

Das gemeinschaftliche Testament: Form und Bindung

von
Maximilian Klein

1. Auflage

Nomos Baden-Baden 2015

Verlag C.H. Beck im Internet:
www.beck.de

ISBN 978 3 8487 1857 3

Maximilian Klein

Das gemeinschaftliche Testament: Form und Bindung



Nomos



Stämpfli Verlag



Schriften zum Familien- und Erbrecht

herausgegeben von

Prof. Dr. Elisabeth Koch, Universität Jena

Prof. Dr. Volker Lipp, Universität Göttingen

Prof. Dr. Karlheinz Muscheler, Universität Bochum

Prof. Dr. Ingeborg Schwenzer, Universität Basel

Band 11

Maximilian Klein

Das gemeinschaftliche Testament: Form und Bindung



Nomos



Stämpfli Verlag



C.H. BECK

Die Deutsche Nationalbibliothek verzeichnet diese Publikation in der Deutschen Nationalbibliografie; detaillierte bibliografische Daten sind im Internet über <http://dnb.d-nb.de> abrufbar.

Zugl.: Bochum, Univ., Diss., 2014

ISBN 978-3-8487-1857-3 (Print)

ISBN 978-3-8452-5924-6 (ePDF)

ISBN 978-3-7272-6970-7 (Stämpfli Verlag, Bern)

1. Auflage 2015

© Nomos Verlagsgesellschaft, Baden-Baden 2015. Printed in Germany. Alle Rechte, auch die des Nachdrucks von Auszügen, der fotomechanischen Wiedergabe und der Übersetzung, vorbehalten. Gedruckt auf alterungsbeständigem Papier.

Inhaltsverzeichnis

1. Teil: Einleitung	17
2. Teil: Rechtsgeschichtliche Betrachtung des gemeinschaftlichen Testaments	24
A. Römisches Recht	24
B. Die germanische Zeit	28
C. Das fränkisch-deutsche Reich	28
I. Anerkennung von Privateigentum	29
II. Erbgedinge	29
III. Vergabungen von Todes wegen	30
IV. Weiterentwicklung der Vergabung von Todes wegen zum gemeinschaftlichen Testament	31
V. Das gemeine Recht	34
1. Die Zeit der frühen Rezeption	34
2. Personenkreis	35
3. Arten	36
4. Form	36
5. Widerruflichkeit und Bindungswirkung	37
6. Zusammenfassende Betrachtung	41
D. Neuere und neueste Geschichte des gemeinschaftlichen Testaments	42
I. Bedeutende Zivilrechtskodifikationen	42
1. Das preußische Allgemeine Landrecht von 1794	43
a) Personenkreis	43
b) Arten	44
c) Form	45
d) Widerruflichkeit und Bindungswirkung	45
2. Das sächsische Bürgerliche Gesetzbuch von 1863	47
a) Personenkreis	47
b) Arten	48
c) Form	48
d) Widerruflichkeit und Bindungswirkung	49

Inhaltsverzeichnis

3. Der Code Civil von 1804	50
4. Das österreichische Allgemeine Bürgerliche Gesetzbuch von 1811	51
a) Personenkreis	51
b) Arten	51
c) Form	52
d) Widerruflichkeit und Bindungswirkung	53
5. Der Codex Maximilianeus Bavaricus Civilis von 1756	53
a) Personenkreis	53
b) Arten	54
c) Form	54
d) Widerruflichkeit und Bindungswirkung	54
6. Zusammenfassende Betrachtung	55
II. Die Schaffung des Bürgerlichen Gesetzbuchs von 1900	56
1. Der Erbrechtsentwurf von Friedrich Mommsen	56
2. Der Vorentwurf von Gottfried v. Schmitt	57
a) Das Simultantestament	57
b) Bindungswirkung durch Errichtung zweier Einzeltestamente	59
c) Das holographische Testament	59
d) Zusammenfassende Betrachtung	60
3. Der erste Entwurf eines Bürgerlichen Gesetzbuchs für das Deutsche Reich	61
a) Motive	61
b) Die öffentliche Diskussion um den ersten Entwurf und Stellungnahme	64
4. Der zweite Entwurf eines Bürgerlichen Gesetzbuchs für das Deutsche Reich	66
a) Personenkreis	66
b) Arten	67
c) Form	67
d) Widerruflichkeit und Bindungswirkung	70
5. Der Entwurf im Reichstag	74
a) Die Reichstagskommission	74
b) Die Reichstagsdebatte	76
6. Zusammenfassende Betrachtung	77

