

# Erbrecht Vorlesung 6

## **Erbrecht**

### Vorlesung 6 Gewillkürte Erbfolge

# Erbrecht Vorlesung 6

## Verfügun<sup>g</sup>s<sup>i</sup>nhalte letztwilliger Verfügungen

Wird eine letztwillige Verfügung errichtet, gibt das Gesetz dem Erblasser eine ganze Reihe von Gestaltungsmöglichkeiten an die Hand:

- die einfache **Erbseinsetzung** einer oder mehrerer Personen als Erben, §§ 1937, 2087 ff. BGB,
- die **Enterbung** ohne Bestimmung eines Erben, § 1938 BGB
- die Bestimmung eines **Ersatzerben**, § 2096 BGB
- die Bestimmung von **Vor- und Nacherbschaft**, §§ 2100 ff. BGB
- die Aussetzung eines **Vermächtnisses**, §§ 2147 ff. BGB
- die Bestimmung einer **Auflage**, §§ 2192 ff. BGB
- die **Teilungsanordnung**, § 2048 BGB
- die Anordnung von **Testamentsvollstreckung**, §§ 2197 ff. BGB

# Erbrecht Vorlesung 6

## **Verfügun<sup>g</sup>s<sup>i</sup>nhalte letztwilliger Verfügungen - Erbeinsetzung -**

Fall:

E errichtet ein handschriftliches Testament, in dem er seine Neffen, die Kinder seiner vorverstorbenen Brüder B1, die Neffen N1- N3, und B2, die Neffen N4 und N5, zu Erben zu je 1/6 des Nachlasses einsetzt. Dabei übersieht er, dass sein Bruder B1 nicht 4, sondern nur 3 Söhne hat. Er bestimmt es den Söhnen des B1 zur Auflage, das Familiengrab des B1 auf die amtliche Liegezeit wöchentlich mit frischen Blumen zu versehen.

E verstirbt bei einem Autounfall zusammen mit dem Neffen N1, der seine Ehefrau, N1E, und zwei Kinder, N1K1 und N1K2, hinterlässt.

1. Wer ist zu welchen Anteilen Erbe des E geworden?
2. Wer hat die Grabpflegeaufgabe zu erfüllen?

# Erbrecht Vorlesung 6

## Verfügun<sup>g</sup>s<sup>i</sup>n<sup>h</sup>a<sup>l</sup>t<sup>e</sup> l<sup>e</sup>z<sup>t</sup>w<sup>i</sup>l<sup>l</sup>i<sup>g</sup>e<sup>r</sup> V<sup>e</sup>r<sup>f</sup>ü<sup>g</sup>u<sup>n</sup>g<sup>e</sup>n - Erbe<sup>i</sup>n<sup>s</sup>e<sup>t</sup>z<sup>u</sup>ng -

Wer ist zu welchen Anteilen Erbe des E geworden?

Wer?

- Die Erbeinsetzung der Neffen N2-N5 ist unproblematisch, da diese den Erbfall erlebt haben, 1923 Abs. 1 BGB.
- Dass N1 nicht mehr Erbe werden kann, ist ebenso selbstverständlich, da er eben nicht mehr lebt.
- Fraglich ist aber, ob N1E und N1K1+2 an dessen Stelle zur Erbfolge gelangen.
  - N1E kommt mangels verwandtschaftlicher Beziehung zu E als Erbe nicht in Betracht. Sie käme nur dann zum Zuge, wenn dies im Testament so geregelt wäre.
  - N1K1 und N1K2 sind nicht im Testament genannt. Handelte es sich bei N1 um ein Kind von E, würde § 2069 BGB als (widerlegliche) Zweifelsregel dessen Kinder als Ersatzerben sehen. § 2069 BGB gilt aber nur bei den Abkömmlingen des E.  
Hier ist durch Auslegung des Testamentes der Wille des E zu ermitteln. => Ergebnis offen!

=> Für unsere Belange soll davon ausgegangen werden, dass die Kinder nicht Erbe sind.

# Erbrecht Vorlesung 6

## Verfügun<sup>g</sup>s<sup>i</sup>nhalte letztwilliger Verfügungen - Erbeinsetzung -

Zu welchen Anteilen?

- Erstes Problem ist die Frage, was mit dem 1/6 Erbanteil geschieht, den E nicht verteilt hat.

