

Das Testament

Beabsichtigt ein Erblasser, sein Vermögen durch eine Verfügung von Todes wegen an seine Erben weiterzugeben, muss er entweder ein Testament oder einen Erbvertrag errichten. Man spricht dann von einer gewillkürten Erbfolge.

Das Testament dürfte in der Praxis die meist genutzte Form einer Weitergabe von Vermögen an Erben sein.

1. Testierfähigkeit

Durch ein Testament kann der Erblasser selbst und eigenhändig festlegen, wer sein Erbe sein soll.

Voraussetzung ist, dass der Erblasser testierfähig ist. "Testierfähig" bedeutet, dass der Erblasser bei der Errichtung des Testaments weiß, dass er eine erbrechtliche Regelung trifft und er außerdem in der Lage ist, die Auswirkungen seiner erbrechtlichen Regelungen zu erkennen.

Damit ist für die Errichtung eines Testaments nicht Voraussetzung, dass jemand über eine "volle" Geschäftsfähigkeit verfügt, wie das allgemein bei einer Person, die die Volljährigkeit erlangt hat, angenommen wird.

Streit entsteht in der Praxis beispielsweise dann, wenn ältere Personen ein Testament errichten und zwar zu einem Zeitpunkt, in dem sie nicht mehr im Vollbesitz ihrer geistigen Kräfte sind. Dann muss, gegebenenfalls durch ein Gutachten ermittelt werden, ob diese Person zum Zeitpunkt der Errichtung tatsächlich noch den Inhalt und die Auswirkungen des Testaments erkannt hat. Dass dies in der Praxis mitunter erhebliche Schwierigkeiten mit sich bringt und zu langwierigen gerichtlichen Auseinandersetzungen führen kann, liegt auf der Hand.

Von daher ist stets anzuraten, Testamente zu einem Zeitpunkt zu errichten, in dem die Geschäftsfähigkeit des Erblassers zweifelsfrei vorliegt. Alternativ kommt in Betracht, kurz vor der Erstellung eines Testaments ein ärztliches Gutachten oder Attest

einzuholen, in dem dem Erblasser bestätigt wird, im Vollbesitz seiner geistigen Kräfte zu sein.

2. Persönliche Errichtung

Ein Testament muss persönlich errichtet werden. Eine Stellvertretung ist ausgeschlossen. Möglich ist allerdings eine Beratung durch eine dritte Person. Es muss aber immer gewährleistet sein, dass der Erblasser selbst das Testament errichtet.

Auch Jugendliche, die bereits das 16. Lebensjahr vollendet haben, können ein Testament verfassen. Allerdings muss ein solches Testament wegen der erforderlichen Beratung vor einem Notar errichtet werden, eine eigenhändige Errichtung eines wirksamen Testaments durch eine 16- oder 17-jährige minderjährige Person ist ausgeschlossen.

3. Arten eines Testaments

Ein Testament kann in Form eines öffentlichen Testaments durch Erklärung gegenüber einem Notar, durch Übergabe einer offenen Schrift oder durch Übergabe einer verschlossenen Schrift errichtet werden.

Daneben gibt als weitere Möglichkeit der Errichtung eines eigenhändigen Testaments, in dem Erblasser das Testament allein schreibt und unterschreibt.

Als dritte Möglichkeit sieht das Bürgerliche Gesetzbuch auch die Errichtung von außerordentlichen Testamenten vor, wie das Nottestament vor einem Bürgermeister oder das Nottestament auf See.

4. Das eigenhändige Testament

Der Erblasser kann ein eigenhändiges Testament jederzeit, ohne Hilfe dritter Personen, kostenfrei errichten. Das Gesetz bietet dem Erblasser damit eine Möglichkeit, jederzeit und an jedem Ort das eigene Testament zu verfassen.

So kann beispielsweise ein Testament auch auf einer Postkarte oder in einem Brief errichtet werden, wobei sich aber klar und deutlich aus dem Schreiben ergeben muss, dass es sich um ein Testament und nicht nur um eine Absichtserklärung handelt.

Zwingend bei der Errichtung eines eigenen Testaments ist, dass das Testament eigenhändig geschrieben und unterschrieben wurde (§ 2247 Abs. 1 BGB).

Das Gesetz verlangt, dass der Erblasser den gesamten Text des Testaments selbst verfasst und niederschreibt. Dies hat der Gesetzgeber aus Sicherheitsgründen vorgegeben, um Fälschungen eines Testaments soweit wie möglich auszuschließen. Ist ein Testament nicht eigenhändig geschrieben worden, sondern beispielsweise mittels eines Computers verfasst und lediglich unterschrieben worden, ist es unwirksam.

Auch in dem Fall, in dem eine dritte Person, beispielsweise die Tochter des Erblassers, das Testament schreibt und der Erblasser das Testament nur unterschreibt, liegt ein unwirksames Testament vor.

