

VOR- UND NACHERBSCHAFT

Anordnung einer Vor- und Nacherbschaft nur für Teile des Nachlasses

von Prof. Dr. Gerd Brüggemann, Münster

| Ordnet der Erblasser Vor- und Nacherbschaft an (§ 2100 BGB), sind sowohl der Vor- als auch der Nacherbe Rechtsnachfolger des Erblassers, sie erben aber nicht nebeneinander, sondern zeitlich nacheinander. Das Vermögen des Erblassers geht mit dem Tod des Erblassers zunächst auf den Vorerben über. Erst mit Eintritt eines vom Erblasser vorgegebenen Ereignisses muss der Vorerbe den Nachlass an den Nacherben herausgeben (z.B. der Tod oder die Wiederverheiratung des Vorerben). Für die Testamentsgestaltung kann sich die Frage stellen, ob die Anordnung der Vor- und Nacherbschaft auf einzelne Nachlassgegenstände beschränkt werden kann und der Vorerbe andere Nachlassgegenstände ohne diese Beschränkung erhalten kann. |

1. Rechtliche Stellung des Vorerben

Über die Anordnung einer Vor- und Nacherbschaft kann der Erblasser die Vermögenslage für einen längeren Zeitraum regeln und so eine für alle Beteiligten interessengerechte Regelung (Erhaltung des Familienvermögens) herbeiführen. Die Anordnung kann auch erbschaftsteuerliche Gründe haben.

■ Beispiel

Der Ehegatte und die Kinder sollen Miterben des Nachlasses werden, um im Erbfall eine optimale Ausnutzung der persönlichen Freibeträge (§ 16 ErbStG) zu erreichen oder um für eine Unternehmensbeteiligung sicherzustellen, dass der für die Abschmelzregelung (§ 13c ErbStG) oder die Verschonungsbedarfsprüfung (§ 28a ErbStG) maßgebliche Schwellenwert von 26 Mio. EUR nicht überschritten wird. Dabei hat der Erblasser aber die Vorstellung, dass bestimmte Nachlassgegenstände wie z.B. Grundstücke oder Unternehmensbeteiligungen bei Eintritt des Nacherbfalls auf eine bestimmte Person als Nacherbe übergehen sollen.

Der Vorerbe ist vom Erbfall bis zum Eintritt der Nacherbfolge Inhaber der Nachlassgegenstände und Schuldner der Nachlassverbindlichkeiten. Der Nachlass bildet in seiner Hand ein Sondervermögen, das von dem Eigenvermögen rechtlich getrennt ist. Es verschmilzt nicht mit dem Eigenvermögen, weil für die Nachlassgegenstände im Interesse des Nacherben Sonderregelungen (§§ 2111 ff. BGB) bestehen. Der Vorerbe kann zwar grundsätzlich über die Nachlassgegenstände verfügen (§ 2112 BGB). Andererseits verlangt jedoch der Schutz des Nacherben eine gewisse Einschränkung dieser Verfügungsmacht, sodass bestimmte Verfügungen bei Eintritt des Nacherbfalls unwirksam sind, soweit sie das Recht des Nacherben vereiteln oder beeinträchtigen würden. Die Verfügungsbeschränkungen sind in den §§ 2113 bis 2115 BGB geregelt. Besonders hervorzuheben sind:

Erbschaftsteuerliche Gründe für Vor- und Nacherbschaft

Freibeträge, Abschmelzregelung und Schwellenwert von 26 Mio. EUR

Vorerbe kann über Sondervermögen nur eingeschränkt verfügen

- Verfügungen über Grundstücke oder Grundstücksrechte (§ 2113 Abs. 1 BGB);
- unentgeltliche Verfügungen mit Ausnahme von Anstandsschenkungen (§ 2113 Abs. 2 BGB).

Der Erblasser hat es in der Hand, den Vorerben im Wege einer befreiten Vorerbschaft von der Beschränkung des § 2113 Abs. 1 BGB und weiteren Beschränkungen zu befreien (§ 2136 BGB). Auch in diesem Fall sind unentgeltliche Verfügungen (§ 2113 Abs. 2 BGB) aber nicht möglich.

Befreite
Vorerbschaft

2. Gegenständlich beschränkte Vorerbschaft

Aufgrund der gesetzlichen Beschränkungen des Vorerben stellt sich die Frage, ob die Anordnung der Vor- und Nacherbschaft auf einzelne Nachlassgegenstände beschränkt werden kann und dem Vorerben andere Nachlassgegenstände ohne Beschränkungen zugewiesen werden können.

■ Beispiel

Der Erblasser ordnet an, dass die Ehefrau hinsichtlich des geerbten KG-Anteils nicht befreite Vorerbin und der Sohn Nacherbe sein soll. Hinsichtlich des übrigen Vermögens soll sie Vollerbin werden und keinerlei Beschränkungen unterliegen.

