

Tagungsbericht

68. Deutscher Anwaltstag vom 24.–26. Mai in Essen



„Innovationen und Legal Tech“ – so lautete das Motto des diesjährigen Deutschen Anwaltstags. Die Veranstaltung, an der rund 1.700 Anwältinnen und Anwälte und 75 Aussteller teilnahmen, fand in den Messehallen der Stadt Essen statt. Die Arbeitsgemeinschaft Erbrecht war mit zwei Veranstaltungen am 26.05.2017 vertreten. Dabei bestand für Kolleginnen und Kollegen die Möglichkeit, vier Stunden FAO-Fortbildung zu absolvieren.

I. Zwei Veranstaltungen unter der Rigide der Arbeitsgemeinschaft Erbrecht (in Kooperation mit der Arbeitsgemeinschaft Sozialrecht)

Unter der Überschrift **„Erbrecht trifft Sozialrecht“** stand am Vormittag ein zweistündiger Themenblock auf dem

Programm, für den die Arbeitsgemeinschaft Erbrecht zwei hochkarätige Referenten gewinnen konnte. Nach einer kurzen Begrüßung durch *Dr. Wolfram Theiss*, Vorsitzender der Arbeitsgemeinschaft Erbrecht im DAV aus München, vermittelte Rechtsanwältin *Dr. Gudrun Doering-Striening* aus Essen in der ersten Stunde „**Neues aus dem Sozialrecht für Erbrechtler**“. Rechtsanwalt *Dr. Hans Hammann* aus Reutlingen, der den zweiten Teil übernahm, stellte seinen Vortrag unter die Fragestellung „**Behindertentestament – Vorrang des Staates nach § 102 SGB XII oder des Nachvermächtnisnehmers?**“.

Die zweistündige Veranstaltung am Nachmittag setzte die Diskussion um das Für und Wider der Einführung eines „**Großen Nachlassgerichts**“ fort. Mitglied des Gesetzgebungsausschusses Erbrecht im DAV Rechtsanwältin *Dr. Stephanie Herzog* aus Würselen und *Prof. Dr. Ludwig Kroiß*, Traunstein, referierten im Wechsel zum Thema „*Großes Nachlassgericht – Spezialisierung vor und hinter den Schranken des Gerichts?*“ und freuten sich über die vielen konstruktiven Vorschläge für eine Reform, die aus dem Kreis der Teilnehmer kamen.

II. Erbrecht trifft Sozialrecht

Anhand aktueller Urteile zeigte *Doering-Striening*, selbst Fachanwältin für Sozial- und Familienrecht, die zunehmende Bedeutung des Sozialrechts für die erbrechtliche Beratung auf. Sehr hilfreich war für die Teilnehmer, die nicht jeden Tag mit dem Sozialrecht zu tun haben, dass sie bei jeder Entscheidung zunächst in einer umfassenden Übersicht die Bereiche



des Sozialrechts hervorhob, mit dem sich die Entscheidung befasste. Das erleichterte die Orientierung in der komplexen Rechtsmaterie.

So der Fall des LSG Baden-Württemberg v. 24.01.2017 – Az. L 13 R 923/16, der es ob seiner Bedeutung sogar bis ins Editorial der ZErB, Heft 3, I unter der Überschrift „*Die doppelte Witwe*“ geschafft hatte, wie *Doering-Striening* betonte. Der Sachverhalt der Entscheidung: Eine Frau bezog nach dem Tod ihres ersten Ehemanns eine Witwenrente. Die Rentenversicherung hatte sie schriftlich über die Rechtsfolgen einer Wiederheirat sowie ihre Anzeigepflicht aufgeklärt. Jahre später heiratete sie als eine Art „Urlaubsspaß“, wie es in den Urteilsgründen heißt, in Las Vegas erneut. Statt der Rentenversicherung die Wiederheirat zu melden, bezog sie die Witwenrente einfach weiter. Bis 11 Jahre ihr zweiter Ehemann starb. Die Frau suchte daraufhin einen Notar auf. Dieser riet ihr, nunmehr Witwenrente nach dem Tod des zweiten Ehemanns zu beantragen. Die Frau befolgte den Rat und erhielt prompt einen Bescheid über Witwenrente von 660 € pro Monat. Gleichzeitig forderte der Rententräger, nun wissend, dass die Frau schon seit 11 Jahren wieder verheiratet war und in dieser Zeit zu Unrecht weiter Rente bezogen hatte, 71.000 € zu Unrecht bezogene Rente zurück. Zu Recht?

