

TOD DES EHEGATTEN

Im Beratungsgespräch hört man häufig, dass Ehegatten ein Testament für überflüssig halten, „weil ja alles im Gesetz geregelt ist“. Andere wollen bewusst kein Testament errichten, damit die Kinder ihnen eine selbstgestaltete Erbregelung nicht verübeln. Das Ergebnis einer solchen Zurückhaltung kann aber ein sehr viel größeres Übel sein.

Fall 1: „Herr im Haus“

Marius ist geschieden, in zweiter Ehe hat er Fabienne geheiratet. Aus der ersten Ehe stammt der Sohn Siegesmund, die zweite Ehe ist kinderlos.

Kurz nach seinem 65. Geburtstag verstirbt Marius überraschend. Ein Testament hat er nicht errichtet, einen Ehevertrag hat er mit Fabienne nie abgeschlossen.

Er hinterlässt seinen 1/2-Anteil im Wert von 300.000,00 Euro an dem Haus, in dem er mit Fabienne gelebt hat und dessen hälftige Miteigentümerin sie ist. Außerdem hinterlässt er Anlagevermögen im Wert von 800.000,00 Euro. Die Beisetzung ist durch eine Sterbeversicherung bereits finanziert.

Fabienne schreibt an Siegesmund, dass bei einem Gesamtnachlass im Wert von 1.100.000,00 Euro sowohl ihm als auch Fabienne 1/2 hiervon, also ein Wert von 550.000,00 Euro zusteht. Sie schlägt vor, dass sie ihm seinen Anteil am Haus für 150.000,00 Euro abkauft und dass er ferner 50 % vom Anlagevermögen erhält, also insgesamt 550.000,00 Euro vom Anlagevermögen. Zum Ausgleich will sie für sich selbst lediglich 250.000,00 Euro vom Anlagevermögen beanspruchen.

Siegesmund schreibt einen sehr unfreundlichen Brief zurück und erklärt, seine mittlerweile verstorbene Mutter habe ihm von Kindesbeinen an erklärt, dass Fabienne ihr damals den Mann ausgespannt habe. Er werde deshalb verhindern, dass Fabienne weiter in dem Haus leben könne, das eigentlich seiner Mutter zugestanden hätte. Er bestehe auf einem Verkauf des Hauses. Sofern Fabienne hieran nicht mitwirke, werde er die Teilungsversteigerung des Hauses betreiben.

Fabienne ist völlig entsetzt und wendet sich an Rechtsanwalt Ratfix. Sie setzt diesem auseinander, dass sie Marius erst nach seiner Scheidung kennengelernt habe. Zur Scheidung habe ihr Mann immer erklärt, Grund hierfür sei die ausgeprägte Kontaktfreudigkeit seiner ersten Frau gewesen, die sich schwerpunktmäßig auf andere Männer erstreckt hätte.

Um festzustellen, wie hoch die Erbquote des überlebenden Ehegatten ist, muss zunächst geklärt werden, in welchem Güterstand die Ehegatten gelebt haben und wer außer dem längerlebenden Ehegatten Erbe geworden ist.

Im vorliegenden Fall wurde kein Ehevertrag abgeschlossen, also haben die Ehegatten im gesetzlichen Güterstand der Zugewinnngemeinschaft gelebt. Das wiederum bedeutet, dass der überlebende Ehegatte neben Siegesmund als Verwandtem erster Ordnung nicht nur $\frac{1}{4}$ gemäß § 1931 BGB erbt, sondern zusätzlich gemäß § 1371 I BGB ein weiteres Viertel als pauschalen Zugewinnausgleich erhält, insgesamt also $\frac{1}{2}$ des Nachlasses.

Daneben erbt Siegesmund ebenfalls $\frac{1}{2}$.

Siegesmund und Fabienne bilden eine Erbengemeinschaft, dieser gehören alle Vermögenspositionen des Verstorbenen gemeinsam. Sie müssen sich darüber einigen, wie sie den Nachlass auseinandersetzen.

