

**Stellungnahme zum Gesetzentwurf der Bundesregierung für ein
„Gesetz zur Änderung des Erb- und Verjährungsrechts“
vom 24. April 2008 (BT-Drucks. 16/8954)**

A. Allgemeines

Der Gesetzentwurf im Ansatz ist zu begrüßen. Die vorgeschlagenen Anpassungen des Erbrechts an gewandelte gesellschaftliche Rahmenbedingungen und Wertvorstellungen gehen in die richtige Richtung. Das gilt vor allem für die Einräumung eines Wahlrechts in § 2306 BGB, die Einführung einer Abschmelzungs-Lösung in § 2325 Abs. 3 BGB sowie die Anrechnungsbestimmung für bereits in der Vergangenheit getätigte Zuwendungen in § 2315 BGB. Sinnvoll ist es überdies, aus Anlass der geplanten Reform die Verjährung familien- und erbrechtlicher Ansprüche in das seit der Schuldrechtsmodernisierung geltende System zu integrieren.

Gleichwohl geht der Entwurf in Einzelpunkten nicht weit genug. Insbesondere die Belange von unentgeltlich pflegenden Personen, die nicht zum Kreis der gesetzlichen Erben eines Erblassers gehören, sowie diejenigen von Stiftungen oder auch staatlichen Hochschulen, die öffentliche Zwecke fördern, werden vernachlässigt. Überdies werden die vorgeschlagenen Neuregelungen in einzelnen Fällen den Bedürfnissen der rechtsuchenden Bevölkerung rein praktisch nicht gerecht. Unter B. werden daher kurz gefasste und weiter gehende Empfehlungen gegeben.

B. Änderungs- und Ergänzungsempfehlungen

Zu Art. 1 Nummer 11 - § 2050 Abs. 4 BGB-E

Im Gesetzestext sollte klargestellt werden, dass die Möglichkeit des Erblassers „... nachträglich Anordnungen über die Ausgleichung oder den Ausschluss der Ausgleichung von Zuwendungen [zu] treffen“, nicht so zu verstehen ist, dass eine entsprechende Anordnung lediglich für Zuwendungen in der Vergangenheit gilt. Sofern ein Erblasser im Rahmen einer testamentarischen „Generalklausel“ alle (auch künftigen) Zuwendungen an Abkömmlinge ausgleichen will, muss dies zulässig sein. Der Gesetzeswortlaut sollte mithin klarstellen:

„(4) Der Erblasser kann durch Verfügung von Todes wegen Anordnungen über die Ausgleichung oder den Ausschluss der Ausgleichung von vergangenen und künftigen Zuwendungen treffen.“

Zu Art. 1 Nummer 14 - § 2057 b BGB-E

Die Regelung einer Privilegierung von unentgeltlichen Pflegeleistungen ist in der Sache zu begrüßen. In ihrer gegenwärtig vorgesehen Ausgestaltung ist sie jedoch nicht gelungen.

Die Ausgleichung nach §§ 2050 ff. BGB ist ein Rechtsinstitut, das systematisch an § 1924 Abs. 4 BGB anknüpft (Kinder erben zu gleichen Teilen). Die Einbeziehung *aller* (!) gesetzlichen Erben in § 2057 b BGB-E ist daher systemwidrig. Kritikwürdig ist auch, dass die Norm lediglich *gesetzliche Erben* begünstigt. In der Praxis sind es nicht selten Schwiegerkinder (insbesondere Schwiegertöchter) oder nichteheliche Lebenspartner, die eine Erblasserin bzw. einen Erblasser pflegen. Sie jedoch werden von der Regelung nicht erfasst, weil kein Fall der gesetzlichen Erbfolge vorliegt.

Aus Gründen der Rechtssystematik und unter Berücksichtigung des rechtspolitischen Anliegens einer stärkeren Anreizwirkung für unentgeltliche häusliche Pflege sollte statt der vorgeschlagenen Regelungen ein gesetzliches Vermächtnis (vgl. §§ 1932 BGB, 1969 BGB) für unentgeltlich Pflegenden eingeführt werden. Wenn die Entwurfsbegründung dazu ausführt, in einem solchen Legat liege eine verfassungsrechtliche bedenkliche Einschränkung der Testierfreiheit, so lässt sich dem leicht begegnen: Ein gesetzliches Vermächtnis kann selbstverständlich abdingbar gestaltet werden. Eine Erblasserin oder ein Erblasser könnte also durch letztwillige Verfügung bestimmen, dass ein Anspruch für unentgeltlich geleistete Pflege (anders als vom Gesetz für den Regelfall vorgesehen) nicht bestehen soll.