Die Entscheidung tangiert das Rentenversicherungsrecht (SGB XI) und das Verfahrensrecht (SGB X). Gem. § 46 SGB VI, § 48 Abs. 1 Satz 2 SGB X und §§ 60 ff. SGB I besteht eine Mitteilungspflicht des Rentenbeziehers über eine Wiederheirat, die bei grob fahrlässigem Unterlassen Rückforderungsrechte auslöst. Der Rententräger bejahte in diesem Fall grobe Fahrlässigkeit. Die Bewilligungsbescheide durften daher rückwirkend aufgehoben werden und der Rententräger die zu Unrecht bezogene Rente zurückfordern. Denn auch der „Urlaubsspaß“ in Las Vegas war eine nach deutschem Recht formwirksame Eheschließung, stellte das Gericht klar. Der gut gemeinte Rat des Notars hatte sich in diesem Fall als Bumerang entpuppt.

Der Fall zeigt eindrucksvoll, welche zunehmende Bedeutung das Sozialrecht in der erbrechtlichen Beratung spielt. Infolge vielerorts klammer Haushaltskassen nutzen Leistungs- und Sozialhilfeträger alle Möglichkeiten, Rückforderungsrechte geltend zu machen, auch gegenüber den Erben von Leistungsbeziehern.

Rechtsanwalt und Fachanwalt für Erbrecht *Dr. Hans Hammann* aus Reutlingen stellte zunächst die Bedeutung des Behindertentestaments als legitimes Gestaltungsmittel für Familien mit behinderten Kindern vor. Aus vielen Beratungen zu dieser Thematik weiß er, dass eine möglichst gute Versorgung und Betreuung des behinderten Kindes nach dem Tod der Eltern vorrangiger Beweggrund der Testierer ist. Es soll durch entsprechende testamentarische Regelungen sichergestellt werden, dass das Kind bis zum Lebensende zusätzliche Therapien, gute Freizeitangebote, verbesserte Wohn- und Lebensbedingungen hat, dass es ihm so gut wie möglich geht und an nichts fehlt. Erst als letzten Punkt nennt er die Schutzfunktion des Behindertentestaments vor dem Zugriff des Staates, um das Familienvermögen zu erhalten. Dies sei zwingende Voraussetzung, aber nicht vorrangiger Beweggrund für das Behindertentestament.

Zurück zur Fragestellung, unter die *Hammann* seinen Vortrag gestellt hatte: Wer hat bei einem Behindertentestament mit



Vermächtnis- bzw. Nachvermächtnislösung den Vorrang? Der Staat oder der Bedachte?

Dazu eine Entscheidung des Landratsamt Böblingen: Ein Ehepaar, verheiratet im Güterstand der Zugewinnngemeinschaft, hat zwei Söhne, M und K. M ist behindert (Down Syndrom). 2012 stirbt der Vater. Er wird von seiner Ehefrau als Alleinerbin beerbt. In ihrem ohne anwaltliche oder notarielle Hilfe errichteten gemeinschaftlichen Testament hatten die Eheleute geregelt: M erhält nach dem Tod des Erstversterbenden als – so wörtlich – „nicht befreiter Vorerbe ein Vermächtnis i.H.v. 60.000 €“. „Nacherben“ dieses Vermächtnisses sollen die Enkel J und L, die Kinder des Sohns K, sein. Außerdem ordneten die Eltern Dauer-Testamentsvollstreckung für M an.

Die Ehefrau nimmt die Erbschaft nach dem Tod ihres Mannes an und zahlt an M 100.000 € (60.000 € Vermächtnis und 40.000 € Pflichtteilsrestanspruch).

Bruder K stirbt 2011, M 2014. M wird beerbt von seiner Mutter und seinen beiden Neffen L und J. Sein Nachlass besteht aus Bankguthaben i.H.v. von 102.000 €.

Das Landratsamt Böblingen forderte unter Berufung auf § 102 SGB XII („Der Erbe der leistungsberechtigten Person (...) ist (...) zum Ersatz der Kosten der Sozialhilfe verpflichtet (...), die innerhalb eines Zeitraums von zehn Jahren vor dem Erbfall aufgewendet worden sind (...).“) rund 100.000 € von der Witwe zurück. Die Witwe legte Widerspruch ein und erhob gegen die Zurückweisung Klage vor dem Sozialgericht Stuttgart. Dort ist der Fall jetzt anhängig unter dem Az. S 16 SO 1131/16.

