



**Gezielt vorausgesehen  
erspart das Nachsehen.**

**Informationstagung**

28. Oktober 2010, Mercure Hotel Bielefeld City

Was man beim Schenken  
alles falsch  
machen kann...

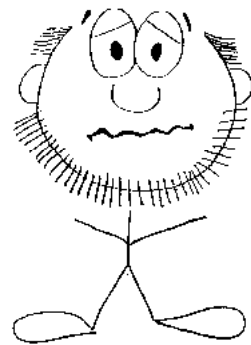
RA Sandra Rostek

**... anhand von 6 Fällen**

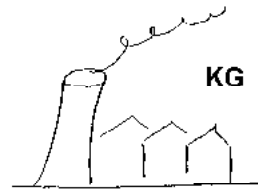
- I. Produzent in Form
- II. Familie Unzufrieden und der BGH
- III. Xaver Taler und das liebe Geld
- IV. Klug hat nicht vorausgesehen
- V. Max Reich von Schön
- VI. Clever und sein (vor-)letzter Wille

I.

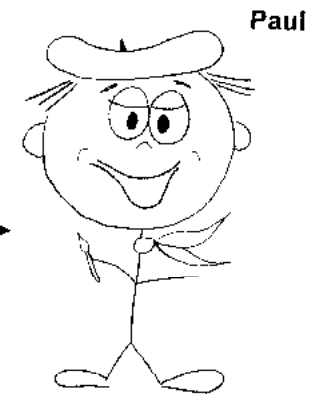
## Produzent in Form



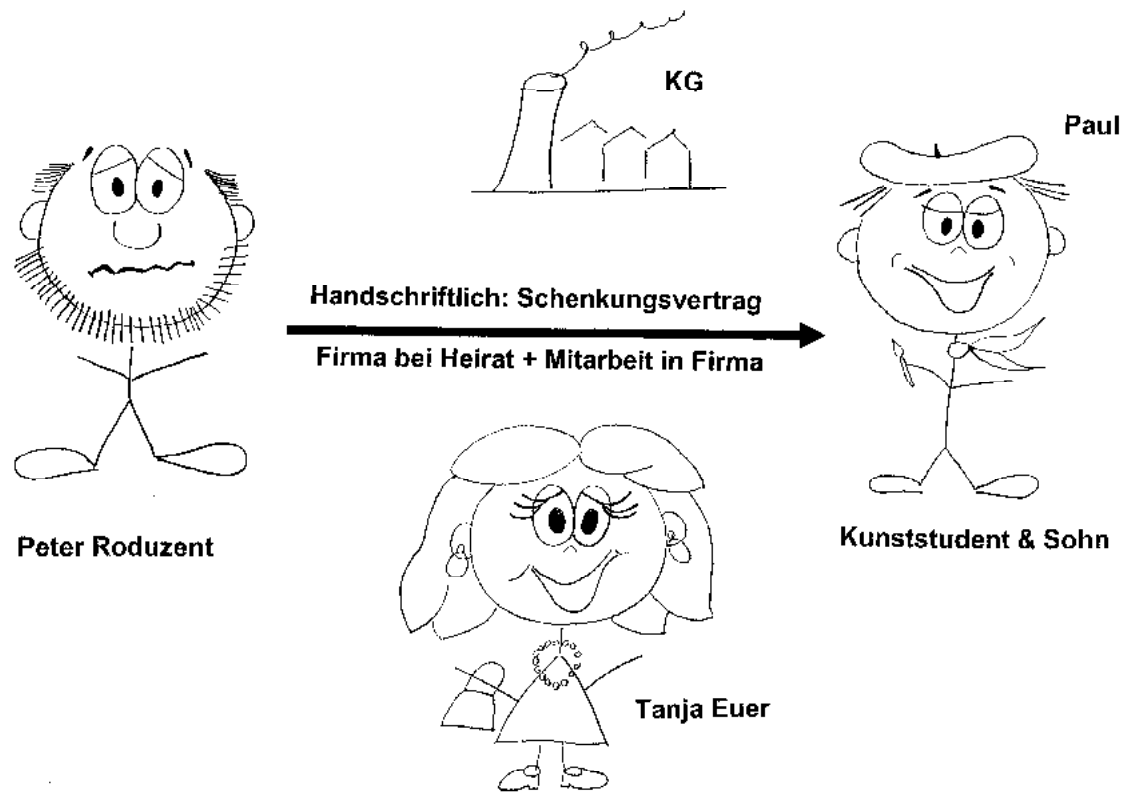
**Peter Roduzent**



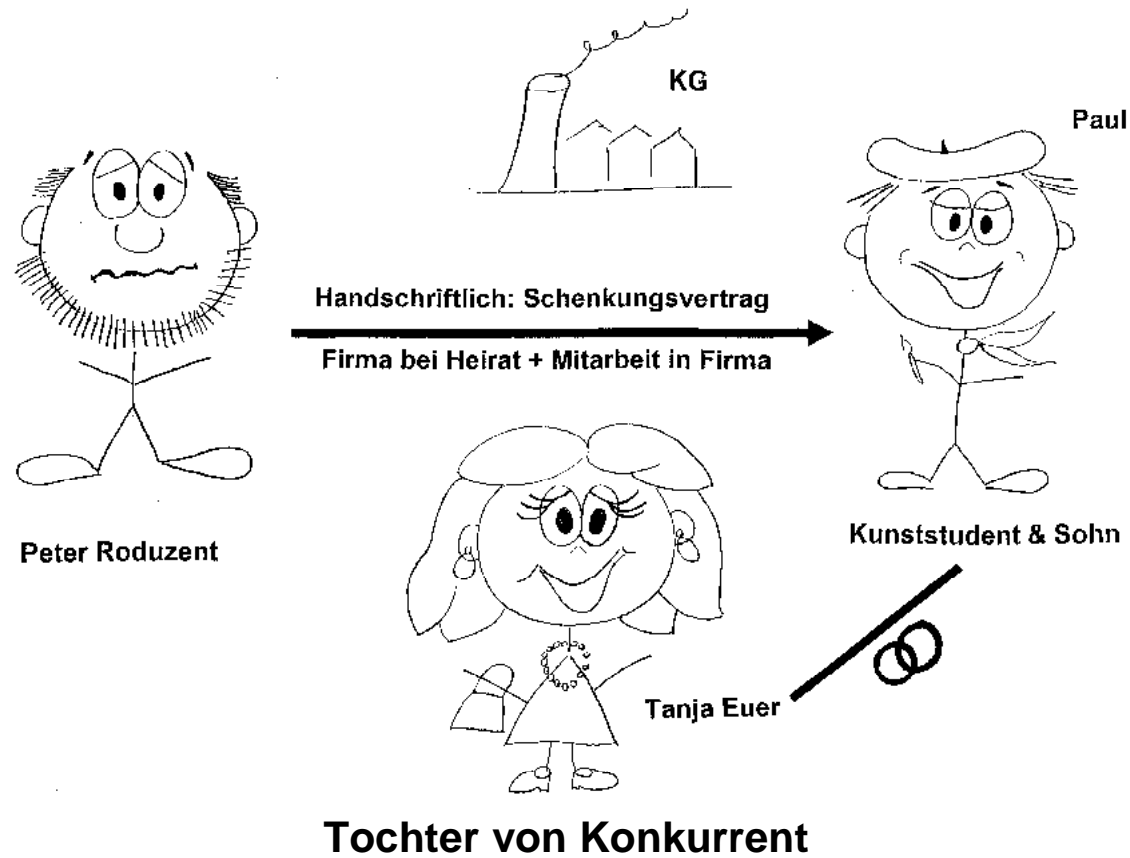
**Zur Bestätigung**  
Handschriftlich: Schenkungsvertrag  
Firma bei Heirat + Mitarbeit in Firma  
**Versprechen**



