

Notwendigkeit von rechtlichen Vorsorgemaßnahmen

Das vorliegende Skript soll auf mögliche rechtliche Schwierigkeiten und Probleme hinweisen, die im Erbfall oder auch bereits zu Lebzeiten jedes Menschen entstehen können. Das Problembewusstsein des Lesers soll geweckt werden. Allerdings kann im Rahmen des Skripts dem Leser dabei nur ein grober Überblick über die rechtlichen Situationen verschafft werden. Detaillierte Ausführungen würden den Rahmen des Skripts schnell sprengen. Wer daher rechtlich entsprechend vorsorgen möchte, oder bereits rechtliche Probleme hat, sollte unbedingt einen auf Erbrecht spezialisierten Experten zu Rate ziehen.

Das Skript ist in drei Teile aufgebaut, es beginnt mit der Vorsorge für den Erbfall, es folgt Vorsorge für problematische Situationen des Lebens, wie beispielsweise Geschäftsunfähigkeit, und schließt mit Ausführungen zum Thema Sicherung des Vermögens im Rahmen der Nachfolge. Für die folgenden Ausführungen gilt nur Deutsches Recht.

A. Vorsorge für den Erbfall

1. Kein Testament: Eintritt der gesetzlichen Erbfolge

Hat der Erblasser kein Testament hinterlassen, kommt es automatisch zur gesetzlichen Erbfolge. Auf den ersten Blick scheint dies eine gute Lösung für die meisten Erbfälle zu sein. Die Praxis zeigt aber, dass die gesetzliche Erbfolge zu vielerlei Problemen führen kann. Dies liegt aber in der Natur der Sache, da unendlich viele Fallkonstellationen denkbar sind, die durch relativ wenige Vorschriften im Bürgerlichen Gesetzbuch abgedeckt werden müssen.

• Darstellung der gesetzlichen Erbfolge der Verwandten (in Grundzügen)

Das deutsche Erbrecht teilt die Erben in so genannte Ordnungen ein. Die Erben der ersten Ordnung sind dabei die direkten Abkömmlinge (Kinder) des Erblassers, aber auch seine Enkel und Urenkel. Solange ein Abkömmling lebt, schließt dieser den durch ihn mit dem Erblasser verwandten Abkömmling von der Erbfolge aus. Dies heißt, dass der Sohn des Erblassers seinen eigenen Sohn, also den Enkel des Erblassers, von der Erbfolge ausschließt. Keine Rolle spielt, ob die Abkömmlinge ehelich oder nicht-ehelich sind. Adoptierte Kinder gelten insofern als leibliche Kinder.

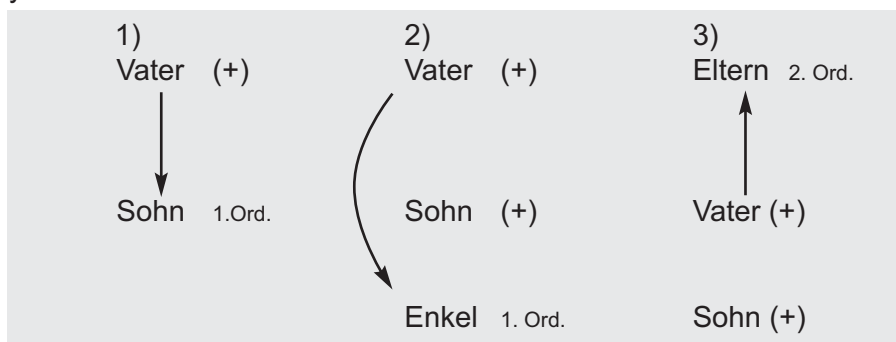
Die gesetzlichen Erben der zweiten Ordnung sind die Eltern des Erblassers und deren Abkömmlinge. Dies wären beispielsweise die Geschwister des Erblassers.

Die gesetzlichen Erben der dritten Ordnung sind die Großeltern des Erblassers und deren Abkömmlinge. Dies wären beispielsweise Onkel und Tante des Erblassers.

Dieses System wird fortgeführt über die Urgroßeltern des Erblassers und die noch entfernteren

Vorfahren. Ein Verwandter ist allerdings nicht zu Erbfolge berufen, solange noch ein Verwandter einer vorhergehenden Ordnung existiert. Beispiel: solange Kinder des Erblassers existieren (1.Ordnung), schließen sie die Eltern des Erblassers (2. Ordnung) von der Erbfolge aus.

