

§ 9: Gewillkürte Erbfolge VI – Gemeinschaftliches Testament

- LITERATUR: Brox, Erbrecht, § 14; Harder/Kroppenberg, Grundzüge, § 6; Leipold, Erbrecht, § 14; Schmoeckel, Erbrecht, § 20
- ÜBUNGSFÄLLE: Schlüter, PdW Erbrecht, Fälle 142-171; Heldrich/Eidenmüller, Erbrecht, Fälle 11-14
- RECHTSPRECHUNG: BGHZ 82, 275 (Analoge Anwendung von § 2287); BGHZ 96, 198 (Wiederverheiraturungsklausel); BGH NJW 2002, 1126 (Bindungswirkung des „Berliner Testaments“); BGH NJW 2004, 3113 (Bindungswirkung und Wechselbezüglichkeit); BayObLG NJW 1996, 133 (Wirksamkeit bei erneuter Eheschließung geschiedener Ehegatten)

I. Zweck

- Einheitliches Testament im Hinblick auf den Tod *beider* Ehegatten
- Bindung des überlebenden Ehegatten an wechselbezügliche Verfügungen
- Auslegung: Berücksichtigung des *beiderseitigen* Willens der Ehegatten

II. Voraussetzungen

1. Ehegatten, § 2265 BGB
2. Lebenspartner, § 10 Abs. 4 LPartG
3. Unwirksamkeit bei Ehescheidung, § 2268 BGB
 - Wirksamkeit nur, wenn anzunehmen, dass Verfügungen auch für den Fall der Scheidung getroffen sein würden
 - Problem: Erneute Eheschließung geschiedener Ehegatten (str.)

III. Form

1. Nottestament, § 2266 BGB
2. Privatschriftliches Testament, § 2267 BGB
 - Einheitliche Urkunde nicht zwingend erforderlich
 - bei Fehlen der Einheitlichkeit muss sich Gemeinschaftlichkeit aus den Erklärungen selbst ergeben

IV. Nach- und Schlusserbeneinsetzung

1. Nacherbeneinsetzung (Trennungslösung)
 - Nachlass des erstverstorbenen und des überlebenden Ehegatten bleiben getrennt
 - Erstverstorbenen und Zweitverstorbenen werden in *zwei* Erbgingen beerbt

2. Enterbung mit Schlusserbeneinsetzung („Berliner Testament“)
 1. Auslegungsregel des § 2269 BGB (Einheitslösung)
 - Nachlass des erstverstorbenen Ehegatten verschmilzt mit Vermögen des überlebenden Ehegatten
 - Gesamtnachlass geht in *einem* Erbgang über
 2. Pflichtteils klauseln
 - Trennungslösung:
wegen § 2306 Abs. 2 mit Abs. 1 S. 2 BGB kann z.B. ein als Nacherbe des ersten Ehegatten eingesetzter Abkömmling den Pflichtteil nur nach Ausschlagung der Nacherbeneinsetzung geltend machen
 - Einheitslösung:
Pflichtteilsrecht des Schlusserben entsteht sofort mit erstem Erbfall (völlige Enterbung)
 - Pflichtteilsstrafklausel:
auflösend bedingte Erbeinsetzung nach dem überlebenden Ehegatten
 3. Wiederverheiratursklauseln mit Verlust des Alleinerbrechts
 - a) Auflösend bedingter Vollerbe, vgl. § 2075 BGB
(Bedingung: Wiederheirat)
 - b) Auflösend bedingter (befreiter) Vorerbe und aufschiebend bedingter Vollerbe (Bedingung: Versterben ohne erneute Heirat)

V. Wechselbezügliche Verfügungen

1. Begriff, § 2270 Abs. 1 BGB
 - Gegenstand, § 2270 Abs. 3 BGB: Erbeinsetzung, Vermächtnis oder Auflage
 - Gemeinschaftliches Testament auch ohne wechselbezügliche Verfügungen möglich
2. Auslegungsregel des § 2270 Abs. 2 BGB
 - bei gegenseitigem Bedenken
 - bei Einsetzung von Verwandten des anderen Ehegatten als Schlusserben

3. Auswirkungen der Wechselbezüglichkeit
 - a) Nichtigkeit einer Verfügung, § 2270 Abs. 1 BGB
 - b) Widerruf zu Lebzeiten des anderen Ehegatten, § 2271 Abs. 1 BGB
 - freie Widerruflichkeit
 - Form: notariell beurkundete Erklärung gegenüber dem anderen Ehegatten gemäß § 2271 Abs. 1 S. 1 i.V.m. § 2296 Abs. 2 BGB
 - keine einseitige Aufhebung durch Verfügung von Todes wegen, § 2271 Abs. 1 S. 2 BGB
 - c) Wirkungen bei Tod des anderen Ehegatten, § 2271 Abs. 2 BGB
 - aa) Unwiderruflichkeit
 - bb) Änderungsvorbehalt im Testament
 - cc) Ausschlagung
 - dd) Aufhebbarkeit wegen Verfehlungen des Bedachten, §§ 2271 Abs. 2, 2294 BGB, und Vorliegen eines Pflichtteilssentzichungsgrundes, §§ 2271 Abs. 2, 2336 BGB
 - ee) Vorversterben und Erbverzicht (§ 2352 BGB) des Bedachten
 - d) Schenkungen in Beeinträchtigungsabsicht, §§ 2287, 2288 BGB analog (vgl. auch § 10 IV)
 - e) Anfechtung
 - aa) Problematik
 - Testamentsanfechtung durch Erblasser grundsätzlich ausgeschlossen wegen jederzeitiger Widerrufsmöglichkeit
 - Bindungswirkung wechselbezüglicher Verfügungen nach dem Tod eines Ehegatten
 - bb) Analoge Anwendung der Vorschriften über den Erbvertrag: §§ 2281-2285 BGB
 - cc) Nichtigkeit wechselbezüglicher Verfügungen gemäß §§ 142 Abs. 1, 2270 Abs. 1 BGB

Fall 13 (vgl. *Leipold, Erbrecht, Fall 3 zu § 14*):

Die Eheleute Frieda und Max Ehrlich haben sich in einem formgültigen Testament gegenseitig als Alleinerben sowie ihre Tochter Silke als Erbin des zuletzt verstorbenen Ehegatten eingesetzt.

- a) *Max Ehrlich, dessen Vermögen sich auf etwa 160.000 EURO beläuft, möchte noch zu Lebzeiten seiner Frau seinem ältesten Sohn ein testamentarisches Vermächtnis in Höhe von 70.000 EURO zuwenden. Auf welche Weise ist das möglich?*
- b) *Zwei Jahre nach dem Tod des Max Ehrlich heiratet Frieda Ehrlich erneut. Kann sie nunmehr ihren zweiten Ehemann als Alleinerben einsetzen?*