

schaften findet man praktisch nur noch bei der Verwaltung von vermietetem oder verpachtetem Grundbesitz. Deshalb gibt das Gesetz in § 2041 Abs. 1 BGB (Bürgerliches Gesetzbuch) jedem Miterben das Recht, jederzeit die Auseinandersetzung verlangen zu können.

Die Ausnahme: Aufschiebung oder Ausschluss der Auseinandersetzung

Wie immer gibt es von derartigen Grundsätzen Ausnahmen. Das Gesetz sieht einen Aufschiebung der Auseinandersetzung vor, wenn Erbteile noch unbestimmt sind, etwa weil ein potenzieller Miterbe zur Zeit des Erbfalls zwar schon gezeugt, aber noch nicht geboren ist (§ 2043 BGB).

Häufiger kommt in der Praxis die Anordnung des Erblassers vor, die Auseinandersetzung des Nachlasses auf Zeit oder auch auf Dauer auszuschließen, wobei aber eine Obergrenze von 30 Jahren gilt. Insbesondere wenn bestimmte Vermögenswerte in der Familie erhalten werden sollen, kann der Erblasser bestimmen – gegebenenfalls auch beschränkt auf einzelne Vermögenswerte –, dass die Auseinandersetzung auf Dauer oder bis zu einem bestimmten Zeitpunkt oder Ereignis ausgeschlossen ist. Eine solche Anordnung kann nur in Form einer letztwilligen Verfügung erfolgen, also durch Testament oder Erbvertrag. Es ist dann stets zu prüfen, ob es sich tatsächlich um eine unbedingte Anordnung handelt oder nur um einen rechtlich nicht bindenden Wunsch des Erblassers. Insbesondere bei privatschriftlichen Testamenten sind hier unklare Formulierungen nicht selten und bedürfen der sorgfältigen Auslegung.

Wegfall der Anordnung auf Ausschluss der Auseinandersetzung

Selbst wenn der Erblasser die Auseinandersetzung bindend ausgeschlossen hat, gibt es dennoch Gründe, die ausnahmsweise zu einem Recht der Miterben führen können, die Auseinandersetzung gleichwohl durchzuführen. Dies ist dann der Fall, wenn ein Festhalten an der Gesamthandsbindung unzumutbar ist, etwa bei einer tief greifenden Verfeindung der Miterben untereinander. Umstritten ist, ob der besondere Geldbedarf eines Miterben, etwa wegen einer zuvor erfolgten Verheiratung oder wegen Vermö-

gensverfalles als Grund ausreicht. Hier ist auf allgemeine Zumutbarkeitsgrundsätze abzustellen. Wirkungslos wird ein Auseinandersetzungsverbot im Falle der Insolvenz eines Miterben (§ 84 Abs. 2 InsO [Insolvenzordnung]). Entsprechendes gilt auch für den Fall der Pfändung des Anteils eines Miterben. Ein noch immer relativ unbekannter Grund, die Auseinandersetzung trotz Verbots verlangen zu können, wurde für Minderjährige durch eine am 1. Januar 1999 in Kraft getretene Änderung des BGB geschaffen. Hiernach kann ein volljährig gewordenes Kind innerhalb von drei Monaten nach Eintritt der Volljährigkeit die Auseinandersetzung des Nachlasses verlangen, um auf diese Weise eine Haftungsbeschränkung für einen während der Zeit der Minderjährigkeit eingetretenen Erbfall zu erhalten (§ 1629 a BGB). Diese Möglichkeit ist deshalb von Bedeutung, weil durch sie die früher vielfach empfohlene Anordnung eines Auseinandersetzungsverbots etwa bis zum Abschluss einer Berufsausbildung oder bis zum 27. Lebensjahr nicht mehr zum Ziel führt.

Schließlich kann ein Auseinandersetzungsverbot als zusätzliche Beschränkung auch dann wegfallen, wenn der Pflichtteil eines Miterben unterschritten wird (2306 BGB). In all diesen Fällen kann nur der jeweils betroffene Miterbe eine vorzeitige Auseinandersetzung verlangen, die dann aber natürlich auch für alle Miterben wirkt.

