

Praxishinweis:

§ 2320 BGB stellt eine Ausnahme von § 2148 BGB vor, wonach der Ersatzmann nur in Höhe seines erlangten Vorteils für das Vermächtnis haftet.

Formulierungsbeispiel: Haftungsverteilung im Innenverhältnis der Miterben für ein Vermächtnis

Ich vermache Herrn X. einen Geldbetrag in Höhe von 100.000,00 EUR. Die Miterben haften als Gesamtschuldner auf die Vermächtniserfüllung. Im Innenverhältnis haften sie dergestalt, dass der Miterbe Y. 1/3 und der Miterbe Z. 2/3 der Vermächtniserfüllung zu leisten haben.

II. Der beschwerte Ersatzerbe

Auch der **Ersatzerbe** kann auf die Vermächtniserfüllung haften, was insbesondere dann 5 der Fall ist, wenn er in die Ersatzerbenstellung nachrückt. Ein ausgesetztes Vermächtnis wird laut § 2061 BGB dadurch nicht unwirksam, denn beschwert bleibt derjenige, dem der Ausfall des zuvor Beschwerten (Vermächtnisnehmer oder Erbe) unmittelbar zustattenkommt. Dies ist der Ersatzerbe oder derjenige, dem durch Anwachsung oder mittels gesetzlicher anstelle der testamentarischen Erbfolge der Nachlass anfällt. Der Tod des beschwerten Erben nach Anfall des Vermächtnisses lässt hierdurch eine Nachlassverbindlichkeit nach § 1967 Abs. 1 BGB entstehen.⁵

III. Der beschwerte Vor- und Nacherbe

Der **Nacherbe** wird mit der Vermächtniserfüllung beschwert, sobald der Nacherbfall 6 eintritt. Ist der Nacherbe zugleich als Vermächtnisnehmer bestimmt, ist das Vermächtnis bereits mit dem Erbfall vom Vorerben zu erfüllen. Der mit einem Grundstücksvermächtnis zu Gunsten des Nacherben beschwerte Vorerbe kann das Vermächtnis ohne die Zustimmung des Nacherben erfüllen, da er den Nachlass insoweit von einer Nachlassverbindlichkeit befreit.⁶

IV. Der beschwerte Vermächtnisnehmer

Sofern der Vermächtnisnehmer selbst mit einem Vermächtnis beschwert wird, liegt ein 7 **Untervermächtnis** vor (§ 2186 BGB). Ob das Untervermächtnis auf Gesetz oder Verfügung von Todes wegen beruht, ist unerheblich.

V. Der Begünstigte einer Schenkung von Todes wegen

Der Begünstigte einer nicht vollzogenen Schenkung von Todes wegen (§ 2301 Abs. 1 8 BGB) kann mit einem Vermächtnis beschwert werden, sofern er den Erbfall erlebt und § 2289 Abs. 1 S. 2 BGB nicht entgegensteht.⁷ Ob auch derjenige mit einem Vermächtnis beschwert werden kann, der vom Erblasser durch Rechtsgeschäft unter Lebenden eine

⁵ Burandt/Rojahn/Burandt BGB § 2147 Rn. 10.

⁶ OLG Hamm NJW-RR 1995, 1289; OLG Düsseldorf ZEV 2003, 296; Roth/Hannes/Mielke Vor- und Nacherbschaft/Roth § 12 Rn. 34.

⁷ Grüneberg/Weidlich BGB § 2147 Rn. 3.

unentgeltliche Zuwendung⁸ oder mittels Vertrag zu Gunsten Dritter mit dem Tod des Erblassers das Recht auf eine Leistung erwirbt, ist streitig.⁹

