

Tagungsbericht

7. Deutscher Erbrechtstag, Berlin, 15.–17. März 2012

von Christin Schulte-Euler, Referendarin, Bonn



Zum siebten Mal fand Mitte März dieses Jahres der Deutsche Erbrechtstag der Arbeitsgemeinschaft Erbrecht im DAV statt. Vorträge zur praktischen Durchsetzung erbrechtlicher Ansprüche sowie zur Nachlasshaftung und -insolvenz standen am Freitag, dem 16. März, auf dem Programm. Der Samstag war zunächst steuerrechtlichen Fragestellungen zu Pflichtteilsrecht, Erbauseinandersetzung, Auslegungsvertrag und Erbvertrag gewidmet. Zum Abschluss wurden wie in jedem Jahr aktuelle Rechtsentwicklungen in den Blick genommen.

Die Auftaktveranstaltung am Donnerstag war dem »Digitalen Nachlass« gewidmet und damit den Fragen, die das Internet rund um Tod und Nachlass aufwirft. Nach einführenden Worten von Dr. Katja Gelinsky aus Berlin zur gesellschaftlich-kulturellen Bedeutung des digitalen Nachlasses nahm sich Prof. Dr. Peter Bräutigam aus München der rechtlichen Aspekte des Themas an. Er appellierte an die Zuhörer, in der erbrechtlichen Beratung den digitalen Nachlass stärker zu berücksichtigen. Besonderes Augenmerk legte er auf die Frage, ob der Erbe einen Anspruch auf Zugang zu den bei einem Provider gespeicherten, passwortgeschützten Emails des Erblassers hat. Aktuell handhaben die Provider, wie der Referent an den AGB verschiedener Anbieter zeigte, die Zugangsfrage sehr unterschiedlich. Der Vortrag schloss mit dem Befund, dass angesichts der bestehenden Rechtsunsicherheit im Bereich des digitalen Nachlasses ein Tätigwerden des Gesetzgebers erforderlich sei.

Der Freitag begann nach der Begrüßung durch den Vorsitzenden der Arbeitsgemeinschaft Erbrecht, Dr. Andreas Frieser, und Grußworten von Prof. Dr. Andreas L. Paulus, Richter am Bundesverfassungsgericht, mit einem Vortrag zum Thema »Kunst und Erbrecht«. Dr. Christian von Oertzen aus Frankfurt am Main gab zivil- und steuerrechtliche Hinweise zur Nachfolgeplanung des Künstlers sowie des Kunstsammlers. Einen Schwerpunkt setzte er beim Vergleich verschiedener erbrechtlicher Gestaltungsmittel zur Bewahrung des Bestands der Kunstsammlung. In Betracht kommen dabei ein Auseinandersetzungsverbot oder die Vor- und Nacherbschaft jeweils nebst Dauertestamentsvollstreckung oder die Einbringung in eine Per-

sonengesellschaft oder Stiftung. Charakteristisch für den Nachlass eines Künstlers sei der Dualismus von Eigentum am Kunstwerk und Urheberrecht. Urheberrechte sind vererblich, erlöschen aber 70 Jahre nach dem Tod des Urhebers. Im Anschluss an einige einkommen- und umsatzsteuerliche Bemerkungen befasste sich Christian von Oertzen vertieft mit der erbschaftsteuerlichen Behandlung von Kunstgegenständen, insbesondere den Voraussetzungen der Befreiung von Kunstgegenständen von der Erbschaftsteuer nach § 13 Abs. 1 Nr. 2 ErbStG. Schließlich ging er auf Rechts- und Steuerfragen bei der Zuwendung von Kunst an gemeinnützige Organisationen ein.

Die praktische Durchsetzung erbrechtlicher Ansprüche war Gegenstand des ersten thematischen Blocks des Erbrechtstages. Dr. Christine Osterloh-Konrad aus München gab einen umfassenden Überblick über die Informationsansprüche im Erbrecht. Einen Schwerpunkt legte sie auf die kritische Auseinandersetzung mit den Voraussetzungen des Auskunftsanspruchs nach § 242 BGB, die sie mit denen anderer Auskunftsansprüche verglich. Sie plädierte dabei dafür, auf die – in der Rechtsprechung im Bereich des Erbrechts und des gewerblichen Rechtsschutzes faktisch bereits aufgegebene – Voraussetzung eines Rechtsverhältnisses zwischen den Beteiligten zu verzichten und stattdessen nur zu fordern, dass hinreichend konkrete Anhaltspunkte für den Hauptanspruch vorliegen und dass seine von der Auskunft unabhängigen Tatbestandsmerkmale bereits feststehen. Auch solle Abstand davon genommen werden, die Entschuldbarkeit der Ungewissheit vorauszusetzen. Des Weiteren befasste sie sich mit den ihres Erachtens enttäuschenden Möglichkeiten, die erteilte Auskunft zu überprüfen, und sprach sich für eine verstärkte Pflicht zur Vorlage von Belegen im Rahmen von Auskunftsansprüchen aus. Die Rechtsprechung nimmt eine solche Pflicht nur in engen Grenzen, insbesondere bei der Wertermittlung von Unternehmen, an. Abschließend erläuterte die Referentin anhand von Beispielen aus der Rechtsprechung Fragen der Darlegungs- und Beweislast, die eng mit Informationsansprüchen zusammenhängen.