Hinsichtlich des Hauses hat Fabienne keine „besseren Rechte“, weil sie unabhängig vom Erbfall Eigentümerin zu $\frac{1}{2}$ ist. Sie kann Siegesmund insbesondere nicht dazu zwingen, seinen rechnerischen Anteil am Haus an Fabienne zu verkaufen.

Siegesmund hat die Möglichkeit, die Teilungsversteigerung zu betreiben. Möchte Fabienne weiter im Haus wohnen, bleibt ihr nur die Möglichkeit, bei der Teilungsversteigerung mitzubieten und auf diese Weise das alleinige Eigentum am Haus zu erlangen. Über den Zuschlag entscheidet hierbei der Rechtspfleger, Siegesmund hat hierauf keinen Einfluss und kann Fabienne also als neue Eigentümerin nicht verhindern.

Fabienne hat allerdings keine Sicherheit dahingehend, wer mitbietet und welche Summen hierbei eine Rolle spielen. Man kann daher nicht mit Sicherheit vorhersagen, ob es ihr gelingen wird, im Wege der Versteigerung das Eigentum an dem gesamten Haus zu erlangen.

Diese Unsicherheit hätte Marius ihr mit einem Testament ohne jede Schwierigkeit nehmen können: Hierbei hätte er nämlich Fabienne seinen Eigentumsanteil am Haus allein zuwenden können.

Fall 1 Variante: „Der schleppende Siegesmund“

Als Fabienne vom Rechtsanwalt nachhause zurückkehrt, ist Siegesmund gerade damit beschäftigt, die gesamte Einrichtung in einen großen Umzugswagen zu verladen.

Fabienne alarmiert sofort Rechtsanwalt Ratfix und dieser rückt gemeinsam mit der Polizei an.

Ratfix und die Polizisten machen Siegesmund klar, dass Fabienne als überlebender Ehegattin ein Anspruch auf den sog. „Voraus“ gemäß § 1932 BGB zusteht.

Ist der überlebende Ehegatte neben Verwandten der ersten Ordnung (also wie hier neben Siegesmund als Sohn) gesetzlicher Erbe, so stehen ihm diejenigen Gegenstände des ehelichen Haushaltes zu, die zur Führung eines angemessenen Haushaltes benötigt werden.

Wäre Fabienne neben Verwandten der zweiten Ordnung (z. B. Eltern) gesetzliche Erbin, so stünde ihr der gesamte Hausrat zusätzlich zum Erbe allein zu.

Über die Frage, welche Gegenstände zur Führung eines angemessenen Haushaltes benötigt werden, lässt sich trefflich streiten. Jedenfalls darf Siegesmund nicht im Wege der Selbsthilfe einfach den gesamten Hausrat abtransportieren.

Im aktuellen Fall muss er also zunächst noch einmal kräftig schleppen und alles wieder ins Haus zurücktragen.

Auch diese Debatte hätte Marius seiner Ehefrau durch ein exakt formuliertes Testament ersparen können.

Fall 2: „Mama ante portas“

Christian und Charlotte sind verheiratet. Mit viel Elan und Begeisterung haben sie gemeinsam eine Computer-Firma aufgebaut und widmen ihre gesamte Arbeitskraft dem Unternehmen. Sie entscheiden sich bewusst gegen Kinder.

Kurz nach seinem 50. Geburtstag erleidet Christian einen Herzinfarkt. Als Charlotte am Tag nach der Beisetzung in die Firma kommt, sitzt bereits ihre mäßig geliebte Schwiegermutter Sophia am Schreibtisch des verstorbenen Christian und eröffnet ihr, dass sie sich tatkräftig an der Führung des Unternehmens zu beteiligen gedenke.

Charlotte erwidert etwas lahm, dass Sophia von Computern doch keine Ahnung habe. Sophia lässt sie aber wissen, dass sie vor drei Jahren an der Volkshochschule einen Kurs „EDV für Senioren“ absolviert habe, das dürfe doch wohl reichen.

Die noch immer schwer entsetzte Charlotte findet sich auf dem Besucherstuhl von Rechtsanwalt Ratfix wieder.

Ratfix guckt ebenfalls sehr bekümmert, als er Charlotte auseinandersetzt:

Christian und Charlotte haben gegen seinen ausdrücklichen Rat einen notariellen Ehevertrag abgeschlossen und Gütertrennung vereinbart, weil sie meinten, damit die Unternehmerhaftung reduzieren zu können.

