*

Das Gesetz geht jedoch vom Grundsatz der **Gesamtrechtsnachfolge** aus. Das bedeutet, daß mit dem Tod des Erblassers zunächst einmal sein **gesamtes** Vermögen auf eine oder mehrere Personen übergeht. Diese sind klar zu benennen. Eine Erbfolge hinsichtlich von Einzelgegenständen - hier der Häuser - gibt es schon rein begrifflich nicht! Aus welchen Einzelgegenständen der Nachlaß sich zusammensetzt und wer diese jeweils erhält, spielt auf dieser *ersten* Ebene noch keine Rolle.

Es darf nicht vergessen werden, bei mehreren Personen die Erbquoten zu bestimmen (häufiger Fehler!). Schließlich sollte immer bedacht werden, daß eingesetzte Erben durch Vorversterben, Ausschlagung oder sonstige Umstände wegfallen können. Es empfiehlt sich daher, für solche Fälle **Er-satzerben** einzusetzen.

Wie anschließend Einzelgegenstände unter den Erben verteilt werden und/oder ob diese bestimmte Gegenstände an Dritte herauszugeben ha

ben, ist auf einer *zweiten* Ebene zu regeln, insbesondere durch entsprechende Vermächtnisse.

Wer beide Fragen miteinander vermischt, programmiert Auslegungsschwierigkeiten und Erbstreitigkeiten geradezu vor.

### b) Vermächtnis

Durch ein Vermächtnis wendet der Erblasser einzelne oder mehrere **einzelne Vermögensgegenstände** einer oder mehreren bestimmten Personen zu. Das können Miterben, aber auch Nichterben sein.

Mögliche Vermächtnisgegenstände sind z.B. Geld, ein schönes Bild, eine Münzsammlung, ein Hausgrundstück, aber auch ein Unternehmen oder eine Unternehmensbeteiligung.

Nach dem geschilderten Prinzip der Gesamtrechtsnachfolge gehen die vermachten Gegenstände mit dem Tod des Erblassers gleichwohl zuerst einmal auf den oder die Erben über. Diese sind sodann zum Vollzug des Vermächtnisses verpflichtet. Hierüber muß aber - das liegt unvermeidlich in der Konzeption unseres Gesetzes - ein gesonderter Vertrag geschlossen werden, bei Grundstücken in der hierfür vorgeschriebenen notariellen Form. Der Abschluß dieses Vertrags steht freilich nicht im Belieben der Erben, sondern sie sind aufgrund der Verfügung dazu verpflichtet. Der Begünstigte hat einen einklagbaren Anspruch auf Erfüllung des Vermächtnisses.

Im Zusammenhang mit Vermächtnissen sollten einige Fragen geklärt werden, die vom Laien häufig übersehen werden. Was geschieht, wenn der Gegenstand des Vermächtnisses beim Tod des Erblassers gar nicht mehr

vorhanden ist? Was ist mit dem Vermächtnis, wenn der Bedachte wegfällt? Falls der Bedachte gleichzeitig Miterbe ist, muß klar zum Ausdruck gebracht werden, ob eine Anrechnung auf den Erbteil zu erfolgen hat oder nicht. Durch die Anordnung einer **Testamentsvollstreckung** kann der spätere Vollzug des Vermächtnisses entscheidend erleichtert werden.

Ist - wie häufig - ein besonders wertvoller Nachlaßgegenstand - meist ein Hausgrundstück - vorhanden nebst einer Fülle "kleiner Dinge" - überschaubare Sparguthaben, ein gebrauchtes Auto, gebrauchter Hausrat, persönliche Sachen usw. -, so kann es sinnvoll sein, denjenigen oder diejenigen zu Erben einzusetzen, die mit dem Haus den Löwenanteil erhalten sollen. Dann geht das Haus mit dem Erbfall automatisch auf den bzw. die Erben über, ein Vermächtnisvollzug erübrigt sich insoweit. Spargeld, Hausrat usw. werden durch Vermächtnisse verteilt.

Steht dagegen der Wunsch im Vordergrund, mehrere Personen hinsichtlich des gesamten Nachlasses (ausgenommen das Haus) gleich zu beteiligen, soll die Aufteilung dieser Gegenstände ihnen selbst überlassen bleiben und ist der Wert dieser Gegenstände im Verhältnis zum Haus nicht unbeträchtlich, sollte eher eine Erbengemeinschaft unter den Begünstigten gebildet und die Nachfolge hinsichtlich des Hauses durch Vermächtnis geregelt werden.

### c) Vor- und Nacherbschaft

*Ersatzerben* werden für den Fall bestimmt, daß ein vorgesehener Erbe vor dem Erblasser verstirbt. Mitunter besteht aber auch der Wunsch, über den Nachlaß für den Fall zu bestimmen, daß ein Erbe **nach** Eintritt des Erbfalls wegfällt. Der Erblasser möchte seinen Nachlaß zunächst einer bestimmten Person zuwenden. Mit deren Tod soll das Erbe aber an eine weitere Person

fallen, die der Erblasser nach seinen Vorstellungen ausgesucht hat. Dem "ersten" Erben soll insoweit kein Mitspracherecht zustehen. Hierfür stellt das Gesetz das Institut der **Vor- und Nacherbfolge** zur Verfügung.

Der vom Erblasser bestimmte Vorerbe erwirbt zunächst den Nachlaß. Es ist jedoch "Erbe auf Zeit". Mit Eintritt des vom Erblasser bestimmten Ereignisses (meist: Tod des Vorerben) fällt all das, was der Vorerbe vom Erblasser geerbt hat, automatisch an den (oder die) vom Erblasser bestimmten Nacherben. Das vollzieht sich unabhängig davon, ob und ggfls. mit welchem Inhalt der Vorerbe ein Testament errichtet hat. Ab dem Tod des Erblassers besteht somit bereits ein Anwartschaftsrecht des Nacherben.

Um dieses zu schützen und den Vorerben an einer Aushöhlung dieses Anwartschaftsrechts zu hindern, erlegt das Gesetz dem Vorerben **Beschränkungen in der Verfügung über den Nachlaß** auf. Dies gilt insbesondere für Grundstücksverfügungen und Schenkungen. Von diesen Beschränkungen kann der Erblasser den Vorerben allerdings teilweise befreien. Insoweit bedarf es stets sorgfältiger Überlegungen.

Auch der Nacherbe kann unvorhergesehen wegfallen. Es kann daher sinnvoll sein, auch **Ersatznacherben** zu bestimmen. In diesem Zusammenhang tauchen, da mehrere gesetzliche Vermutungs- bzw. Ergänzungsregelungen ebenfalls zur Debatte stehen und zu teilweise unterschiedlichen Ergebnissen führen, besonders schwierige Formulierungsfragen auf.

Ein weiteres Problem stellt der richtige Umgang mit einem möglichen Pflichtteilsverlangen des Nacherben gegenüber dem Vorerben dar.

Angesichts der **Kompliziertheit der Vor- und Nacherbschaft** geht mein Rat dahin, diese in einem privaten Testament tunlichst zu meiden, sondern ggfls. ein **notarielles Testament** zu errichten.

#### d) Auflage

Die Auflage ähnelt dem Vermächtnis und begründet wie dieses eine Verpflichtung des Erben. Allerdings entspricht dieser Verpflichtung anders als beim Vermächtnis **kein Recht des "Begünstigten"**. In der Praxis spielen Auflagen wegen dieser Schwäche keine allzu große Rolle.

#### e) Teilungsanordnung

Auch die Teilungsanordnung steht in der Nähe des Vermächtnisses. Eine Teilungsanordnung ist im Zweifel dann anzunehmen, wenn es dem Erblasser an dem **Willen** fehlt, den Empfänger des Gegenstandes gegenüber seinen Miterben zu **begünstigen**.

#### f) Familienrechtliche Anordnungen

Das Gesetz gibt Eltern die Möglichkeit, durch letztwillige Verfügung für ihre minderjährigen Kinder einen **Vormund zu bestimmen**.

Möchte der Erblasser einen Minderjährigen zum Erben einsetzen und mißtraut er der Verwaltung dieses Erbes durch die sorgeberechtigten **Eltern**, so kann er diese **von der Verwaltung des Nachlasses ausschließen**.

### g) Testamentsvollstreckung

Dem gleichen Ziel kann auch die Bestimmung eines Testamentsvollstreckers dienen.

Normale gesetzliche Aufgabe des Testamentsvollstreckers ist freilich die Abwicklung des Nachlasses. Die Anordnung einer solchen **Abwicklungsvollstreckung** kann zur Vermeidung von Streitigkeiten in einer Erbengemeinschaft sinnvoll sein.

Mit gewissen zeitlichen Schranken kann der Erblasser freilich auch eine Testamentsvollstreckung **auf Dauer** anordnen. Dies kommt etwa dann in Betracht, wenn bestimmte Erben erst ein bestimmtes Alter und eine bestimmte Reife erlangen sollen. Eine solche Dauervollstreckung wird oft bei Unternehmen bzw. Unternehmensbeteiligungen gewünscht, ist aber gerade dann oft besonders problematisch (siehe unten V.).

Häufigster praktischer Fall der Testamentsvollstreckung ist diejenige zum **Vollzug eines Vermächtnisses**.

### h) Bindungswirkung

Das einseitige **Testament** entfaltet keinerlei Bindungswirkung und kann jederzeit und in jeder Hinsicht geändert werden. Das gilt auch für das notarielle Testament uneingeschränkt.

