

Notarielles Nachlassverzeichnis: „Rechtsanwalt vs. Notar“?

Liebe Leserinnen und Leser,

in der aktuellen Rechtsdiskussion steht – geradezu befeuert durch immer neue gerichtliche Entscheidungen und Fachbeiträge – das notarielle Verzeichnis im Pflichtteilsrecht. Im Fokus der Publikationen befinden sich die Ermittlungspflichten der Notare. Dabei sind die Sichtweisen unterschiedlich geprägt. Bei Lektüre des Schrifttums drängt sich die Annahme auf, dass sich zwei Lager gebildet haben: Einerseits Rechtsanwälte, die mit der Rechtsprechung umfassende Aufklärung durch die Notare verlangen; andererseits Notare, die gegen Ermittlungspflichten „anschreiben“. Wir wollen den Blick auf die Sichtweise beider Seiten richten:

- (1) Der Notar, historisch durchaus an ein Richteramt angelehnt, soll parteilos und fachkompetent nach seinem Ermessen sorgfältig den fiktiven und realen Nachlass ermitteln. Dies ist für Notare eine eher ungewohnte Tätigkeit. Dass die Aufnahme notarieller Nachlassverzeichnisse sich bei Notaren keiner besonderen Beliebtheit erfreut, wird in der wissenschaftlichen Diskussion teilweise recht offen eingeräumt. So spricht etwa *Keim* (ZEV 2018, 501 [502]) von der „Unlust einiger Amtskollegen (mich eingeschlossen)“ zur Erstellung von Nachlassverzeichnissen. Gründe für diese Unlust mag die Befürchtung drohender Haftungsrisiken sein (so auch *Keim*, a.a.O.).
- (2) Der Rechtsanwalt ist unabhängiges Organ der Rechtspflege. Ihm obliegt, die gesetzlichen Ansprüche seiner Mandanten durchzusetzen und dabei ein bestmöglichstes Ergebnis zu erzielen. Rechtsanwälte sind dabei verpflichtet, sämtliche Möglichkeiten des Gesetzes auszuschöpfen. Zeigen sich – wie in der Praxis nicht selten – ersichtliche Unzulänglichkeiten bei einem privatschriftlichen Verzeichnis, ist der Anwalt durchaus angehalten, das notarielle Nachlassverzeichnis seinem Mandanten zu empfehlen. Sieht er davon ab, kann er sich pflichtwidrig verhalten, so dass ihm Haftungsrisiken drohen.

Sind diese Sichtweisen in Einklang zu bringen? Wir meinen ja: Gemeinsam ist ihnen der Anspruch, den eigenen Berufsanforderungen zu genügen und keine Fehler zu begehen.

Dass es der Möglichkeit des notariellen Nachlassverzeichnisses braucht, steht außer Frage: Der historische Gesetzgeber hat die vorbereitenden Ansprüche des § 2314 BGB geschaffen, um die Beweisnot der Pflichtteilsberechtigten zu lindern. Diesen obliegt nämlich die Darlegung und die Beweislast der Tatsachen, aus denen sich die Höhe ihrer Zahlungsansprüche ergibt. § 2314 BGB ist seit Inkrafttreten am 01.01.1900 inhaltlich unverändert geblieben. Das amtlich aufzuneh-

mende Verzeichnis hat die 2. Kommission den Pflichtteilsberechtigten zudem ohne große Diskussion zugebilligt und damit getan:



Denn das notarielle Verzeichnis kann für Durchsetzung der Ansprüche des Pflichtteilsberechtigten von zentraler Bedeutung sein. Erfahrungsgemäß wird der reale Nachlass vollständig beauskunftet. Für den fiktiven Nachlass gilt das hingegen nicht immer. Gerne werden Schenkungen „vergessen“ mitzuteilen. Die Verfasser erleben in ihrer Praxis immer wieder, dass die Aufnahme notarieller Verzeichnisse bedeutsame unentgeltliche Zuwendungen zutage fördert und dadurch Pflichtteilsansprüche deutlich höher ausfallen. Allein die Möglichkeit, dass später ein Notar die Kontoauszüge auf Schenkungstatbestände untersuchen könnte, lässt Erben oftmals schon bei dem privatschriftlichen Verzeichnis noch einmal genau überlegen (und nachschauen), ob es denn nicht doch Schenkungen gab. Bereits deswegen ist der Anspruch nach § 2314 Abs. 1 Satz 3 BGB unverzichtbar.

Es besteht zugunsten der Wahrheitsfindung über die Nachlasszusammensetzung, auf die jeder Pflichtteilsberechtigte ein Recht hat, eine existentielle Bedeutung dieser notariellen Amtstätigkeit. So dramatisch, wie manche Veröffentlichungen vermuten lassen, ist die Aufnahme eines Verzeichnisses für viele Notare nicht. Die Erfahrung zeigt, dass die Notare mittlerweile den Nachlass zumeist sorgfältig und gewissenhaft ermitteln.

Zumindest jeder, der das grundsätzliche Erfordernis des Anspruchs auf Erstellung eines notariellen Nachlassverzeichnisses mit den notariellen Ermittlungspflichten anerkennt, muss zu dem Ergebnis gelangen, dass es bei der Erstellung notarieller Nachlassverzeichnisse nicht heißen kann: „Anwalt vs. Notar“. Richtig erscheint die Betrachtung, dass Rechtsanwälte und Notare bei der Erstellung von Nachlassverzeichnissen Hand in Hand arbeiten. Ein gutes Beispiel hierfür sind Ermittlungsansätze, welche der Rechtsanwalt dem Notar mitteilen sollte. Auch sollte der Pflichtteilsberechtigte prüfen, ob er auf den Ortstermin bzw. auf sein Zuziehungsrecht verzichten kann.

Kollegiale Grüße



Dr. Claus-Henrik Horn



Dr. Nikolas Hölscher