

AUFSÄTZE

1

Editorial 13/2025: Testament nur noch mit Notar?

von Dr. K. Jan Schiffer, Dr., RA und Zert. Testamentsvollstrecker (AGT), Mitglied im Vorstand der AGT e. V., SPSP Schiffer & Partner, Bonn

Werte Kolleginnen und Kollegen!

Das Verfassen rechtlich fehlerfreier Testamente ist ersichtlich schwierig. Juristische Zusammenhänge und das Erbrecht sind komplex, zudem spielen immer wieder viele menschliche Aspekte eine Rolle und erschweren das passende Formulieren letztwilliger Verfügungen.

Dazu gibt es eine fast schon traditionelle Diskussion, ob ein Testament am besten mithilfe eines Notars, eines Rechtsanwalts oder ohne Unterstützung aus diesen beiden Berufsgruppen geschrieben werden sollte. Im Internet findet sich ja so manches Formulierungsbeispiel, das man als künftiger Erblasser heranziehen kann, ohne einen Notar oder Rechtsanwalt vergüten zu müssen. Auch die neuen KI-Tools sollen ja tatsächlich vermehrt von Privatleuten zur Formulierung ihres Testaments herangezogen werden. Ob das zu einer Qualitätssteigerung führt, werden wir zu beobachten haben.

Jüngst hat Jochen Duderstadt, Notar a.D. und Fachanwalt für Familienrecht a.D., dazu in ZErB 5/2025 einen profunden Diskussionsbeitrag geliefert.¹ Nach der Lektüre dieses Textes möchte ich festhalten: Es ist eine Freude, einen juristischen Text von jemandem zu lesen, der es versteht, ausgesprochen gut und unterhaltsam zu formulieren und das auch durch erfolgreiche nichtjuristische Bücher bewiesen hat.

Duderstadt wird schon zu Beginn seines Aufsatzes deutlich. Er schreibt zu privatschriftlichen Testamenten von „gelebtem Semialphabetentum in einer Brühe aus erbrechtlicher Ahnungslosigkeit, gewürzt mit Schlampigkeit und vielfach auch mit einer Prise beginnender Demenz“. Das ist starker Tobak, aber ersichtlich von viel beruflicher Erfahrung und dem Wunsch nach Deutlichkeit angetrieben. Ich denke, so gut wie jeder langjährig im

Erbrecht tätige Kollege wird diesen Befund aus eigenen Erfahrungen in gewisser Weise bestätigen können.

Duderstadt beleuchtet zunächst die bekannten formalen Fallstricke eines privatschriftlichen Testamentes, insbesondere auch mit Blick auf das besonders häufig „verunglückte“ Ehegattentestament.² Im Anschluss schildert er anekdotisch 23 (!) mehr oder weniger missglückte Formulierungsversuche von Erblassern (wohl) ohne fachliche Unterstützung, in denen Gerichte sich dann aus seiner Sicht mehr oder weniger erfolgreich an der Auslegung der unklaren, unvollständigen oder missverständlichen testamentarischen Formulierungen versucht haben. Das liest sich mitunter ausgesprochen unterhaltsam. Es bestätigt die Erfahrung, die wir alle, die wir uns mit der Auslegung von Testamenten beschäftigen, in der Praxis gemacht haben.

Im Anschluss an diese Anekdoten konstatiert Duderstadt, ungeachtet des von ihm angenommenen Scharfsinns, den die Gerichte in den besagten Fällen an den Tag gelegt haben, bleibe das mulmige Gefühl, dass das Gericht den Text des Testaments anders interpretiert hat, als es vom Verfasser der letztwilligen Verfügung gemeint war. Für Duderstadt steht fest: Wenn die Beteiligten den Weg zum Notar gefunden hätten, wäre das nicht passiert. Inhaltlich umstrittene, widersprüchliche oder ungültige notarielle Testamente seien fast so selten wie das Einhorn. Er sieht allerdings Berührungsängste und nicht gerade geringe Kosten bei der Konsultation eines Notars. Deshalb stellt er die „ketzerische“ Frage, ob es de lege ferenda nicht klüger wäre, privatschriftliche Testamente schlicht abzuschaffen – und zwar zugunsten der gesetzlich zwingenden Form des notariellen Testaments.