Dazu einige graphische Beispiele, wobei nur aus Gründen der Vereinfachung jeweils Vater und Sohn dargestellt sind. Für Mutter und Tochter, Mutter und Sohn etc. gilt selbstverständlich die selbe Systematik:



zu 1)

Der alleinstehende unverheiratete Vater stirbt und hat nur einen Sohn. Der Sohn wird Alleinerbe. Der Sohn ist Erbe 1. Ordnung.

zu 2)

Der alleinstehende unverheiratete Vater stirbt. Er hatte einen Sohn, der allerdings bereits verstorben ist. Allerdings hatte der Sohn bereits selbst einen Sohn. Dieser ist der Enkel des Vaters. Insofern wird der Enkel Alleinerbe. Auch er ist Erbe 1. Ordnung.

zu 3)

Der alleinstehende unverheiratete Vater stirbt. Er hatte einen Sohn, der allerdings bereits verstorben ist. Der Sohn war kinderlos. Die Eltern des Vaters leben allerdings noch. Insofern werden die Eltern des Vaters die Alleinerben. Sie sind Erben 2. Ordnung.

• Darstellung des Ehegattenerbrechts (in Grundzügen)

Selbstverständlich haben neben den Verwandten auch die Ehegatten Erbrechte. Das Ehegattenerbrecht ist dabei abhängig davon, zu welcher Ordnung die weiteren Verwandten des Erblassers gehören und in welchem Güterstand die Ehegatten gelebt haben.

- Sind Verwandte der 1. Ordnung (Kinder) vorhanden, erbt der Ehegatte zunächst $\frac{1}{4}$. Sind nur Verwandte der 2. Ordnung (Eltern) vorhanden, erbt der Ehegatte $\frac{1}{2}$.

- Waren die Eheleute im gesetzlichen Güterstand der Zugewinnngemeinschaft verheiratet, erhält der überlebende Ehegatte zusätzlich ein weiteres $\frac{1}{4}$. Neben Verwandten der 1. Ordnung erhält

er somit insgesamt $\frac{1}{2}$, neben Verwandten der 2. Ordnung erhält er insgesamt $\frac{3}{4}$.

- Hatten die Eheleute einen Ehevertrag geschlossen und Gütertrennung vereinbart, erhält der überlebende Ehegatte zunächst auch nur $\frac{1}{4}$. Sind jedoch ein oder zwei Kinder vorhanden, erben Ehegatte und Kinder jeweils gleiche Teile, also entweder je $\frac{1}{2}$ oder je $\frac{1}{3}$. Ab dem dritten Kind bleibt es aber bei dem $\frac{1}{4}$ für den Ehegatten.

- Hatten die Eheleute einen Ehevertrag geschlossen und dabei Gütergemeinschaft vereinbart, erhält der Ehegatte nur $\frac{1}{4}$. Dieser Güterstand ist heutzutage sehr selten.

2. Mögliche Probleme der gesetzlichen Erbfolge

Die Hauptprobleme der gesetzlichen Erbfolge sind zum einen, dass eventuell unliebsame Erben zum Zuge kommen und zum anderen, dass häufig Erbengemeinschaften entstehen.

- **Eventuell unliebsame Erben; denkbar sind u.a. folgende Fallkonstellationen:**

- **der gesetzliche Erbe schlägt aus:**

Sollte der gesetzliche Erbe die Erbschaft ausschlagen, behandelt das Gesetz die Situation genauso, wie wenn dieser Erbe zur Zeit des Erbfalls gar nicht gelebt hätte. Es kommt daher zur selben Erbfolge wie in den obigen Beispielen 2) und 3). Sollte der Sohn ausschlagen, würde der Enkel erben. Wenn der Sohn noch kein eigenes Kind hätte, würden die Eltern des Vaters erben. Würden auch diese nicht mehr leben, kämen die weiter entfernten Verwandten zum Zuge.

- **Vorversterben des gesetzlichen Erben:**

Der Fall, dass der Abkömmling vor den Eltern stirbt und unerwünschte erbrechtliche Folgen entstehen, ist gar nicht so selten. Dabei ist nicht nur an den Fall zu denken, dass beispielsweise bei einem schweren Verkehrsunfall Eltern und Kind kurz nacheinander versterben. Weitaus häufiger ist die Konstellation gegeben, dass ein Kind verstirbt, und die Eltern dieses noch Jahre überleben. Hatte das Kind noch kein eigenes Kind, kommen als gesetzliche Erben der Eltern wieder die entfernteren Ordnungen zum Zuge.

- **kein Erbrecht bei nichtehelicher Lebensgemeinschaft:**

Äußerst problematisch ist die Situation bei einer nichtehelichen Lebensgemeinschaft, wenn hier nicht rechtlich vorgesorgt wird. Zwischen beiden Personen bestehen nahezu keine erbrechtlichen oder familien-rechtlichen Verbindungen. Ohne Testament wird der überlebende Partner **nicht** Erbe, egal wie lang und wie eng die Lebensgemeinschaft bestanden hat.