Beim **gemeinsamen Testament** und **Erbvertrag** stellt sich jedoch die Frage, inwieweit eine **Bindungswirkung** gewünscht und sinnvoll ist. Die möglichen Varianten reichen von völliger Freiheit bis hin zu völliger Bindung. Setzen Eltern sich wechselseitig zu Erben ein und die beiden ge

meinsamen Kinder zu Schlußerben des Längstlebenden, kann die Einsetzung der Kinder frei widerruflich erfolgen. Dann kann sie jederzeit und insbesondere auch nach dem Tod des erstversterbenden Elternteils durch den Längstlebenden allein geändert werden. Werden die Kinder dagegen bindend eingesetzt, kann dies zu Lebzeiten beider Eltern von einem Elternteil allein allenfalls bedingt und nach dem Tod des Erstversterbenden gar nicht mehr geändert werden. Veränderten Verhältnissen oder auch unerwartetem Verhalten der Kinder kann der längstlebende Elternteil dann nicht mehr Rechnung tragen. Dafür kann das Vertrauen des erstverstorbenen Partners, die Kinder würden einmal "alles erben", nicht mehr enttäuscht werden. In diesem **Spannungsfeld** haben sich oft Mittellösungen als sachgerecht erwiesen, die dem Längstlebenden zwar eine Änderungsbefugnis einräumen, aber nur innerhalb bestimmter Schranken, z.B. ausschließlich im Kreis der gemeinsamen Abkömmlinge (also der gemeinsamen Kinder und deren Kindern und Kindeskindern).

Wird eine strenge Bindung einmal gewünscht, ist ergänzend an einen Anfechtungsverzicht zu denken. Ggf. sollte auch ein Vertrag abgeschlossen werden, in dem die Beteiligten sich zur Unterlassung lebzeitiger Verfügungen verpflichten.

#### i) Fälle in "sozialhilfeverdächtigem" Zusammenhang

Unter einem "**Behindertentestament**" versteht man die Verfügung der Eltern eines Kindes, das aufgrund einer schweren körperlichen oder geistigen Behinderung voraussichtlich auf Dauer außerstande ist, seinen Lebensunterhalt selbst zu verdienen. Somit ist das Kind auf Leistungen der Sozialhilfe angewiesen. Würden die Eltern das Kind einfach zu ihrem Erben einsetzen oder würde das Kind ihr gesetzlicher Erbe, käme dieses Erbe gar

nicht dem Kind zugute. Vielmehr würde der Sozialhilfeträger auf den Nachlaß zugreifen, um einen Teil seiner Aufwendungen zu decken.

Durch eine Kombination aus einer Vor- und Nacherbschaft mit der Anordnung einer Dauertestamentsvollstreckung kann erreicht werden, daß die Nachlaßsubstanz dem Zugriff des Sozialhilfeträgers entzogen wird, während dem Kind laufende, seine Ansprüche auf öffentliche Hilfen nicht schmälernde Vorteile aus Nachlaßmitteln zugute kommen (Wohnung, Taschengeld usw.).

Das gleiche Instrumentarium (Vor- und Nacherbschaft in Verbindung mit Testamentsvollstreckung) ermöglicht es auch, einem **überschuldeten Empfänger** Vorteile zuzuwenden, die nicht der Pfändung durch seine Gläubiger unterliegen.

Die konkrete Ausgestaltung ist kompliziert und auch individuell höchst unterschiedlich, so daß in derartigen Fällen eine **notarielle Beratung** in Anspruch genommen werden sollte.

#### j) Fälle mit Auslandsberührung

Fälle mit Auslandsberührung, z.B. aufgrund ausländischer Staatsangehörigkeit oder Vermögens im Ausland, sind heute keineswegs selten und von Form und Inhalt der Verfügung her **stets problematisch**. Unter Umständen kommt ausländisches Recht zur Anwendung, welches oft nicht sicher zu ermitteln ist. Hier kann unter Umständen eine Rechtswahl vorteilhaft sein. Zahlreiche Staaten verbieten bindende Verfügungen durch gemeinschaftliche Testamente und/oder Erbverträge. Auch hier gilt es die Klippen zu umschiffen.

Meine Empfehlung kann nur dahin gehen, sich in derartigen Fällen **notariell beraten** zu lassen.

#### **IV. Rechtsgeschäfte unter Lebenden für den Todesfall**

Sind **Kapitallebensversicherungen** oder **Sparguthaben** vorhanden, gilt es eine regelrechte Falle zu beachten.

Lebensversicherungen werden häufig zu Gunsten einer bestimmten, für den Todesfall als bezugsberechtigt eingesetzten Person abgeschlossen. Auch bei Sparverträgen gibt es die Möglichkeit, auf einem Vordruck der Bank durch "**Vertrag zugunsten Dritter**" zu bestimmen, wem das Guthaben im Todesfall zustehen soll.

Derartige Verträge zugunsten Dritter gehen dem Inhalt der letztwilligen Verfügung zunächst einmal vor. Hat der Erblasser hinsichtlich der Lebensversicherung also den A als Bezugsberechtigten eingesetzt und bestimmt er später in seinem Testament den B zum alleinigen Erben, erhält die Lebensversicherung trotzdem noch A! Derartige **Widersprüche sind unbedingt zu vermeiden**. Die Bezugsberechtigung muß geändert oder vielleicht auch ganz aufgehoben werden, damit die Lebensversicherung in den Nachlaß fällt.

Gefahren drohen aber auch im umgekehrten Fall, in dem der Erblasser den B zum Alleinerben einsetzt, die Lebensversicherung aber nach wie vor dem A zustehen soll. Erfährt B rechtzeitig vor der Auszahlung an A davon, kann er als Erbe den "Vertrag zugunsten Dritter" widerrufen und so die Auszahlung an sich selbst erreichen! Der Erblasser muß in einem solchen Fall auch die Lebensversicherung im Testament mit abhandeln und ein geeignetes Vermächtnis zugunsten des A anordnen.

## V. Das "Unternehmertestament"

Besonders schwierig gestaltet sich die Nachfolge in Unternehmen oder Gesellschaftsbeteiligungen. Unter rein rechtlichem Aspekt kommt es zu einem komplizierten **Zusammenspiel zwischen handels- oder gesellschaftsrechtlichen Normen einerseits und erbrechtlichen Bestimmungen andererseits**. Aber nicht nur rechtliche, sondern auch wirtschaftliche und steuerliche Rahmenbedingungen sind von großer Bedeutung.

Bestehende Gesellschaftsbeteiligungen müssen zunächst einmal überhaupt vererblich sein. Dabei kommt den gesellschaftsrechtlichen Bestimmungen der Vorrang vor den erbrechtlichen zu. Ein **Einzelunternehmen** oder die Beteiligung an einer **Kapitalgesellschaft** wie einer GmbH oder einer AG sind grundsätzlich vererblich. Freilich gilt es bestehende Einziehungsklauseln in GmbH- Satzungen zu bedenken. Sieht die Satzung etwa vor, daß ein Geschäftsanteil gegen Buchwertabfindung eingezogen werden darf, wenn er an andere Personen als an Abkömmlinge eines verstorbenen Gesellschafters fällt, und hat der Erblasser trotzdem seine Ehefrau bedacht, ist das Nachfolgekonzept gescheitert.

Bei den **Personengesellschaften** besteht eine schwierigere gesetzliche Ausgangslage. Die Gesellschaft bürgerlichen Rechts wird durch den Tod eines Mitgesellschafters aufgelöst. Die offene Handelsgesellschaft und die Kommanditgesellschaft bestehen zwar grundsätzlich im Todesfall eines Gesellschafters fort. Bei der OHG scheidet der verstorbene Gesellschafter aber gegen Abfindung aus, während die verbliebenen Gesellschafter die Gesellschaft fortsetzen; dieselbe Regelung gilt beim Tod eines Komplementärs bei der KG. Stirbt dagegen ein Kommanditist, wird die Gesellschaft mit seinen Erben fortgesetzt.

Auch wo es das Gesetz nicht vorsieht, können Beteiligungen an Personengesellschaften durch geeignete Satzungsbestimmungen "vererblich gestellt" werden. Hierbei ist zwischen bloßen **Fortsetzungsklauseln**, einfachen und qualifizierten **Nachfolgeklauseln** sowie **Eintrittsklauseln** zu unterscheiden. Erst derartige Regelungen eröffnen oft überhaupt den Weg zur gewünschten letztwilligen Verfügung.

Die Nachfolge kann sich erbrechtlich gesehen im einfachsten Fall durch die **Einsetzung des Unternehmensnachfolgers zum Alleinerben** vollziehen. Dies ist zugleich die steuerlich sicherste Gestaltungsvariante. Weitere Familienangehörige werden durch Vermächtnisse aus dem Privatvermögen des Erblassers abgefunden. Gegenstände des Betriebs- bzw. Sonderbetriebsvermögens müssen dem Erben aber verbleiben, damit steuerlich gesehen keine Entnahmen erfolgen. Auch ist darauf zu achten, daß eine etwa bestehende Betriebsaufspaltung nicht durch unglücklich gewählte Vermächtnisse zerstört wird.

Soll der Unternehmensnachfolger lediglich zum **Vermächtnisnehmer** eingesetzt werden, besteht ein höheres steuerliches Belastungsrisiko infolge Aufdeckung stiller Reserven. Zivil- und steuerrechtliche Probleme können sich auch aus einem schleppenden Vermächtnisvollzug ergeben. Dem kann durch Anordnung einer Testamentsvollstreckung oder entsprechende Vollmachten entgegengesteuert werden. Gerade im Bereich der Personengesellschaften muß aber sorgfältig geprüft werden, ob gesellschaftsrechtlich der Weg zu solchen Bestimmungen frei ist.

Aufgrund der Komplexität der Materie sollte bei der Nachfolgeplanung des Unternehmers stets **fachkundiger Rat** in Anspruch genommen werden, und zwar sowohl - und aufeinander abgestimmt - von juristischer Seite wie durch den das Testament beurkundenden Notar als auch von steuerlicher Seite durch den langjährigen Steuerberater.



## VI. Pflichtteilsrechte

Nach § 2303 BGB kann ein Abkömmling des Erblassers von dem Erben den Pflichtteil verlangen, wenn er durch Verfügung von Todes wegen von der Erbfolge ausgeschlossen ist. Das gleiche Recht steht den Eltern und dem Ehegatten sowie dem eingetragenen Lebenspartner des Erblassers zu. Der Pflichtteil besteht in der Hälfte des Werts des gesetzlichen Erbteils.