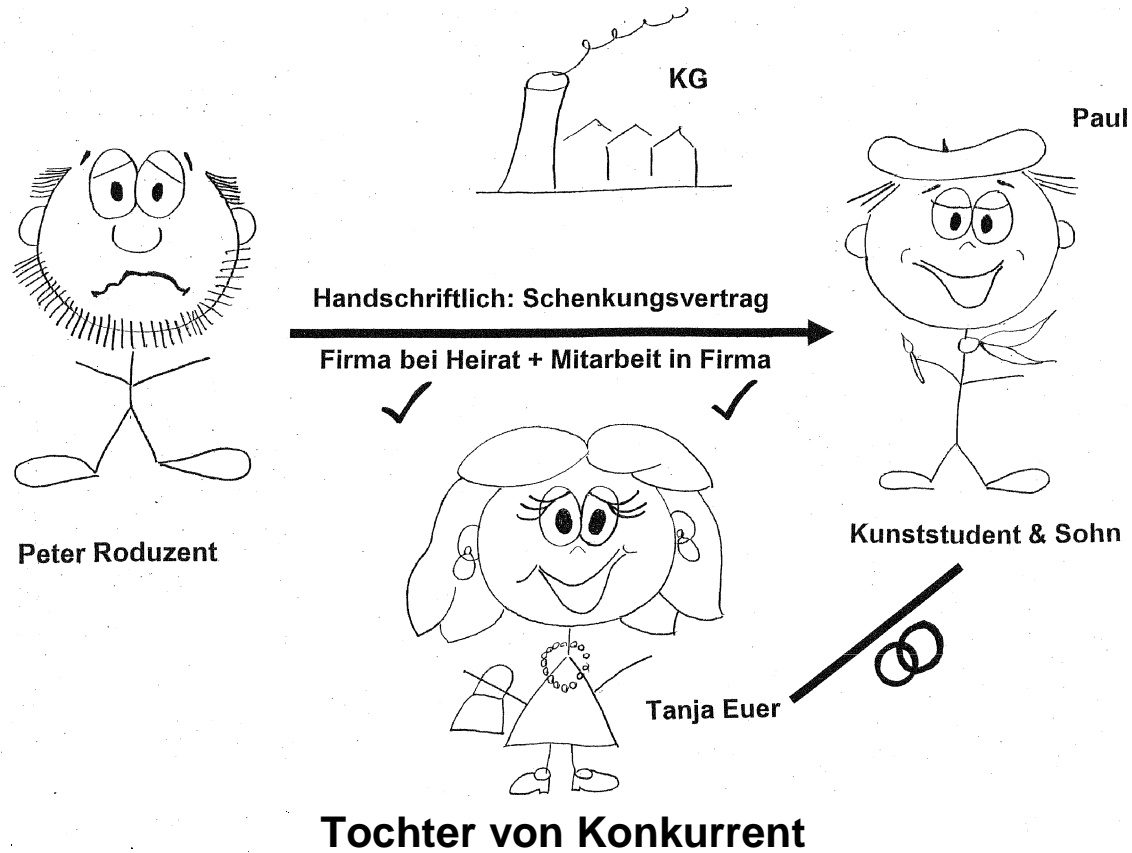
**Paul**  
**Kunststudent & Sohn**

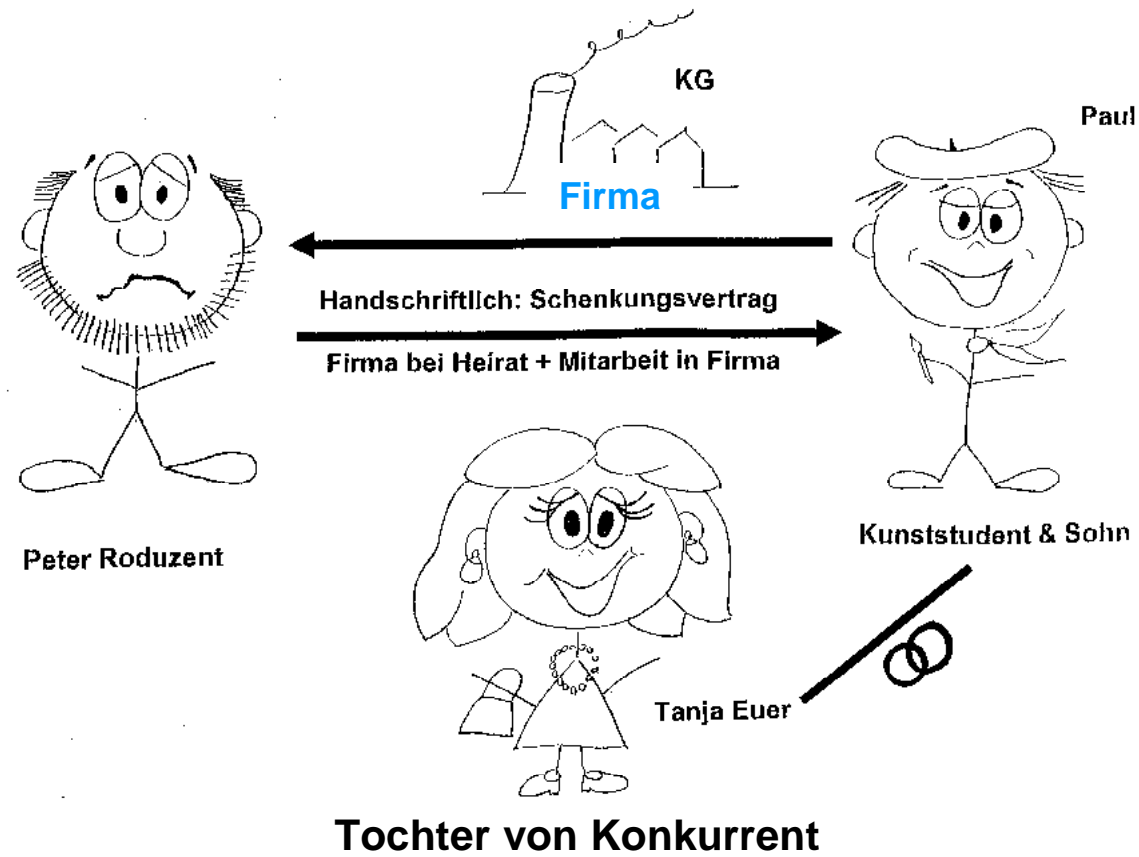


**Tochter von Konkurrent**

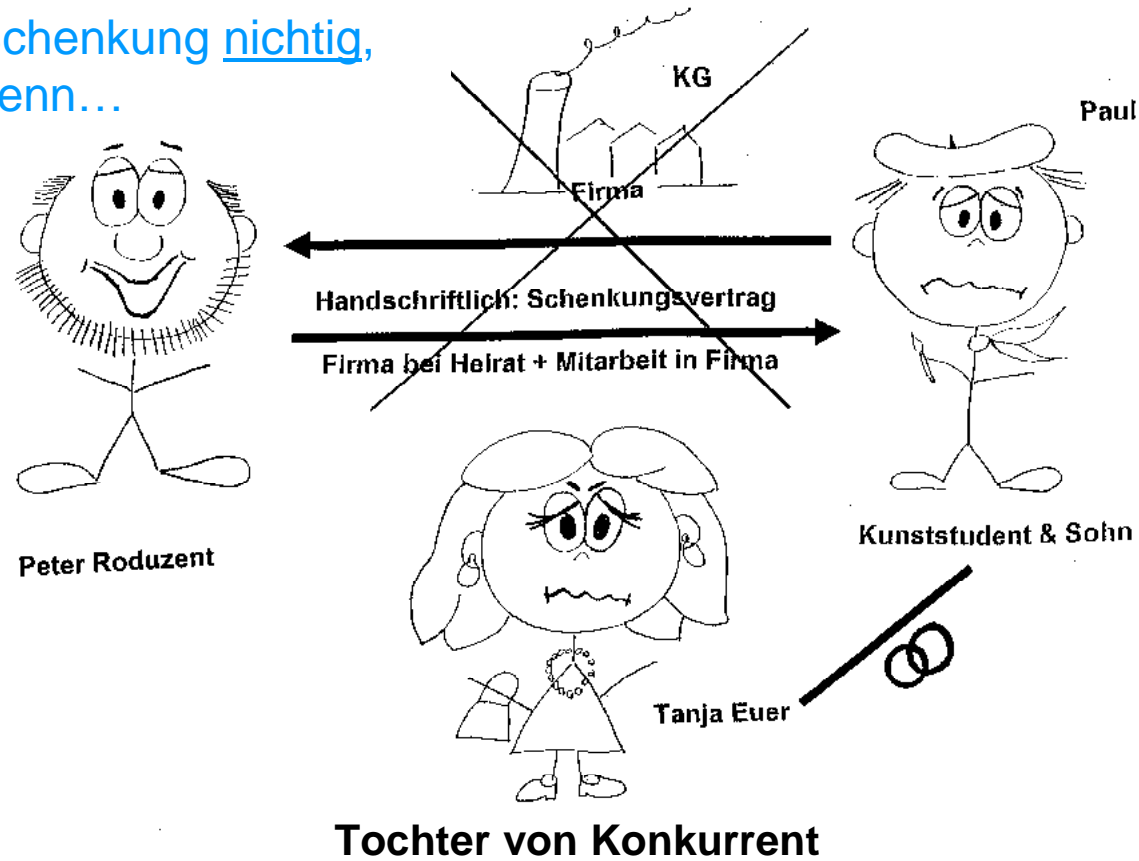








Schenkung nichtig,  
denn...



## § 125 Satz 1 BGB

Ein Rechtsgeschäft, welches der durch  
Gesetz vorgeschriebenen Form ermangelt,  
ist nichtig.

## § 518 BGB

- (1) Zur Gültigkeit eines Vertrags, durch den eine Leistung schenkweise versprochen wird, ist die **notarielle Beurkundung** des Versprechens erforderlich. (...).
  
- (2) Der Mangel der Form wird (**ERST**) durch die Bewirkung der versprochenen Leistung geheilt.