Haben beide beispielsweise viele Jahre in einer Wohnung gelebt, die im Alleineigentum eines Partners stand, fällt diese Wohnung nach dessen Versterben in dessen Nachlass. Seine Erben,

egal wie entfernt verwandt, können vom überlebenden Partner dann verlangen, dass dieser aus der Wohnung auszieht.

- Trennung von Eheleuten:

Bisweilen kommt es bei der Trennung von Eheleuten zu den schlimmsten Rosenkriegen. Die Noch-Ehegatten streiten dabei wegen Unterhalt, Zugewinnausgleich etc. um jeden Euro. Nicht vergessen sollten beide dann aber auch, dass sie erbrechtlich nach wie vor unverändert verbunden sind. Die Trennung ändert daran nichts. Erst wenn die Voraussetzungen der Scheidung gegeben sind (die Ehe muss gescheitert sein; die Eheleute müssen zumindest 1 Jahr getrennt leben) und Scheidungsantrag von einem Ehepartner bei Gericht gestellt ist, verliert der andere Ehegatte sein Erbrecht.

- Übergang des Vermögens nach Scheidung auf Ex-Ehegatten:

Was viele nicht wissen: auch noch viele Jahre nach Rechtskraft der Scheidung gibt es eine Fallkonstellation, bei der das Vermögen des einen Ehegatten ungewollt zum Ex-Ehegatten nachträglich wechseln kann. Voraussetzung dabei ist, dass die Ehegatten zumindest ein gemeinsames Kind hatten. Wenn dann einer der Ehegatten stirbt und das gemeinsame Kind dessen Erbe wird, kann sich folgende weitere Situation anschließen: sollte auch das gemeinsame Kind versterben und selbst noch keine Kinder haben, würde der überlebende Elternteil, also der Ex-Ehegatte, automatisch gesetzlicher Erbe des Kindes werden. Das Vermögen, welches das Kind geerbt hatte, erbt nun der Ex-Ehegatte. Keine Rolle spielt dabei, wie lang die Scheidung zurückliegt, oder wie schlimm die Scheidungstreitigkeiten waren.

In all diesen genannten Fällen kann allerdings durch das richtige und passende Testament ausgeschlossen werden, dass unliebsame Personen Erben werden.

• Erbengemeinschaft

Ein weiteres häufiges Problem im Erbrecht ist die Entstehung von Erbengemeinschaften. Hinterlässt der Erblasser kein Testament, wird er häufig von mehreren Erben beerbt. In einer Familie mit Kindern bildet beispielsweise der überlebende Ehegatte mit den Kindern bereits eine Erbengemeinschaft. Dies bedeutet, dass das Vermögen, welches zu Lebzeiten des Erblassers in dessen alleiniger Hand war, plötzlich einer Personenmehrheit gehört. Dass dann schnell Streit darüber entstehen kann, wie mit dem Nachlass verfahren werden soll, liegt auf der Hand.

Irgendwann muss der Nachlass auseinandergesetzt werden. Lassen sich beispielsweise Bankkonten noch leicht teilen, sieht dies bei unteilbaren Gegenständen, wie beispielsweise Immobilien, ganz anders aus. Diese müssen dann notfalls versteigert werden, wenn innerhalb der Erbengemeinschaft keine Einigung gelingt.

Wenn die Erbengemeinschaft den Nachlass nicht auseinandersetzt, wird dieses erbrechtliche Problem in die Zukunft verlagert und weiter verschärft. Sollte einer der Miterben versterben und selbst von einer Erbengemeinschaft beerbt werden, hätte man dann eine Erbengemeinschaft in der Erbengemeinschaft. Dies führt dazu, dass der Kreis der Personen, die sich einige müssen, immer größer wird.

Auch das Problem der Erbengemeinschaft kann man aber mit einem richtigen Testament vermeiden.

3. Gestaltungsmöglichkeiten im Testament

Im Folgenden werden eine Reihe von Möglichkeiten dargestellt, durch die die gewünschte Erbfolge erreicht werden kann und mögliche Streitereien der Erben zumindest stark eingeschränkt werden können.

• Vollkommen freie Erbeinsetzung

Der Testator ist in der Wahl seines/seiner Erben vollkommen frei. Er darf auch ungerecht sein, die Grenze seiner Testierfreiheit besteht im Grunde nur im Pflichtteil von möglichen Pflichtteilsberechtigten. Dies wird noch weiter unten dargestellt.

Der Testator kann bei der Auswahl der Erben auch eine juristische Person einsetzen, wie beispielsweise einen Verein oder eine Gesellschaft. Des weiteren kann er sich sogar einen Erben „kreieren“, wenn er ansonsten niemanden hat, der nach seinem Wunsch einmal sein Vermögen erben soll. Er kann dabei testamentarisch verfügen, dass nach seinem Tod eine Stiftung errichtet wird, mit der er idealistische Ziele verfolgen kann. Die Stiftung würde er dann als seine Erbin einsetzen.

