

Kössinger/Najdecki/Zintl
Handbuch der Testamentsgestaltung

Handbuch der Testamentsgestaltung

Grundlagen und Gestaltungsmittel
für Verfügungen von Todes wegen und
vorbereitende Erbfolgemeasuresnahmen

Begründet von

Dr. Heinrich Nieder

Notariatsdirektor a.D.

Bearbeitet von

Dr. Winfried Kössinger

Notar a.D., München

Dr. Damian Wolfgang Najdecki

Notar, München

Dr. Josef Zintl, LL.M.

Notar, München

7. Aufl. 2024



Zitiervorschlag:
Kössinger/Najdecki/Zintl Testamentsgestaltung-HdB/Zintl § 21 Rn. 79

oder

KNZ Testamentsgestaltung-HdB/Zintl § 21 Rn. 79

beck.de

ISBN 978 3 406 80949 1

© 2024 Verlag C.H. Beck oHG
Wilhelmstraße 9, 80801 München
Druck und Bindung: Beltz Grafische Betriebe GmbH
Am Fliegerhorst 8, 99947 Bad Langensalza

Satz: 3w+p GmbH, Rimpar
Umschlag: Ralph Zimmermann – Bureau Parapluie



chbeck.de/nachhaltig

Gedruckt auf säurefreiem, alterungsbeständigem Papier
(hergestellt aus chlorfrei gebleichtem Zellstoff)

Alle urheberrechtlichen Nutzungsrechte bleiben vorbehalten.
Der Verlag behält sich auch das Recht vor, Vervielfältigungen dieses Werkes
zum Zwecke des Text and Data Mining vorzunehmen.

Vorwort zur 7. Auflage

Die Nachkriegsgeneration wurde und wird zur Erblässergeneration: Vermögen im Werte von bis zu 400 Milliarden Euro geht jährlich in Deutschland mittels Schenkung oder Erbschaft auf nahestehende Personen über nach einer Studie des Deutschen Instituts für Wirtschaftsforschung (DIW), die Finanzbehörden haben nach Mitteilung des Statistischen Bundesamtes im Jahr 2022 das durch Erbschaft oder Vermächtnis übergegangene Vermögen mit 59,7 Mrd. EUR veranlagt. Die Beratung der Erblasser sowie der empfangenden Generation zum Erbrecht und dem zugehörigen Steuerrecht, insbesondere zur Erbschaft- und Schenkungsteuer sowie auch zu Ertragsteuern, hat eine grosse Bedeutung erhalten. Eine sachkundige, auf den jeweiligen Einzelfall abgestimmte Gestaltung von letztwilligen Verfügungen – Testamenten und Erbverträgen – ist tägliche Hauptaufgabe des Kautelarjuristen geworden. Die Bedeutung einer rechtssicheren Verfügung ist erkennbar aus der Vielzahl von Rechtsstreitigkeiten im Erb- und Pflichtteilsrecht.

Gut vier Jahre nach Erscheinen der 6. Auflage war durch die 7. Auflage den eingetretenen Änderungen Rechnung zu tragen. Genuin erbrechtlicher Gesetzesänderungen hat sich der Gesetzgeber enthalten. Indes, die Gesetze zur Vereinheitlichung des Stiftungsrechts, zur Reform des Vormundschafts- und Betreuungsrechts und zur Modifizierung des Personengesellschaftsrecht haben tiefe Auswirkungen auch auf die Gestaltung von Verfügungen von Todes wegen. Die Änderungen im Zusammenhang mit dem elektronischen Urkundenregister und der Urkunden- und Erbvertragsammlung haben auch einschneidende Änderungen bei der Bearbeitung von Verfügungen von Todes wegen durch den Notar nach der Beurkundung mit sich gebracht. Einzuarbeiten waren auch zahlreiche Entscheidungen deutscher Gerichte und des EuGH.

Namensgeber des Werkes sind nun die in der 6. und 7. Auflage verantwortlichen Autoren. Ausgeschieden aus dem Kreis der Bearbeiter ist mit dieser Auflage Notar a. D. Dr. Reinhard Kössinger, der das Werk nach dem Begründer Dr. Heinrich Nieder federführend fortentwickelt hat. Diesen beiden gilt unsere große Anerkennung und Dank.

Die Autoren und der Verlag sind für Kritik, Anregungen und Ergänzungsvorschläge dankbar.

München im März 2024

*Winfried Kössinger
Damian Najdecki
Josef Zintl*

Inhaltsübersicht

Vorwort zur 7. Auflage	V
Inhaltsverzeichnis	IX
Literatur	XLI

1. Teil. Überlegungen vor der Gestaltung von Verfügungen von Todes wegen

§ 1 Feststellung der gesetzlichen Erbfolge und des mutmaßlichen Nachlasses	1
§ 2 Das Pflichtteilsrecht als Schranke der erbrechtlichen Gestaltungsfreiheit	90
§ 3 Sonstige Schranken der Gestaltungsfreiheit	209
§ 4 Verfügungen von Todes wegen und Rechtsgeschäfte unter Lebenden	259
§ 5 Grundzüge des internationalen Erbrechts	293
§ 6 Grundzüge des Erbschaftsteuerrechts und steuerlich zweckmäßiger Gestaltungsmöglichkeiten	322
§ 7 Die Feststellung der Testierfähigkeit des Erblassers sowie die Aufgaben und Pflichten der Beratungsperson bei Verfügungen von Todes wegen	396

2. Teil. Die erbrechtlichen Gestaltungsmittel

§ 8 Zuwendungen des Nachlasses im Ganzen oder zu Bruchteilen	428
§ 9 Zuwendung einzelner Nachlassgegenstände	478
§ 10 Gestaltungen zur Erhaltung des Nachlasses für Endbedachte	520
§ 11 Erbrechtlich bindende Verfügungen von Todes wegen und die Möglichkeit ihrer Beseitigung	607
§ 12 Die Durchbrechung der erbrechtlichen Bindungswirkung durch Rechtsgeschäfte unter Lebenden	654
§ 13 Die Sicherung erbrechtlicher Erwerbsaussichten	669
§ 14 Gestaltungsmöglichkeiten von Ehegattenverfügungen von Todes wegen	689
§ 15 Einflussnahme des Erblassers über seinen Tod hinaus	747
§ 16 Widerruf und Aufhebung von Verfügungen von Todes wegen	867

3. Teil. Form, Formulierung und Aufbau von Verfügungen von Todes wegen

§ 17 Die Form der Errichtung von Verfügungen von Todes wegen	880
§ 18 Aufbau und äußere Gestaltung von Verfügungen von Todes wegen	920

4. Teil. Vorbereitende Erbfolgebmaßnahmen durch Rechtsgeschäfte unter Lebenden

§ 19 Verträge mit und unter künftigen Erben	924
§ 20 Gesellschaftsvertragliche Nachfolgeregelungen	961

5. Teil. Fallgruppen von Gestaltungsmöglichkeiten von Todes wegen

§ 21 Regelungstypen im Privatbereich	1005
§ 22 Typische Regelungsziele der Erblasser im Unternehmensbereich	1088

6. Teil. Die Beeinflussung der Erbfolge nach dem Erbfall

§ 23 Die Auslegung von Verfügungen von Todes wegen	1103
§ 24 Die Anfechtung von Verfügungen von Todes wegen	1136
§ 25 Die Ausschlagung der Erbschaft	1160

Stichwortverzeichnis	1171
----------------------------	------

Inhaltsverzeichnis

Vorwort zur 7. Auflage	V
Inhaltsübersicht	VII
Literatur	XLI

1. Teil. Überlegungen vor der Gestaltung von Verfügungen von Todes wegen

§ 1 Feststellung der gesetzlichen Erbfolge und des mutmaßlichen Nachlasses	1
I. Die gesetzliche Erbfolge	3
1. Gesetzliche Erbfolge nach einem unverheirateten Erblasser	4
2. Die gesetzliche Erbfolge nach einem verheirateten Erblasser	7
a) Die Auswirkung der Eheaufhebung und Ehescheidung auf die gesetzliche Erbfolge	7
b) Die Feststellung des gesetzlichen Ehegattenerbrechts	9
c) Verheirateter Erblasser im gesetzlichen Güterstand der Zugewinnngemeinschaft	9
d) Verheirateter Erblasser in Gütergemeinschaft ohne Vereinbarung der Fortsetzung	14
e) Verheirateter Erblasser in Gütertrennung	15
f) Der Voraus des überlebenden Ehegatten	17
g) Der Dreißigste	21
h) Beeinflussung der gesetzlichen Ehegattenerbfolge durch Wahl des Güterstandes	21
3. Das gesetzliche Erbrecht des Lebenspartners	26
4. Gesetzliches Erbrecht bei „Nichtehelichen“	27
a) Die Regelungen bis zum 1.4.1998	27
b) Die Regelung für Erbfälle bis 28.5.2009	28
c) Gesetzliche Neuregelung für Erbfälle ab dem 29.5.2009 und nachfolgende Rechtsprechung	30
5. Gesetzliches Erbrecht bei Adoption	31
a) Die Änderung des Adoptionsverfahrens	31
b) Erbrechtliche Wirkung der Altadoptionen	31
c) Erbrechtliche Wirkung der Volladoption Minderjähriger	32
d) Erbrechtliche Wirkung der Adoption Volljähriger	32
e) Die Überleitung der Altadoptionen	34
f) Die Aufhebung der Adoption	35
g) Die erbrechtliche Wirkung der Verwandtenadoption	36
h) Die erbrechtliche Wirkung der Stiefkindadoption	37
i) Hinweise für die Beratungs- und Beurkundungspraxis	38
6. Die Feststellung des Fiskalerbrechts	40
7. Aneignungsrecht des Fiskus	42
II. Die Feststellung des vermutlichen Nachlasses	42
1. Notwendigkeit	42
2. Unvererbliche Rechtsbeziehungen	43
3. Digitaler Nachlass	44
4. Auf Lebenszeit beschränkte oder auf den Tod bestellte Rechte	47
a) Gesetzlich auf Lebenszeit beschränkte Rechte	47
b) Quasivererblichkeit von auf Lebenszeit beschränkten Rechten	48

c) Rechtsgeschäftlich auf Lebenszeit beschränkte oder auf den Tod bestellte Rechte	50
5. Rechtsgeschäfte unter Lebenden auf den Todesfall	54
6. Das sog. Oder-Gemeinschaftskonto	55
7. Unentgeltliches schuldrechtliches Wohnrecht auf den Tod	56
8. Haftung für fremde Schuld	57
a) Bürgschaften	57
b) Abstrakte Schuldversprechen und Grundschuldbestellungen im Fremdinteresse	58
9. Vererbung von Anwartschaftsrechten und Rechtslagen	58
10. Ansprüche wegen enttäuschter Erberwartung oder fehlgeschlagener Vergütungserwartung	61
a) Bei Dienstleistungen	61
b) Bei sonstigen Leistungen	62
11. Ansprüche aus der Beendigung einer nichtehelichen Lebensgemeinschaft	62
12. Kostenersatz und Anspruchsüberleitung nach Sozialhilferecht (SGB XII)	65
a) Erstattungsansprüche gegen den Erblasser	66
b) Kostenerstattungspflicht der Erben gem. § 102 SGB XII	66
c) Die Überleitung des Schenkungswiderrufsanspruchs nach § 528 BGB	68
d) Die Überleitung anderer Ansprüche des Hilfeempfängers insbesondere von Versorgungsansprüchen (§ 93 SGB XII)	69
e) Überleitung von Unterhaltsansprüchen nach bürgerlichem Recht (§ 94 SGB XII)	70
f) Der Zugriff auf erbrechtliche Ansprüche	70
13. Die Vererbung erbrechtlicher Rechtsstellungen	71
a) Unvererblichkeit der Erbaussicht	71
b) Unvererblichkeit der Aussicht auf Vermächtniserwerb	72
c) Vererblichkeit der Nacherbenanwartschaft	72
d) Vererblichkeit der Rechtsstellung des Vorerben	75
e) Vererblichkeit des entstandenen Pflichtteilsanspruchs	75
f) Vererbung der Haftung des Beschenkten für den Pflichtteilsergänzungsanspruch	76
g) Vererblichkeit des Ausschlagungsrechts	77
14. Die Vererblichkeit familienrechtlicher Rechtsstellungen	79
a) Die vererbliche naheehelichen Unterhaltspflicht gem. § 1586b BGB	79
b) Die Vererblichkeit des güterrechtlichen Zugewinnausgleichsanspruchs	80
c) Vererblichkeit des Miterbenvorkaufsrechts	81
d) Vererblichkeit bei der Gütergemeinschaft	82
e) Unterhaltsanspruch der schwangeren Erbenmutter (§§ 1963, 2141)	83
15. Vererblichkeit des Schmerzensgeldanspruchs	83
16. Vererblichkeit von Mitgliedschaftsrechten	83
a) Rechtsfähiger Verein	83
b) Eingetragene Genossenschaften	83
c) Gesellschaft mit beschränkter Haftung	84
d) Aktiengesellschaft	84
e) Offene Handelsgesellschaft	85
f) Kommanditgesellschaft	85