### 1. Kreis der Pflichtteilsberechtigten

Pflichtteilsberechtig sind also ausschließlich **Abkömmlinge**, **Eltern**, der **Ehegatte**, außerdem nach dem Lebenspartnerschaftsgesetz der eingetragene **gleichgeschlechtliche Lebenspartner**. Abkömmlinge sind nicht nur die Kinder, sondern auch die weiteren Abkömmlinge, wie Enkel, Urenkel usw. Selbstverständlich fallen unter die Pflichtteilsberechtigten auch die nichtehelichen Kinder.

Freilich sind all diese Personen grundsätzlich nur dann pflichtteilsberechtig, wenn sie **durch den Erblasser von der Erbfolge ausgeschlossen** wurden. Erben beispielsweise die Kinder des Erblassers, so können die Enkel keinen Pflichtteil verlangen. Denn die Enkel sind schon nach dem "Repräsentationsprinzip" durch die noch lebenden Kinder von der gesetzlichen Erbfolge ausgeschlossen. Dieser Ausschluß beruht nicht auf der letztwilligen Verfügung des Erblassers.

Die **Ausschlagung** durch den Erben führt regelmäßig ebenfalls nicht dazu, daß ein Pflichtteil beansprucht werden kann. Eine Ausnahme besteht beim **Ehepartner** oder **Lebenspartner**, dem das Gesetz ein Wahlrecht einräumt. Er kann stets entscheiden, ob er ein Erbe annehmen oder stattdessen ausschlagen und den Pflichtteil verlangen will. Auch wenn der ein

gesetzte Erbe durch Nacherbschaft, Testamentsvollstreckung oder eine Teilungsanordnung **beschränkt** oder durch ein Vermächtnis oder eine Auflage **beschwert** ist, kann er die Zuwendung ausschlagen und stattdessen den Pflichtteil verlangen.

## 2. Natur und Höhe des Anspruchs

Der Pflichtteilsanspruch ist ein **reiner Geldzahlungsanspruch**. Der Pflichtteilsberechtigte wird also nicht Mitglied der Erbengemeinschaft, sondern hat gegen diese nur eine Zahlungsforderung. Dies ist sehr bedeutsam, da in der Erbengemeinschaft das Einstimmigkeitsprinzip herrscht. Als Miterbe könnte der Pflichtteilsberechtigte vieles blockieren, so steht ihm nur eine Geldforderung zu.

Die Höhe dieser Forderung beläuft sich auf den **halben Wert des gesetzlichen Erbteils**.

Auf den Pflichtteil muß der Berechtigte sich lebzeitige Zuwendungen durch den Erblasser anrechnen lassen, wenn dieser **bei der Zuwendung** angeordnet hatte, daß diese Anrechnung erfolgen soll. **Häufig vergessen Schenker, diese Anrechnungsbestimmung zu treffen** oder zumindest beweiskräftig zu dokumentieren.

Zu erwähnen sind noch die Bestimmungen über den Zusatzpflichtteil. Setzt der Erblasser den Pflichtteilsberechtigten zum Erben ein, bleibt dessen Quote aber hinter dem halben gesetzlichen Erbteil zurück, so kann der Pflichtteilsberechtigte als **Zusatzpflichtteil** die Zahlung des Werts des an der Hälfte fehlenden Teils verlangen. Um den Pflichtteilsanspruch auszuschließen, muß also eine Erbeinsetzung zumindest in Höhe des halben gesetzlichen Erbteils erfolgen!

### 3. Vermeidungsstrategien

#### a) Pflichtteilsentziehung

Das Gesetz sieht die Möglichkeit vor, daß der Erblasser einem Berechtigten seinen Pflichtteil entzieht. Dies kommt jedoch **nur in gravierenden Ausnahmefällen** in Betracht, etwa wenn der Pflichtteilsberechtigte dem Erblasser nach dem Leben getrachtet hat. Die Pflichtteilsentziehung spielt deswegen in der Praxis heute kaum eine Rolle.

#### b) Pflichtteilsverzicht

Volljährige Pflichtteilsberechtigte können jederzeit auf ihren Pflichtteil verzichten, z.B. gegen eine Abfindungszahlung oder auch aus völlig freien Stücken. Wichtig ist, daß ein derartiger Verzicht der **notariellen Beurkundung** bedarf. Mündliche oder schriftliche Verzichte sind unwirksam und wertlos.

Praktisch spielt auch der Pflichtteilsverzicht keine allzu große Rolle. Häufig ist ein Verzicht nicht erreichbar, weil das Verhältnis zum Pflichtteilsberechtigten schlecht ist, oder der Erblasser scheut gerade wegen des an sich guten Verhältnisses davor zurück, den Pflichtteilsberechtigten um einen solchen Verzicht anzugehen.

#### c) Pflichtteilsstrafklauseln

Beim Ehegattentestament "aufs längste Leben" mit Schlußerbeinsetzung der gemeinsamen Kinder wird häufig empfohlen, eine Pflichtteilsstrafklausel aufzunehmen. Durch eine solche Klausel wird als Schlußerbe des

längstlebenden Elternteils ausgeschlossen, wer nach dem Tod des Erstversterbenden den Pflichtteil gegenüber dem längstlebenden Elternteil geltend gemacht hat.

Indem die Eheleute sich wechselseitig zu Alleinerben einsetzen, schließen sie die Kinder ja zunächst einmal vom Erbe (nach dem Erstversterbenden) aus. Die Kinder könnten also versucht sein, vom überlebenden Elternteil den Pflichtteil zu verlangen. Durch die Pflichtteilklausel soll ein wirtschaftlicher Druck ausgeübt werden, dies zu unterlassen.

So einleuchtend Pflichtteilklauseln auf den ersten Blick erscheinen, so **fragwürdig** sind sie bei näherer Betrachtung. Bei laienhafter Formulierung setzen sie einen Automatismus in Gang, der vom Längstlebenden nicht mehr beeinflußt werden kann. Die Geltendmachung von Pflichtteilsansprüchen muß auch nicht immer unerwünscht sein, sondern kann z.B. aus steuerlichen Gründen gerade im Einverständnis mit dem längstlebenden Elternteil erfolgen und zu einer beträchtlichen Steuerersparnis führen. Den Kostenvorteil der notariellen Verfügung, den späteren Erbschein zu ersparen, verliert man durch Aufnahme einer Pflichtteilsstrafklausel. Es spricht meist mehr dafür, auf diese Klausel zu verzichten und dem Längstlebenden durch einen sachgerechten Änderungsvorbehalt die Möglichkeit zu geben, einem Pflichtteilsverlangen angemessen Rechnung zu tragen. Es befremdet von daher, daß Pflichtteilsstrafklauseln in vielen einschlägigen "Ratgebern" immer noch unhinterfragt als Standardgestaltung empfohlen werden.

#### d) Lebzeitige Übertragung

Häufig kommen Erblasser auf den Gedanken, zur Umgehung von Pflichtteilsansprüchen einer "ungeliebten" Person eine lebzeitige Übertragung zu Gunsten des gewünschten Nachfolgers vorzunehmen.

Ein **Verkauf** muß als geeignete Gestaltung von vornherein ausscheiden. Denn dann muß ein halbwegs angemessener Kaufpreis vereinbart werden und auch tatsächlich fließen. Da es häufig um Grundbesitz und damit um größere Beträge geht, ist es nicht plausibel, wenn dieser Geldbetrag dann innerhalb kurzer Zeit beim Erblasser einfach "verschwindet".

Geeignet könnte demgegenüber die Vornahme einer **Schenkung** sein. So einfach macht es das Gesetz dem Erblasser jedoch ebenfalls nicht. Denn sonst könnte jeder Erblasser, der seine Zeit gekommen sieht, noch kurz vor dem Ableben sein gesamtes Vermögen herschenken und die Pflichtteilsansprüche nach Belieben aushöhlen. Nach § 2325 BGB kann der Pflichtteilsberechtigte **Pflichtteilsergänzung** verlangen, wenn Vermögensgegenstände innerhalb der letzten **zehn Jahre** vor dem Erbfall hergeschenkt wurden. Diese Schenkungen werden dem Nachlaß zum Zwecke der Pflichtteilsberechnung einfach wieder hinzugerechnet. Stirbt der Schenker bereits im ersten Jahr nach der Schenkung, wird die Schenkung voll hinzugerechnet, dann reduziert sich der ergänzungspflichtige Schenkungswert für jedes folgende Jahr um 10 %. Diese "Abschmelzungsregelung" wurde neu ins Gesetz aufgenommen und gilt für Fälle ab dem 1.1.2010.

Strenger ist die Gesetzeslage bei Schenkungen an den **Ehegatten**. Wird die Ehe erst durch den Tod des Erblassers beendet, so werden diese Schenkungen völlig unabhängig davon hinzugerechnet, wann sie erfolgt sind.

Häufig erfolgen Schenkungen unter Vorbehalt von Nutzungsrechten, insbesondere eines **Nießbrauchs**, also eines umfassenden Nutzungsrechts am ganzen Objekt. Die Vereinbarung eines solchen Nießbrauchs führt nach der Rechtsprechung ebenfalls dazu, daß die Zehnjahresfrist nicht zu laufen beginnt.

Trotzdem kann die Übertragung gegen Nießbrauchsvorbehalt zur Pflichtteilsreduzierung äußerst sinnvoll sein. Denn für die Pflichtteilsberechnung dem Nachlaß hinzugerechnet wird nur der Wert der Schenkung. **Schenkenswert** ist hier die Differenz zwischen dem Wert des übertragenen Objekts und dem Wert des vorbehaltenen Nutzungsrechts. Bei jüngeren Erblassern liegt der Wert des Nutzungsvorbehalts typischerweise so hoch, daß der Schenkenswert durch die Vereinbarung des Nießbrauchs erheblich, unter Umständen auf nahe Null, gedrückt wird. Voraussetzung ist nach der Rechtsprechung allerdings, daß das Objekt von der Übertragung bis zum Erbfall wertstabil bleibt.