Alternative 1: Insoweit tritt gesetzliche Erbfolge ein – Lösung des § 2088 BGB

Alternative 2: Es tritt eine Erhöhung auf eine je 1/5 Beteiligung ein, Lösung des § 2089 BGB

=> Hier Erhöhung, da offenbar der gesamte Nachlass verteilt werden sollte.

!Auslegungsregel! – Siehe dazu auch §§ 2087-2092 BGB

- Zweites Problem ist die Frage des Schicksals des 1/5 Anteils des N1.  
Im Grundsatz tritt Anwachsung ein, § 2094 BGB, d.h. der Anteil wird auf die anderen verteilt.  
Hier müsste im Wege der Auslegung aber geklärt werden, ob nicht nur die Anwachsung an die Kinder des B1 gewollt sein könnte.

Schließlich ist noch das Schicksal der Auflage zu klären. Sind von dieser nach Anwachsung auch bezüglich des jeweiligen 1/4 Anteils am 1/5 Anteil des N1 auch die Neffen N4 und N5 betroffen?

Nach § 2095 BGB wohl schon – nach der Auslegung des Erblasserwillens aber eher nicht.

# Erbrecht Vorlesung 6

## **Verfügun<sup>g</sup>s<sup>i</sup>nhalte letztwilliger Verfügungen - Enterbung -**

Möglicher Inhalt einer letztwilligen Verfügung kann es nach § 1938 BGB auch sein, eine nach der gesetzlichen Erbfolge zur Rechtsnachfolge von Todes wegen berufene Person nur einfach auszuschließen.

Konsequenz einer solchen Anordnung ist, dass diese Person aus der Erbfolge einfach ausscheidet. An ihre Stelle treten dann diejenigen Personen als Erben, die gesetzliche Erben bei Wegfall der ausgeschlossenen Person sind.

Der Erblasser muss also darauf achten, dass er dann, wenn er bspw. seine an sich erbberechtigte Tante ausschließt, bei Fehlen weiterer Anordnungen den Nachlass deren Kindern zukommen lässt.

# Erbrecht Vorlesung 6

## **Verfügun<sup>g</sup>s<sup>i</sup>nhalte letztwilliger Verfügungen - Ersatzerben -**

Der eben gebildete Fall des gleichzeitigen Todes eines durch Verfügung eingesetzten Erben ist nur ein Beispiel dafür, dass die testamentarischen Planungen eines Erblassers hinsichtlich der von ihm ausgewählten Erben schief gehen können. Da der Tod zwar sicher, die Stunde aber ungewiss ist, kann es durchaus vorkommen, dass geplante Erben ausfallen.

Das Gesetz sieht dazu in § 2069 eine gesetzliche Auslegungsregel für den Fall der Einsetzung der eigenen Abkömmlinge vor. Danach treten an deren Stelle im Zweifel deren Abkömmlinge. Für andere Erben als Abkömmlinge gilt die Regel aber nicht.

Zur Nachfolgeplanung gehört es deshalb auch, an die Bestimmung von Ersatzerben zu denken, die im Falle des Ausfalls eines „Plan-“ Erben, an dessen Stelle treten.

Diese Ersatzerbenbestimmung schließt also die Anwachsung des § 2094 BGB aus. Hätte E dies zu Gunsten der Kinder des Neffen N1 geregelt, bspw. durch die Bestimmung „an die Stelle eines weggefallenen Erben treten dessen Abkömmlinge, untereinander nach den Regeln der gesetzlichen Erbfolge erster Ordnung“, wären statt der Erhöhung der Anteile von N2-N7 die Kinder N1K1 und N1K2 zu je 1/10 Erben geworden.

# Erbrecht Vorlesung 6

## Verfügun<sup>g</sup>s<sup>i</sup>nhalte letztwilliger Verfügungen - Vor- und Nacherbschaft -

Fall:

Der verwitwete Unternehmer E ist in zweiter Ehe mit der vermögenslosen F verheiratet. Seine einzigen Kinder, die Töchter T1 und T2, stammen aus seiner ersten Ehe. E errichtet ein Testament folgenden Inhalts:

„Mein Erbe erhält meine Ehefrau F. Im Fall des Todes der F geht mein Erbe an meine Töchter T1 und T2, ersatzweise an deren Abkömmlinge nach den Regeln der gesetzlichen Erbfolge. Gleiches gilt, wenn meine Frau wieder heiratet.“

Nach dem Tod des E lernt F schnell den 15 Jahre jüngeren Golflehrer G kennen, mit dem sie eine nichteheliche Lebensgemeinschaft eingeht. Zur Festigung ihrer Liebe kauft sie G, der von der Erbschaft nichts weiß, einen 458 Spider. Kurze Zeit später verstirbt F unter Hinterlassung eines Testamentes, mit dem sie G zum Alleinerben eingesetzt hat. Außer dem Erbe des E hat F kein Vermögen. Beim Tode der F ist T1 bereits unter Hinterlassung ihres Ehemannes T1M und eines Sohnes T1S ohne Verfügung von Todes wegen vorverstorben.