g) Die Partnerschaftsgesellschaft	86
h) Gesellschaft des bürgerlichen Rechts	86
i) Stille Gesellschaft	87
17. Vereinigung von Schuld und Forderung durch den Erbfall (Konfusion)	87
§ 2 Das Pflichtteilsrecht als Schranke der erbrechtlichen Gestaltungsfreiheit	90
I. Der ordentliche Pflichtteil	93
1. Rechtsnatur und Höhe des Pflichtteils	93
2. Pflichtteilsberechtigte Angehörige	94
3. Entstehung und Voraussetzung des ordentlichen Pflichtteilsanspruchs	95
a) Voller Pflichtteil	96
b) Zusatzpflichtteil	99
c) Beschränkungen oder Beschwerden nach früherer Rechtslage	99
d) Quoten- oder Wertvergleich?	100
e) Beginn der Ausschlagungsfrist zwecks Pflichtteilsverlangen	100
f) Wirkung der Ausschlagung zwecks Pflichtteilsverlangen	101
g) Feststellung des für die Pflichtteilsquote maßgeblichen Erbteils ...	104
h) Besonderheiten des Ehegattenpflichtteils bei der Zugewinnngemeinschaft	105
4. Die für den Pflichtteil maßgebliche Nachlassbewertung	108
a) Feststellung des Nachlassbestandes	108
b) Die Bestimmung des Nachlasswertes	111
c) Einzelfälle der Nachlassbewertung	113
5. Die Träger der ordentlichen Pflichtteilslast	124
a) Im Außenverhältnis	124
b) Im Innenverhältnis	125
c) Abweichende Regelung der Pflichtteilslast durch den Erblasser ...	128
6. Der Schutz des eigenen Pflichtteils des Bedachten	129
a) Der Schutz des Erbenpflichtteils	129
b) Ist der Erbe oder Miterbe selbst pflichtteilsberechtigt und	129
c) Der Schutz des Pflichtteils des Vermächtnisnehmers	131
7. Folgerungen für die Beurkundungspraxis	131
8. Übersicht über die Pflichtteilsrechte von Erben und Vermächtnisnehmern	133
II. Der außerordentliche Pflichtteil (Pflichtteilsergänzungsanspruch wegen Schenkungen)	135
1. Zweck und Anspruchsinhalt	135
2. Nachlassminderung durch Schenkung des Erblassers	136
a) Schenkungsbegriff	136
b) Missverhältnis von Leistung und Gegenleistung	137
c) Einzelfälle	138
3. Ausschlussfrist für die Berücksichtigung der Schenkung (zeitliche Schranke)	149
4. Die Berechtigten des Pflichtteilsergänzungsanspruchs	152
a) Enterbte als Berechtigte (§ 2325)	152
b) Erben als Berechtigte (§ 2326)	154
5. Die Schuldner der Pflichtteilsergänzungsansprüche	154
a) Der selbst nicht pflichtteilsberechtigte Erbe	154
b) Der selbst pflichtteilsberechtigte Erbe	155
c) Die subsidiäre Haftung des Beschenkten	156

6. Die Berechnung des Pflichtteilergänzungsanspruchs	158
a) Bei Schenkungen an Dritte, dh Nichterben	158
b) Bei Eigenschenkungen an den Ergänzungsberechtigten selbst	159
c) Die Bewertung der Schenkung beim Pflichtteilergänzungsanspruch (Niederstwertprinzip)	161
7. Folgerungen für die Beurkundungspraxis	165
III. Die Berücksichtigung von Vorempfängen bei Erb- und Pflichtteilsansprüchen	166
1. Die Ausgleichung von Vorempfängen bei der Erbteilung (Erbteilungsausgleichung)	167
a) Beim Vorliegen der gesetzlichen Erbfolge (§§ 2050 ff.)	167
b) Beim Vorliegen von Quotengleichheit bei der gewillkürten Erbfolge (§ 2052)	167
c) Normzweck	168
d) Ausgleichungspflichtiger und -berechtigter Personenkreis	168
e) Gegenstand der Erbteilungsausgleichung	169
f) Ausgleichungsvoraussetzungen	169
g) Übersicht über die gem. § 2050 ausgleichspflichtigen Zuwendungen	173
h) Einflussmöglichkeit des Erblassers auf die Erbteilungsausgleichung	174
i) Zeitpunkt und Form der Ausgleichungsanordnung gem. § 2050 Abs. 3	174
k) Möglichkeiten und Grenzen nachträglicher Ausgleichungsanordnung oder ihre Aufhebung	175
l) Durchführung der Ausgleichung bei der Erbaueinandersetzung	177
m) Ausgleichung bei besonderen Leistungen eines Abkömmlings (§ 2057a)	180
n) Der Auskunftsanspruch der gesetzlichen Erben über Vorempfänge nach § 2057 BGB	180
o) Folgerungen für die Beurkundungspraxis	181
2. Die Fernwirkungen der Erbteilungsausgleichung auf den Pflichtteil (Pflichtteilsausgleichung)	186
a) Pflichtteilsausgleichung auf Grund hypothetischer gesetzlicher Erbfolge	186
b) Die Durchführung der Pflichtteilsausgleichung	188
3. Die Anrechnung von Vorempfängen auf den Pflichtteil	190
a) Die Anrechnungspflicht	190
b) Die Anrechnungsbestimmung	191
c) Die Durchführung der Anrechnung	193
d) Folgerungen für die Beurkundungspraxis	194
4. Streitvermeidende Regelungen bezüglich künftiger Pflichtteilsansprüche	196
5. Das Zusammentreffen von Ausgleichungs- und Anrechnungspflicht	199
6. Der Pflichtteilergänzungsanspruch neben Ausgleichung und Anrechnung	200
a) Pflichtteilergänzung nach §§ 2325 ff. neben der Ausgleichung gem. §§ 2316, 2050 ff.	200
b) Pflichtteilergänzungsanspruch bei Eigengeschenk gem. § 2327 Abs. 1 S. 2 neben der Pflichtteilsanrechnung gem. § 2315	200

c) Pflichtteilergänzungsanspruch bei Eigengeschenk gem. § 2327 neben der Ausgleichspflicht gemäß § 2316	201
7. Anrechnung und Zugewinnausgleich	201
IV. Der Auskunfts- und Wertermittlungsanspruch des Pflichtteilsberechtigten	202
1. Anspruchsinhalt	202
2. Anspruchsgläubiger	203
3. Anspruchsschuldner	204
4. Prozessuale Durchsetzung	204
V. Die Verjährung im Pflichtteilsrecht	204
VI. Pflichtteil und Erbschaftsteuer	206
§ 3 Sonstige Schranken der Gestaltungsfreiheit	209
I. Gesetz- oder sittenwidrige Verfügungen von Todes wegen	210
1. Verstoß gegen Verbotsgesetze	210
a) Allgemein	210
b) Zuwendungsverbot nach § 14 HeimG	210
2. Verstoß gegen die guten Sitten	214
a) Der Rechtsbegriff der guten Sitten	214
b) Einzelfälle sittenwidriger Verfügungen von Todes wegen	215
c) Insbesondere das Geliebtentestament	216
d) Insbesondere das Behindertentestament	218
e) Insbesondere sittenwidrige Bedingungen	220
f) Aushöhlungsichtigkeit bindender Verfügungen von Todes wegen	222
g) Für die Beurteilung maßgeblicher Zeitpunkt	223
h) Rechtsfolgen des Verstoßes gegen die guten Sitten	223
i) Sittenwidriges Zustandekommen einer Verfügung von Todes wegen	224
II. Einschränkungen durch den erbrechtlichen Typenzwang	225
1. Eingrenzung der Gestaltungsfreiheit im Erbrecht	225
2. Insbesondere Verbote, die der Sicherung der Testierfreiheit dienen	226
a) Grundsatz der formellen Höchstpersönlichkeit (Verbot der Stellvertretung)	226
b) Grundsatz der materiellen Höchstpersönlichkeit (Verbot der Drittbestimmung)	226
c) Verbot der Erbenauswahl durch einen Dritten	227
d) Ausnahmen vom Drittbestimmungsverbot	230
e) Insbesondere Auswahl des Bedachten beim Vermächtnis	231
f) Insbesondere Auswahl des Gegenstandes beim Vermächtnis	234
g) Auswahl der Person des Bedachten und des Vermächtnisgegenstandes	235
h) Sog. Supervermächtnis	236
i) Insbesondere Auswahl der Person des Begünstigten und des Leistungsumfangs bei der Auflage	236
3. Insbesondere zeitliche Grenze der Wirksamkeit erbrechtlicher Anordnungen	238
4. Insbesondere Unzulässigkeit rechtsgeschäftlicher Beschränkung der Testierfreiheit	239
a) Geltungsbereich und Normzweck	239
b) Rechtsfolgen des Verstoßes	240
c) Möglichkeiten der Umdeutung	240

d) Zulässige Möglichkeiten zur Beeinflussung des Erblasserwillens ...	241
5. Inhaltliche Grenzen der Selbst- und Fremdbeschränkung der lebzeitigen Verfügungsfreiheit	242
a) Unzulässigkeit einer rechtsgeschäftlichen dinglichen Verfügungsbeschränkung	242
b) Zulässigkeit schuldrechtlicher Verfügungsbeschränkungen	243
c) Verstärkungsmöglichkeiten der schuldrechtlichen Verfügungsbeschränkungen	245
III. Einschränkungen durch Selbstbindung des Erblassers	247
IV. Einschränkung der Testierfähigkeit durch das landwirtschaftliche Sondererbrecht (Anerbenrecht)	248
1. Hofeigenschaft	249
2. Gesetzliche Hoferbenordnung	250
3. Hoferbenbestimmung	251
4. Sondererbfolge	253
5. Abfindung der weichenden Erben	253
6. Die Beschränkung der Testierfähigkeit kraft Höferechts	255
7. Der Schutz des bindend bestimmten Hofnachfolgers vor der Hofaufhebung	256
§ 4 Verfügungen von Todes wegen und Rechtsgeschäfte unter Lebenden	259
I. Schenkungen auf den Todesfall	260
1. Versprechensschenkung von Todes wegen mit Überlebensbedingung = Schenkung von Todes wegen (§ 2301 Abs. 1 BGB)	260
2. Im Vollzug auf den Tod des Schenkers aufschiebend befristete Handschenkungen (§ 516 BGB)	261
3. Versprechensschenkung unter Lebenden auf den Tod ohne Überlebensbedingung = auf den Tod befristete Schenkung (§ 518 BGB)	263
4. Vollzogenes Schenkungsversprechen auf den Tod mit Überlebensbedingung (§ 2301 Abs. 2 BGB)	265
5. Insbesondere die Einschaltung eines Mittlers zum Vollzug von Rechtsgeschäften unter Lebenden auf den Tod	266
6. Prüfungsreihenfolge bei Schenkungen auf den Tod	268
II. Vertrag zugunsten Dritter auf den Tod (§§ 328, 331 BGB)	269
1. Allgemeines zum Vertrag zugunsten Dritter (§§ 328 ff. BGB)	269
2. Verträge zugunsten Dritter auf den Todesfall (§ 331 BGB)	271
3. Schenkungen durch Verträge zugunsten Dritter auf den Tod	272
4. Sicherungsmöglichkeiten gegen den Erbenwiderruf	273
5. Praktische Anwendung der Verträge zugunsten Dritter auf den Tod	274
6. Formulierungsbeispiele für Verträge zugunsten Dritter auf den Tod	278
III. Abgrenzung von lebzeitigen und letztwilligen Rechtsgeschäften und Entscheidungen in Zweifelsfällen	279
1. Abgrenzung	279
2. Wohlwollende Auslegung und Umdeutung	280
IV. Die Kritik an der Zulässigkeit und Wirkung von unentgeltlichen Rechtsgeschäften unter Lebenden auf den Tod	281
V. Die Vorteile von Rechtsgeschäften unter Lebenden auf den Tod gegenüber erbrechtlichen Lösungen	282
1. Umfassende Bindungs- und Sicherungsmöglichkeit	282
2. Formfreiheit	284

