

Testament für Unternehmer und Freiberufler

Vorsorge und letztwillige Verfügung

von
Bernhard F. Klinger, Wolfgang Roth

1. Auflage

Testament für Unternehmer und Freiberufler – Klinger / Roth

schnell und portofrei erhältlich bei beck-shop.de DIE FACHBUCHHANDLUNG

Thematische Gliederung:

Testamente und Erbverträge



Verlag C.H. Beck München 2010

Verlag C.H. Beck im Internet:

www.beck.de

ISBN 978 3 406 55960 0

für den überlebenden Ehegatten immer der Zwang zur Einigkeit mit den Kindern.

BEISPIEL: Soll das Haus oder die Eigentumswohnung renoviert werden, müssen alle Erben einen Teil der Kosten übernehmen. Verfügt eines der Kinder nicht über die genügenden Barmittel, unterbleiben oftmals notwendige Renovierungsarbeiten. Kann oder will der überlebende Ehegatte nicht mit eigenen Mitteln in Vorleistung treten, besteht die Gefahr, dass die Substanz der Immobilie geschädigt wird.

- Der überlebende Ehegatte darf die zum Nachlass gehörende **Immobilie** nur mit Zustimmung aller anderen Miterben alleine nutzen. Fordert ein Miterbe vom überlebenden Ehegatten die Vermietung, um Einnahmen zu erzielen, ist Streit vorprogrammiert.
- Dem überlebenden Ehegatten steht aus dem Nachlass lediglich der so genannte **Voraus**, also die Haushaltsgegenstände, alleine zu. Das sonstige Vermögen, insbesondere Bargeld, muss zwischen den Miterben und dem überlebenden Ehegatten entsprechend den Erbquoten aufgeteilt werden.
- Die Möglichkeiten einer **Erbschaftsteuerminimierung** werden ohne Testament regelmäßig vernachlässigt.

Checkliste

Wann ist eine letztwillige Verfügung unverzichtbar?

In folgenden Fallgruppen sollten Sie auf die Errichtung eines Testaments nicht verzichten:

- ☐ Bei gesetzlicher Erbfolge würde eine Erbengemeinschaft zwischen Ihrem Ehegatten und den Kindern entstehen.
- ☐ Sie haben Kinder aus erster Ehe.
- ☐ Sie haben nichteheliche Kinder.
- ☐ Sie haben Kinder aus verschiedenen Beziehungen bzw. Ehen.
- ☐ Sie möchten Vorsorge für ein behindertes Kind treffen.
- ☐ Sie haben ein minderjähriges Kind.
- ☐ Ihr Kind ist überschuldet.
- ☐ Sie möchten verhindern, dass Ihr Nachlass an Schwiegerkinder fällt.
- ☐ Sie sind nicht verheiratet oder haben keine Kinder.
- ☐ Sie sind verwitwet oder geschieden.
- ☐ Sie leben in einer Partnerschaft ohne Trauschein.

- ☐ Sie möchten ein Familienmitglied für besondere Leistungen (Pflege oder Unterstützung beim Hausbau) belohnen.
- ☐ Sie möchten lebzeitige Schenkungen an ein Kind zugunsten anderer Kinder ausgleichen.
- ☐ Sie oder ein Familienmitglied haben eine ausländische Staatsangehörigkeit.
- ☐ Sie haben Vermögen im Ausland.
- ☐ Zu Ihrem Vermögen gehören Anteile an Personen- oder Kapitalgesellschaften.
- ☐ Zu Ihrem Vermögen gehört ein Betrieb oder Unternehmen.
- ☐ Sie möchten Ihren Nachlass oder Teile davon an karitative, wissenschaftliche oder künstlerische Einrichtungen zuwenden.

Expertentipp

Beziehen Sie bei Ihren Überlegungen zur Unternehmensnachfolge alle Familienmitglieder mit ein. Machen Sie deutlich, dass es um den Fortbestand des Unternehmens geht und nicht um die Bevorzugung des einen oder des anderen Erben. Stellen Sie klar, dass der Nachfolger das unternehmerische Risiko zu tragen hat. Beachten Sie, dass sich mit dem Abfinden der Erben in sehr vielen Fällen finanzielle Probleme für das Unternehmen ergeben. Vereinbaren Sie daher mit den Erben eine langfristige und liquiditätsschonende Abfindung. Vermeiden Sie eine Zersplitterung der Kapitalanteile und Mitspracherechte der anderen Erben. Und schließlich: Schaffen Sie keine Versorgungsposten für die anderen Anspruchsberechtigten. Das verlagert eventuelle private, familiäre Spannungen in das Unternehmen hinein.

2. Kapitel

Schutz des Unternehmens mittels letztwilliger Verfügung

Im Rahmen der Testierfreiheit stellt das Gesetz dem Unternehmer bzw. Freiberufler verschiedene Instrumente zur Verfügung.

I. Testament oder Erbvertrag?

Ein **Einzeltestament** kann vom Testierenden jederzeit geändert und widerrufen werden; es tritt also keine Bindung des Testierenden an seinen letzten Willen ein.