Was ist die richtige Entscheidung? Die Antwort hängt zum einen davon ab, wie das Nachvermächtnis als schuldrechtlicher Anspruch rechtlich einzuordnen ist und ob sich die Testamentsvollstreckung auch auf das Nachvermächtnis erstreckt. Die wohl herrschende Meinung sieht, wenn auch mit unterschiedlicher Begründung, einen Vorrang des Nachvermächtnisses vor den staatlichen Ansprüchen, da die Testamentsvollstreckung über den Tod des Vorvermächtnisnehmers hinausgehe.

Demzufolge wäre das Vermögen von M zugunsten der Neffen geschützt. *Hammann* erläuterte ausführlich die Argumentationsketten der herrschenden Meinung und ging ebenso auf die andere Meinung von *Damrau* – und ehemals *J. Mayer*, der in der Folgezeit allerdings ausdrücklich hiervon Abstand genommen hat – ein, wonach die Ansprüche gleichrangig und daher zu quoteln seien.

Hammann zeigte vergleichbare Fragestellungen zu § 92c BSHG, der Vorgängerregelung zu § 102 SGB XII, sowie zu § 1836e BGB auf. In diesem Zusammenhang sprach

Hammann den Beschluss des BGH vom 27.08.2014 (Az. XII ZB 133/12) an. Der Beschluss erscheint zunächst einschlägig. Tatsächlich betrifft er allerdings eine andere Fallkonstellation, nämlich das durch den Hilfeempfänger in seinem eigenen Testament selbst angeordnete Vermächtnis. (Nur) für diesen Fall hat der BGH nach *Hammann* zu Recht den Vorrang des Staates bejaht. Schließlich kommt er zu dem Ergebnis, dass bereits beim Nachlass von M das Nachvermächtnis zugunsten der Neffen vor dem Zugriff des Staates geschützt war, folglich auch bei der Mutter als seine Erbin.

Die Antwort auf die Vortragsfrage lautet also laut *Hammann*: Der Nachvermächtnisnehmer hat Vorrang vor dem Staat mit seinen Ansprüchen aus § 102 SGB XII. Bleibt abzuwarten, ob das Sozialgericht Stuttgart, das nach Kenntnis von *Hammann* als erstes Gericht in Deutschland mit dieser Frage befasst ist, diese Auffassung teilt.

II. Großes Nachlassgericht – Spezialisierung vor und hinter den Schranken des Gerichts?



„Es geht um Reformbedarf, der uns alle angeht“, eröffnete *Herzog* die Veranstaltung am Nachmittag. Das von DAV-Präsident *Ulrich Schellenberg* anlässlich des 11. Deutschen Erbrechtstags in Berlin 2016 geforderte „Große Nachlassgericht“, das beim LG angesiedelt sein könnte und bei dem vergleichbar mit dem Großen Familiengericht Verfahren konzentriert bearbeitet werden, stieß bei den Teilnehmern der Veranstaltung am Nachmittag durchweg auf Zustimmung.

Kroiß und *Herzog* stellten zunächst den Status Quo vor. Bemerkenswert und Mandanten kaum zu erklären sei, dass der Erbenstatus in Deutschland zum einen im Erbscheinsverfahren vor dem AG geklärt werden könne, wobei der Amtsermittlungsgrundsatz gelte. Es sei aber auch gleichzeitig oder nacheinander möglich, eine Feststellungsklage vor dem Zivilgericht zu erheben, um den Erbenstatus zu klären, wobei dabei die Darlegungs- und Beweislast beim Kläger liege. Das eine Verfahren schließe das andere nicht aus und präjudizielle Wirkung habe allenfalls das Ergebnis einer Erbenfeststellungsklage gegenüber den Feststellungen im Erbscheinsverfahren, niemals anders herum.

Die beiden Referenten warfen die Frage auf, warum es überhaupt zwei Wege der Feststellung gebe, die obendrein noch zu unterschiedlichen Ergebnissen und jahrelanger Unsicherheit bezüglich der Erbenstellung führen könne. „Auf welches Verfahren könnten wir verzichten?“, lautete eine Frage, die die Referenten an die Teilnehmer der Veranstaltung richteten. Ergebnis derzeit offen, denn beide Verfahren haben Vorzüge.



