



JURISTISCHE FAKULTÄT



UNIVERSITÄT  
HEIDELBERG  
ZUKUNFT  
SEIT 1386

Zusammenfassung der Dissertation mit dem Titel

**„Die Nachlassteilhabe von Sozialhilfeempfängern  
Eine dogmatische Betrachtung effektiver  
Gestaltungsmöglichkeiten vor und nach dem Erbfall“**

Dissertation vorgelegt von Damiano Giuseppe Mascia

Erstgutachter: Prof. Dr. Christoph Kern

Zweitgutachter: Prof. Dr. Peter Axer

Institut für ausländisches und internationales Privat- und Wirtschaftsrecht

## **Teil 1: Einführung und sozialhilferechtliche Ausgangslage**

Im Mittelpunkt der Dissertation stehen Empfänger von Sozialhilfeleistungen und deren effektive Teilhabe am Nachlass. Gestaltungsmöglichkeiten sind dann effektiv, wenn Sozialhilfeempfänger im Hinblick auf die sozialhilferechtlichen Regelungssysteme funktional-begünstigend, also positiv, zugleich nicht schädlich für den Sozialhilfeanspruch und rechtswirksam am Nachlass teilhaben können. Dabei werden nicht nur Gestaltungsmöglichkeiten von Erblassern untersucht, sondern auch eigene rechtsgestalterische Möglichkeiten von Sozialhilfeempfängern. In der Dissertation werden deshalb Gestaltungsmöglichkeiten vor und nach dem Erbfall aufgegriffen.

Innerhalb der Untersuchung gilt es einen angemessenen Ausgleich der Interessen aller beteiligten Akteure herzustellen. Schließlich gelangen die Eigeninteressen des Sozialhilfeempfängers und des Erblassers bei einer entsprechenden Gestaltung in ein Spannungsverhältnis mit dem Allgemeininteresse, wonach sozialhilferechtliche Leistungen nur dann zu gewähren sind, wenn Betroffene nicht aus eigener Kraft in der Lage sind, ihren Lebensunterhalt zu bestreiten.

Letzteres umreißt in etwa den Gedanken des Subsidiaritätsprinzips (vgl. insbesondere § 9 S. 1 SGB I) und führt zu einer methodisch notwendigen Basis der vorliegenden Untersuchung, denn das Subsidiaritätsprinzip ist den einschlägigen Existenzsicherungssystemen – das sind im Wesentlichen das SGB II, das SGB XII und das SGB IX – immanent. Dieses Strukturprinzip wird in den Vorschriften über die Anrechnung von sozialhilferechtlichem Einkommen und Vermögen, den Regressvorschriften aber auch dem jeweiligen Sanktionssystem nicht nur ausgedrückt, sondern auch sichergestellt. Die entsprechenden Regelungssysteme zeigen, wie Zuflüsse bei der Bewertung, ob sozialrechtliche Hilfebedürftigkeit vorliegt, zu berücksichtigen sind und stecken deshalb den Gestaltungsrahmen für eine funktional-begünstigende Teilhabemöglichkeit am Nachlass ab.

Von ganz besonderer Bedeutung sind die unterschiedlich ausgestalteten Regressvorschriften. Schließlich kann dem Sozialhilfeempfänger nicht nur eine Erbschaft anfallen, sondern es können ihm mit dem Erbfall auch verschiedene Ansprüche entstehen. Mittels der Regressvorschriften können Ansprüche auf den Sozialhilfeträger übergehen, wenn diese zu berücksichtigungsfähigem – also sozialhilferechtlich unverschontem – Einkommen oder Vermögen führen und der jeweilige Anspruch überleitungsfähig ist.

Während die Überleitbarkeit des Erbteils als solcher, und deshalb auch die damit verbundenen Ansprüche, wegen ihrer untrennbaren Verbundenheit mit dem Erbteil weitestgehend abzulehnen ist, sind der unbeschränkte Vermächtnisanspruch und der Pflichtteilsanspruch überleitbar. Das Ausschlagungsrecht kann hingegen nach zutreffender einhelliger Meinung – auch nicht als Nebenrecht – übergeleitet werden. Indessen ist der entstandene Pflichtteilsanspruch des Sozialhilfeempfängers sogar dann regressfähig, wenn die Geltendmachung des Pflichtteils nicht dem Willen des Sozialhilfeempfängers entspricht oder sogar eine Pflichtteilssanktionsklausel einem gemeinschaftlichen Testament zugrunde liegt.

