



GEN Gesellschaft
für Erbenermittlung mbH

AUSGABE 02/2018

AKTUELLE INFORMATIONEN ZUM ERBRECHT



ERBENERMITTLUNG
— Dr. Hans-J. NOCZENSKI GmbH —

Sehr geehrte Rechtspflegerinnen und Rechtspfleger,

die Hundstage des diesjährigen Dauersommers dürften bei Redaktionsschluss bereits hinter uns liegen. Ungeachtet dessen glüht das erbrechtliche Eisen unvermindert weiter. Ob auf nationaler oder internationaler Ebene nimmt die Rechtsentwicklung ihren Fortgang; und das in einem immer atemberaubenderen Tempo. Die Zahl der veröffentlichten obergerichtlichen Entscheidungen nimmt spürbar zu. Besonderes Augenmerk möchte ich auf die Entscheidung des EuGH zur Erbeilerhöhung nach § 1371 Abs.1 BGB lenken, die im Gegensatz zur nationalen herrschenden Meinung steht, aber meines Erachtens richtig ist.

Mein herzlicher Dank gilt Herrn Kollegen Rechtsanwalt Kay-Thomas Pohl für seinen Gastbeitrag in diesem Newsletter zur Bemessung der Nachlasspflegervergütung. Herr Kollege Pohl ist Ihnen allesamt als Autor des Standardwerkes „Nachlasspflegschaft“ bekannt, das derzeit eine Neuauflage erfährt.

Ihr Holger Siebert
Geschäftsführer



Foto: Dirk Lässig

INHALT

- > **Gastbeitrag: Kay-Thomas Pohl, Rechtsanwalt, Notar a.D. und Nachlasspfleger, BGH Beschluss zur Nachlassverwaltung und Nachlasspflegschaft**
- > **Erbeilerhöhung des § 1371 Abs. 1 BGB ist eine erbrechtliche Norm i.S.d. EU-Erbrechtsverordnung**
- > **Eidesstattliche Versicherung eines Vorsorgebevollmächtigten reicht beim Erbscheinsantrag aus**
- > **Anforderungen für die Einrichtung einer Nachlasspflegschaft**

Gastbeitrag Kay-Thomas Pohl, Rechtsanwalt und Notar a.D.

Bundesgerichtshof, Beschluss vom 14.03.2018 IV ZB 16/17

Der Bundesgerichtshof hat am 14.03.2018 einen Beschluss erlassen, der bislang – soweit ersichtlich – nur auf der Website des Bundesgerichtshofs veröffentlicht ist. Der vom IV. Senat, dem Erbrechtssenat, selbst vorangestellte Leitsatz lautet: „Die Ausschlussfrist des § 2 Satz 1 VBVG gilt nicht für die Vergütung des Nachlassverwalters“. Tatsächlich war Streitgegenstand des Verfahrens die Vergütung einer zur Nachlassverwalterin bestellten Rechtsanwältin. Die Begründung des Beschlusses indessen ist nicht nur für die relativ seltene Nachlassverwaltung im Sinne der §§ 1975 ff., sondern auch für die sehr viel häufigeren Nachlasspflegschaften gemäß §§ 1960, 1961 BGB von Interesse.



Foto: lens & light photography / Salome Roessler

1. Nachlassverwaltung

Die Nachlassverwaltung ist in § 1975 BGB definiert als „eine Nachlasspflegschaft zum Zwecke der Befriedigung der Nachlassgläubiger“. Sie setzt nicht das Unbekanntsein von Erben voraus, sondern kann auf Antrag des oder der Erben oder eines Nachlassgläubigers angeordnet werden.

§ 1987 BGB sieht vor, dass der Nachlassverwalter für die Führung seines Amtes eine angemessene Vergütung verlangen kann. In der Literatur war streitig, ob es sich bei § 1987 BGB um eine eigene Anspruchsgrundlage oder aber lediglich um eine Modifizierung des Vergütungsanspruches, der sich für Nachlasspfleger, die nicht Nachlassverwalter sind, aus den §§ 1915 Abs. 1 Satz 1, 1936 Abs. 1 Satz 3 BGB ergibt, handelt.

