

Bundesministerium für Justiz
Museumstraße 7
1070 Wien

Übermittelt 6-seitig per E-Mail an:
team.z@bmj.gv.at

Wien, 4. Mai 2015

Betr.: BMJ-Z6.002/0008-I 1/2015

Stellungnahme der Land&Forst Betriebe Österreich zum Ministerialentwurf 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 Erbhöfengesetz 1990, die Notariatsordnung, das Rechtspflegergesetz, das Tiroler Höfengesetz, das Wohnungseigentumsgesetz 2002 und die Kaiserliche Verordnung über die dritte Teilnovelle zum allgemeinen bürgerlichen Gesetzbuch geändert werden (Erbrechts-Änderungsgesetz 2015 – ErbRÄG 2015)

Sehr geehrte Damen und Herren,
sehr geehrter Herr SC Dr. Kathrein!

Die Reform des Erbrechts und die Kodifizierung des entstandenen „Case Law“ sowie die Klärung dogmatischer Streitfragen werden namens der Land&Forst Betriebe Österreich ausdrücklich begrüßt. Dasselbe gilt für die Aufhebung von Bestimmungen, die heute lediglich totes Recht darstellen.

Insbesondere die neugeschaffene **Stundungsmöglichkeit** zum Schutz und zum Erhalt bestehender (Familien-)unternehmen ist aus volkswirtschaftlicher Sicht erfreulich, wiewohl es unseres Erachtens **nicht gelungen** ist, durch diese Stundungsmöglichkeiten den Bestand reiner **Forstwirtschaftsbetriebe** nachhaltig vor Zersplitterung zu schützen. Diesbezüglich verweisen wir nochmals auf die Anregung der **Anpassung des Anerbenrechts** und die Anwendbarkeit des Anerbenrechts auch auf „reine“ Forstbetriebe. Widrigenfalls kommt es durch die Pflichtteilsregelungen zwangsläufig zur Zersplitterung der Betriebe und zum Verkauf (dies trotz der einschlägigen Grundverkehrsgesetze über „Treuhandschaften“ oft an ausländische Interessenten, die so in Österreich Geld veranlagen).

Erfreulicher Weise wurden in einigen Bereichen auch Kritikpunkte aus dem Schrifttum aufgegriffen und strukturelle Mängel des Gesetzes beseitigt, wie das etwa bei der Anrechnung von Vorempfängen und Schenkungen geschehen ist, wobei freilich die rechtstechnische Umsetzung in manchen Bereichen einer weiteren Überarbeitung bedarf.

Ungeachtet dessen sind an diesem Entwurf der Reform des österreichischen Erbrechtes **nachstehende Anpassungserfordernisse** festzustellen:

