



## Zwingender Angehörigenschutz im Erbrecht? – eine Einladung zur Diskussion

Liebe Kolleginnen und Kollegen!

Ich würde mit Ihnen gern über den kürzlich von *Reinhard Zimmermann* (und Mitarbeitern des MPI Hamburg) vorgelegten Gesetzentwurf diskutieren, der die Debatte über die Abschaffung des Pflichtteilsrechts wiederbeleben soll. Der Entwurf ist unter dem Titel „Zwingender Angehörigenschutz im Erbrecht: Ein Reformvorschlag“<sup>1</sup> erschienen.

Im Kern geht es darum, dass im Erbrecht des BGB der Abschnitt 5 (§§ 2302-2338 BGB) ersatzlos wegfallen und dafür in § 1615 BGB durch Streichung der Worte „oder des Verpflichteten“ die gesetzliche Unterhaltspflicht vererblich werden soll.

Weil Unterhaltsansprüche Bedürftigkeit voraussetzen wird es zweckmäßig sein, die Diskussion in zwei Abschnitte zu gliedern, nämlich einerseits nach der Bedeutung des Entwurfs für nicht-bedürftige Angehörige des Erblassers zu fragen (A) und andererseits zu prüfen, ob der Entwurf den versprochenen angemessenen Schutz der bedürftigen Angehörigen erreichen kann (B).

Ich lege Ihnen hier eine Skizze des Kerns meiner Überlegungen vor.

1. Die Übergehung nächster Angehöriger bei der Erbeinsetzung dokumentiert den Willen des Erblassers, sie aus seiner Familie auszuschließen. Darauf, dass diese Diskriminierung verletzt und die Gräben vertieft, geht der Entwurf nicht ein.

Das BVerfG hat darauf hingewiesen, dass eine Abschaffung des Pflichtteilsrechts insbesondere Kinder aus einer früheren Ehe und nichteheliche Kinder des Erblassers treffen würde. Auch darauf geht der Entwurf nicht ein. Meines Erachtens wäre der Rückfall in die Zeit vor dem Nichtehelichenerbrecht schon wegen Art. 6 Abs. 5 GG verfassungswidrig.

Die Begründung des Entwurfs sagt auch nichts zu dem von *Gustav Boehmer* im Anschluss an *Martin Wolff* entwickelten und im Zivilrecht wohl herrschenden Verständnis der Erbrechtsgewährleistung als Institutsgarantie und auch nichts dazu, dass es vor dem ns. Erbhofrecht kein Pflichtteilsrecht gegeben hat, das die Nachlassbeteiligung übergangener Angehöriger von Bedürftigkeit abhängig gemacht hätte.

2. Vererblichkeit der Unterhaltspflicht würde bedeuten, dass unterhaltsberechtigten Angehörigen des Erblassers den/die Erben – auch die Erbeserben und bei gesetzlicher Erbfolge auch die Miterben – zeitlebens auf Unterhalt in Anspruch nehmen können. Weil die Unterhaltsleistung aus dem Nachlass und nicht aus den Einkünften des/der Erben erbracht werden soll (§ 1603 BGB soll daher keine Anwendung finden), wären natürlich Rückstellungen nötig, die die Erbaseinandersetzung blockieren.

Dieser Problematik weicht der Entwurf aus, indem er statt einer Geldrente die Abfindung des Unterhaltsberechtigten in Kapital vorsieht, die aber nur dem zustehen soll, für den „zur Zeit des Erbfalls zu erwarten ist, dass er seinen Unterhalt nicht nachhaltig selbst sichern“ kann. Enger kann man die Anspruchsvoraussetzungen kaum formulieren. Dass die Unsicherheit der Zukunft nicht Ausnahme, sondern Normalität ist, sieht der Entwurf

nicht. Die auf Abstammung oder Ehe beruhende Unterhaltspflicht beinhaltet doch, dass Unterhaltsberechtigte mit finanzieller Unterstützung in künftigen Notlagen rechnen dürfen. Davon lässt der Entwurf durch das Abstellen auf den Zeitpunkt des Erbfalls und durch die Beweislastregelung nichts übrig, so dass man zweifeln kann, ob „Vererblichkeit der Unterhaltspflicht“ wirklich gewollt ist.

Fraglich ist auch, wie die Gerichte mit der Aufgabe, eine Prognose über künftige Bedürftigkeit zu erstellen, zurecht kommen werden, umso mehr als sie berücksichtigen sollen, wie sich die „Lebensstellung“ des Erblassers (nach § 1610 BGB maßgeblich für die Höhe des Unterhaltsanspruchs seiner minderjährigen Kinder) entwickelt hätte, wenn er nicht gestorben wäre.

Bei kleinen und insbesondere bei überschuldeten Nachlässen interessiert, wie sich die Möglichkeit der Haftungsbeschränkung auf die Durchsetzung des Abfindungsanspruchs auswirkt, wenn nach dem Vorschlag des Entwurfs die pflichtteilsrechtlichen Vorschriften (§§ 2303-2338 BGB) gestrichen werden.

Der Unterhaltsberechtigte muss wissen können, ob sich eine Klage auf Abfindung lohnt. Den Anspruch aus § 2314 BGB auf Auskunft und ggf. ein notarielles Nachlassverzeichnis hat er nicht mehr. Er kann allerdings dem Erben eine Inventarfrist setzen lassen. Das Nachlassinventar hat aber nicht nur geringeren Beweiswert, sondern vor allem auch geringeren Umfang, denn es erfasst nicht die lebzeitigen Schenkungen des Erblassers. Pflichtteilergänzung (§§ 2325 ff. BGB) gibt es nicht mehr, und auch an der Ausgleichung unter den Geschwistern (§ 2316 iVm §§ 2050 ff. BGB) nimmt der nicht Erbe gewordene Bedürftige nicht teil. Auch die subsidiäre Haftung des Beschenkten (§ 2329 BGB) entfällt. Der Erblasser kann also durch lebzeitige Zuwendungen den Abfindungsanspruch vollständig zu Fall bringen. Der Anspruch ist daher keine unentziehbare Nachlassbeteiligung. Ergebnis: Der vom Entwurf versprochene „zwingende“ Angehörigenschutz ist so nicht erreichbar.

Über Stellungnahmen würde ich mich sehr freuen.

Mit kollegialen Grüßen

Ihr

Gerhard Otte

<sup>1</sup> 140 Seiten, Mohr-Siebeck (auch als E-Book).