

# 6. Deutscher Testamentsvollstreckertag

Am 29. November 2012 führte die AGT in Bonn den 6. Deutschen Testamentsvollstreckertag durch, an welchem rund 170 Teilnehmer über aktuelle Entwicklungen orientiert wurden.



Von Prof. Dr. Hans Rainer Künzle  
Titularprofessor Universität Zürich  
Partner Kendris AG

## Preisverleihung

Seit 2011 verleiht die Arbeitsgemeinschaft Testamentsvollstreckung und Vermögenssorge e.V. (AGT) einen Preis für hervorragende wissenschaftliche Leistungen in den Bereichen Testamentsvollstreckung und Vermögenssorge. 2012 wurde als Preisträger Prof. Dr. Wolfgang Reimann, Notar a.D., aus Regensburg ausgezeichnet. Die AGT würdigte damit sein beeindruckendes Gesamtwerk, ganz besonders seine Kommentierung der Testamentsvollstreckung im Staudinger Kommentar (Neubearbeitung 2003) und sein Handbuch zur Testamentsvollstreckung, das er gemeinsam mit Prof. Dr. Manfred Bengel verfasst hat (4. Auflage, München 2010).

## Aktuelle Fragen

Prof. Dr. Karlheinz Muscheler (Universität Bochum) behandelte in seinem Referat einige *Entscheide in Kurzform*:

(1) BGH ZEV 2012, 105 (I ZR 113/10): Der Verkehr erwartet von ei-

nem Rechtsanwalt, der sich als «zertifizierter Testamentsvollstrecker» bezeichnet, dass er nicht nur über besondere Kenntnisse, sondern auch über praktische Erfahrungen auf dem Gebiet der Testamentsvollstreckung verfügt. In der Schweiz gibt es keine vergleichbare Bezeichnung, ähnliche Anforderungen werden aber an den Fachanwalt SAV Erbrecht gestellt.

(2) BGH ZEV 2012, 103 (V ZR 82/11): Gehört eine Eigentumswohnung zum Nachlass, weil sie der Testamentsvollstrecker für den Erben mit Nachlassmitteln erworben hat, sind die Hausgeldschulden, die während der Dauer der Testamentsvollstreckung fällig werden, Nachlassverbindlichkeiten. In der Schweiz käme man zum gleichen Ergebnis.

(3) BGH ZEV 2011, 335 (II ZB 15/11): Ist über den Nachlass eines Kommanditisten Dauertestamentsvollstreckung angeordnet, so ist auf Antrag des Testamentsvollstreckers ein Testamentsvollstreckervermerk in das Handelsregister einzutragen. In der Schweiz gibt es wegen der Unvereinbarkeit mit den Pflichtteilen schon kaum Dauertestamentsvollstreckungen und ein besonderer Vermerk des Willensvollstreckers im Handelsregister ist nicht vorgesehen.

(4) BGH BeckRS 2012, 23238 (IV ZB 14/12): Die Regelung in einem notariellen Testament, dass der Notar die Person des Testamentsvollstreckers bestimmen soll, ist wegen des Verbots der Verschaffung eines rechtlichen Vorteils zugunsten des Notars gemäss § 7 Abs. 1 BeurkG unwirksam. Im schweizerischen Recht kann der Willensvollstrecker nicht von einer Drittperson (sondern nur vom Erblasser) bestimmt werden.

## Testamentsvollstreckung in Belgien und Frankreich

RA und Fachanwalt Erbrecht Lukke Mörschner (Leverkusen) machte einen

Länderbericht über Belgien, Frankreich und die Schweiz. *Nach belgischem Recht* wird die Testamentsvollstreckung vom Erbstatut geregelt (Art. 80 f. IPRG). Grundsätzlich knüpft das Erbstatut am (letzten) Wohnsitz des Erblassers an (Art. 78 § 1 IPRG), ausser bei Liegenschaften, wo das Recht am Ort der gelegenen Sachen (*lex rei sitae*) gilt. Der belgische Testamentsvollstrecker wird zur Überwachung und Durchführung testamentarischer Anordnungen eingesetzt. Ein Verfügungsrecht kann ihm nur bezüglich beweglicher Sachen verschafft werden und dieses schränkt die Erben in ihren Handlungen (im Gegensatz zur Verfügungsbefugnis des schweizerischen Willensvollstreckers) nicht ein. Die Testamentsvollstreckung ist auf ein Jahr begrenzt. Wegen der schwachen Stellung des Testamentsvollstreckers wird nicht selten daneben mit einer Vollmacht über den Tod hinaus gearbeitet. Deutsche Erbscheine werden in Belgien in Bezug auf bewegliches Vermögen anerkannt, nicht aber in Bezug auf Immobilien.