- Die Gelegenheit Regelungslücken zu schließen, die zum Teil sogar bereits seit der Urfassung bestehen, wurde nicht genutzt,. So wurde es beispielsweise verabsäumt, verfahrensrechtliche Regelungen im Zusammenhang mit der **Nacherbschaft** in zeitgemäßer Form zu kodifizieren. Darüber hinaus ist die unklare Rechtsstellung zwischen Vor- und Nacherben längst reformbedürftig, und zwar hinsichtlich des Schutzes des Nacherben vor unzulässigen Verfügungen des Vorerben an gutgläubige Dritterwerber, der Rechtsnatur der Nacherbenstellung (Anwartschaftsrechts dinglicher Natur oder publizianisches Eigentum gem. § 372) und der Frage, ob zwischen Vor- und Nacherben eine funktionelle Eigentumsteilung vorliegt oder der Vorerbe als Treuhandeigentümer gilt.
- Zweitens fehlt es - gemessen am Anspruch einer großen Erbrechtsreform - in weiten Teilen an über sprachliche Anpassungen hinausgehenden inhaltlichen Neuerungen. Vorrangig wäre hinsichtlich des Erbvertrags eine Neuerung und Ausweitung wünschenswert gewesen, um diesem Instrument Bedeutung zu geben. Der **Erbvertrag** in seiner derzeitigen und im Entwurf im Wesentlichen unveränderten Form genügt den aktuellen Anforderungen bei Weitem nicht mehr. Alle deutschsprachigen Staaten akzeptieren Erbverträge über das gesamte Vermögen zwischen beliebigen Personen und zugunsten Dritter. Das eröffnet beispielsweise eine gesamtheitliche Planung der familiären Vermögensübertragung von Todes wegen, unter Miteinbeziehung aller Beteiligten (Pflichtteilsberechtigter). Die Verbreitung des Erbvertrags in Deutschland zeigt, dass durch eine zeitgemäße Gestaltung dieses Rechtsinstituts praktischen Bedürfnissen entsprochen wird. Dagegen wird der Erbvertrag in Österreich auch nach der Reform weitgehend totes Recht bleiben.
- Schließlich hat der Gesetzgeber bedauerlicherweise die **Testamentsvollstreckung** inhaltlich nicht angetastet, der wegen der äußerst schwachen und zum Teil unklaren Rechtsstellung des Testamentsvollstreckers praktisch keine Bedeutung zukommt. Eine Orientierung am deutschen Recht hätte es mit sich gebracht, Gestaltungsmöglichkeiten, die derzeit alleine mit Hilfe der Privatstiftung verwirklicht werden können, durch das Rechtsinstrument der Testamentsvollstreckung für jedermann zur Verfügung zu stellen.
- Eine **Klarstellung**, dass **§ 762 ABGB** nur **letztwillige Bedingungen und Belastungen** meint, ist anzuraten. Andernfalls könnte insb. das Abstellen auf die *Verwertbarkeit* der Sache zu Auslegungsschwierigkeiten iZm §§ 765 Abs 2 und 780 Abs 2 führen, weil die Verwertbarkeit selbstredend kein Kriterium für die Tauglichkeit einer Sache zur Pflichtteilsdeckung ist.
- § 765 Abs 2 offenbart eine **entscheidende Schwachstelle bei der Neugestaltung der Pflichtteilsdeckung**. Der Entwurf kann sich nämlich nicht entscheiden, ob es bei der Pflichtteilsdeckung lediglich um einen **Wertzuwachs** geht, was sich offenbar aus **§ 780 ABGB** ergibt, oder um einen **Zufluss von Liquidität**, was **§ 765 Abs 2** offenbar meint.

Der **Widerspruch zwischen den beiden Bestimmungen ist besorgniserregend** und droht die testamentarische Gestaltungspraxis mit einer erheblichen Rechtsunsicherheit zu belasten. Vorzuziehen wäre eine Regelung, die es bei § 780 ABGB belässt und auf § 765 Abs 2 verzichtet.

Selbst wenn man an § 765 Abs 2 ABGB festhalten wollte, ist vollkommen unklar, welche Art von Liquiditätszufluss mit dem Wort „zukommen“ gemeint ist. Ist die Zuwendung eines Renten- oder Fruchtgenusslegats oder die Einräumung einer Stellung als Begünstigter einer Privatstiftung ein *Zukommen* des Pflichtteils iS dieser Bestimmung, oder kommt es auf die konkreten Ausschüttungen an? Richtigerweise ist die Frage, in welchem Umfang Liquidität an den Pflichtteilsberechtigten fließt und in Zukunft fließen wird, eine Frage der Bewertung der Sache. Damit ist wohl bereits die Zuwendung bspw. des Fruchtgenusslegats selbst ein *Zukommen* des Pflichtteils, auch wenn innerhalb der ersten fünf Jahre keine oder nur geringe Erträge an den Pflichtteilsberechtigten fließen. Eine Klarstellung wäre dazu dringend geboten. Vorzugswürdig wäre freilich – wie bereits erwähnt – die **Streichung des § 765 Abs 2**.