Ist aufgrund des Alters und Gesundheitszustands des Erblassers die Wahrscheinlichkeit des Überlebens der zehn Jahre hoch, so kommt auch eine Übertragung gegen Vorbehalt eines eingeschränkten Nutzungsrechts (z.B. eines Wohnungsrechts an nur *einer* Wohnung in einem Mehrfamilienhaus) in Betracht. Pflichtteilsrechtlich empfehlenswert, allerdings zivilrechtlich hinsichtlich der dem Veräußerer garantierten Sicherheit nicht optimal, kann auch der Abschluß eines vom Erwerber unkündbaren Mietvertrags mit dem Veräußerer auf dessen Lebenszeit sein. Der Erwerber übernimmt zugleich eine Verpflichtung zur Zahlung eines monatlichen Geldbetrages. Aus dieser monatlichen Zahlung des Erwerbers bestreitet der Veräußerer die vereinbarte Miete, wohnt also "unter dem Strich" nach wie vor unentgeltlich.

#### e) Verkauf zum Vorzugspreis

Wenn eben gesagt wurde, daß der lebzeitige Verkauf an den vom Erblasser gewünschten Nachfolger als Gestaltungsmittel ausscheidet, so bedarf dies noch einer Präzisierung. Es steht dem Erblasser nämlich gesetzlich frei, mit einer ihm nahestehenden Person einen **Vorzugspreis** zu verein

baren. Damit liegt nicht automatisch eine ergänzungspflichtige Schenkung vor. Eine Schenkung setzt zusätzlich zu einer objektiv gesehen (teil-) unentgeltlichen Leistung die *Einigung* der Parteien darüber voraus, daß Unentgeltlichkeit vorliegt. Bei einem Verkauf zum Vorzugspreis kann es an diesem subjektiven Element fehlen, so daß auch keine Pflichtteilsergänzungsansprüche entstehen.

Beim Verkauf zu einem **symbolischen Preis** ist eine Schenkung freilich stets anzunehmen. Wo im Einzelfall die Grenze verläuft, ab der von einer (teilweisen) Schenkung gesprochen werden muß, ist oft schwer zu bestimmen.

#### f) Vor- und Nacherbschaft

Häufig ist bei Eheleuten der "ungeliebte" Pflichtteilsberechtigte nur mit einem Ehegatten verwandt. Klassisches Beispiel ist das nichteheliche oder ersteheliche Kind. In diesem Fall bietet sich als "Königsweg" der Nachfolgegestaltung die **Vor- und Nacherbschaft** an.

*Beispiel:* Der Ehemann hat das nichteheliche Kind N. Weiter haben die Eheleute das gemeinsame eheliche Kind E. Die Frau ist Eigentümerin eines Hausgrundstücks, das den wesentlichen Vermögensgegenstand in der Ehe bildet. Setzen die Eheleute sich gegenseitig zu Alleinerben und E zum Schlußerben des Letztversterbenden ein, erhöhen sie unter Umständen den Pflichtteilsanspruch des N dramatisch. Stirbt die Frau zuerst, fällt das Haus an den Mann. Erst dadurch entsteht überhaupt ein Pflichtteilsanspruch des N hinsichtlich des Hauses. Denn mit der Frau war N nicht verwandt und ihr gegenüber deswegen auch nicht pflichtteilsberechtigt.

Setzt die Frau den Mann dagegen zum Vorerben und E zum Nacherben beim Tod des Mannes ein, so wird der Mann ebenfalls Eigentümer des Hauses. Mit seinem Nachversterben fällt es wiederum an E. Dies ist jedoch ein Erbe *von der Frau und nicht vom Mann her*. Deswegen rechnet das Haus nicht in den Pflichtteil des N hinein.

Die Gestaltung macht auch dann Sinn, wenn der Pflichtteilsberechtigte mit beiden Erblässern verwandt ist. Sie vermeidet dann immerhin, daß der Pflichtteilsberechtigte den Anspruch hinsichtlich desselben Objekts zweimal geltend machen kann.

Wie bereits oben ausgeführt wurde, sind bei Anordnung von Vor- und Nacherbschaft komplizierte Detailfragen zu bedenken. Ich empfehle daher hier immer die **notarielle Beurkundung**.

#### g) Rückkehr in den gesetzlichen Güterstand

Im (seltenen) Güterstand der Gütergemeinschaft sind die Pflichtteile der Abkömmlinge immer, im (häufigeren) Wahlgüterstand der Gütertrennung oftmals höher als im gesetzlichen Güterstand (siehe oben I. 2.). In Gütergemeinschaft oder Gütertrennung lebenden Eheleuten kann daher ggfls. empfohlen werden, durch entsprechenden notariellen Vertrag in den gesetzlichen Güterstand zurückzukehren.

#### h) Vereinbarung von Gütertrennung

Bei *älteren* Eheleuten kann umgekehrt über die Vereinbarung einer Gütertrennung nachgedacht werden, wenn die Zugewinne des Mannes und der Frau in der Ehezeit erheblich voneinander abweichen. Durch die Ver

einbarung der Gütertrennung wird der gesetzliche Güterstand beendet. Somit ist der Zugewinn für die bisherige Ehezeit auszugleichen, wie wenn die Ehe zu diesem Zeitpunkt geschieden würde (siehe oben I.2.).

Nehmen wir an, der Ehemann hat den erheblich höheren Zugewinn in der Ehe erzielt. Dann hat er der Ehefrau einen Geldbetrag in beträchtlicher Höhe herauszuzahlen. Anstelle dieser Herauszahlung kann durch Vereinbarung der Eheleute auch ein Vermögensgegenstand wie z.B. eine Immobilie übertragen werden. Diese Übertragung ist keine pflichtteilsergänzungspflichtige Schenkung, denn sie erfolgt nicht unentgeltlich, sondern zur Erfüllung des Zugewinnausgleichsanspruchs. Auf diese Weise kann das Familienvermögen in geeigneten Fällen in einer pflichtteilsrechtlich vorteilhaften Weise umgeschichtet werden.

#### i) Schaffung weiterer Pflichtteilsrechte

Häufig können Pflichtteilsrechte dadurch gesenkt werden, daß neue Pflichtteilsberechtigte "geschaffen" werden. Um den Pflichtteil eines "ungeliebten" Abkömmlings zu reduzieren, könnte beispielsweise der bisherige Lebenspartner geheiratet werden. Bringt dieser auch noch ein Kind in die Ehe ein, könnte man noch einen Schritt weiter gehen und dieses adoptieren.

#### j) Ehegattengesellschaft

Eine nach derzeitiger Rechtsprechung zulässige Gestaltung könnte auch darin bestehen, daß Ehegatten ihr gemeinsames Vermögen (z.B. das in ihrem hälftigen Miteigentum stehende Familienheim) in eine **Gesellschaft bürgerlichen Rechts** einbringen, an deren Vermögen sie wiederum

gleich beteiligt sind. Im Gesellschaftsvertrag wird geregelt, daß der Anteil eines versterbenden Gesellschafters dem anderen anwächst, ohne daß eine Abfindung zu zahlen ist. Ergebnis wäre - soweit ersichtlich - nach derzeitiger Rechtsprechung, daß Pflichtteilsansprüche Dritter auf das Gesellschaftsvermögen vollständig ausgeschlossen sind.

Es bestehen freilich Zweifel, ob diese bisherige Rechtsprechung richtig ist und künftig Fortbestand haben wird.

#### k) Fortgesetzte Gütergemeinschaft

Kommt es Eheleuten ausschließlich darauf an, ihr Vermögen unter Ausschluß jeglicher Pflichtteilsansprüche der Abkömmlinge zunächst einmal dem Längerlebenden zukommen zu lassen und ist ihnen egal, wie es nach dem Tod des Längstlebenden weitergeht, so kommt als Extremlösung schließlich noch die Vereinbarung einer **fortgesetzten Gütergemeinschaft** durch notariellen Ehevertrag in Betracht. Im wirtschaftlichen Endergebnis können Pflichtteilsansprüche der Abkömmlinge gegenüber dem längstlebenden Ehepartner dadurch meist **völlig ausgeschlossen** werden.

## VII. Erbschaftsannahme und Ausschlagung

Mit dem Zeitpunkt seines Todes gehen alle Rechte, aber auch alle Verbindlichkeiten des Erblassers sofort auf den oder die Erben über.

Allerdings hat jeder Erbe das Recht, die Erbschaft auszuschlagen. Diese **Ausschlagung** muß regelmäßig innerhalb von **sechs Wochen** erfolgen, gerechnet ab Kenntniserlangung vom Anfall der Erbschaft und vom Berufungsgrund. Letzteres bedeutet, daß der Erbe wissen muß, ob er aufgrund Gesetzes oder aufgrund letztwilliger Verfügung geerbt hat. Bei Vorliegen einer Verfügung von Todes wegen beginnt die Frist frühestens mit deren Eröffnung durch das Nachlaßgericht.

Die Ausschlagung erfolgt durch Erklärung gegenüber dem Nachlaßgericht, und zwar entweder zur Niederschrift des Gerichts oder in öffentlich beglaubigter Form. In der Praxis verweist das Nachlaßgericht die Beteiligten regelmäßig an den Notar. Die Gebühr ist im übrigen identisch. Beim häufigsten Fall der Ausschlagung wegen Überschuldung des Nachlasses ist sie sehr gering.

Für einen Erben, der wenig Kontakt zum Erblasser hatte, kann sich die Frist als recht kurz bemessen herausstellen.

