

DAS ERBRECHTLICHE MANDAT

RECHTSANWALT UND NOTAR DR. ANDREAS FRIESER, BONN · VORSITZENDER DES GESCHÄFTSFÜHREN-
DEN AUSSCHUSSES DER ARBEITSGEMEINSCHAFT ERBRECHT DES DEUTSCHEN ANWALTVEREINS.
RECHTSANWALT UND NOTAR DR. HUBERTUS ROHLFING, HAMM · STELLVERTRETENDER VOSITZEN-
DER DER ARBEITSGEMEINSCHAFT ERBRECHT DES DEUTSCHEN ANWALTVEREINS

I. Das Familienerbrecht

Das Erbrecht ist – im Gegensatz zum Familienrecht, das seit den 50er Jahren durch eine Reihe von Reformgesetzen von Grund auf verändert worden ist – seit Inkrafttreten des BGB nahezu unverändert geblieben. Rechtshistorisch hat sich das Erbrecht aus dem Familienrecht entwickelt. Grundgedanke des Erbrechts des BGB ist auch heute noch die Familiengebundenheit des Vermögens, als „Familienerbrecht“ bezeichnet. Sofern der Erblasser nicht abweichend letztwillig verfügt, geht sein Vermögen kraft gesetzlicher Regelung auf seine Familie über, nämlich auf den Ehegatten und die nächsten Verwandten. Diese gesetzliche Erbfolgeregelung beruht nicht auf einem hypothetischen Willen des Erblassers, sondern auf einer davon unabhängigen allgemeinen Gerechtigkeitsüberzeugung. Das Erbrecht des Ehegatten beruht auf dem Wesen der ehelichen Lebensgemeinschaft, zu der eine Teilhabe an dem in der Ehe erwirtschafteten Vermögen auch für den Fall des Todes eines Ehegatten gehört. Das Verwandtenerbrecht findet seine Grundlage in den engen verwandtschaftlichen Beziehungen zum Erblasser. Sowohl für das Ehegatten- als auch für das Verwandtenerbrecht gilt, dass der Erwerb und die Erhaltung von Vermögensrechten in hohem Maße durch ideelle oder wirtschaftliche Beiträge von Angehörigen erfolgt. Vermögensrechte werden im Familienverband genutzt. Das Erbrecht soll daher verhindern, dass sich der ideelle und wirtschaftliche Zusammenhang zwischen Vermögen und Familie mit dem Tod des Vermögensinhabers einfach auflöst. Das gesetzliche Erbrecht dient daher auch dem Zweck, das Vermögen in der Familie zu erhalten.

Dem gesetzlichen Ehegattenerbrecht kommt nach wie vor noch die Aufgabe zu, den Lebensstandard des überlebenden Ehegatten zu sichern, wengleich in den letzten Jahrzehnten durch den Ausbau des Sozialversicherungsrechts das Erbrecht gerade von dieser Aufgabe weitgehend entlastet ist.

Dem Verwandtenerbrecht kommt jedenfalls zum Teil noch Unterhaltersatzfunktion zu, wengleich dieser Zweck wegen der gestiegenen Lebenserwartung heute nicht mehr unmittelbar erreicht wird. Jedenfalls wurde in der Vergangenheit das Pflichtteilsrecht, die gesetzliche Mindestbeteiligung der nächsten Angehörigen am Nachlass, mit dieser Unterhaltersatzfunktion gerechtfertigt, da der Unterhaltsanspruch des Verwandten mit dem Tode des Verpflichteten erlischt, § 1615 BGB.

II. Reformen des Erbrechts:

Das Testamentsgesetz vom 31.07.1938 änderte die Vorschriften für die Errichtung und Aufhebung von Testamenten, gemeinschaftlichen Testamenten und Erbverträgen. Mit dem Gesetz zur Wiederherstellung der Gesetzeseinheit auf dem Gebiete des bürgerli-

SPEZIALISIERUNG -> DAS ERBRECHTLICHE MANDAT

chen Rechts vom 05.03.1953 wurden die Vorschriften des Testamentsgesetzes in das BGB übernommen. Das Testamentsgesetz spielt daher heute keine Rolle mehr.