- Der **Pflichtteilsanspruch** soll von derzeit der Hälfte des gesetzlichen Erbteils **auf ein Viertel gesenkt werden**. Bereits seit vielen Jahren wird auch über eine generelle Abschaffung des Pflichtteilsrechts bzw. einer Adaptierung der Anspruchshöhe diskutiert. Der Grund dafür liegt darin, dass sich die Lebensbedingungen geändert haben. Der ursprünglich als Argument dienende Versorgungsgedanke ist nicht mehr in dieser Form aktuell. Das Pflichtteilsrecht stammt in seinem Kern aus dem Anfang des 19. Jahrhunderts und sollte den Unterhalt der damals wegen der niedrigeren Lebenserwartung zumeist jugendlichen Hinterbliebenen sichern. Heute hingegen stehen viele Erben zum Zeitpunkt des Erbfalls oft schon selbst kurz vor der Pensionierung. Ihre Versorgung ist durch zahlreiche Instrumente des Sozialstaats gesichert. Das Pflichtteilsrecht führt dazu, dass – vollkommen ungeachtet der geänderten heutigen Verhältnisse, des Alters bzw. der Bedürftigkeit des Kindes – der Erblasser über die Hälfte seines Vermögens nicht verfügen kann. Der einstige Zweck der Unterhaltssicherung ist überholt und ein derart massiver Eigentumseingriff daher nicht mehr gerechtfertigt. Die Höhe des Anspruchs ist entsprechend auf ein Viertel zu senken.
- Die **Stundungsregel für Pflichtteilsansprüche** (§ 767) ist sehr zu begrüßen. Soweit es um die Bestandsgefährdung von Unternehmen geht, ist der Normzweck jedoch unklar. Der Gesetzgeber sollte klar zum Ausdruck bringen, ob es beim Erhalt des Unternehmens um den Schutz der Eigentümerstruktur, das heißt um einen besonderen Schutz des Familienunternehmens geht, oder ob das Ziel „bloß“ im Erhalt der Arbeitsplätze als volkswirtschaftlich wünschenswert gesehen wird. Derzeit ist unklar, wann der „*Fortbestand eines Unternehmens erheblich gefährdet ist*“. Auch das Verhältnis zum Tatbestand, nach dem das Unternehmen die wirtschaftliche Lebensgrundlage des Pflichtteilsschuldners sein muss, ist nicht restlos geklärt.

Unklar ist weiters der Zweck des Tatbestands, wonach die sofortige Entrichtung des Pflichtteils den Fortbestand eines Unternehmens erheblich gefährden würde. Aus dem Verhältnis zur Variante, in der das Unternehmen die wirtschaftliche Lebensgrundlage des Pflichtteilsschuldners bildet, ergibt sich, dass der Gesetzgeber nicht den Schutz des Pflichtteilsschuldners vor Augen hat. Damit stellt sich die Frage, ob der *Erhalt des Unternehmens* iS von Erhalt der Arbeitsplätze als volkswirtschaftlich wünschenswert anzusehen ist, oder ob darüber hinaus auch die Eigentümerstruktur geschützt werden soll, was wiederum einem Schutz von Familienunternehmen gleichkäme. Für Zweiteres spricht insbesondere, dass ein Unternehmen ohnedies kein taugliches Objekt der Veräußerung im Rahmen der Exekution ist, sondern nur die Zwangsverwaltung oder Zwangsverpachtung iSd §§ 341ff EO in Frage käme, so dass eine „Zerschlagung“ durch Erfüllung von Pflichtteilsansprüchen nicht droht. Freilich kann in einzelne Objekte des Unternehmens Zwangsvollstreckung geführt werden. Bei einer solchen Auslegung wäre allerdings eine Unterscheidung in zwei Varianten entbehrlich, weil es dann alleine darauf ankäme, dass das übrige Vermögen nicht ausreicht, um die Veräußerung des Unternehmens zu verhindern. Das Verhältnis der beiden Tatbestände und die ratio legis sind klarzustellen.