Bei Gütertrennung erbt der überlebende Ehegatte neben Verwandten der zweiten Ordnung (hier also der Mutter Sophia) $\frac{1}{2}$.

Christians verwitwete Mutter Sophia erbt ebenfalls $\frac{1}{2}$, da Christian das einzige Kind seiner Eltern war.

Damit gehört nun auch der Firmenanteil von Christian Sophia und Charlotte je zur Hälfte. Charlotte kann ihre geschätzte Schwiegermutter nicht vor die Tür setzen.

In einem Testament hätte Christian Charlotte als Alleinerbin einsetzen können. Dann hätte Sophia zwar einen Pflichtteilsanspruch in Höhe von $\frac{1}{4}$ des Nachlasses beanspruchen können. Ein Pflichtteilsanspruch ist aber immer nur ein Anspruch in Geld, ein Miteigentumsrecht an der Firma und ein hieraus resultierendes Mitspracherecht wäre hiermit nicht verbunden gewesen.

Fall 3: „Das alte Testament“

Nach vielen allein verbrachten Jahren entschließt sich der verwitwete Manni noch einmal zur Ehe und heiratete Minni, die ihre Tochter Mausi mitbringt. Aus erster Ehe hat Manni den Sohn Severin.

Als Manni stirbt, hinterlässt er ein Testament, mit dem er Minni als Alleinerbin einsetzt und Mausi im Wege des Vermächtnisses eine großzügige Eigentumswohnung zuwendet.

Beim Kaffeetrinken nach der Beisetzung schluchzt Minni ergriffen in die Buttercremetorte „der liebe Manni, er hat uns beide so gut versorgt“.

Die gerührte Stimmung wird von Severin abrupt unterbrochen, der vom anderen Ende der Kaffeetafel mit einem Testament wedelt und erklärt, Manni habe mit seiner verstorbenen ersten Frau ein gemeinsames Testament errichtet, mit dem die Ehegatten den Längerlebenden als Erben nach dem Erstversterbenden und Severin als Alleinerben nach dem zweitversterbenden Ehegatten eingesetzt hätten.

Rechtsanwalt Ratfix bedauert, dem Ereignis beizuwohnen, denn nun wenden sich alle ratsuchenden Mienen ihm zu.

Er betrachtet das von Severin präsentierte Dokument und stellt fest, dass es sich tatsächlich um ein formell korrekt errichtetes Testament des Manni und seiner ersten, verstorbenen Ehefrau handelt. Auch der Inhalt entspricht dem, was Severin geschildert hat.

Nun versucht Ratfix, Minni schonend beizubringen, dass Manni nicht die rechtliche Befugnis besaß, ein neues, hiervon abweichendes Testament zu errichten. Er war an das erste Testament gebunden, weshalb das neuere Testament unwirksam ist und nur das „alte Testament“ über die Erbfolge bestimmt.

Deshalb ist tatsächlich Severin Alleinerbe. Minni steht lediglich der Pflichtteil als Zahlungsanspruch gegen Severin zu, da sie Ehefrau des Verstorbenen ist. Maudi steht hingegen überhaupt nichts zu.

Fall 4: „Die Jugendsünde“

Maximiliane und Moritz feiern fröhlich ihre Silberhochzeit, als plötzlich ein selbst ernannter Überraschungsgast den Festsaal betritt. Er sieht aus wie der kleine Bruder von Che Guevara und stellt sich als Esteban vor, Produkt einer leidenschaftlichen Jugendliebe zwischen Moritz und der südamerikanischen Austauschstudentin Mathilda.

Esteban erklärt, nun studiere auch er in Deutschland, und zwar Jura. Mit besonderem Interesse widme er sich den Vorlesungen über Erb- und Pflichtteilsansprüche. Nach dem Tod des Moritz werde er alle diese Ansprüche energisch geltend machen.

Nach Estebans Abgang bewegt sich die Raumtemperatur zwischen Moritz und Maximiliane im Bereich der zweistelligen Minusgrade.