Zu Art. 1 Nummer 25 - § 2315 Abs. 1 BGB-E

Der Regelungsvorschlag, im Pflichtteilsrecht eine nachträgliche Anrechnungsbestimmung möglich zu machen, ist sinnvoll. Erfolgen Zuwendungen in notarieller Form (vor allem im Rahmen von Grundstücksübertragungen) zeigt allerdings die Praxis, dass eine Anrechnung nicht nur ausnahmsweise, sondern nahezu immer gewünscht wird. Es wäre daher sinnvoll, das vom Gesetzentwurf vorgesehene Regelung-Ausnahmeverhältnis umzukehren. Der Deutsche Notarverein hat dazu in einer Stellungnahme vom 31. August 2007 folgende Fassung des § 2315 Abs. 1 BGB (neue Fassung) vorgeschlagen:

„(1) Der Pflichtteilsberechtigte hat sich auf seinen Pflichtteil anrechnen zu lassen, was ihm von dem Erblasser durch Rechtsgeschäft unter Lebenden zugewendet worden ist. Der Erblasser kann die Anrechnung ausschließen. Im Zweifel ist die Anrechnung von Zuwendungen ausgeschlossen, deren Wert nicht den Wert von Gelegenheitsgeschenken übersteigt, die nach den Lebensverhältnissen des Erblassers üblich sind.“

Die Anrechnung wird damit zur Regel. Da ihr nachträglicher Ausschluss die Rechtstellung eines Zuwendungsempfängers nur verbessert, kann sie in jeder beliebigen Form (und nicht nur durch die derzeit vom Entwurf vorgesehene Ver-

fügung von Todes wegen) erfolgen. Das bedeutet eine erhebliche Vereinfachung gegenüber dem Vorschlag der Bundesregierung.

Zu Art. 1 Nummer 25 - § 2325 Abs. 3 BGB-E

Die Regelung ist im Prinzip sinnvoll. Die Umformung der starren Ausschlussfrist des § 2325 Abs. 3 BGB in ein „Abschmelzungsmodell“ mildert die Härten der bisherigen „Alles-oder-Nichts“-Lösung des geltenden Pflichtteilsrechts.

Bedauerlich ist allerdings, dass die Bundesregierung nicht auf Vorschläge eingegangen ist, welche die besondere Situation gemeinnütziger Stiftungen (aber auch die von staatlichen Universitäten und öffentlich-rechtlichen Religionsgemeinschaften!) betreffen. Hier ist nicht zuletzt durch den vom 4. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs am 10. Dezember 2003 entschiedenen Fall der „Stiftung Dresdner Frauenkirche“ (BGH ZEV 2004, 115) deutlich geworden, dass Ansprüche pflichtteilsberechtigter Erben dem gesellschaftspolitisch wünschenswerten Anliegen einer Mobilisierung von privatem Kapital zugunsten öffentlicher Belange entgegenstehen.

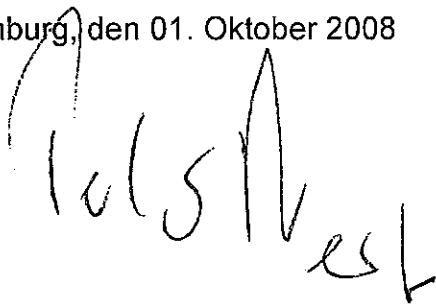
Gemeinsam mit Professor Dr. Rainer Hüttemann (Universität Bonn) habe ich aus Anlass eines von der Bucerius Law School (Hamburg) Ende 2006 veranstalteten Symposions zu „Reformfragen des Pflichtteilsrechts“ Vorschläge entwickelt, wie gemeinnützigen Stiftungen und ausgewählten anderen Einrichtungen, die der Allgemeinheit dienende Zwecke fördern, in Anlehnung an den germanischen „Seelteil“ bzw. den mittelalterlichen „Freiteil“ und in ausdrücklicher Parallele zu den Regelungen des österreichischen ABGB (§ 785 Abs. 3) eine (verfassungskonforme) pflichtteilsrechtliche Privilegierung eingeräumt werden kann. Im Wesentlichen geschieht dies dadurch, dass sie pflichtteilsrechtlich einem hypothetischen weiteren Kind gleichgestellt werden. Wegen Einzelheiten des Hüttemann / Rawert Vorschlages verweise ich auf den dieser Stellungnahme als Anlage beigefügten Beitrag aus der ZEV 2007, 107 - 114 sowie eine kurze Zusammenfassung aus der Frankfurter Allgemeine Zeitung vom 16.02.2007.

Im Bundesjustizministerium ist die Verfassungsmäßigkeit einer pflichtteilsrechtlichen Privilegierung gemeinnütziger Stiftungen in Frage gestellt worden. Die Überlegungen des Ministeriums beziehen sich jedoch offenbar auf Eingaben von dritter Seite, die die Privilegierung von der Unterhaltsbedürftigkeit pflichtteilsberechtigter Erben abhängig machen wollen. Solche Überlegungen werden von Hüttemann und mir ausdrücklich nicht (!) angestellt. Die von uns vorgeschlagene Quotenregelung ist mit der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts vereinbar (ZEV 2005, 301 = NJW 2005, 1561).

Zu Art. 1 Nummer 30 - § 2336 BGB-E

Die Regelung des § 2336 Abs. 2 S. 2 BGB-E sollte darauf verzichten, in der letztwilligen Verfügung Ausführungen zur „Unzumutbarkeit“ zu verlangen. Ein Erblasser, der einem pflichtteilsberechtigten Erben den Pflichtteil aufgrund der objektiven Tatbestandsmerkmale des § 2323 BGB-E entzieht, wird es stets subjektiv für unzumutbar halten, den Pflichtteil zu gewähren. Es ist Sache der Gerichte, im Streitfall zu entscheiden, ob „Unzumutbarkeit“ im Sinne des Gesetzes vorlag. Wozu dabei (in der Praxis dann vermutlich überwiegend „gefühlige“) Ausführungen des Erblassers notwendig sein sollen, legt der Entwurf nicht hinreichend dar.

Hamburg, den 01. Oktober 2008



Anlagen: ZEV 2007, 107 - 114;
FAZ v. 16.02.2007, 34.