VI. Der Wegfall des Beschwerten

- 9 Fällt der beschwerte Erbe oder beschwerte Vermächtnisnehmer weg, hat dies auf den Vermächtnisbestand keinen Einfluss (§ 2161 S. 1 BGB). Sollte nach dem Erblasserwillen jedoch nur eine bestimmte Person zur Vermächtniserfüllung verpflichtet und damit beschwert sein, ist das Vermächtnis bei Wegfall des auf diese Art und Weise Beschwerten unwirksam. Ein solcher Erblasserwille kann sich (notfalls durch Auslegung der letztwilligen Verfügung) zB ergeben aus
- der Vermächtnisart (der Beschwerde ist zu einer Dienst- oder Werkleistung persönlich vermächtnisweise belastet),
 - dem explizit erklärten Erblasserwillen,
 - der Ermittlung des Erblasserwillens durch Auslegung.
- 10 Fällt der zunächst Beschwerte weg, ist im Zweifel derjenige mit der Vermächtniserfüllung beschwert, dem der Wegfall unmittelbar zugutekommt, mithin der Ersatzberufene (§ 2161 S. 2 BGB).¹⁰ Dessen Haftung beschränkt sich auf den Umfang des weggefallenen Beschwerten (§ 2187 Abs. 2 BGB).

⁸ So BGH NJW-RR 1986, 164.

⁹ Dagegen: Grüneberg/Weidlich BGB § 2147 Rn. 1; dafür: Staudinger/Otte BGB § 2147 Rn. 11 mwN.

¹⁰ Burandt/Rojahn/Burandt BGB § 2161 Rn. 3.

§ 19 Die Kosten der Vermächtniserfüllung

Fehlt eine Erblasserordnung zur Kostentragungspflicht der Vermächtniserfüllung, hat der 1
Beschwerte die Kosten vollständig zu tragen.¹ Bei Erfüllung eines **Grundstücksvermäch-**
nisses umfasst die Kostentragungspflicht sowohl die Notarkosten als auch die Kosten der
Grundbuchberichtigung. Eine **Erbschaftsteuer** trägt hingegen der Bedachte selbst, außer
der Erblasser hat Gegenteiliges testiert.

Hinsichtlich **Transportkosten** oder **Versendungskosten** ist zu unterscheiden: Ver- 2
sendungskosten an einen anderen als den Erfüllungsort trägt der Vermächtnisnehmer analog
§ 448 Abs. 1 BGB.² Handelt es sich um Transportkosten, ist in der Regel der Vermächtnis-
gegenstand vom Beschwerten auf den Weg zu bringen. Für die Erfüllung eines Geld-
vermächtnisses greift § 270 Abs. 1 BGB ein.³

¹ BGH NJW 1963, 1602.

² Grüneberg/Weidlich BGB § 2174 Rn. 9.

³ Grüneberg/Grüneberg BGB § 270 Rn. 4 (9).

§ 20 Der Anfall des Vermächtnisses

- 1 Das Vermächtnis fällt mit dem Erbfall an, § 2176 BGB, ohne dass es eines eigenen Handelns oder gar der Kenntnis des Vermächtnisnehmers bedarf. Die Entstehung des Vermächtnisanspruchs (§ 2174 BGB) wird „Anfall“ genannt und in §§ 2176 ff. BGB geregelt. Darauf, ob der Erbe die Erbschaft annimmt, kommt es für den Anfall des Vermächtnisses nicht an. Im Zweifel ist es sogar ohne Belang, ob der zunächst mit dem Vermächtnis Beschwerde wegfällt, § 2161 BGB.
- 2 Vor dem Erbfall hat der Bedachte kein Anwartschaftsrecht ähnlich einem Nacherbenanwartschaftsrecht. Er besitzt nur die tatsächliche Aussicht auf den Erwerb des Vermächtnisgegenstandes, andernfalls würde ein Verstoß gegen den Grundsatz der Verfügungsfreiheit des Erblassers unter Lebenden vorliegen. Infolgedessen kann vor der Entstehung des Vermächtnisses keine **Vormerkung** im Grundbuch eingetragen werden, sofern als Vermächtnisgegenstand ein Grundstück oder Grundstücksrecht vermächtnisweise zugewandt ist.¹
- 3 Ebenfalls regelt § 2176 BGB, dass der Vermächtnisnehmer das Vermächtnis **ausschlagen** kann. Daher ist über § 2180 Abs. 1 BGB nur noch zu regeln, dass der Vermächtnisnehmer sein Vermächtnis nicht mehr ausschlagen kann, wenn er es angenommen hat. Für den Fall der Vermächtnisausschlagung gilt, dass der Anfall rückwirkend als nicht eingetreten gilt.
- 4 Dem **nasciturus** fällt das Vermächtnis zwar nicht mit dem Erbfall an, da er zu diesem Zeitpunkt noch kein Träger subjektiver Rechte ist, jedoch greift die Rückwirkung auf den Erbfall nach § 1923 Abs. 2 BGB ein.²