3. Keine Höchstpersönlichkeit und kein Verbot von Sukzessivbeurkundungen	284
4. Möglichkeiten der Drittbestimmung des Zuwendungsempfängers	284
5. Keine Anfechtung wegen Motivirrtums	285
6. Möglichkeit gegenseitiger Verträge	285
7. Durchbrechung der Bindungswirkung von Erbverträgen und gemeinschaftlichen Testamenten	286
8. Abwicklung am Nachlass vorbei	286
9. Nur Einzelzuwendung	286
10. Ungeeignet für Pflichtteilsminderung und Gläubigerrechteverdrängung	287
11. Kein Wegfall bei Ehescheidung	287
VI. Vergleichende Übersicht der Rechtsgeschäfte unter Lebenden auf den Tod	287
VII. Rechtsgeschäfte unter Lebenden in Verfügungen von Todes wegen	289
1. Widerruf einer Schenkung	289
2. Erteilung und Widerruf einer Vollmacht	289
3. Bestimmung des Dritten beim Vertrag zugunsten Dritter	290
4. „Gegenleistungen“ in Verfügungen von Todes wegen	290
5. Entgeltlicher Erbvertrag	291
6. Rechtsgeschäfte unter Lebenden zur Sicherung erbrechtlicher Erwerbsaussichten	291
§ 5 Grundzüge des internationalen Erbrechts	293
I. Auslandsberührung, Anknüpfungsgegenstand und Anknüpfungspunkt, Qualifikation	294
1. Auslandsberührung	294
2. Staatsvertragliche Regelung	294
3. Nationales Kollisionsrecht, frühere Rechtslage	295
a) Erbfälle bis zum 16.8.2015	295
b) Differenzierung für Erbfälle bis zum 16.8.2015 und ab dem 17.8.2015	296
II. Regelungen der Europäischen Erbrechtsverordnung zum anwendbaren Recht	296
1. Allgemeines	296
2. Auslegung	297
3. Anwendungsbereich	297
a) Zeitlicher Anwendungsbereich	297
b) Als anwendbar in Betracht kommendes Recht	298
c) Sachlicher Anwendungsbereich	299
4. Anknüpfung	300
a) Regelanknüpfung: gewöhnlicher Aufenthalt, Art. 21 Abs. 1 EuErbVO	300
b) Offensichtlich engere Verbindung zu einem anderen Staat, Art. 21 Abs. 2 EuErbVO	301
5. Gültigkeit einer Verfügung von Todes wegen	301
a) Errichtungsstatut	301
b) Zulässigkeit und materielle Wirksamkeit	302
c) Form	302
d) Besonderheiten bei Erbverträgen	303
6. Rechtswahl	304
a) Wahl des Erbstatuts, Art. 22 EuErbVO	304
b) Form der Rechtswahl	305

c) Rechtswahlerklärung	305
d) Änderung und Widerruf der Rechtswahl	306
7. Arten der Rechtswahl	307
a) Wahl des Errichtungsstatuts	307
b) Wahl des Erbstatuts	307
c) Kombinierte Wahl des Errichtungs- und des Erbstatuts	307
d) Besonderheiten beim Erbvertrag (und gemeinschaftlichen Testament mit Bindungswirkung)	308
8. Bindungswirkung der Rechtswahl	308
9. Zweckmäßigkeit der Rechtswahl	309
10. Verzichtvereinbarungen	310
11. Übergangsregelungen	311
III. Sonstige Regelungen	311
1. Überblick	311
2. Europäisches Nachlasszeugnis	311
3. Internationale Zuständigkeit in Erbsachen	313
4. Ausschlagung	314
IV. Nachlassspaltung, Rück- und Weiterverweisung	314
V. Statutenwechsel	315
VI. Die internationale Zuständigkeit der Notare	315
VII. Vorgehensweise bei Verfügungen von Todes wegen mit Auslandsberührung	315
VIII. Eingrenzung der Verantwortung in Fällen mit Auslandsberührung	317
IX. Überblick über die erbrechtlichen Anknüpfungspunkte ausländischer Drittstaaten-Rechtsordnungen	319
X. Das Erbrecht der ehemaligen DDR und seine Überleitung	320
§ 6 Grundzüge des Erbschaftsteuerrechts und steuerlich zweckmäßiger Gestaltungsmöglichkeiten	322
I. Grundzüge der Erbschaft- und Schenkungsteuer	324
1. Grundlagen	324
a) Überblick	324
b) Rechtsgrundlagen	324
c) Erbschaft- und Schenkungsteuergesetz (ErbStG)	325
d) Rechtsnatur	328
e) Verhältnis zu anderen Steuern	329
f) Maßgeblichkeit des Zivilrechts; steuerliche Anerkennung unwirksamer Testamente	329
g) Steuerpflichtiger Erwerb	330
2. Persönliche Steuerpflicht (§ 2 ErbStG)	331
a) Unbeschränkte Steuerpflicht	331
b) Beschränkte Steuerpflicht	331
c) Doppelbesteuerung	332
d) Gesamthandsgemeinschaften als Zuwendungsbeteiligte	333
3. Sachliche Steuerpflicht (§§ 1, 3, 7, 8 ErbStG)	333
a) Erwerb von Todes wegen (§ 3 ErbStG)	333
b) Schenkungen unter Lebenden (§ 7 ErbStG)	336
c) Zweckzuwendungen (§ 8 ErbStG)	337
d) Familienstiftung und familienbezogene Vereine (§ 1 Abs. 1 Nr. 4 ErbStG)	338
4. Wertermittlung und Begünstigung	338
a) Grundlagen, verfassungsrechtliche Anforderungen	338
b) Allgemeines zur Bewertung von Grundvermögen	339

c) Unbebaute Grundstücke	340
d) Bebaute Grundstücke	341
e) Erbbaurechte	350
f) Betriebsvermögen, Gesellschaftsanteile	352
g) Land- und forstwirtschaftliches Vermögen	359
h) Bewertung von sonstigem Vermögen	360
i) Bewertungsstichtag	361
5. Abzug von Nachlassverbindlichkeiten (§ 10 Abs. 5 ff. ErbStG)	362
6. Steuerbefreiungen	363
a) Sachliche Steuerbefreiungen	363
b) Allgemeiner persönlicher Freibetrag (§ 16 ErbStG)	364
c) Versorgungsfreibetrag (§ 17 ErbStG)	365
7. Zugewinnsgemeinschaft (§ 5 ErbStG)	366
a) Güterstand	366
b) Erbrechtliche Lösung (§ 5 Abs. 1 ErbStG)	366
c) Güterrechtlicher Zugewinnausgleich im Todesfall (§ 5 Abs. 2 Alt. 2 ErbStG)	368
d) Güterrechtlicher Zugewinnausgleich zu Lebzeiten (§ 5 Abs. 2 Alt. 1 ErbStG); Scheidung, Gütertrennung, Güterstandsschaukel	368
8. Vor- und Nacherbschaft (§ 6 ErbStG), betagte Vermächtnisse	369
a) Zivilrechtlicher Überblick	369
b) Die Besteuerung des Vorerben (§ 6 Abs. 1 ErbStG)	370
c) Die Besteuerung des Nacherben bis zum Eintritt des Nacherbfalles	370
d) Nacherbfolge beim Tod des Vorerben (§ 6 Abs. 2 ErbStG)	370
e) Nacherbfolge zu Lebzeiten des Vorerben (§ 6 Abs. 3 ErbStG)	371
f) Nachvermächtnisse und beim Tode des Beschwerten fällige Vermächtnisse (§ 6 Abs. 4 ErbStG)	372
9. Berechnung der Steuer	373
a) Steuerklassen (§ 15 ErbStG)	373
b) Steuersätze (§ 19 ErbStG)	375
c) Berücksichtigung früherer Erwerbe (§ 14 ErbStG)	376
d) Mehrfacher Erwerb desselben Vermögens (§ 27 ErbStG)	377
10. Entstehung, Festsetzung und Erhebung der Steuer	377
a) Entstehung und Fälligkeit der Steuer (§ 9 ErbStG)	377
b) Steuererklärung, Anzeigepflichten, Zuständigkeit (§§ 30 ff. ErbStG)	378
c) Besteuerung von Renten und Nutzungen (§ 23 ErbStG)	380
II. Steuerlich zweckmäßige Gestaltungsmöglichkeiten	380
1. Grundlagen	380
2. Gestaltungsmöglichkeiten zu Lebzeiten des Erblassers	381
a) Ausnutzung von Freibeträgen und Staffeltarif	381
b) Rechtzeitige Übergabe	382
c) Vermeidung einer ungünstigen Steuerklasse	382
d) Doppelte Besteuerung vermeiden	383
e) Insbesondere: Nacherbfolge vermeiden	383
f) Insbesondere: Überspringen einer Generation	383
g) Insbesondere: Einzelfallprüfung beim Berliner Testament	384
h) Insbesondere: Zweckvermächtnis nach dem erstversterbenden Ehegatten beim Berliner Testament („Supervermächtnis“)	386
i) Vereinbarungen zum Güterstand	387
j) Wechsel des Familienstandes	389

k) Wechsel des anwendbaren Rechts	390
l) Getrennte Zuwendung von Vermögen und Vermögensnutzung	390
m) Abzug von Schulden	391
n) Privilegierte Vermögensarten nutzen!	391
o) Lebensversicherung	391
p) Abweichende Anordnung der Steuertragung (§ 10 Abs. 2 ErbStG)	392
3. Gestaltungsmöglichkeiten nach dem Erbfall	392
a) Einverständliche Geltendmachung des Pflichtteils, Verzicht auf den (noch nicht) geltend gemachten Pflichtteil	393
b) Ausschlagung der Erbschaft aus erbschaftsteuerlichen Gründen	394
c) Erbauseinandersetzung zur Erlangung von Begünstigungen	395
§ 7 Die Feststellung der Testierfähigkeit des Erblassers sowie die Aufgaben und Pflichten der Beratungsperson bei Verfügungen von Todes wegen	396
I. Die Feststellung der Testierfähigkeit des Erblassers	396
1. Der Begriff der Testierfähigkeit	396
2. Die Voraussetzungen der Testierunfähigkeit	399
a) Geistesstörung und Geistesschwäche	399
b) Bewusstseinsstörung	401
c) Einsichtsfähigkeit	402
d) Freie Willensbildung	402
e) Geistesstörung	403
f) Partielle und abgestufte Testierfähigkeit	403
3. Die eingeschränkte Testierfähigkeit und die faktische Testierunfähigkeit	404
a) Eingeschränkte Testierfähigkeit	404
b) Faktische Testierunfähigkeit	405
4. Fähigkeit zum Abschluss eines Erbvertrages	406
5. Maßgeblicher Zeitpunkt	406
6. Beweis- und Feststellungslast	407
7. Prüfung, Feststellung und Protokollierung der Testier- und Geschäftsfähigkeit durch den Notar	409
8. Übersicht über die Testier- und Erbvertragsfähigkeit	411
II. Die Aufgaben und Pflichten der Beratungspersonen bei Verfügungen von Todes wegen	411
1. Allgemeines	411
2. Allgemeine Pflichten der Notare bei der Beurkundung	417
a) Pflicht zur Willensermittlung (§ 17 Abs. 1 S. 1 BeurkG)	417
b) Pflicht zur Sachaufklärung (§ 17 Abs. 1 S. 1 BeurkG)	417
c) Belehrungspflicht aus Urkundstätigkeit über die „rechtliche Tragweite“ (§ 17 Abs. 1 S. 1 BeurkG), sog. Rechtsbelehrung	418
d) Hinweis- und Warnpflicht auf Grund geschuldeter Betreuung (betreuende Belehrungspflicht)	420
e) Grundsatz des „sicheren Weges“	422
f) Formulierungspflicht	422
g) Selbständige betreuende Amtstätigkeit	422
3. Pflichten und Risiken des Rechtsgestalters im erbrechtlichen Bereich	423