Folge einer Ausschlagung ist, daß der Ausschlagende als vorverstorben gilt. Dadurch kommen regelmäßig weitere Verwandte als nächste Erben in Betracht, so daß eine oft längere **Ausschlagungskette** in Gang gesetzt wird. So mag die Ausschlagung des Kindes dazu führen, daß der Enkel erbt; schlägt dann auch dieser aus, erben vielleicht der Urenkel, die Eltern oder die Geschwister usw.

Nicht mehr ausschlagen kann, wer die Erbschaft einmal angenommen hat. Diese **Annahmeerklärung** kann ausdrücklich - z.B. durch Erklärung gegenüber dem Nachlaßgericht oder einem Miterben - erfolgen. Sie kann aber auch stillschweigend abgegeben werden, z.B. indem der Betreffende über einen Nachlaßgegenstand verfügt.

Ist die Ausschlagungsfrist verstrichen und stellt sich erst dann heraus, daß der Nachlaß überschuldet ist, kann versucht werden, die Annahme anzufechten. Im übrigen kann durch Nachlaßverwaltung, Nachlaßinsolvenz oder Erhebung der Dürftigkeitseinrede die Haftung auf den Nachlaß beschränkt werden. Dadurch kann das Eigenvermögen des Erben vor dem Zugriff der Gläubiger des Erblassers geschützt werden.

## VIII. Erbscheinsverfahren

Die bisherige amtliche Ermittlung der Erben durch das Nachlaßgericht wurde im Zuge der "Verwaltungsverschlankung" vor einigen Jahren abgeschafft. Es obliegt also ausschließlich dem Erben selbst, die geeigneten Maßnahmen zu ergreifen.

Häufig ist es erforderlich oder doch sinnvoll, einen **Erbschein** zu beantragen. Dieser ist ein amtliches Zeugnis des Nachlaßgerichts über die Erbentstellung. Dadurch kann das Erbrecht gegenüber jedermann, auch Behörden und Gerichten, nachgewiesen werden.

Ein Erbschein ist **obligatorisch**, wenn ein öffentliches Register wie das **Grundbuch** oder das **Handelsregister** infolge des Erbfalls zu berichtigen ist. **Banken** verlangen ebenfalls zur Verfügung über ein Guthaben regelmäßig die Vorlage eines Erbscheins, es sei denn, das Guthaben reicht gerade einmal für die Bezahlung der Beerdigung und Grabanlage. Entsprechendes gilt bei **Versicherungen**.

Zuständig für die Beantragung eines Erbscheins sind das Nachlaßgericht und die Notare. In der Praxis verweist das Nachlaßgericht die Beteiligten meist an den **Notar**. Die Gebühr ist in beiden Fällen gleich.

Eine vorhandene **notarielle Verfügung** von Todes wegen **ersetzt** normalerweise **den Erbschein** und spart den Erben die relativ hohen Kosten hierfür. Der Erbschein kostet doppelt soviel, wie ein notarielles Testament gekostet hätte.

Eine **Grundbuchberichtigung** sollte unbedingt **innerhalb von zwei Jahren** ab dem Erbfall beantragt werden, da solange keine Kosten beim

Grundbuchamt anfallen. Muß die Berichtigung später durchgeführt werden - was irgendwann unausweichlich ist -, so entstehen zusätzliche Kosten beim Grundbuchamt.

## IX. Vorsorge für den Krankheits- und Pflegefall

Die letztwillige Verfügung regelt das Schicksal des Vermögens des Erblassers *nach* seinem Ableben. Eine wertvolle Ergänzung hierzu kann die sogenannte "Vorsorgevollmacht" darstellen.

Durch die Fortschritte in Medizin und Hygiene werden die Menschen im Durchschnitt immer älter. Im hohen Alter wächst naturgemäß das Risiko, seine Angelegenheiten einmal infolge von Krankheit oder Gebrechlichkeit nicht mehr selbst wahrnehmen zu können. Aber auch in jungen Jahren können ein Unfall oder eine Krankheit uns unversehens in eine solche Situation bringen.

Haben wir keine Vorsorge getroffen, so muß das Gericht einen **Betreuer** bestellen. In Deutschland gibt es derzeit rund eine Million Betreuungen. Dies zeigt eindrücklich, daß es sich um ein Massenphänomen handelt.

Kommt es zur Betreuerbestellung, so hat das **Gericht nach seinem Ermessen** einen Betreuer **auszuwählen**. Es besteht also die Gefahr, daß Angehörige unter Umständen übergangen werden und eine Person zum Betreuer bestellt wird, die den Betreuten nicht kennt und die der Betreute sich niemals als Betreuer gewünscht hätte. Außerdem schuldet der Betreuer dem Gericht relativ strenge **Rechenschaft**. Dies beschränkt die Handlungsfreiheit des Betreuers und zwingt ihm einem erheblichen Bürokratismus auf. Die beträchtlichen Kosten einer Berufsbetreuung (sie wird auf Stundenbasis abgerechnet bei Sätzen bis € 44,--!) können das zur Verfügung stehende Vermögen empfindlich schmälern zum Nachteil des Betreuten und seiner Familie.

## 1. Vorsorgevollmacht

Durch Erteilung einer Vorsorgevollmacht kann eine Betreuung regelmäßig vermieden werden. Dies empfiehlt sich immer dann, wenn eine Person vorhanden ist, die das uneingeschränkte Vertrauen des Vollmachtgebers genießt und zur Übernahme der Aufgabe geeignet und bereit ist.

Es handelt sich um eine **weitgefaßte Generalvollmacht** zur Vertretung sowohl in vermögensrechtlichen als auch in persönlichen Angelegenheiten. Im **vermögensrechtlichen** Bereich kann der Bevollmächtigte z.B. alle Bankgeschäfte vornehmen oder einen Krankenhaus- oder Heimvertrag abschließen und ändern, aber auch über Grundstücke verfügen, diese belasten usw. Im **persönlichen** Bereich darf er Post entgegennehmen und öffnen, die Ärzte sind ihm gegenüber von der Schweigepflicht befreit, er darf über Untersuchungen oder Operationen entscheiden und auch Anweisungen gegenüber Pflegepersonen erteilen. Welche Befugnisse im persönlichen Bereich im einzelnen abgedeckt werden, muß hinsichtlich besonders weitreichender Entscheidungen im Detail festgelegt werden. Es genügt nicht, auch insoweit einfach eine "Generalvollmacht" zu erteilen.

Naturgemäß besteht bei einer so weit gefaßten Vollmacht immer eine **Mißbrauchsgefahr**. Die Vollmacht von vornherein auf "Notfälle" zu beschränken, erscheint trotzdem nicht als ratsam. Denn sonst muß der Geschäftsgegner sich in jedem Einzelfall davon überzeugen, daß ein solcher "Notfall" konkret vorliegt. Dies ist praktisch jedoch kaum möglich. Eine Hilfslösung kann darin bestehen, die Vollmacht zwar zu erteilen, dem Bevollmächtigten jedoch nicht auszuhändigen. Sie wird erst dann herausgegeben, wenn sie tatsächlich benötigt wird.

Einem Mißbrauch entgegengewirkt werden kann auch durch Erteilung einer **Gesamtvollmacht** an zwei oder mehrere Bevollmächtigte, die sich

damit gegenseitig kontrollieren. Freilich ist dies auch mit einer zusätzlichen Belastung dieser Bevollmächtigten verbunden, die sich stets miteinander absprechen müssen. Die jederzeitige leichte Einsetzbarkeit der Vollmacht ist bei einer solchen Lösung ebenfalls nicht in gleicher Weise gewährleistet.

Als wichtigster Rat erscheint mir persönlich, die Person des Bevollmächtigten sorgfältig auszuwählen. Eine Vollmacht dieses Umfangs darf wirklich nur demjenigen erteilt werden, der über jeden Zweifel erhaben ist. Der Bevollmächtigte muß das **uneingeschränkte Vertrauen** des Vollmachtgebers genießen.

Die Vollmacht sollte klarstellen, ob der Bevollmächtigte auch dazu berechtigt ist, Geschäfte mit sich selbst oder als Vertreter einer weiteren Person vorzunehmen. Nur wenn ihm diese Befugnis besonders erteilt wird, kann der Bevollmächtigte z.B. auch zu seinen eigenen Gunsten über ein Konto des Vollmachtgebers verfügen.

Weiter sollte geklärt werden, ob und ggfls. in welchem Umfang die Vollmacht übertragen werden darf.

Die Vollmacht kann befristet werden. Sie kann auf eine bestimmte Zeit, auf die Lebensdauer des Vollmachtgebers, aber selbst **über den Tod hinaus** erteilt werden. Auch dies sollte die Vollmachtsurkunde klarstellen. Der Widerruf für die Zukunft sollte keinesfalls ausgeschlossen werden.

Empfehlenswert kann es sein, auf der Vollmachtsurkunde von Zeit zu Zeit mit Datum und Unterschrift zu bestätigen, daß man die Vollmacht nochmals durchgesehen hat und daß sie immer noch gelten soll. Dies beugt dem Einwand vor, der Bevollmächtigte habe die Vollmacht vor vielen Jahren erteilt und der Geschäftsgegner habe Zweifel daran, ob sie heute

überhaupt noch so gewollt sei. Insbesondere gegenüber Ärzten und im Krankenhaus kann es unter diesem Gesichtspunkt zu Problemen mit sehr alten Vollmachten kommen.

Die beste Vollmacht nützt dann nichts, wenn sie im entscheidenden Moment nicht bekannt und verfügbar ist. Auf Wunsch kann der Notar Ihre Vollmacht **bei der Bundesnotarkammer registrieren lassen**. Steht ein Betreuungsverfahren an, stellen die Vormundschaftsgerichte mit Hilfe dieses Registers fest, daß bereits eine Vorsorgevollmacht besteht. Dadurch kann die **Anordnung einer unnötigen Betreuung zuverlässig verhindert** werden.