III. Die Entwicklung des gemeinschaftlichen Testaments seit Inkrafttreten des Bürgerlichen Gesetzbuchs	81
1. Die Rechtsprechung zum privatschriftlichen (gemeinschaftlichen) Testament in den Anfangsjahren des Bürgerlichen Gesetzbuchs	81
a) Die eigenhändige Datierung und Ortsangabe	82
b) Die eigenhändige Unterschrift	84
c) Die Beitrittserklärung des Ehegatten nach § 2267 BGB a.F.	84
d) Stellungnahme	85
2. Die Entwicklung unter dem Nationalsozialismus und das Testamentgesetz vom 31. Juli 1938	87
a) Der Erbrechtsausschuss der Akademie für Deutsches Recht	87
b) Das Testamentgesetz vom 31. Juli 1938	90
c) Stellungnahme	92
3. Das Gesetz zur Wiederherstellung der Gesetzeseinheit auf dem Gebiete des bürgerlichen Rechts vom 5. März 1953	94
4. Das Beurkundungsgesetz vom 28. August 1969	95
5. Das gemeinschaftliche Testament in der Deutschen Demokratischen Republik	95
6. Das gemeinschaftliche Testament nach der Wiedervereinigung	98
7. Das Gesetz über die Eingetragene Lebenspartnerschaft vom 16. Februar 2001	99
3. Teil: Die Form des privatschriftlichen gemeinschaftlichen Testaments	100
A. Grundsatz der Formfreiheit	103
B. Gesetzliche Formvorschriften	104
I. Gründe für gesetzliche Formvorschriften im Allgemeinen	105
1. Warn- und Übereilungsschutz	107
2. Klarstellungsfunktion	107
3. Beweisfunktion	108
4. Beratungs- und Belehrungsfunktion	108
5. Informationsfunktion	109

Inhaltsverzeichnis

II. Testamentsformen	109
1. Gründe für Testamentsformen im Speziellen	109
2. Das Verhältnis der Testamentsformen zur Testierfreiheit	113
C. Errichtungsformen	115
I. Zwei eigenhändige Testamente nach § 2247 BGB als gemeinschaftliches Testament	115
1. Die einzelnen Voraussetzungen	116
a) Die eigenhändige Niederschrift	116
aa) Funktionen der eigenhändigen Niederschrift	116
(1) Nachprüfung der Authentizität und Sicherstellung der Höchstpersönlichkeit	117
(2) Selbstständigkeit des Erblasserwillens	119
(3) Beweisfunktion	120
(4) Warn- und Übereilungsschutz	121
(5) Klarstellungsfunktion	124
bb) Anforderungen und Problemkonstellationen	124
cc) Reformbedürftigkeit	129
(1) Formfreie Verfügungen	130
(2) Mündliche Testamentserrichtung vor Zeugen	130
(3) Ton- und Bildaufnahmen	131
(4) Maschinenschriftliches Testament	132
b) Die eigenhändige Unterschrift	133
aa) Funktionen der eigenhändigen Unterschrift	133
(1) Feststellung der Urheberschaft	133
(2) Ernstlichkeit der Erklärung	135
(3) Abschlussfunktion	138
(4) Warn- und Übereilungsschutz	140
bb) Anforderungen und Problemkonstellationen	141
cc) Reformbedürftigkeit	145
c) Die (eigenhändige) Datierung und Ortsangabe	146
aa) § 2247 Abs. 2 BGB als Sollvorschrift	146
bb) § 2247 Abs. 5 BGB	146
cc) Reformbedürftigkeit	147