2. Teil. Die erbrechtlichen Gestaltungsmittel

§ 8 Zuwendungen des Nachlasses im Ganzen oder zu Bruchteilen	428
I. Erbeinsetzung	429
1. Die Universalsukzession	429
2. Erbeinsetzung	432
a) Überblick	432
b) Zuwendung des Vermögens im Ganzen oder zu Bruchteilen	432
c) Zuwendung einzelner Gegenstände	433
3. Gemeinschaftlicher Erbteil	435
4. Die nur bestimmbare Erbeinsetzung	436
a) Vermeidung von Mehrdeutigkeit	436
b) Der Begriff des Abkömmlings	438
5. Ungenaue Erbeinsetzung	439
6. Erbeinsetzung Nachgeborener	440
a) Zeitpunkt: Erbfall	440
b) Zeitpunkt: Tod des Dritten	441
c) Alle Nachkommen bis zum Fristablauf	441
d) Vermächtnislösung	442
7. Drittbestimmungsmöglichkeiten	442
a) Das Drittbestimmungsverbot	442
b) Erbeinsetzung unter einer Potestativbedingung	443
c) Zulässige Ausnahmen vom Grundsatz der Selbstentscheidung	445
8. Anwendungsbereich der Erbeinsetzung	446
II. Ersatzerbeinsetzung und Anwachsung	447
1. Ersatzerbfolge	447
a) Der Wegfall des Erstbedachten	447
b) Die Rechtsstellung des Ersatzerben	448
c) Die ausdrückliche Ersatzerbeinsetzung	449
d) Die mutmaßliche Ersatzerbeinsetzung	449
e) Der Ersatznacherbe	455
f) Die mittelbaren Auswirkungen der Ersatzerbeinsetzung	456
g) Der Ersatzvermächtnisnehmer	460
2. Die Anwachsung	461
III. Checkliste zur Erbeinsetzung	462
IV. Enterbung, Pflichtteilszuwendung und Pflichtteilsentziehung	462
1. Enterbung	462
2. Pflichtteilszuweisung	463
3. Pflichtteilsentziehung	464
a) Überblick	464
b) Pflichtteilsentziehungsgründe	465
c) Form und Begründung der Entziehung	467
d) Verzeihung	468
e) Erb- und Pflichtteilsunwürdigkeit	468
V. Pflichtteilsbeschränkung in guter Absicht	469
1. Zweck der Pflichtteilsbeschränkung in guter Absicht	469
2. Voraussetzungen der Pflichtteilsbeschränkung	469
a) Nur gegenüber Abkömmlingen	469
b) Nur bei Überschuldung oder Verschwendung	470
c) Fehlen oder Wegfall der Voraussetzungen	470
3. Die Beschränkungsmöglichkeiten des Pflichtteils	471
a) Vor- und Nacherbschaft oder Vor- und Nachvermächtnis	471
b) Testamentsvollstreckung	471

c) Kombinationslösung	472
4. Die Wirkung der zulässigen Beschränkungen des Pflichtteils gegenüber dem Abkömmling	472
5. Anwendungsbereich der Pflichtteilsbeschränkung in guter Absicht ...	473
6. Gestaltungsmöglichkeiten hinsichtlich anderer Vollstreckungsgefährdeter	475
a) Zuwendung „pfändungssicherer“ Rechte	475
b) Vor- und Nacherbfolge und Testamentsvollstreckung	475
§ 9 Zuwendung einzelner Nachlassgegenstände	478
I. Vermächtnis (§§ 1939, 2147 ff.)	479
1. Begriff des Vermächtnisses	479
2. Gegenstand des Vermächtnisses	481
a) Nachlassgegenstand	481
b) Fehlende Zugehörigkeit zum Nachlass	482
3. Anfall, Fälligkeit	483
4. Annahme und Ausschlagung des Vermächtnisses	485
5. Beschwerter, Bedachter	485
6. Ersatzvermächtnisnehmer und Anwachsung	486
a) Ausdrückliche Ersatzberufung	486
b) Stillschweigende Ersatzberufung	486
7. Sicherstellung der Vermächtniserfüllung	487
a) Bevollmächtigung des Bedachten	487
b) Vermächtnisnehmer als Testamentsvollstrecker	487
c) Sicherung durch Vormerkung	488
d) Schadensersatzverpflichtung	488
e) Parallele Verfügungsunterlassungsverpflichtung	489
8. Haftung des Beschwerthen	489
9. Haftung des Bedachten	490
10. Vermächtnisarten	491
a) Vorausvermächtnis	492
b) Das Vorausvermächtnis an den Vorerben	492
c) Universalvermächtnis	494
d) Quotenvermächtnis	494
e) Pflichtteilsvermächtnis	495
f) Stückvermächtnis	495
g) Bestimmungsvermächtnis (§ 2151)	495
h) Verteilungsvermächtnis (§ 2153)	495
i) Wahlvermächtnis (§ 2154)	495
k) Gattungsvermächtnis (§ 2155)	496
l) Zweckvermächtnis (§ 2156)	496
m) Verschaffungsvermächtnis (§§ 2169 Abs. 1 Hs. 2, 2170)	497
n) Forderungsvermächtnis	498
o) Untervermächtnis	499
p) Hauptvermächtnis	499
q) Ersatzvermächtnis	499
r) Nachvermächtnis	499
s) Aufschiebend bedingtes oder befristetes (betagtes) Vermächtnis, Herausgabevermächtnis	499
t) Schuldbefreiungsvermächtnis, Erlassvermächtnis	500
u) Gemeinschaftliches Vermächtnis (Mitvermächtnis)	500
v) Rentenvermächtnis, vermächtnisweise dauernde Last	500
w) Nießbrauchsvermächtnis	503

x) Wohnungsrechtsvermächtnis	503
11. Anwendungsbereich	504
12. Erbschaftsteuer	505
13. Checkliste bei Vermächtnissen	505
a) Vermächtnisgegenstand?	505
b) Wer ist beschwert?	506
c) Wer ist bedacht?	506
d) Anfall	506
e) Fälligkeit	506
f) Kosten, Erbschaftsteuer	507
g) Pflichtteilslast	507
h) Testamentsvollstrecker	507
i) Auskunft, Rechnungslegung, Sicherung	507
j) Rechtscharakter	507
II. Erbrechtliche Auflage (§§ 1940, 2192 ff.)	507
1. Begriff, Rechtsnatur und Anwendungsbereich	507
a) Allgemein	507
b) Normzweck, Anwendungsbereich	508
2. Inhalt der erbrechtlichen Auflage	509
3. Auflagebeschwerter und -begünstigter	511
4. Vollziehungsberechtigte	512
5. Unwirksamkeit der Auflage	514
6. Unmöglichkeit der Vollziehung der Auflage	514
7. Erbschaftsteuer	514
8. Checkliste für Auflagen	515
III. Zuwendung durch Erfüllung einer Bedingung	515
1. Bedingte Zuwendung von Todes wegen im Allgemeinen	515
2. Bedingung zum Vorteil eines Dritten (§ 2076)	516
IV. Zuwendungen durch lebzeitiges Rechtsgeschäft auf den Tod	517
V. Wertsicherung gegenständlicher Zuwendungen	517
1. Überblick, Preisklauselverbot, Zulässigkeit von Wertsicherungsklauseln	517
2. Wertsicherung für die Zeit zwischen Testamenterrichtung und Erbfall	518
3. Wertsicherung für die Zeit nach Eintritt des Erbfalles	519
§ 10 Gestaltungen zur Erhaltung des Nachlasses für Endbedachte	520
I. Übersicht	522
II. Vor- und Nacherbschaft	523
1. Begriff und Bedeutung	523
2. Die Rechtsstellung des Vorerben	525
3. Die Verteilung der Nutzungen und Lasten zwischen Vor- und Nacherben	526
4. Die Wirkungen des Nacherbfalles	528
5. Schutz des Nacherben durch Beschränkung des Vorerben bei der nicht befreiten Vorerbschaft	528
a) Schutz durch Verfügungsbeschränkungen	528
b) Schutz durch Mitwirkungs- und -verwaltungsrechte	533
c) Schutz durch Kontroll- und Sicherungsrechte	533
d) Schutz durch Surrogation	535
e) Mittelbare Verstärkung der Schutzvorschriften	536
f) Wirkung der Schutzvorschriften für bedingte Nacherben und Ersatznacherben	537

6. Befreite Vorerbschaft	537
a) Unmittelbare Befreiungsmöglichkeiten und ihre Grenzen	537
b) Die Schranken der Befreiungsmöglichkeit des Vorerben durch den Erblasser	538
c) Der Begriff der Unentgeltlichkeit	538
d) Die Anordnung der Befreiung	539
e) Mittelbare Befreiungsmöglichkeiten über § 2136 hinaus	540
f) Die Pflicht des befreiten Vorerben zur ordnungsmäßigen Verwaltung des Nachlasses als weitere Schranke der Befreiungsmöglichkeit des Vorerben	542
g) Die Sicherung der Rechte des Nacherben während der befreiten Vorerbschaft	543
h) Die Rechte des Nacherben nach Eintritt des Nacherbfalls bei der befreiten Vorerbschaft	543
7. Anordnung weiterer Nacherbfolgen	544
a) Mehrere Nacherbfolgen	544
b) Die Rechtsstellung der weiteren Nacherben	546
8. Ersatznacherben	546
9. Die „unbekannten“ Nacherben	549
10. Bedingte Nacherbeinsetzung	550
11. Nacherbeinsetzung unter der auflösenden Bedingung anderweitiger Verfügungen des Vorerben	552
12. Einsetzung der eigenen Erben des Vorerben als Nacherben	555
13. Nacherbfolge bezüglich eines Bruchteils	555
14. Erbauseinandersetzung der Vormiterbengemeinschaft	556
15. Vererb- und Veräußerlichkeit der Nacherbenanwartschaft	557
a) Vererbung der Nacherbanwartschaft	557
b) Veräußerung der Nacherbanwartschaft	558
16. Ausschlagung bei der Vor- und Nacherbschaft	559
a) Ausschlagung des Vorerben	559
b) Ausschlagung des Nacherben	559
17. Übersicht über die Folgen des Wegfalls eines Nacherben	560
18. Übertragung des Anwartschaftsrechts des Nacherben auf den Vorerben	561
19. Übertragung von einzelnen Nachlassgegenständen auf Vor- oder Nacherbe	563
a) Veräußerung von Gegenständen aus der Vorerbschaft an Dritte ...	563
b) Veräußerung von Gegenständen der Vorerbschaft an den Nacherben	564
c) Entnahmen aus der Vorerbschaft zugunsten des Vorerben	564
20. Vollstreckungsschutz zugunsten der Nacherben	565
21. Testamentsvollstreckung bei Vor- und Nacherbschaft	566
a) Testamentsvollstreckung mit Normalbefugnissen	566
b) Allgemeine Testamentsvollstreckung für die Vorerbschaft	566
c) Allgemeine Testamentsvollstreckung für die Nacherbschaft	566
d) Allgemeine Testamentsvollstreckung für Vor- und Nacherbschaft	566
e) Nacherbentestamentsvollstreckung gem. § 2222	567
f) Vorerbe als Testamentsvollstrecker	567
22. Erbenhaftung bei der Vor- und Nacherbfolge	568
23. Abgrenzung der Nacherbfolge zum Nießbrauchsvermächtnis	569
24. Nacherbfolge im Grundbuch	569