Durch das Beurkundungsgesetz vom 28.08.1969 wurde die Zuständigkeit des Richters für die Errichtung eines öffentlichen Testaments sowie den Abschluss eines Erbvertrages beseitigt und die Beurkundungstätigkeit des Notars geregelt.

Das Gesetz über die rechtliche Stellung der nichtehelichen Kinder vom 19.08.1969 verbesserte auch deren erbrechtliche Position, indem es die §§ 1934 a bis 1934 e in das BGB einfügte. Es hob den § 1589 II BGB auf. Nach dieser Vorschrift galten der Vater und sein nichteheliches Kind trotz blutsmäßiger Verwandtschaft rechtlich als nicht miteinander verwandt. Mit der Aufhebung des Absatzes II gilt daher unbeschränkt auch für nichteheliche Kinder § 1589 I S. 1 BGB. Danach sind Personen, deren eine von der anderen abstammt, in gerader Linie verwandt. Aus dieser Verwandtschaft folgt deren Erbrecht, § 1924 ff. BGB. Die Sondervorschriften für nichteheliche Kinder, die §§ 1934 a bis e BGB, wurden durch das Erbrechtsgleichstellungsgesetz vom 16.12.1997 wieder aufgehoben. Dadurch wurden nunmehr die nichtehelichen Kinder den ehelichen völlig gleichgestellt.

Das Adoptionsgesetz vom 02.07.1976 führte zur Begründung neuer rechtlicher Verwandtschaftsverhältnisse und damit auch zu neuen erbrechtlichen Beziehungen. Zu der komplizierten, regressträchtigen erbrechtlichen Regelung bei der Adoption siehe auch das Buch von Rohlfing, Erbrecht in der anwaltlichen Praxis, 2. Auflage 1999, erschienen im Deutschen Anwaltverlag, Seite 43 ff.

Mit dem Beitritt der DDR zur Bundesrepublik am 03.10.1990 trat im Beitrittsgebiet grundsätzlich das Recht der Bundesrepublik in Kraft, Artikel 230 EGBGB. Für das Erbrecht enthält Artikel 235 EGBGB erbrechtliche Übergangsregelungen. Zu beachten ist insbesondere Artikel 235 § 1 II EGBGB. Das nichteheliche Kind, das vor dem 03.10.1990 in der DDR geboren war, kann schon ab dem 03.10.1990 das bessere Erbrecht des ehelichen Kindes nach BGB für sich in Anspruch nehmen, wenn der Erblasser noch mit Ablauf des 02.10.1990 seinen ständigen Wohnsitz in der DDR inne hatte.

Das Kindschaftsreformgesetz vom 16.12.1997 hob die Vorschriften über die Legitimation nichtehelicher Kinder auf. Das Erbrechtsgleichstellungsgesetz vom 16.12.1997 führte zur Aufhebung der Regelungen in den §§ 1934 a-e) sowie 2338 a BGB, in § 1930 wurde der Bezug auf den Erbersatzanspruch gestrichen. Nichteheliche Kinder wurden ehelichen gleichgestellt.

Das Lebenspartnerschaftsgesetz vom 16.02.2001 führte mit Wirkung zum 01.01.2001 ein gesetzliches Erb- und Pflichtteilsrecht zugunsten des überlebenden Partners einer eingetragenen Lebenspartnerschaft ein.

Mit dem Gesetz zur Modernisierung des Schuldrechts vom 26.11.2001 passte das Gesetz die Verweisungen auf geänderte Verjährungsvorschriften an. Ferner wurden die Regelungen zu Leistungsstörungen modifiziert (§§ 2271, 2182, 2183, 2376).

