

Schriften zum Bürgerlichen Recht

Band 107

**Die Bindungswirkung von
Erbeilungsverboten**

Von

Dr. Thomas Weckbach



Duncker & Humblot · Berlin

THOMAS WECKBACH

Die Bindungswirkung von Erteilungsverboten

Schriften zum Bürgerlichen Recht

Band 107

Die Bindungswirkung von Erbteilungsverboten

**Von
Dr. Thomas Weckbach**



Duncker & Humblot · Berlin

CIP-Titelaufnahme der Deutschen Bibliothek

Weckbach, Thomas:

Die Bindungswirkung von Erbteilungsverboten / von Thomas
Weckbach. — Berlin: Duncker u. Humblot, 1987

(Schriften zum Bürgerlichen Recht; Bd. 107)

Zagl.: Augsburg, Univ., Diss., 1986

ISBN 3-428-06324-4

NE: GT

Alle Rechte vorbehalten

© 1987 Duncker & Humblot GmbH, Berlin 41

Satz: Hagedornsatz, Berlin 46

Druck: Berliner Buchdruckerei Union GmbH, Berlin 61

Printed in Germany

ISBN 3-428-06324-4

Meiner Familie

Wer von euch kann mit all seiner Sorge sein
Leben auch nur um eine kleine Zeitspanne
verlängern?
(Matthäus 6, 27)

Vorwort

Die Wirkung der Erbteilungsverbote war bereits früher Gegenstand höchst-richterlicher Rechtsprechung. Zahlreiche Fragen in dogmatischer Hinsicht, vor allem auch zum Verhältnis von Erbteilungsverbot und Testamentsvollstreckung blieben jedoch offen.

Die folgende Untersuchung ist die überarbeitete Fassung meiner Dissertation, die im Wintersemester 1986/1987 der juristischen Fakultät der Universität Augsburg vorlag und von ihr angenommen wurde.

Die Anregung zu dieser Arbeit gab mir mein verehrter Lehrer, Herr Prof. Dr. Wilhelm Dütz, dem ich hierfür und für das wohlwollende Interesse, das er mir und meiner Arbeit stets entgegenbrachte, aufrichtigen Dank schulde. Mein Dank gilt auch Herrn Prof. Dr. Herbert Buchner, der das Zweitgutachten erstellte. Herr Akademischer Rat a. Z. Josef Bayer hat mir manch wertvolle Anregung bei der Diskussion zahlreicher Probleme gegeben. Er war auch bei der Durchsicht des Manuskripts behilflich. Zu danken habe ich schließlich Fräulein Brigitte Bradatsch für die zuverlässige Ausführung der Schreibarbeiten.

Augsburg, im April 1987

Thomas Weckbach

Inhaltsverzeichnis

A. Einleitung

I. Einführung in die Problematik	17
II. Thematische Abgrenzung	18
III. Gang der Untersuchung	19

B. Hauptteil

I. Hintergrund der Erbteilungsverbote des BGB	21
1. Bindungsmöglichkeiten des Adels	21
a) Familienfideikommiß	21
b) Stammgüter	22
2. Bindungsmöglichkeiten des Bauernstandes	22
a) Anerbenrecht	22
b) Rentengüter	24
3. Erbteilungsverbote nach den Rechten vor Inkrafttreten des BGB ...	25
4. Die Familienstiftung als Mittel der Perpetuierung des Erblasserwillens	25
a) Stiftungsmotive	25
b) Abgrenzung von der Erbengemeinschaft	26
c) Rechtspolitische Kritik	27
II. Erbteilungsverbot gegenüber der Erbengemeinschaft aufgrund Erblasser- anordnung, §2044 BGB	29
1. Inhalt der Erblasseranordnung	29
a) Bedingte Erbeinsetzung	29
b) Ratschlag, Empfehlung, Bitte	31
c) Anordnung nach §2044 Abs. 1	31
aa) Bedeutung der Erblasseranordnung	31
bb) Rechtsdogmatische Einordnung	32
(1) Vom Erbenwillen unabhängiges Teilungsverbot	32
(2) Vom Erbenwillen abhängiges Teilungsverbot	33