• Teilungsanordnung

Mittels Teilungsanordnung kann der Erblasser bestimmen, wie sein Vermögen aufgeteilt werden soll, insbesondere welche Erbe welche Gegenstände erhält. Hat der Erblasser beispielsweise zwei Kinder, Tochter und Sohn, kann der Erblasser bestimmen, dass die Tochter sein Haus Nr. 1 bekommt und der Sohn sein Haus Nr. 2. Ohne Teilungsanordnung müssten die Kinder selbst eine Lösung finden.

• Anordnung Vermächtnis

Ein Vermächtnis ist ein Anspruch des Vermächtnisnehmers gegen den Erben auf Übertragung eines Gegenstandes oder eines Rechtes. Während der Erbe mit allen Rechten und Pflichten in die Fußstapfen des Erblassers tritt, erhält der Vermächtnisnehmer nur ein Recht dafür aber keine Pflichten. Ein Beispiel wäre, dass der Erblasser seine einzige Tochter als Alleinerbin einsetzt, aber einem guten Freund seine Briefmarkensammlung im Wege eines Vermächtnisses überträgt. Der Freund könnte dann von der Tochter die Briefmarkensammlung herausverlangen. Er hat dabei aber keine Pflichten.

• Anordnung Auflage

Der Erblasser kann den Erben des weiteren mit einer Auflage beschweren. Dadurch wird der Erbe zu einer bestimmten Handlung verpflichtet. Ein häufiges Beispiel ist die Auflage der Grabpflege. Es gibt aber auch skurrile Möglichkeiten: Wünscht beispielsweise jemand, dass nach seinem Tode sein Hund zuverlässig weiter gepflegt wird, bietet sich folgende Lösung an: der Erblasser setzt einen Erben mit der Auflage ein, dass dieser sich und um den Hund zeitlebens zuverlässig kümmert. Dies wurde seinerzeit beispielsweise vom Modezar Rudolph Mooshammer testamentarisch so verfügt, zumindest konnte man dies der Presse so entnehmen. Ohne diese Auflage könnte der Erbe mit dem Hund im Grunde tun, was er will.

• Einsetzung Testamentsvollstrecker

Ein Mittel um sicherzugehen, dass der letzter Wille dann auch vollzogen wird, ist die Einsetzung eines Testamentsvollstreckers. Der Testamentsvollstrecker hat die Aufgabe, den Nachlass nach dem Tod des Erblassers in dessen Sinne zu verteilen, gegebenenfalls auch zu verwalten. Die Auseinandersetzung der Erbengemeinschaft obliegt ihm beispielsweise auch. Dies kann deutlich zu Streitminderung zwischen den Erben führen. Deren Ansprechpartner ist dann grundsätzlich der Testamentsvollstrecker nicht der Miterbe.

Im obigen Fall mit der Auflage der Versorgung des Hundes, sollte auch eine Testamentsvollstreckung angeordnet werden. Der Testamentsvollstrecker hätte dabei die Aufgabe, die Versorgung des Hundes durch den Erben zu überwachen.

• Steuerminderung

Durch ein kluges Testament können natürlich auch Steuern gespart werden. Folgendes einfaches Beispiel: der Erblasser verfügt über ein Vermögen von 500.000,00 €. Er hat nur einen Sohn und einen Enkel. Würde der Sohn Alleinerbe, müsste er einen Betrag iHv 100.000,00 € versteuern, da er als Kind einen Freibetrag von nur 400.000,00 € hat. Die Steuerlast wäre immerhin bei der Steuerklasse I und einem Steuersatz von 11%, eine Summe iHv € 11.000,00. Der Erblasser könnte dies umgehen, in dem er seinen Sohn als Alleinerben einsetzt, aber mit einem Geldvermächtnis zu Gunsten des Enkels iHv € 100.000,00 belastet. Somit wäre sowohl der Sohn innerhalb seines Freibetrages als auch der Enkel, der einen Freibetrag von 200.000,00 € hat. Somit fiel keine Erbschaftsteuer an.

• Rechtswahl bei Auslandsbezug

Bezüge zum Ausland gibt es im Erbrecht häufig. Sei es dass der Erblasser Ausländer ist oder dass ein Deutscher Vermögen auch im Ausland hat. Bisher gilt grundsätzlich noch das Erbrecht der Staatsangehörigkeit. Wenn beispielsweise ein Italiener in Deutschland verstirbt, gilt italienisches Erbrecht.

Eine große Gesetzesänderung steht ab Juni 2015 im Rahmen der EU-Erbrechtsreform bevor. Ab diesem Zeitpunkt gilt nicht mehr das Erbrecht der Staatsangehörigkeit sondern das Erbrecht des gewöhnlichen Aufenthalts. Folgendes Beispiel: der Deutsche Pensionär, der seinen Ruhestand auf seiner Finka auf Mallorca verbringt, wird dann nach spanischem Erbrecht beerbt. Wenn er dies vermeiden will, muss er testamentarisch verfügen, dass für seinen Nachlass das Deutsche Erbrecht gelten soll.