Als nächster Referent folgte Dr. Armin Teschner aus Schleswig, der die Durchsetzung des erbrechtlichen An-

spruchs in der Stufenklage behandelte. Die wesentlichen Vorteile der nach § 254 ZPO zulässigen Stufenklage liegen, wie der Vortragende herausstellte, in der Verjährungshemmung trotz fehlender Bestimmtheit des Leistungsantrags sowie der Kostenreduzierung über § 44 GKG. Er warnte davor, sich aus Kostengründen auf die »verkürzte Stufenklage« zu beschränken, bei der der Leistungsantrag bloß angekündigt, nicht jedoch rechtshängig gemacht und somit nicht in seiner Verjährung gehemmt wird. Nach einigen Bemerkungen zum Erfüllungseinwand und zur Geltendmachung eines Zurückbehaltungsrechts durch den Beklagten in der Auskunftsstufe widmete er sich den Anforderungen an die Verdachtsdarlegung in der zweiten Stufe beim Anspruch auf Abgabe der eidesstattlichen Versicherung. Er erläuterte, dass die Kriterien für eine ausreichende Darlegung des »Verdachts« auch wegen der wenigen veröffentlichten Judikate unscharf seien. Auch deswegen sei der direkte Sprung von der Auskunftsinformation in die Leistungsstufe erwägenswert, wobei es keiner Erledigungserklärung oder gar Klagerücknahme betreffend die zweite Stufe bedürfe. Ausführungen zu den Besonderheiten der Stufenklage im Rechtsmittel runden die Hinweise ab.

An diese Beiträge schloss sich ein Block zur Nachlasshaftung und Nachlassinsolvenz an, in dem zunächst *Dr. Klaus-Peter Busch* aus Detmold über Kosten und Nutzen der Nachlassinsolvenz für den Erben referierte. Ausgehend von dem statistischen Befund, dass die Eröffnungsquote in Nachlassinsolvenzen weitaus geringer ist als die in Unternehmensinsolvenzen, legte er dar, dass zu oft Ansprüche, die sich gegen den Erben selbst richten, nicht geltend gemacht werden, obwohl sie die Nachlassinsolvenzmasse anreichern könnten. Herrühren können solche Ansprüche aus der Verletzung der Insolvenzantragspflicht, der fehlerhaften Verwaltung des Nachlasses, der Verletzung inventarrechtlicher Vorschriften, aber auch aus der Nichtbeachtung von Normen des HGB. Ausführungen zu den Problemen, die sich ergeben, wenn der Gemeinschuldner Erbe oder Vermächtnisnehmer wird, sowie zum Tod des Schuldners im Insolvenzverfahren den Vortrag ergänzen.

Im Anschluss widmete sich *Dr. Stephanie Herzog* aus Würselen dem Thema »Handlungsmaximen zur Haftungsvermeidung – ein Wegweiser für den Rechtsanwalt«. Sie schilderte anschaulich die Erwägungen, die ein Rechtsanwalt anstellen sollte, wenn ein Mandant mit der Sorge, für die Schulden des Erblassers zu haften, in der Kanzlei erscheint. Die sich aus § 1967 BGB ergebende Schuldnerstellung des Erben gegenüber den Nachlassgläubigern sei nur durch Ausschlagung oder Anfechtung der Annahme der Erbschaft zu beseitigen. Die Ausschlagung sei jedoch nicht ohne Risiko, da, wenn sich später die

Werthaltigkeit des Nachlasses herausstellt, die Gerichte hohe Anforderungen an die Darlegung eines Anfechtungsgrundes stellen. Alternativen zur Ausschlagung, also die Nachlassverwaltung, die Nachlassinsolvenz und das Vorgehen nach §§ 1990 ff BGB, die zur Haftungsbeschränkung auf den Nachlass führen, müsse der Rechtsanwalt sorgfältig prüfen. Im Anschluss setzte sich die Referentin mit dem Vorgehen von Nachlassgläubigern gegen den Erben auseinander. Sie betonte die Bedeutung der Aufnahme des Vorbehalts der beschränkten Erbenhaftung nach § 780 ZPO in den Urteilstenor und stellte dar, wie der Vorbehalt in der Vollstreckungsabwehrklage des Erben nach §§ 785, 781, 767 ZPO wirkt.