## **Teil 2: Gestaltungsmöglichkeiten**

### **A. Gestaltungsmöglichkeiten nach dem Erbfall**

Werden die eigenständigen Gestaltungsmöglichkeiten des Sozialhilfeempfängers betrachtet, gilt es zu differenzieren, welche Art von erbrechtlichen Mitteln diesem zufließen. Als Erbe kann

der Sozialhilfeempfänger die Erbschaft annehmen oder ausschlagen. Würde vom Erblasser keine Vorsorge getroffen, hat die Annahme jedenfalls dann eine nachteilhafte Auswirkung auf den Sozialhilfebezug, wenn der damit verbundene Zufluss die sozialhilferechtlichen Schontatbestandsgrenzen übersteigt.

Daher kann es für ihn von Vorteil sein, die Erbschaft auszuschlagen und zugleich mit dem nächstberufenen Erben eine den Sozialhilfeempfänger begünstigende – und damit effektive – Abfindungsvereinbarung zu schließen. Dabei kommt ein Vertrag in Betracht, in dem sich der nächstberufene Erbe nach billigem Ermessen zu einer regelmäßigen Leistung eines Zuwendungsgegenstands an den Sozialhilfeempfänger verpflichtet, der sich innerhalb der sozialhilferechtlichen Schontatbestände bewegt.

Dasselbe kann er mit einem ihm entstanden Vermächtnisanspruch tun und entsprechend kann sogar der SGB XII- oder SGB IX-Sozialhilfeempfänger, der nur Inhaber eines Pflichtteilsanspruchs wurde, eine solche effektive Abfindung mit dem Erben im Gegenzug zum Erlass der Pflichtteilsschuld vereinbaren. Der SGB II-Leistungsempfänger hat dagegen nicht die Möglichkeit, einen Anspruchsübergang zu verhindern, da ihm entstandene Ansprüche *cessio legis* auf den Sozialhilfeträger übergehen. Inwieweit dies mit der vom BGH einst aufgegriffenen „negativen Erbfreiheit“ im Einklang steht, ist ungeklärt und wirft zu klärende Fragen auf.

Gestaltungsvarianten sind jedoch nur effektiv, wenn sie zivilrechtlich wirksam, konkret mit den guten Sitten vereinbar sind, und keine Sanktionen oder Kostenersatzansprüche auslösen. Zuerst wird erörtert, ob schon die Annahme einer Erbschaft sittenwidrig sein kann. Die Frage stellt sich im Rahmen dieser Arbeit, wenn dem Sozialhilfeempfänger eine i.S.v. § 2306 Abs. 1 Hs. 1 BGB beschränkte oder beschwerte werthaltige Erbschaft zugewendet wird und er aufgrund dessen zu keinen sozialhilferechtlich zu berücksichtigenden Mitteln gelangt. Im Ergebnis ist eine Anwendbarkeit von § 138 Abs. 1 BGB schon aus systematischen Gründen abzulehnen, denn die durch Fiktion zustande gekommene Annahme ist kein Rechtsgeschäft, sondern eine kraft Gesetzes eintretende Rechtsfolge und kann deshalb nicht sittenwidrig sein. Vieles spricht deshalb dafür, dass die Annahme generell nicht sittenwidrig sein kann; schließlich kann es nicht darauf ankommen, welchen Vehikels sich der Sozialhilfeempfänger bei der Annahme der Erbschaft bedient.

Dagegen kann die Ausschlagung der Erbschaft eines Sozialhilfeempfängers im Einzelfall sittenwidrig sein. Dem steht nach der vom Verfasser vertretenen Auffassung auch nicht die vom BGH geschaffene „negative Erbfreiheit“ entgegen. Diese ist weder verfassungsrechtlich hinreichend begründet noch gesetzgeberisch umgesetzt, wie sich in den einschlägigen Sozialhilfegesetzen oder auch beim Pflichtteilsanspruch eindringlich zeigt. Da die „negative Erbfreiheit“ seit dem Urteil des BGH vom 19.01.2011 (BGHZ 188, 96) aber von nicht unerheblicher praktischer Bedeutung für die Erbrechtsgestaltung geworden ist und sich auch im Kontext dieser Arbeit erheblich relevant ist, wird auf diese punktuell dort eingegangen, wo sie bei deren Anerkennung einschlägig wäre. Es wird erläutert, welche sozialhilferechtlichen Folgen bezogen auf die Nachlassteilhabe von Sozialhilfeempfängern mit einer konsequenten Anerkennung verbunden sein müssten.