• Grenze: Pflichtteil

Wie bereits zuvor erwähnt, ist der Testator bei der Abfassung seines Testaments nicht vollkommen frei. Der Pflichtteil muss immer berücksichtigt werden. Der Pflichtteil ist eine Mindestteilhabe am Nachlass, er besteht in Höhe der Hälfte des gesetzlichen Erbteils. Er darf nicht unterschritten werden. Nur in ganz wenigen Ausnahmefällen darf der Pflichtteil entzogen werden, etwa wenn der Pflichtteilsberechtigte dem Erblasser nach dem Leben trachtete. Pflichtteilsberechtigt sind die Abkömmlinge und der Ehegatte des Erblassers. Hatte der Erblasser keine Abkömmlinge sind auch noch seine Eltern pflichtteilsberechtigt. Kein Pflichtteilsrecht haben aber beispielsweise die Geschwister.

Ein Beispiel zur Pflichtteilsberechnung: hatte der unverheiratete Vater nur einen Sohn, setzte er aber seine Lebensgefährtin zur Alleinerbin ein, hätte er seinen Sohn somit enterbt. Der Sohn wäre pflichtteilsberechtigt. Der Pflichtteil beläuft sich auf die Hälfte des gesetzlichen Erbteiles. Da der Sohn Alleinerbe gewesen wäre, beläuft sich sein Pflichtteilsrecht auf $\frac{1}{2}$ des Nachlasses. Der Pflichtteil ist aber nur ein reiner Geldanspruch. Der Sohn könnte daher vom Vater einen Geldbetrag verlangen, in Höhe des hälftigen Nachlasswertes.

Das Pflichtteilsrecht hat folgenden Sinn: es soll die Mindestteilhabe am Nachlass von nahen Angehörigen sichern. Es gibt genug Fälle, in denen durch Manipulation vor allem älterer Personen, diese ein Testament errichten, welches sie bei Kenntnis der richtigen Lage nie geschrieben hätten. Die Fälle dass beispielsweise ein 90-jähriger Testator plötzlich eine 20-jährige Pflegekraft als Erbin einsetzt, gibt es tatsächlich. Für den Fall, dass ein derartiges Testament allerdings wirksam bleibt, behalten die Angehörigen zumindest ihr Pflichtteilsrecht.

4. Besondere Konstellationen, auf die mit Testament reagiert werden kann

Hingewiesen sei auf besondere spezielle Fallkonstellationen, bei denen ohne Testament zwangsläufig Probleme entstehen:

• Ersatzerbe

Dieser Fall bezieht sich auf das oben genannte Beispiel, dass der gesetzliche Erbe, der eigentlich der Wunscherbe des Erblassers wäre, doch nicht Erbe wird. Beispielsweise weil er die Erbschaft ausschlägt oder bereits vorverstorbenen ist. Für diesen Fall kann der Testator einen Ersatzerben bestimmen, um die eventuell ungewünschte gesetzliche Erbfolge auszuschließen.

Er könnte bestimmen, dass für den Fall, dass sein Sohn nicht Erbe wird, der Freund X Erbe werden soll.

• **Unternehmertestament**

Ein Unternehmer wird vor allem immer dann ein Testament brauchen, wenn er wünscht, dass sein Unternehmen nach seinem Ableben fortgeführt wird. Gerade hier wäre die Entstehung einer Erbengemeinschaft für das Unternehmen eine Katastrophe. In den seltensten Fällen wären sich die Erben über die Unternehmensführung einig. Insofern sollte der Unternehmer testamentarisch bestimmen, wer das Unternehmen fortführen soll.

Aber auch für den Fall dass der Unternehmer nicht weiß, wer Erbe die Firma fortführen soll, weil beispielsweise seine Kinder noch zu klein sind, sollte er testamentarisch vorsorgen. Es gibt auch insoweit testamentarische Möglichkeiten, die Entscheidung, wer später einmal das Unternehmen fortführen soll, nach hinten schieben.

• **Behindertentestament**

Problematisch ist die Situation, wenn der Erblasser einen behinderten Abkömmling hat. Sollten hier Pflegekosten entstehen, die durch Sozialbehörden übernommen werden, droht der Regress der Sozialbehörden. Sowie der Leistungsempfänger, in diesem Fall der behinderte Erbe, zu Vermögen kommt, werden die Sozialbehörden versuchen, die geleisteten Zahlungen zurückzufordern. Die Enterbung des behinderten Erben reicht nicht aus, die Behörden können an seinen Pflichtteil gelangen. Allerdings gibt es auch hier eine bestimmte aber komplizierte Testamentsform, dass der Sozialhilferegress nicht möglich ist und das Vermögen insofern in der Familie bleibt.

