

Rachel Christina Buhl

Die Ermächtigung des Vorerben zur Einflussnahme auf die Erbfolge und deren Grenzen



Cuvillier Verlag Göttingen
Internationaler wissenschaftlicher Fachverlag

Die Ermächtigung des Vorerben zur Einflussnahme auf die Erbfolge und deren Grenzen

Inaugural-Dissertation

**zur Erlangung des akademischen Grades
eines Doktors der Rechte durch die
Rechtswissenschaftliche Fakultät der
Westfälischen Wilhelms-Universität zu Münster**

von

Rachel Christina Buhl

2009

Bibliografische Information der Deutschen Nationalbibliothek

Die Deutsche Nationalbibliothek verzeichnet diese Publikation in der Deutschen Nationalbibliografie; detaillierte bibliografische Daten sind im Internet über <http://dnb.ddb.de> abrufbar.

1. Aufl. - Göttingen : Cuvillier, 2009

Zugl.: Münster, Univ., Diss., 2009

978-3-86955-117-3

© CUVILLIER VERLAG, Göttingen 2009

Nonnenstieg 8, 37075 Göttingen

Telefon: 0551-54724-0

Telefax: 0551-54724-21

www.cuvillier.de

Alle Rechte vorbehalten. Ohne ausdrückliche Genehmigung des Verlages ist es nicht gestattet, das Buch oder Teile daraus auf fotomechanischem Weg (Fotokopie, Mikrokopie) zu vervielfältigen.

1. Auflage, 2009

Gedruckt auf säurefreiem Papier

978-3-86955-117-3

Meiner Familie

Danksagung

Mein besonderer Dank gilt meinen Eltern, ohne deren finanzielle Unterstützung und immerwährende Motivation diese Doktorarbeit nicht möglich gewesen wäre. Ebenso danke ich meinen Brüdern, die alle vier durch ihren Zuspruch und aufmunternde Worte zu dem Gelingen dieser Arbeit beigetragen haben. Hendrik und Moritz danke ich besonders für die Beherbergung und Verpflegung in Münster.

Ausdrücklich erwähnen möchte ich Sabine Ulrich und Martin Lucht. Beide haben mich fortwährend unterstützt und motiviert und waren immer für mich da. Sie waren oft für mich in der Bibliothek, um Aufsätze zu kopieren oder Bücher abzuholen oder zurückzubringen. Sie haben immer Interesse an meiner Arbeit gezeigt und insbesondere Martin Lucht brachte mir immer sehr viel Geduld entgegen und unterstützte mich während der gesamten Zeit, was angesichts seiner eigenen beruflichen Belastung nicht selbstverständlich ist.

Des Weiteren möchte ich mich bei meinen Kollegen aus Aurich bedanken. Sie haben mich immer wieder motiviert und mich im Rahmen ihrer Möglichkeiten entlastet.

Ein sehr herzlicher Dank gilt Prof. Dr. Dr. h. c. Wilfried Schlüter für die Vergabe des interessanten Themas sowie die umfassende persönliche und telefonische Betreuung und die hilfreichen Diskussionen und Korrekturen.

Außerdem danke ich Prof. Dr. Thomas Klicka für die Erstellung des Zweitgutachtens.

Inhaltsverzeichnis

Abkürzungsverzeichnis	X
Einleitung	1
A. Die Problemstellung	4
B. Die Rechtsfigur der Vor- und Nacherbschaft	5
I. Der Begriff der Vor- und Nacherbschaft	5
II. Der Zweck der Vor- und Nacherbschaft	7
III. Die zeitlichen Grenzen der Nacherbfolge	8
IV. Die Abgrenzung des Nacherben von dem Ersatzerben	9
V. Der Eintritt des Nacherbfalles	10
VI. Die Rechtsstellung des Vorerben	11
VII. Die Rechtsstellung des Nacherben	14
1. Das Anwartschaftsrecht des Nacherben	14
2. Die Vererblichkeit des Anwartschaftsrechts des Nacherben	15
3. Die Verfügung über das Anwartschaftsrecht durch den Nacherben	16
4. Der Schutz des Nacherben beziehungsweise des Nachlasses bis zum Eintritt des Nacherbfalles	17
a) Verfügungsbeschränkungen und die Pflicht des Vorerben zur ordnungsgemäßen Verwaltung des Nachlasses	17
b) Der Nacherbenvermerk im Grundbuch	19
c) Zwangsvollstreckungsmaßnahmen durch die Gläubiger des Vorerben in den Nachlass	20
5. Der Nacherbe und sein Pflichtteil	21
VIII. Der befreite Vorerbe	23
IX. Steuerliche Konsequenzen der Anordnung einer Vor- und Nacherbschaft	24
C. Der erbrechtliche Grundsatz der Höchstpersönlichkeit	27
I. Der erbrechtliche Grundsatz der formellen Höchstpersönlichkeit gem. § 2064 BGB	27
II. Der erbrechtliche Grundsatz der materiellen Höchstpersönlichkeit gem. § 2065 BGB	28
III. Die Beteiligung eines Dritten bei der Bestimmung des Erben	30
1. Beurteilungsspielraum des Dritten	30
2. Ermessensentscheidung des Dritten	31
3. Bezeichnung des Erben durch den Dritten	33
4. Die Gesetzesmaterialien zum BGB	33
5. Stellungnahme	37