25. Nacherbschaft und Pflichtteilsrecht	572
a) Pflichtteilsberechtigter als Vorerbe	572
b) Pflichtteilsberechtigter als Nacherbe	573
26. Die Vorerbschaft im Unternehmensbereich	573
a) Die Vorerbschaft beim Einzelkaufmännischen Unternehmen	573
b) Die Vorerbschaft bei Beteiligung an einer Personengesellschaft	575
c) Die Vorerbschaft bei Anteilen an Kapitalgesellschaften	576
27. Anwendungsbereich der Vor- und Nacherbfolge	577
28. Checkliste bei Vor- und Nacherbfolge	579
29. Steuern	579
a) Erbschaftsteuer	579
b) Einkommensteuer	581
III. Aufschiebend bedingtes oder befristetes (Herausgabe-)Vermächtnis	581
1. Aufschiebend bedingtes oder befristetes Vermächtnis	581
2. Vermächtnisanwartschaft	582
3. Gesetzlicher Inhalt der Anwartschaft bei bedingten oder befristeten Vermächtnissen	582
4. Sicherung der Vermächtnisanwartschaft	584
5. Pflichtteilsfestigkeit des Herausgabeanspruchs	584
6. Abweichende Bestimmung des Inhalts der Vermächtnisanwartschaft durch den Erblasser	585
7. Anwendungsbereich	586
8. Erbschaftsteuer	587
9. Checkliste bei aufschiebend bedingten oder befristeten Vermächtnissen	588
IV. Vor- und Nachvermächtnis	588
1. Rechtsnatur	588
2. Die Anwartschaft des Nachvermächtnisnehmers in der Schwebezeit	589
3. Sicherungsmöglichkeiten der Nachvermächtnisanwartschaft	590
4. Rückvermächtnis	590
V. Nießbrauchsvermächtnis	591
1. Der Nießbrauch	591
2. Bruchteils- und Quotennießbrauch	594
a) Bruchteilnießbrauch	594
b) Nießbrauch für mehrere Berechtigte	595
c) Quotennießbrauch	595
d) Nutzungsausschluss	595
3. Nießbrauch am Nachlass und an Erbteilen	596
a) Nießbrauch am gesamten Nachlass	596
b) Nießbrauch am Erbteil	596
4. Nießbrauchsvermächtnis mit Testamentsvollstreckung	597
5. Steuern beim Nießbrauchsvermächtnis im privaten Vermögensbereich	598
a) Erbschaftsteuer	598
b) Einkommensteuer	599
6. Checkliste für Nießbrauchsvermächtnisse (ergänzend → § 9 Rn. 88 ff.)	599
7. Nießbrauch an einem Einzelkaufmännischen Unternehmen	600
8. Nießbrauch an Geschäftsanteilen von Personengesellschaften	602
a) Nießbrauch mit voller Gesellschafterstellung durch zeitlich begrenzte Abtretung (Vollnießbrauch)	602

b) Echter Nießbrauch ohne Vollübertragung des Gesellschaftsanteils (= Aufspaltung der Gesellschafterstellung zwischen Nießbraucher und Gesellschafter)	603
c) Nießbrauch an den vermögensrechtlichen Bezügen (= Nießbrauch an den einzelnen Gewinnansprüchen oder Ertragsnießbrauch)	604
d) Nießbrauch am Gewinnstammrecht	604
9. Nießbrauch an GmbH-Anteilen	605
§ 11 Erbrechtlich bindende Verfügungen von Todes wegen und die Möglichkeit ihrer Beseitigung	607
I. Die Bindung bei Erbverträgen und gemeinschaftlichen Ehegattentestamenten	608
1. Die Bindungs- und Aufhebungswirkung beim Erbvertrag	608
a) Die Aufhebungswirkung	608
b) Die Bindungswirkung und ihre Feststellung	609
c) Einseitige Verfügungen im Erbvertrag	612
d) Arten des Erbvertrages	613
e) Die Wechselbezüglichkeit beim gemeinschaftlichen Erbvertrag (§ 2298)	614
2. Die Bindungs- und Aufhebungswirkung beim gemeinschaftlichen Ehegattentestament	617
a) Der Begriff der wechselbezüglichen Verfügung	617
b) Wechselbezüglichkeit	619
c) Die Feststellung der Wechselbezüglichkeit	624
d) Die einseitige Wechselbezüglichkeit	627
e) Die entsprechende Anwendung von Erbvertragsrecht auf das gemeinschaftliche Testament	628
3. Der Versuch der Ausdehnung der Bindungswirkung bei Erbverträgen und gemeinschaftlichen Testamenten gegenüber lebzeitigen Schenkungen	629
II. Gesetzliche Möglichkeiten, die Bindungswirkungen zu beseitigen	630
1. Gesetzliche Rücktrittsrechte beim Erbvertrag	630
a) Rücktrittsgründe	630
b) Beschränkung pflichtteilsberechtigter Abkömmlinge in guter Absicht	631
2. Widerruf wechselbezüglicher Verfügungen in gemeinschaftlichen Testamenten	632
a) Zu Lebzeiten beider Ehegatten	632
b) Nach dem Tod des Erstversterbenden	632
3. Die Aufhebung von Erbverträgen durch die Vertragsparteien	633
a) Aufhebung durch Vertrag	633
b) Aufhebung durch Testament	634
c) Aufhebung durch gemeinschaftliches Testament	634
4. Wegfall der Bindung durch Unwirksamkeit oder Gegenstandslosigkeit der bindenden Verfügung	635
a) Vor dem Erbfall eintretend:	635
b) Nach dem Erbfall eintretend:	635
5. Gewinnung der Testierfreiheit durch Ausschlagung des Zugewendeten beim gemeinschaftlichen Testament und zweiseitigen Erbvertrag	637
a) Ausschlagung beim gemeinschaftlichen Testament	637
b) Ausschlagung beim zweiseitigen Erbvertrag	637

c) Testierfreiheit durch Ausschlagung?	638
6. Testierfreiheit durch Auslegung der bindenden Verfügung	638
7. Die Unwirksamkeit bei Auflösung der Ehe	639
III. Beseitigungsmöglichkeiten der Bindungswirkung kraft Vorbehalts oder Vereinbarung	639
1. Rücktrittsvorbehalt beim Erbvertrag nach § 2293	639
a) Wesen und Inhalt des Rücktrittsvorbehalts	639
b) Die Form des Rücktritts	640
c) Auswirkungen des Todes des Vertragspartners auf den Rücktrittsvorbehalt	641
d) Auswirkungen der Ausübung des Rücktrittsvorbehalts	641
2. Der Abänderungsvorbehalt beim Erbvertrag	642
a) Die Zulässigkeit eines Abänderungsvorbehalts	642
b) Das Verbot des Totalabänderungsvorbehalts	642
3. Wegfall der Bindung durch auflösende Bedingung	644
4. Freistellungsklauseln beim gemeinschaftlichen Ehegattentestament	645
5. Keine Beseitigung der Bindung durch formlose Zustimmung des Bedachten	649
6. Bindungsbeseitigung durch formgebundene Vereinbarung (Zuwendungsverzicht)	650
IV. Beseitigung der Bindungswirkung durch Auslegung und Selbstanfechtung	651
1. Die Beseitigung der Bindungswirkung durch Auslegung	651
2. Die Beseitigung der Bindungswirkung durch Selbstanfechtung	652
V. Checkliste zur erbrechtlichen Bindung	652
§ 12 Die Durchbrechung der erbrechtlichen Bindungswirkung durch Rechtsgeschäfte unter Lebenden	654
I. Die Bindungswirkung bei Erbverträgen und gemeinschaftlichen Testamenten	654
II. Durchbrechung der Bindung durch schenkweise Zweitgeschäfte unter Lebenden bei „lebzeitigem Eigeninteresse“ des Erblassers	655
1. Begriff der Schenkung	656
2. Missbrauchskorrektur statt Benachteiligungsabsicht	656
a) Missbrauchsausschluss bei beachtlichen „lebzeitigen Eigeninteressen“ des Erblassers	656
b) Zum Missbrauchsausschluss ungeeignete „lebzeitige Eigeninteressen“ des Erblassers	660
c) Der für das „lebzeitige Eigeninteresse“ maßgebliche Zeitpunkt	661
d) Der Grad der Beeinträchtigung des Vertragerben	661
e) Die objektive Beeinträchtigung des bindend Bedachten	661
f) Insbesondere Durchbrechung der Bindung durch unentgeltliche Rechtsgeschäfte unter Lebenden auf den Tod	664
g) Der Auskunftsanspruch des bindend Bedachten	664
h) Darlegungs- und Beweislastregelung für beeinträchtigende Schenkungen	665
i) Verjährung	666
3. Durchbrechung der Bindung durch <i>entgeltliche</i> Zweitgeschäfte unter Lebenden	666
4. Beeinträchtigung der Bindungswirkung durch tatsächliche Handlungen und familienrechtliche Akte	667
5. Keine Durchbrechung der Bindungswirkung durch spätere Verfügungen von Todes wegen	667

§ 13 Die Sicherung erbrechtlicher Erwerbsaussichten	669
I. Die gesetzlichen Ansprüche der bindend Bedachten nach §§ 2287, 2288	670
1. Beeinträchtigte Vertragserben und Schlusserben als Anspruchsberechtigte	670
2. Beeinträchtigte Vertrags- und Schlussvermächtnisnehmer als Anspruchsberechtigte	672
a) Der schenkweisen Veräußerung oder Belastung des Vermächtnisgegenstandes durch den Erblasser in Beeinträchtigungsabsicht	672
b) Der entgeltlichen Veräußerung oder Belastung des Vermächtnisgegenstandes durch den Erblasser in Beeinträchtigungsabsicht	673
c) Der tatsächlichen Beeinträchtigung des Vermächtnisgegenstandes durch Zerstörung, Beiseiteschaffung oder Beschädigung durch den Erblasser in Beeinträchtigungsabsicht	673
II. Schutz der bindend Bedachten durch allgemeine Vorschriften	673
1. Sittenwidrige vorsätzliche Schädigung (§ 826)	673
2. Nichtigkeit des Zweitgeschäftes wegen Verstoßes gegen die guten Sitten (§ 138)	674
3. Die einstweilige Sicherung von Zuwendungen an Bedachte	674
4. Feststellungsklage (§ 256 ZPO) zur Klärung der Bindungswirkung	674
a) Die Klärung erbrechtlicher Positionen gegenüber dem Erblasser	675
b) Klärung des künftigen Anspruchs aus § 2287 BGB gegenüber dem Beschenkten	675
c) Feststellungsklage des künftigen Erblassers	675
III. Schutz des von Todes wegen bindend Bedachten durch rein erbrechtliche Gestaltungen	675
1. Einsetzung des Überlebenden zum nicht befreiten Vorerben und des Endbedachten zum Nacherben	676
2. Bedingte Vermächtniseinsetzung zugunsten des Endbedachten	676
3. Sicherung der Rechtsstellung des Schlusserben oder -vermächtnisnehmers beim gemeinschaftlichen Testament nach dem ersten Erbfall	677
a) Verfügungsunterlassungsvermächtnis zugunsten des Schlusserben	677
b) Bedingte Vermächtniseinsetzung zugunsten des Schlusserben	678
c) Bedingte Nacherbeinsetzung des Schlusserben	678
d) Testamentsvollstreckung	679
4. Restrisiko des bindend Bedachten bei rein erbrechtlicher Gestaltung	679
IV. Schutz durch Kombination von Verfügung von Todes wegen mit Rechtsgeschäft unter Lebenden	679
1. Verfügungsunterlassungsvereinbarung	679
2. Sicherung der Unterlassungsverpflichtung durch einstweilige Verfügung	681
3. Sicherung der Unterlassungsverpflichtung durch aufschiebend bedingte Übereignungsansprüche	681
4. Vormerkbarkeit des aufschiebend bedingten Übereignungsanspruchs bei Grundstücken	682