• **Bedürftigentestament**

Eine ähnliche Problematik ergibt sich, wenn der potentielle Erbe überschuldet ist. Welcher Erblasser möchte schon, dass sein Nachlass später einmal an die Gläubiger des Erben fällt? Auch insofern gibt es bestimmte Testamentsformen um die Problematik in den Griff zu bekommen.

Beispielsweise gibt es hier ausnahmsweise die Möglichkeit, den potentiellen Erben zu enterben und dazu auch noch den Pflichtteil in guter Absicht zu entziehen. Allerdings führt dies dazu, dass der potentielle Erbe zeitlebens vom Erbe und Pflichtteil ausgeschlossen wäre.

Sollte der potentielle Erbe allerdings ein Insolvenzverfahren mit Restschuldbefreiung durchlaufen, wird er danach einmal schuldenfrei sein. Auch für diesen Fall gibt es eine Testamentsform, dass nach Abschluss des Insolvenzverfahrens und erfolgreicher Restschuldbefreiung sein Erbrecht wieder einsetzt.

• Geschiedenenentestament

Oben war bereits das Problem angesprochen worden, dass auch viele Jahre nach der Scheidung der Nachlass nachträglich an den Ex-Ehegatten wandern kann. Voraussetzung ist lediglich, dass beide Ehegatten zumindest ein gemeinsames Kind hatten, danach ein Ehegatten verstirbt und danach auch das gemeinsame Kind verstirbt. Auch hier kann man durch das passende Testament verhindern, dass nach dem Tod des gemeinsamen Kindes gesetzliche Erbfolge eintritt. Das Erbrecht des überlebenden Ex-Ehegatten kann ausgeschlossen werden.

5. Testamentsformen und weitere wichtige Aspekte für die Testamentserrichtung

Der letzte Wille kann durch verschiedene Arten einer letztwilligen Verfügung niedergelegt werden:

• Eigenhändiges Testament

Das eigenhändige Testament muss der Erblasser **mit der Hand schreiben und unterschreiben**. Sollten hier formale Fehler vorliegen, beispielsweise er schreibt sein Testament mit dem PC, oder er vergisst die Unterschrift, hat dies immer die Unwirksamkeit des Testaments zur Folge!

Dringend anzuraten aber nicht verpflichtend ist auch die Angabe von Datum und Ort im Testament. Denn sollte der Testator verschiedene Testamente schreiben, gilt immer das aktuellste. Sollte sich auf den Testamenten kein Datum befinden, ergeben sich höchstwahrscheinlich massive Probleme bei der Klärung der Frage, welches Testament nun das aktuellere ist. Ein eigenhändiges Testament kann im Übrigen jederzeit durch den Testator geändert werden.

• Notarielles Testament

Ein Testament kann ebenso zu Niederschrift eines Notares errichtet werden. Zwingend erforderlich ist dies aber beispielsweise nur, wenn der Testator noch minderjährig ist, oder nicht lesen kann. Ansonsten sind das eigenhändige Testament und das notarielle Testament vollkommen gleichwertig.

• Ehegattentestament

Das Ehegattentestament ist in Deutschland eine sehr häufige Testamentsform. Hierbei ist formelle Vorschrift, dass ein Ehepartner das Testament schreibt und unterschreibt. Der andere Partner muss lediglich unterschreiben.

Das Ehegattentestament hat rechtlich zur Folge, dass es regelmäßig zu einer Bindungswirkung der jeweiligen Erbeinsetzungen führt. Da der Mann die Frau einsetzt, setzt die Frau den Mann ein. Dies nennt man wechselbezügliche Verfügungen. Durch die wechselbezügliche Verfügung sind die Ehegatten gebunden. Somit kann nicht ein Ehegatte heimlich ein anderes Testament schreiben.

Wenn sich beide Ehegatten einig sind, können sie das Testament jederzeit ändern. Sollten Sie sich nicht einig sein, kann ein Ehegatte seine Verfügung nur in notarieller Form zurücknehmen. Nach dem Tod des anderen Ehegatten ist Überlebende an die Verfügung endgültig gebunden, wenn er die Erbschaft des anderen annimmt.

Das so genannte Berliner Testament ist ein Ehegattentestament, bei dem die Eheleute bestimmen, dass nach dem Tod des Überlebenden der Nachlass einem Dritten zufallen soll. Dies sind in der Regel die gemeinsamen Kinder.

