# Das ABGB und die Vermögensnachfolge von Todes wegen: Brennpunkt Pflichtteilsrecht

Manfred Umlauft

Übersicht

I. Einleitung und Fragestellung
II. Ist das Pflichtteilsrecht noch zeitgemäß?
III. Milderung der Rigidität des Pflichtteilsrechts?
1. Derzeitige Rechtslage
2. Sinnhaftigkeit einer gesetzlichen Neuregelung
3. Anforderungen an eine Neuregelung
a) Eröffnung von Gestaltungsmöglichkeiten
b) Mit einer solchen „Öffnung" verbundene Probleme und der Versuch ihrer Lösung
aa) Zumutbarkeit
bb) Befristung des zur Pflichtteilsdeckung vorgesehenen Vermögenszuflusses an den Noterben
cc) Stundungsmöglichkeit
dd) Unterscheidung zwischen unternehmensgebundenem und sonstigem Vermögen?
4. Eckpunkte einer Neuregelung
IV. Abschließende Bemerkung

## I. Einleitung und Fragestellung

Innerhalb der Rechtsnormen über die Vermögensnachfolge von Todes wegen im ABGB stellt das Pflichtteilsrecht wohl den brisantesten Teilbereich dar, regelt es doch ein Rechtsgebiet, das von **diametral entgegengesetzten Interessen** geprägt ist. Es sichert einem mit dem Erblasser eng verbundenen Personenkreis eine **Mindestquote** an seinem Vermögen; da dieses Recht auch gegen den Willen des Erblassers durchsetzbar ist, handelt es sich um **zwingendes Recht**. Ich möchte nachfolgend die Frage untersuchen, ob das Pflichtteilsrecht – in seinen wesentlichen Grundzügen stammt es

bereits aus 1811 – die 200 Jahre gut überstanden und sich – im Sinne der Evolution einer Kodifikation – entwickelt hat und somit, wenigstens im Grundsätzlichen, noch zeitgemäß ist oder ob bzw inwieweit Reformbedarf besteht. Dies soll an zwei zentralen Fragen geprüft werden:

1. Ist das Pflichtteilsrecht überhaupt noch zeitgemäß und somit in seinem Bestand gerechtfertigt?
2. Wenn die erste Frage bejaht wird, erhebt sich der folgende weitere Fragenkomplex:
   - Ist die gesetzliche Regelung nach wie vor sachgerecht, wonach der Pflichtteilsanspruch grundsätzlich sofort nach dem Tod des Erblassers fällig gestellt werden kann? Oder sollte der Gesetzgeber allenfalls an eine Stundungsmöglichkeit bezüglich des Pflichtteilsanspruches denken?
   - Schließlich erhebt sich auch die Frage nach dem zur Pflichtteilsdeckung geeigneten Vermögen (zB Zuwendung eines Dauerrechts).

## II. Ist das Pflichtteilsrecht noch zeitgemäß?

In den letzten Jahren gab und gibt es auch Stimmen, die für die gänzliche Abschaffung des gesetzlichen Pflichtteilsrechtes plädieren. Beispielsweise waren dies *Schauer*[1] und in der jüngeren Vergangenheit *Rabl* und *Spitzer*[2]. Als Gründe, die angeblich gegen ein gesetzliches Pflichtteilsrecht sprechen, wurden insbesondere vorgebracht:

1. Warum muss der Erblasser einen Teil des **selbst** erarbeiteten Vermögens zwingend bestimmten Personen zukommen lassen? Unterstrichen wurde diese Fragestellung noch durch die Tatsache, dass die **Familienbande** heute vielfach **lockerer** seien als früher.
2. **Unternehmen** können durch die Geltendmachung von Pflichtteilsansprüchen mitunter in ihrem Bestand gefährdet werden, ebenso eine **Ehewohnung**, die dem überlebenden Ehegatten zur Befriedigung seines dringenden Wohnbedürfnisses diente.

[1] Ist das Pflichtteilsrecht noch zeitgemäß?, NZ 2001, 70 ff (77 ff).
[2] Rechtspanorama der „Presse" vom 15. Mai 2007.





3. Am Ende eines **Pflichtteilsprozesses** steht ein Urteil und mitunter dadurch **zerrüttete Familienverhältnisse**.
4. Überhaupt leben wir, so die Pflichtteilsgegner, in einem Zeitalter, in welchem **Schranken** und **Strukturen** oft auf Unverständnis stoßen.