So schön sich alles liest, was Duderstadt sehr gekonnt formuliert hat, stellt sich doch die Frage, was das mit der Wirklichkeit in der Praxis zu tun hat. Die Rechtsanwältin, den Rechtsanwalt, immerhin Organe der Rechtspflege (§ 1 BRAO), erwähnt Duderstadt als in der Praxis mögliche und tatsächlich sehr häufige Helfer und Unterstützer bei der Formulierung von Testamenten an keiner Stelle seiner Ausführungen. Das erstaunt! Zudem nimmt es den Ausführungen von Duderstadt fast die erforderliche Ernsthaftigkeit.

Ja, notarielle Testamente sind oftmals sinnvoll. Ich will im vorliegenden Zusammenhang auch kei-

nen künstlichen Gegensatz zwischen Notaren und Rechtsanwälten auf. Den bekannten Satz „Notare können beurkunden, aber nicht beraten“ halte ich für ein ebenso unsinniges Vorurteil wie den bekannten Satz „Rechtsanwälte können nur Prozesse, aber keine Verträge oder Testamente.“ Beides ist Unsinn! Es kommt doch immer darauf an, wie intensiv sich der Berufsträger mit der Materie und dem einzelnen Fall befasst, Erfahrungen gesammelt hat, sich einarbeitet und sich ganz einfach Mühe gibt.

Natürlich ist nicht jeder Rechtsanwalt und ist nicht jeder Notar erfahren und erprobt in der Formulierung von Testamenten. Natürlich machen auch Rechtsanwälte und Notare Fehler. Ich will hier nicht ähnliche Mengen anekdotischer Beispiele heranziehen wie Duderstadt. Ich erinnere mich aber doch an manche notarielle Formulierung, die in sich widersprüchlich und unverständlich war. Wie oft habe ich Mandanten den Inhalt und die Bedeutung notarieller Formulierungen überhaupt erst erklären müssen, nachdem sie nicht wirklich verstanden hatten, was der Notar ihnen recht schnell verlesen hatte.

Formulierungsfehler kommen vor, schon weil dem Notar von seinem Büro oft etwas vorformuliert wird, das er dann später verliest. Ich möchte hier einfach nur drauf hinweisen, dass es inzwischen zahlreiche Rechtsanwältinnen und Rechtsanwälte gibt, die sich erfolgreich auf das Erbrecht und die Begleitung von letztwilligen Verfügungen spezialisiert haben und die deshalb zur Formulierung privatschriftlicher Testamente herangezogen werden können. Diese Kolleginnen und Kollegen verfügen oftmals über einschlägige große Erfahrungen und umfangreiche Kenntnisse juristischer und menschlicher Art. So tragen sie nach ausführlicher Beratung eines Erblassers, die oftmals viel Zeit in Anspruch nimmt, erfolgreich dazu bei, dass tragfähige und verständliche Testamente geschaffen werden. Diese müssen dann nicht mehr ausgelegt werden, sondern sind stringent sowie klar und deutlich formuliert. Natürlich können sich auch dort Fehler einschleichen. Das haben dann hoffentlich die Beteiligten durch Verständigung oder die Gerichte durch Entscheidung im Griff.

Warum die Unterstützung durch einen entsprechenden Rechtsanwalt weniger zu empfehlen sein soll als die Beurkundung durch einen Notar, erschließt sich mir jedenfalls nicht. Wenn sich aber die Begleitung durch Rechtsanwälte bei der Formulierung privatschriftlicher Testamente in der

Praxis bewährt hat, so stellt sich aus meiner Sicht auch nicht die Frage, ob die Möglichkeit des privatschriftlichen Testamentes generell aus dem Gesetz gestrichen werden sollte. Die Möglichkeit des privatschriftlichen Testamentes sollte im Sinne der Freiheit und Eigenverantwortung eines jeden Bürgers erhalten bleiben. Die Anwartschaft sollte allerdings unbedingt noch mehr dafür eintreten, dass die fachliche Begleitung beim Abfassen eines Testaments grundsätzlich unerlässlich ist. Zu dem Thema hat Duderstadt einen wertvollen Beitrag geleistet, für den ihm zu danken ist. Wir anderen nehmen uns bitte einmal mehr fest vor, für das fachliche begleitete Abfassen privatschriftlicher Testamente zu werben. Und wir setzen das dann bitte auch in der Praxis um – zum Beispiel durch entsprechende Veröffentlichungen, gerade auch in „Nichtfachzeitschriften“, oder durch Vorträge vor Laienpublikum.

Herzlichst

Ihr

K. Jan Schiffer

¹ Duderstadt, ZErb 2025, 167.

² Vgl. dazu auch Schürmann/Döpp. AnwZert ErbR 16/2023 Anm. 2.