Die Nachlassverwalterin, eine Rechtsanwältin, hatte am 14.02.2013 eine Vergütung für ihre Tätigkeit beantragt, und zwar für einen Zeitraum, der sich über mehr als 15 Monate vor Stellung des Vergütungsantrags erstreckte. Das Nachlassgericht und das Beschwerdegericht (OLG Frankfurt/M., FamRZ 2017, 1881) waren der Auffassung, dass sich der Vergütungsanspruch des Nachlassverwalters aus §§ 1915, 1936 BGB ergebe und dass § 1987 BGB keine eigene Anspruchsgrundlage sei. Man war deshalb der Auffassung, dass auch der Vergütungsanspruch des Nachlassverwalters der Ausschlussfrist des § 2 Satz 1 VBVG unterfalle.

AKTUELLE INFORMATIONEN ZUM ERBRECHT

Der Bundesgerichtshof hat das jetzt durch den IV. Senat, den Erbrechtssenat anders entschieden: § 1987 BGB ist eigene Anspruchsgrundlage, sodass der Verweis des § 1836 Abs. 1 Satz 3 BGB auf das Vormünder- und Betreuervergütungsgesetz und damit die 15-Monatsfrist des § 2 Satz 1 VBVG nicht für Ansprüche aus § 1987 BGB gilt.

Demgemäß wurde der Beschwerde der Nachlassverwalterin im Wesentlichen stattgegeben und das Verfahren an das OLG Frankfurt/M. zur näheren Prüfung des Vergütungsantrages betreffend den bei Antragstellung mehr als 15 Monate zurückliegenden Zeitraum zurückverwiesen.

Zwar ist die Nachlassverwaltung gemäß § 1975 BGB „eine Nachlasspflegschaft zum Zwecke der Befriedigung der Nachlassgläubiger“. Das erlaubt aber nicht den Schluss, dass deshalb die Vergütungsvorschriften der §§ 1915, 1836 BGB an die Stelle des § 1987 BGB als selbstständige Anspruchsgrundlage treten. Der Nachlassverwalter ist nicht nur den Erben, sondern auch den Nachlassgläubigern gegenüber verantwortlich. Schon das unterscheidet die Nachlassverwaltung ganz erheblich von den übrigen Nachlasspflegschaften. Der Nachlassverwalter hat auch keine Vergütungsansprüche gegenüber der Landeskasse und er hat stets, nicht nur ausnahmsweise als Berufspfleger, einen Anspruch auf eine „angemessene“ Vergütung. Insoweit ist der Nachlassverwalter, wie der Bundesgerichtshof ausdrücklich ausführt – anders als der Nachlasspfleger – dem Testamentsvollstrecker, gemäß § 2221 BGB gleichgestellt.

Das Nachlassgericht hatte die Vergütung der Nachlassverwalterin in Anwendung der Kriterien des § 1915 Abs. 1 Satz 1 BGB, also nach dem Umfang und der Schwierigkeit der Pflugschaftsgeschäfte sowie den nutzbaren Fachkenntnissen des Nachlassverwalters zu bemessen gesucht und dabei entsprechend der Rechtsprechung der Oberlandesgerichte sich am Umfang der von der Nachlassverwalterin tatsächlich ausgeübten Tätigkeit und unter Annahme einer schwierigen Tätigkeit sowie eines Stundensatzes von 100,00 Euro zuzüglich Mehrwertsteuer orientiert.

Der Bundesgerichtshof hat sich nicht dazu geäußert, ob die teilweise Gleichstellung mit dem Testamentsvollstrecker auch eine Bestimmung der angemessenen Vergütung des Nachlassverwalters nach den für Testamentsvollstrecker üblichen Grundsätzen ermöglicht, hat aber die entsprechende Anwendung der Kriterien des § 1915 Abs. 1 BGB und auch die Kombination von Umfang der Tätigkeit und einem an der Schwierigkeit der Geschäfte orientierten Stundensatz aus Rechtsgründen nicht beanstandet. Diese Ausführungen macht der Erbrechtssenat im Hinblick auf die Anschlussrechtsbeschwerde eines Erben, der eine weitere Herabsetzung der Vergütung der Nachlassverwalterin begehrt hatte.