Gemeinsames Handeln der Erben

Schließlich können die Erben auch eigene Vereinbarungen über die Auseinandersetzung in wechselseitigem Einvernehmen treffen. Ebenso wie die einvernehmliche Fortsetzung der Erbengemeinschaft auf Dauer möglich ist, können sich die Erben auch einvernehmlich über ein Teilungsverbot des Erblassers hinwegsetzen. Hierbei muss allerdings im Vorfeld sorgfältig geprüft werden, ob nicht Dritte (z. B. Ersatzerben) gegen ein solches Vorgehen Einwände erheben oder bei Nichtbeachtung der Anordnung des Testaments andere Nachteile eintreten könnten. Will der Erblasser unter allen Umständen vermeiden, dass sich die Erben einvernehmlich über seine Anordnungen hinwegsetzen, muss er Testamentsvollstreckung – ggf. in Gestalt der für 30 Jahre möglichen Dauervollstreckung – anordnen.

Der Mensch hat gegenüber den Widrigkeiten des Lebens drei Dinge zum Schutz: die Hoffnung, den Schlaf und das Lachen.

*Immanuel Kant
(1724–1804)*

Das Vorgehen bei der Auseinandersetzung

Das Gesetz gibt für die Durchführung der Auseinandersetzung drei Alternativen vor:

- die Anordnung des Erblassers,
- die einvernehmliche Verständigung unter den Erben,
- gesetzliche Regeln.

Vorrangig ist zunächst das, was der Erblasser selbst durch letztwillige Verfügung für die Auseinandersetzung angeordnet hat (§ 2048 BGB). Die gesetzlichen Auseinandersetzungsregeln gelten also nur subsidiär. Ordnet der Erblasser bestimmten Erben bestimmte Vermögensgegenstände zu, so sind diese Teilungsanordnungen vorrangig zu beachten. Gibt der Erblasser den Erben im Testament weitere Hinweise mit auf den Weg, wie die Auseinandersetzung auszuführen ist – etwa dadurch, dass zunächst bestimmte Grundstücke veräußert und davon Verbindlichkeiten beglichen werden sollen –, sind auch diese Regeln einzuhalten.

Ist kein Testament vorhanden oder hat der Erblasser darauf verzichtet, Anordnungen über die Aufteilung der Erbmasse zu treffen, können sich die Miterben auf eine untereinander frei vereinbarte Lösung verständigen, die ebenfalls den gesetzlichen Verteilungsregeln vorgeht. Eine solche Regelung unterfällt aber nicht dem Mehrheitsprinzip, das im Rahmen der Verwaltung einer Erben-gemeinschaft gilt, sondern muss einstimmig getroffen werden. Erst wenn weder Vorgaben des Erblassers vorhanden sind noch eine Einigung unter den Miterben zustande kommt, greifen die gesetzlichen Regelungen für die Auseinandersetzung. Sie sehen vor, dass

- zunächst die Nachlassverbindlichkeiten zu tilgen sind (§ 2046 Abs. 1 BGB),
- der Nachlass zu veräußern ist, soweit dies zur Tilgung der Verbindlichkeiten notwendig ist (§ 2046 Abs. 3 BGB),
- das verbleibende Vermögen zwischen den Erben zu teilen ist (§ 2047 Abs. 1 BGB).

Die Teilung in Natur

Bei der Auseinandersetzung ist die Teilung grundsätzlich in Natur vorzunehmen (§ 2042 Abs. 2, § 752 BGB). Das setzt voraus, dass eine Zerlegung des Nachlasses in den Erbquoten

entsprechende Teile möglich ist und dass durch die Zerlegung keine Wertminderung eintritt. In der Praxis kommt eine derartige Teilung deshalb nur für Bargeld oder Guthaben bei Kreditinstituten in Betracht. Bei Wertpapieren kann die Teilung in Natur im Einzelfall zwar möglich sein; das setzt aber voraus, dass es sich um eine den Erbquoten entsprechende Anzahl von gleichen Wertpapieren handelt.

Das soll an folgendem **Beispiel** illustriert werden:

Der Erblasser wird in gesetzlicher Erbfolge von seiner Ehefrau zu $\frac{1}{2}$ und von den beiden gemeinsamen Kindern zu je $\frac{1}{4}$ beerbt. Bei der ersten Alternative hat er ein Wertpapierdepot hinterlassen mit 100 Aktien der BMW AG. Im zweiten Fall hat er 27 Aktien der BMW AG, 135 Aktien der ThyssenKrupp AG und 753 Anteile eines Wertpapierfonds in seinem Depot gehabt.