d) Auslegung des Erblasserwillens	36
e) Erschwerung der Auseinandersetzung	37
2. Festlegung des Erbteilungsverbots	38
a) Testament	38
b) Erbvertrag	38
c) Gemeinschaftliches Testament	40
3. Gegenständlicher Umfang des Teilungsverbots	41
4. Zeitlicher Umfang	43
a) Festlegung durch den Erblasser	43
b) Gesetzliche Grenze	44
c) Besondere Beendigungsgründe	47
aa) Tod eines Miterben	47
bb) Wichtiger Grund	48
(1) Vorliegen des wichtigen Grundes	48
(2) Beachtlichkeit des wichtigen Grundes	50
(3) Ergebnis	53
5. Persönlicher Umfang des Teilungsverbots	53
a) Miterben	54
b) Nacherben	56
c) Ersatzerben	56
d) Erbeserben	56
e) Erbteilserwerber	57
6. Schranken des Erbteilungsverbots	57
a) § 2306	58
b) § 1683	58
c) Pfändung	60
d) Konkurs	62
7. Wirkung des Teilungsverbotes	63
a) Bindungswirkung der Erblasserordnung nach § 2044 Abs. 1	63
aa) Meinungsstand	63
bb) Auslegung des § 2044 Abs. 1	64
(1) Wortlaut	65
(2) Historische Auslegung	65
(3) Teleologisch-systematische Auslegung	67
(a) Bedeutung der teleologisch-systematischen Auslegung	67
(b) Stellung des § 2044 Abs. 1 Satz 1 innerhalb des	68
Erbrechts	68

(c) Stellung des § 2044 Abs. 1 Satz 1 im Normengefüge des BGB	70
(aa) § 751 Satz 1	70
(bb) § 137	70
(α) Anwendbarkeit des § 137	70
(β) Folgerungen aus dem Normzweck	73
(4) Verfassungskonforme Auslegung	75
(5) Ergebnis	76
cc) Bindungswirkung und bedingte Erbinsetzung	76
b) Verdinglichung des Teilungsverbots	77
8. Auseinandersetzung trotz Teilungsverbots	80
a) §§ 134 ff.	80
b) § 138	80
c) Vom Erbenwillen abhängiges Teilungsverbot (Teilungsanordnung)	81
aa) Einverständliche Auseinandersetzung	81
bb) Kreis der Einverständniserklärenden	81
(1) Miterben	81
(2) Ersatzerben	82
(3) Nacherben	82
(4) Ersatznacherben	83
(5) Erbteilserwerber	83
(6) Vermächtnisnehmer	83
(7) Dinglich am Nachlaß Berechtigte	84
(8) Nachlaßgläubiger	84
d) Vom Erbenwillen unabhängiges Teilungsverbot (Auflage)	85
aa) Einverständliche Auseinandersetzung	85
bb) Kreis der Vollziehungsberechtigten	85
(1) Erben	86
(2) Die durch den Wegfall des Beschwerden Begünstigten ...	86
(3) Die vom Erblasser als Vollziehungsberechtigte Bestimmten	86
(4) Testamentsvollstrecker	87
(5) Zuständige Behörde	87
cc) Prozessuale Durchsetzung	87
(1) Unterlassungsklage	87
(2) Einstweilige Verfügung	89
e) Konsequenz für das Nachlaßgericht	90