Hier wird der Beschluss auch für Nachlasspfleger, die gemäß §§ 1960, 1961 BGB bestellt sind, interessant.

2. Nachlasspflegschaft

Das Nachlassgericht und das Beschwerdegericht haben nach Ansicht des Erbrechtssenates die Grenzen ihres Ermessens nicht dadurch überschritten, dass sie der Festsetzung die gesetzlich geregelte Vergütung des Nachlasspflegers nach §§ 1915 Abs. 1, 1836 Abs. 1 BGB unmittelbar zu Grunde gelegt haben, obwohl sich der Vergütungsanspruch des Nachlassverwalters unmittelbar aus § 1987 BGB ergibt.

§ 1987 BGB enthält im Hinblick auf die Kriterien zur Ausfüllung des Begriffs der Angemessenheit keine Bestimmungen, die der Ausfüllung des Begriffes der Angemessenheit durch Bezugnahme auf Umfang und Schwierigkeit der Tätigkeit sowie nutzbare Fachkenntnisse entgegenstehen. Deshalb kann in der Praxis auf die im § 1915 Abs. 1 Satz 2 BGB für die Vergütung des Nachlasspflegers genannten Kriterien der für die Führung der Pflugschaftsgeschäfte nutzbaren Fachkenntnisse sowie auf Umfang und Schwierigkeit der Pflugschaftsgeschäfte zurückgegriffen werden.

Die Qualifizierung der Tätigkeit der Nachlassverwalterin als „schwierig“ im Sinne dieser Kriterien hat der Erbrechtssenat nicht beanstandet, weil das Gericht insoweit sein Ermessen unter Verweis auf unstrittige Tatsachen zur Zusammensetzung des Nachlasses ausgeübt und die unstrittige Zusammensetzung des Nachlasses rechtlich bewertet hat.

Dazu, wie bei dem Versuch, die genannten Kriterien des Umfangs und der Schwierigkeit sowie der nutzbaren Fachkenntnisse in Euro und Cent umzusetzen das Ermessen des Nachlassgerichts und Beschwerdegerichts auszuüben sei, hat der Erbrechtssenat hervorgehoben:

- Ihrer Natur nach kann die Vergütung nur im Rahmen eines Ermessensspielraums bestimmt werden (RZ 22),
- Der zu berücksichtigende Zeitaufwand muss nicht minutengenau belegt werden (RZ 27),
- Ausreichend ist, dass die Angaben zum Umfang der Pflugschaftsgeschäfte die Feststellung der ungefähren Größenordnung ermöglichen (RZ 27) und
- Grundlage einer ggf. durchzuführenden Schätzung entsprechend § 287 ZPO sein können (RZ 27).

Die Praxis der Nachlassgerichte entspricht häufig bereits heute den vom Erbrechtssenat aufgestellten Grundsätzen bei der Ausübung des gerichtlichen Ermessens und der Schätzung des Umfangs der Pflugschaftsgeschäfte entsprechend § 287 ZPO, insbesondere dann, wenn dem Nachlassgericht zur Prüfung der Angaben des Nachlasspflegers zum Umfang der Pflugschaftsgeschäfte dessen Handakten vorliegen. Der Beschluss des Erbrechtssenats berechtigt zu der Hoffnung, dass die Beschwerdegerichte dieser, wie sich ergeben hat, rechtmäßigen Praxis vieler Nachlassgerichte in Zukunft nicht mehr mit zum Teil übertriebenen Anforderungen an die Dokumentation des Zeitaufwandes entgegenreten. Unzulässig bleibt natürlich die Aufrundung geringfügiger Tätigkeitsintervalle auf einen einheitlichen Mindestzeit-

aufwand von 10 oder 15 Minuten. Richtig bleibt auch, dass insbesondere dann, wenn einzelne Erbprätendenten dem Vergütungsantrag des Nachlasspflegers entgegengetreten, sie ebenso wie der Nachlasspfleger vom Nachlassgericht eine nachvollziehbare Begründung des Vergütungsbeschlusses erwarten dürfen.