Den Anknüpfungspunkt für eine etwaige sittliche Pflicht des Sozialhilfeempfängers, eine Erbschaft anzunehmen, bildet das sozialhilferechtliche Subsidiaritätsprinzip. Genauso wie die Allgemeinheit zur Solidarität gegenüber dem Sozialhilfeempfänger verpflichtet ist, darf dieser eine sozialrechtliche Hilfebedürftigkeit grundsätzlich nur dann geltend machen, wenn sie tatsächlich besteht. Der Einsatz von Einkommen und Vermögen, der sozialhilferechtliche Regress und die Sanktionssysteme zeigen schließlich, dass der Sozialhilfegesetzgeber – nach

wie vor auch mit Einführung des Bürgergelds – Existenzsicherungsleistungen nur nachrangig gewähren lässt.

Im Rahmen einer Sittenwidrigkeitskontrolle ist aber zu prüfen, ob bereits die Anwendung der sozialhilferechtlichen Sanktions- und Kostenersatzregeln zu einer hinreichenden Absicherung des Sozialhilferechts führen würde, denn es ist vorrangig zu untersuchen, ob das Sozialhilferecht diese aus sich selbst heraus gewährleisten kann. Im Gegensatz zur Annahme der Erbschaft kann die Ausschlagung des Sozialhilfeempfängers schließlich eine Sanktion oder einen Kostenersatzanspruch auslösen.

Würde aber trotz der Anwendbarkeit der Sanktions- und Kostenersatzregeln ein für die Allgemeinheit unerträgliches Ergebnis stehen bleiben, muss ein Rückgriff auf § 138 Abs. 1 BGB möglich sein. Die Vorschrift ist als Generalklausel anzuwenden, wenn die eigenen Schwerter des Sozialhilferechts nicht scharf genug sind, um ein für die Allgemeinheit unerträgliches Ergebnis abzuwenden. Was unerträglich ist, wird ein einzelnes Sozialhilfegesetz nie aussagen oder gar auffangen können. Vielmehr ist immer der Einzelfall entscheidend. Eine Rechtsgestaltung, die eben außerhalb des Sozialhilferechts stattfindet, kann dieses Maß erreichen; für ein Korrekturbedürfnis muss dann hinreichend Raum sein.

Entsprechendes gilt für den Erlass der Pflichtteilsschuld. Sowohl das zugrunde liegende Kausalgeschäft als auch der Erlass als abstraktes Verfügungsgeschäft können im Einzelfall sittenwidrig sein. Allerdings ist die grundsätzliche Neutralität des abstrakten Verfügungsgeschäfts anzuerkennen, weshalb die Unwirksamkeit i.d.R. – also wenn keine Fehleridentität oder rechtsgeschäftliche Verbundenheit vorliegen – im Verpflichtungsgeschäft liegt. In diesem Fall kann der Pflichtteilsanspruch durch den regressfähigen Kondiktionsanspruch wieder begründet werden.

## **B. Gestaltungsmöglichkeiten vor dem Erbfall**

Gestaltungsmöglichkeiten vor dem Erbfall können unilateral – das heißt aus den eigenständigen Möglichkeiten des Erblassers – und bilateral, also in Abstimmung mit dem Sozialhilfeempfänger, erfolgen. Wegweisende Ausgangspunkte sind dafür die Testierfreiheit sowie der Typenzwang und numerus clausus. Letztere sind als erbrechtliche Prinzipien anzuerkennen, denn sie gewährleisten Rechtsklarheit, Rechtssicherheit und Funktionsfähigkeit und eben deshalb auch durch ihre Typenkombinationsmöglichkeit begünstigend den Weg einer effektiven Nachlassplanung.

### **I. Unilaterale Gestaltungsmöglichkeiten**

Die in der Dissertation aufgegriffenen unilateralen Gestaltungsmöglichkeiten bestehen im Wesentlichen aus zwei Gestaltungsmodellen, nämlich der Anordnung einer Vor- und Nacherbschaft mit Dauertestamentsvollstreckung – bei dieser Gestaltung wird der Sozialhilfeempfänger als Vorerbe eingesetzt – sowie die Anordnung eines Vor- und Nachvermächtnisses mit Dauertestamentsvollstreckung – anstelle einer Erbeinsetzung des Sozialhilfeempfängers.