Praxishinweis:

Lediglich bei der vorweggenommenen **Hoferbfolge** fällt das Vermächtnis schon mit der Vertragsunterschrift an.³

- 5 Wird ein **Nacherbe** mit dem Vermächtnis beschwert, greift § 2177 BGB ein, so dass das Vermächtnis erst mit dem Nacherbfall anfällt. Bei einem **Untervermächtnis** fällt das Vermächtnis mit dem Erbfall an, sofern keine Ausnahme der §§ 2177, 2178 BGB eingreift.
- 6 Der Vermächtnisnehmer muss jedoch zur Zeit des Erbfalls gelebt haben, § 2160 BGB. Ist dies nicht der Fall und ist weder ein Ersatzvermächtnisnehmer benannt noch tritt Anwachsung ein, wird das Vermächtnis unwirksam. Stirbt der Vermächtnisnehmer nach dem Erbfall, ist dies unbeachtlich, da der Vermächtnisanspruch vererblich ist.⁴ Dem Erblasser steht es frei, den Vermächtnisanfall durch eine aufschiebende **Bedingung** oder **Befristung** auf einen späteren Zeitpunkt hinauszuschieben, § 2177 BGB. Liegt eine **aufschiebende Bedingung** oder die Bestimmung eines **Anfangstermins** für den Vermächtnisanfall laut Testament vor, fällt es erst mit deren Eintritt an. In der Zeit zwischen dem Erbfall und dem Vermächtnisanfall gebührt dem Vermächtnisnehmer jedoch ein geschütztes **Anwartschaftsrecht**, § 2179 BGB. Ist der **Nacherbe** mit einem Vermächtnis beschwert, liegt darin eine aufschiebende Bedingung, weshalb das Vermächtnis erst mit dem Nacherbfall anfällt.⁵
- 7 Bei einer aufschiebenden Bedingung sind §§ 2074, 2069 BGB zu beachten. In diesen Konstellationen ist jeweils zu prüfen, ob die Zuwendung nur dann gelten soll, wenn der Bedachte den Eintritt der aufschiebenden Bedingung erlebt. Hier kommt es immer auf den – notfalls durch Auslegung zu ermittelnden – Erblasserwillen an.

¹ BGH NJW 1961, 1916.

² Staudinger/Otte BGB § 2176 Rn. 3.

³ BGH NJW 1962, 1615.

⁴ Burandt/Rojahn/Burandt BGB § 2176 Rn. 2.

⁵ Burandt/Rojahn/Burandt BGB § 2177 Rn. 2.

Bei einem **aufschiebend befristeten Vermächtnis** tritt der Vermächtnisanfall ein, **8** wenn die Bedingung für die Zuwendung an den Beschwerten eintritt oder feststeht, dass sie ausfällt.⁶

Wenn die angeordnete auflösende Bedingung oder der Endtermin bereits vor dem Erbfall **9** eintreten, kommt ein **Ersatzvermächtnis** gemäß § 2190 BGB in Frage, da andernfalls das Vermächtnis nicht wirksam wird.⁷ Liegt der Erbfall nach dem Bedingungseintritt bzw. dem Endtermin, ist zu prüfen, ob ein Nachvermächtnis oder Rückvermächtnis nach § 2191 BGB vorliegt. Verneinendenfalls kann der Beschwerte die Rückgewähr des Vermächtnisgegenstandes nach § 812 Abs. 1 S. 2 Alt. 1 BGB verlangen.⁸ Sofern eine Bedingung für das Vermächtnis gesetzt ist, besagt § 2074 BGB, dass ein Anwartschaftsrecht wegen des bedingten Vermächtnisses grundsätzlich unvererbbar ist. Die Vorschrift ist jedoch nur eine Auslegungsregel, weshalb der Erblasser in seiner letztwilligen Verfügung deutlich machen sollte, ob das Vermächtnis den Erben des ursprünglichen Vermächtnisnehmers anfallen soll.