G meint, der Nachlass der F gehöre ihm.

T2 und T1M sowie T1S meinen, der Nachlass gehöre anteilig ihnen und wollen im Übrigen auch den 458 haben.

# Erbrecht Vorlesung 6

## **Verfügun<sup>g</sup>s<sup>i</sup>nhalte letztwilliger Verfügungen - Vor- und Nacherbschaft -**

Erste Frage des geschilderten Falles ist, was der E wohl mit seiner Formulierung, „im Fall des Todes der F geht mein Erbe an meine Töchter T1 und T2“, gemeint hat.

Damit kann

- a) die Bestimmung eines Ersatzerben für den Fall, dass F den E nicht überlebt, oder
- b) die Zuwendung des Nachlasses unter einer Bedingung/Befristung gemeint sein.

Das Gesetz lässt die letztwillige Zuwendung ausdrücklich auch unter Setzung einer Bedingung (§§ 2074 ff. BGB) zu und räumt dem Erblasser (daraus folgend) die Möglichkeit ein, Erben sukzessiv zu bestimmen, d.h. die Erbschaft zuerst dem einen und dann dem anderen Erben zuzuwenden.

Es ist also zunächst Sache der Auslegung, was Wille des Erblassers war. Hier lässt sich aus der Widerverheiratsregelung schließen, dass es nicht um eine Überlebensbedingung, sondern um die Anordnung einer Erbschaft auf Zeit, also der Anordnung der Vor- und Nacherbschaft ging.

# Erbrecht Vorlesung 6

## Verfügun<sup>g</sup>s<sup>i</sup>nhalte letztwilliger Verfügungen - Vor- und Nacherbschaft -

Was ist die Vor- und Nacherbschaft?

Der Vorerbe ist Erbe nur bis zum Eintritt eines bestimmten Ereignisses oder eines bestimmten Zeitpunktes. Tritt das Ereignis oder der Zeitpunkt ein, tritt der Nacherbe in die Rechtsnachfolge nach dem Erblasser ein.

=> Mit Eintritt des Nacherbfalls verliert der Vorerbe das Erbe und der Nacherbe erhält es.

=> Der Nacherbe erbt aber nichts vom Vorerben, er erhält den Nachlass vom ursprünglichen Erblasser.

Nacherbschaften können auch hintereinander geschaltet werden, der Nacherbe also selbst wieder zum Vorerben bestimmt sein. Die Erbschaft kann so theoretisch auch zum „Wanderpokal“ gemacht werden. Nacherbe kann auch eine noch nicht einmal gezeugte Person sein!

Beachte allerdings die Beschränkung des § 2109 BGB: Grundsätzlich ist die Nacherbschaft nur für 30 Jahre nach dem Tode des Erblassers möglich – eine Regel, die sich entsprechend auch für die Testamentsvollstreckung und das Vermächtnis findet. Ausnahmen stellen die Regeln zur Nacherbschaft für lebenszeitgebundene in der Person eines Vor- oder Nacherben liegende Ereignisse dar.

Welches Ereignis der Erblasser wählt - Wiederverheiratung, Tod, Fußballweltmeisterschaft, Staatsexamen, erste Freundin oder was auch immer - ist seine Sache!

# Erbrecht Vorlesung 6

## Verfügun<sup>g</sup>s<sup>i</sup>nhalte letztwilliger Verfügungen - Vor- und Nacherbschaft -

Wer ist Nacherbe geworden?

Mit dem Tode der F ist ein die Nacherbschaft auslösendes Ereignis eingetreten. Entsprechend stellt sich die Frage, wer Nacherbe geworden ist.

Nacherbe ist sicher die T2 geworden. Was aber ist mit dem Anteil der T1?