**Wir wünschen Paul noch  
ein schönes Leben mit Tanja!**

**II.**  
**Familie Unzufrieden**  
**und der BGH**



1,5 Mio. €

**Damit Ruinöse im  
Todesfall des Vaters  
nicht alles verprasst...**



**Hr. Unzufrieden**

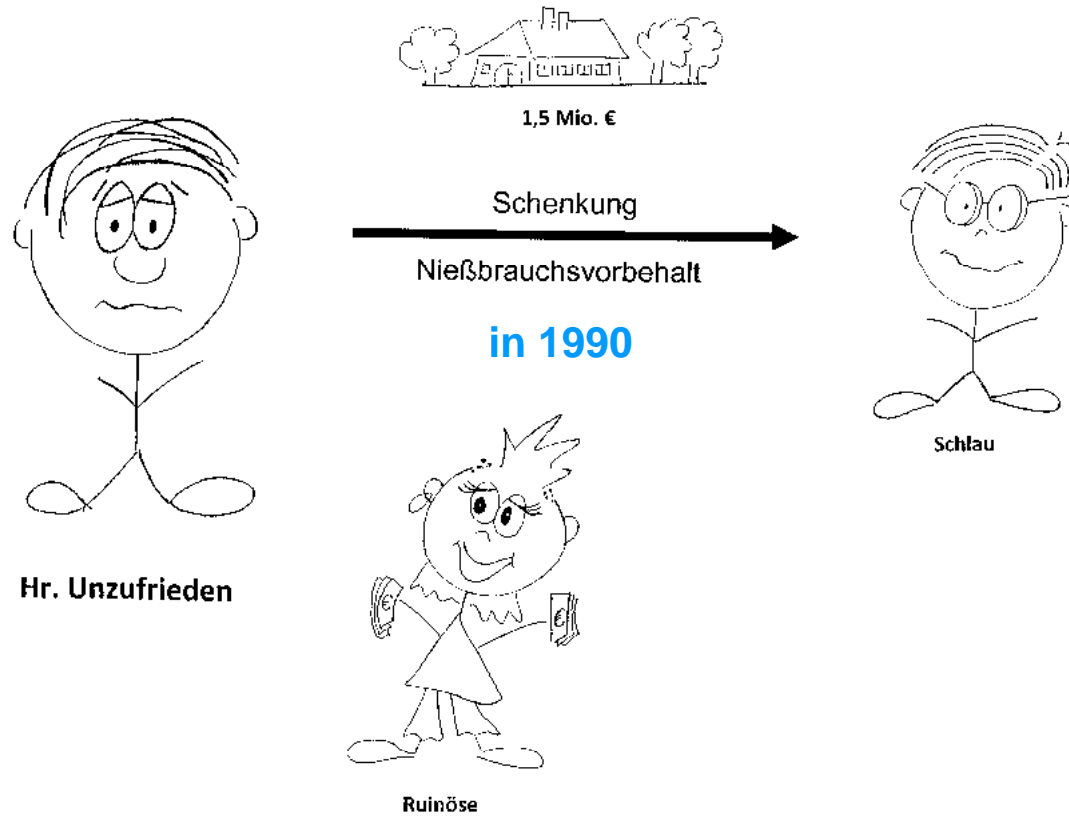


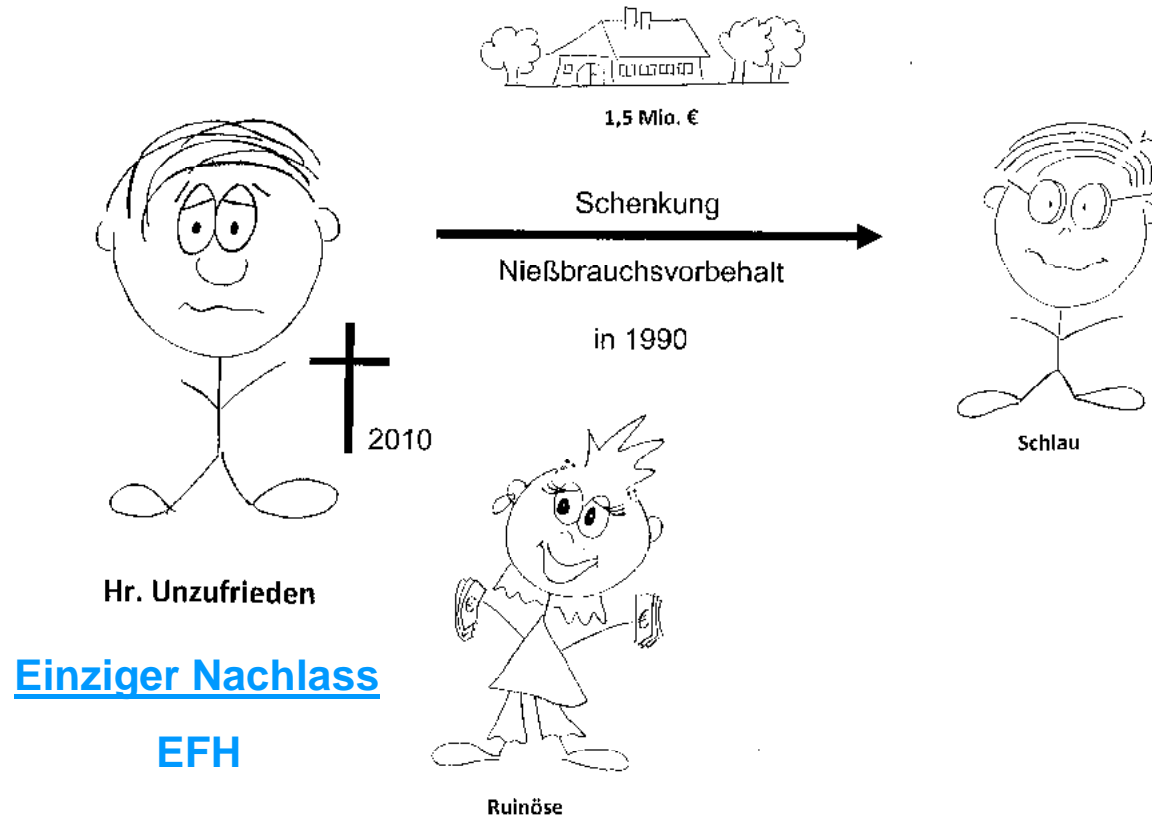
**Schlau**

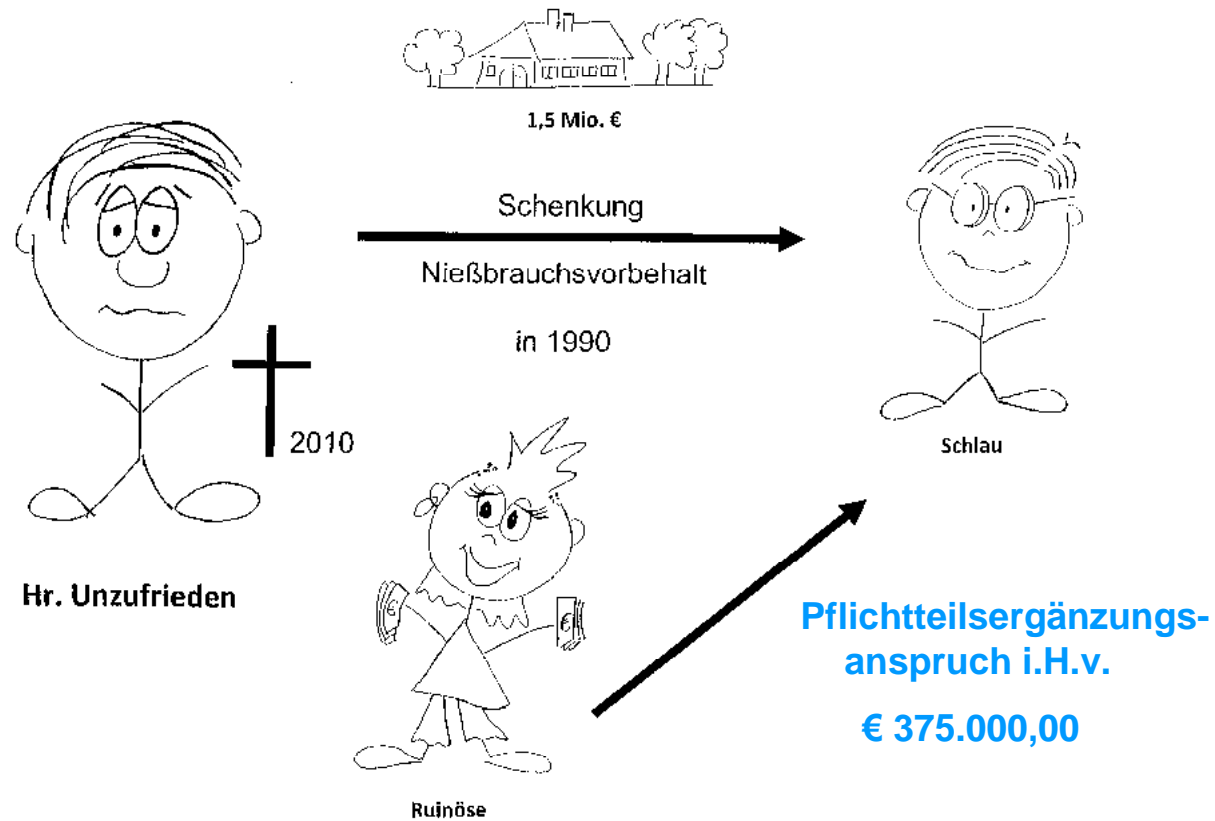


**Ruinöse**







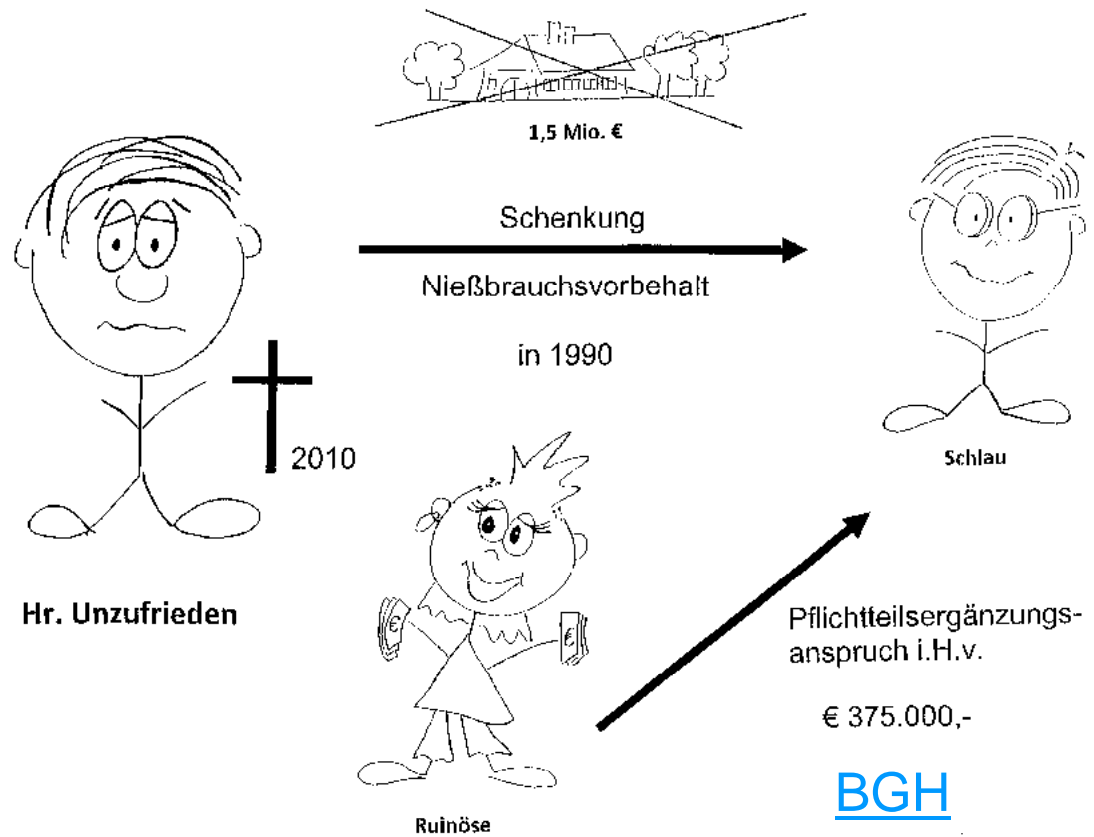


## § 2325 Abs. 1 BGB

(1) Hat der Erblasser einem Dritten eine Schenkung gemacht, so kann der Pflichtteilsberechtigte als Ergänzung des Pflichtteils den Betrag verlangen, um den sich der Pflichtteil erhöht, wenn der verschenkte Gegenstand dem Nachlass hinzugerechnet wird. (...).

## § 2325 Abs. 3 Satz 2 BGB

**(3) (...) Sind zehn Jahre seit der Leistung des verschenkten Gegenstandes verstrichen, bleibt die Schenkung unberücksichtigt. (...).**



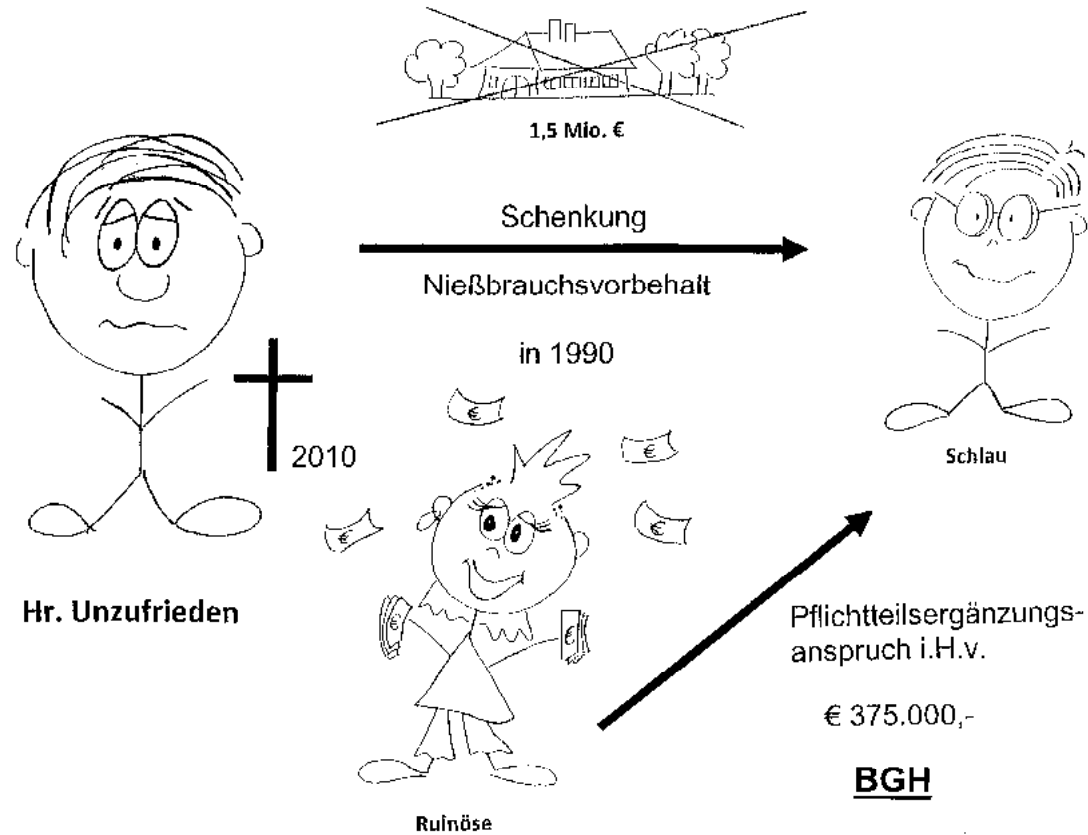
## BGH

- Urteil v. 27.4.1994 – IV ZR 132/93 -

Voraussetzung für § 2325 Abs. 3 Satz 2 BGB ist, dass der Erblasser den „Genuss“ des verschenkten Gegenstandes endgültig aufgegeben hat.