d) Gemeinschaftlichkeit der Verfügungen	148
aa) Anforderungen an den Errichtungszusammenhang	149
(1) Objektive Theorie	149
(2) Subjektive Theorie	150
(3) Vermittelnde Theorie	151
(4) Stellungnahme	152
bb) Feststellung des Errichtungszusammenhangs	155
(1) Grundsätze	155
(2) Räumlicher Zusammenhang	157
(3) Zeitlicher und örtlicher Zusammenhang	160
(4) Inhaltlicher Zusammenhang	162
e) Volljährigkeit und Lesefähigkeit	165
2. Zusammenfassende Stellungnahme	166
II. Die Formerleichterung des § 2267 BGB	167
1. Die einzelnen Voraussetzungen	167
a) Formwirksame Urkunde nach § 2247 BGB	167
aa) Erfüllung der Formzwecke aus Sicht des die Haupterklärung Niederschreibenden	168
bb) Abwechselnde Niederschrift	169
b) Die eigenhändige Mitunterzeichnung	170
aa) Anforderungen und Problemkonstellationen	170
(1) Art der Unterzeichnung	171
(a) Keine Beitrittserklärung im Sinne des § 2267 BGB a.F. mehr	171
(b) Anwendbarkeit des § 2247 Abs. 3 BGB	171
(c) Selbstbezeichnung in einem Abschlussvermerk	173
(2) Zeitlich (sukzessive Errichtung)	174
(a) Blankounterschrift	174
(b) Reihenfolge der Unterschriften	175
(c) Zeitlicher Abstand zwischen der Errichtung der Haupterklärung und der Mitunterzeichnung	176
(d) Nachträgliche Vergemeinschaftung	179
(3) Räumlich	182
(a) Grundsätzliches	182

Inhaltsverzeichnis

(b) Beitrittserklärung auf der Rückseite oder einem besonderen Blatt	184
(c) Zusätze, Nachträge	186
(aa) Zusätze oberhalb der ursprünglichen Unterschriften	186
(bb) Nachträge, die von den ursprünglichen Unterschriften nicht gedeckt sind	190
bb) Die (eigenhändige) Datierung und Ortsangabe	192
c) Errichtungszusammenhang	193
2. Reformbedürftigkeit unter Berücksichtigung der Erfüllung der Formzwecke aus Sicht des mitunterzeichnenden Ehegatten	195
III. Formerfordernisse und Beweislast	199
D. Beurteilung der eigenhändigen Testamentsform	205
I. Das eigenhändige Einzeltestament im Allgemeinen	205
1. Stellungnahme zu den Vor- und Nachteilen der eigenhändigen Testamentsform	206
2. Gesamtbetrachtung	214
II. Übertragung der Vor- und Nachteile auf das eigenhändige gemeinschaftliche Testament im Speziellen	216
III. Empfiehlt es sich, das eigenhändige gemeinschaftliche Testament abzuschaffen? – Eine erste Stellungnahme auf Grundlage der bisherigen Arbeitsergebnisse	220
4. Teil: Die Bindungswirkung	228
A. Wechselbezügliche Verfügungen	228
I. Begriff und Arten der Wechselbezüglichkeit	229
II. Rechtsfolgen der Wechselbezüglichkeit	233
1. Abhängigkeitswirkung	233
a) Bedeutung und Wirkungsweise	233
b) Nichtigkeit einer Verfügung (§ 2270 Abs. 1 Alt. 1 BGB)	236
c) Widerruf einer Verfügung (§ 2270 Abs. 1 Alt. 2 BGB)	238
d) Stellungnahme	240
2. Erschwerter Widerruf zu Lebzeiten beider Ehegatten (§ 2271 Abs. 1 BGB)	241