Formulierungsbeispiel:

Meinem Bruder B. vermache ich 100.000,00 EUR für den Fall, dass mein Garten-
grundstück, belegen zum Zeitpunkt meines Todes baureif ist. Sollte B. zu diesem
Zeitpunkt verstorben sein, erhalten dessen Abkömmlinge zu gleichen Teilen er-
satzweise den Zahlbetrag.

In § 2178 BGB regelt der Gesetzgeber als Ausnahme zu § 2176 BGB, dass auch eine **10** Person bedacht werden kann, die noch gar nicht erzeugt ist oder die nach ihrer Persönlichkeit noch nicht feststeht. Zugleich liegt hierin eine Abweichung zu § 1923 BGB, wobei die Zeitgrenze nach §§ 2162, 2163 BGB zu beachten ist.

Sofern ein Vermächtnis einem noch nicht **Erzeugten** zugewandt ist, fällt das Vermächtnis **11** mit der Geburt der benannten Person an, § 1923 Abs. 2 BGB.⁹

Praxishinweis:

Wenn sich im Berliner Testament nach § 2269 BGB die Ehegatten gegenseitig zu Alleinerben einsetzen und ein Vermächtnis anordnen, das erst nach dem Tod des Überlebenden erfüllt werden soll, ist nach § 2269 Abs. 2 BGB im Zweifel anzunehmen, dass das Vermächtnis dem Vermächtnisnehmer erst mit dem Tod des überlebenden Ehegatten anfallen soll.

Für eine juristische Person gilt § 2178 BGB analog.¹⁰ Sofern § 84 BGB eingreift, gilt bei **12** einer erst nach dem Tod des Stifters genehmigten **Stiftung** für Zuwendungen des Stifters an diese Stiftung, dass die Zuwendungen schon vor dem Tod des Stifters entstanden sind, so dass das Vermächtnis schon mit dem Erbfall anfällt.¹¹ Zwischen dem Erbfall und der Annahme des Vermächtnisses besteht eine Schwebezeit, deren Rechtsfolgen § 2179 BGB regelt. Bei hinaus geschobenen Vermächtnissen besteht ab dem Erbfall bereits eine rechtlich geschützte **Anwartschaft**, die übertragbar, pfändbar und vererblich ist.

⁶ Staudinger/Otte BGB § 2177 Rn. 3.

⁷ OLG Bamberg ZEV 2008, 389.

⁸ BGH BWNotZ 1961, 229.

⁹ Grüneberg/Weidlich BGB § 2178 Rn. 1.

¹⁰ Grüneberg/Weidlich BGB § 2178 Rn. 2.

¹¹ Grüneberg/Weidlich BGB § 2178 Rn. 2.

Praxishinweis:

Ein solcher Vermächtnisanspruch kann durch Arrest oder einstweilige Verfügung gesichert werden.¹²

- 13 Demzufolge stehen dem Bedachten Ansprüche auf **Auskunft** nach § 242 BGB¹³ und gegebenenfalls auf Vorlage eines Verzeichnisses nach § 260 BGB zu.¹⁴ § 2179 BGB gilt nicht für Vermächtnisse, die unter einer auflösenden Bedingung oder Bestimmung eines Endtermins angeordnet sind.
- 14 Gemäß § 160 BGB haftet der Beschwerter im Fall des Bedingungseintritts, sofern er während der **Schwebezeit** das von der Bedingung abhängige Recht schuldhaft vereitelt oder beeinträchtigt hat. Wenn der Erblasser den Haftungsmaßstab nicht gemildert hat, haftet er für jedes Verschulden, denn ihn trifft die Pflicht zur ordnungsgemäßen Verwaltung des Vermächtnisgegenstandes.¹⁵ Der Erbe haftet gemäß § 278 BGB auch für **Erfüllungsgelhilfen**. Die Auslegung des Vermächtnisses nach dem Erblasserwillen kann auch ergeben, dass analog § 159 BGB der Beschwerter die seit dem Erbfall gezogenen **Nutzungen** herauszugeben hat.
- 15 Sofern die Herausgabe des Vermächtnisgegenstandes nach dem Erbfall unmöglich wurde, hat der Beschwerter bei Bedingungseintritt das **Surrogat** herauszugeben.¹⁶

Praxishinweis:

Sofern in Fällen des § 2178 BGB ein Vermächtnisanspruch mit einer Sicherungsmaßnahme zu versehen ist, ist hierfür ein **Pfleger** gemäß § 1882 BGB zu bestellen.