(-), wenn sich der Erblasser an dem Schenkungsgegenstand den „Genuss“ vorbehalten hat

(z. B. durch Nießbrauch / Wohnrecht / Rückforderungsrecht).





## ACHTUNG

Folge des Pflichtteilsergänzungsanspruchs ist zumeist besonders unerwünscht, wenn die Tochter Sozialleistungen (Hartz IV) bezieht!!!

Folge: Bis das Geld aus dem Pflichtteilsergänzungsanspruch aufgebraucht ist, erhält sie keine Sozialleistungen mehr.

Sie wird zur Sicherung ihres Lebensunterhalts gegen den Bruder vorgehen müssen - ob sie will oder nicht.

## BEACHTEN SIE

Der Pflichtteilsergänzungsanspruch ist pfändbar!

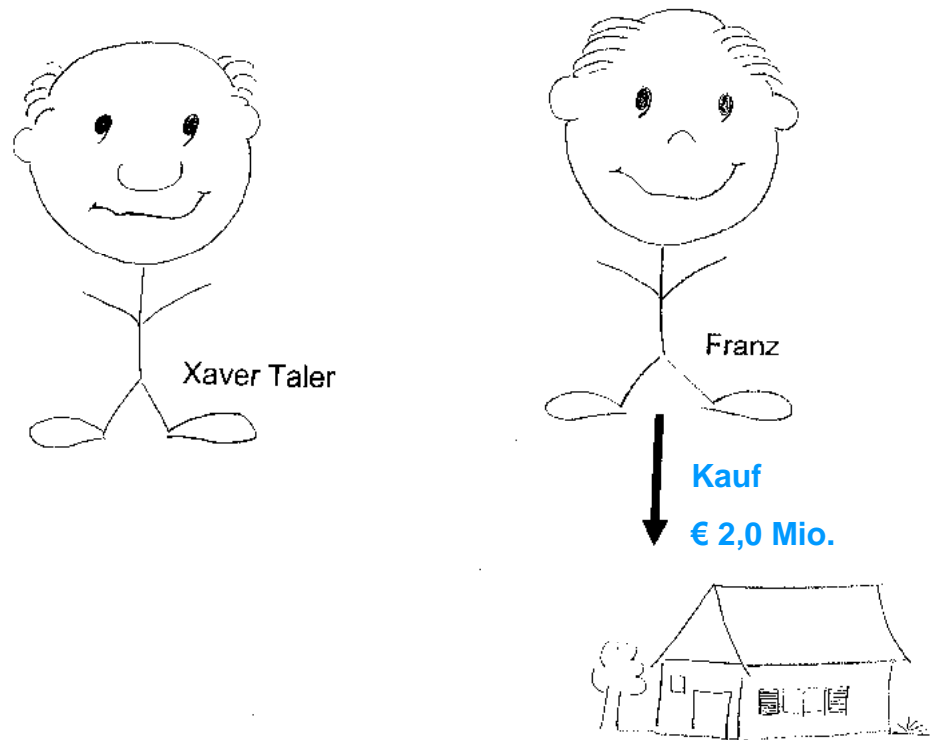
Hat die Tochter Schulden, können deren Gläubiger ihre titulierten Ansprüche gegen sie vollstrecken, indem sie den Pflichtteilsergänzungsanspruch gegen ihren Bruder pfänden lassen.

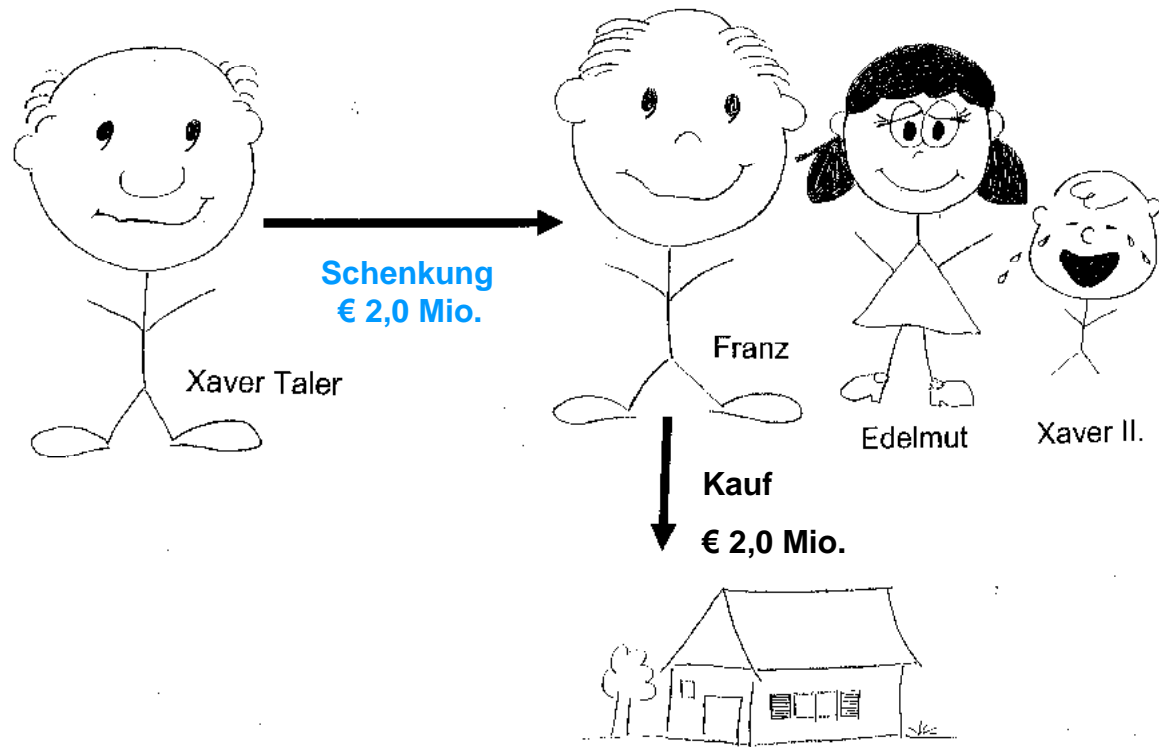
## MERKE

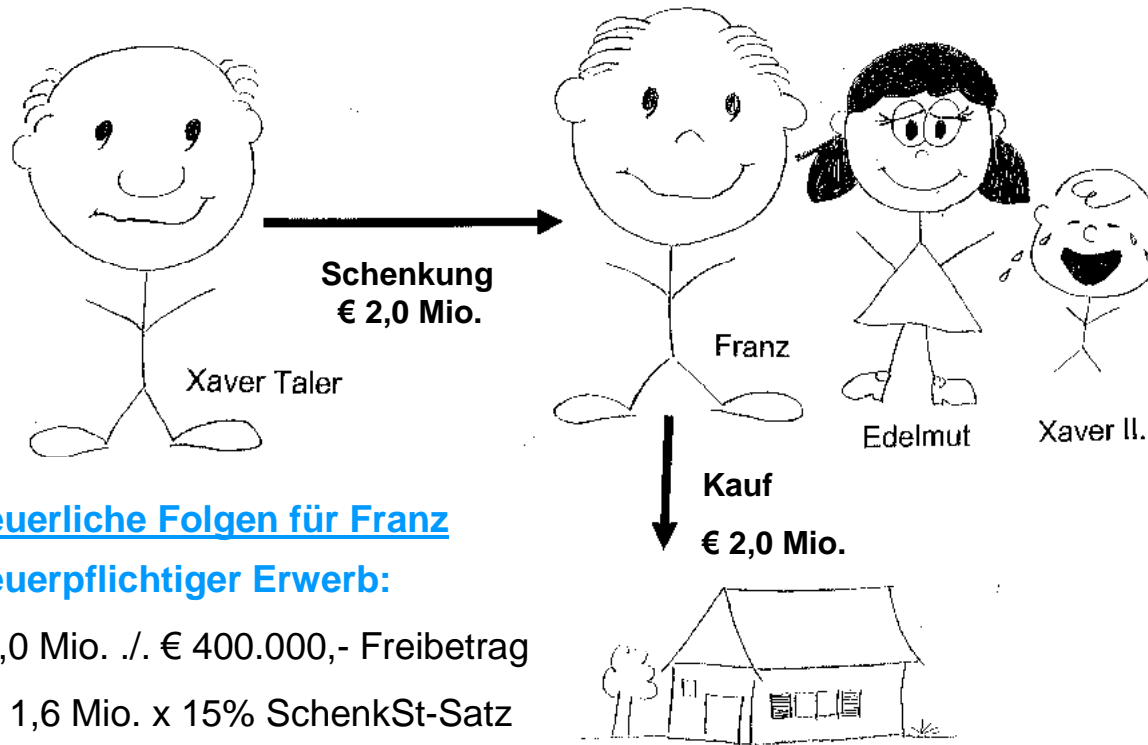
**SCHENKUNGEN SETZEN IMMER EIN  
SPÜRBARES VERMÖGENSOPFER BEIM  
SCHENKER VORAUS!**

### III.

## Xaver Taler und das liebe Geld







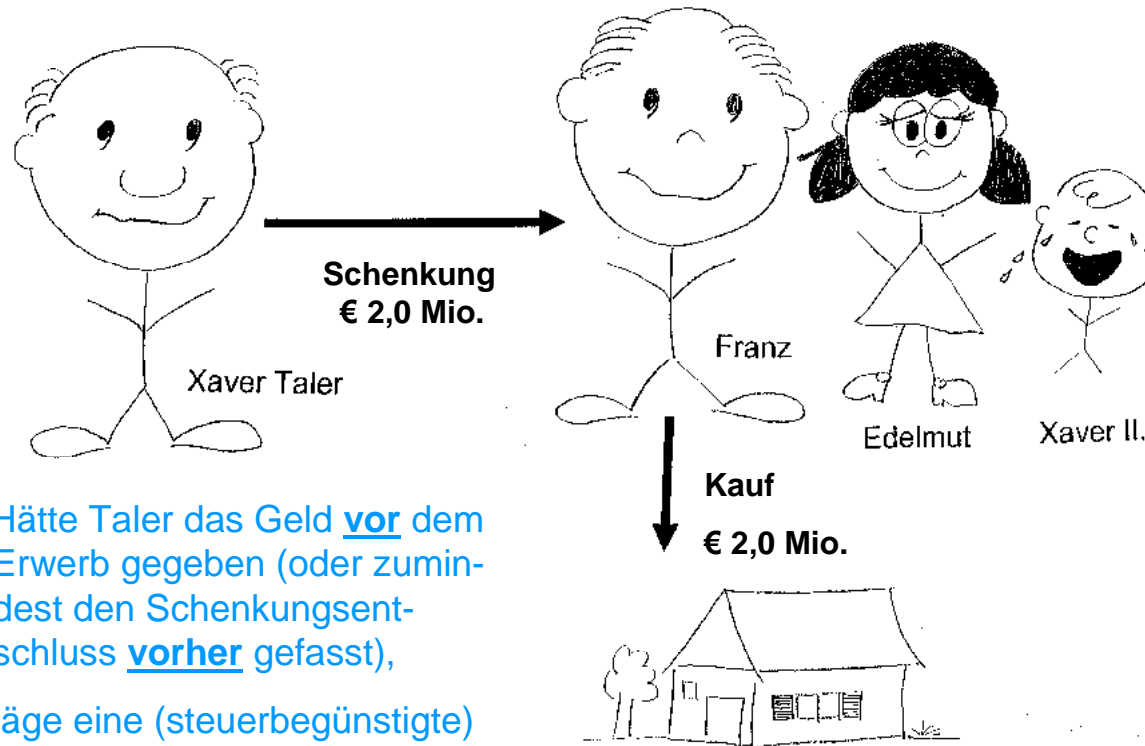
Steuerliche Folgen für Franz

Steuerpflichtiger Erwerb:

€ 2,0 Mio. ./ . € 400.000,- Freibetrag

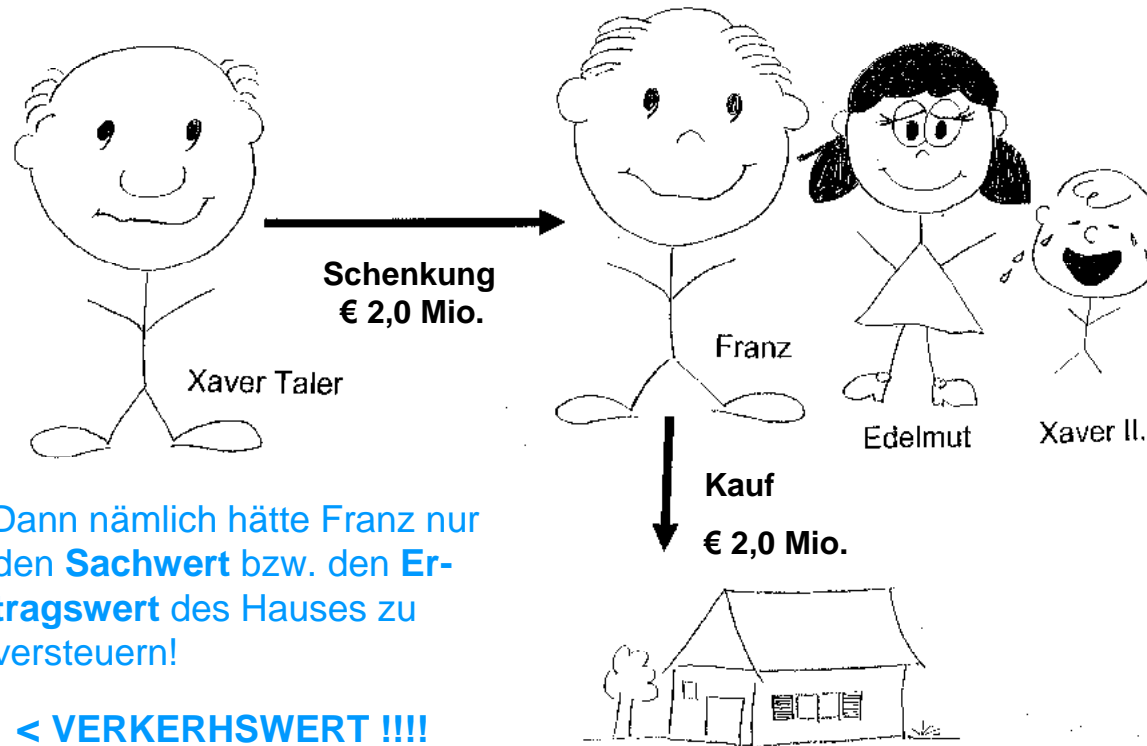
= € 1,6 Mio. x 15% SchenkSt-Satz

= € 240.000,- SchenkSt



Hätte Taler das Geld vor dem Erwerb gegeben (oder zumindest den Schenkungsent-schluss vorher gefasst),  
läge eine (steuerbegünstigte) **mittelbare Grundstücks-schenkung** vor!





Dann nämlich hätte Franz nur den **Sachwert** bzw. den **Ertragswert** des Hauses zu versteuern!

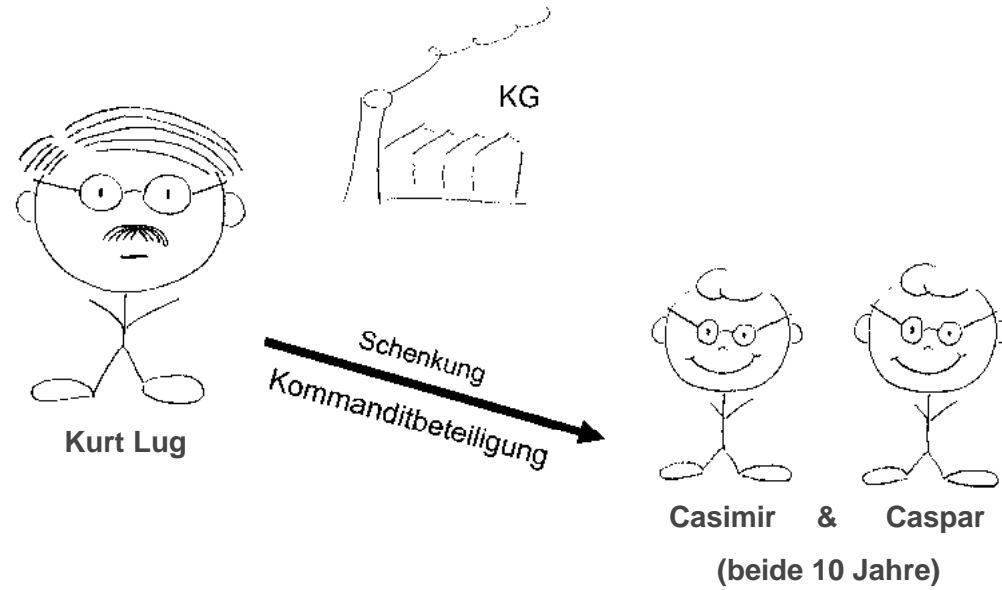
< **VERKERHSWERT !!!!**

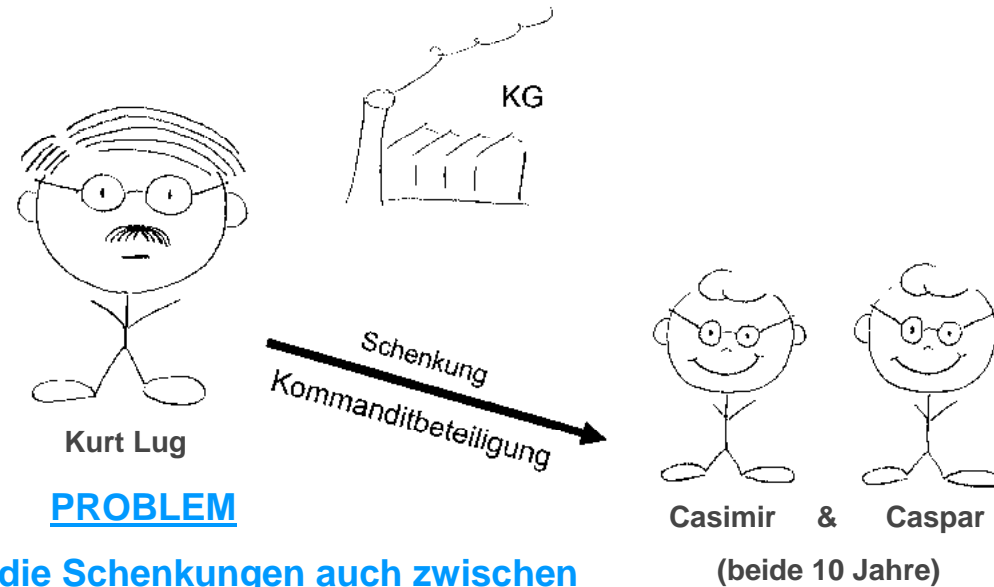
## FOLGE

# Vermeidbarer Steuernachteil

## IV.

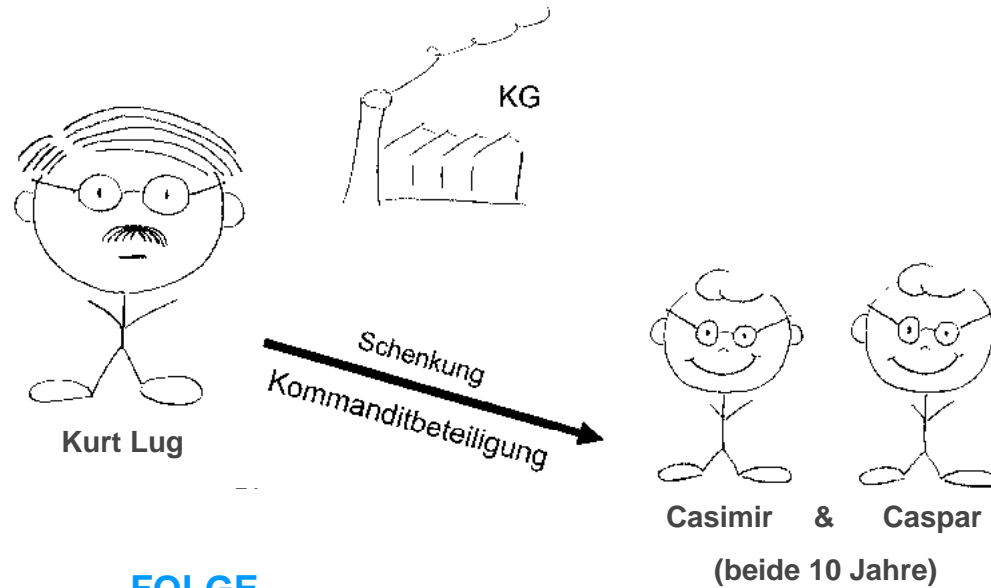
# Klug hat nicht vorausgesehen





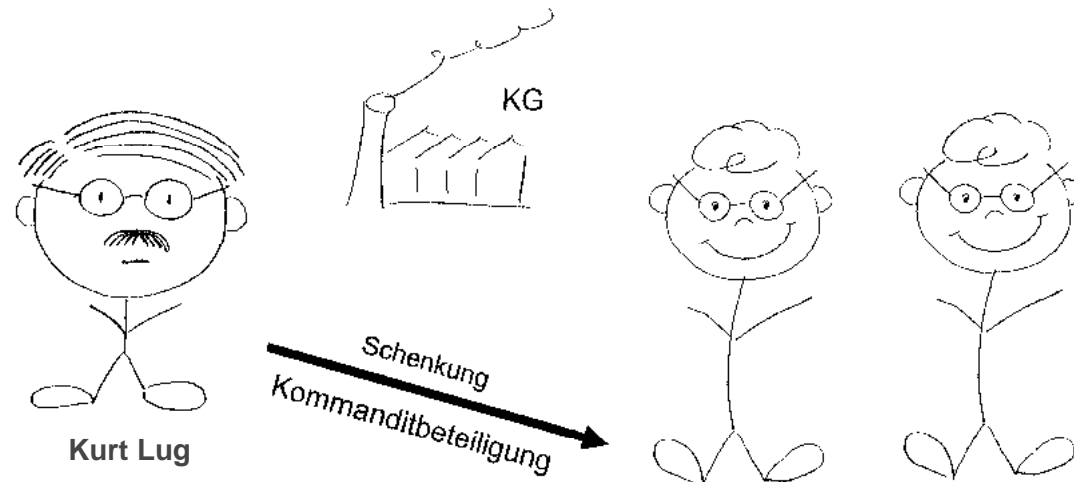
**PROBLEM**

Da durch die Schenkungen auch zwischen den Kindern Rechtsbeziehungen (gesellschaftsrechtl. Treuepflichten etc.) entstehen, kann Klug die Kinder bei Abschluss des Schenkungsvertrages nicht wirksam vertreten!