• Erbvertrag

Ein Erbvertrag ist ein Vertrag, in dem zumindest ein Vertragspartner eine letztwillige bindende Verfügung trifft, beispielsweise eine andere Person als Erben einsetzt. Die Folge des Vertrages ist, dass sich der Bindende grundsätzlich nicht vom Vertrag lösen kann, sofern dies nicht vertraglich vorbehalten ist. Da bei einem Testament keine Bindungswirkung besteht, sofern nicht von Ehegatten errichtet, hat das Testament insoweit einen klaren Vorteil. Ein Erbvertrag kann im Übrigen nur in notarieller Form geschlossen werden.

• immer Voraussetzung: Testierfähigkeit

Für die Wirksamkeit jeder letztwilligen Verfügung, sei es Testament oder Erbvertrag, ist immer zwingend Voraussetzung, dass der Testator noch testierfähig ist. Testierfähigkeit und Geschäftsfähigkeit sind nicht das selbe. Der Testator kann noch testierfähig sein, wenn er nicht mehr geschäftsfähig ist. Er muss allerdings um die Bedeutung eines Testaments wissen und muss auch Klarheit hinsichtlich der Gründe haben, warum er jemand als Erben einsetzt.

Die Testierfähigkeit ist ein häufiger Streitpunkt in Erbstreitigkeiten. Sollte eine ältere Person, bzw. eine Person mit entsprechenden gesundheitlichen Schwierigkeiten ein Testament schreiben wollen, ist es ratsam sich die Testierfähigkeit zuvor von einem spezialisierten Arzt, beispielsweise einem Neurologen, bestätigen zu lassen. Die Aussagen des Hausarztes oder sonstiger Zeugen sind zwar vom Gericht zu berücksichtigen, eine klaren Beweis für die Testierfähigkeit stellen sie aber nicht dar.

• Aufbewahrung Testament

Ganz wichtig ist auch die Frage, wie und wo ein Testament aufbewahrt werden soll. Es besteht immer die Möglichkeit, dass ein Testament zerstört wird (zB Brand), dass es von den „falschen“ Personen vernichtet wird, oder auch gar nicht gefunden wird. Die sicherste Lösung des Problems ist die Hinterlegung des Testaments beim zuständigen Amtsgericht. Hier entstehen lediglich Kosten iHv € 75,00.

B. Vorsorge für problematische Situationen des Lebens

Die folgenden Ausführungen betreffen die Situation, dass eine Person zwar noch am Leben ist, aber seinen Willen nicht mehr äußern kann. Dies betrifft zunächst einen möglichen Schicksalsschlag, beispielsweise einen Unfall mit schweren Verletzungen, der bereits in jungen Jahren einen Menschen treffen kann. Desweiteren betrifft es das Problem, welches grundsätzlich jeder Mensch einmal haben wird, dass er aufgrund Krankheit oder Alter später nicht mehr geschäftsfähig ist. Insbesondere an zwei Arten der Vorsorgemaßnahmen ist dabei zu denken:

1. Vorsorgevollmacht

Durch die Vorsorgevollmacht kann jemand bestimmen, wer ihn vertreten soll, wenn er zu rechtsgeschäftlichen Handeln nicht mehr fähig ist. Bis zum 18-Lebensjahr sind grundsätzlich die Eltern vertretungsberechtigt. Danach sieht das Gesetz keine Vertretung vor, insbesondere sind nicht automatisch Ehegatten oder sonstige Verwandte vertretungsberechtigt. Hat die geschäftsunfähige Person insofern nicht vorgesorgt, wird über das Gericht ein Betreuer bestimmt. Dies kann zwar der Ehegatte oder ein Verwandter sein, so muss es aber nicht sein. Das Gericht auch die Möglichkeit einen Berufsbetreuer einzusetzen.

Wer dies nicht möchte, kann Vorsorge treffen. Jeder geschäftsfähige Erwachsene kann mittels einer Vollmacht bestimmen, wer ihn in diesen Fällen vertreten soll. Sollte er geschäftsunfähig werden, ist das Gericht zwar nicht an die Vollmacht gebunden. Allerdings wird das Gericht nur einschreiten und doch Betreuung anordnen, wenn es sieht, dass der Bevollmächtigte nicht der Lage ist seinen Pflichten nachzukommen, bzw. dieser unzuverlässig ist.

2. Patientenverfügung

Eine Patientenverfügung ist der Patientenwille in schriftlicher Form. Hierin wird insbesondere dargelegt, welche Art und welchen Umfang von Behandlungen der Betroffene wünscht oder nicht wünscht, wenn er seinen Willen nicht mehr mündlich äußern kann. In den meisten Fällen wird hierbei verfügt, dass sinnlose lebensverlängernde Maßnahmen unterlassen werden sollen und möglichst Leiden verkürzt werden soll.

Wird keine Patientenverfügung schriftlich niedergelegt, muss ansonsten ermittelt werden, welchen Willen die Person gehabt hätte. Dies macht die ohnehin schon schwierige Situation für die Angehörigen noch unangenehmer.