Diese gegen das Pflichtteilsrecht vorgebrachten Argumente sind aus meiner Sicht wie folgt zu würdigen:

Wenngleich der (künftige) Erblasser vielfach durch eigene Leistung entscheidend zur Ansammlung seines Vermögens beiträgt, darf aber nicht übersehen werden, dass in sehr vielen Fällen das **Elternhaus** durch eine **Vermögenszuwendung** und/oder durch die Ermöglichung einer **soliden Ausbildung** eine wichtige Grundlage für die spätere Vermögensansammlung gelegt hat. So ist es durchaus richtig, dass ein gewisser Teil des Vermögens „**familiär gebunden**" bleibt, weil eben die familiären Bande etwas Besonderes sind. Wenn man weiters bedenkt, dass die **Familie** unabhängig von jeder Weltanschauung eine wichtige Institution für das **Individuum** und auch für den **Staat** darstellt, so hat der Gesetzgeber wenig Anlass, der (weiteren) Lockerung der familiären Bande Vorschub zu leisten, indem jede Familiengebundenheit auch nur eines Teiles des Vermögens abgelehnt wird. Dem heutigen Zeitgeist, in welchem – wie erwähnt – Schranken und Strukturen oft auf Unverständnis stoßen, sollte daher der Gesetzgeber gerade im Bereich der für die Gesellschaft so wichtigen Institution „Familie" mE nicht nachgeben und ganz im Gegenteil die **Familie schützen**.

Die Feststellung, dass Unternehmen wie auch die Ehewohnung allenfalls durch die Geltendmachung von Pflichtteilsansprüchen in ihrem Bestand gefährdet werden können, ist zweifelsohne zutreffend. Um diesem Problem Rechnung zu tragen, muss jedoch – gemäß dem „**Grundsatz des gelindesten Mittels**" – nicht gleich das Pflichtteilsrecht abgeschafft werden. Vielmehr kann dieses Problem auch durch eine **Stundungs- bzw Ratenregelung** entschärft werden. Hiezu möchte ich daher weiter unten Stellung beziehen.

Wie ich aus meiner notariellen Praxis weiß, unterliegen **ältere Menschen** vielfach einer „**verdünnten Willensbildung**", dh sie verlieren an eigener Entscheidungskraft und sind dementsprechend leichter beeinflussbar, ohne dass damit schon eine Geschäfts- bzw Testierunfähigkeit verbunden sein muss. Das Pflichtteilsrecht, das gewissen nahen Angehörigen einen bestimmten Vermögensanspruch sichert, stellt diesbezüglich ein Korrektiv dar: Unabhängig

von Beeinflussungen und vom Buhlen um die Gunst des Erblassers kann, wenn kein das Pflichtteilsrecht ausschließender Enterbungsgrund vorliegt, der **nahe Angehörige** wenigstens mit einer bestimmten **Wertquote** rechnen. Das vorgebrachte Argument, dass am Ende eines Pflichtteilsprozesses ein Urteil und zerrüttete Verhältnisse stehen, ist somit zu relativieren: Dem Pflichtteilsrecht wird vom Erblasser gewöhnlich durch entsprechende Vermögensaufteilung entsprochen, sodass dem Pflichtteilsrecht eine **Spannungen abbauende Ausgleichsfunktion** zukommt. Ohne Pflichtteilsrecht gibt es zwar keine Pflichtteilsprozesse, dafür aber umso mehr **familiäre Spannungen** bei **grob ungleicher Verteilung des Nachlasses.**

Schließlich rechtfertigt noch ein weiterer Grund die „Institution Pflichtteilsrecht": Dem Pflichtteilsrecht kommt nämlich eine nicht zu unterschätzende **volkswirtschaftliche Bedeutung** zu. Die sich verstärkende Tendenz, dass sich immer mehr Vermögen in den Händen Weniger befindet, wird heute vielfach und wohl auch zu Recht kritisiert. Durch die Abschaffung des Pflichtteilsrechts würde diese Entwicklung noch verstärkt. Freilich ist in diesem Zusammenhang ein besonderes Augenmerk darauf zu legen, dass durch das Pflichtteilsrecht Unternehmen in ihrem Bestand nicht gefährdet werden, was volkswirtschaftlich natürlich nicht wünschenswert wäre. Auf dieses Thema werde ich im weiteren Verlauf meiner Rede noch zu sprechen kommen.