Dass die Notwendigkeit der Veräußerung durch alle Tatbestände verhindert werden soll, legen die Materialien in ihrem Einleitungssatz nahe, wo es heißt: *„Allgemein wird gefordert, dass die – in Sondergesetzen [...] bereits bestehende – Möglichkeit von Stundungen und Ratenzahlungen geschaffen werden sollte, um eine Vernichtung von Unternehmen oder anderer wirtschaftlicher Grundlagen des bzw. der Erben zu verhindern [...]. Mit folgendem Regelungsvorschlag [...] soll diesem Anliegen entsprochen werden.“*

- Der Entwurf sieht weiters in § 815 einen Abgeltungsanspruch aus dem Nachlass für **Pflegeleistungen** durch gesetzliche Erben vor. Dies soll für Pflegeleistungen zu Gunsten des Erblassers innerhalb der letzten drei Jahre vor dessen Ableben gelten. Diese Bestimmung schafft aus unserer Sicht Konfliktpotential zwischen dem Pflegenden und den Erben. Wenn Pflegeleistungen erbracht werden, die vom Erblasser ohnehin schon letztwillig bedacht werden, so steht dem Pflegenden nun zusätzlich eine Abgeltung zu Lasten der (Mit-)Erben zu. Umfang und Wert der erbrachten Pflegeleistungen werden zu Beweisproblemen führen. Enthält ein Nachlass lediglich Grundvermögen, dessen Wert nicht viel höher als der Abgeltungsanspruch des Pflegenden ist, so droht der Verkauf oder die Zerstückelung desselben, um den Abgeltungsanspruch bedienen zu können.

Dass dieser Anspruch für einen Zeitraum von genau drei Jahren vor dem Todestag gelten soll, ist aus unserer Sicht sachlich nicht begründbar. Ebenso, dass nur gesetzliche Erben diesen Anspruch haben sollen. Daher betrachten wir diese Regelung insgesamt skeptisch, nicht zuletzt auch wegen massiver Beweisprobleme. Das allgemeine Schuldrecht gewährt dem Pflegenden außerdem schon bisher ausreichend Möglichkeiten, seine Entgeltansprüche gegenüber dem Erblasser oder dessen Erben geltend zu machen.

- **§ 956 – Schenkung auf den Todesfall**

Eine oftmals zur Anwendung kommende Vertragsform im Zusammenhang mit der gewillkürten Erbfolge ist die „Übergabe auf den Todesfall“ eines Betriebs- bzw. Liegenschaftsbesitzes. Diese Vertragsart ist ein zweiseitiger Vertrag und in jedem Fall als Erbschenkung zu qualifizieren. Diesbezüglich erfolgt eine Differenzierung zum Vermächtnis, wie sie auch in den §§ 535, 602, 603 und 647 begrifflich umschrieben werden. Vermächtnisse sind jedenfalls einseitige Verträge oder Verfügungen.

§ 956 Abs. 1 stellt auf eine Schenkung bestimmter Gegenstände ab und ist sohin als Vermächtnis anzusehen. § 956 Abs. 2 führt zu einem ungewollten Rechtsirrtum. Während aufgrund der Bestimmungen des § 956 Abs. 2 erster Satz i.V.m. § 603 von einem Schenkungsvertrag – also auch von einer Betriebsübergabe auf den Todesfall – ausgegangen werden kann und somit nicht als Vermächtnis anzusehen ist, wird dies durch § 956 Abs. 2 zweiter Satz konterkariert. Dies gilt umso mehr, als der Beschenkte zum Zeitpunkt des Todes des Schenkers noch gar nicht Eigentümer sein kann. Warum sollte aber dann der gesamte auf den Todesfall übergebene Betrieb als Vermächtnis behandelt werden und in den Nachlass fallen?