- 16 In der **Insolvenz** des Beschwererten ist ein aufschiebend bedingtes oder befristetes Vermächtnis zu berücksichtigen, vgl. §§ 41, 77, 95, 191 InsO.
- 17 Auch eine **Vormerkung** nach § 883 BGB¹⁷ oder eine **Hypothek** (§ 1113 BGB)¹⁸ ist möglich.¹⁹

¹² Bungeoth NJW 1967, 1357.

¹³ OLG Oldenburg NJW-RR 1990, 650.

¹⁴ Roth/Maulbetsch/Schulte VermächtnisR/Maulbetsch § 2 Rn. 15.

¹⁵ BGH NJW 1991, 1736.

¹⁶ Staudinger/Otte BGB § 2179 Rn. 3.

¹⁷ BayObLG Rpfleger 1981, 190.

¹⁸ RG DNotZ 1932, 539.

¹⁹ Roth/Maulbetsch/Schulte VermächtnisR/Maulbetsch § 2 Rn. 19.

§ 21 Die Fälligkeit des Vermächtnisses

Die Vermächtnisfälligkeit tritt mit dessen Anfall, mithin mit dem Erbfall, nach § 2176 BGB 1 ein. Bestimmt der Erblasser nichts anderes, wird das Vermächtnis daher sofort mit diesem Zeitpunkt nach § 271 Abs. 1 BGB fällig und kann verlangt werden.

Der Erblasser kann abweichende Fälligkeitsanordnungen vorgeben. Es steht ihm frei, die 2 Erfüllung des Vermächtnisses auf einen späteren Zeitpunkt zu verschieben.

Praxishinweis:

Zu unterscheiden ist, ob der Erblasser nur die Anspruchsentstehung – mit Geltung des § 2177 BGB – subjektiv regeln wollte oder die Fälligkeit des Vermächtnisses zeitlich hinausschieben wollte.

Das Vermächtnis ist jedenfalls dann sofort fällig, wenn die Erblasserordnung ergibt, dass 3 dem Vermächtnisnehmer bereits ab dem Erbfall **Zinsen** oder sonstige Früchte einer Sache zustehen. Davon abzugrenzen ist eine **Stundung**, die dann gegeben ist, wenn nach der Erblasserordnung ein vermachter Geldbetrag erst dann zu zahlen ist, wenn der Erbe ein Anwesen verkauft hat.¹ Der Vermächtnisnehmer selbst kann die Stundung seines Vermächtnisanspruchs mit dem Beschwerten vereinbaren.²

Ein **Untervermächtnis** wird nicht vor dem Hauptvermächtnis fällig, § 2186 BGB. 4

Gemäß § 2014 BGB kann der Erbe die Vermächtniserfüllung bis zum Ablauf von drei 5 Monaten nach der Annahme verweigern. Prozessuale Folgen ergeben sich dann aus §§ 305 Abs. 1, 782 ZPO.

Eine Ausnahme zur sofortigen Fälligkeit des Vermächtnisses mit dem Erbfall gibt § 2181 6 BGB her: Ist die Zeit der Vermächtniserfüllung dem freien Belieben des Beschwerten überlassen, wird die Leistung im Zweifel erst mit dem Tod des Beschwerten fällig. Die Erfüllungspflicht trifft dann die Erben des ursprünglich Beschwerten, denen die Haftungsbeschränkungen ebenfalls zustehen, zB § 1992 BGB.

Praxishinweis:

Der Bedachte kann schon vorzeitig eine Feststellungsklage hinsichtlich der befristeten Verpflichtungen erheben, § 256 ZPO; auch eine Klage nach § 259 ZPO ist möglich.³ Ob dem Beschwerten bis zum Lebensende im Rahmen des § 2181 BGB auch die **Früchte des Vermächtnisses** gemäß § 2184 BGB zustehen, ist in der Regel fraglich, wird jedoch dem Erblasserwillen entsprechen.⁴

Infolgedessen kann der Beschwerte keine Erstattung von Verwendungen auf das Ver- 7 mächtnisobjekt verlangen und muss die Lasten des Vermächtnisgegenstandes tragen, § 2185 BGB.