5. Restrisiko des durch sanktioniertes schuldrechtliches Verfügungsverbot gesicherten bindend Bedachten	683
6. Formulierungsvorschlag eines Erbvertrages mit Unterhalts- und Verfügungsunterlassungsvertrag	683
V. Rechtsgeschäft unter Lebenden anstatt Verfügung von Todes wegen	684
1. Zuwendungen unter Lebenden unter Nutzungs- und/oder Rückübertragungsvorbehalt	685
2. Die Zuwendung mit auf den Tod des Zuwendenden verzögerter (betagter) Erfüllung	686
a) Ohne zusätzliche Überlebensbedingung	686
b) Mit zusätzlicher Überlebensbedingung	687
3. Zuwendung durch ein befristetes Vertragsangebot	687
4. Vor- und Nachteile der Gestaltungsmöglichkeiten durch reines Rechtsgeschäft unter Lebenden	687
§ 14 Gestaltungsmöglichkeiten von Ehegattenverfügungen von Todes wegen	689
I. Regelungsziele bei Ehegattenverfügungen von Todes wegen	690
II. Formelle Gestaltungsmöglichkeiten	691
1. Gemeinschaftliches Ehegattentestament	691
a) Allgemein	691
b) Form des gemeinschaftlichen Testaments	692
c) Die Besonderheiten des gemeinschaftlichen Testaments	694
2. Ehegattenerbvertrag	695
3. Trennbare Gestaltung von Ehegattenverfügungen	697
4. Die Wahl zwischen Einzeltestament, gemeinschaftlichem Testament, Ehegattenerbvertrag und Verfügung unter Lebenden auf den Tod	698
a) Einseitiges Testament	698
b) Gemeinschaftliches Testament	699
c) Ehegattenerbvertrag (§ 2280)	701
d) Verfügungen unter Lebenden auf den Tod	703
III. Materiell-rechtliche Gestaltungsmöglichkeiten	703
1. Alleinige gegenseitige Vollerbeinsetzung	703
2. Einheitslösung (Vollerbschaft des Überlebenden nebst Schlusserbfolge) = Berliner Testament (§ 2269)	704
a) Regelungen auf den ersten und zweiten Erbfall	704
b) Der unregelte zweite Erbfall bei der Einheitslösung	707
c) Die Rechtsstellung der Ehegatten bei der Einheitslösung	708
d) Die Rechtsstellung des Schlusserben bei der Einheitslösung	710
e) Pflichtteilsansprüche bei der Einheitslösung (Pflichtteilsstrafklauseln)	711
f) Erbschaftsteuer bei der Einheitslösung	717
3. Trennungslösung	718
a) Vorerbschaft des Überlebenden	718
b) Der unregelte zweite Erbfall bei der Trennungslösung	719
c) Nießbrauchsvermächtnis des Überlebenden	720
d) Herausgabevermächtnis der Endbedachten	720
e) Vor- und Nachteile der einzelnen Trennungslösungen	721
f) Pflichtteilsansprüche bei der Trennungslösung	722
4. Verbindung von Einheits- und Trennungslösung	722
5. Hausratsvermächtnis	723
6. Vorsorge für gleichzeitiges Versterben	723
7. Vorsorge für den Scheidungsfall	724

8. Vorsorge für die Wiederheirat des Überlebenden (Wiederverheiratungsklausel)	726
a) Bei der Trennungslösung	727
b) Bei der Einheitslösung	728
c) Bei der Herausgabevermächtnislösung	729
d) Vermächtnisbefugnis zugunsten des neuen Ehegatten	730
e) Rechtslage nach Wiederverheiratung	730
f) Pflichtteil und Wiederverheiratungsklausel	731
g) Übergabeverpflichtung durch Rechtsgeschäft unter Lebenden	731
9. Befugnis des überlebenden Ehegatten zur wertverschiebenden Verteilung der Nachlassgegenstände des Erstversterbenden unter Lebenden und von Todes wegen	732
a) Regelungsmöglichkeiten bei der Einheitslösung	732
b) Regelungsmöglichkeiten bei der Nießbrauchslösung	732
c) Regelungsmöglichkeiten bei der Vorerblösung	734
d) Regelungsmöglichkeit bei der Herausgabevermächtnislösung	734
10. Die Grenzen der Regelungsmöglichkeiten durch gemeinschaftliche Ehegattenverfügungen	734
a) Erbrechtliche Sicherungen	734
b) Zusätzliche rechtsgeschäftliche Sicherungsmöglichkeiten	735
IV. Checkliste für Ehegattenverfügungen von Todes wegen	737
V. Fortgesetzte Gütergemeinschaft	737
1. Grundzüge der Gütergemeinschaft	737
2. Fortsetzung der Gütergemeinschaft beim Tod eines Ehegatten	740
a) Gesetzliche Ausgestaltung und Gestaltungsmöglichkeiten	740
b) Nichteintritt der fortgesetzten Gütergemeinschaft	741
c) Wirkungen der fortgesetzten Gütergemeinschaft	741
d) Beendigung und Auseinandersetzung der fortgesetzten Gütergemeinschaft	743
e) Atypische Fortsetzung der Gütergemeinschaft	743
f) Wertung der fortgesetzten Gütergemeinschaft	743
VI. Regelungsziele und Gestaltungsmöglichkeiten bei nichtehelicher Lebensgemeinschaft	744
1. Regelungsziele	744
2. Gestaltungsmöglichkeiten	744
a) Überblick	744
b) Alleinerbeinsetzung mit Rücktrittsrecht	745
c) Alleinerbeinsetzung mit eingeschränktem Rücktrittsrecht	745
d) Bedingte Erbeinsetzung	746
e) Erbeinsetzung ohne Rücktrittsvorbehalt	746
f) Gegenseitige Erbeinsetzung mit unechter Wechselbezüglichkeit	746
g) Erbeinsetzung in Einzeltestamenten	746
§ 15 Einflussnahme des Erblassers über seinen Tod hinaus	747
I. Überblick	749
II. Testamentsvollstreckung	750
1. Zweck der Testamentsvollstreckung	750
2. Arten der Testamentsvollstreckung	751
a) Abwicklungsvollstreckung (§§ 2203, 2204)	751
b) Dauertestamentsvollstreckung (§ 2209 S. 1 Hs. 2)	753
c) Schlichte Verwaltungsvollstreckung (§ 2209 S. 1 Hs. 1)	754
d) Nacherbentestamentsvollstreckung (§ 2222)	754

e) Vermächtnisvollstreckung	755
f) Testamentsvollstreckung mit beschränktem Aufgabenkreis (§ 2208)	756
3. Beginn der Testamentsvollstreckung, Ernennung des Testamentsvollstreckers	756
a) Beginn der Testamentsvollstreckung	756
b) Bestimmung des Testamentsvollstreckers	756
c) Nachfolgerernennung (§ 2199 Abs. 2)	757
d) Nachlassgericht auf Grund Ersuchen (§ 2200)	758
e) Form	759
f) Person des Testamentsvollstreckers	759
g) Durch Testament	762
h) Beginn des Amtes des Testamentsvollstreckers (§ 2202 Abs. 1)	764
4. Regelmäßige Aufgaben und Befugnisse des Testamentsvollstreckers	765
a) Die Verwaltungs- und Verfügungsbefugnis des Testamentsvollstreckers	765
b) Das Schenkungsverbot	768
c) Die Verpflichtungsbefugnis des Testamentsvollstreckers	769
5. Möglichkeiten, die Testamentsvollstreckung gegenüber dem Normalfall abzuändern	771
a) Regelmäßiger Aufgabenkreis	771
b) Die Einschränkung der Befugnisse des Testamentsvollstreckers gem. § 2208	771
c) Die Erweiterung der Befugnisse des Testamentsvollstreckers	773
d) Übertragung von Sonderfunktionen auf den Testamentsvollstrecker	774
e) Die Verbesserung der Kontrolle des Testamentsvollstreckers durch Maßnahmen des Erblassers	775
6. Rechtsstellung des Testamentsvollstreckers	776
7. Die Rechtsstellung der Erben und ihr Verhältnis zum Testamentsvollstrecker	776
8. Vollstreckungsschutz durch Testamentsvollstreckung	780
9. Verhältnis des Testamentsvollstreckers zum Nachlassgericht	781
10. Testamentsvollstreckung, trans- und postmortale Vollmacht sowie Treuhand	783
a) Vollmacht ab dem Tod und über den Tod hinaus	783
b) Durch erbrechtliche Druckmittel erzwungene Vollmacht des Erben	788
c) Treuhandlösung	789
11. Testamentsvollstreckung und Grundbuch	789
12. Testamentsvollstreckung im Unternehmensbereich	793
a) Einführung, eingeschränkte Zulässigkeit	793
b) Einzelkaufmännisches Unternehmen	794
c) Beteiligung als persönlich haftender Gesellschafter (OHG, KG, GbR)	799
d) Testamentsvollstreckung an Kommanditanteilen	803
e) Testamentsvollstreckung an GmbH-Anteilen	805
f) Testamentsvollstreckung über Aktien	806
g) Stille Gesellschaft	806
13. Die Vergütung des Testamentsvollstreckers	806
14. Der vermeintliche Testamentsvollstrecker	810

15. Rechte und Pflichten des Testamentsvollstreckers im erbschaftsteuerlichen Verfahren	811
16. Beendigung der Testamentsvollstreckung	812
17. Checkliste für die Testamentsvollstreckung	816
III. Bedingte Zuwendung, insbesondere erbrechtliche Straf- und Verwirkungsklauseln	818
1. Bedingte Zuwendungen	818
a) Zulässigkeit, Begriff und Inhalt	818
b) Rechtsfolgen des Eintritts oder Ausfalls der Bedingung	820
c) Auslegungsregeln	821
d) Anwendungsfälle bedingter Zuwendungen	822
2. Insbesondere erbrechtliche Straf- und Verwirkungsklauseln	822
a) Allgemeine Verwirkungsklauseln	822
b) Besondere Verwirkungsklauseln	825
3. Checkliste für bedingte Zuwendungen	826
IV. Teilungsanordnung, Übernahmerecht und Teilungsverbot	827
1. Überblick	827
2. Verwaltungsanordnungen	827
3. Teilungsanordnungen (§ 2048)	827
a) Rechtsnatur	827
b) Arten von Teilungsanordnungen	829
c) Sicherung der Erfüllung von Teilungsanordnungen	830
d) Teilungsanordnung und Vorausvermächtnis	830
e) Gestaltungsmöglichkeiten für gegenständliche Zuwendungen	833
f) Teilungsanordnung und Nacherbfolge	835
g) Teilungsanordnung und erbrechtliche Bindung	836
h) Teilungsanordnung und Erbschaftsteuer	837
4. Übernahmerecht	837
5. Erbteilungsverbot	839
a) Mögliche Rechtsnatur des Teilungsverbots	839
b) Die reine Teilungsanordnung nach § 2044 Abs. 1 (Ausschluss der Auseinandersetzung)	839
c) Verstärkte Teilungsanordnungen	840
d) Zeitliche Begrenzung	841
e) Maßnahmen zur Durchsetzung des Erblasserwillens	841
f) Teilungsverbot und Grundbuch	841
6. Checkliste zu Erblasseranordnungen über die Nachlassauseinandersetzung	842
V. Stiftungen	842
1. Überblick	842
2. Rechtsfähige Stiftung (§§ 80 ff.)	845
a) Begriff, Rechtsnatur und Anwendungsbereich	845
b) Wesensmerkmale der rechtsfähigen Stiftung	845
c) Entstehung und Funktion der Stiftung	846
d) Sonderformen der rechtsfähigen Stiftung	851
e) Besteuerung der rechtsfähigen Stiftung nach ErbStG	852
3. Nichtrechtsfähige Stiftung	854
a) Anwendungsbereich, Rechtsnatur und Entstehung	854
b) Testamentarisches Familiengut	856
c) Andere Ersatzformen der Stiftung	856
VI. Familienrechtliche Anordnungen	857
1. Beschränkung der elterlichen Vermögenssorge	857
2. Vormundbenennungsrecht der Eltern	858