Gleich am nächsten Morgen rettet sich Moritz in die Kanzlei des Rechtsanwalts Ratfix und jammert, er habe gemeinsam mit Maximiliane eine große Firma aufgebaut. Nach den Wünschen der Eltern solle diese Firma von den beiden ehelichen Söhnen fortgeführt werden.

Moritz klagt weiter, er habe die Nacht am Computer verbracht und wisse seither, dass er ein Testament errichten könne. Darin könne er Esteban auf den Pflichtteil setzen, sodass dem nichtehelichen Sohn kein Anteil an der Firma, sondern nur ein Anspruch auf Geldzahlung zustehe.

Aber auch die Auszahlung eines größeren Geldbetrages bedeute für die Firma ein erhebliches Liquiditätsproblem.

Moritz schlägt vor, dass er den größten Teil seines Vermögens sofort an Maximiliane und die beiden ehelichen Söhne verschenkt, um nur ein möglichst geringes Vermögen zu hinterlassen.

Ratfix wiegt bedenklich den Kopf, betrachtet Moritz eingehend und fragt ihn, wie fit er sich denn fühle. Moritz ist schließlich nicht beim Arzt und will wissen, was das soll.

Ratfix erklärt: Wenn Moritz jetzt zur Reduzierung seines Nachlasses Vermögen an die beiden Söhne verschenkt, muss bei der Berechnung des Pflichtteilergänzungsanspruches von Esteban das verschenkte Vermögen aber ebenfalls berücksichtigt werden, es sei denn, seit der Schenkung sind bereits zehn Jahre verstrichen. Zwar reduziert sich der für die Pflichtteilergänzungszahlung noch zu berücksichtigende Betrag Jahr für Jahr, d. h. im ersten Jahr nach der Schenkung müssen 100 % berücksichtigt werden, im zweiten Jahr 90 % etc. Dennoch bleibt ein erhebliches Risiko für den Fall, dass die Zehn-Jahres-Frist nicht erreicht wird.

Eine Schenkung an die Ehefrau ist zur Reduzierung von Pflichtteilsansprüchen völlig untauglich: Hier beginnt die Zehn-Jahres-Frist nämlich erst zu laufen, wenn die Ehe nicht mehr besteht.

Moritz guckt sehr bekümmert und fragt Ratfix *„und jetzt?“*.

Ratfix erwidert vergnügt grinsend *„jetzt kommen wir zur Güterstandsschaukel“*.

Ratfix erklärt:

Moritz und Maximiliane leben im Güterstand der Zugewinngemeinschaft. Die Firma - das weiß Ratfix als ihr Anwalt - gehört allein Moritz. Deshalb hat er durch den Aufbau der Firma im Laufe der Ehe einen ganz erheblichen Zugewinn erwirtschaftet.

Moritz kann nun mit Maximiliane einen notariellen Ehevertrag abschließen, mit dem beide den Güterstand der Zugewinngemeinschaft aufheben und Gütertrennung vereinbaren. Der bislang erwirtschaftete Zugewinn steht Maximiliane zu 50 % zu. Im Vertrag wird festgehalten, dass Moritz ihr zum Ausgleich des Zugewinnausgleichsanspruches einen bestimmten Geldbetrag (oder Anteile an der Firma) übereignet.

Dann - so erklärt Ratfix weiter - sollte man mindestens sechs Monate verstreichen lassen. Nach Ablauf dieser Frist können die Ehegatten erneut zum Notar gehen und nun wiederum den Güterstand der Gütertrennung aufheben und erneut Zugewinnngemeinschaft vereinbaren.

Die Zahlung eines Zugewinnausgleichs an die Ehefrau löst bei dieser keine Pflicht zur Zahlung von Schenkungssteuer aus. Vor allem aber muss übertragener Zugewinn nicht bei der Berechnung des Pflichtteilsanspruchs „zurückgerechnet“ werden, wie dies bei Schenkungen innerhalb von zehn Jahren vorgeschrieben ist.

Moritz schaut nun schon wesentlich weniger unglücklich und meint begeistert „*genial*“ und dann etwas zweifelnd „*und das ist auch wasserdicht?*“.