Der Gesetzgeber plant eine Reform des Erbrechts. Die Reform wird Änderungen im Bereich der Verjährung, der Pflichtteilsentziehung, der Pflichtteilsergänzung, der Stun-

DAS ERBRECHTLICHE MANDAT <- SPEZIALISIERUNG

derung von Pflichtteilsforderungen, der Anrechnung von Vorwegempfangen und der Ausgleichung von Pflegeleistungen bringen. Einzelheiten sind noch umstritten. Der Bundesrat hat eine Reihe von Änderungsvorschlägen zum Entwurf der Bundesregierung vorgelegt. Ob, wie geplant, die Neuregelungen noch im Jahr 2008 in Kraft treten, bleibt abzuwarten.

III. Wirtschaftliche, soziale und kulturelle Besonderheiten des Erbrechts

Die Kombination aus verschiedenen Phänomenen, die jedes für sich genommen den Menschen faszinieren, sichert dem Erbrecht seit Menschengedenken besonderes Interesse. Es geht um Geld, Macht, Reichtum, Familiengeschichte(n), bisweilen um Verbrechen, Intrigen, psychologische Verwicklungen, Gerichtsverfahren, Hass, Leidenschaft, Versöhnung, Ehre. Damit sind nur einige Schlagworte genannt, die in vielen Erbrechtsfällen eine Rolle spielen. Die Aufzählung ist beliebig, ungeordnet und unvollständig, dient nur dem Beleg der paradox erscheinenden Schlussfolgerung, wonach sich im Erbrecht das „pralle Leben“ widerspiegelt. Dies sichert der Materie die Beachtung und Aufmerksamkeit der Öffentlichkeit – man denke nur an die Feststellung, wonach „die Leute Erbgeschichten noch lieber als Sexgeschichten lesen“.¹⁾

Sicher ist es richtig, dass Erbschaften die Weitergabe von Vermögen in der Familienkette sichern,²⁾ Streit um das Erbe ist aber auch Beleg für Risse in diesen Ketten: „Mit jeder Bewegung auf dem unendlichen Spielfeld der Freiheit gehen Krisen von Beziehungen einher, Aufkündigung von Loyalitäten, Risse in Traditionsketten.“³⁾ Ob dies etwas mit „unbezogener Selbstverwirklichung“⁴⁾ zu tun hat oder mit dem Trend zur Vereinzelung, der stärkeren Betonung materieller Werte und der Zerrüttung von Solidarität, die in der Ellenbogengesellschaft keinen rechten Platz mehr findet, mag dahingestellt bleiben. Der Erbrechtler wird jedenfalls nicht ohne Weiteres den eben angedeuteten Kulturpessimismus bestätigen können. Einerseits hat er die Möglichkeit, Erbrechtsfälle – in erstaunlich hoher Zahl – durch Vergleich beenden zu können,⁵⁾ andererseits sieht er häufig den Versuch misslingen, Nachfolgefragen vor dem Tod des Erblassers im Familienkreis zu klären. Die Erörterung erbrechtlicher Fragen unter Verwandten gilt als Tabu, weil die Nachkömmlinge nicht den Eindruck erwecken wollen, auf den Besitz der Eltern Anspruch zu erheben. Hemmungen, Besitzansprüche geltend zu machen, sowie die Scheu der Betroffenen, den Tod eines Familienmitgliedes zu thematisieren, erschweren offene Gespräche. Werden Verhandlungen erst nach dem Tod des ersten Elternteils geführt⁶⁾ und enden sie mit einer Einigung, ist diese Beleg dafür, dass sich wirtschaftliche Vernunft im Ergebnis doch durchsetzt, zeigt aber auch, dass neben der Scheu vor gerichtlichen Auseinandersetzungen mit