Dies führt zur Frage, in welcher Form die Vollmacht eigentlich erteilt werden sollte. Strenggenommen kann sie dies - ausgenommen hinsichtlich bestimmter Maßnahmen im persönlichen Bereich - sogar mündlich. Das ist freilich aus Gründen der Nachweisbarkeit dem Geschäftsgegner gegenüber niemals empfehlenswert. Die Vollmacht muß zumindest **schriftlich** niedergelegt werden.

Eine **notarielle** Vollmacht ist erforderlich, wenn sie zur Durchführung beurkundungspflichtiger Grundstücksgeschäfte berechtigen soll (z.B. zum Verkauf oder zur Belastung eines Grundstücks). Auch Banken oder Versicherungen bestehen oft auf einer notariellen Vollmacht. Die notarielle Urkunde schließt Echtheitszweifel aus und beugt dem Einwand vor, der Vollmachtgeber sei bei Erteilung der Vollmacht vielleicht gar nicht mehr geschäftsfähig gewesen. Bei Verlust der Urkunde kann der Notar eine neue Ausfertigung erteilen. Die Registrierung bei der Bundesnotarkammer verhindert, daß die Vollmacht im entscheidenden Augenblick nicht greifbar ist, vergessen oder übersehen wird.

Und vor allem: Durch die sachkundige Beratung ist eine klare und einwandfreie Formulierung sichergestellt und die Garantie gegeben, daß die Vollmacht später für den beabsichtigten Zweck auch wirklich taugt. Im Zeitpunkt ihrer ersten Verwendung kann es für eine Nachbesserung bereits zu spät sein. Wer irgendein vorgefertigtes "Formular" aus dem Internet herunterlädt und ausfüllt, kann erfahrungsgemäß allzu leicht danebenliegen.

Die anfallende **Beurkundungsgebühr** hängt von der konkreten Ausgestaltung der Vollmacht und vom Vermögen des Vollmachtgebers ab. Sie beträgt zwischen € 10,- bei kleinstem Vermögen und € 405,50 bei einem Millionenvermögen. Hinzu kommen Schreibauslagen, Porto und die gesetzliche Mehrwertsteuer.

## 2. **Betreuungsverfügung**

Trotz einer Vorsorgevollmacht kann einmal eine Situation eintreten, in der doch eine Betreuung angeordnet werden muß, gerade wenn es um Entscheidungen im Bereich der Gesundheitsfürsorge geht. Die "Betreuungsverfügung" ist ein Vorschlag des Betroffenen an das Gericht, wer in einem solchen Fall zum Betreuer bestellt werden soll. Dieser "Vorschlag" ist für das Gericht grundsätzlich bindend. Eine Ausnahme besteht etwa dann, wenn der vorgesehene Betreuer selbst gesundheitlich nicht mehr in der Lage ist, das Amt anzunehmen. Entsprechendes würde gelten, wenn das Gericht annehmen muß, der Betreuungsbedürftige würde den Betreffenden heute nicht mehr als Betreuer wünschen, z.B. weil der Ehepartner eingesetzt und die Ehe inzwischen geschieden wurde.

Im Gegensatz zum Generalbevollmächtigten unterliegt der Betreuer einer **Aufsicht** des Gerichts. Wer keine Vertrauensperson hat, der er eine Vor

sorgevollmacht erteilen könnte, kennt vielleicht doch jemanden, den er sich als Betreuer unter gerichtlicher Kontrolle vorstellen kann.

Es sei noch darauf hingewiesen, daß auch eine negative Betreuungsverfügung sinnvoll sein kann. So könnte jemand festschreiben, daß einer seiner Brüder auf keinen Fall zu seinem Betreuer bestellt werden darf, im übrigen aber die Auswahl dem Gericht überlassen.

Eine Betreuungsverfügung kann nicht nur für die Auswahl des Betreuers Anordnungen treffen, sondern auch für die **Art und Weise**, in der dieser sein Amt führen soll. Nach dem Gesetz hat er sich daran zu orientieren, was dem Wohl des Betroffenen entspricht - ein sehr unbestimmter Maßstab. Den in einer Betreuungsverfügung festgehaltenen konkreten Wünschen und Vorstellungen muß der Betreuer Rechnung tragen. Wenn es also bestimmte Dinge gibt, die einem für den Fall der Betreuungsbedürftigkeit wichtig sind, sollte man dies in der Betreuungsverfügung dokumentieren.

Solche Wünsche können etwa die Lebensgewohnheiten betreffen. Viele Betreuer sind bestrebt, sparsam zu wirtschaften, und lassen dabei vielleicht außer acht, daß der Betreute dies selbst früher anders gehandhabt hat. Wer sichergehen will, daß sein Lebensstil - soweit möglich - beibehalten wird, sollte dies unmißverständlich zum Ausdruck bringen. Es kann auch für den Betreuer wichtig sein, nachweisen zu können, daß diesem Wunsch entsprechend gehandelt worden ist, wenn etwa mögliche Erben Einwände gegen seine Amtsführung erheben und das Vermögen beisammenhalten wollen. Besonders bedeutsam können auch Anordnungen zur Auswahl eines Pflegeheims für den Fall sein, daß eine dauernde stationäre Pflege nicht zu umgehen sein sollte.

Zur Frage der richtigen **Form** sei zur Vermeidung von Wiederholungen auf das zur Vorsorgevollmacht Gesagte verwiesen. Die mit einer notariellen Beurkundung verbundene Gebühr beläuft sich regelmäßig auf € 26,--, unabhängig vom vorhandenen Vermögen.

### 3. Patiententestament

Das "Patiententestament" ist, anders als die Bezeichnung vermuten läßt, gerade *keine* Verfügung von Todes wegen. Vielmehr handelt es sich um eine **Anweisung an Ärzte und Pflegepersonen, aber auch an einen Bevollmächtigten oder Betreuer**, wonach gewisse medizinisch mögliche Maßnahmen gewünscht oder nicht gewünscht werden.

Meist geht es vor allem darum, Maßnahmen der Intensivmedizin zu unterbinden, sollte man ohne realistische Aussicht auf ein Wiedererwachen in einem **Koma** liegen, ebenso bei schwerer unheilbarer Erkrankung und Erreichen der **unmittelbaren Sterbephase**. Die Verfügung bringt zum Ausdruck, daß in einem solchen Fall nur noch die zur Schmerzlinderung und -erleichterung erforderlichen Maßnahmen getroffen werden sollen, auf eine Verlängerung des erlöschenden Lebens um jeden Preis aber verzichtet werden soll.

Eine derartiges Patiententestament ist **am wirkungsvollsten in Zusammenhang mit einer notariellen Vorsorgevollmacht und/oder einer Betreuungsverfügung**.

Die Gebühr für ihre notarielle Beurkundung beläuft sich auf € 26,-- zuzüglich Auslagen und Mehrwertsteuer.



## X. Erbschaftsteuerrecht

### 1. Erbschaftsteuer und Schenkungsteuer

Erbschaftsteuer und Schenkungsteuer sind gemeinsam im "**Erbschaftsteuer- und Schenkungsteuergesetz**" geregelt. Auch inhaltlich gelten für Erbschaftsteuer und Schenkungsteuer im wesentlichen die **gleichen Grundsätze**. Somit macht es für die Steuer normalerweise keinen Unterschied, ob ein Gegenstand verschenkt wird oder durch Erbfolge übergeht.

Steuerpflichtig sind grundsätzlich der Erwerb von Todes wegen, die Schenkung sowie die sog. Zweckzuwendung.

Aufgrund einer Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts hat der Gesetzgeber die Erbschaftsteuer mit Wirkung ab dem 01.01.2009 grundlegend **reformiert**.

### 2. Steuerklassen

Abhängig von der persönlichen Nähe zum Erblasser/Schenker unterscheidet das Gesetz drei Steuerklassen:

#### Steuerklasse I:

1. der **Ehegatte** und der eingetragene (gleichgeschlechtliche) **Lebenspartner**,
2. die **Kinder** und Stiefkinder,
3. die Abkömmlinge der Kinder und Stiefkinder und
4. die **Eltern** und Voreltern (aber nur beim Erwerb von Todes wegen).

Steuerklasse II:

1. die **EItern** und Voreltern (bei Schenkungen),
2. die **Geschwister**,
3. die Abkömmlinge ersten Grades von Geschwistern,
4. die Stiefeltern,
5. die Schwiegerkinder,
6. die Schwiegereltern und
7. der geschiedene Ehegatte.

Steuerklasse III:

alle übrigen Erwerber,  
Zweckzuwendungen.

**3. Freibeträge**

Wiederum abhängig vom persönlichen Näheverhältnis zum Erblasser/Schenker gewährt das Gesetz unterschiedlich hohe **allgemeine Steuerfreibeträge**:

Steuerfrei bleibt der Erwerb

- a) folgender Personen in Steuerklasse I:
  - des Ehegatten und eingetragenen (gleichgeschlechtlichen) Lebenspartners in Höhe von € 500.000,-,
  - der Kinder und Stiefkinder und der Kinder verstorbener Kinder und Stiefkinder in Höhe von € 400.000,-,
  - der Kinder von Kindern und Stiefkindern im übrigen in Höhe von € 200.000,-,
  - der übrigen Personen der Steuerklasse I in Höhe von € 100.000,-;
- b) der Personen der Steuerklasse II in Höhe von € 20.000,-,

c) der Personen der Steuerklasse III in Höhe von gleichfalls € 20.000,-.

Dem überlebenden Ehegatten und dem überlebenden Lebenspartner gewährt das Gesetz darüber hinaus einen **besonderen Versorgungsfreibetrag** von € 256.000,-. Auch Kindern und Stiefkindern kann - abhängig von ihrem Alter – ein Versorgungsfreibetrag zustehen. Er entfällt allerdings nach Vollendung deren 27. Lebensjahrs.