9. Maßnahmen des Erblassers zur Durchsetzung des Teilungsverbots . .	90
a) Bedingte Erbeinsetzung	90
b) Bedingte Auflagen und Vermächnisse	91
c) Nacherbeinsetzung	91
d) Testamentsvollstreckung	91
III. Erbeinverbot gegenüber dem Testamentsvollstrecker	91
1. Anordnungsmöglichkeiten des Erblassers	92
a) Unmittelbares Erbeinverbot, § 2044	92
aa) Teilungsverbot als schlichte Teilungsanordnung	93
bb) Teilungsverbot als Auflage	93
b) Mittelbare Erbeinverbote	94
aa) Einschränkung der Verfügungsbefugnisse des Testamentsvoll- streckers, §§ 2205 Satz 2, 2208 Abs. 1	94
bb) Anordnung der Verwaltungsvollstreckung, § 2209 Satz 1	95
(1) Inhalt der Verwaltungsvollstreckung	96
(2) Auswirkungen der Verwaltungsvollstreckung auf die Er- bengemeinschaft	97
(3) Bedeutung der Erblasseranordnung	98
(4) Verhältnis der Erbeinverbote zueinander	100
(a) Anordnung nach §§ 2044, 2204	101
(b) Anordnung der Vollstreckung, § 2209 Satz 1	101
(aa) Wegfall der Verwaltungsvollstreckung	102
(bb) Wegfall des Teilungsverbots	103
c) Auslegung des Erblasserwillens	104
d) Ergebnis	104
2. Gegenständlicher Umfang des Teilungsverbots	105
a) Anordnung nach §§ 2044 Abs. 1, 2204	105
b) Verwaltungsvollstreckung, § 2209 Satz 1	105
3. Zeitlicher Umfang	106
a) Festlegung durch den Erblasser	107
b) Schranke nach §§ 2044 Abs. 2, 2204	107
c) Beendigung der Verwaltungsvollstreckung, § 2209 Satz 1, Halbsatz 1	107
aa) Fristbestimmung durch den Erblasser	107
bb) Ausführung der übertragenen Aufgaben	108
cc) Bestimmung durch den Testamentsvollstrecker	108
dd) Schranke nach § 2210	108
(1) Grundsatz	109

Inhaltsverzeichnis	13
(2) Geltung bis zum Eintritt bestimmter Ereignisse	110
(a) Ereignisse in der Person des Testamentsvollstreckers oder des Erben	110
(b) Tod eines Erben	110
(c) Tod des Testamentsvollstreckers	110
d) Verhältnis der Geltungsdauer nach §§ 2044 Abs. 2 und 2210	112
aa) Unwirksamwerden des Teilungsverbots durch Zeitablauf (§ 2044 Abs. 2)	112
bb) Unwirksamwerden der Verwaltungsvollstreckung durch Zeit- ablauf, § 2210	113
4. Bindung des Testamentsvollstreckers an die Teilungsverbote	114
a) Grundsatz	114
b) Bindung an das Teilungsverbot, §§ 2044 Abs. 1, 2204, 2216 Abs. 2 Satz 1	115
c) Bindung an die Verwaltungsvollstreckung, § 2209 Satz 1	116
5. Schranken des Erbteilungsverbots	116
a) Anordnung nach §§ 2044 Abs. 1, 2204	116
b) Verwaltungstestamentsvollstreckung, § 2209 Satz 1	117
aa) § 138	117
bb) § 2306	118
cc) Auswirkungen der Pfändung auf die Testamentsvollstreckung	119
dd) Konsequenzen des Miterbenkonkurses für die Testaments- vollstreckung	119
6. Vorzeitiges Unwirksamwerden des Teilungsverbots bzw. der Verwal- tungsvollstreckung	120
a) Veranlassung durch die Erben	121
aa) Aufhebung der Erbengemeinschaft aus wichtigem Grund, §§ 2044 Abs. 1 Satz 2, 749 Abs. 2	121
bb) Übertragung von sämtlichen Nachlaßanteilen auf einen Erben	121
cc) Antrag auf Außerkraftsetzung von Verwaltungsanordnungen, § 2216 Abs. 2 Satz 2	122
dd) Antrag auf Entlassung des Testamentsvollstreckers, § 2227	123
b) Veranlassung durch den Testamentsvollstrecker	124
aa) Antrag auf Außerkraftsetzung von Verwaltungsanordnungen, § 2216 Abs. 2 Satz 2	124
bb) Kündigung des Testamentsvollstreckeramtes, § 2226	124
c) Ergebnis	125
7. Auseinandersetzung trotz Erbteilungsverbots bei Einigkeit von Testamentsvollstrecker und Miterben	126
a) Überlassung von Nachlaßgegenständen durch den Testamentsvoll- strecker	126