D. Die Möglichkeit der bedingten Erbeinsetzung gem. §§ 2074, 2075 BGB..... 41

- I. Aufschiebende und auflösende Bedingungen..... 41
- II. Potestativbedingungen 42
- III. Die bedingte Erbeinsetzung bei der Vor- und Nacherbschaft 44

E. Die verschiedenen Anordnungsmöglichkeiten des Erblassers im Zusammenhang mit der Vor- und Nacherbschaft und deren Folgen 45

- I. Der Vorerbe darf letztwillig anders verfügen 45
 - 1. Auslegungsmöglichkeiten 45
 - 2. Meinungsstand 46
 - a) Aufrechterhaltung der Vor- und Nacherbschaft..... 46
 - b) Bedingte Anordnung der Vor- und Nacherbschaft 47
 - (1) Zulässige Anordnung einer Bedingung..... 48
 - (a) Zeitpunkt des Eintritts der Bedingung 50
 - (aa) Bedingungseintritt mit Errichtung der anders lautenden Verfügung von Todes wegen 51
 - (bb) Bedingungseintritt mit dem Tod des Vorerben 51
 - (cc) Stellungnahme 53
 - (b) Die Folgen des Bedingungseintritts..... 55
 - (aa) Rückschauende Feststellung der Vollerbenstellung 55
 - (bb) Vollerbenstellung für eine „logische Sekunde“ 56
 - (cc) Stellungnahme 56
 - (c) Die Konsequenzen dieser Ansicht für den Vorerben 58
 - (d) Die Konsequenzen dieser Ansicht für den Nacherben 59
 - (e) Die Konsequenzen dieser Ansicht im Allgemeinen und für den Erblasser..... 60
 - (f) Errichtung einer letztwilligen Verfügung durch den Vorerben vor dem Tod des Erblassers 63
 - (aa) Vor dem Tod des Erblassers errichtete letztwillige Verfügung keine auflösende Bedingung für die Nacherbschaft..... 63
 - (bb) Zeitpunkt der Errichtung der letztwilligen Verfügung irrelevant für die Frage des Bedingungseintritts 64
 - (cc) Stellungnahme 64
 - (g) Zusammenfassung 65
 - (2) Unzulässige Bestimmung des Nacherben durch den Vorerben..... 66
 - 3. Stellungnahme..... 67

II. Der Vorerbe darf beziehungsweise soll aus einem durch den Erblasser bestimmten Personenkreis einen anderen (Nach-) Erben auswählen	73
1. Auslegungsmöglichkeiten	73
2. Aufrechterhaltung der Vor- und Nacherbschaft	74
3. Auflage	76
4. Kaptatorische Verfügungen	76
a) Nichtigkeit kaptatorischer Verfügungen	77
b) Kaptatorische Verfügungen als Umgehung des § 2065 Abs. 2 BGB	77
c) Zulässigkeit kaptatorischer Verfügungen	79
(1) Kaptatorische Verfügung kein Verstoß gegen und keine Umgehung des § 2065 Abs. 2 BGB	79
(2) Kaptatorische Verfügung kein Verstoß gegen § 2302 BGB	80
(3) Ausnahmsweise Nichtigkeit einer kaptatorischen Verfügung gem. § 134 BGB oder § 138 BGB	81
d) Stellungnahme	82
e) Folgen der kaptatorischen Verfügung	85
III. „Derjenige soll Nacherbe sein, den der Vorerbe zu seinem eigenen Erben bestimmt.“	86
1. Der Erblasser darf denjenigen zum Nacherben einsetzen, den der Vorerbe zu seinem eigenen Erben bestimmt	87
2. Der Erblasser darf nicht denjenigen zum Nacherben einsetzen, den der Vorerbe zu seinem eigenen Erben bestimmt	89
3. Stellungnahme	90
IV. Der Vorerbe soll unter den Nacherben eine andere Verteilung vornehmen dürfen	96
1. Auslegungsmöglichkeiten	97
2. Der Erblasser kann dem Vorerben die Möglichkeit einräumen, die Verteilung des Nachlasses zu ändern	97
3. Der Erblasser kann dem Vorerben nicht die Möglichkeit einräumen, die Verteilung des Nachlasses zu ändern	99
4. Stellungnahme	100
F. Fazit	103
Literaturverzeichnis	105