Hinzu kommen schließlich **sachliche Steuerbefreiungen**. So ist z.B. der Erwerb von Hausrat steuerfrei, wenn dessen Wert pro Person der Steuerklasse I € 41.000,- nicht übersteigt. Wichtig sind in diesem Zusammenhang insbesondere die Regelungen über den Ansatz **betrieblichen Vermögens**. Hier ist an die Stelle des früheren Betriebsvermögensfreibetrags von € 225.000,- ein außerordentlich kompliziertes System von Begünstigungsregelungen getreten, sofern der Betrieb in bestimmtem Umfang und auf eine bestimmte Mindestdauer fortgeführt wird.

Bedeutsam ist, daß für die Besteuerung aufgrund des § 14 Erbschafts- und Schenkungsteuergesetz alle Zuwendungen eines **Zehnjahreszeitraums** zusammengerechnet werden. Das bedeutet *umgekehrt*, daß der allgemeine Freibetrag nach Ablauf dieser zehn Jahre wieder neu in Anspruch genommen werden kann!

Sonderregelungen hat die Erbschaftsteuereform für die Vererbung des **eigegenutzten Familienheims** gebracht. Sie ist jetzt zugunsten des Ehepartners oder eingetragenen Lebenspartners steuerfrei möglich. Bedingung ist jedoch, daß der Erwerber das "Familienheim" **zehn Jahre** selbst zu eigenen Wohnzwecken nutzt. Gibt er die Selbstnutzung *vorher* auf, entfällt die Steuerbefreiung grundsätzlich rückwirkend und vollständig. Beispiele wären die Vermietung, der Verkauf oder die Nutzung als Zweitwohnsitz. Lediglich wenn der Erwerber aus *zwingenden* objektiven

Gründen an der Selbstnutzung gehindert ist, gilt eine Ausnahme. So soll es etwa bei schwerer Pflegebedürftigkeit oder Nachversterben des Erben liegen.

Zur Steuerfreistellung kommt es nach neuem Recht auch für Kinder und Kinder verstorbener Kinder, die ein Familienheim bis zu einer Wohnfläche von 200 qm erben. Größere Wohnflächen sind mit dem übersteigenden Anteil zu versteuern. Hinsichtlich der Eigennutzung gelten wieder die gleichen Einschränkungen wie beim Ehegatten oder Lebenspartner. Nach einem beruflich sinnvollen und vom Arbeitgeber erwarteten Umzug oder einem mit einer Eheschließung verbundenen Ortswechsel könnte daher die Steuerbefreiung rückwirkend entfallen. Man fragt sich, ob derartige Einengungen der Freiheit, über die eigene Lebensgestaltung autonom zu entscheiden, sinnvoll und angemessen sind.

#### **4. Steuersätze**

Die Steuersätze variieren abhängig von der Steuerklasse und dem Wert des steuerpflichtigen Erwerbs (nach Abzug der Freibeträge). Sie sind in der nachstehenden Tabelle zusammengefaßt:

Wert des steuerpflichtigen Erwerbs bis einschließlich €	Vomhundertsatz in den Steuerklassen		
	I	II	III
75.000,00	7	15	30
300.000,00	11	20	30
600.000,00	15	25	30
6.000.000,00	19	30	30
13.000.000,00	23	35	50
26.000.000,00	27	40	50
über 26.000.000,00	30	43	50

Innerhalb der Steuerklasse I hat die Reform keine wesentliche Änderung gebracht. Drastisch **erhöht** wurden jedoch zunächst die Steuersätze in den Steuerklassen II und III. Für die Steuerklasse II wurden sie zum 1.1.2010 wieder ermäßigt auf die in der Tabelle genannten Sätze.

## 5. Bewertungsverfahren bei Grundbesitz

Ein wesentlicher Aspekt der Erbschaftsteuerreform ist das neugeschaffene Bewertungsverfahren für Grundbesitz.

Eine amtliche Bewertung findet heute nur noch im Erbfall bzw. im Schenkungsfall statt, wenn also konkreter Bewertungsbedarf besteht. Die frühere Besteuerung nach Einheitswerten, die eine leichtere Vorhersehbarkeit und Berechenbarkeit der Steuer ermöglichte, wurde schon vor Jahren abgeschafft. Dadurch sollte Verwaltungsaufwand reduziert werden. Da die Einheitswerte aber gleichwohl fortgeschrieben werden und für die Grund

steuer noch Bedeutung haben, erscheint dies nicht unbedingt als folgerichtig.

Grundvermögen ist grundsätzlich mit dem **gemeinen Wert (Verkehrswert)** anzusetzen.

Für **unbebaute Grundstücke** ist der vom zuständigen Gutachterausschuß für Grundstückswerte bei der Gemeinde festgestellte **Bodenrichtwert** maßgeblich, der einfach auf die zu bewertende Fläche hochgerechnet wird. Eine pauschale Ermäßigung - wie vor der Erbschaftsteuerreform - wird nicht mehr gewährt. Die Gutachterausschüsse erteilen kostenlos Auskunft über diese Bodenrichtwerte.

Der gemeine Wert **bebauter Grundstücke** soll künftig nach typisierenden Bewertungsverfahren ermittelt werden. Beim **Vergleichswertverfahren** wird der Wert vorrangig aus den von den Gutachterausschüssen für Grundstückswerte mitgeteilten Vergleichspreisen abgeleitet. Es soll für Wohnungs- und Teileigentum sowie Ein- und Zweifamilienhäuser gelten. Voraussetzung ist, daß es sich um weitgehend gleichartige Gebäude handelt. Beim **Ertragswertverfahren** wird der Steuerwert aus dem Bodenwert und dem Gebäudeertragswert, ausgehend von den Jahresrohmierten, ermittelt. Es findet insbesondere bei Mietwohngrundstücken sowie Geschäfts- und gemischt genutzten Grundstücken Anwendung, für die sich eine marktübliche Miete feststellen läßt. Grundstücke, für die kein Vergleichswert ermittelt werden kann, für die sich keine übliche Miete feststellen läßt, sowie sonstige bebaute Grundstücke werden nach dem **Sachwertverfahren** bewertet. Bodenwert und Gebäudesachwert, ausgehend von den Regelherstellungskosten unter Berücksichtigung einer Alterswertminderung, ergeben zusammengerechnet und multipliziert mit einer "Wertzahl" den maßgeblichen Grundbesitzwert.

Sowohl bei unbebauten als auch bebauten Grundstücken ist noch darauf hinzuweisen, daß der **Nachweis eines niedrigeren Werts** durch den Steuerpflichtigen - etwa mittels eines Sachverständigengutachtens - vom Gesetz zugelassen wird.

## 6. Sparmöglichkeiten

Das geltende Recht eröffnet eine ganze Reihe von Sparmöglichkeiten. Einige wichtige sollen näher dargestellt werden.

### a) Steuerpflichtigen Erwerb von Todes wegen/Schenkung vermeiden

Stellt die Übertragung gar keinen steuerpflichtigen Erwerb im Sinne des Gesetzes dar, bleibt sie vollkommen steuerfrei. Daraus ergeben sich folgende Ratschläge:

- aa) Keine Gütertrennung bei junger Ehe und hohem erwarteten Zugewinn vereinbaren

Bei Beendigung einer Ehe durch Scheidung wird der Zugewinnausgleich durchgeführt (siehe I.2.). Der Ehegatte, welcher während der Ehe sein Vermögen stärker mehren konnte, schuldet dem anderen eine Herauszahlung in Geld. Sie beläuft sich auf die Hälfte der Differenz zwischen dem höheren Zugewinn dieses Partners und dem niedrigeren des anderen. Im Todesfall wird der Zugewinnausgleich im Regelfall durch eine pauschale Erbteilserhöhung um ein Viertel "verwirklicht". Freilich gibt es für den überlebenden Ehepartner auch im Todesfall eine Wahlmöglichkeit: Er kann das Erbe ausschlagen

und stattdessen rechnerisch exakten Zugewinnausgleich (und zusätzlich seinen Pflichtteil) beanspruchen.

Erbschaftsteuerlich ist wichtig, daß der **rechnerische Zugewinnausgleichsbetrag** nicht als steuerpflichtiger Erwerb gilt, also **steuerfrei** bleibt!

Da es den Anspruch auf rechnerischen Zugewinnausgleich nur im gesetzlichen Güterstand gibt, verlieren in Gütertrennung lebende Eheleute diesen Steuervorteil. Wer in jungen Jahren heiratet und damit rechnet, daß es zu einer hohen Zugewinndifferenz kommen kann, sollte sich daher die Vereinbarung einer Gütertrennung gut überlegen. Es stehen Ausweichgestaltungen zur Verfügung, die im Verhältnis zum Ehepartner bei Scheidung zum wirtschaftlichen Ergebnis einer Gütertrennung führen, *ohne* den Erbschaftsteuervorteil zu verspielen.

bb) Vereinbarung von Gütertrennung

Bei älteren Eheleuten, in deren Ehe ein erheblicher Zugewinnunterschied besteht, könnte überlegt werden, den Ausgleichsanspruch durch Vereinbarung von Gütertrennung auszulösen. Die Begleichung der Zugewinnausgleichsforderung - evtl. auch durch Übertragung eines Vermögensgegenstandes - ist keine Schenkung, wie bereits oben im Rahmen der Strategien zur Pflichtteilsvermeidung (unter VI.3.h.) erläutert wurde.

cc) Übertragung zur Pflichtteilsabgeltung

Nicht selten haben Eheleute sich gegenseitig zu Alleinerben eingesetzt. Nach dem Tod des Erstversterbenden möchte der Längerle

bende eine Immobilie auf ein Kind übertragen, das beim Tod des erstversterbenden Elternteils - wie normalerweise üblich - keinen Pflichtteilsanspruch geltend gemacht hat. Anstatt nun eine Schenkung zu vereinbaren, kann festgelegt werden, daß die **Übertragung (zumindest auch) zur Abgeltung des Pflichtteilsanspruchs** nach dem erstverstorbenen Elternteil erfolgt. Insoweit liegt dann ein entgeltliches Geschäft vor mit der Möglichkeit der entsprechenden Schenkungsteuerersparnis.

dd) Übertragung des Familienheims an den Ehegatten

Die Übertragung des **eigengenutzten Familienheims** an den Ehegatten ist zwar eine Schenkung, aufgrund einer Sonderbestimmung des Gesetzes aber nach wie vor steuerfrei möglich. Neuerdings kann sie auch zugunsten eines eingetragenen Lebenspartners steuerfrei vorgenommen werden.