Herzstück sind dabei jeweils die angeordnete Dauertestamentsvollstreckung und die darin präzise ausgestalteten Verwaltungsanordnungen an den Testamentsvollstrecker. Dadurch kann die effektive Nachlassteilhabe des Sozialhilfeempfängers erreicht werden. Zum einen geschieht dies insbesondere mittels der Verfügungsbeschränkungen durch die angeordnete Testamentsvollstreckung; zum anderen wird der Testamentsvollstrecker angewiesen, auch die Erträge aus der Vorerbschaft bzw. des Vorvermächtnisgegenstands dem Sozialhilfeempfänger

ausschließlich für ergänzende – sozialrechtlich leistungsunschädliche – Hilfeleistungen auszukehren. Dadurch gelangt der Sozialhilfeempfänger zu keinem sozialhilferechtlich einzusetzendem Einkommen oder Vermögen. Zugleich wird für ihn mittels der Erträge – oder eines vorgesehenen Rückgriffs auf die Substanz des Nachlasses bzw. Vorvermächtnisgegenstands – vorgesorgt.

Die Anordnung der Nacherbschaft komplettiert den Schutzschirm nicht nur zu Lebzeiten des Sozialhilfeempfängers, sondern hat darüber hinaus die Wirkung, dass kein sozialhilferechtlicher Kostenersatzanspruch gegen den Erben des Sozialhilfeempfängers entsteht. Letzterem Gesichtspunkt trägt bei der Vermächtnislösung die Anordnung des Nachvermächtnisses Rechnung.

Im Mittelpunkt der Diskussion um die Tauglichkeit der angeordneten Vor- und Nacherbschaft mit Dauertestamentsvollstreckung steht die Frage der Vereinbarkeit mit den guten Sitten und darin insbesondere der Wirksamkeit von Verfügungen von Todes wegen zugunsten von erwerbsfähigen Leistungsempfängern nach dem SGB II. Während das sog. Behindertentestament nach gefestigter Rechtsprechung grundsätzlich als wirksam beurteilt wird, besteht zu entsprechenden Verfügungen von Todes wegen zugunsten von erwerbsfähigen Sozialhilfeempfängern bisher keine höchstrichterliche Stellungnahme. Im Ergebnis ist aber festzuhalten, dass auch diese grundsätzlich als sittengemäß zu beurteilen sind, da die postmortale Fürsorge gegenüber Sozialhilfeempfängern insgesamt und nicht nur für jene mit einer Behinderung anzuerkennen ist.

Zwar ist eine Differenzierung zwischen Erwerbsfähigen und Menschen mit einer besonderen Qualität eines Fürsorgebedürfnisses, wie es bei einer Behinderung der Fall ist, angezeigt. Diesem Umstand trägt aber die unterschiedliche Rechtsausstattung der beiden Personenkreise in den einzelnen sozialrechtlichen Vorschriften selbst Rechnung, denn es wird hinsichtlich ihrer unterschiedlichen sozialen Situation differenziert, wie sich an den voneinander abweichenden Vorschriften über den Einsatz von Einkommen und Vermögen zeigt. Demgemäß wird der Handlungsspielraum des Testamentsvollstreckers und damit auch des Erblassers bei der effektiven Hilfezuwendung bereits begrenzt; eine leistungsunschädliche Zuwendung kann sich schließlich nur im Korsett des jeweils niedergelegten sozialrechtlichen Rechtsrahmens bewegen.

Nur wenn beim Sozialhilfeempfänger nichts ankommen soll – und das gilt auch für denjenigen mit Behinderung – liegt Sittenwidrigkeit vor, denn in diesem Fall sind die sozialhilferechtliche Abschirmungswirkung und der Erhalt des Nachlasses alleinige Ziele des Erblassers.

Im Hinblick auf die Vermächtnislösung gilt bei der Frage der Sittenwidrigkeit grundsätzlich Ähnliches. Nur bei der Anordnung des Nachvermächtnisses ist hinsichtlich einer Übertragbarkeit Vorsicht geboten. Führt man sich vor Augen, dass diese ausschließlich darauf gerichtet ist, einen Kostenersatzanspruch gegen den Erben des Sozialhilfeempfängers zu verhindern, muss man zu dem Ergebnis kommen, dass viel für Sittenwidrigkeit dieser Anordnung spricht, denn es geht ausschließlich um die Abschirmungswirkung und nicht um die postmortale Fürsorge gegenüber dem Sozialhilfeempfänger. Die Anordnung der Nacherbschaft hat im Unterschied zur Anordnung des Nachvermächtnisses den Effekt, dass diese auch zu Lebzeiten des Sozialhilfeempfängers den Nachlass sozialhilferechtlich abschirmt und damit zur Realisierung der postmortalen Fürsorge des Erblassers als achtenswertes positives Gestaltungsziel beiträgt.