- In Betracht kommen hier zunächst einmal der Sohn der T1, T1S, da der Erblasser angeordnet hat, dass der Nachlass ersatzweise an die Abkömmlinge gehen soll.
- Denkbar ist es aber auch, dass das Recht aus der Nacherbschaft beim Tode der T1 an deren (in diesem Fall gesetzliche) Erben gefallen ist, sodass Nacherbe dann neben dem T1S auch der T1M wäre. Die Nacherbanwartschaft, die Position also, die der Nacherbe mit dem Tod des Erblassers während laufender Vorerbschaft bereits innehat, ist nämlich selbst durchaus vererblich, § 2108 BGB.

Hier ist wohl davon auszugehen, dass E die Anwartschaft nicht vererblich stellen wollte, weil er diese in der Linie der Abkömmlinge gehalten hat – dies ist aber reine Auslegungssache und kann auch anders gesehen werden. Der BGH sieht tatsächlich einen Vorrang des § 2108 BGB vor dem §2069 BGB!

Gewohnheitsrechtlich anerkannt ist heute auch die Zulässigkeit der Übertragung der Anwartschaft!

# Erbrecht Vorlesung 6

## Verfügun<sup>g</sup>s<sup>i</sup>n<sup>h</sup>a<sup>l</sup>t<sup>e</sup> l<sup>e</sup>z<sup>t</sup>w<sup>i</sup>l<sup>l</sup>i<sup>g</sup>e<sup>r</sup> V<sup>e</sup>r<sup>f</sup>ü<sup>g</sup>u<sup>n</sup>g<sup>e</sup>n - V<sup>o</sup>r- u<sup>n</sup>d N<sup>a</sup>c<sup>h</sup>e<sup>r</sup>b<sup>s</sup>c<sup>h</sup>a<sup>f</sup>t -

Was darf der Vorerbe? – Was kann der Vorerbe?

Vorerbschaft ist Erbschaft auf Zeit.

Entsprechend kann der Vorerbe das Erbe nicht nach Belieben verwenden, sondern muss dieses im Interesse des Nacherben bewahren.

Faktisch steht dem einfachen Vorerben ein nießbrauchsähnliches Recht zu – siehe dazu namentlich §§ 2111 Abs. 1, 2130 Abs. 1, 2133 BGB.

Die Nacherbschaft wirkt auch dinglich!

Für die Gegenstände des Nachlasses kommt es bei deren Ausscheiden zur dinglichen Surrogation – Ersatzgegenstände werden also automatisch für den Nachlass und nicht für das sonstige Vermögen des Vorerben erworben, § 2111 BGB.

Der Vorerbe unterliegt, auch wenn § 2112 ihm grundsätzlich umfassende Verfügungsmacht (Können) einräumt, darüber hinaus den Beschränkungen der §§ 2113 ff. BGB, von denen die wichtigste das Schenkungsverbot des § 2113 Abs. 2 BGB ist. Vollstreckungen in den Nachlass wegen Eigenverbindlichkeiten des Vorerben sind unzulässig, § 2115 BGB.

Der nach § 2136 BGB **befreite Vorerbe** kann von wesentlichen Beschränkungen, ausgenommen dem Schenkungsverbot und dem Vollstreckungsverbot, befreit werden.

# Erbrecht Vorlesung 6

## **Verfügun<sup>g</sup>s<sup>i</sup>nhalte letztwilliger Verfügungen - Vor- und Nacherbschaft -**

Wem gehört der 458 Spider?

Die wesentliche Frage unserer Veranstaltung muss nun lauten: Wem gehört der Ferrari?

Der 458 wurde von F mit Mitteln des Nachlasses angeschafft. Entsprechend ist dieser nach § 2111 Abs. 1 BGB im Grundsatz Gegenstand des Nachlasses kraft dinglicher Surrogation geworden, es sei denn, er wäre aus den Nutzungen des Nachlasses erworben. Angesichts des Kaufpreises von € 288.279,-- eher unwahrscheinlich.

Grundsätzlich scheidet die Zuwendung an den G an § 2113 Abs. 2 BGB, da die Schenkung wohl kaum als Anstandsschenkung durchgehen kann.

Allerdings gilt nach § 2113 Abs. 3 BGB der gute Glaube des G zu dessen Gunsten, sodass ein Herausgabeanspruch nach § 985 BGB an dem gutgläubigen Erwerb nach § 932 BGB scheitert.

G ist trotz der dinglichen Zuordnung und des Schenkungsverbotes Eigentümer geworden.

Ein Wermutstropfen: Er muss den Ferrari leider nach § 816 Abs. 1 S. 2 BGB wegen der Wirksamkeit der Verfügung gegenüber dem Nacherben als ungerechtfertigte Bereicherung wieder abgeben.....