Abkürzungsverzeichnis

a.A.	andere Ansicht
Abs.	Absatz
AcP	Archiv für die civilistische Praxis
AG	Amtsgericht
BayObLG	Bayerisches Oberstes Landesgericht
BayObLGZ	Entscheidungen des Bayerischen Obersten Landesgerichts in Zivilsachen
BB	Der Betriebsberater
Bd.	Band
BewG	Bewertungsgesetz
BGB	Bürgerliches Gesetzbuch
BGH	Bundesgerichtshof
BGHZ	Entscheidungen des Bundesgerichtshofs in Zivilsachen
BWNotZ	Zeitschrift für das Notariat in Baden-Württemberg
bzw.	beziehungsweise
DB	Der Betrieb
ders.	derselbe
DNotZ	Deutsche Notar-Zeitschrift
ErbStG	Erbschaftsteuer- und Schenkungsteuergesetz
f (ff.)	folgende
FamRZ	Zeitschrift für das gesamte Familienrecht
Fn.	Fußnote
FS	Festschrift
GBO	Grundbuchordnung
ggf.	gegebenenfalls

HB	Halbband
Hk	Handkommentar
h.M.	herrschende Meinung
HöfeO	Höfeordnung
HS	Halbsatz
i.V.m.	in Verbindung mit
JA	Juristische Arbeitsblätter
JR	Juristische Rundschau
JurBüro	Das Juristische Büro
JuS	Juristische Schulung
JW	Juristische Wochenschrift
JZ	Juristenzeitung
KG	Kammergericht
LG	Landgericht
LM	Das Nachschlagewerk des Bundesgerichtshofs in Zivilsachen, herausgegeben von Lindenmaier und Möhring
LZ	Leipziger Zeitschrift für Deutsches Recht
MünchKomm	Münchener Kommentar zum BGB
m.w.N.	mit weiteren Nachweisen
NJW	Neue Juristische Wochenschrift
NJWE-FER	NJW-Entscheidungsdienst Familien- und Erbrecht
NJW-RR	NJW-Rechtsprechungsreport Zivilrecht
NJW-Spezial	NJW-Spezial
Nr.	Nummer

XII

OGH-BrZ	Oberster Gerichtshof für die britische Zone
OLG	Oberlandesgericht
OLGZ	Entscheidungen der Oberlandesgerichte in Zivilsachen einschließlich der freiwilligen Gerichtsbarkeit
RG	Reichsgericht
RGRK	Kommentar, herausgegeben von Mitgliedern des Bundesgerichtshofs
RGZ	Entscheidungen des Reichsgerichts in Zivilsachen
Rn.	Randnummer
Rpfleger	Der Deutsche Rechtspfleger
S.	Satz
S.	Seite
s.	siehe
s.o.	siehe oben
str.	strittig
u.a.	unter anderem
vgl.	vergleiche
WM	Wertpapier-Mitteilungen
ZEV	Zeitschrift für Erbrecht und Vermögensnachfolge
ZPO	Zivilprozessordnung

Einleitung

In Deutschland werden in den kommenden Jahren rund zwei Billionen Euro an 15,1 Millionen Haushalte vererbt, zusammengesetzt aus Geld - einschließlich Aktien und Wertpapieren -, Immobilien sowie Betriebs- und Gebrauchsvermögen.¹ Einige statistische Berechnungen von Banken und Versicherungen kommen zu dem Ergebnis, dass in diesem Jahrzehnt rund 1,7 Millionen Erbfälle im Gesamtwert von rund zwei bis drei Billionen Euro abzuwickeln sind.² Pro Jahr gibt es in Deutschland ca. 880.000 Erbfälle. Es haben aber schätzungsweise lediglich 25 % der Bevölkerung ein Testament errichtet.³