- 1) Demski, Erbfolgen, in: Die Erbengesellschaft, S. 1.
- 2) Schmolders, Wer erbt, wird blass, in Die Erbengesellschaft, S. 17.
- 3) Kamphaus, Beilage zur Ausgabe der Frankfurter Allgemeinen Zeitung vom 5.6.1994: „Lebt sich der Mensch am Ende selbst aus?“.
- 4) Kamphaus, Beilage zur Ausgabe der Frankfurter Allgemeinen Zeitung vom 5.6.1994: „Lebt sich der Mensch am Ende selbst aus?“.
- 5) Tanck, zit. nach Focus, Ausgabe vom 22.5.2000, S. 140; mit dem Erbrecht und erbrechtlich tätigen Rechtsanwälten befasst sich auch die Ausgabe Nr. 44 der Zeitschrift Focus vom 24.10.2003.
- 6) Vgl. hierzu Lauterbach/Lüscher, Erben und die Verbundenheit der Lebensläufe von Familienmitgliedern, in: Kölner Zeitschrift für Soziologie und Sozialpsychologie, 48. Jahrgang, Heft 1, S. 66; Kosmann, Wie Frauen erben, 1998 und Kosmann, Wohin der Nachlass fließt, in: Die Erbengesellschaft, S. 78 ff.

SPEZIALISIERUNG -> DAS ERBRECHTLICHE MANDAT

nahe stehenden Personen häufig eben doch die Familiensolidarität Bestand hat. Dies entspricht der Beobachtung von Nave-Herz,⁷⁾ wonach entgegen landläufiger Meinungen und Feststellungen die Familie als Lebensmodell keineswegs ausgedient hat. Verantwortung für den Zusammenhalt der Familie und Respekt vor der Leistung der Vorgängergeneration werden auch in Fällen, in denen rechtliche Streitfragen zu klären sind, die Zusammenarbeit zwischen Anwalt und Mandant, aber auch die Auseinandersetzung unter den Parteien – jedenfalls im Ergebnis – erleichtern.

IV. Fachanwalt für Erbrecht

Die Auffassung, dass mit Hilfe der Briefbogenangaben „Interessenschwerpunkt“ und „Tätigkeitsschwerpunkt“ keine Hilfestellung für potenzielle Mandanten verbunden ist⁸⁾ sowie die Erkenntnis, dass mit der Bezeichnung „Fachanwalt“ dem Verbraucher „größte Qualität“ anempfohlen werden kann,⁹⁾ führte zur Einführung weiterer Fachanwaltschaften. Seit Ende 2004 gibt es auch den Fachanwalt für Erbrecht. Mit der Ausweitung der Fachanwaltschaften haben sich Stimmen durchgesetzt, die die Anwaltschaft ermutigen, ja auffordern, ihr Dienstleistungsangebot umfassend, auch in ihrer „Spezialisierungstiefe“ der Öffentlichkeit bekannt zu machen und damit zu werben.¹⁰⁾ Aufgabe der Anwaltschaft ist es, die Orientierung bei der Auswahl des für die Mandatsbearbeitung geeigneten Anwalts zu liefern, die der potenzielle Mandant erwartet. Dies ist nur möglich, wenn die Anforderungen an Fachwissen und praktischer Erfahrung, denen ein Fachanwalt genügen muss, hoch sind. Würden die Erwartungen der Mandanten, aber auch der Richter¹¹⁾ enttäuscht, würde die Anwaltschaft eine große Chance verspielen und Gefahr laufen, ihre herausgehobene Stellung auf dem Rechtsberatungsmarkt (auch im Lichte der Diskussion eines neuen Rechtsberatungsgesetzes) zu verlieren. Dies gilt auch und gerade für das Erbrecht: Angesichts der Konkurrenz auf dem Beratungsmarkt (man denke nur an auf dem Feld der Nachfolgeberatung engagierte Banken und Versicherungen sowie die Berufsgruppe der Estateplaner) muss derjenige, der als Fachanwalt im Erbrecht berät, über fundierte theoretische Kenntnisse, aber auch Erfahrungen im rechtsgestaltenden und streitigen Teil des Erbrechts verfügen.

Der Kreis erbrechtlicher Spezialisten, aber auch derjenigen Anwälte, die sich in ihrer Praxis stärker auf das Erbrecht konzentrieren wollen, hat sich in der am 25.11.2004 gegründeten Arbeitsgemeinschaft Erbrecht des Deutschen Anwaltvereins zusammengeschlossen.