Wurde auf einem ursprünglich eigenhändig geschriebenen Testament nachfolgend maschinengeschriebene Zusätze eingefügt, bedarf es einer Auslegung, ob zumindest die eigenhändig geschriebenen Erklärungen wirksam sein sollen. Um solche Auslegungen zu vermeiden, sollte das Testament stets vollständig eigenhändig geschrieben werden.

Nach § 2247 Abs. 2 BGB soll der Erblasser im Testament auch angeben, zu welcher Zeit (Tag, Monat und Jahr) und an welchem Ort er das Testament verfasst hat. Es handelt sich hierbei aber nicht um eine "Muss" Vorschrift, so dass das Fehlen dieser Angaben die Wirksamkeit des Testaments unberührt lässt. Allerdings ist die Angabe des Datums dann von erheblicher Bedeutung, wenn es mehrere Testamente gibt und entschieden werden muss, welches Testament das jüngere und damit das wirksame Testament ist.

Unerheblich ist, auf welchem Material oder auf welcher Unterlage das Testament geschrieben wurde. Auch ein Testament, welches auf einem Bierdeckel oder auf einer Postkarte geschrieben wurde, ist wirksam, wenn es sich um ein ernsthaftes Testament

handelt.

Streitig kann sein, ob der Erblasser in seiner normalen Schreibrift oder auch in Druckbuchstaben das Testament fertigen kann. Zur Sicherheit sollte die normale Schreibrift genutzt werden. Entscheidend ist aber immer, ob sich anhand des Schriftbildes erkennen lässt, dass das Testament von dem Erblasser selbst errichtet wurde. Das Gesetz selbst gibt hier keine Vorgabe.

Das BGB erklärt auch nicht, dass der Erblasser sein Testament in deutscher Sprache errichten muss. Entscheidend ist, dass der Erblasser eine Sprache verwendet, die er nachweisbar beherrscht, so dass er sich in dieser Sprache auch entsprechend ausdrücken kann.

Darüber hinaus muss das Testament unterschrieben worden sein, wobei gemäß § 2247 Abs. 3 BGB das Testament den Vornamen und den Familiennamen des Erblassers enthalten soll. Auch hier handelt es sich wieder um eine "Soll", nicht aber um eine "Muss" Vorschrift. Das Gesetz erklärt daher auch, dass eine Unterschrift des Erblassers in anderer Weise ausreichend ist, wenn aus der Unterschrift die Identität und die Feststellung des Erblassers ermöglicht wird. So kann es also ausreichend sein, wenn der Erblasser sein Testament mit "Papa" oder mit einem von ihm stets verwandten Kürzel, bspw. "XY" unterzeichnet. Denkbar ist auch die Unterzeichnung des Testaments mit einem Künstlernamen.

5. Das öffentliche (notarielle) Testament

Das öffentliche Testament kann zur Niederschrift eines Notars errichtet werden.

Gemäß § 2232 BGB wird das Testament dadurch errichtet, dass der Erblasser dem Notar seinen letzten Willen erklärt oder dass der Erblasser dem Notar eine Schrift mit der Erklärung übergibt, dass das Schreiben seinen letzten Willen enthält. Hierbei kann der Erblasser die Schrift offen oder verschlossen übergeben.

In der Regel wird ein Testament vor einem Notar dadurch errichtet, dass der Notar in einer Beratung mit dem Erblasser dessen Vorstellungen ermittelt, wie der Nachlass

geregelt werden soll. Der Notar soll hierbei den tatsächlichen Willen des Erblassers erforschen, den Sachverhalt aufklären und geeignete Erklärungen vorschlagen, die den Willen des Erblassers klar und eindeutig widerspiegeln.

Soweit Zweifel oder Bedenken bestehen, soll der Notar den Erblasser hierauf hinweisen.

Die Vorstellungen des Erblassers zu seiner Erbfolge sind dann schriftlich festzuhalten (in einer Urkunde).

Diese Urkunde wird in der Regel dem Erblasser in einem zweiten Termin im Beisein des Notars noch einmal vorgelesen, von dem Erblasser genehmigt und von dem Erblasser und dem Notar unterschrieben. Hierbei muss der Erblasser klar zum Ausdruck bringen, dass der aufgenommene Text tatsächlich seinem Willen entspricht.

Das Testament wird nachfolgend in amtliche Verwahrung gegeben. Verwahrstelle ist hierbei das Amtsgericht, in dem der Notar seinen Amtssitz hat. Der Erblasser erhält einen Hinterlegungsschein. Außerdem werden die Angaben zur Verwahrung in das Zentrale Testamentsregister aufgenommen. Damit ist gesichert, dass bei jedem Sterbefall ein verwahrtes Testament auch tatsächlich und schnell aufgefunden wird.

Möglich ist es auch, dass dem Notar lediglich ein Testament vom Erblasser mit der Bitte übergeben wird, das Testament beim Nachlassgericht einzureichen. Das Testament kann hierbei offen oder verschlossen dem Notar übergeben werden. Zu beachten ist, dass das Testament in diesem Fall nicht von dem Erblasser selbst geschrieben oder unterschrieben worden sein muss. Entscheidend ist allein, dass der Erblasser durch die Übergabe eines solchen Testaments dem Notar unmissverständlich zu erkennen gibt, dass es sich hierbei um seinen letzten Willen, also um eine Verfügung von Todes wegen handelt.