Eine Bündelung der Verfahren vor einem „Großen Nachlassgericht“, das beim LG angesiedelt werden könnte, wurde jedoch von großer Mehrheit befürwortet. Ein Kollege aus dem bevölkerungsschwachen Brandenburg gab zu bedenken, dass die großen Entfernungen zu den Landgerichten für die Bürger seines Bundeslands kaum zumutbar seien. Dieses Problem ließe sich lösen, indem Erbscheinsanträge wie bisher bei den Amtsgerichten vor Ort gestellt werden könnten und an die Landgerichte, Abteilung „Großes Nachlassgericht“ weitergeleitet würden. Dies entwickelten Teilnehmer und Referenten als bürgerfreundliche Lösung für Brandenburg; als Vorbild könnte § 344 Abs. 7 FamFG dienen.

Die Komplexität des Erbrechts, zunehmende Fälle mit Auslandsbezug, die Bedeutung der Sache bei Nachlässen, die immer größer werden, verlangten nach einer Spezialisierung. Nicht nur in der Anwaltschaft, die durch die Einführung des Fachanwalts für Erbrecht bereits auf die Entwicklung reagiert habe, sondern auch bei den Richtern. Ein „Großes Nachlassgericht“, das aus mehreren spezialisierten Richtern besteht, gewährleiste einen besseren Spruchkörper, so das Credo der Referenten, das bei den Teilnehmern auf große Zustimmung traf.

Durch die Aufnahme einer Schiedsgerichtsklausel in letztwilligen Verfügungen sicher zu stellen, dass ein Schiedsgericht statt ein staatliches Gericht Erbstreitigkeiten löse, habe die Judikatur

erst kürzlich einen Teil der Legitimation abgesprochen. So sei es z.B. nicht möglich, Pflichtteils- und Pflichtteilergänzungsansprüche von einem Schiedsgericht klären zu lassen (siehe hierzu auch BGH, ErbR 2017, 484, in diesem Heft). Dasselbe gelte für die Entlassung eines Testamentsvollstreckers aus dem Amt (hierzu BGH, ErbR 2017, 489, in diesem Heft). Schiedsgerichtsklauseln eigneten sich demzufolge nur eingeschränkt, um Erbstreitigkeiten außerhalb eines Gerichtsgebäudes zu klären (hierzu *Wendt*, ErbR 2017, 470, in diesem Heft).

Die Referenten forderten die Teilnehmer vielfach auf, ihre Erfahrungen im Umgang mit der Justiz in erbrechtlichen Angelegenheiten einzubringen. Viele gute Ideen und Anregungen wurden eingebracht. Einig waren sich alle, dass die „Strukturen aus dem 19. Jahrhundert“, so *Kroiß*, dringend reformbedürftig seien.

Dass es mit der Realisierung des „Großen Nachlassgerichts“ nicht noch Jahrzehnte dauern muss, zeigt ein Blick über den Zaun ins Baurecht. Auf eine Gesetzesinitiative des Landes Berlin werden zum 01.01.2018 Streitigkeiten zu Verträgen und Mängelhaftung in Bausachen auf Spezialekammern beim LG übertragen.

Der Gesetzgebungsausschuss der Arbeitsgemeinschaft Erbrecht, der *Herzog* angehört, setzt sich für ein „Großes Nachlassgericht“ ein. Das Thema war auch Gegenstand einer Sonderbeilage Forum „Großes Nachlassgericht“ der ErbR (6a/2017), in der es umfassend beleuchtet wurde. Die Überlegungen werden in Bälde in einer Initiativstellungnahme des DAV münden.

Hinweis der Schriftleitung:

Der 69. Deutsche Anwaltstag wird vom 06. bis 08.06.2018 in Mannheim stattfinden. Die Arbeitsgemeinschaft Erbrecht wird dort voraussichtlich mit einer zweistündigen Veranstaltung zum Thema „*Patientenverfügung und Vorsorgevollmacht*“ vertreten sein.

Rechtsanwältin und Fachanwältin für Erbrecht und Steuerrecht, Dipl. Finanzwirtin, Ruth Bohnenkamp, Düren