Die Arbeitsgemeinschaft gibt die Zeitschrift ErbR heraus, sie organisiert Fortbildungsveranstaltungen und richtet den Deutschen Erbrechtstag aus, der jedes Jahr im Frühjahr stattfindet.

7) Nave-Herz FF 200, 43.

8) Van Bühren AnwBl 2004, 557.

9) Van Bühren, a. a. O., 557.

10) Scharmer BRAK-Mitt. 2004, 54; vgl. auch die weiteren Beiträge im Heft 2/2004 der BRAK-Mitteilungen, die sich mit Fragen der Fachanwaltschaft befassen.

11) Vgl. zur richterlichen Sicht Nöhre BRAK-Mitt. 2004, 66.

DAS ERBRECHTLICHE MANDAT <- SPEZIALISIERUNG

■ V. Der Erbrechtsanwalt in Abgrenzung zum allgemein zivilistisch und zum wirtschaftlich tätigen Anwalt

Das Niveau gesellschaftsrechtlicher Gestaltungsmöglichkeiten nimmt zu; verschachtelte Unternehmensbeteiligungen wollen vererbt werden. Auslandsvermögen – nicht nur trusts, sondern auch das Ferienhaus auf Mallorca – gehören zum Nachlass. Vertrackte Steuersparmodelle befinden sich im Portfolio des Erblassers oder sollen im Rahmen der Nachfolgeplanung verwirklicht werden. Daneben bieten sich für den Erbrechtsanwalt Tätigkeiten als

- Kautelarjurist (Erb und Gesellschaftsverträge, Stiftungen, Testamente, Nachfolgeplanungen)¹²⁾
- Forensisch tätiger Anwalt (Prozesse vor den ordentlichen Gerichten, Erbscheinverfahren, Schiedsgerichtsstreitigkeiten)
- Testamentvollstrecker (die Zahl der Nachlässe, die sinnvollerweise durch einen Testamentvollstrecker begleitet bzw. abgewickelt werden sollten, nimmt zu. Vor diesem Hintergrund verwundert es nicht, dass dabei auftretende Probleme mittlerweile eine eigene Vereinigung beschäftigen: Die Arbeitsgemeinschaft der Testamentvollstrecker e.V.)¹³⁾
- Nachlasspfleger und Nachlassverwalter (auch hier sind häufig Spezialisten am Werk, die von den Gerichten immer wieder beauftragt werden).¹⁴⁾

Häufig wird es nicht zu vermeiden sein, in komplizierten gesellschafts- und steuerrechtlichen Fragen wiederum Spezialisten, seien es Berater des Mandanten, seien es Kollegen innerhalb der Sozietät oder solche, mit denen man immer wieder außerhalb der Partnerschaft vertrauensvoll zusammen arbeitet, hinzuzuziehen.

Wirtschaftsrechtliche Beratung ohne die Möglichkeit, Nachfolgefragen zu klären, dem Wunsch des Unternehmers, sein Vermögen (zumindest teilweise) wohlthätigen Zwecken im Rahmen einer Stiftung zukommen zu lassen oder auch nur bei der Abwicklung von Nachlässen behilflich zu sein, ist heutzutage nicht mehr denkbar. Dies bedeutet, dass der Erbrechtsanwalt in einer großen Sozietät ebenso gut aufgehoben ist wie als Einzelanwalt, der sich von Zeit zu Zeit in einem Team von Spezialisten wieder findet.

■ VI. Einschlägige berufsrechtliche Regelungen: Verbot der Vertretung widerstreitender Interessen, § 43 a IV BRAO, § 31 BRAO

1. Die einschlägigen Regelungen finden sich in der Bundesrechtsanwaltsordnung und der Berufsordnung. **§ 43 a IV** lautet:

„Der Rechtsanwalt darf keine widerstreitenden Interessen vertreten.“

12) Vgl. zum Estate Planning aus amerikanischer Sicht: Heiss, Estate Planning. So machen es die Amerikaner, in: Die Erben gesellschaft, S. 145 ff.

13) Arbeitsgemeinschaft der Testamentvollstrecker e.V., Adenauerallee 11 B, 53111 Bonn.

