



ABS: MDR, 1082 Wien, Rathaus

An das  
Bundesministerium für Justiz

Amt der Wiener Landesregierung

**Magistratsdirektion der Stadt Wien**  
**Geschäftsbereich Recht**  
Rathaus, Stiege 8, 2. Stock, Tür 428  
1082 Wien  
Tel.: +43 1 4000 82349  
Fax: +43 1 4000 99 82310  
[post@md-r.wien.gv.at](mailto:post@md-r.wien.gv.at)  
[www.wien.at](http://www.wien.at)

MDR - 235388-2015-1

Wien, 27. April 2015

Entwurf eines Bundesgesetzes, mit dem das allgemeine bürgerliche Gesetzbuch, das Anerbengesetz, das Außerstreitgesetz, das Gerichtsgebührengesetz, das Gerichtskommissärsgesetz, das Gerichtskommissionstarifgesetz, das allgemeine Grundbuchsgesetz 1955, das IPR-Gesetz, die Jurisdiktionsnorm, das Kärntner Erbhöfegesetz 1990, die Notariatsordnung, das Rechtspflegergesetz, das Tiroler Höfegesetz, das Wohnungseigentumsgesetz 2002 und die Kaiserliche Verordnung über die dritte Teilnovelle zum allgemeinen bürgerlichen Gesetzbuch geändert werden (Erbrechts-Änderungsgesetz 2015 - ErbRÄG 2015)  
Begutachtung;  
Stellungnahme

zu BMJ-Z6.002/0008-I 1/2015

Zu dem mit Schreiben vom 18. März 2015 übermittelten Entwurf eines Bundesgesetzes wird wie folgt Stellung genommen:

Zur Streichung des § 568 ABGB:

Die Beschränkung auf die Testamentsform „öffentliches Testament“ für besachwaltete Personen kann erst vom Gericht angeordnet werden. Die Sachwalterschaft generell dient dem Schutz von unterstützungsbedürftigen Menschen. Somit wird auch die Beschränkung der Testamentsform lediglich dort angeordnet, wo es erforderlich ist.

Eine nicht zu rechtfertigende Schlechterstellung für Menschen, die besachwaltet sind im Vergleich zu anderen nicht besachwaltetem geistig beeinträchtigten Menschen, wie in den Erläuterungen dargestellt, kann nicht erblickt werden. Dies umso mehr vor dem realen Hintergrund, dass es geistig beeinträchtigte Personen gibt, die nicht das Schutzsystem einer Sachwalterschaft genießen können, weil sie trotz ihrer Krankheit nicht auffällig sind bzw. deren Krankheit von niemandem wahrgenommen wird.

#### Zu §§ 584 iVm 587 ABGB neu:

Die in den Erläuterungen erwähnte Altersgrenze im Erb- und Familienrecht von 14 Jahren findet in den genannten Beispielen quasi ihren Niederschlag in Rechten der mündigen Minderjährigen.

Die Möglichkeit als Zeuge fungieren zu dürfen, kann wohl nicht als uneingeschränktes Recht gesehen werden, sondern vorwiegend als Pflicht.

Da ein Nottestament lediglich formgültig errichtet werden kann, wenn Lebensgefahr droht bzw. unmittelbar eine Verlustgefahr der Testierfähigkeit besteht, ist dies eindeutig als eine besondere Belastungssituation für alle Beteiligten zu qualifizieren. Zudem führt die Errichtung eines Nottestaments nicht selten zu einem Gerichtsstreit innerhalb der Familie.

Ob all dies bereits einem 14-Jährigen psychisch zugemutet werden sollte, ist sehr zu bezweifeln. Besonders hingewiesen werden darf in diesem Zusammenhang darauf, dass bei mündigen Minderjährigen noch eine relativ große Beeinflussungsmöglichkeit durch Erwachsene besteht. Die Senkung der Altersgrenze ist in diesem Zusammenhang daher grundsätzlich strikt abzulehnen.

#### Zu § 584 Abs. 2 ABGB neu:

In der Praxis erscheint der im Zweifel bestehende Widerruf der letztwilligen Verfügung nach dem Wegfall des Nottestamentes problematisch.

Die Erläuterungen sind diesbezüglich nicht gänzlich nachvollziehbar. Es ist zwar anzunehmen, dass die ein Erbe hinterlassende Person im Zeitpunkt der Errichtung des Not-

testamentes ihren Willen geändert hat, es ist jedoch nicht daraus zu schließen, dass sie nicht wieder - nach Wegfall der (Lebens-)Gefahr - ihre Meinung dahingehend ändert, dass sie die bisherige letztwillige Verfügung wieder verwirklicht haben möchte.