aa)	Möglichkeit der Freigabe von Nachlaßgegenständen	126
	(1) Voraussetzung der Freigabe	126
	(2) Wirkung der Freigabe	127
bb)	Auswirkungen der Freigabe bei Anordnung eines Teilungsverbots, § 2044	128
cc)	Auswirkungen der Freigabe bei Anordnung der Verwaltungsvollstreckung, § 2209 Satz 1	129
dd)	Ergebnis	129
b)	Auseinandersetzung der Erbengemeinschaft durch Testamentvollstrecker und Erben	130
aa)	Befugnisse des Testamentvollstreckers im Rahmen der Auseinandersetzung	130
	(1) Grundsatz	130
	(2) Auseinandersetzung bei Anordnung eines Teilungsverbots, § 2044	131
	(3) Auseinandersetzung bei Anordnung der Verwaltungsvollstreckung, § 2209 Satz 1	133
	(4) Ergebnis	134
bb)	Voraussetzungen der Auseinandersetzung hinsichtlich Testamentvollstrecker und Erben	135
	(1) Zusammenwirken von Testamentvollstrecker und Erben	135
	(a) Teilungsplan	135
	(b) Auseinandersetzungsvollzug	135
	(c) Ergebnis	136
	(2) Auswirkungen auf das Teilungsverbot, § 2044 Abs. 1	136
	(3) Auswirkungen auf die Verwaltungsvollstreckung § 2209 ..	137
	(4) Ergebnis	137
cc)	Einflußnahme anderer Nachlaßbeteiligter	138
	(1) Einwirkungsmöglichkeit bei Anordnung eines Teilungsverbots, § 2044	138
	(a) Unmittelbare Einflußnahme auf Testamentvollstrecker und Miterben	138
	(b) Mittelbare Einflußnahme auf Testamentvollstrecker und Miterben	138
	(2) Einwirkungsmöglichkeiten bei Anordnung der Verwaltungsvollstreckung, § 2209 Satz 1	139
	(a) Unmittelbare Einflußnahme auf Testamentvollstrecker und Miterben	139
	(b) Mittelbare Einflußnahme auf Testamentvollstrecker und Miterben	140
	(3) Ergebnis	140

8. Maßnahmen des Erblassers zur Durchsetzung des Teilungsverbots ..	140
a) Maßnahmen gegenüber den Miterben	141
b) Maßnahmen gegenüber dem Testamentsvollstrecker	141
aa) Bedingte Testamentsvollstreckerberufung	141
bb) Bedingte Vermächtnisse	142
c) Einsetzung mehrerer Testamentsvollstrecker	142
d) Ergebnis	143
C. Zusammenfassung in Thesen	144
Literaturverzeichnis	148

Die Abkürzungen richten sich nach dem Abkürzungsverzeichnis der Rechtssprache von *Kirchner*, 3. Auflage, Berlin/New York 1983 - Ohne Gesetzesangabe zitierte Paragraphen sind solche des BGB.

A. Einleitung

I. Einführung in die Problematik

Die Bemühungen, das Familienvermögen als ungeteilte Einheit zu erhalten, finden sich im deutschen Rechtskreis von frühester Zeit her.¹ Schon Kulturen, die kein Erbrecht kannten, sahen aus instinktgemäßem Verhalten in der Überlassung ihres Gutes an ihre Kinder die Fortsetzung ihrer mit der Erziehung begonnenen Versorgung. *Hattenhauer* bezeichnet daher den „Erbgang als die äußerste Form der Brutpflege“.² Anfangs war das gesetzliche Erbrecht ausschließlich auf die Familie beschränkt; die rechtsgeschäftliche Verfügung des einzelnen über sein Gut über den Tod hinaus so wie unter Lebenden war unbekannt.³

Das gesetzliche Familienerbrecht hat in das BGB nur insoweit Eingang gefunden, als der Ehegatte und die nächsten Verwandten im Rahmen der gesetzlichen Erbfolge in erster Linie erbberechtigt sind (§§ 1924, 1931) und bei ihrer Enterbung durch Verfügung von Todes wegen einen Pflichtteilsanspruch haben, § 2303. Dennoch wird der Erblasser in aller Regel die Familie wegen der engen persönlichen und wirtschaftlichen Verflochtenheit durch Verfügung von Todes wegen bedenken.⁴ Gerade aber, wenn das Vermögen umfangreicher ist oder ein Unternehmen enthält, besteht in der Praxis der Wunsch, dieses bei Vorhandensein mehrerer Nachkommen ungeteilt zu hinterlassen. Zu diesem Zweck eröffnet § 2044 dem von Todes wegen Verfügenden die Möglichkeit, die Auseinandersetzung der Erbengemeinschaft auszuschließen; zudem können die Erben durch die Einsetzung eines Testamentsvollstreckers in ihrer Verfügungsbefugnis über den Nachlaß beschränkt werden, §§ 2197 ff.