Die Patientenverfügung sollte auf die Vorsorgevollmacht abgestimmt werden. Es sollte geklärt werden, wer die Vertretung sowohl in geschäftlichen Dingen als auch in persönlichen Dingen, wie beispielsweise der Gesundheit, übernimmt.

Sowohl die Vorsorgevollmacht als auch die Patientenverfügung stellen somit Vorsorgemaßnahmen da, die die Angehörigen entlasten sollen. Diese sind ohnehin in einer schwierigen Situation, wenn die beschriebenen Fälle eintreten.

C. Vorsorge für das Vermögen

Die folgenden Ausführungen sollen noch einen kurzen Einblick geben, wie Vermögen gesichert werden kann, damit es überhaupt einmal an die nachfolgende Generation und die gewünschten Erben weitergegeben werden kann. Was hilft das beste Testament, wenn der Nachlass aufgrund unvorhergesehener Entwicklung verbraucht oder stark geschmälert ist? Insofern gibt es die Möglichkeit bereits zu Lebzeiten Vermögen zu übertragen und somit für die nächste Generation zu sichern. Es gilt ja auch der allgemeine Grundsatz, dass man „lieber mit der warmen als mit der kalten Hand gibt“.

1. Übertragungen zu Lebzeiten / Schenkungen

Die Übertragung von Vermögen zu Lebzeiten hat verschiedene Vorteile:

• Steuerersparnis

Erbschaftsteuer und Schenkungsteuer sind im Wesentlichen rechtlich das selbe. Dies bedeutet, dass die selben Freibeträge gelten, innerhalb derer Übertragungen steuerfrei möglich sind. Der Ehegatte hat beispielsweise einen Freibetrag iHv € 500.000,00, die Kinder von € 400.000,00. Dazu gibt es noch besondere Versorgungsfreibeträge. Die steuerlichen Freibeträge können alle zehn Jahre voll ausgeschöpft werden. Diese zehnjährige Frist hat aber noch weitere Vorteile:

• Pflichtteilsreduzierung

Das Pflichtteilsrecht kann bekanntlich kaum beseitigt werden. Die Höhe des Pflichtteilsanspruchs kann aber beeinflusst werden, in dem der Erblasser vor seinem Tode Vermögen verschenkt. Liegen zwischen der Schenkung und dem Todesfall 10 Jahre, wird die Schenkung gar nicht mehr berücksichtigt. Geschah die Schenkung innerhalb von 10 Jahren vor dem Todesfall, werden für jedes Jahr 10 % des Wertes abgezogen. Beispiel: hat der Erblasser fünf Jahre vor seinem Tod etwas aus seinem Vermögen verschenkt, wird nur noch die Hälfte des Wertes dem Nachlass für die Pflichtteilsberechnung hinzugerechnet. Der Pflichtteil ist soweit reduziert.

• Vermeidung Regress der Sozialbehörden

Auch der Regress der Sozialbehörden kann im Wege einer Schenkung im Rahmen der 10-Jahresfrist umgangen werden. Folgendes häufiges Beispiel: eine ältere Dame ist Eigentümerin einer Immobilie. Sie verschenkt diese an ihre Kinder. 11 Jahre später ist die Dame ein Pflegefall und muss ins Pflegeheim. Die Kosten der Pflege können nicht durch die Rente oder sonstige Leistungen ausgeglichen werden. Die Sozialbehörden werden versuchen, am Vermögen der alten Dame Regress zu nehmen. Da die Immobilie aber zu diesem Zeitpunkt bereits seit über zehn Jahren verschenkt ist, ist sie insoweit nicht mehr im Vermögen der alten Dame. Die Immobilie kann nicht herangezogen werden. Wären allerdings erst neun Jahre verstrichen, könnten die Sozialbehörden die Schenkung rückgängig machen und die Immobilie verwerten.

Bei all diesen Übertragungen zu Lebzeiten ist aber zu beachten: finanzielle Vorteile können zwar häufig erreicht werden. Die Praxis zeigt aber leider, dass manchmal der weitere Wunsch, in Form von Dankbarkeit der Beschenkten, nicht erfüllt wird. Es gibt durchaus Fälle, in denen die Beschenkten anders als gewünscht reagieren. Daher muss es immer zu einer Interessenabwägung kommen. Alleine der Wunsch, Steuern zu sparen, oder den Sozialhilferegress zu vermeiden, sollte nie das einzige Motiv derartiger Übertragungen sein.

2. Versicherung

Um bei den teilweise horrenden Kosten bei Pflegeleistungen vorzusorgen, gibt es inzwischen Produkte bei den Versicherungsgesellschaften. Im Rahmen dieses Skripts können hier allerdings keine weiteren Ausführungen gemacht werden. Es wird empfohlen, sich insofern an einen entsprechenden Versicherungsexperten zu wenden.