**FOLGE**

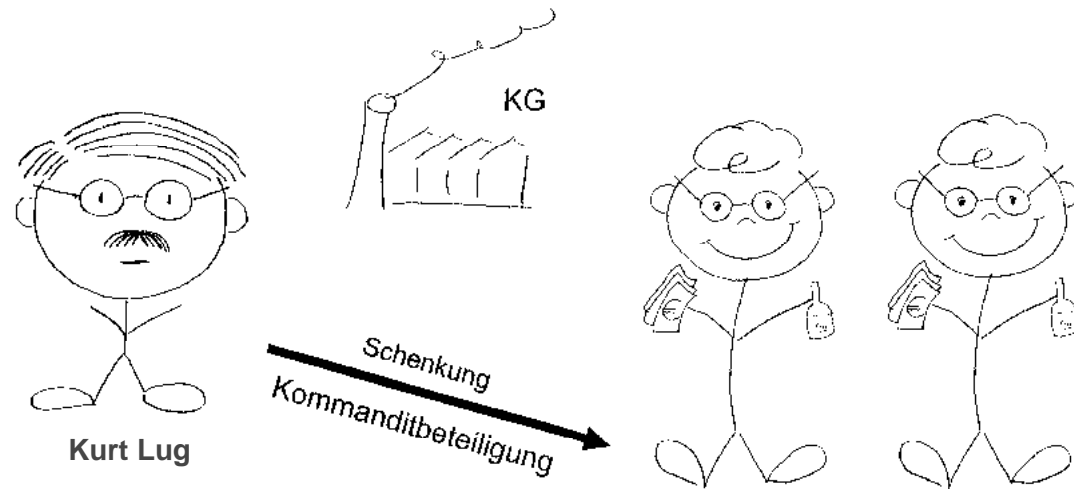
**Die Schenkungen sind bis zur Genehmigung durch den Ergänzungspfleger unwirksam!!!**



**18. Geburtstag**

**Schenkungen werden wirksam**

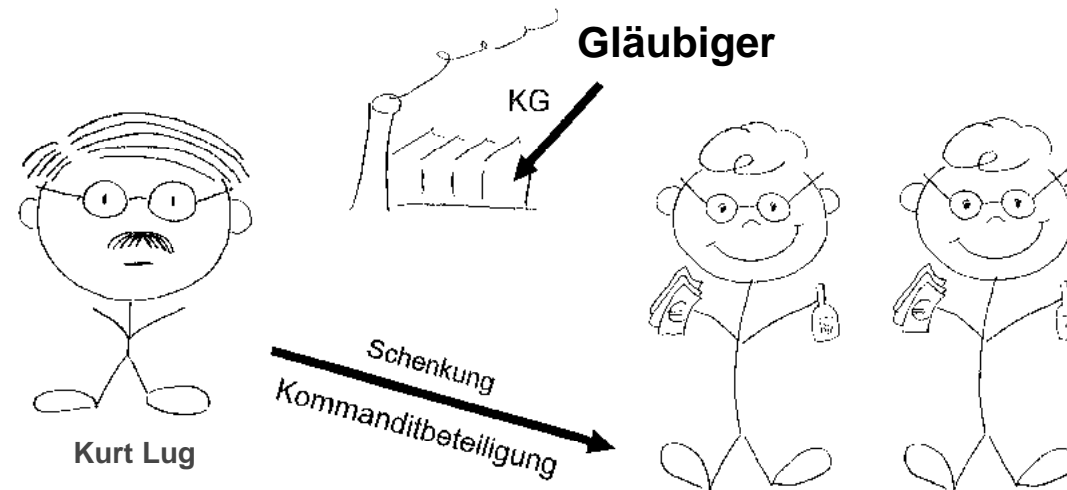
**(konkludente Genehmigung  
durch die Söhne selbst)**



Jetzt zwar volljährig,  
aber:

**Können beide nicht mit Geld  
& Alkohol umgehen –  
häufen Schulden an...**

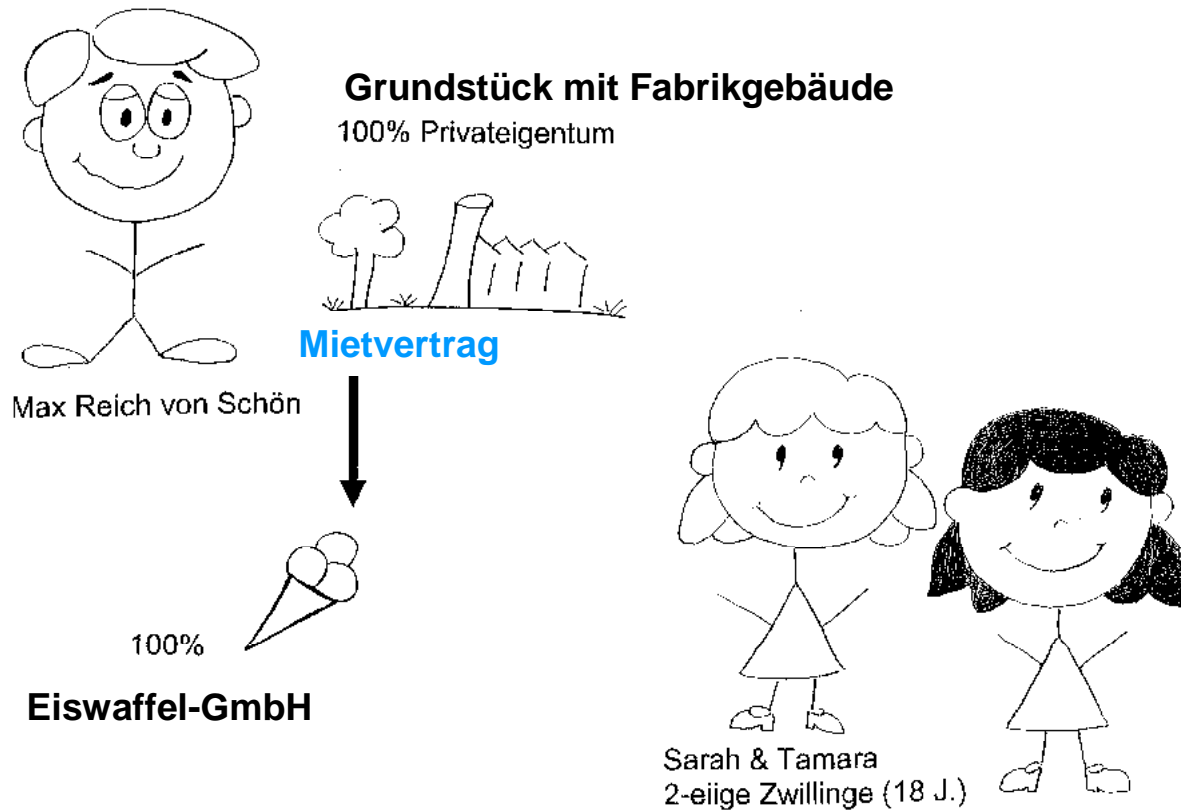


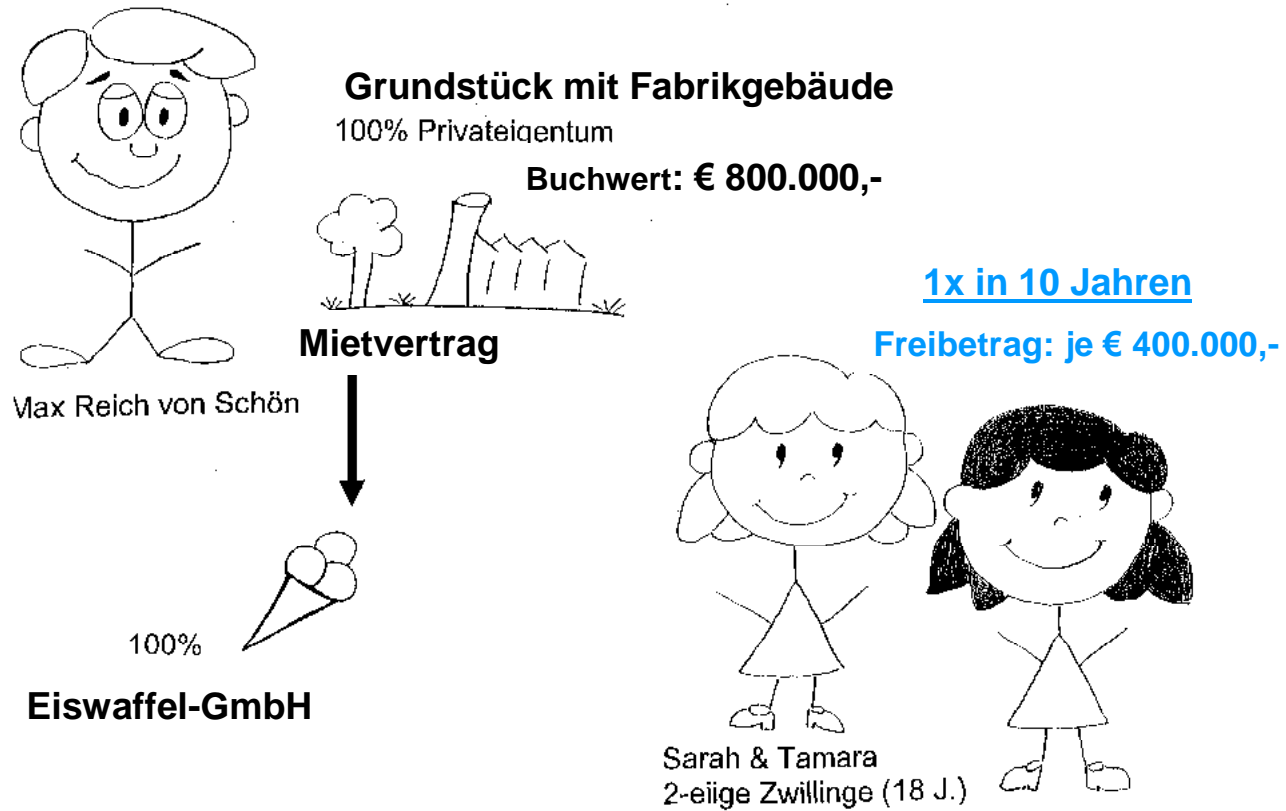


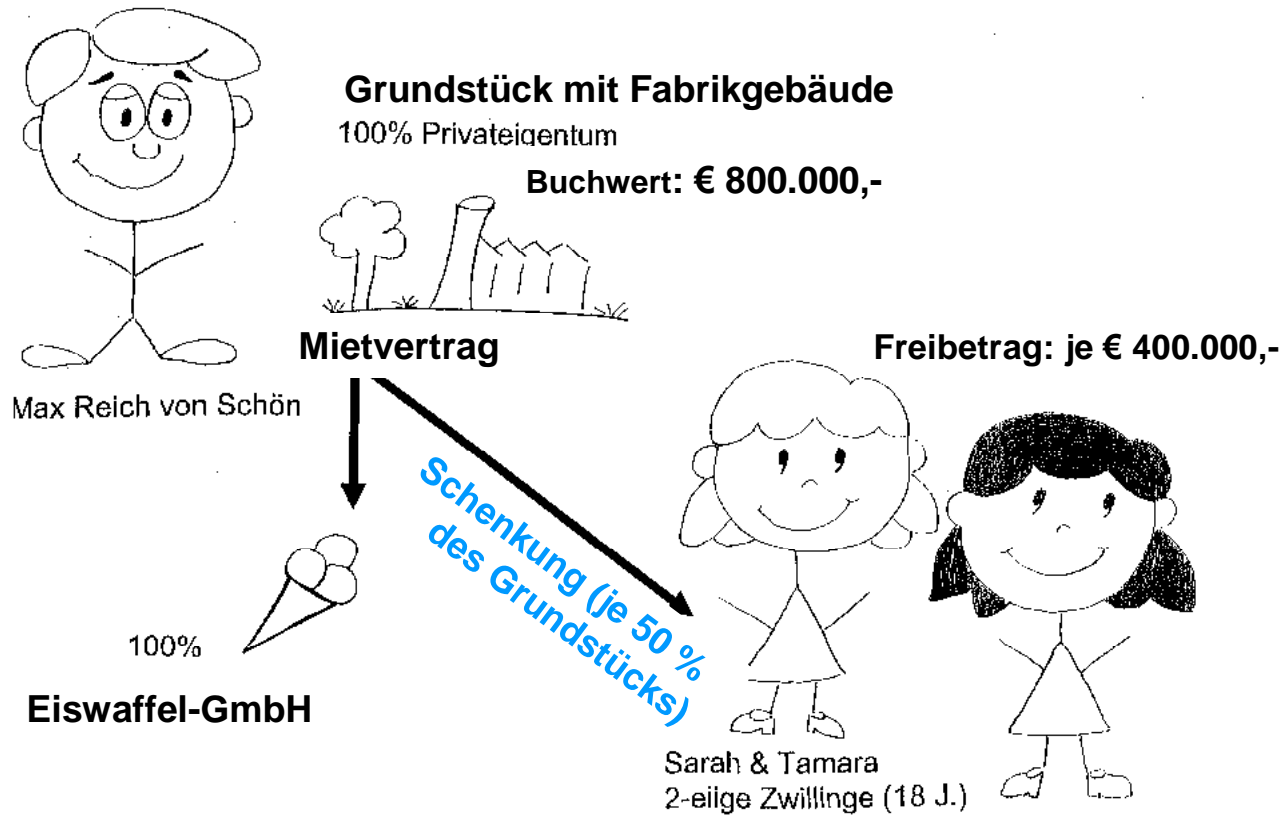
Da der Schenkungsvertrag für solche Fälle keinen Widerrufs-/Rücktrittsvorbehalt enthielt, droht nun die **Zwangsvollstreckung in die Gesellschaftsanteile!**

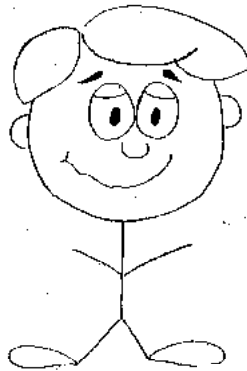
V.

**Max Reich von Schön**









Max Reich von

### Grundstück mit Fabrikgebäude

100% Privateigentum

Buchwert: € 800.000,-



Mietvertrag

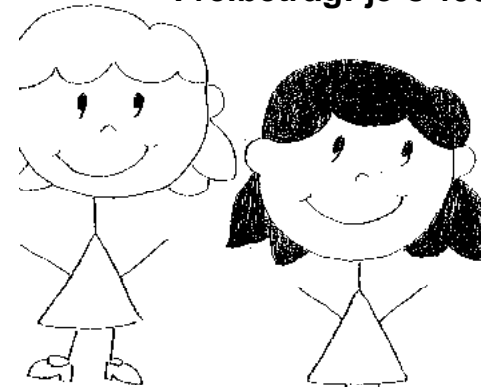
Freibetrag: je € 400.000,-

## PROBLEM

Durch Schenkung endet  
die Personenidentität  
der Besitzverhältnisse

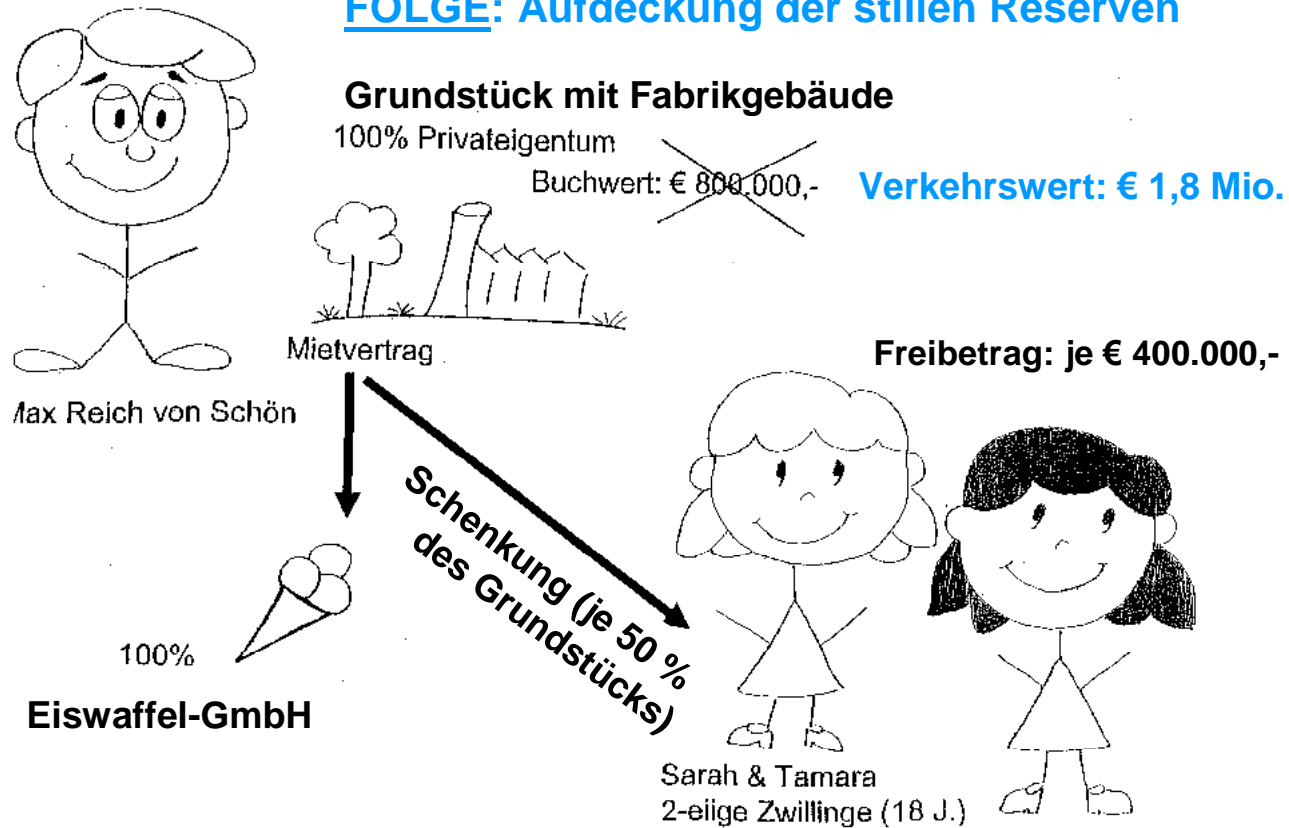
100%

Eiswaffel-GmbH

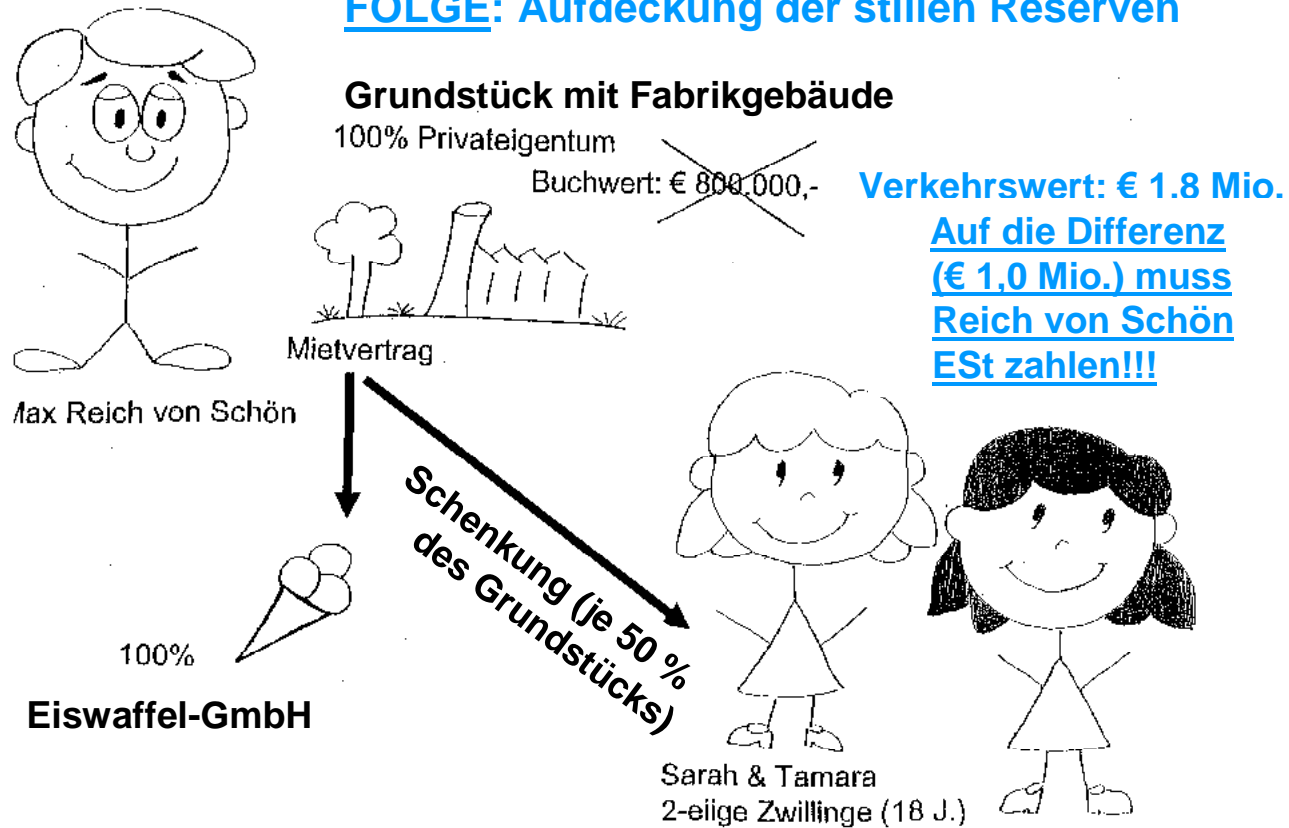


Sarah & Tamara  
2-eiige Zwillinge (18 J.)

## FOLGE: Aufdeckung der stillen Reserven



## FOLGE: Aufdeckung der stillen Reserven





**Da nützt Reich von Schön leider  
auch die Ausnutzung der  
Freibeträge nichts mehr!!!**

## Betriebsaufspaltung

Das im Privatbesitz gehaltene Grundstück wird durch die Vermietung an die Betriebsgesellschaft wesentliche Betriebsgrundlage der Betriebsgesellschaft

denn: bei Grundstücken wird laut BFH vermutet, dass diese wesentliche Betriebsgrundlage sind!