Die Motive für eine solche Beschränkung der Erbengemeinschaft sind vielfältig. In guter Absicht möchte der Erblasser verhindern, daß wirtschaftliche Werte durch die Auseinandersetzung der Erbengemeinschaft zerschlagen werden⁵ oder daß durch die Teilung des Vermögens die Lebensgrundlage der Familie zerstört wird. Aber auch egoistische Gründe können ihn zur Auferlegung des Teilungsverbots veranlassen: Herrschsucht über den Tod hinaus⁶ oder

¹ *Kohler*, DNotZ 1958, 245.

² *Hattenhauer*, S. 184.

³ *Kipp/Coing*, 11. Aufl., § 1 IV 1 b; *Hattenhauer*, S. 186.

⁴ *MüKo-Leipold*, Einl. vor § 1922 Rz. 10.

⁵ *Esch/Schulze zur Wiesche*, Rdnr. 670.

⁶ *Kegel*, FS f. R. Lange, S. 927 f.

Vorsorge für sein Gut ohne Rücksichtnahme auf die Angehörigen.⁷ Doch deckt sich die Intention des Erblassers oftmals nicht mit den Vorstellungen der Erben: Sie haben Interesse an der Auseinandersetzung, um mit dem ererbten Vermögensanteil eingegangene Verpflichtungen zu tilgen oder um lange gehegte Wünsche zu erfüllen.

Gegenstand der vorliegenden Arbeit ist die Untersuchung, ob und in welchem Umfang die Teilungsverbote des Erblassers, dessen Wille im Rahmen der Verfügung von Todes wegen „suprema lex“⁸ ist, für die Erben verbindlich sind.

Der BGH hat in seinem Urteil vom 25. 9. 1963⁹ erstmals und mit seinem Beschluß vom 18. 6. 1971¹⁰ bestätigend entschieden, daß sich die Erben bei Zustimmung aller oder bei Anordnung der Testamentsvollstreckung unter Zusammenwirkung aller Erben und des Testamentsvollstreckers über ein Erbauseinandersetzungsverbot hinwegsetzen können. Im Urteil vom 9. 5. 1984 nahm der BGH¹¹ nochmals zur Auswirkung des Teilungsverbots auf die Verfügungsbefugnis des Testamentsvollstreckers Stellung. Danach nehmen ihm derartige Erblasseranordnungen auch dinglich das Recht, über die davon betroffenen Nachlaßgegenstände zu verfügen. Hieraus ergibt sich für den BGH die Konsequenz, daß Testamentsvollstrecker und Erben nur gemeinsam entgegen der letztwilligen Verfügung die Auseinandersetzung vornehmen können.¹²

Trotz dieser Entscheidungen bleiben zahlreiche Fragen zu diesem Problemkomplex, insbesondere in dogmatischer Hinsicht offen. Hierfür eine sachgerechte Lösung zu finden, ist das Ziel dieser Arbeit.

II. Thematische Abgrenzung

Unter Erbteilungsverboten im Sinn dieser Arbeit sind nur der Auseinandersetzungsausschluß nach § 2044 und die Beschränkungen der Erben durch Testamentsvollstreckung (§§ 2197 ff.) zu verstehen. Den Gegenstand dieser Untersuchung bilden nur Auseinandersetzungverbote aufgrund einer Verfügung von Todes wegen. Die gesetzlichen Erbteilungsverbote nach §§ 2043, 2045 werden deshalb nicht behandelt.