§ 956 Abs. 1 ist daher gänzlich zu streichen, da entsprechende Regelungen bereits bei den Bestimmungen zum Vermächtnis gegeben sind. Er sollte vielmehr ausschließlich lauten: „Eine Schenkung auf den Todesfall ist als ein Erbvertrag anzusehen, wenn sie der Geschenknahmer angenommen hat.“

- Die Möglichkeit der unbelasteten Weitergabe des Vermögens an die nächste Generation und der **Erhalt leistungsfähiger land- und forstwirtschaftlicher Betriebe** ist ein Kernpunkt und als Zielbestimmung auch in diversen Gesetzen außerhalb des Erbrechts (Flurverfassung, Grundverkehr) statuiert. Das Anerbenrecht bzw. die Erbhöfegesetze der Bundesländer Kärnten und Tirol tragen dem bereits weitgehend Rechnung. Im Anerbengesetz wären folgende Anpassungen notwendig:
 - **Rein forstliche Betriebe** sollen ebenfalls dem **Anerbenrecht** unterliegen.
 - Das Erfordernis der **Hofstelle** soll **entfallen**.

Aus der Sicht der Land&Forst Betriebe besteht keine sachliche Rechtfertigung dafür, rein forstwirtschaftliche Betriebe vom Anerbengesetz auszuschließen. Diese Ansicht bestätigt sich auch durch die Judikatur des OGH, nach welcher auch überwiegend forstwirtschaftliche Besitzungen Erbhofqualität begründen können. Für den Entfall des Erfordernisses der Hofstelle spricht auch der Umstand, dass nach der Judikatur der Zustand des Wirtschaftsgebäudes für die Erbhofqualität nicht maßgeblich ist.

Die österreichische Holzindustrie (Säge, Papier) benötigt eine verlässliche Holzversorgung, um Österreich als Wirtschaftsstandort weiterhin interessant zu finden. Relevante Statistiken belegen, dass eine kontinuierliche Holzversorgung von größeren Betrieben wahrgenommen wird. Es besteht somit definitiv ein gesamtwirtschaftliches Interesse daran, dass fortschreitende Zersplitterungen von Betrieben hintangehalten wird. Eigentümern muss die Möglichkeit gegeben werden, adäquate Größenordnungen zu erhalten. Unternehmenskontinuität muss ermöglicht werden.

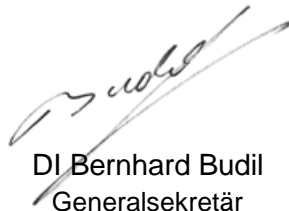
Aus den Gesetzesmaterialien ergibt sich, dass der Gesetzgeber des Jahres 1958 als Ziel die Sicherung eines wirtschaftlich gesunden und leistungsfähigen Bauernstandes vor Augen hatte. Struktur und Größe lebensfähiger (auch im Sinne international wettbewerbsfähiger) Betriebe haben sich im letzten Jahrhundert allerdings drastisch verändert. Mechanisierung, Rationalisierung und Effizienzsteigerung haben dazu geführt, dass Betriebe nur ab einer gewissen Größe als lebensfähig bezeichnet werden können (vgl. dazu die einschlägigen Agrarstatistiken). Der Beitritt Österreichs zur Europäischen Union hat diesen Umstand deutlich verstärkt.

Für die Einbeziehung forstwirtschaftlicher Betriebe in den Anwendungsbereich des Anerbengesetzes spricht auch, dass bereits durch die Novelle 1989 ausdrücklich als Auswahlkriterium für die Bestimmung des Anerben die „Erziehung zur Forstwirtschaft“ aufgenommen wurde.

Wir ersuchen somit um Berücksichtigung unserer Stellungnahme und stehen für weitere Fragen gerne zur Verfügung.

Eine Ausfertigung dieser Stellungnahme wird auch dem Präsidium des Nationalrats übermittelt, dies elektronisch an die Adresse begutachtungsverfahren@parlament.gv.at.

Mit freundlichen Grüßen



DI Bernhard Budil
Generalsekretär