3. Regelung güterrechtlicher Verhältnisse	859
VII. Letztwillige Schiedsklauseln	860
VIII. Trans- und postmortale Vollmacht	862
IX. Motivangabe zwecks Auslegungs- und Anfechtungsmöglichkeit	862
X. Übersicht über die Einflussmöglichkeiten des Erblassers nach seinem Tod	864
1. Wirkungsgrad	864
2. Verbindlichkeit	865
3. Wirkungsdauer	865
4. Gleichlauf mehrerer Beschränkungen	866
§ 16 Widerruf und Aufhebung von Verfügungen von Todes wegen	867
I. Widerruf testamentarischer Verfügungen	867
1. Rechtsnatur und Voraussetzungen des Widerrufs	867
2. Arten des Widerrufs	868
a) Widerruf durch Testament (§ 2254)	868
b) Widerruf durch Vernichtung oder Veränderung der Testamentsurkunde (§ 2255)	868
c) Widerruf durch Rücknahme eines öffentlichen Testaments aus der besonderen amtlichen Verwahrung (§ 2256)	869
d) Widerruf durch ein späteres Testament abweichenden Inhalts (§ 2258)	870
e) Widerruf durch erschöpfende spätere Verfügung von Todes wegen	872
f) Widerrufswirkung	872
3. Beseitigung des Widerrufs	872
a) Widerruf des Widerrufs (§ 2257)	872
b) Anfechtung des Widerrufs (§§ 2078 ff.)	872
II. Widerruf gemeinschaftlicher Testamente	874
1. Widerruf einseitiger Verfügungen	874
2. Widerruf wechselbezüglicher Verfügungen	874
III. Aufhebung und Rücktritt vom Erbvertrag	875
 3. Teil. Form, Formulierung und Aufbau von Verfügungen von Todes wegen	
§ 17 Die Form der Errichtung von Verfügungen von Todes wegen	880
I. Testamentsformen, Formzwecke und Folgen eines Formverstößes	881
II. Die Wahl zwischen den ordentlichen Testamentsformen	882
III. Form der Errichtung des Testaments	883
1. Das öffentliche Testament	883
a) Errichtung durch Erklärung gegenüber dem Notar	883
b) Errichtung durch Übergabe einer offenen Schrift	894
c) Errichtung durch Übergabe einer verschlossenen Schrift	896
d) Übersicht über Sondervorschriften für Verfügungen von Todes wegen behinderter Personen	897
f) Rücknahme des Testaments aus der besonderen amtlichen Verwahrung	900
2. Das eigenhändige Testament	900
a) Vorhandensein des Testierwillens	900
b) Eigenhändige Niederschrift (§ 2247 Abs. 1, 1. Voraussetzung)	901
c) Eigenhändige Namensunterschrift des Erblassers (§ 2247 Abs. 1, 2. Voraussetzung)	903
d) Orts- und Datumsangabe der Errichtung (§ 2274 Abs. 2, 5)	905

e) Beweisfragen	906
f) Eigenhändiges gemeinschaftliches Testament (§ 2267)	906
g) Verwahrung eigenhändiger Testamente	907
3. Die Nottestamente	907
a) Das Bürgermeistertestament	907
b) Das Dreizeugentestament	910
IV. Form des gemeinschaftlichen Testaments	914
V. Form des Erbvertrages	914
1. Zweck und Rechtsnatur des Erbvertrages	914
2. Die Errichtung des Erbvertrages	914
3. Form der Errichtung von Ehe- und Erbverträgen	915
4. Urkundenbehandlung beim Erbvertrag	916
a) Verwahrung durch den Notar	916
b) Ablieferung in die besondere amtliche Verwahrung	917
c) Ermittlungen nach Ablauf von 30 Jahren	917
d) Zurücknahme aus der Verwahrung	918
e) Änderung seit 1.1.2012	918
§ 18 Aufbau und äußere Gestaltung von Verfügungen von Todes wegen	920
I. Aufbauschema für einseitige Testamente (die Feinabstimmung ist jeweils in den in Bezug genommenen Checklisten enthalten)	921
II. Aufbauschema für gegenseitige Testamente	922
III. Aufbauschema für Erbverträge	923
 4. Teil. Vorbereitende Erfolgemaßnahmen durch Rechtsgeschäfte unter Lebenden	
§ 19 Verträge mit und unter künftigen Erben	924
I. Erb- und/oder Pflichtteilsverzichtsvertrag	925
1. Begriff und Abgrenzung	925
2. Rechtswirkungen	926
3. Wirksamkeitsschranken und Inhaltskontrolle	927
4. Beschränkungsmöglichkeiten beim Verzicht	928
5. Insbesondere bloßer Pflichtteilsverzicht	929
6. Insbesondere gegenständlich beschränkter Pflichtteilsverzicht	930
7. Insbesondere Erb- und/oder Pflichtteilsverzicht unter einer Bedingung oder einer Befristung	931
a) Allgemein	931
b) Wirkung der Bedingung oder Befristung	931
c) Verzicht zugunsten eines anderen (relativer Erbverzicht)	932
8. Formbedürftigkeit und persönliche Voraussetzungen des Verzichts ...	933
a) Form	933
b) Persönliche Voraussetzungen des Erblassers	935
c) Persönliche Voraussetzungen des Verzichtenden	935
9. Stillschweigender Erbverzicht	935
10. Aufhebung des Erbverzichts	936
11. Entgeltlicher Erb- und/oder Pflichtteilsverzichtsvertrag	937
12. Erb- und/oder Pflichtteilsverzicht und Pflichtteilsergänzungsanspruch	940
13. Urkundenbehandlung, Mitteilungspflichten	940
14. Erbschaft- und Schenkungsteuer	941
15. Checkliste für Erb- und/oder Pflichtteilsverzichtsverträge	941
II. Zuwendungsverzichtsvertrag	942
1. Gegenstand und Voraussetzungen des Zuwendungsverzichts	942

2. Wirkung des Zuwendungsverzichts	943
a) Allgemein	943
b) Die (eingeschränkte) Erstreckungswirkung des Zuwendungsverzichts seit 1.1.2010	943
c) Die Erstreckungswirkung durch ergänzende Auslegung	944
d) Einschränkung des Zuwendungsverzichts	946
e) Ausdehnung der Verzichtswirkung auf andere letztwillige Zuwendungen durch Auslegung	946
f) Die Aufhebbarkeit des Zuwendungsverzichtsvertrages	947
3. Checkliste für Zuwendungsverzichtsverträge:	947
III. Der Zweck von Erb- bzw. Zuwendungs- und/oder Pflichtteilsverzichtsverträgen	948
1. Allgemeine Zweckmäßigkeit	948
2. Fallgruppen	949
a) Erb- und/oder Zuwendungsverzicht	949
b) Bloßer Pflichtteilsverzicht	950
IV. Notarieller Erbschaftsvertrag unter künftigen gesetzlichen Erben ohne Beteiligung des Erblassers (§ 311b Abs. 5)	951
1. Die Tragweite der Verbotsnorm des § 311b Abs. 4	951
a) Grundsatz	951
b) Verträge über Einzelgegenstände	951
c) Verträge über Vermächtnisse	952
d) Erbverträge	952
e) Verträge des Erblassers selbst	952
2. Verträge gemäß § 311b Abs. 5	952
a) Vertragsbeteiligte	953
b) Vertragsgegenstand	953
V. Schuldrechtliche Nachlassverträge unter Beteiligung des Erblassers	956
VI. Die frühere Möglichkeit eines vorzeitigen Erbausgleichs des nichtehelichen Kindes	959
§ 20 Gesellschaftsvertragliche Nachfolgeregelungen	961
I. Nachfolgeregelungen bei Personengesellschaften	962
1. Die gesetzliche Regelung beim Tod eines Gesellschafters und die vertraglichen Regelungsmöglichkeiten	962
a) Die Gesetzliche Regelung der Vererbung von Anteilen an Personengesellschaften	962
b) Vertragliche Regelungen zur Fortsetzung der Gesellschaft	964
2. Fortsetzung gemäß gesetzlicher Regelung	966
a) Fortsetzung der Gesellschaft unter den übrigen Gesellschaftern ...	966
b) Ausschluss oder Beschränkung des Abfindungsanspruchs der Erben	968
c) Rechtstellung der Nachlassbeteiligten	970
d) Keine unterstützende Verfügung von Todes wegen erforderlich	972
e) Formulierungsvorschlag für eine einfache Fortsetzungsklausel	973
3. Einfache erbrechtliche Nachfolgeklausel	974
a) Rechtliche Gestaltung und Wirkung der Klausel	974
b) Gesellschaftsvertragliche Modifizierungen der einfachen Nachfolgeklausel	979
c) Rechtsstellung der übrigen Nachlassbeteiligten	982
d) Formulierungsvorschlag einer einfachen erbrechtlichen Nachfolgeklausel:	984

4. Qualifizierte erbrechtliche Nachfolgeklausel	984
a) Rechtliche Gestaltung und Wirkung der Klausel	984
b) Ausgestaltung der qualifizierten Nachfolgeklausel	986
c) Die fehlgeschlagene qualifizierte Nachfolgeklausel	987
d) Der Wertausgleich der nachfolgenden mit den weichenden Erben	987
e) Sonderprobleme bei Nacherbfolge	989
f) Rechtsstellung der übrigen Nachlassbeteiligten	989
g) Formulierungsvorschlag für eine qualifizierte erbrechtliche Nachfolgeklausel:	989
5. Rechtsgeschäftliche Eintrittsklausel	990
a) Rechtliche Gestaltung und Wirkung der Klausel	990
b) Rechtsstellung der übrigen Nachlassbeteiligten	992
c) Formulierungsvorschlag für eine rechtsgeschäftliche Eintrittsklausel:	993
6. Gesellschaftsvertragliche Nachfolgeklausel	993
a) Rechtliche Gestaltung und Wirkung der Klausel	993
b) Rechtsstellung der übrigen Nachlassbeteiligten	994
c) Formulierungsvorschlag einer gesellschaftsvertraglichen Nachfolgeklausel:	994
7. Erwägungen zur Auswahl der Nachfolgeklausel	994
a) Lösung zugunsten der Gesellschaft	995
b) Lösung zugunsten der Gesellschaftererben	996
8. Die steuerlichen Auswirkungen der verschiedenen Nachfolgeregelungen	996
a) Erbschaftsteuer	996
b) Einkommensteuer	997
II. Nachfolgeregelungen bei Gesellschaften mit beschränkter Haftung	1000
 5. Teil. Fallgruppen von Gestaltungsmöglichkeiten von Todes wegen	
§ 21 Regulationstypen im Privatbereich	1005
I. Fallgruppenbildung	1007
II. Verfügungen von Todes wegen zwischen Ehegatten	1007
1. Überblick	1007
2. Noch kinderlose junge Ehegatten	1008
3. Ehegatten mit Kindern	1009
4. Ältere Ehegatten mit Kindern	1011
5. Ältere Ehegatten ohne Kinder	1012
6. Ehegatten nach Wiederverheiratung im vorgerückten Alter	1013
7. Ehegatten mit einseitigen Abkömmlingen („Patchwork-Familie“)	1013
a) Überblick	1013
b) Begünstigung der jeweils einseitigen Kinder	1015
c) Gleichbehandlung aller Kinder	1015
d) Begünstigung nur der Kinder eines Ehegatten	1016
8. Einseitiges Vermögen eines Ehegatten	1016
9. Großes Vermögen	1017
10. Nur Hausrat vorhanden	1017
11. Ausländische oder gemischtnationale Ehegatten	1017
III. Verfügungen getrennt lebender Ehegatten	1018
IV. Verfügungen geschiedener Ehegatten („Geschiedenentestament“)	1019
1. Überblick	1019
2. Nacherbfolgelösung	1022

3. Herausgabevermächtislösung	1024
4. Kombinationslösung	1028
V. Verfügungen von nichtehelichen Lebensgefährten und eingetragenen Lebenspartnern	1030
1. Nichteheliche Lebensgefährten	1030
2. Eingetragene Lebenspartner	1031
3. Erbschaftsteuer	1032
VI. Letztwillige Verfügungen Alleinstehender	1033
VII. Verfügungen von Eltern mit behinderten Kindern (Behindertentestament)	1033
1. „Behindertentestament“, sozialrechtliche Grundlagen, Regelungsziele	1033
a) „Behindertentestament“	1033
b) Sozialrechtliche Grundlagen	1033
c) Regelungsziele	1035
2. Lösungsmöglichkeiten im Überblick	1035
a) Grundstruktur des Behindertentestaments	1035
b) Überblick über Lösungsmodelle	1036
c) Gestaltungen ohne Entlastungswirkung	1037
3. Nacherbschaftslösung	1038
a) Vor- und Nacherbeinsetzung	1038
b) Testamentsvollstreckung	1041
c) Verwaltungsanordnung (§ 2216 Abs. 2 S. 1)	1043
4. Nachvermächtislösung	1045
5. Zulässigkeit und Anwendungsbereich des Behindertentestaments	1047
a) Zulässigkeit	1047
b) Anwendungsbereich	1049
VIII. Zuwendungen zugunsten Verschuldeter und Sozialhilfeempfänger („Bedürftigentestament“)	1051
1. Überblick, Gestaltungsziele	1051
2. Gesetzliche Erbfolge, unbeschränkte und unbeschwerte erbrechtliche Zuwendung, Ausschlagung	1052
a) Zugriffsmöglichkeit	1052
b) Ausschlagung	1053
c) Erbverzicht	1054
3. Ausschluss des Bedürftigen vom Erbe, Pflichtteilsanspruch, Pflichtteilsverzicht	1054
a) Ausschluss des Bedürftigen vom Erbe	1054
b) Pflichtteilsanspruch	1054
c) Pflichtteilsverzicht, Nichtgeltendmachung des Pflichtteils	1055
4. Vorerbschaft, Testamentsvollstreckung, Anordnungen gemäß § 2338	1056
a) Vor- und Nacherbschaft, Dauertestamentsvollstreckung	1056
b) Pflichtteilsbeschränkung gemäß § 2338	1057
5. Vermächtnis zugunsten des Bedürftigen	1058
a) Vermächtnisweise Zuwendung nicht pfändbarer Vermögensgegenstände	1058
b) Ausschlagung eines Vermächtnisses	1059
6. Entfallen der Anordnungen nach Wegfall der Überschuldung	1059
IX. Vermeidung oder Minderung von Pflichtteilsansprüchen und Pflichtteilsergänzungsansprüchen (Pflichtteilsreduzierung)	1062
1. Überblick	1062