Nach *französischem Recht* wird die Testamentsvollstreckung vom Erbstatut geregelt. Grundsätzlich knüpft das Erbstatut am (letzten) Wohnsitz des Erblassers an (Praxis), ausser bei Liegenschaften, wo das Recht am Ort der gelegenen Sachen (*lex rei sitae*) gilt (Art. 3 Code Civil). Das deutsche Testamentsvollstreckerzeugnis wird in Frankreich anerkannt. Der französische Testamentsvollstrecker dient zur Sicherung des Nachlasses. Er erstellt ein Nachlassverzeichnis und kann bewegliche Sachen veräussern, sofern dies zur Befriedigung der Nachlassgläubiger dringend notwendig ist. Unbeweglicher Nachlass unterliegt nur dann der Testamentsvollstreckung, wenn der Erblasser keine Pflichtteils-erben hinterlässt. Die Tätigkeit des Testamentsvollstreckers ist auf zwei Jahre

begrenzt und eine Dauervollstreckung deshalb kaum möglich. Auch in diesem Land wird häufig mit Vollmachten über den Tod hinaus gearbeitet, sie können bis zu 5 Jahre nach dem Tod eingesetzt werden.

### Testamentsvollstreckung in Spanien

*Dr. Burckhardt Löber, RA/Abogado* und *Dr. Alexander Steinmetz, RA*, Frankfurt am Main, berichteten über die Testamentsvollstreckung in Spanien. Nach spanischem Recht wird die Testamentsvollstreckung vom Erbstatut geregelt. Nach Art. 9 Abs. 8 Código Civil wird an die Staatsangehörigkeit des Erblassers angeknüpft. Das deutsche Testamentsvollstreckerzeugnis wird in Spanien anerkannt, soweit es übersetzt und mit einer Apostille versehen ist. Ein Anerkennungsverfahren ist gewöhnlich nicht notwendig. Von Vorteil ist es, mit einer internationalen Sterbeurkunde zu arbeiten und die Steuer Nummer des Erblassers (Número de Identificación de Extranjeros [NIE]) bereit zu halten. In Spanien ist sodann immer zu prüfen ob ein regionales Recht (sog. Foralrecht) zur Anwendung kommt. Wenn ein spanischer Testamentsvollstrecker (albacea) eingesetzt wird, müssen seine Befugnisse im Testament näher bestimmt werden. Das können etwa sein: die Verwaltung des Nachlasses und die Nachlassenteilung inkl. güterrechtlicher Auseinandersetzung. Auch in Spanien ist die Testamentsvollstreckung grundsätzlich auf ein Jahr beschränkt. Sie kann grundsätzlich um ein Jahr verlängert werden.

### Verfügungsverhalten von Erblassern

Zwei Themen widmeten sich empirischen Untersuchungen und praktischen Schlussfolgerungen.

*Gabriele Metternich* hat einzelne Ergebnisse ihrer Studie «Verfügungsverhalten von Erblassern» (Frankfurt am Main / Berlin / Bern / Bruxelles / New York / Oxford / Wien, 2010) vorgestellt. Zunächst hat sie darauf hingewiesen, dass rechtstatsächliche Untersuchungen höchst selten durchgeführt wurden in der Vergangenheit: Paul Roterling, Rechtstatsächliche Untersuchung zum

Inhalt eröffneter Verfügungen von Todes wegen, Frankfurt am Main, 1986; Günther Schulte, Art und Inhalt eröffneter Verfügungen von Todes wegen, Münster 1982; Jeanette Vollmer, Verfügungsverhalten von Erblassern und dessen Auswirkungen auf das Ehegattenerbrecht und das Pflichtteilsrecht, Frankfurt am Main, 2001; Andreas Guericke, Rechtstatsächliche Untersuchungen über das Verfügungsverhalten und die Auswirkungen auf das Ehegattenerbrecht des Bürgerlichen Gesetzbuches, Marburg 1994; Dieter Leipold, Wandlungen in den Grundlagen des Erbrechts, in: AcP 180 (1980), 160 ff.