Diese Zahlen machen deutlich, wie wichtig Klarheit bei der Regelung des Erbfalles sowohl für den Erblasser als auch für seine potentiellen Erben ist. Es liegt in der Natur der Sache, dass der Erblasser nicht mehr nach seinem tatsächlichen Willen gefragt werden oder seine Entscheidung korrigieren kann, wenn die Verfügung von Todes wegen zur Anwendung gelangt. Aufgrund dessen ist es für den Erblasser ausgesprochen wichtig, jegliche Zweifel hinsichtlich der Zulässigkeit und Gültigkeit der durch ihn getroffenen Regelungen vor seinem Tod ausräumen zu können. Nur auf diese Weise kann er bezüglich seiner Erben und der Verteilung seines Nachlasses die Sicherheit erlangen, dass sein Vermögen seinem Willen entsprechend verteilt wird.

Es ist jedoch möglich, dass sich die weitere Entwicklung in der Familie des Erblassers oder in einem etwaig zu vererbenden Unternehmen zum Zeitpunkt der Testamentserrichtung für den Erblasser noch nicht überblicken lässt. Eine Entscheidung hinsichtlich seiner Erben ist für den Erblasser besonders im Falle eines sehr frühen Todes entsprechend schwierig. Darüber hinaus ist es denkbar, dass der Erblasser nicht nur seinen „direkten“ Erben aussuchen, sondern auch weitergehenden Einfluss auf seinen Nachlass und dessen Verteilung nehmen möchte. Dies ist insbesondere dann der Fall, wenn zu dem Nachlass eine beträchtliche Geldsumme oder ein Familienunternehmen gehört.

¹ Pressemitteilung des Deutschen Instituts für Altersvorsorge in Köln vom 14.08.2002, <http://www.dia-vorsorge.de/pm000017c.htm>; Stiftung für Erbrecht in München, www.erbrechtsstiftung.de.

² Deutsche Gesellschaft für Erbrechtswissenschaften e.V. in Freiburg, <http://www.erbfall.de>.

³ Michalski, S. VI.

Eine Möglichkeit zu einer insbesondere in zeitlicher Hinsicht weitreichenden Einflussnahme bietet die Vor- und Nacherbschaft. Aber gerade eine solch langfristige Einflussnahme durch den Erblasser birgt besondere Probleme. Je weiter der Einfluss des Erblassers in zeitlicher Hinsicht reicht, umso weniger kann er die Entwicklung der Situation für den gesamten Zeitraum seines Einflusses überblicken.

Besonders bei der Frage der Unternehmensnachfolge kann dies für den Erblasser zu einem Problem werden. Er möchte das Unternehmen gerne in der Familie behalten und durch die Anordnung einer Vor- und Nacherbschaft möglichst langfristig Einfluss nehmen.

Die nächste Generation der Erben steckt im ungünstigsten Fall zum Zeitpunkt der Errichtung der Verfügung von Todes wegen jedoch noch in den Kinderschuhen. Ihre weitere Entwicklung und spätere Eignung für die Übernahme und Fortführung des Unternehmens lässt sich in einem solchen Fall für den Erblasser nicht überblicken. Die potentiellen Erben sind noch zu jung, um eine Prognose hinsichtlich ihrer beruflichen Wünsche oder ihres beruflichen und persönlichen Werdeganges zu treffen. Außerdem müssen sie möglicherweise noch die entsprechenden Qualifikationen erwerben, um zur Führung eines Unternehmens befähigt zu sein.

Für den Erblasser stellt sich daher die Frage, inwieweit er selber seinen Nacherben bereits unumstößlich festlegen muss oder ob er Dritte in die Entscheidung einbeziehen und diesen einen Spielraum einräumen kann. Möglicherweise kann er dem Vorerben, wenn er diesem eine solche Entscheidung zutraut und in die Hände legen möchte, die Möglichkeit einräumen, die Weitergabe des Nachlasses maßgeblich zu beeinflussen. Eine solche Person kann zum Zeitpunkt der Errichtung ihrer Verfügung von Todes wegen die Gegebenheiten möglicherweise besser einschätzen als der Erblasser zum Zeitpunkt der Errichtung seiner letztwilligen Verfügung.

Für den Erblasser besteht demnach in der geschilderten oder in ähnlichen Situationen die praktische Notwendigkeit nach derartigen Freiheiten und Möglichkeiten bei der Errichtung seiner Verfügung von Todes wegen.