Ratfix erklärt, dass es den Ehegatten nach der Rechtsprechung des Bundesfinanzhofes freisteht, den Güterstand - auch mehrfach - zu wechseln (BFH, Urteil vom 12.07.2005, Geschäftsnummer II R 29/02).

Es handelt sich nach der Rechtsprechung nicht um Gestaltungsmissbrauch gemäß § 42 AO, wenn die Zugewinnausgleichsforderung korrekt berechnet und tatsächlich beglichen wird. Wichtig ist auch, dass der Empfänger der Zahlung frei darüber verfügen kann.

Allerdings - so dämpft er die Begeisterung bei Moritz - handelt es sich hierbei um kein ganz günstiges Vergnügen: Denn der Wechsel des Güterstands ist nur im Wege der notariellen Urkunde möglich. Der Notar muss als Geschäftswert das Vermögen beider Ehegatten ansetzen. Anders als ein Anwalt kann ein Notar auch nicht alternativ eine Honorarvereinbarung treffen und z. B. ein Stundenhonorar vereinbaren.

Ratfix warnt Moritz im Übrigen, Beträge zu pauschalieren: Wenn nur ein Teil des Zugewinns bezahlt und der Rest nicht geltend gemacht wird, so liegt darin eine steuerpflichtige Schenkung des Zugewinnausgleichsberechtigten gegenüber dem Zugewinnausgleichspflichtigen und diese Schenkung wiederum löst zulasten des zahlungspflichtigen Ehegatten Schenkungssteuer aus (FG Hessen, Urteil vom 15.12.2016, Geschäftsnummer 1 K 199/15).

Man kann also mit der „Güterstandsschaukel“ nicht lediglich pauschal einen gewünschten Betrag von einem Ehegatten auf den anderen schieben und den Rest der

Zugewinnausgleichsberechnung unberücksichtigt lassen. Wenn man sich für die „Güterstandsschaukel“ entscheidet, dann muss der gesamte korrekt berechnete Zugewinnausgleichsanspruch von einem Ehegatten an den anderen ausbezahlt werden.

Abschließend meint Ratfix zu Moritz, dass er dem verwegenen Esteban eigentlich noch dankbar sein sollte. Moritz fühlt aktuell keine ganz große Dankbarkeit und fragt verwundert nach dem Grund.

Ratfix erklärt: Ohne den aktuellen Anlass hätte Moritz sich mit dem Problem nicht befasst und keinen Anlass gefunden, sich mit der Durchführung einer „Güterstandsschaukel“ überhaupt zu befassen. Dies sei im Falle von Moritz aber nicht nur wegen Esteban eine ausgesprochen sinnvolle Idee:

Die allein auf den Namen von Moritz lautende Firma habe mittlerweile den beträchtlichen Wert von 1,5 Millionen mindestens erreicht. Wenn Moritz verstorben wäre und die Firma mittels eines selbstgemachten Testaments den beiden Söhnen vererbt hätte, so wären diese zur Zahlung ganz erheblicher Erbschaftssteuerbeträge verpflichtet gewesen. Der Freibetrag pro Kind von 400.000,00 Euro wäre daher absehbar gründlich überschritten worden.

Wenn aber nun ein Teil des Vermögens steuerfrei auf die Ehefrau übertragen wird, so könnten die Kinder zum einen den Steuerfreibetrag von je 400.000,00 Euro nach der Mutter und zum anderen den gleichen Betrag noch einmal nach dem Vater ausschöpfen, was einen nicht unerheblichen Vorteil darstellt.

Fazit

In den meisten Fällen ist die Errichtung eines Testaments ratsam, denn auf diese Weise lässt sich nicht nur festlegen, wie hoch die Erbquote der bedachten Person ist, auch Auseinandersetzungsdebatten lassen sich durch eine gut geplante Zuweisung von Vermögenswerten vermeiden.

Im Idealfall setzt eine strategische Planung aber nicht erst bei der Errichtung des Testaments ein, sondern bereits zuvor bei der Organisation der Ausgangssituation für das Testament.

Rechtsanwältin Christiane Winckelmann

Fachanwältin für Familienrecht