Ein **Erbvertrag** kann demgegenüber nur dann geändert oder widerrufen werden, wenn alle Vertragspartner damit einverstanden sind. Er ist also regelmäßig bindend. Gerade für den Unternehmer kann dies große Nachteile nach sich ziehen, nämlich wenn sich der mittels Erbvertrag eingesetzte Erbe nicht nach den Vorstellungen des Unternehmers bzw. Freiberuflers entwickelt oder das Interesse am Unternehmen verliert. Auch auf geänderte wirtschaftliche Rahmenbedingungen, denen das Unternehmen unterliegt, kann nicht flexibel reagiert werden. Sofern allerdings der künftige Unternehmenserbe feststeht und kompetent ist, kann der Unternehmer bzw. Freiberufler über den Erbvertrag Einfluss darauf nehmen, dass diejenigen Erben, die es lediglich auf die finanziellen Vorteile des Unternehmens abgesehen haben, so weit als möglich außen vor gehalten werden.

II. Form einer letztwilligen Verfügung

Damit Testamente wirksam sind, sieht das Gesetz bestimmte Formvorschriften vor. Es gibt die Möglichkeit, ein Testament eigenhändig oder als öffentliches Testament zu errichten. Beide Formen entfalten dieselbe Rechtswirkung, so dass der Unternehmer bzw. Freiberufler die freie Wahl besitzt.

1. Das öffentliche Testament

Wird das Testament durch Erklärung vor einem Notar errichtet, spricht man von einem öffentlichen Testament. Der Notar schreibt den mündlich erklärten letzten Willen nieder, liest die Niederschrift vor und unterschreibt diese zusammen mit dem Erblasser. Möglich ist auch, dass dem Notar eine offene oder verschlossene Schrift übergeben wird, die nicht vom Erblasser eigenhändig geschrieben sein muss. Die Übergabe der Schrift muss dann mit dem Hinweis erfolgen, dass das Schriftstück den letzten Willen enthalte. Eine Beratung durch den Notar entfällt bei dieser Art der Testamentserrichtung.

2. Das eigenhändige/privatschriftliche Testament

Jedem Unternehmer bzw. Freiberufler steht es frei, seinen letzten Willen selbst zu verfassen und niederzulegen. Es ist darauf zu achten, dass der letzte Wille vollständig mit der Hand geschrieben wird, und zwar von der ersten bis zur letzten Zeile.

Expertentipp

Wird das Testament auf einer Schreibmaschine oder einem Computer geschrieben, jedoch nur handschriftlich unterschrieben, ist es ungültig.

Das Testament ist nur wirksam, wenn es unterschrieben ist (§ 2247 Abs. 3 BGB).

Das Testament sollte mit Orts- und Datumsangabe versehen sein. Fehlen diese Angaben, ist das Testament zwar wirksam, allerdings erschwert es bei Vorliegen mehrerer Testamente die Entscheidung darüber, welches das letztendlich gültige ist.

Expertentipp

Zur Klarstellung sollte in einem später errichteten Testament jedes vorausgegangene ausdrücklich widerrufen werden mit dem Einleitungssatz: „Ich widerrufe alle bisher errichteten Testamente“.

Ob das Testament auf einem Brief- oder Geschäftspapier verfasst ist, ist unerheblich, sofern nur die vorbezeichneten Formvorschriften eingehalten sind.

Expertentipp

Besondere Vorsicht ist bei **nachträglichen Änderungen** des Testamentes geboten. Nachträge sind möglich, müssen jedoch nochmals (mit Ort und Datum) unterschrieben werden, um spätere Streitigkeiten über die Gültigkeit der ergänzten Passagen zu vermeiden.

Umfasst das Testament mehr als eine Seite, sollten die Seiten nummeriert und zusammengeheftet werden. Auf der letzten Seite zu unterschreiben genügt zur Wirksamkeit.

Das Testament sollte als solches deutlich gekennzeichnet werden (z. B. mittels der Überschrift „**Mein letzter Wille**“), nicht also in Form eines Briefes oder sonstigen Anschreibens erklärt werden. In letzteren Fällen kann nämlich fraglich sein, ob überhaupt ein „Testierwille“ vorlag oder nur die Errichtung eines späteren Testamentes angekündigt werden sollte.

Die Errichtung eines Testamentes ist ein höchstpersönliches Rechtsgeschäft, das der Testierende nur selbst erledigen kann. Es ist also **nicht zulässig**, dass ein **Stellvertreter** (z. B. Vorsorgebevollmächtigter oder Betreuer) das Testament verfasst. Erlaubt und sehr sinnvoll ist hingegen eine erbrechtliche Beratung bei der Erstellung eines Testamentes.

Minderjährige können ab dem vollendeten 16. Lebensjahr – auch ohne Zustimmung der Eltern – ein Testament errichten, allerdings nur in notarieller Form. Mit Eintritt der Volljährigkeit kann auch eigenhändig testiert werden.