Kay-Thomas Pohl

Erbteilerhöhung des § 1371 Abs. 1 BGB ist eine erbrechtliche Norm i.S.d. EU-Erbrechtsverordnung (EuGH, Urteil vom 01.03.2018 – C-558/16, BeckRS 2018, 2032)

Leben die Ehegatten im gesetzlichen Güterstand der Zugewinnngemeinschaft, so verweist § 1931 Abs. 3 BGB auf die Vorschrift des § 1371 BGB, in dessen Abs.1 dem Ehegatten aufgrund des Güterstandes ein zusätzliches Viertel am Nachlass gewährt wird. Bemerkenswert ist, dass das Zusatzviertel nach § 1371 Abs. 1 BGB unabhängig davon gewährt wird, ob in der Ehezeit überhaupt ein Zugewinn erwirtschaftet worden ist bzw. wer wirtschaftlich zum Zugewinnausgleich verpflichtet wäre. Das Gesetz räumt somit dem überlebenden Ehegatten ein starkes gesetzliches Erbrecht ein. Es stellt sich in diesem Zusammenhang die Frage, ob diese pauschale Erbteilerhöhung nach § 1371 BGB auch dann stattfindet, wenn es sich um einen Erbfall nach ausländischem Recht handelt.

Hinsichtlich der Qualifikation von § 1371 Abs.1 BGB werden insgesamt drei Möglichkeiten diskutiert: § 1371 Abs. 1 BGB kann als güterrechtliche Norm, als erbrechtliche Norm oder als eine Norm mit Doppelqualifikation (güterrechtlich/erbrechtlich) qualifiziert werden.

- Geht man von einer rein erbrechtlichen Qualifikation aus, kommt eine Anwendung bei Geltung eines ausländischen Erbstatuts nicht in Betracht.
- Geht man von einer Doppelqualifikation aus, wäre das nachvollziehbare Ergebnis, dass § 1371 Abs. 1 BGB nur anzuwenden ist, wenn sowohl deutsches Güterrecht als auch das deutsche Erbstatut gilt.
- Qualifiziert man aber § 1371 Abs. 1 BGB als (allein) güterrechtliche Norm, dann steht unter der Voraussetzung, dass deutsches Güterrechtsstatut anzuwenden ist, einer Anwendung dieser Norm auch im Falle eines ausländischen Erbstatuts nichts Grundsätzliches entgegen.

Die deutsche Rechtsprechung und die bislang herrschende Meinung gehen bei der Beantwortung dieser Frage bislang davon aus, dass es sich bei der Vorschrift des § 1371 Abs. 1 BGB um eine güterrechtliche Vorschrift handelt, die bei Anwendung deutschen Güterrechts damit auch neben ausländischem Erbrecht Anwendung findet. Dabei wird aber dann eine (gesetzlich nicht vorgesehene) Anpassung vorgenommen, wenn das rechnerische Ergebnis die Quote übersteigt, die bei Anwendung nur des deutschen Erbrechts zu gewähren wäre.

Nach einem Vorlagebeschluss des Kammergerichts hat nunmehr der EuGH die Frage der Qualifikation des § 1371 Abs.1 BGB in erfreulicher Klarheit beantwortet und kommt dabei zu dem Ergebnis, dass diese Vorschrift erbrechtlich zu qualifizieren ist. Der EuGH führt hierzu aus:

„Wie der Generalanwalt in den Nrn. 78 und 93 seiner Schlussanträge ausgeführt hat, betrifft § 1371 Abs. 1 BGB gemäß den dem Gerichtshof vorliegenden Informationen nicht die Aufteilung der Vermögenswerte zwischen den Ehegatten, sondern die Rechte des überlebenden Ehegatten an den Gegenständen, die schon zum Nachlassvermögen gezählt werden. Unter diesen Umständen scheint der Hauptzweck der Bestimmung nicht in der Aufteilung des Vermögens oder in der Beendigung des ehelichen Güterstands, sondern vielmehr in der Bestimmung des dem überlebenden Ehegatten im Verhältnis zu den übrigen Erben zufallenden Erbteils zu liegen. Eine solche Vorschrift betrifft daher in erster Linie die Rechtsnachfolge nach dem Tod eines Ehegatten und nicht das eheliche Güterrecht. Folglich bezieht sich eine nationale Regelung wie die im Ausgangsverfahren in Rede stehende auf Erbsachen im Sinne der Verordnung Nr. 650/2012.“

Mit der Unterstellung der Vorschrift des § 1371 Abs. 1 BGB unter das Erbstatut, ist somit auch insoweit die EU-ErbVO anzuwenden. Bei Anwendbarkeit ausländischen Erbrechts scheidet die Gewährung dieses Zusatzviertels mithin aus.

Eidesstattliche Versicherung eines Vorsorgebevollmächtigten reicht beim Erbscheinantrag aus (OLG Celle, Beschluss vom 20.06.2018 – 6 W 78/18, BeckRS 2018, 13277)

Bei der Abgabe einer eidesstattlichen Versicherung im Rahmen eines Erbscheinverfahrens handelt es sich um eine höchstpersönliche Erklärung, bei der eine Vertretung grundsätzlich nicht zulässig ist. Kann der Erbe aufgrund Betreuungsbedürftigkeit die Versicherung an Eides statt nicht mehr selbst abgeben, ist ein Betreuer zu bestellen. Dieser gibt dann die Erklärung ab, jedoch als eigene Erklärung und nicht für den Vertretenen.

Nach Auffassung des OLG Celle steht in einem solchen Fall ein Vorsorgebevollmächtigter einem gesetzlichen Betreuer gleich. Nach § 1896 Abs. 2 S. 2 BGB soll durch die Vorsorgevollmacht gerade die Anordnung einer Betreuung ersetzt werden. Ist also eine umfassende Vorsorgevollmacht erteilt, kann die eidesstattliche Versicherung im Erbscheinverfahren für den Vertretenen auch von dem Vorsorgebevollmächtigten abgegeben werden. Allerdings gibt der Vorsorgebevollmächtigte die Versicherung als eigene Erklärung ab.



Für die Richtigkeit und Vollständigkeit des Inhalts ist jegliche Haftung ausgeschlossen.

Wenn Sie die „Aktuellen Informationen zum Erbrecht“ zukünftig nicht mehr erhalten wollen, genügt ein formloser Widerruf entweder postalisch (GEN Gesellschaft für Erbenermittlung, Bennostraße 2, 13053 Berlin) per E-Mail (newsletter@gen-gmbh.de) oder per Fax (030 / 98 60 23 80). Die von Ihnen gespeicherten Daten (Name, Funktion, Titel, Anschrift) werden gelöscht.

Anforderungen für die Einrichtung einer Nachlasspflegschaft

(OLG München (31. Zivilsenat), Beschluss vom 16.08.2018 - 31 Wx 145/18, BeckRS 2018, 18474)

Das OLG München hat sich mit der Frage des Vorliegens eines Sicherungsbedürfnisses im Zusammenhang mit der Notwendigkeit einer Nachlasspflegerbestellung auseinandergesetzt. Es führt hierzu aus:

„Ein solches ist dann gegeben, wenn ohne Eingreifen des Nachlassgerichts der Bestand des Nachlasses gefährdet ist, was sich nach dem Interesse des endgültigen Erben beurteilt. Es kann fehlen, wenn dringliche Nachlassangelegenheiten bereits von einer bevollmächtigten handlungsfähigen Person erledigt werden und missbräuchliche Verfügungen vor Erbscheinerteilung ausgeschlossen sind (OLG Karlsruhe Rpfleger 2003, 585 m.w.N.).