Im ersten Fall ist eine Teilung in Natur möglich, indem die Ehefrau 50 BMW-Aktien erhält und die Kinder je 25 Aktien. Im zweiten Fall könnte man daran denken, die Werte der jeweiligen Anteile zu einem bestimmten Tage als Aufteilungsbasis zugrunde zu legen. Dies sieht das Gesetz aber so nicht vor. Also ist das Depot entweder durch Veräußerung aller Papiere aufzulösen und das erlöste Geld zu teilen oder es ist durch einen Teilverkauf so zu bereinigen, dass teilbare Wertpapierbestände verbleiben.

Sind Grundstücke teilbar?

Klar ist, dass bebaute Grundstücke nicht teilbar sind. Bei unbebauten Grundstücken, etwa bei landwirtschaftlichen Flächen, könnte man daran denken, sie in Natur zu teilen. Da aber bereits die unterschiedliche Lage der jeweiligen Grundstücksteile zu Wertdifferenzen führen kann, wird auch für unbebaute Grundstücke angenommen, dass die Teilung nur durch Verkauf nach den gesetzlichen Regelungen zulässig ist.

Der Zwang zur Teilung in Natur führt in der Praxis dazu, dass eine Teilung des Nachlasses nach den gesetzlichen Grundlagen regelmäßig nur durchführbar ist, wenn nahezu das gesamte Vermögen veräußert wird. Dass ein solches Vorgehen oft unzweckmäßig ist,

Am besten verstehen sich zwei Menschen, wenn sie über die gleichen Dinge lachen.

Jack Lemmon
(1925–2001)

weil bei der Veräußerung von Vermögensgegenständen nicht immer ihre tatsächlichen Werte realisiert werden und die Kosten des Verkaufs sowie anfallende Steuern den Wert teilweise aufzehren können, liegt auf der Hand. Deshalb ist es für eine Erbengemeinschaft zweckmäßig, sich auf ein einvernehmliches Vorgehen zu verständigen, um Vermögensverluste zu vermeiden.

Fehlende Einigungsbereitschaft führt zum Zwangsverkauf

Auch für nicht teilbare Vermögenswerte bietet das Gesetz (unschöne) Lösungswege an. Für bewegliche Gegenstände ist die Möglichkeit des Pfandverkaufes vorgesehen (§ 753 BGB), das heißt in der Regel eine Versteigerung durch den Gerichtsvollzieher. Von diesen Möglichkeiten kann abgewichen werden, wenn die Versteigerung durch den Gerichtsvollzieher nicht sinnvoll ist. In derartigen Fällen kann durch Entscheidung des Gerichtes eine andere Art der Verwertung durch einen der Miterben erzwungen werden (§ 1246 BGB).

Bei Kunstgegenständen, Antiquitäten oder wertvollem Schmuck kann die Verwertung durch einen anerkannten Versteigerer bzw. ein renommiertes Auktionshaus sinnvoll sein, weil erfahrungsgemäß die Erlöse bei derartigen Verkäufen sehr viel besser sind als bei einer Versteigerung durch den Gerichtsvollzieher. In der Praxis finden die Vorschriften über den Pfandverkauf von beweglichen Sachen allerdings nur selten Anwendung. Dies hängt damit zusammen, dass das Verfahren unpraktisch und umständlich ist und sich die Miterben häufig doch noch verständigen, wenn sie merken, wie kompliziert und aufwändig das Vorgehen ist. Üblich ist deshalb der freihändige Verkauf oder die Überlassung an einen Miterben gegen Wertersatz.

Grundstücke kommen in die Teilungsversteigerung

Wegen des meist hohen Wertes von Grundstücken und häufig bestehender Zweifel an der Wertermittlung ist die Verwertung durch gerichtliche Verfahren keineswegs selten. Das Gesetz sieht für derartige Fälle die Teilungsversteigerung vor, bei der das Amtsgericht das Verfahren durchführt. Bei Immobilien dient die Teilungsversteigerung oft

auch dazu, Bewegung in eine stockende Abwicklung zu bringen.

Auch hierzu ein Beispiel:

Der 70-jährige E verstirbt unerwartet. Der Nachlass besteht im Wesentlichen aus einem Einfamilienhaus. Es wird von der 45-jährigen zweiten Ehefrau des E und dem gemeinsamen zehn Jahre alten Kind bewohnt. Aus erster Ehe hat E zwei weitere Kinder, die gerade ihr Studium abgeschlossen haben. Ein Testament hatte er nicht errichtet.