14) Vgl. Eulberg/Ott, Die Nachlasspflegschaft in der anwaltlichen Praxis, 1999.

SPEZIALISIERUNG -> DAS ERBRECHTLICHE MANDAT

Hierdurch soll das Vertrauensverhältnis zum Mandanten, die Unabhängigkeit des Rechtsanwalts und die im Interesse der Rechtspflege gebotene Geradlinigkeit der anwaltlichen Berufsausübung gewahrt werden.¹⁵⁾

Dieses Verbot wird in § 3 I der Berufsordnung konkretisiert:

„Der Rechtsanwalt darf nicht tätig werden, wenn er, gleich in welcher Funktion, eine andere Partei in derselben Rechtssache im widerstreitenden Interesse in unterschiedlichen Rechtssachen bereits beraten oder vertreten hat oder wenn er mit dieser Rechtssache in sonstiger Weise iSd §§ 45, 46 BRAO beruflich befasst war.“

Die Satzungsversammlung hat § 43 a IV BRAO in § 3 BerufsO konkretisiert, indem sie das Tätigkeitsverbot näher definiert und seine Grenzen festgelegt hat.¹⁶⁾

2. Einzelfälle möglichen Interessenwiderstreits im Erbrecht

a) Ehegattentestament

Nicht selten wollen sich Eheleute über die Formfragen und die materiellen Regelungen einer letztwilligen Verfügung gemeinsam beraten lassen. Die Übernahme des Mandates für beide Ehepartner ist dem Anwalt grundsätzlich gestattet. Der Anwalt darf unterstellen, dass beide Ehegatten für ihre übereinstimmenden persönlichen Dispositionen möglichst sinnvolle und Streit vermeidende, die familiären Besonderheiten beachtenden Regelungen treffen wollen. Ein – die Fortführung des Mandats hindernder – Interessengegensatz kann sich jedoch dann ergeben, wenn die Ehegatten bereits früher eine gemeinschaftliche letztwillige Verfügung (Ehegattentestament oder Erbvertrag) errichtet hatten. Ist erkennbar, dass der eine Ehegatte die frühere Regelung für sinnvoll und ausreichend hält, der andere jedoch eine Revision der früheren Verfügungen anstrebt, ist der Interessengegensatz offenkundig, die Beratung beider Eheleute damit ausgeschlossen. Die Beratung durch den Rechtsanwalt, der auch nur die formellen Voraussetzungen für den Widerruf eines gemeinschaftlichen Testaments erläutert, begünstigt den einen Ehegatten, belastet den anderen. Sind derartige Konstellationen bereits vor Mandatsübernahme erkennbar, kann der Anwalt das Mandat nur für einen Ehepartner übernehmen. Stellt sich der Interessenstreit erst später heraus, muss der Anwalt das Mandat für beide Eheleute unverzüglich beenden.¹⁷⁾

Mit Fingerspitzengefühl muss der Anwalt vorgehen, wenn einzelne Klauseln des Ehegattentestaments erörtert werden, beispielsweise Sinn und Zweck einer so genannten Wiederverheirathungsklausel.¹⁸⁾ Zwar mag es zutreffen, dass grundsätzlich beide Eheleute Interesse daran haben, dass das Familienvermögen nicht durch eine spätere Wiederverheirathung des überlebenden Partners an die neue

15) Feuerich/Braun, BRAO § 43 a Rn 54; BT-Ds 12/4993, S. 27.

16) Hartung/Holl, Anwaltliche Berufsordnung § 3 Rn 6.

17) Frieser, Die anwaltliche Praxis in Erschaftssachen, Rn 220.

18) Vgl. zur Wiederverheirathungsklausel: Palandt/Edenhofer BGB § 2269 Rn 16; Buchholz, Erbfolge und Wiederverheirathung, 1986; Otte, AcP 1987, 603 und aus der Rechtsprechung: BGHZ 96, 198: In der Regel führen Wiederverheirathungsklauseln dazu, dass der Überlebende bis zu seiner eventuellen Wiederheirat auflösend bedingter Vollerbe und zugleich aufschiebend bedingter Vorerbe ist, er mit seiner Wiederheirat die Rechtstellung des Vollerben verliert.