6. Widerruf eines Testaments

Der Vorteil eines Testaments besteht unter anderem darin, dass es jederzeit widerrufen werden kann.

Hierbei stehen dem Erblasser verschiedene Möglichkeiten zur Verfügung:

Zunächst kann der Erblasser ein Testament dadurch widerrufen, dass er das bereits errichtete Testament vernichtet oder an dem Testament Veränderungen vornimmt, durch die er zu erkennen gibt, dass das Testament keine Wirksamkeit mehr haben soll. So kann der Erblasser beispielsweise das Testament zerreißen, verbrennen, aber auch durchstreichen und einen Vermerk mit den Worten anbringen "ungültig" oder "aufgehoben".

Befindet sich das Testament in amtlicher Verwahrung wird es dadurch aufgehoben, dass die Urkunde dem Erblasser zurückgegeben wird. Zu beachten ist, dass bereits diese Rückgabe als Widerruf anzusehen ist. Hat der Erblasser kein neues Testament errichtet, greift die gesetzliche Erbfolge ein.

Weiterhin ist es möglich, dass durch ein neues Testament der Widerruf des alten Testaments erklärt wird.

Auch ein notarielles Testament kann durch ein neues Testament widerrufen werden. Hierbei muss der Widerruf nicht einmal ausdrücklich erklärt werden, wenn in einem neuen Testament zum Ausdruck kommt, dass nunmehr dieses allein gelten soll.

Möglich ist es auch, durch ein bloßes Widerrufstestament zu erklären, dass das errichtete Testament keine Wirksamkeit mehr entfalten soll. Wird in diesem Fall kein neues Testament errichtet, gilt das gesetzliche Erbrecht.

Möglich ist es letztendlich auch, den Widerruf eines Testaments selbst zu widerrufen, wobei dann im Zweifel die Verfügung wirksam wird, wie wenn sie nicht widerrufen worden wäre. Um hier allerdings Zweifel auszuschließen, sollte durch Errichtung eines neuen, eindeutigen Testaments klargestellt werden, welche Erbfolge gelten soll.

7. Zeitliche Reihenfolge bei der Errichtung

Hinzuweisen ist auf die zeitliche Reihenfolge bei der Errichtung von Testamenten.

Nach § 2258 BGB wird durch die Errichtung eines Testaments ein früheres Testament insoweit aufgehoben, als das spätere Testament mit dem früheren in Widerspruch steht.

Entscheidend ist daher, welches Testament von dem Erblasser später errichtet wurde, also welches Testament das neueste Testament ist. Soweit sich aus dem neuen Testament erkennen lässt, dass nur ein Teil des alten Testamentes widerrufen wird, bleibt das alte Testament bezüglich des anderen Teiles weiterhin wirksam.

Beispiel:

Der Erblasser errichtet am 1. Januar ein Testament, in dem er seine Söhne A und B zu je 1/2 als Erben einsetzt. Am 1. Februar errichtet er ein neues Testament und widerruft die Erbeinsetzung seines Sohnes A. Für den A setzt er nunmehr seine Tochter C als Erbin ein. Da das neue Testament zum Sohn B keine Ausführungen enthält, sind daher der Sohn B und die Tochter C als Erben eingesetzt worden.

8. Ablieferungspflichten

Hinzuweisen ist noch auf die in § 2259 BGB geregelte Ablieferungspflicht. Hat eine Person ein Testament, das sich nicht in amtlicher Verwahrung befindet, im Besitz, ist diese Person verpflichtet, das Testament unverzüglich nach dem Tod des Erblassers an das Nachlassgericht abzuliefern (wobei natürlich Voraussetzung ist, dass die betroffene Person auch von dem Tod des Erblassers Kenntnis erlangt hat).

Die Ablieferungspflicht kommt insbesondere dann in Betracht, wenn lediglich ein handschriftliches Testament vorliegt. Dieses Testament muss dann von derjenigen Person, in deren Besitz sich das handschriftliche Testament befindet, beim Nachlassgericht abgeliefert werden.

Das Gesetz sieht zwar keine Strafe bei einer Nichtablieferung vor. Das Nachlassgericht kann allerdings unter Androhung eines Bußgeldes die Herausgabe eines Testaments erzwingen. Auch ist eine Klage der Erben auf Herausgabe des Testaments an das Nachlassgericht möglich. In jedem Fall macht sich diejenige Person, die schuldhaft die

Ablieferung des Testaments unterlässt, schadensersatzpflichtig, wobei ein Schaden beispielsweise durch eine Verzögerung oder wegen der Kosten für ein nutzloses Erbscheinsverfahren entstehen kann.

Verfasser: Rechtsanwalt und Notar Burkhard Mette

d5/79-19