Am Samstag machte ein Themenblock zu »Alten Bekannten und ihren steuerlichen Fallstricken« den Auftakt. Des Pflichtteilsrechts nahmen sich *Prof. Dr. Roman Seer* aus Bochum und *Dr. Marcel Krumm* aus Wuppertal gemeinsam an. Zunächst nahm der Letztgenannte den Pflichtteilsverzicht zu Lebzeiten in den Blick. Er erörterte die schenkungs- und einkommensteuerrechtlichen Fragestellungen des Pflichtteilsverzichts gegen Abfindung in Zwei- und Dreipersonenverhältnissen. Einkommensteuerrechtlich sei die Abfindung irrelevant, und zwar unabhängig davon, ob der Erblasser oder ein Dritter sie dem Verzichtenden zahle, da es sich nicht um Markteinkommen im Sinne des EStG handle. Auch bei Zahlung in Rentenform ist nach Ansicht des Referenten ein nach § 22 Nr. 1 EStG zu versteuernder Zinsanteil zu verneinen. Sodann befasste sich *Roman Seer* mit dem Pflichtteilsanspruch nach dem Todesfall. Nach § 3 Abs. 1 Nr. 1 ErbStG unterliegt der Pflichtteil nur dann der Besteuerung, wenn er »geltend gemacht« worden ist. Werde der Pflichtteil unbeziffert geltend gemacht und nachträglich ein Teilverzicht erklärt, sei von einer »Geltendmachung« in voller Höhe auszugehen, so dass sich die Erbschaftsteuer nach der vollen Höhe des Anspruchs bemesse. Der Referent plädierte daher dafür, gerade bei unübersichtlichen Nachlässen ein Erfüllungsverlangen zurückzustellen und sich zunächst auf Auskunftsansprüche zu beschränken. Abschließend stellte er Modelle zur »steueroptimierten« Geltendmachung des Pflichtteils vor.

Im folgenden Referat beleuchtete *Dr. Reinhard Geck* aus Hannover steuerliche Überlegungen bei der Erbauseinandersetzung. Ausgehend von der Trennung von Erbfall und Erbauseinandersetzung in der Einkommensteuer hob er hervor, dass ein entgeltlicher und damit einkommensteuerrelevanter Vorgang vermieden werden könne, indem Vermögenswerte gezielt so aufgeteilt werden, dass die Summe der erworbenen Aktiva und Passiva dem Wert der jeweiligen Erbquoten der Miterben entspricht. Er machte deutlich, dass die Auseinandersetzung häufig mit – zunächst – unerkannten Veräußerungsvor-

gängen einhergehe, und gab Hinweise, wie man diese erkennt und, wenn möglich, vermeidet. Des Weiteren setzte er sich mit den steuerlichen Aspekten der Erbaueinandersetzung über Betriebsvermögen sowie den Auswirkungen von Weiterleitungsklauseln bei der Erbschaftsteuer auseinander.

Abgeschlossen wurde der steuerrechtlich geprägte Themenblock durch einen Vortrag von *Dr. Sebastian Spiegelberger* aus Rosenheim zu Auslegungsvertrag und Erbvergleich. Er stellte heraus, dass ein erbrechtlicher Auslegungsvertrag keine konstitutiv dingliche Wirkung für die Erbfolge habe. Die Erbenstellung könne nur durch Gesetz oder Verfügung von Todes wegen begründet werden. Empfehlenswert sei daher ein sog. qualifizierter Erbvergleich mit der Regelung, dass eine von dem Vergleich abweichende erbrechtliche Beurteilung durch ein Gericht keinen Beteiligten zu über den Erbvergleich hinausgehenden Ansprüchen berechtigt. In seinen darauf folgenden Ausführungen erläuterte der Referent die steuerrechtlichen Folgen eines Erbvergleichs. Er erklärte, dass nach Auffassung des BFH die Finanzgerichte nicht zwingend an die durch Erbschein ausgewiesene Rechtslage gebunden seien. Vielmehr könne die im Erbvergleich getroffene Vereinbarung der Besteuerung zugrunde gelegt werden, auch wenn diese der wahren Erbrechtslage nicht entspreche. Um eine vom Erbvergleich divergierende steuerrechtliche Behandlung zu vermeiden, empfehle sich die Einholung einer verbindlichen Auskunft nach § 89 Abs. 2 AO beim zuständigen Finanzamt vor Abschluss des Erbvergleichs.