Mitglieder der Erbengemeinschaft sind die zweite Ehefrau und die drei Kinder des E. Die Witwe ist daran interessiert, das Haus möglichst lange ohne Kosten zu bewohnen, erst recht wenn sie sich finanziell nicht in der Lage sieht, es selbst zu erwerben. Die Kinder aus der ersten Ehe wollen dagegen ihren Erbteil. Es wäre natürlich lukrativer, wenn alle Erben einem Verkauf des Gebäudes zustimmen und für eine rechtzeitige Räumung Sorge getragen wird. Weil dies aber die Witwe zumindest kurzfristig benachteiligen würde, stimmt sie nicht zu. Folge ist, dass eines der Kinder aus der ersten Ehe des Erblassers die Teilungsversteigerung betreibt, um das Verfahren zu beschleunigen. Oft führt der Antrag auf Teilungsversteigerung bereits zum Umdenken, weil Versteigerungen häufig nicht zu Erlösen führen, die für das jeweilige Grundstück angemessen wären. Dass nur 70 Prozent des Verkehrswertes erzielt werden, ist keineswegs ungewöhnlich. Über dieses Risiko sollte sich im Klaren sein, wer im Rahmen einer Erbengemeinschaft die Teilungsversteigerung betreibt.

Das Verfahren der Teilungsversteigerung

Wer kann ein Verfahren einleiten?

Eingeleitet werden kann das Verfahren durch jeden Miterben. Auch der Erwerber eines Erbteils kann nach dinglicher Übertragung den Antrag stellen. Wesentlich ist in allen Fällen, dass sich die Berechtigung aus dem Grundbuch ergeben muss. Hierzu reicht die Eintragung als Miteigentümer oder der Nachweis eines voreingetragenen Eigentümers in Verbindung mit dem Erbschein aus.

Es gibt kein Glück von Dauer und kein Unglück, das nicht schließlich ein Ende nimmt.

Aus Spanien

Verschachtelte Gemeinschaften

In der Praxis kommt es – vor allem, wenn bei einem Ehegatten Kinder aus einer früheren Ehe vorhanden sind – immer wieder vor, dass zwei Erbengemeinschaften an einer Immobilie beteiligt sind, und zwar mit unterschiedlichen Quoten an unterschiedlichen Teilen. In solchen Fällen kann der einzelne Miterbe mit einem sog. „kleinen Antrag“ die Aufhebung der eigenen kleineren Erbengemeinschaft etwa nach einem der beiden Verstorbenen verlangen. Er kann aber ebenso mit einem sog. „großen Antrag“ die Aufhebung beider Gemeinschaften am gesamten Grundstück verlangen. Welcher Weg sinnvollerweise eingeschlagen wird, hängt von der jeweiligen Zielsetzung des Antragstellers ab. Will er verhindern, dass das Grundstück in dritte Hände fällt, damit er es selbst günstig ersteigern kann, wird er lediglich Antrag auf Versteigerung des der einen Erbengemeinschaft gehörenden Teils des Hauses stellen, weil auf diesem Wege das Grundstück für Außenstehende uninteressant ist. Will er erreichen, dass das Grundstück möglichst teuer verwertet wird, muss er den „großen Antrag“ stellen, weil nur so das gesamte Haus versteigert wird und damit auch außenstehende Dritte an dem Erwerb interessiert sein können. Da die Interessen der beteiligten Miterben nicht immer identisch sind, kann es sein, dass der eine Erbe nur den Antrag auf die kleine Versteigerung stellt, während ein anderer Miterbe, der einen möglichst hohen Kaufpreis erzielen möchte, einen eigenen Antrag auf Versteigerung des großen Anteils stellt.

Eine besondere Form ist für den Antrag nicht vorgeschrieben. Er muss aber natürlich dem Gericht so zugehen, dass klar ist, was von wem gewünscht wird. Hierzu muss das zu versteigernde Grundstück angegeben werden, das aufzuhebende Gemeinschaftsverhältnis und die Art der Beteiligung. Die anderen Miterben sind mit ladungsfähiger Anschrift zu nennen und schließlich muss ausdrücklich beantragt werden, dass die Zwangsversteigerung zum Zwecke der Aufhebung der Gemeinschaft angeordnet werden soll.