Ehefrau soll Voll-
und Vorerbin werden

Im Schrifttum wird hierzu die Auffassung vertreten, dass eine Nacherbfolge an einzelnen Vermögensgegenständen, wie z.B. Grundstücke oder Unternehmen, wegen des im Erbrecht maßgeblichen Grundsatzes der Gesamtrechtsnachfolge grundsätzlich nicht möglich ist (Münchener Kommentar zum BGB, Grunsky, § 2100 Rn. 16; Palandt-Weidlich, BGB, § 2100 Rn. 2; siehe auch Rossak, ZEV 05, 14).

Grundsatz der
Gesamtrechts-
nachfolge steht
dem entgegen

Etwas differenzierter äußert sich das Schrifttum zu der Frage, ob eine gegenständlich beschränkte Vorerbschaft möglich ist, soweit ein Nachlassgegenstand erbrechtlich einer Sondererbfolge unterliegt. Die Sondererbfolge ist eine Erbfolge in einzelne Nachlassgegenstände und widerspricht eigentlich dem Grundsatz der Gesamtrechtsnachfolge. In bestimmten Einzelfällen ist aber eine Ausnahme von diesem Grundsatz unvermeidlich und eine Singularsukzession unmittelbar in einzelne Vermögensteile oder Rechte des Erblassers zuzulassen. Sie führt dann zu deren Absonderung vom übrigen Nachlass mit der Rechtsfolge, dass zwei rechtlich selbstständige Vermögensmassen entstehen. Jeder Nachlassteil ist dann für sich wie ein eigener Nachlass anzusehen und hat sein eigenes rechtliches Schicksal. Gleichwohl gehört auch bei einer Sondererbfolge der Rechtsnachfolger zu den Erben und der vererbte Gegenstand zum Nachlass (Palandt-Weidlich, BGB, § 1922 Rn. 11; siehe auch Rossak, ZEV 05, 14).

Sondererbfolge:
Singularsukzession
im Einzelfall
zuzulassen?

Eine Sondererbfolge ergibt sich entweder aus gesetzlichen Sonderregeln (Höferecht) oder aufgrund richterlicher Rechtsfortbildung (Gesellschaftsrecht). Im Gesellschaftsrecht wird eine Sondererbfolge z.B. für möglich erachtet, wenn ein Gesellschaftsanteil eines persönlich haftenden Gesell-

schaffers einer Personengesellschaft zum Nachlass gehört (siehe auch Palandt-Weidlich, BGB, § 2100 Rn. 2 und § 1922 Rn. 10 und 11).

Gleichwohl steht damit nicht rechtssicher fest, dass die Sondererbfolge auch die Möglichkeit einer gegenständlich beschränkten Anordnung einer Vor- und Nacherbschaft ermöglicht (bejahend wohl Rossak, ZEV 05, 14). Als rechtssicherer wird daher die Möglichkeit angesehen, entsprechende (Vor-)Vermächtnisse zugunsten des Vorerben anzuordnen. Im Fall eines Vorausvermächtnisses muss der Vorerbe beim Nacherbfall im Zweifel nicht auch die ihm vom Erblasser voraus vermachten Gegenstände nach § 2130 BGB an den Nacherben herausgeben, da er sie aufgrund des Vermächtnisanspruchs (§ 2174 BGB) frei vom Recht des Nacherben und nicht als Vorerbe erlangt hat (Palandt-Weidlich, BGB, § 2111 Rn. 2).

Das Hanseatische OLG (6.10.15, 2 W 69/15, ZEV 16, 384; siehe auch OLG Hamm, 11.5.15, I-15 W 138/15, ZErB 15, 288) hat entschieden, dass der Wille des Erblassers, einen bestimmten Vermögensgegenstand zunächst einer Person und nach deren Tod einer anderen Person zuzuwenden, entweder in Form von – teilweise aufschiebend bedingten – Vermächtnissen oder aber im Rahmen der Anordnung einer Vor- und Nacherbschaft erfolgen kann.

Es hebt in seiner Entscheidung ausdrücklich hervor, dass trotz des Grundsatzes der Gesamtrechtsnachfolge (Universalsukzession) eine gegenständlich beschränkte Vor- und Nacherbschaft im Ergebnis dadurch erreicht werden kann, dass dem Vorerben alle übrigen Nachlassgegenstände mit Ausnahme desjenigen, der Gegenstand der Nacherbschaft werden soll, zugleich und endgültig als Vorausvermächtnis zugewendet werden können.

MERKE | Ob von Vermächtnissen oder von einer Vor-/Nacherbschaft auszugehen ist, entscheidet sich nach Auffassung des Gerichts danach, ob der Erblasser dinglich wirkende Verfügungsbeschränkungen der zunächst bedachten Person festlegen oder es – wie bei Vermächtnissen – bei bloß schuldrechtlichen Ansprüchen gegen diese Person bzw. deren Erben belassen wollte.

In den Entscheidungsgründen führt das Hanseatische OLG (6.10.15, a.a.O.) aus, dass eine gegenständlich beschränkte Vor- und Nacherbfolge in einen Grundstücksanteil wegen des das Erbrecht beherrschenden Grundsatzes der Gesamtrechtsnachfolge (Universalsukzession) ausscheidet. Mit dem Erbfall geht danach das Vermögen des Erblassers rechtlich zwingend insgesamt und ungeteilt „als Ganzes“ auf den/die Erben über. Dies geschieht kraft Gesetzes gemäß § 1922 BGB durch einheitlichen Rechtsakt in das gesamte Vermögen und nicht in einzelne Gegenstände (dem entspricht § 2087 Abs. 2 BGB).