2. Einvernehmliche Rechtsgeschäfte mit dem Pflichtteilsberechtigten (Pflichtteilsverzicht, Vermeidung Erbverzicht, Pflichtteilsanrechnung)	1063
a) Pflichtteilsverzichtsvertrag	1063
b) Vermeidung Erbverzicht	1064
c) Pflichtteilsanrechnungsbestimmung	1065
3. Familienrechtliche Gestaltungen	1065
a) Ehegüterstand	1065
b) Statusänderungen	1067
c) Unterhaltszahlungen	1069
4. Pflichtteilswirksame Verringerung des Nachlasses	1069
a) Allgemeines, Pflichtteilsergänzung	1069
b) Zehnjahresfrist; Fristanlauf bei Nießbrauchsvorbehalt	1070
c) Gesellschaftsrechtliche Vereinbarungen	1072
d) Ausstattung	1073
e) Sonstige Zuwendungen	1074
5. Gestaltung durch letztwillige Verfügung	1075
a) Erbgänge richtig gestalten	1075
b) Pflichtteilsentziehung	1076
c) Pflichtteilsbeschränkung (§ 2338)	1077
d) Landgut (§ 2312)	1077
e) Voraus des Ehegatten	1078
f) Pflichtteilsstrafklausel	1078
6. Ausländische Rechtsordnung	1078
X. Verfügungen bei Vorhandensein eines nichtehelichen Kindes	1079
XI. Verfügungen Deutscher mit ausländischem Grundbesitz	1080
XII. Besondere Zielvorstellungen der Erblasser	1081
1. Einzelzuwendungen	1081
2. Gegenständliche Verteilung des Nachlasses ohne Erbinsetzung	1081
3. Drittbestimmung von Zuwendung und/oder Zuwendungsempfänger	1082
4. Getrennte Zuwendung von Nutzung und Substanz	1082
5. Erhaltung des Nachlasses für Endbedachte	1083
6. Weitgehendste Beschränkung der Bedachten	1083
7. Beschwerung eines Bedachten	1083
8. Spannungsfreie Erbengemeinschaft durch gezielte Erbenauswahl	1084
9. Pflichtteilsfreies Testament	1084
10. Versorgung von Tieren und Zuwendungen an nicht rechtsfähige Personen-Vereinigungen	1085
11. Nachlassgegenstand soll möglichst lange im Familienbesitz bleiben	1086
12. Zuwendungen an beim Erbfall noch nicht erzeugte Bedachte	1086
XIII. Verpfändungsvertrag	1086
§ 22 Typische Regelungsziele der Erblasser im Unternehmensbereich	1088
I. Nachfolgeregelungen beim einzelkaufmännischen Unternehmen	1089
1. Einzelunternehmen bei mehreren Erben	1089
2. Erbengemeinschaft als Inhaber eines Einzelunternehmens	1090
3. Haftung der Erben für die Geschäftsschulden	1091
II. Nachfolgeregelungen bei Unternehmensbeteiligungen	1092
III. Die Beschränkung der Minderjährigenhaftung	1092
1. Die Haftungsbeschränkungsmöglichkeit	1093
2. Das Sonderkündigungsrecht	1093

IV. Zuwendung von Nutzungsrechten an einzelkaufmännischen Unternehmen	1094
V. Zuwendungen von Nutzungsrechten an Unternehmensbeteiligungen	1094
VI. Bestimmung des Unternehmensnachfolgers durch Dritte (vorzeitiges Unternehmertestament)	1095
VII. Willensfortdauer durch Testamentsvollstreckung im Unternehmensbereich	1096
VIII. Ausschaltung störender Pflichtteilsansprüche	1096
IX. Verfügungen verheirateter Unternehmer mit Abkömmlingen	1097
X. Verfügungen eines Unternehmers zugunsten der zweiten Generation	1097
XI. Verfügungen bei Mitarbeit des Ehepartners im Unternehmen	1097
XII. Ertragsteuerlich günstige Wahl zwischen Erbeinsetzung und Vermächtnis beim Unternehmertestament	1098
1. Rechtslage ab der Entscheidung des Großen Senats des BFH	1098
2. Umsetzung dieser Rechtsprechung durch das BMF-Schreiben vom 14.3.2006, geändert durch das BMF-Schreiben vom 27.12.2018	1099
a) Steuerneutrale Realteilung	1099
b) Betriebsaufgabe	1100
c) Ausgleichszahlung	1100
d) Übernahme von Verbindlichkeiten über die Erbquote hinaus	1100
e) Erbauseinandersetzung über einen Mischnachlass	1100
f) Vermächtnisse aus Betriebsvermögen	1101
3. Noch mögliche steuerneutrale Gestaltungen	1101
 6. Teil. Die Beeinflussung der Erbfolge nach dem Erbfall	
§ 23 Die Auslegung von Verfügungen von Todes wegen	1103
I. Auslegungsgrundsätze	1104
1. Für Willenserklärungen unter Lebenden	1104
2. Für einseitige Testamente	1105
3. Für Erbverträge und gemeinschaftliche Testamente	1107
a) Einseitige und nicht wechselbezügliche Verfügungen	1107
b) Vertragsmäßige Verfügungen in einseitigen Erbverträgen und wechselbezügliche Verfügungen in gemeinschaftlichen Ehegattentestamenten	1107
c) Vertragsmäßige Verfügungen in gegenseitigen Erbverträgen	1108
d) Auslegung durch den erbrechtlich gebundenen Erblasser	1108
II. Auslegungsmethoden	1110
1. Einfache, unmittelbare oder erläuternde Auslegung	1110
2. Erforschung des mutmaßlichen Willens	1113
3. Gesetzliche Auslegungs- und Ergänzungsregeln	1114
4. Keine Kumulation von gesetzlichen Auslegungsregeln!	1114
5. Tatsächliche Vermutungen	1114
III. Die ergänzende Auslegung	1115
1. Voraussetzungen	1115
2. Methode der ergänzenden Testamentsauslegung	1117
3. Vorrang der Auslegung	1119
4. Keine zeitlichen Grenzen der ergänzenden Auslegung	1119
5. Fallgruppen ergänzender Auslegung	1119
a) Die mutmaßliche Ersatzerbeinsetzung	1120
b) Der Zuwendungsverzichtsvertrag	1120
c) Nacherbenanwartschaft	1121
d) Zustimmungserklärung	1121

e) Veränderung der Vermögensverhältnisse des Erblassers	1121
f) Veränderungen an einem vermachten Gegenstand	1121
g) Änderung der Rechtslage zwischen Testamenterrichtung und Erbfall	1122
h) Geldentwertung und Währungsänderung	1122
i) Erbrechtliche Bindung	1122
k) Änderungsvorbehalte bei gemeinschaftlichen Ehegattentestamenten und in Erbverträgen	1122
l) Unvorhergesehenes Verhalten des Bedachten	1122
m) Ergänzende Auslegung bei Testamenten mit deutsch-deutscher Beziehung	1123
n) Feststellung des Aufrechterhaltungswillens nach §§ 2077 Abs. 3, 2268 Abs. 2 BGB durch ergänzende Auslegung	1123
6. Das Verhältnis der ergänzenden Auslegung zur Anfechtung wegen Motivirrtum	1124
IV. Prozessuale Behandlung der Auslegung	1124
V. Der Auslegungsvertrag	1125
VI. Die Funktion der besonderen gesetzlichen Auslegungsregeln	1126
VII. Veränderungen der Wirklichkeit zwischen Testamenterrichtung und Erbfall	1128
1. Gesetzliche Anpassungsvorschriften	1128
2. Vom Erblasser ausdrücklich gesetzte Voraussetzungen	1128
3. Geltendmachung hypothetischer Voraussetzungen durch enttäuschte Erbanwärter	1131
a) Ergänzende Auslegung	1131
b) Anfechtung wegen Motivirrtums	1131
VIII. Folgerungen der Testamentsgestaltung aus der Auslegungspraxis	1132
1. Auslegungsgrundsätze, die die Testamentsgestaltung vor allem beeinflussen	1133
2. Die Reaktion der Testamentsgestaltung auf diese Auslegungsgrundsätze	1133
3. Sprachliche Fassung der Verfügung von Todes wegen	1134
§ 24 Die Anfechtung von Verfügungen von Todes wegen	1136
I. Anfechtungsmöglichkeiten von Verfügungen von Todes wegen	1136
II. Die einzelnen erbrechtlichen Anfechtungsgründe	1137
1. Anfechtung wegen Irrtums über die Erklärungshandlung oder die Erklärungsbedeutung	1137
2. Anfechtung wegen Drohung	1139
3. Anfechtung wegen Irrtums im Beweggrund (Motivirrtum)	1139
4. Anfechtung wegen Übergehung eines Pflichtteilsberechtigten	1142
5. „Unbewusste Vorstellungen“ als erbrechtlicher Anfechtungsgrund ...	1143
6. Motivangabe in der Verfügung	1145
7. Einschränkung der Anfechtungsmöglichkeit durch Kausalitäts- bzw. Erheblichkeitsprüfung	1145
8. Vorausverzicht auf das Anfechtungsrecht	1146
9. Bestätigung einer anfechtbaren Verfügung von Todes wegen	1147
III. Anfechtungsberechtigung	1148
1. Die Selbstanfechtung des Erblassers	1148
2. Die Anfechtung durch Dritte (Fremdanfechtung)	1150
3. Andere Vertragsschließende	1152
IV. Die Anfechtungserklärung	1152
1. Bei Fremdanfechtung	1152

2. Bei Selbstanfechtung	1153
V. Die Anfechtungsfrist	1153
VI. Einrede der Anfechtbarkeit	1154
VII. Die Wirkung der Anfechtung	1154
VIII. Beweislast	1155
IX. Das Verhältnis der ergänzenden Auslegung zur Anfechtung wegen Motivirrtum	1156
X. Übersicht über die Anfechtungsmöglichkeiten in Verfügungen von Todes wegen	1157
XI. Die bedingte Anfechtung	1158
1. Allgemeines	1158
2. Die Eventualanfechtung	1158
3. Vorrang der Auslegung	1158
§ 25 Die Ausschlagung der Erbschaft	1160
I. Allgemeines	1160
II. Beginn der Ausschlagungsfrist, Hemmung	1162
III. Gründe für die Erbausschlagung sind vor allem:	1162
IV. Die rechtliche Wirkung der Ausschlagung	1163
V. Ausschlagung zwecks Befreiung von der erbrechtlichen Bindung	1163
VI. Die Anfechtung der Ausschlagung nach den §§ 119 ff.	1164
VII. Die bedingte Ausschlagung	1166
1. Allgemein über das Bedingungsrecht	1166
a) Die Bedingung iSd § 158 BGB	1166
b) Bedingungsfeindliche Rechtsgeschäfte	1167
c) Motivangabe	1167
d) Die Gegenwartsbedingung (Unterstellung, Voraussetzung oder uneigentliche Bedingung)	1167
e) Die Rechtsbedingung	1167
2. Allgemeines zur bedingten Ausschlagung	1167
a) Die Fallgruppen der zulässigen Voraussetzungen:	1168
b) Ausschlagung unter Vorbehalt des Pflichtteils	1169
Stichwortverzeichnis	1171