Das Verfahren bis zum Termin

Das Amtsgericht wird nach Eingang des Antrages zunächst die Zwangsversteigerung

anordnen, womit gleichzeitig eine Beschlagnahme des Grundstückes und eine Eintragung eines Zwangsversteigerungsvermerkes im Grundbuch verbunden sind. Ist bereits ein Gutachten über den Wert des Grundstückes vorhanden, so kann die Vorlage des Gutachtens bei Gericht das Verfahren deutlich beschleunigen. Sonst muss das Gericht selbst den Wert der Immobilie ermitteln und wird hierzu einen Sachverständigen beauftragen. Die Einholung eines Gutachtens durch das Gericht führt natürlich zu weiteren Kosten, die den Erlös beeinträchtigen.

Sobald eine Beurteilung des Verkehrswertes vorliegt, wird das Gericht den Verkehrswert durch Beschluss festsetzen, nachdem die Verfahrensbeteiligten angehört wurden. Anschließend wird das Gericht unter Berücksichtigung der gesetzlichen Fristen einen Termin zur Versteigerung anberaumen.

Das Mindestgebot

Das Amtsgericht muss bei Beginn des Versteigerungstermins einen Mindestbetrag festsetzen, unter dem Gebote nicht erlaubt sind, das sog. geringste Gebot. In der Praxis besteht das geringste Gebot häufig aus zwei Teilen, nämlich den bestehen bleibenden Rechten einerseits und dem sog. Barteil andererseits.

Sämtliche Belastungen in der Abteilung II des Grundbuches (Nießbrauch- oder Wohnungsrechte sowie Dienstbarkeiten aller Art) müssen vom Erwerber übernommen werden. Ebenso sind bei der Teilungsversteigerung auch Belastungen in Abt. III des Grundbuches (Grundpfandrechte) nicht in den Barteil aufzunehmen, sondern bleiben bestehen und müssen vom Erwerber weiter verzinst und getilgt werden. In den Barteil werden die vom Ersteher zu bezahlenden weiteren Beträge aufgenommen. Dies sind insbesondere die Gerichtskosten des Versteigerungsverfahrens, die Kosten der Rechtsverfolgung sowie Ansprüche aus wiederkehrenden Leistungen aus verbleibenden dinglichen Rechten (etwa Rentenrechten) sowie besondere Ansprüche aus den Rangklassen 1 bis 3 des § 10 ZVG (Zwangsversteigerungsgesetz), insbesondere Ansprüche aus öffentlichen Lasten, Grundsteuern etc. Bei Teilungsversteigerungen besteht das geringste Gebot deshalb häufig aus ganz erheblichen bestehen bleibenden Rechten und einem kleinen Barteil, der praktisch nur die Kosten umfasst.

**Aufhören können,
das ist nicht eine
Schwäche, das ist
eine Stärke.**

*Ingeborg Bachmann
(1926–1973)*

Das geringste Gebot wird im Versteigerungstermin nach Anhörung der Verfahrensbeteiligten festgestellt und auf Wunsch auch allen Beteiligten eingehend erläutert. Wer also ein derartiges Grundstück erwerben will, sollte sich über die jeweiligen Versteigerungsbedingungen genauestens unterrichten. Da der Erwerber in solchen Fällen mit den Banken, denen noch eine Grundschuld zusteht, meist keine Geschäftsbeziehungen hat, muss er entweder vor dem Erwerb oder spätestens nach dem Erwerb eine Regelung mit den beteiligten Banken herbeiführen, damit diese nicht anschließend selbst aus eigenen Rechten eine weitere Versteigerung einleiten.

Die Abgabe von Geboten

Im Versteigerungstermin können dann auf dieser Basis Gebote durch Interessenten abgegeben werden. Die Beteiligten, insbesondere alle Miterben, können von dem jeweiligen Bieter eine Sicherheitsleistung in Höhe von 10 Prozent des festgesetzten Verkehrswertes verlangen. Eine Sicherheit müssen grundsätzlich auch Miterben beibringen, die Gebote abgeben.

Nach § 85 a ZVG muss der Zuschlag von Amts wegen im ersten Termin versagt werden, wenn das Meistgebot unter 50 Prozent des festgesetzten Wertes bleibt. In diesem Falle ist ein neuer Versteigerungstermin anzuberaumen. Im zweiten Termin muss die Wertgrenze dann nicht mehr berücksichtigt werden.