Im Gegensatz zum Erwerb von Todes wegen ist die Steuerbegünstigung nicht davon abhängig, daß der Erwerber das Anwesen mindestens zehn Jahre selbst bewohnt.

Vorsicht ist bei einer gewerblichen oder beruflichen Mitnutzung des Hauses und bei einer - auch teilweisen - Vermietung geboten. Hier kann es zu einer Aufteilung nach dem Nutzungs- und Funktionszusammenhang kommen.

Erfolgt eine Übertragung, kann es (*auch*) steuerlich sinnvoll sein, sich ein **Rückforderungsrecht** bei Vorversterben des Empfängers vorzubehalten. Überlebt der schenkende Ehegatte dann den beschenkten, erhält er das Objekt aufgrund dieser Klausel steuerfrei

zurück. Ein Rückerwerb im Erbwege wäre dagegen ein möglicherweise steuerpflichtiger Erwerb von Todes wegen.

b) Steuerklasse/Freibeträge: Wer überträgt wem?

aa) Hohe Steuerbelastung bei Verlobtem, nichtehelichem Partner

Die Steuerfreibeträge bei diesem Personenkreis sind minimal, die Steuerklasse die ungünstigste. Übertragungen an diese Personen sollten also ebenso sorgfältig überdacht werden wie entsprechende Verfügungen von Todes wegen. Steht eine Heirat ohnehin zur Diskussion, sollte die Übertragung *danach* erfolgen. Im übrigen kann überlegt werden, vom Vermögen nur einen *Teil* auf diese Person zu übertragen oder ihr nur ein *Nutzungsrecht* einzuräumen, um die Steuer im Rahmen zu halten.

Bei Zuwendungen an einen eingetragenen Lebenspartner steht neuerdings der hohe Freibetrag von € 500.000,-- wie bei einem Ehepartner zur Verfügung, und es gilt die günstige Steuerklasse I.

bb) Ausnutzung der Freibeträge *beider* Eltern

Die allgemeinen Steuerfreibeträge stehen den Kindern gegenüber jedem Elternteil zu. Steuergünstig ist es also, wenn jeder Elternteil etwas verschenkt oder vererbt.

cc) Wechsel der Steuerklasse durch Adoption

Auch durch eine Adoption kann ein Wechsel in eine günstigere Steuerklasse und zu höheren Freibeträgen hin erfolgen.

dd) Kinder nicht zugunsten des Schwiegerkinds/der Enkel übergehen

Bei Übertragung an ein Schwiegerkind entsteht regelmäßig eine erheblich höhere Steuer als bei Übertragung an das Kind. Entsprechendes gilt, wenn (noch lebende) Kinder zugunsten von deren Kindern übergeben werden, also eine Generation übersprungen wird.

ee) Verteilung der Zuwendung auf mehrere Empfänger

Wird die Zuwendung auf mehrere Empfänger verteilt, so können die Freibeträge wirkungsvoller ausgenutzt werden.

Darin liegt ein entscheidender steuerlicher Nachteil des beliebten "Testaments aufs längste Leben", in dem Eheleute sich gegenseitig zu Alleinerben einsetzen. Als Folge dieser Verfügung bleiben die Freibeträge der Kinder beim Tod des erstversterbenden Elternteils ungenutzt. Dies sollte bei einem hohen Nachlaßwert bei der Testamentsgestaltung im Hinterkopf behalten werden. In geeigneten Fällen kann die Steuerlast dadurch verringert werden, daß der Erstversterbende den Kindern Vermächnisse zu Lasten des Längerlebenden aussetzt, bestehend z.B. in der Verpflichtung zur Herauszahlung eines Geldbetrages bis zur Höhe des allgemeinen Freibetrags von € 400.000,-- je Kind. Es sind auch Gestaltungen denkbar, in denen dem Längerlebenden eine weitgehende Entscheidungsfreiheit überlassen wird, nach seinem Gutdünken festzulegen, wann und wie er die Kinder am Nachlaß des Erstverstorbenen beteiligt.

Als "Notbremse" kommt noch die abgestimmte Geltendmachung von Pflichtteilsrechten in Betracht. Der überlebende Ehegatte schließt mit den Abkömmlingen, die aufgrund des Testaments nichts geerbt haben, einen Vertrag zur Abfindung von deren Pflichtteilsansprü

chen. Durch die Herauszahlung an die Kinder mindert sich die Steuerlast des überlebenden Elternteils; die Kinder können für die Herauszahlung den Freibetrag beanspruchen.

ff) Kettenschenkungen

Steht das wertvolle Familienheim im Alleineigentum eines Ehepartners und soll es einem gemeinsamen Kind übertragen werden, so steht nur *einmal* der Freibetrag von € 400.000,-- zur Verfügung. Günstiger wäre es, wenn die Eltern Miteigentümer zu je ein Halb wären, das Kind könnte den Freibetrag dann *zweimal* - gegenüber jedem Elternteil gesondert - in Ansatz bringen. Eine entsprechende Situation besteht, wenn Eltern einem Schwiegerkind etwas übertragen möchten. Zwischen Eltern und Kind bestehen hohe Freibeträge, ebenso zwischen Kind und Schwiegerkind. Der Freibetrag bei einer Direktübertragung von den Eltern auf das Schwiegerkind ist dagegen bescheiden.

In solchen Fällen könnte man an eine gestaffelte Übertragung (zuerst eines Miteigentumsanteils an den Ehepartner und dann des ganzen Objekts weiter an das Kind, bzw. im zweiten Beispiel zunächst an das Kind und dann weiter an das Schwiegerkind) denken. In derartigen Situationen ist die Gefahr zu bedenken, daß das Finanzamt einen Gestaltungsmißbrauch annimmt und den Vorgang steuerlich so behandelt, als sei die Übertragung doch unmittelbar erfolgt.

Entscheidend für die steuerliche Beurteilung war bislang vor allem, ob die Weiterschenkung aus **freier EntschlieÙung** erfolgt oder nicht. Fehlt es an einer solchen, erfolgt die Besteuerung wie bei einer Direktübertragung. Eigene Entscheidungsmacht dürfte der Zwi

schenerwerber bereits dann haben, wenn er als Eigentümer im Grundbuch eingetragen ist, bevor die Weiterübertragung erfolgt. Neuerdings erscheint jedoch fraglich, inwieweit bei Kettenschenkungen ein "Mißbrauch rechtlicher Gestaltungsmöglichkeiten" im Sinne der verschärften Bestimmung des § 42 Abgabenordnung angenommen werden wird.

gg) Nießbrauchsvermächtnis statt Vor- und Nacherbschaft

Obwohl der **Vorerbe** nur "Erbe auf Zeit" ist, unterliegt er doch der gleichen Besteuerung wie der Vollerbe. Andererseits ist er als Vorerbe gewissen Beschränkungen zu Gunsten des Nacherben unterworfen. Diese können soweit gehen, daß er praktisch nur die Stellung eines Nutznießers innehat. Dann kann es steuerlich günstiger sein, ihm auch nur ein Nießbrauchsvermächtnis einzuräumen und ihn gar nicht erst zum Erben zu bestimmen.

hh) Übernahme der Schenkungsteuer durch den Schenker

Vor allem **bei ungünstiger Steuerklasse und niedrigen Freibeträgen** läßt sich überraschenderweise eine (beachtliche) Steuerersparnis dadurch erreichen, daß der **Schenker die Schenkungsteuer** übernimmt. Dies gilt es z.B. bei einer Zuwendung an den Partner einer nichtehelichen Lebensgemeinschaft im Auge zu behalten.

c) Zehnjahresgrenze: Mehrfache Ausnutzung der Freibeträge

Beträchtliche Steuerersparnisse ermöglicht die bereits angesprochene **Zehnjahresgrenze**, nach deren Ablauf die allgemeinen Steuerfreibeträge

wieder erneut in Anspruch genommen werden können. Bei entsprechend großem Vermögen empfiehlt es sich daher, z.B. eine geeignete Immobilie frühzeitig auf Abkömmlinge zu übertragen, damit nach Verstreichen von 10 Jahren die Steuerfreibeträge noch ein zweites und ggfls. auch noch ein drittes oder gar viertes Mal in Anspruch genommen werden können.  
gesucht werden.

## **XI. Weiterführende Informationen**

Im Internet:

z.B. auf meiner Internetseite [www.notar-veit.de](http://www.notar-veit.de)

dort unter "Links" auch nützliche Verweise auf weitere Internetseiten

etwa <a href="http://www.bmj.bund.de">www.bmj.bund.de</a>	unter Service → Ratgeber
<a href="http://www.justiz.rlp.de">www.justiz.rlp.de</a>	unter Ministerium → Veröffentlichungen → Broschüren

Bücher:

Beck- Rechtsberater im dtv:

*Fromm/Vogt*, Richtig schenken und vererben, 6. Aufl. 2009, ca. € 8,-- (ca. 60 Taschenbuchseiten Übersicht, dann sehr ausführliche steuerliche Hinweise, insoweit aber nicht mehr ganz aktuell)

*Flick/Hannes/v. Oertzen*, Erben ohne Streit und Steuern, 4. Aufl. 2007, € 24,90

*Manko*: 7. Auflage noch ohne Erbschaftsteuerreform, insoweit überholt.

*Weirich*, Erben und Vererben, 6. Aufl. 2010, € 64,90 (ausführliche Darstellung des Erbrechts mit Musterformulierungen)





