

Tina Meyer-Dulheuer

# Gestaltungsformen des Behindertentestamentes

Unter besonderer Betrachtung  
der Vermächtnislösung  
und des Berliner Testamentes

Schriftenreihe zum deutschen und  
internationalen Erbrecht

Herausgegeben von Christina Eberl-Borges  
und Rudolf Meyer-Pritzl

Band 1



PETER LANG Internationaler Verlag der Wissenschaften

## A. Einleitung

Menschen mit Behinderungen sind aufgrund ihrer Einschränkungen vielfach ihr ganzes Leben lang auf Sozialleistungen angewiesen. Soweit für ihre verschiedenen Bedürfnisse dann kein gehobenes System eingreift, bedeutet dieser Umstand, dass die Betroffenen stets nur das Existenzminimum eines Grundsicherungssystems zur Verfügung haben. Deren Prinzip der Subsidiarität gebietet es, dass eventuell vorhandenes oder später erworbenes Vermögen vorrangig zu verbrauchen ist und damit grundsätzlich nicht zum Zwecke der Erhöhung des Lebensstandards eingesetzt werden kann. Insofern geht auch das Bestreben vieler Eltern von Behinderten, ihrem Kind zumindest nach ihrem Tode einen gewissen Luxus zu ermöglichen, zunächst einmal ins Leere. Denn zumindest durchschnittlich große Nachlässe werden durch die häufig immensen Kosten, die für die Betreuung behinderter Personen verursacht werden, innerhalb weniger Jahre verbraucht. Gegebenenfalls noch verbleibendes Vermögen fiel spätestens zum Zeitpunkt des Todes des Behinderten dem Sozialleistungsträger zu<sup>1</sup>. Denn die §§ 102 Abs. 1 SGB XII, 35 Abs. 1 SGB II gewähren diesem einen Ersatzanspruch für die während der letzten zehn Jahre aufgewendeten Kosten aus dem Nachlass eines Leistungsempfängers.

Diese Situation veranlasste die Kautelarjurisprudenz zur Gestaltung des so genannten Behindertentestamentes, einer Konstruktion, die zum Ziel hat, dem Behinderten durch letztwillige Verfügungen Vermögen zuzuwenden, ohne dass ein Sozialleistungsträger hierauf Zugriff nehmen kann. Hierzu wird klassischerweise das Institut der Vor- und Nacherbschaft mit einer lebenslänglichen Dauertestamentsvollstreckung kombiniert, wobei der Testamentsvollstrecker angewiesen wird, dem Behinderten nur solche Gegenstände auszukehren, die unter das Schonvermögen des § 90 Abs. 2 und 3 SGB XII bzw. des § 12 Abs. 2 und 3 SGB II fallen und damit auf zu erbringende Sozialleistungen keine Anrechnung finden.

Die Bezeichnung Behindertentestament ist dabei gleich in mehrfacher Hinsicht missverständlich: Zum einen geht es hierbei nicht, wie der Wortlaut suggeriert, um die Problematik des Behinderten in der Erblasserstellung, sondern dieser soll vielmehr selbst als Erbe eingesetzt werden. Des Weiteren bezeichnet der Ausdruck streng genommen auch keine bestimmte Testamentskonstruktion, sondern lediglich das Ziel, dem Behinderten durch Verfügungen von Todes wegen Zuwendungen zu machen, auf die ein Sozialleistungsträger nicht zugreifen kann.

---

1 Ausnahme: Der Behinderte erhält Leistungen nach dem Vierten Kapitel des SGB XII. Hierauf wird später noch einzugehen sein.

Sachgerechter wäre damit eigentlich beispielsweise die Bezeichnung Smids, der in seinem Beitrag zu dem Thema von „behindertengerechten Testamenten“ spricht<sup>2</sup>. Da sich aber mittlerweile die Bezeichnung „Behindertentestament“ etabliert hat, soll auch im Folgenden diese Begrifflichkeit verwendet werden.

Das Behindertentestament war Gegenstand zahlreicher Diskussionen in der Literatur. Auch die Rechtsprechung hatte sich einige Male mit der Thematik zu befassen. So war die Sittenwidrigkeit solcher Testamente bereits zweimal höchst-richterlich zu beurteilen, es existieren außerdem zwei Entscheidungen des Bundesgerichtshofes zu einer neueren Variante des Behindertentestamentes. Nichtsdestotrotz ist noch eine Reihe von Fragen in diesem Bereich nicht hinreichend geklärt. Diese sollen im Rahmen dieser Arbeit schwerpunktmäßig behandelt werden. Dabei soll auch auf die im Jahre 2005 neu eingeführte Grundsicherung für Arbeitssuchende sowie auf die seit 2003 bestehende Grundsicherung im Alter und bei Erwerbsminderung eingegangen werden. Weiterhin sind in jüngerer Zeit Stimmen laut geworden, die vor allem aus praktischen Gründen statt des klassischen Behindertentestamentes andere Konstruktionen präferieren, mittels derer die von Eltern behinderter Kinder angestrebten Ziele erreicht werden sollen. Teilweise handelt es sich bei diesen Vorschlägen um Abwandlungen der oben erwähnten Konstruktion von Vor- und Nacherbschaft und Testamentsvollstreckung, aber auch die so genannten Vermächtnislösungen erhalten immer mehr Zuspruch. Dabei wird der behinderte Abkömmling nicht als Erbe, sondern lediglich als Vermächtnisnehmer eingesetzt. Anders als zum klassischen Behindertentestament existiert zu diesen Abwandlungen bislang noch vergleichsweise wenig Literatur und fast keine Rechtsprechung. Die verschiedenen Konstellationen zu untersuchen, die rechtlichen Problempunkte herauszuarbeiten und sie miteinander zu vergleichen, wird daher ein weiterer Schwerpunkt der vorliegenden Abhandlung sein.

---

2 Smid in Testamente, S. 145, 154.