Personen, die enterbt wurden oder deren Erberwartungen nicht entsprochen wurde, erheben oftmals die Behauptung, der Erblasser sei nicht mehr **testierfähig** gewesen. Das Gesetz (§ 2229 Abs. 4 BGB) geht davon aus, dass grundsätzlich jeder testierfähig ist, es sei denn, es kann bewiesen werden (etwa durch ein Sachverständigen-gutachten), dass der Erblasser zum Zeitpunkt der Testamentserrichtung wegen einer krankhaften Störung der Geistestätigkeit, wegen Geistesschwäche oder wegen einer Bewusstseinsstörung nicht in der Lage war, ein Testament zu errichten.

Expertentipp

Bestehen Zweifel an der Testierfähigkeit sollte bereits zum Zeitpunkt der Testamentserrichtung ein **fachärztliches Gutachten** eingeholt werden.

Checkliste: Eigenhändiges Testament

- ☐ Der gesamte Text des Testamentes muss handschriftlich geschrieben sein.
- ☐ Das Testament muss eigenhändig mit Vor- und Familienname unterzeichnet sein.
- ☐ Ort, Datum der Errichtung angeben.
- ☐ Achten Sie auf lesbare Schrift.
- ☐ Nachträgliche Änderungen oder Streichungen sind erneut zu unterzeichnen.

III. Aufbewahrung eines Testaments

Niemand ist vor Verlust eines Testamentes, z. B. bei einem Umzug, gefeit. Möglich ist auch, dass nach dem Sterbefall das Testament von nichtbedachten Angehörigen beseitigt wird. Wird das eigenhändige Testament zu Hause verwahrt, ist sicherzustellen, dass es im Todesfall gefunden und beim Nachlassgericht abgeliefert wird. Das hand-

schriftliche Testament kann beim Nachlassgericht hinterlegt werden. Sie erhalten dann einen Hinterlegungsschein, welcher die Hinterlegung dokumentiert. Aufgrund der Hinterlegung wird das Nachlassgericht das Standesamt des Geburtsortes des Erblassers über die Hinterlegung benachrichtigen; im Sterbefall wird dort vom zuständigen Nachlassgericht angefragt, ob und wo ein Testament hinterlegt ist.

Für die Verwahrung des Testaments beim Nachlassgericht entstehen Kosten, die sich nach dem so genannten **Geschäftswert** richten. Dieser orientiert sich am Wert des Erblasservermögens wobei Verbindlichkeiten abgezogen werden. Es wird eine Gebühr in Höhe $\frac{1}{4}$ der vollen Gebühr nach der Kostenordnung erhoben. Es gilt derzeit folgende Gebührentabelle:

Geschäftswert bis €	$\frac{1}{4}$ -Gebühr in €
4 000	10,00
20 000	18,00
50 000	33,00
100 000	51,75
130 000	63,00
150 000	70,50
200 000	89,25
220 000	96,75
250 000	108,00

Expertentipp

Die Rücknahme eines **notariellen** Testaments aus der Verwahrung führt automatisch zum Widerruf der letztwilligen Verfügung. Wird ein **privatschriftliches** Testament aus der amtlichen Verwahrung zurückgenommen, bleibt dieses hingegen wirksam. Die Rücknahme aus der Verwahrung löst keine Kosten aus.

IV. Widerruf und Anfechtung einer letztwilligen Verfügung

Eine letztwillige Verfügung kann zu Lebzeiten des Unternehmers bzw. Freiberuflers widerrufen, nach dessen Tode u. U. von dritter Seite angefochten werden. Der Widerruf setzt voraus, dass der Widerrufende noch geschäftsfähig ist und sich somit bewusst ist, dass er eine Widerrufserklärung abgibt.

1. Der Widerruf eines Einzeltestaments

Ein Einzeltestament kann vom Erblasser jederzeit widerrufen werden. Am sichersten ist es, wenn das Einzeltestament, welches nicht mehr gelten soll, vernichtet wird. Alternativ kann ein neues Testament errichtet werden, in welchem niedergelegt ist, dass das alte Testament nicht mehr gelten soll. Ein notarielles Testament wird bereits durch die Rücknahme aus der amtlichen Verwahrung unwirksam.

Expertentipp

Es ist dringend zu empfehlen, unmittelbar nach dem Widerruf eines Testaments eine neue letztwillige Verfügung zu errichten.

2. Der Widerruf eines gemeinschaftlichen Testaments

In einem gemeinschaftlichen Testament, also einem Ehegattentestament, können so genannte „wechselbezügliche“ Verfügungen getroffen werden. Es handelt sich dabei um testamentarische Anordnungen, die in ihrem rechtlichen Bestand voneinander abhängen. Soll zu Lebzeiten beider Testierenden eine wechselbezügliche Verfügung einseitig widerrufen werden, ist dies nur durch eine notariell beurkundete Erklärung des Widerrufenden möglich, die dem anderen Ehegatten nachweislich zugehen muss.