DAS ERBRECHTLICHE MANDAT ◀- SPEZIALISIERUNG

Ehefrau oder den neuen Ehemann, sondern an die gemeinschaftlichen Kinder geht.¹⁹⁾ Dies ändert nichts daran, dass im Einzelfall die Eheleute Sinn und Zweck einer solchen Regelung unterschiedlich einschätzen, beispielsweise dann, wenn zwischen den Eheleuten ein erheblicher Altersunterschied besteht. Beschränkt sich der Anwalt darauf, den Vor- und Nachteil einer solchen Regelung darzulegen, ohne den erkennbaren Interessen eines Mandanten zu dienen, kann er das Beratungsmandat für beide Ehepartner fortführen. Wird jedoch erkennbar, dass der Ehepartner für die Klausel der andere **gegen** dieselbe votiert, kann der Anwalt sich nicht im Sinne eines „Schiedsrichters“ auf die Seite des einen oder anderen Mandanten schlagen.

Dasselbe gilt bei auf der Hand liegenden Interessengegensätzen wie etwa der gesetzlichen Einsetzung von Kindern aus früheren Verbindungen.²⁰⁾

b) Erbengemeinschaft

Wird dem Anwalt aus dem Kreis mehrerer Miterben ein Mandat angetragen, ist die Überprüfung möglicher Interessenkonflikte unausweichlich. Unabhängig davon, ob sich schon aus der Lektüre des Auftragschreibens oder der Schilderung der Ausgangssituation ergibt, dass gegenläufige Interessen gewahrt werden sollen, muss der Anwalt durch Rücksprache mit dem potenziellen Auftraggeber vor Bestätigung des Mandats für mehrere Mitglieder der Erbengemeinschaft prüfen, ob die Übernahme des Mandats für mehrere Miterben an Kollisionsgrundsätzen scheitert. Klassischer Problemfall in diesem Zusammenhang ist die Berücksichtigung von Ausgleichspflichten gemäß §§ 2050 ff. BGB.

c) Pflichtteilsfälle

Auch hier gilt die grundsätzliche Empfehlung, mehrere Pflichtteilsberechtigte nur dann zu vertreten, wenn nach Prüfung des Sachverhalts Interessenüberschneidungen ausgeschlossen sind.²¹⁾ Anders als im Rahmen der Erbengemeinschaft lässt sich bei der Übernahme des Mandats häufig nicht voraussehen, in welchen Punkten Interessenunterschiede bestehen. Nachdem in Pflichtteilsfällen nicht selten Bewertungsfragen streitig werden, lässt sich meist nicht zu Beginn des Mandats klären, ob die übereinstimmende Einschätzung beider Mandanten für die Dauer des Mandats anhalten wird; Vorsicht ist geboten.

d) Mediation

Wird der Anwalt im Rahmen der erbrechtlichen Beratung als Mediator tätig, liegt kein Fall der Interessenkollision vor.²²⁾ Die anwaltliche Tätigkeit als Mediator (§ 18 BO) wird im Einverständnis beider Parteien mit dem Ziel der Vermittlung und Schlichtung entfaltet.²³⁾ Jede spätere anwaltliche Tätigkeit in Angelegenheiten, die er als Mediator bearbeitet hat, ist nach § 43 a IV BRAO ausgeschlossen.²⁴⁾

19) So Kerscher/Tanck/Krug, Das erbrechtliche Mandat, Rn 132.
20) Kerscher/Tanck/Krug, Das erbrechtliche Mandat, S. 134.
21) AA: Kerscher/Tanck/Krug, Das erbrechtliche Mandat, Rn 136.
22) Ponschab AnwBl 1993, 430; Stempel AnwBl 1993, 434.
23) Feuerich/Braun, BRAO § 43 a Rn 65.
24) Ewig, BRAK-Mitt. 1996, 147.