Der Analyse liegen weiterhin nur Auseinandersetzungverbote gegenüber einer Mehrheit von Erben zugrunde. Auch wenn der Erblasser dem Alleinerben die Nachlaßteilung verbieten kann,¹³ so tauchen die Probleme hinsichtlich der Erbteilungsverbote weitgehend bei der Erbengemeinschaft auf. Der Grund

⁷ Lange, JuS 1970, 101.

⁸ Kegel, FS f. R. Lange, S. 927.

⁹ BGHZ 40, 115.

¹⁰ BGHZ 56, 275.

¹¹ BGH NJW 1984, 2464.

¹² Vgl. BGH NJW 1984, 2464, 2465; BGHZ 56, 275, 281.

¹³ Vgl. Kegel, FS f. R. Lange, S. 927, 930.

dafür liegt in der gesamthänderischen Verbundenheit des Nachlasses, wodurch die einzelnen Miterben in der Verfügung über die Nachlaßgegenstände beschränkt sind, vgl. §§ 2033 Abs. 2, 2040 Abs. 1.

Schließlich werden einzelne gesetzliche Sonderformen, die auf die Erhaltung des Familienvermögens gerichtet sind, wie etwa das Anerbenrecht, nur kurz erläutert (vgl. B. I. 2. a).

Obwohl die Anordnung der Nacherbschaft in der Regel eine ähnliche Tendenz aufweist, wie die der Erbteilungsverbote, nämlich die Zuordnung des Vermögens auf längere Zeit zu bestimmen,¹⁴ wird diese hier nur insoweit behandelt, als sie im Zusammenhang mit Auseinandersetzungsverboten von Bedeutung ist. Eine umfangreichere Darstellung würde den Rahmen der Arbeit sprengen.

III. Gang der Untersuchung

Im Rahmen einer Einführung in den Hintergrund der Erbteilungsverbote des Bürgerlichen Gesetzbuches werden die ehemals zulässigen und teilweise auch noch heute in Betracht kommenden Möglichkeiten der Nachlaßbindung für den Adel und den Bauernstand, die frühere Regelung nach gemeinem Recht sowie die Familienstiftung mit dem Zweck, das Vermögen zu binden, dargestellt (Teil B. I.). Daran anschließend folgt im zweiten Abschnitt des Hauptteils die Untersuchung des den Miterben aufgrund von Verfügung von Todes wegen auferlegten Erbteilungsverbots (Teil B. II.). Zu Beginn werden die möglichen Bedeutungsvarianten einer solchen Anordnung sowie deren rechtsdogmatische Einordnung erörtert (B. II. 1.). Der nächste Gliederungsabschnitt beinhaltet die Untersuchung, welche erbrechtlichen Gestaltungsmittel dem Erblasser zur formgerechten Anordnung eines Teilungsverbotes zur Verfügung stehen (B. II. 2.). Daran anschließend wird der Umfang des Teilungsverbotes in gegenständlicher, zeitlicher und persönlicher Hinsicht behandelt (B. II. 3. - 5.). Das Aufzeigen der rechtlichen Grenzen einer derartigen, beschränkenden Erblasseranordnung ist Gegenstand des nächsten Punktes (B. II. 6.). Den Kern der Untersuchung dieses ersten Hauptteils bilden die beiden folgenden Abschnitte mit den Ausführungen zur Wirkung des Teilungsverbotes (B. II. 7.) und zu den Folgen der Auseinandersetzung trotz eines wirksamen Teilungsverbotes (B. II. 8.). Schließlich wird dargestellt, welche Maßnahmen der Erblasser zur Durchsetzung seiner Anordnung treffen kann (B. II. 9.).

Der dritte Abschnitt des Hauptteils behandelt die Wirkung eines dem Testamentsvollstrecker gegenüber verfügten Erbteilungsverbotes (Teil B. III.). Begonnen wird mit den dem Erblasser zur Verfügung stehenden Möglichkeiten der Anordnung (B. III. 1.). Im Anschluß daran soll der Umfang des Teilungsverbotes in gegenständlicher und zeitlicher Hinsicht geprüft werden (B. III. 2., 3.). Gegenstand des nächsten Punktes ist die Darstellung der Vorschriften, aus

¹⁴ *Brox*, Rdnr. 332.