Es weist abgrenzend hierzu darauf hin, dass die Erbfolge in einzelne Nachlassgegenstände in den gesetzlich besonders angeordneten Ausnahmefällen der Sondererbfolge (Gesellschaftsrecht, Höfeordnung) möglich ist, geht aber nicht näher auf die Frage ein, ob es damit auch die Anordnung einer Vor- und Nacherbschaft in den der Sondererbfolge unterliegenden Nachlassgegenstand für möglich erachtet.

Vermächtnisse
zugunsten des
Vorerben anordnen

Teilweise
aufschiebend
bedingte
Vermächtnisse

Keine gegenständlich
beschränkte Vor- und
Nacherbfolge in
Grundstücksanteil

MERKE | Im Testament sollte daher aufgrund der zumindest nicht eindeutigen Rechtslage auch im Fall einer Sondererbfolge die Vorerbschaft nicht gegenständig beschränkt angeordnet werden, sondern die Anordnung der Vor- und Nacherbschaft möglichst mit der ergänzenden Anordnung von Vorausvermächtnissen zugunsten des Vorerben verknüpft werden.

3. Rechtliche Stellung des Nacherben

Der Nacherbe erwirbt bereits mit dem Erbfall ein Anwartschaftsrecht auf den Nachlass. Dieses Recht ist veräußerlich und – bei Tod des Nacherben vor Eintritt des Nacherbfalls – im Zweifel auch vererblich (§ 2108 Abs. 2 BGB). Das Anwartschaftsrecht ist auch für einen Gläubiger des Nacherben pfändbar. Der Nacherbfall tritt im Zeitpunkt des vom Erblasser hierfür bestimmten Ereignisses ein (z.B. Tod des Vorerben, Wiederverheiratung des Vorerben, bestimmtes Datum). Mit dem Nacherbfall fällt die Erbschaft dem Nacherben an (§ 2139 BGB). Er hat einen Anspruch auf Herausgabe der Erbschaft gegen den Vorerben (§ 2130 BGB).

4. Erbschaftsteuerliche Folgen

Der Erwerb durch Vorausvermächtnis fällt unter den Erwerbstatbestand des § 3 Abs. 1 Nr. 1 ErbStG. Das Vorausvermächtnis kann gemäß § 10 Abs. 5 Nr. 2 ErbStG als Nachlassverbindlichkeit abgezogen werden.

Abweichend von den zivilrechtlichen Regelungen wird der Übergang des Nachlasses vom Erblasser auf den Vorerben nach § 6 Abs. 1 ErbStG besteuert, auch wenn der Erwerb zivilrechtlich nur auflösend bedingt oder befristet ist. Es handelt sich um einen Erwerb von Todes wegen durch Erbanfall gemäß § 3 Abs. 1 Nr. 1 ErbStG. Damit hat der Vorerbe den ererbten Nachlass voll zu versteuern. Beschränkungen durch die Anordnung der Nacherbschaft sind unbeachtlich.

Der Übergang des Nachlasses auf den Nacherben löst gemäß § 6 Abs. 2 S. 1 ErbStG nochmals Erbschaftsteuer aus. Im Fall des Erwerbs nach dem Tode des Vorerben fällt der Erwerb unter § 3 Abs. 1 Nr. 1 ErbStG. Dabei ist gemäß § 6 Abs. 2 S. 1 ErbStG für die Steuerklasse und die Freibeträge grundsätzlich das Verhältnis zum Vorerben maßgeblich, es sei denn, der Nacherbe beantragt, das Verwandtschaftsverhältnis zum Erblasser für die Bemessung der Erbschaftsteuer zugrunde zu legen (§ 6 Abs. 2 S. 2 ErbStG).

Ist begünstigtes Unternehmensvermögen (§ 13b ErbStG) Gegenstand einer Vorerbschaft, führen der Vor- und der Nacherbfall ebenfalls zu zwei getrennten Erwerbsfällen, sowohl für den Vorerben als auch für den Nacherben kommen die Vergünstigungen nach §§ 13a, 13c oder 28a ErbStG in Betracht (R E 13b.1 S. 2 ErbStR-E 2019). Die denkbare vorzeitige Übertragung des Nacherbschaftsvermögens an den Nacherben stellt keinen Erwerb durch Erbanfall, sondern eine Schenkung unter Lebenden dar (§ 7 Abs. 1 Nr. 7 ErbStG); es handelt sich in diesem Fall um eine begünstigungsfähige Schenkung (R E 13b.2 Abs. 1 S. 2 Nr. 4 ErbStRE-E 2019).

Nacherbe erwirbt bereits mit dem Erbfall ein Anwartschaftsrecht

Vor- und Nacherbe müssen Erwerb voll versteuern

Nacherbschaft: Verwandtschaftsverhältnis zum Erblasser