In der sich anschließenden aktuellen Stunde machte *Dr. Christoph Karczewski* aus Karlsruhe den Anfang mit einem Vortrag zur aktuellen höchstrichterlichen Rechtsprechung zum Erbrecht. Ein Schwerpunkt lag auf der Erläuterung der jüngsten Grundsatzentscheidung des BGH zur Erb- und Pflichtteilsberechtigung nichtehelicher Kinder unter Berücksichtigung der diesbezüglichen Entscheidung des EGMR aus Mai 2009. In lebhafter Weise brachte er die Zuhörer auf den aktuellen Stand der BGH-Rechtsprechung zum Pflichtteilsrecht, bevor er im letzten Teil des Vortrags schwerpunktmäßig Entscheidungen zur Erstattung von Beerdigungskosten sowie zu prozessualen Fragen erörterte, u.a. zur Frage der Bindungswirkung von im Erbscheinsverfahren getroffenen Feststellungen für das streitige Verfahren.

Fortgesetzt wurde die Information über aktuelle Rechtsentwicklungen durch *Dr. Daniel Lehmann* aus München, der die EU-Verordnung über die Zuständigkeit, das anzuwendende Recht, die Anerkennung und die Vollstreckung von Entscheidungen und öffentlichen Urkunden in Erbsachen sowie zur Einführung eines Europäischen

Nachlasszeugnisses (EU-Erbrechtsverordnung, ErbVO) in den Blick nahm. Anfang März dieses Jahres wurde der Verordnungsentwurf durch das EU-Parlament angenommen. Der Referent legte dar, dass wegen der erheblichen Änderungen, die der Entwurf noch im Februar erfuhr, die Literatur zur ErbVO aus der Zeit vor März 2012 überholt sei. Er wies weiter darauf hin, dass die Verordnung voraussichtlich erst auf Erbfälle ab Mitte 2015 Anwendung finden werde. Nach der ErbVO, deren Ziel es sei, das grenzüberschreitende Erben und Vererben zu erleichtern, soll das anwendbare Erbrecht anhand des letzten gewöhnlichen Aufenthalts des Erblassers bestimmt werden. Bislang erfolgt die Bestimmung des anwendbaren Erbrechts aus deutscher Sicht anhand der Staatsangehörigkeit des Erblassers (Art. 25 EGBGB). An die Stelle der heutigen konkurrierenden internationalen Zuständigkeiten, die eine Gefahr des forum shopping mit sich brächten, setze die ErbVO die grundsätzlich ausschließliche internationale Zuständigkeit im letzten Aufenthaltsstaat des Erblassers. Von der Harmonisierung durch die Verordnung ausgenommen sei, so betonte der Referent, das materielle Erbrecht.

Abschließend widmete sich *Jan Bittler* aus Heidelberg der Frage, mit welchen Bezeichnungen der Fachanwalt für Erbrecht eine »Spezialisierung in die Tiefe«, z.B. im Bereich Testamentsvollstreckung, zulässigerweise dokumentieren kann. Nachdem er den von BRAO, BORA und UWG vorgegebenen gesetzlichen Rahmen dargestellt hatte, setzte er sich mit aktuellen obergerichtlichen Entscheidungen zum Thema auseinander. Unstreitig zulässig sei der Hinweis auf Mitgliedschaften, sofern die Mitgliedschaft tatsächlich bestehe, das Führen von bis zu drei Fachanwaltschaften nach § 43c BRAO sowie, sollte demnächst das Mediationsgesetz in Kraft treten, die Bezeichnung als »zertifizierter Mediator« gemäß § 5 Abs. 3 Mediationsgesetz. Für problematisch im Hinblick auf einen Verstoß gegen § 7 Abs. 2 BORA hält der Referent die Bezeichnungen »Certified Estate Planner«, »Fachberater für Testamentsvollstreckung und Nachlassverwaltung (DStV e.V.)« sowie »Fachberater für Unternehmensnachfolge (DStV e.V.)«, wenn nicht auch eine Tätigkeit in erheblichem Umfang bereits nachgewiesen werden könne.

Mit diesem Überblick, der der fortschreitenden Spezialisierung von Fachanwälten für Erbrecht Rechnung trug, schloss eine Tagung, die nicht nur zahlreiche Empfehlungen für die tägliche Beratungspraxis bot, sondern auch Grundsatzfragen in den Blick nahm. Abgerundet wurde die Veranstaltung durch ein ansprechendes Rahmenprogramm, zu dem ein Abendessen mit musikalischer Begleitung im historischen Bärensaal des alten Stadthauses in Berlin-Mitte zählte. ■