SPEZIALISIERUNG -> DAS ERBRECHTLICHE MANDAT

VII. Literatur

Bis Anfang der 90er Jahre beschränkte sich die Literatur im Erbrecht im Wesentlichen auf wissenschaftliche Werke und Praxiskommentare. Mit der zunehmenden Bedeutung des Erbrechts in wirtschaftlicher Hinsicht seit Anfang der 90er Jahre, schlagwortartig mit der „Erbgeneration“ bezeichnet, nahm auch die Literatur zu, die auf die Bedürfnisse des rechtsberatenden Anwalts zugeschnitten ist. Insbesondere ist dazu die vom Deutschen Anwaltverlag herausgegebene Literatur zum Erbrecht zu nennen, geschrieben vom Anwalt für den Anwalt.

Ohne Anspruch auf Vollständigkeit wird insbesondere folgende Literatur empfohlen:

- Nieder/Kössinger, Handbuch der Testamentsgestaltung, 3. Auflage 2008, Verlag C.H. Beck;
- Frieser/Sarres/Stückemann/Tschichoflos, Handbuch des Fachanwalts Erbrecht, 2. Auflage 2007, Luchterhand Verlag (die obigen Kapitel III. ff. sind – für die vorliegende Veröffentlichung bearbeitet und gekürzt – dem von Frieser bearbeiteten 1. Kapitel des Handbuchs entnommen);
- Kerscher/Tanck/Krug, Das erbrechtliche Mandat, 4. Auflage 2007, Deutscher Anwaltverlag;
- Münchener Anwaltshandbuch, Erbrecht, hrg. von Scherer, 2. Auflage 2007, Verlag C.H. Beck;
- Groll, Praxis-Handbuch Erbrechtsberatung 2. Auflage 2005, Verlag Dr. Otto Schmidt, Köln;
- Brambring, Günter und Mutter, Christoph, Beck'sche Formularhand Erbrecht, 1. Auflage, 2007
- Süß, Erbrecht in Europa, 2. Auflage, 2008

Neben den allgemeinen juristischen Zeitschriften, die sämtliche Rechtsgebiete behandeln, wie z.B. die NJW oder die MDR, sind für das Gebiet des Erbrechts insbesondere folgende Zeitschriften zu erwähnen:

- ErbR, Zeitschrift für die gesamte Erbrechtswissenschaft, Verlag WoltersKluwer, Köln,
- ZEV, Zeitschrift für Erbrecht und Vermögensnachfolge, Verlag C.H. Beck, München,
- ZERB, Zeitschrift für die Steuer- und Erbrechtspraxis, ZERB-Verlag, 74918 Angelbachtal,
- ZFE, Zeitschrift für Familien- und Erbrecht, ZAP, Verlag für die Rechts- und Anwaltspraxis, Recklinghausen,
- FamRZ, Zeitschrift für das gesamte Familienrecht, Verlag Werner Gieseking, Bielefeld,

DAS ERBRECHTLICHE MANDAT <- SPEZIALISIERUNG

- Forum, Familien- und Erbrecht, herausgegeben von der Arbeitsgemeinschaft Familien- und Erbrecht des DAV, Berlin,
- FamRB: Der Familienrechts-Berater, Verlag Dr. Otto Schmidt KG, Köln,

■ VIII. Erbrechtliche Vereinigungen:

Dem Informationsaustausch und der Fortbildung im Erbrecht dienen die Vereinigungen, die sich inzwischen auf dem Gebiet des Erbrechts gebildet haben. Sie bilden auch ein Diskussionsforum für neue erbrechtliche Entwicklungen und leisten darüber hinaus Öffentlichkeitsarbeit im Interesse der Anwälte. Zu diesen Vereinigungen gehören:

- Arbeitsgemeinschaft Erbrecht im Deutschen Anwaltverein, 10179 Berlin, Littenstraße 11 DVEV, Deutsche Vereinigung für Erbrecht und Vermögensnachfolge e.V., Hauptstraße 20, 74918 Angelbachtal