Die Verteilung des Überschusses

Ist ein Meistgebot abgegeben und der Zuschlag erteilt worden, so ist der Versteigerungserlös anschließend in einem Verteilungstermin zu verteilen. Auch ein Miterbe, der die Immobilie ersteigert hat, muss den gesamten Betrag seines Gebotes einzahlen. Erst wenn im Verteilungstermin eine einvernehmliche Regelung zwischen den Miterben erzielt wird, erhält er den seiner Erbquote entsprechenden Anteil zurück. Kommt es im Verteilungstermin aber zu keiner Einigung zwischen den Miterben, muss das Gericht den Versteigerungserlös beim Amtsgericht hinterlegen. Der hinterlegte Betrag ist dann nach den Regeln der Teilung des Nachlasses aufzuteilen und in einen späteren Teilungsplan aufzunehmen.

Die technische Umsetzung

Die Auseinandersetzung erfolgt entweder durch einen Erbaueinandersetzungsvertrag oder durch ein gerichtliches Urteil, mit dem ein bestimmter Teilungsplan erzwungen werden kann. Weil der Erbaueinandersetzungsvertrag nur mit Zustimmung aller Erben zustande kommt, reicht bereits der Widerstand eines Miterben aus, um die anderen Miterben auf den gerichtlichen Weg zu verweisen.

Der Teilungsplan

Die Festlegung eines für alle Beteiligten verbindlichen Teilungsplans durch das Gericht setzt voraus, dass Teilungsreife besteht. Der Nachlass muss also so weit aufbereitet sein, dass durch einen einzigen gerichtlichen Teilungsplan eine vollständige Aufteilung möglich ist. Der jeweilige Kläger trägt das volle Risiko der Unrichtigkeit oder Unvollständigkeit des Plans. Bei kritischen Rechtsfragen ist oftmals die Stellung von mehreren Hilfsanträgen, unter Umständen auch mehrfach abgestuft, zweckmäßig. Sind noch Nachlassverbindlichkeiten zu begleichen oder Ausgleichungen unter den Miterben vorzunehmen, so müssen auch diese Vorgänge berücksichtigt werden. Es kann deshalb zweckmäßig und sinnvoll sein, strittige Fragen etwa im Bereich der Ausgleichung zunächst durch eine entsprechende Feststellungsklage abzuklären, bevor eine gerichtliche Aufteilung überhaupt begehrt wird. Wegen der Vielzahl der Unwägbarkeiten, die bei einer gerichtlichen Auseinandersetzung über diese Frage bestehen, ist es unbedingt anzuraten, einen Erbaueinandersetzungsvertrag einvernehmlich mit allen Miterben zu formulieren.

Die Auseinandersetzung in mehreren Schritten

Neben der Gesamtauseinandersetzung besteht auch die Möglichkeit, die Verteilung der Erbmasse schrittweise durchzuführen. Das kann sinnvoll sein, wenn der Nachlass umfangreich ist und eine abschließende Auseinandersetzung in einem Zuge wirtschaftliche Werte vernichten würde, etwa weil während der Dauer der Auseinandersetzung laufende Einnahmen entstehen. Hier

gibt es zwei Möglichkeiten, die Aufteilung der Erbmasse stufenweise vorzunehmen.

- Zum einen besteht die Möglichkeit der Abschichtung. Hierunter versteht man, dass einzelne Miterben durch Übernahme von Vermögenswerten oder gegen Zahlung von Geld vollständig abgefunden werden und aus der Erbengemeinschaft ausscheiden, während die anderen Miterben die Erbengemeinschaft – zumindest vorerst – weiter fortsetzen. Die Abschichtung kommt vor allem in Betracht, wenn der Erblasser durch eine testamentarische Teilungsanordnung bestimmt hat, welche Vermögensgegenstände ein einzelner Miterbe erhalten soll.
- Eine gegenständliche Teilaueinandersetzung bietet sich vielfach an, wenn umfangreicher Grundbesitz und daneben noch weiteres Vermögen vorhanden ist. Dann kann z. B. zunächst die Auseinandersetzung über den Grundbesitz durchgeführt werden und etwa damit verbundene Verbindlichkeiten können beglichen werden. Eine abschließende Auseinandersetzung erfolgt dann erst später. Gleiches gilt, wenn für einzelne Teile des Nachlasses eine sofortige Lösung nötig ist, etwa weil ein Unternehmen im Nachlass vorhanden ist.