Nach dem allgemeinen Grundsatz, dass eine spätere letztwillige Verfügung die frühere ersetzt, erscheint es daher konsequent, in solchen Fällen die Gültigkeit der vorherigen letztwilligen Verfügung wieder aufleben zu lassen.

Vielen Personen wird wegen dieses allgemein sehr gut bekannten Grundsatzes nach Wegfall der (Lebens-)Gefahr nicht bewusst sein, dass damit ihre frühere letztwillige Verfügung nicht mehr wieder in Kraft tritt.

#### Zu § 726 ABGB neu:

Auch hier erscheint der vermutete stillschweigende Widerruf der zuvor und zugunsten des früheren Partners errichteten letztwilligen Verfügung als problematisch.

Man kann in diesem Zusammenhang wohl davon ausgehen, dass ein Durchschnittsbürger anlässlich einer Trennung/Scheidung bzw. Aufhebung der Abstammung bzw. Aufhebung oder Widerruf der Adoption selbst daran denkt, sein Testament zu ändern, wenn ihm dies erforderlich erscheint.

Zudem sind auch jene Fälle zu bedenken, in denen sich Partner in gutem Einvernehmen trennen und eine finanzielle Versorgung durch ein Erbrecht weiterhin gewünscht ist.

Es erscheint somit auch hier bedenklich einen stillschweigenden Widerruf zu verordnen.

#### Zu § 746 ABGB:

Gemäß Abs. 3 soll das Erbrecht des überlebenden Ehegatten oder eingetragenen Partners auch dann erlöschen, wenn der Erblasser im Verfahren über die Scheidung oder Auflösung im Einvernehmen vor Rechtskraft des bereits ergangenen Scheidungs- oder Auflösungsbeschlusses stirbt.

Die Annahme, dass einvernehmliche Scheidungen oder Auflösungen eingetragener Partnerschaften immer auch tatsächlich einvernehmlich und aus freien Stücken erfolgen, ist im Fall von Gewalt differenziert zu betrachten. Gewalt in Beziehungen steht in einem Zusammenhang mit Machtungleichgewichten; ökonomische Macht ist ein wesentlicher Aspekt davon. Wenn nun in der Beziehung Gewalt ausgeübt wurde, so gibt es viele Gründe für die von Gewalt betroffene Person, diese Gewalt nicht in einem strittigen Scheidungs- bzw. Auflösungsverfahren einzuwenden und stattdessen formal einer einvernehmlichen Regelung zuzustimmen. Dies gilt insbesondere im Fall von Verjährung, oder einfach wegen simpler Furcht um das eigene Leben wie auch das der Kinder. Dies wird auch verstärkt, wenn es sich bei der gewaltbetroffenen Person um eine langjährige bzw. jahrzehntelange Ehegattin oder eingetragene Partnerin handelt und aufgrund der früher verstärkt vorherrschenden gesellschaftlichen Rollenzuschreibungen und Diskriminierungen diese Person keine oder ein sehr geringes Einkommen bzw. keine oder sehr geringe eigene Pensionsansprüche hat. Von der Tatsache ausgehend, dass Frauen weiterhin überproportional von Gewalt innerhalb der Ehe betroffen sind und vor allem ältere Frauen öfter armutsgefährdet oder von manifester Armut betroffen sind, erscheint eine finanzielle Absicherung durch das Erbrecht gegenüber der erblassenden Person bis zur Rechtskraft des Scheidungs- oder Auflösungsbeschlusses keineswegs als unbillig, sondern als weiterhin notwendig.

#### Zu § 748 ABGB neu:

Wie in den Erläuterungen ausgeführt, ist die Wohngemeinschaft ein wesentliches Element einer Lebensgemeinschaft. Wenn diese nicht gegeben ist, könnte dies - vor allem für ältere Personen - mitunter zu einem schwierigen Beweisproblem werden. Es wird daher angeregt, die Wohngemeinschaft als primäre Voraussetzung im Gesetz klar zu nennen, jedoch zumindest beispielweise Fälle zu nennen, in welchen eine Lebensgemeinschaft - trotz Fehlens einer Wohngemeinschaft - vom Gesetzgeber vermutet wird.

#### Zu § 766 und § 767 ABGB neu:

Die Stundungsmöglichkeit des Pflichtteilsanspruches durch den Erblasser verfolgt laut den Erläuterungen das Hauptziel, Unternehmen bzw. die wirtschaftlichen Grundlagen der Erben vor einer Vernichtung zu schützen. Dies ist auch grundsätzlich zu unterstützen.