¹ OLG Karlsruhe OLGE 30, 206.

² BGH WM 1974, 838.

³ Staudinger/Otte BGB § 2181 Rn. 2; Grüneberg/Weidlich BGB § 2181 Rn. 1.

⁴ Grüneberg/Weidlich BGB § 2181 Rn. 2.

§ 22 Annahme und Ausschlagung des Vermächtnisses gemäß § 2180 BGB

- 1 § 2180 BGB gibt dem Vermächtnisnehmer das Recht, das Vermächtnis auszuschlagen, um sich keine Zuwendung aufdrängen lassen zu müssen. Annahme oder Ausschlagung haben auch Rechtswirkungen auf Ansprüche nach § 2307 BGB. Bei einem **Vorausvermächtnis** nach § 2150 BGB sind dessen Annahme oder die Ausschlagung unabhängig von der Annahme oder Ausschlagung der gesamten Erbschaft möglich.

I. Die Vermächtnisannahme

- 2 Die **Annahmeerklärung**, die der Vermächtnisnehmer abgibt, ist formfrei, empfangsbedürftig und kann daher, da es sich um eine Willenserklärung handelt, auch durch schlüssiges oder ausdrückliches Verhalten abgegeben werden.¹ So hat beispielsweise das OLG Saarbrücken entschieden, dass der durch postmortale Bevollmächtigung legitimierte Miterbe ein ihm als Vermächtnis angefallenes Nachlassgrundstück, das er namens der Erbengemeinschaft veräußert und den Kaufpreis auf sein eigenes Bankkonto fließen lässt, als Annahme des Vermächtnisses gelten konnte.² Vertretung bei der Erklärung ist zulässig.³ Die Annahme hängt nicht von der Kenntnis des Vermächtnisnehmers über seine Ausschlagungsmöglichkeit ab.⁴ Die Annahmeerklärung ist bedingungsfeindlich und kann zeitlich erst nach dem Erbfall abgegeben werden, sofern nicht ein Fall des § 2177 BGB vorliegt.⁵ Der in **Gütergemeinschaft** lebende Vermächtnisnehmer ist nach §§ 1432 Abs. 1 S. 1, 1455 Nr. 1 BGB alleine berechtigt, das Vermächtnis anzunehmen.⁶ Dies gilt nach § 83 InsO für den Gemeinschuldner ebenfalls, sofern das Vermächtnis vor der Eröffnung des Insolvenzverfahrens angefallen ist.

Praxishinweis:

Weder die Annahme noch die Ausschlagung kann auf nur einen Vermächtnisteil beschränkt werden, § 2180 Abs. 3 iVm § 1950 BGB.

- 3 Sind mehrere Vermächtnisse zu Gunsten eines Bedachten angeordnet, steht ihm frei, zu wählen, ob er eines, mehrere oder alle Vermächtnisse annimmt.
- 4 **Erklärungsempfänger** ist nicht das Nachlassgericht, sondern der Beschwerte.

Praxishinweis:

Wurde fälschlicherweise die Annahme gegenüber dem Nachlassgericht erklärt und leitet es die Erklärung im entsprechenden mutmaßlichen Willen dem Beschwerten zu, gilt das Vermächtnis als angenommen.⁷ Sofern die Vermächtnisannahme gegenüber dem Erben erklärt wurde und jener das Erbe später ausschlägt, bleibt die Annahmeerklärung wirksam.

¹ BGH NJW 2001, 520; OLG Oldenburg FamRZ 1999, 1618; Burandt/Rojahn/Burandt BGB § 2180 Rn. 2.

² OLG Saarbrücken NJW-RR 2023, 1119.

³ OLG Colmar OLGE 4, 442 f.

⁴ BGH ZEV 1998, 24.

⁵ BGH NJW 2001, 520.

⁶ OLG Stuttgart ZEV 1998, 24.

⁷ RGZ 113, 234.