Das Ausscheiden einzelner Miterben kann hierbei entweder durch Teilaueinandersetzungsvertrag oder durch die entgeltliche Übertragung des betreffenden Erbteils auf den Rest der Erbengemeinschaft oder einen der anderen Miterben erfolgen. Zu beachten ist, dass die Übertragung eines Erbteils notariell beurkundet werden muss.

Besonderheiten bei Unternehmen und Gesellschaftsbeteiligungen

Gehört zum Nachlass ein Unternehmen oder ein Anteil daran, so gelten Besonderheiten. Unproblematisch sind Anteile an Kapitalgesellschaften (GmbH, AG) und Kommanditanteile bei der KG, weil diese Anteile frei vererblich sind und keine Haftungsprobleme entstehen.

Schwieriger ist es, wenn ein Einzelunternehmen oder eine Personengesellschaft (GbR, OHG) im Nachlass ist. Die Erbengemeinschaft muss sich hier frühzeitig mit der Frage beschäftigen, ob sie das Unternehmen fortführen will. Dabei ist zu beachten, dass die Er-

benhaftung für die zum Nachlass gehörenden Verbindlichkeiten im Bereich der Unternehmen durch eine zusätzliche Haftung nach § 27 HGB (Handelsgesetzbuch) ergänzt wird.

Die Haftung der Erben

Führen die Erben das Unternehmen in ungeteilter Erbengemeinschaft, also ohne Auseinandersetzung fort, müssen sie auch die Haftung für die betrieblichen Verbindlichkeiten in vollem Umfang übernehmen, ohne dass sie eine Haftungsbegrenzung auf den Nachlass bewirken könnten. Dies können sie nur dann vermeiden, wenn das Geschäft innerhalb einer Frist von drei Monaten eingestellt wird. Diese Frist ist in der Praxis meist zu kurz, sodass es häufig nicht gelingt, dieses Haftungsrisiko zu vermeiden.

Wird das Unternehmen durch die Erbengemeinschaft ohne Auseinandersetzung fortgeführt, gilt für die Rechtsverhältnisse Folgendes: Für das Innenverhältnis hat der Bundesgerichtshof entschieden, dass das Recht der OHG anzuwenden ist, während nach außen hin nach wie vor das Recht der Erbengemeinschaft zugrunde zu legen ist. Das führt zu einer erheblichen Schwerfälligkeit, lässt sich aber praktisch kaum anders lösen. Soll die Gesellschaft also tatsächlich langfristig fortgeführt werden, ist zu empfehlen, das Handelsgeschäft wenigstens in eine OHG oder eine zweckmäßigere Rechtsform zu überführen.

Weitere Schwierigkeiten ergeben sich, wenn Minderjährige Mitglied der Erbengemeinschaft sind. Nach allgemeiner Auffassung kann in diesen Fällen die Fortführung des Handelsgeschäftes ohne Genehmigung des Familiengerichtes erfolgen. Empfehlenswert ist, auch in solchen Fällen durch Gestaltungsregelungen, etwa durch Umwandlung in eine KG oder GmbH & Co KG, eine passende Gesellschaftsform zu finden. Die Umwandlung bedarf aber der Zustimmung des Vormundschaftsgerichts.

Der Vorrang des Gesellschaftsrechts vor dem Erbrecht

Bei Anteilen an Personengesellschaften muss neben dem Erbrecht immer auch der jeweilige Gesellschaftsvertrag beachtet werden. Nach ganz allgemeiner Ansicht in Rechtsprechung und Literatur geht das Gesellschaftsrecht dem Erbrecht grundsätzlich

vor. Eine im Gesellschaftsvertrag enthaltene Nachfolgeklausel kann deshalb nicht durch testamentarische Anordnungen ausgehebelt werden. Widerspricht das Testament dem Gesellschaftsvertrag, läuft es insoweit ins Leere. Deshalb muss unbedingt auf eine genaue Synchronisierung von Gesellschaftsvertrag und Testament geachtet werden.