Ein solches Bedürfnis ist aber auch ohne eine konkrete Gefährdung des Nachlasses anzunehmen, wenn der Erbe unbekannt ist und dieser ohne Ermittlung durch das Nachlassgericht bzw. durch einen Nachlasspfleger niemals Kenntnis vom Anfall der Erbschaft erhalten würde (OLG Hamm FamRZ 2015, 2197). Denn bei der Nachlasspflegschaft im Sinne des § 1960 BGB handelte es sich nicht um eine Vermögens-, sondern um eine Personenpflegschaft (KG NJW 1971, 566). Die Erbenermittlung ist daher eine Maßnahme der Nachlasssicherung, so dass ein (Sicherungs-)Bedürfnis zur Einleitung einer Nachlasspflegschaft allein auf Grund der Notwendigkeit gegeben sein kann, unbekannte Erben zu ermitteln, auch wenn das Nachlassvermögen in seinem Bestand selbst nicht gefährdet ist. Deshalb gehört die Ermittlung der unbekannteten Erben zu den wesentlichen Aufgaben des Nachlasspflegers und kann sogar seine Hauptaufgabe sein (KG a.a.O). Daran ändert der Umstand nichts, dass

in Bayern die Erben von Amts wegen zu ermitteln sind (§ 37 Abs. 1 S. 1 AGGVG). Denn diese Amtsermittlungspflicht schließt die Übertragung der Erbenermittlung als einer Maßnahme der Nachlasssicherung auf einen Nachlasspfleger gemäß § 1960 Abs. 1 S. 2 BGB nicht aus; sie hat lediglich zur Folge, dass das Nachlassgericht – abgesehen von seiner Aufsichtspflicht nach § 1837, § 1962 BGB – die Erbenermittlung des Nachlasspflegers weiterhin zu fördern und in angemessenen Zeitabständen zu überwachen hat (BayObLGZ 1982, 292).

Demgemäß ist bereits im Hinblick darauf, dass derzeit die gesetzlichen Erben nicht bekannt sind bzw. für die von der Beschwerdeführerin behauptete Erbenstellung keine hohe Wahrscheinlichkeit besteht, ein Sicherungsbedürfnis iSd § 1960 Abs. 1 BGB gegeben. Da es bei der Nachlasspflegschaft um eine Personenpflegschaft (s.o.) zugunsten der (unbekannten) Erben handelt, ist es entgegen der Auffassung der Beschwerdeführerin unmaßgeblich, ob der Erblasser eine solche überhaupt gewollt hat. Im Übrigen ist die von dem Erblasser erteilte Vollmacht in zeitlicher Hinsicht bis zum Widerruf durch die Erben hin beschränkt. Ein solcher erfolgte durch den Nachlasspfleger, der insoweit die Interessen der (unbekannten) Erben wahr.

Auch der Umstand, dass der Erblasser der Beschwerdeführerin eine (General) Vollmacht erteilt hat, die über seinen „Tod hinaus bis zum Widerruf durch die Erben fortgilt“, lässt ein Sicherungsbedürfnis iSd § 1960 Abs. 1 BGB vorliegend nicht entfallen. Es ist zwar anerkannt, dass grundsätzlich ein Bedürfnis für eine gerichtliche Fürsorge fehlen kann, wenn der Erblasser eine über seinen Tod hinaus geltende Generalvollmacht erteilt hat (vgl. OLG Stuttgart FamRZ 2016, 494; OLG Karlsruhe Rpfleger 2003, 585, 587). Dieser Grundsatz kommt hier aber bereits deswegen nicht zum Tragen, da die von dem Erblasser erteilte Generalvollmacht mittlerweile von dem bestellten Nachlasspfleger widerrufen wurde.“

LITERATURHINWEISE:

- > **Siebert, „Gehört § 1371 Abs. 1 BGB zum Güter- oder zum Erbrecht? – Das Machtwort des EuGH“, EE 2018, 131ff.**
- > **Weber/Francastel: „Der gewöhnliche Aufenthalt pflegebedürftiger Erblasser im Kontext von EuErbVO und FamFG“, DNotZ 2018, 163**