## Folgen der Betriebsaufspaltung:

- Vermietung wird gewerblich (GewSt auf Mieteinnahmen)
- Vermieter wird vorsteuerabzugsberechtigt
- Vermieter darf das Grundstück/techn. Anlagen abschreiben
- Folge: stille Reserven

## Aber Vorsicht

### Bei sachlicher und/oder personeller Entflechtung:

**HIER LANGT DER STAAT ZU, INDEM ER  
ALLE STILLEN RESERVEN  
(= DIFFERENZEN ZWISCHEN BUCH- UND  
VERKEHRSWERT) BESTEUERT**

Sofern also Eigentum & Betrieb irgendwie miteinander verquickt sind, sollte **vor jeder** Rechtsänderung unbedingt fachkundiger Rat eingeholt werden!

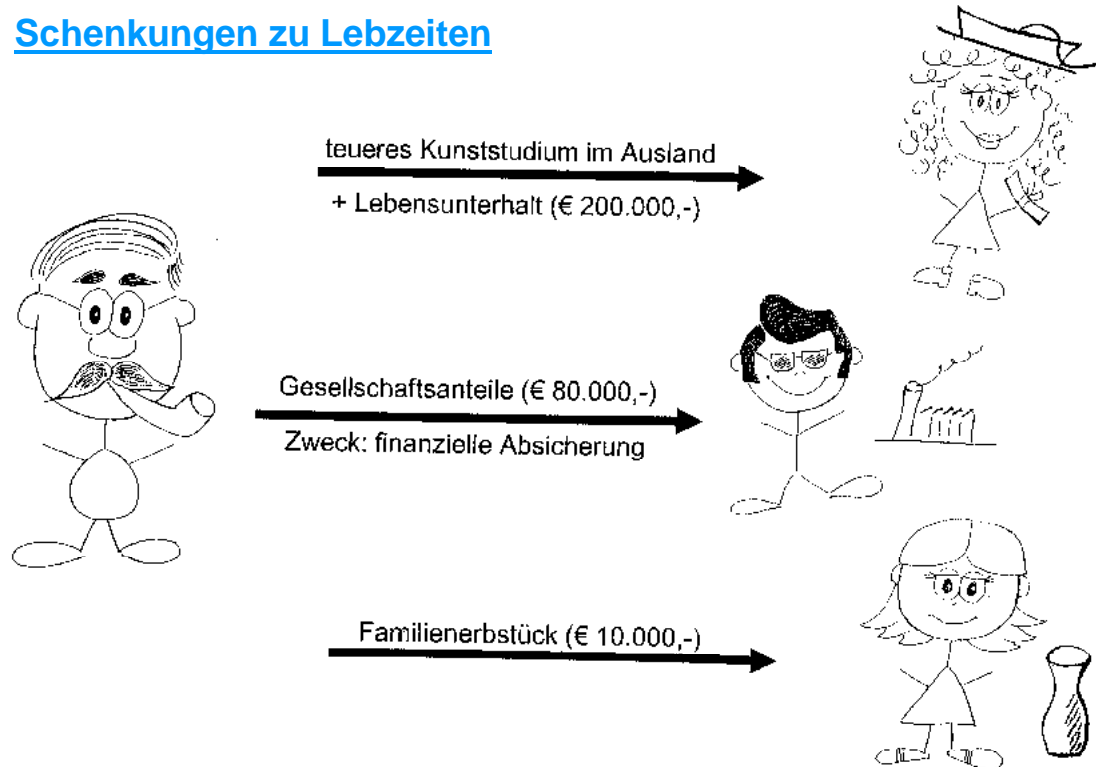
## Größter Risikofaktor

**Verschiedene Berater  
für privat und betrieblich veranlasste  
Steuern!!!**

## VI.

# Clever und sein (vor-)letzter Wille

## Schenkungen zu Lebzeiten



## Schenkungen zu Lebzeiten

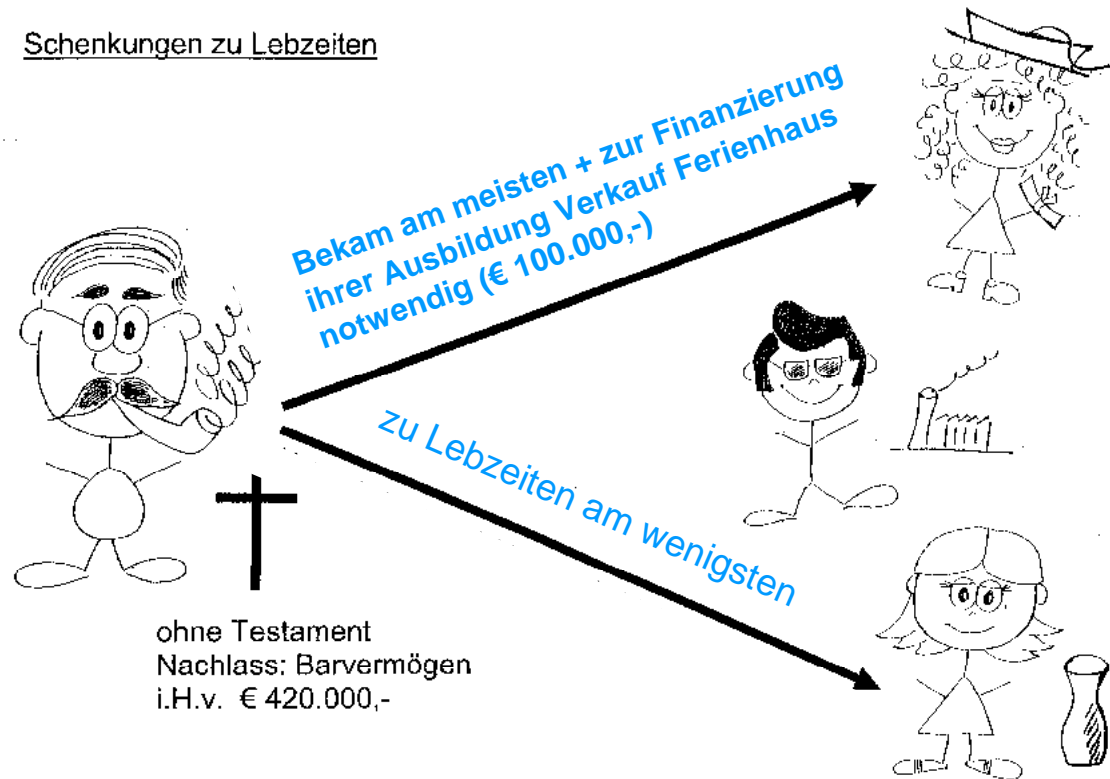




## Schenkungen zu Lebzeiten



Schenkungen zu Lebzeiten



**Sollte jetzt also jeder  $\frac{1}{3}$  erhalten  
(€ 140.000,-)**

**U N G E R E C H T**

**SIEHT DER GESETZGEBER  
GENAUSO!**

**§ 2050 BGB**

## § 2050 Abs. 1 BGB

(1) Abkömmlinge, die als gesetzliche Erben zur Erbfolge gelangen, sind verpflichtet, dasjenige, was sie von dem Erblasser bei dessen Lebzeiten als Ausstattung erhalten haben, bei der Auseinandersetzung untereinander zur Ausgleichung zu bringen, soweit nicht der Erblasser bei der Zuwendung ein anderes angeordnet hat.

## § 1624 Abs. 1 BGB

(1) Was einem Kind mit Rücksicht auf seine Verheiratung oder auf die Erlangung einer selbständigen Lebensstellung zur Begründung oder zur Erhaltung der Wirtschaft oder der Lebensstellung von dem Vater oder der Mutter zugewendet wird (Ausstattung), (...).

## Elvis

Gesellschaftsanteile zur  
finanziellen Absicherung

**SCHENKUNG AN ELVIS IST**

**AUSGLEICHSPFLICHTIG!**

## § 2050 Abs. 2 BGB

(2) Zuschüsse, die zu dem Zwecke gegeben worden sind, als Einkünfte verwendet zu werden, sowie Aufwendungen für die Vorbildung zu einem Beruf sind insoweit zur Ausgleichung zu bringen, als sie das den Vermögensverhältnissen des Erblassers entsprechende Maß überstiegen haben.



## Kriemhild

€ 100.000,- mehr als nach Clevers  
Vermögensverhältnissen angemessen

**SCHENKUNG AN KRIEMHILD IST**

**AUSGLEICHSPFLICHTIG!**

## § 2050 Abs. 3 BGB

(3) Andere Zuwendungen unter Lebenden sind zur Ausgleichung zu bringen, wenn der Erblasser bei der Zuwendung die Ausgleichung angeordnet hat.

## Gundula

keine Ausgleichsanordnung

**SCHENKUNG AN GUNDULA IST**  
**NICHT AUSGLEICHSPFLICHTIG!**

## Berechnung des Ausgleichs

Tatsächlichen Nachlass:	€ 420.000,-
+ Ausgleichspflichtige Schenkungen:	€ 80.000,-
	€ 100.000,-
	<hr/>
<b>= Fiktiver Nachlass i.H.v.:</b>	<b>€ 600.000,-</b>

**Bei Erbquote von je 1/3 erhielte jedes Kind € 200.000,-**

Fiktiver Erbteil Kriemhild	€ 200.000,-
./.. ausgleichspflichtige Schenkung	€ 100.000,-
	<hr/>
<b>Kriemhilds Anteil am Nachlass:</b>	<b>€ 100.000,-</b>
Fiktiver Erbteil Elvis	€ 200.000,-
./.. ausgleichspflichtige Schenkung	€ 80.000,-
	<hr/>
<b>Elvis Anteil am Nachlass:</b>	<b>€ 120.000,-</b>
<b>Gundulas Anteil am Nachlass:</b>	<b>€ 200.000,-</b>
	<hr/>
<b><u>Summe = tatsächliche Nachlass i.H.v.</u></b>	<b><u>€ 420.000,-</u></b>

# EXKURS

## Grenze der Ausgleichspflicht

### § 2056 BGB – Mehrempfang

Hat ein Miterbe durch die Zuwendung mehr erhalten, als ihm bei der Auseinandersetzung zukommen würde, so ist er zur Herauszahlung des Mehrbetrags nicht verpflichtet. Der Nachlass wird in einem solchen Falle unter den übrigen Erben in der Weise geteilt, dass der Wert der Zuwendung und der Erbteil des Miterben außer Ansatz bleiben.

## PROBLEM

**Dies entspricht allerdings nicht dem  
Gerechtigkeitsempfinden und dem  
Willen von Clever!**

Hätte sich Clever entsprechend beraten lassen, hätte er sein (ungerechtes, jedoch von ihm gewolltes) Ziel (jedes Kind erhält € 140.000,-) erreichen können.

### Mittel zum Zweck

- **VEREINBARUNG ÜBER ANRECHNUNG AUF DEN ERBTEIL**
- **ERRICHTUNG EINES TESTAMENTS**  
(dann nämlich gilt § 2050 BGB nicht!)



Sie sehen also:

**Bei Schenkungen besteht stets  
Beratungsbedarf!**

## Tipp zu guter letzt:

Vergessen Sie das Finanzamt nicht –  
das Finanzamt vergisst Sie nämlich  
auch nicht!

➔ **Schenkungen sind stets  
anzeigepflichtig (§ 30 ErbStG)**