Die steuerlichen Fragen

Seit einer grundlegenden Entscheidung des Bundesfinanzhofs vom 5. Juli 1990 (BStBl. II 1990, Seite 837 ff.) werden der Erbfall und die spätere Auseinandersetzung nicht mehr als einheitlicher Vorgang angesehen, sodass die Auseinandersetzung eigene steuerliche Folgen haben kann.

Die Auflösung stiller Reserven

Die steuerlichen Kernprobleme liegen darin, dass die Erbauseinandersetzung zu erheblichen Veräußerungsgewinnen führen kann, die kurzfristig anfallen und hohe Steuerlasten auslösen. Je nach Fallkonstellation können hierbei zwar die Steuervergünstigungen der §§ 16 und 34 EStG (Einkommensteuergesetz) in Anspruch genommen werden, die aber bei höheren Werten nur ein Trostpflaster sind.

Veräußerungsgewinne entstehen regelmäßig durch die Aufdeckung stiller Reserven im Betriebsvermögen. Dies kann eintreten

- bei Betriebsaufgabe eines bestehenden Betriebs oder Teilbetriebs,
- bei Überführung von Betriebsvermögen in Privatvermögen,
- bei Verschiebung von Betriebsvermögen von dem einen Miterben zu einem anderen.

Im letzten Fall entsteht auf der Seite des Überträgers ein Veräußerungsgewinn, der beim Erwerber zu Anschaffungskosten führt. Man könnte zwar daran denken, dass hier das eine das andere ausgleicht; aber man darf nicht übersehen, dass ein Veräußerungsgewinn im Jahr der Veräußerung in voller Höhe zu versteuern ist, während bei Anschaffungskosten regelmäßig nur langfristige Abschreibungsmöglichkeiten entstehen. Wegen der Vielgestaltigkeit der Fallkonstellationen kann im Folgenden die Problematik nur beispielhaft aufgezeigt

werden. Wer sich intensiver mit den Problemen beschäftigen will, sollte auf die Richtlinien des Bundesfinanzministeriums zurückgreifen. Das BMF hat durch Schreiben vom 14. März 2006 (Aktenzeichen IV B 2 S 2242 – 7/06) ausführlich und mit vielen Beispielen zur ertragsteuerlichen Behandlung der Erbengemeinschaft und der Auseinandersetzung Stellung genommen.

Vererben eines Einzelunternehmens

Steuerlich ist zu unterscheiden zwischen

- den von der Erbengemeinschaft realisierten laufenden Einkünften,
- den Veräußerungs- und Übertragungsgeschäften der Erbengemeinschaft und
- der Erbauseinandersetzung.

Dass auch bei der Erbauseinandersetzung Steueransprüche entstehen können, zeigt folgendes Beispiel:

P und U sind Erben von V. Im Nachlass ist ein Einzelunternehmen, dessen Aktivvermögen einen Verkehrswert von 1 Mio. € bei einem Buchwert von 200 000 € hat. Außerdem ist im Nachlass noch ein privates Einfamilienhaus mit einem Verkehrswert von 500 000 €. U erhält den Betrieb, P das Haus und eine Abfindung von 250 000 €.

Ohne eine Abfindung läge nur eine Realteilung vor, bei der U die Buchwerte fortführt. Die Abfindung führt aber bei P zu einem Veräußerungserlös und bei U zu entsprechenden Anschaffungskosten. Unter Berücksichtigung der Wertverhältnisse hat U $\frac{3}{4}$ des Betriebes unentgeltlich und $\frac{1}{4}$ entgeltlich erworben. Er führt die Buchwerte in Höhe von 150 000 € unentgeltlich fort. Für den verbliebenen Buchwert von 50 000 € hat er 250 000 € bezahlt, so dass die Buchwerte um 200 000 € aufgestockt werden. P hat einen Veräußerungsgewinn von 200 000 € (250 000 € abzgl. 50 000 €) erzielt, den er versteuern muss. Laufende Einkünfte während der bestehenden Erbengemeinschaft werden den jeweiligen Miterben anteilig zugerechnet. Schwierigkeiten ergeben sich dann, wenn eine ehemals freiberufliche Praxis durch eine Erbengemeinschaft fortgeführt wird, die teilweise aus berufsfremden Personen besteht. Dann erfolgt eine Umqualifizierung der freiberuflichen Tätigkeit in einen Gewerbebe-

Die schlimmste aller Todesarten ist, zu Tode geredet zu werden.

Mark Twain
(1835–1910)