Gabriele Metternich hat im Jahr 2002 im OLG Bezirk Brandenburg 1'111 Akten ausgewertet. 25,2% der Versterbenden haben ein Testament errichtet, meist im Frühjahr, und sie waren dabei durchschnittlich 68 Jahre alt. Das eigenhändige Testament (36,3%) war die beliebteste Form, gefolgt vom eigenhändigen gemeinsamen Testament (30,6%), öffentlichen gemeinsamen Testament (16,2%), öffentlichen Testament (15,5%), Erbvertrag (0,9%) und Nottestament (0,1%).

Inhaltlich kam in den letztwilligen Verfügungen die Erbeinsetzung (98,4%) am häufigsten vor, gefolgt von Vermächtnissen (22,7%), Freistellungsklauseln in gemeinsamen Verfügungen (17,9%), Auflagen (15,9%), Verwirkungsklauseln (4,6%, fast immer Pflichtteilsstrafklauseln), Wiederverheiratungsklauseln (2,2%) und Pflichtteilsentziehung (0,6%). Nur 5,9% setzten einen Testamentsvollstrecker ein.

Am häufigsten ernennen ledige Erblasser einen Testamentsvollstrecker (9,1%), gefolgt von geschiedenen (8,9%), verwitweten (7,9%) und verheirateten Erblassern (4,0%). Weibliche Erblasser tun es häufiger (7,5%) als männliche (3,5%), kinderlose Erblasser häufiger (9,5%) als Erblasser mit mehr als 3 Kindern (6,7%), 1 Kind (4,5%) oder 2 Kindern (3,6%). Erblasser im Alter von 70 bis 79 ernennen am häufigsten einen Testamentsvollstrecker (9,7%), gefolgt von über 90jährigen (7,1%), 80- bis 89jährigen (6,7%), 60- bis 69jährigen (4,5%), unter 50jährigen (3,4%) und 50- bis 59jährigen (2,3%).

Auffällig ist, dass bei grösseren Nachlässen die Anordnung eines Testamentsvollstreckers sehr viel häufiger vorkommt (über 250'000 Euro: 30,4%) als bei kleineren Nachlässen (unter 50'000 Euro: 4,6%). Als Testamentsvollstrecker werden überwiegend Erben eingesetzt (57,4%), Fachleute nur in 19,7% der Fälle. Drei Hauptgründe können angegeben werden für den Einsatz eines Testamentsvollstreckers: (1) Die Sorge um Sachkunde und Erfahrung (Vollstreckungsanordnungen gegenüber minderjährigen Erben mit 9,8% und die Einsetzung von Fachleuten bei besonderer Werthaltigkeit mit 19,7%); (2) Die Erleichterung der Nachlassabwicklung (über Erbeinsetzung hinausgehende letztwillige Verfügungen mit 77,0%, grössere Erbengemeinschaften von mindestens 3 Personen und Erbengemeinschaften mit Auslandsbezug mit 37%); (3) Furcht vor Streit (grössere Erbengemeinschaften oder Familienkonstellation wie Patchwork- und Stief-Familien mit 26,2%).

### Förderung der Testamentsvollstreckung

*Prof. Dr. Wolfgang Reimann* stellte Überlegungen an zum Thema «Wie kann das Notariat die Testamentsvollstreckung fördern?». Der Notar kann den Erblasser unterstützen bei der Bestimmung der Aufgaben des Testamentsvollstreckers (es gibt nicht «die Testamentsvollstreckung»). Er kann ihn ferner bei der Auswahl der Person des Testamentsvollstreckers beraten und ihm die Risiken einer zu langen Vollstreckung aufzeigen. Der Erfolg der Testamentsvollstreckung hängt von einer sinnvollen Gewaltverbindung ab. Die Vergütungsfrage sollte frühzeitig angesprochen und geregelt werden.

In einer zweiten empirischen Untersuchung befasste sich *RA a.D. Peter Reinfeldt* aus Hamburg mit Vergütungsanordnungen von Erblassern in der Praxis, und *Ulrike Wefers* (Richterin am FG, 9. Senat in Köln) referierte über «Die Testamentsvollstreckung und das Steuerrecht aus richterlicher Sicht».

[h.kuenzle@kendris.com](mailto:h.kuenzle@kendris.com)  
[www.kendris.com](http://www.kendris.com)