## **II. Bilaterale Gestaltungsmöglichkeiten**

Die Untersuchung bilateraler Gestaltungsmöglichkeiten basiert auf der Möglichkeit des Pflichtteilsverzichts des Sozialhilfeempfängers. Schon der abfindungslose Pflichtteilsverzicht kann aufgrund seiner aleatorischen Natur nicht sittenwidrig sein und damit auch keine Sanktionen oder Kostenersatzansprüche auslösen. Durch den Pflichtteilsverzicht „kann“ ein Nachteil für die Allgemeinheit in der Zukunft geschaffen werden, dies „muss“ aber nicht geschehen. Dementsprechend ist nicht vorhersehbar, ob der Sozialhilfeempfänger durch den Pflichtteilsanspruch mit dem Erbfall Mittel erhält, die zur Abwendung der sozialrechtlichen Hilfebedürftigkeit ausreichen; die bloße Chance auf einen Vermögenserwerb stellt schließlich noch keinen Gegenstand dar, der dem sozialhilferechtlichen Einkommen oder Vermögen unterfallen würde.

Eine Flankierung des Pflichtteilsverzichts mit den unilateralen Gestaltungsmöglichkeiten durch erbvertragliche Bindung führt im Gegensatz zum abfindungslosen Pflichtteilsverzicht die Teilhabe des Sozialhilfeempfängers herbei und wird deshalb vom Verfasser befürwortet. Diese Gestaltung gibt den Konstruktionen der unilateralen Gestaltungsmöglichkeiten mehr Sicherheit. Im Vergleich zum abfindungslosen Pflichtteilsverzicht wird vor allem der Vorteil deutlich, dass im Falle einer angeordneten Betreuung bzw. Vormundschaft die entsprechend erforderliche gerichtliche Genehmigung erteilt werden muss, denn der Pflichtteilsverzicht erfolgt eben nicht ohne Gegenleistung. Vielmehr kommt dem verzichtenden Sozialhilfeempfänger eine langfristig kalkulierte postmortale Fürsorge zugute.

Durch die gegenständliche Beseitigung des Pflichtteilsrechts, bei gleichzeitiger Sicherung der Nachlassteilhabe des Sozialhilfeempfängers, kann diese Gestaltungsform einen Anreiz zur vertraglichen Einigung beider Parteien darstellen.

### **Teil 3: Sozialhilferechtlicher Reformbedarf**

Abschließend bedarf ein dergestalt rechts- und sozialpolitisch sowie gesellschaftlich relevantes Thema einer konstruktiv-kritischen Betrachtung auf die entsprechenden geltenden sozialrechtlichen Vorschriften, die der Existenzsicherung dienen. Da der Zufluss erbfallbezogener Mittel keinem spezifisch geschaffenen Tatbestandsmerkmal innerhalb der Vorschriften über den Einsatz von Einkommen und Vermögen im Sozialrecht unterfällt, mangelt es gegenwärtig insbesondere an einer notwendigen Rechtsklarheit. Aufgrund fehlender Regelungen wurden von der Rechtsprechung verschiedene Zuordnungsprinzipien entwickelt, die dazu führten, dass erbrechtliche Zuflüsse in kaum nachvollziehbarer Weise teilweise einzelnen sozialrechtlichen Schontatbeständen unterfallen und teilweise vollständig eingesetzt werden müssen. Aus diesem Grund wird die Arbeit mit einer Aufforderung an den Gesetzgeber abgerundet, Vorschriften zu schaffen, die erbrechtliche Zuflüsse verständlich und vor allem einheitlich regeln. Darüber hinaus gibt es das Bedürfnis einer sozialrechtlichen Verschonung, wodurch erbrechtliche Zuflüsse angemessen dem Subsidiaritätsprinzip gegenübergestellt werden.

### **Veröffentlichung**

Die Dissertation erscheint bei Duncker & Humblot GmbH in der Schriftenreihe zum Bürgerlichen Recht.