3. Bindungswirkung mit dem Tode des erstversterbenden Ehegatten (§ 2271 Abs. 2 BGB)	242
4. Einseitige wechselbezügliche Verfügungen	242
5. Die Beschränkungsregelung des § 2270 Abs. 3 BGB	246
III. Feststellung der Wechselbezüglichkeit	252
1. Vorrangige individuelle Auslegung	253
a) Grundsätze der Auslegung	253
b) Indizien für oder gegen das Vorliegen einer Wechselbezüglichkeit	258
aa) Form und Formulierungen in der Urkunde	258
bb) Persönliche Beziehungen	266
cc) Motivlage und Verhalten der Ehegatten	276
c) Problemfall: Nachträgliche Verknüpfung zur Wechselbezüglichkeit	282
d) Stellungnahme	289
2. Die gesetzliche Auslegungsregel des § 2270 Abs. 2 BGB	291
a) 1. Variante: Gegenseitiges Bedenken der Ehegatten	291
b) 2. Variante: Zuwendungen an Verwandte des anderen Ehegatten oder ihm sonst nahestehende Personen	296
aa) Grundsätzliches	296
bb) Verwandte	298
(1) Begriff und Änderungsbedarf	298
(2) Zeitpunkt des Bestehens der Verwandtschaft	303
(3) Der verwandte Ersatzzuslusserbe	304
cc) Sonst nahestehende Person	314
(1) Maßstab und Beurteilungskriterien	314
(2) Juristische Personen	317
(3) Zeitpunkt der Beurteilung des Näheverhältnisses	319
(4) Einschränkung der Auslegung	319
c) Reformbedürftigkeit	321
B. Lossagungsmöglichkeiten zu Lebzeiten beider Ehegatten	324
I. Widerruf einseitiger Verfügungen	324

Inhaltsverzeichnis

II. Widerruf wechselbezüglicher Verfügungen	326
1. Gemeinschaftlicher Widerruf durch beide Ehegatten	326
2. Einseitiger Widerruf durch einen Ehegatten	329
a) Sinn und Zweck der §§ 2271 Abs. 1, 2296 BGB	329
b) Anwendungs- und Schutzbereich des § 2271 Abs. 1 BGB	331
c) Form und Inhalt	335
d) Zugang	337
e) Reformbedürftigkeit	342
III. Auflösung der Ehe	348
C. Rechtslage nach dem Tod des erstverstorbenen Ehegatten	359
I. Bindung an wechselbezügliche Verfügungen	360
1. Anwendungsvoraussetzungen des § 2271 Abs. 2 S. 1 HS. 1 BGB	360
2. Wirkung und Umfang der Bindung	361
II. Befreiung von der Bindung an wechselbezügliche Verfügungen	374
1. Ausschlagung	375
a) Ausschlagung durch den überlebenden Ehegatten	375
b) Ausschlagung durch Dritte	384
c) Wirkung der Ausschlagung	388
2. Aufhebung bei Verfehlungen des Bedachten	389
3. Beschränkungsmöglichkeiten in guter Absicht	393
4. Gegenstandslosigkeit der wechselbezüglichen Verfügung	395
5. Anfechtung	397
a) Anfechtung durch den überlebenden Ehegatten	397
aa) Eigene Verfügungen	397
bb) Verfügungen des verstorbenen Ehegatten	407
b) Anfechtung durch Dritte	407
aa) Verfügungen des erstverstorbenen Ehegatten	407
bb) Verfügungen des überlebenden Ehegatten	408
c) Wirkungen	409
6. Abänderungsvorbehalt und Freistellungsklausel	410
III. Bindung vs. Testierfreiheit – Rechtfertigung und Reformbedürftigkeit der Bindungsregelungen	416

Inhaltsverzeichnis

5. Teil: Schlussteil	426
A. Die EU-Erbrechtsverordnung	426
B. Das gemeinschaftliche Testament in der Europäischen Union	427
C. Zusammenfassende Betrachtung und abschließende Beurteilung des Reformbedarfs	432
Literaturverzeichnis	441