Betreffend die Möglichkeit eines Stundungsverlangens durch einen Pflichtteilsschuldners ist jedoch anzumerken, dass diesbezüglich auch eine nicht unrealistische Gefahr zu beleuchten ist. Es ist nämlich grundsätzlich davon auszugehen, dass, hätte der Erblasser eine Stundung wegen der schwierigen finanziellen Situation der Erben gewollt, er diese selbst letztwillig verfügt hätte.

Wie z. B. aus der Familienrechtspraxis leider hinreichend bekannt, ist es gerade für selbständig Berufstätige ein Leichtes, ihre eigentliche finanzielle Situation buchhalterisch zu verschleiern, wenn es beispielsweise um die Unterhaltsthematik geht. Das Ziel, Familienunternehmen zu schützen, ist hehr, jedoch wird damit bewusst in Kauf genommen, dass ein Pflichtteilsschuldner seine wahre (bessere) wirtschaftliche Situation geschickt zu verbergen weiß und damit die Pflichtteilsberechtigten mit der Stundung erheblich benachteiligen kann.

Die Maximalgrenze des Stundungszeitraums von 10 Jahren gemäß § 767 Abs. 3 erscheint unangemessen hoch, vor allem in Fällen, in welchen Kinder als Pflichtteilsberechtigte betroffen sind.

Es wird daher angeregt, den Stundungszeitraum jedenfalls insgesamt auf 5 Jahre zu begrenzen.

#### Zu § 815 ABGB:

Es ist grundsätzlich äußerst begrüßenswert, dass es nunmehr zu einer Abgeltung von Pflegeleistungen gegenüber dem Erblasser kommen soll. Unter dem Aspekt, dass in Österreich ca. 320.000 Personen zu Hause gepflegt werden und rund drei Viertel der pflegenden Angehörigen Frauen sind, ist es positiv für diese Personengruppe, dass dies im Entwurf Berücksichtigung findet.

Pflegearbeit wird überwiegend von Frauen geleistet und ist, im Vergleich zu überwiegend von Männern ausgeübten Tätigkeiten und Berufsfeldern, wesentlich schlechter entlohnt. Der überwiegende Teil der Pfl egetätigkeiten wird meist von Frauen im familiären Umfeld unbezahlt geleistet. Wenn häusliche Pflege außerhalb der Familie abgedeckt wird, so wird diese zumeist von migrantischen Frauen in prekären Arbeitsverhältnissen („24-h-Pflege“) zu einem sehr niedrigen Stundensatz und ohne entsprechende

arbeitsrechtliche Absicherung geleistet, weil diese Form der Pflege rechtlich als selbstständige Tätigkeit gilt, wiewohl diese Argumentation bei ähnlichen Arbeitsbedingungen in keinem anderen Berufsfeld anerkannt wird. Bei der Berechnung des Wertes der Pflegeleistung nicht von einer kollektivvertraglich abgesicherten Untergrenze auszugehen hieße, diese Ungleichbehandlung von zumeist von Frauen geleisteten Pflegetätigkeiten auch in der Abgeltung weiterzuführen. In letzter Konsequenz würde dies, wiewohl die Intention der grundsätzlichen Abgeltung eine positive ist, eine weitere klassische Einkommensdiskriminierung aufgrund des Geschlechts darstellen.

Zu §§ 815 ABGB iVm 154 AußStrG neu:

Bei Überlassung an Zahlungen statt hat die Forderung eines pflegerischen Angehörigen Vorrang vor anderen Gläubigern. Der Einfluss einer Verfahrensart auf die Ranghöhe der pflegerischen Forderung ist nicht verständlich bzw. nachvollziehbar.

Für den Landesamtsdirektor:

Mag. Andreas Wostri  
Obermagistratsrat

Mag. Andrea Mader  
Senatsrätin

Ergeht an:

1. Präsidium des Nationalrates
2. alle Ämter der Landesregierungen
3. Verbindungsstelle der Bundesländer
4. MA 5
5. MA 8  
(zu MA 8 - GU-270191/2015)
6. MA 11
7. MA 57  
(zu M57/AJUR/278.492/15/2)
8. MA 62  
(zu MA 62 - I/259088/2015)
9. KAV
10. Fonds Soziales Wien



Dieses Dokument wurde amtssigniert.

Information zur Prüfung der elektronischen  
Signatur und des Ausdrucks finden Sie unter:  
<https://www.wien.gv.at/amtssignatur>