Die Gegenüberstellung der Argumente gegen und für das Pflichtteilsrecht rechtfertigt nach meiner Beurteilung die Schlussfolgerung, dass das Pflichtteilsrecht auf „handfesten" gesellschaftspolitischen und volkswirtschaftlichen Gründen beruht. Dies spricht für dessen **Beibehaltung.** Es zeigt sich also, dass der vom historischen Gesetzgeber des Jahres 1811 eingenommene Standpunkt richtig war und auch heute noch ist, da diese Lösung zwischen der strengen Familienerbfolge einerseits und der Testierfreiheit andererseits gleichsam vermittelt und somit einen gelungenen **Ausgleich** zwischen diesen beiden Extrempositionen schafft. Zur Bestätigung dieser Ansicht sei rechtsvergleichend noch darauf hingewiesen, dass es in den **meisten europäischen Ländern** ein gesetzliches Pflichtteilsrecht gibt.





## III. Milderung der Rigidität des Pflichtteilsrechts?

Zu Recht wird allerdings vorgebracht, dass das Pflichtteilsrecht von einer gewissen Rigidität bzw Strenge gekennzeichnet ist, die mitunter dazu führen können, dass **Unternehmen** im Falle der Geltendmachung von Pflichtteilsansprüchen in ihrem Bestand gefährdet sind. Dasselbe gilt in Bezug auf **Ehewohnungen.** Es ist daher gerechtfertigt und angebracht zu fragen, ob das Pflichtteilsrecht im Falle einer Reform des Erbrechts in dieser Form unverändert bestehen bleiben oder ob bzw inwieweit es im Hinblick auf die geschilderte Problematik durch einen gesetzgeberischen Akt entschärft werden soll. Hiezu ist Folgendes zu erwägen:

### 1. Derzeitige Rechtslage

Der Erblasser kann den Pflichtteil auf vielfache Weise hinterlassen, nämlich als **Erbteil**, als **Legat**, als **Schenkung auf den Todesfall**, allenfalls auch durch Einräumung einer **Begünstigtenstellung** in einer Privatstiftung (§ 774 ABGB).[3, 4] § 774 bestimmt weiters: Der Pflichtteil „muss aber dem Noterben ganz frei bleiben. Jede denselben einschränkende Bedingung oder Belastung ist ungültig. Wird dem Noterben ein größerer Erbteil zugedacht, so kann sie nur auf den Teil, welcher den Pflichtteil übersteigt, bezogen werden".

Demgegenüber bestimmt § 808 letzter Satz, dass Noterben „die Erbschaft mit Vorbehalt ihres Pflichtteiles ausschlagen" können.

Über das Verhältnis der soeben zitierten Bestimmungen der §§ 774, 808 wurde lange Zeit heftig diskutiert. Die heute hA kann wie folgt zusammengefasst werden: Wird dem Noterben **mehr als sein Pflichtteil** mit einer **Belastung** zugewendet, so kann er jenen Teil der Zuwendung, der dem Pflichtteil entspricht, **unbelastet annehmen** und die **Mehrzuwendung ausschlagen.** Es ist aber nicht zulässig, statt der zugewendeten Pflichtteilsdeckung den Geldpflichtteil zu beanspruchen.[5] Dies ist ausnahmsweise nur dann

[3] Paragrafenzitate ohne Gesetzesangabe beziehen sich auf das ABGB.

[4] *Koziol/Welser*[13] II 549 mwN; *Eccher*, Bürgerliches Recht[4] VI, Erbrecht Rz 12/18 ff.

[5] *Koziol/Welser*[13] II 550; *Eccher*, Bürgerliches Recht[4] VI, Erbrecht Rz 12/18 ff; *Eccher* in *Schwimann*[3] III § 808 Rz 7; *Welser* in *Rummel*[3] I § 808 Rz 3; *Ehrenzweig/Kralik*, Erbrecht[3] 53.

möglich, wenn die verfügte Belastung unteilbar ist und somit nicht auf die Mehrzuwendung beschränkt werden kann.[6] Keine unzulässigen Belastungen iSd § 774 sind hingegen solche, die vom Erblasser nicht letztwillig verfügt wurden, sondern der zugewendeten Sache gleichsam schon anhaften, wie zB bezüglich eines Gesellschaftsanteiles die im Gesellschaftsvertrag verankerte Verfügungs- und/oder Stimmrechtsbeschränkung, eine Dienstbarkeit oder eine Hypothek auf einem zugewendeten Grundstück.[7]

Eine gewisse **Liberalisierung** in diesem Bereich ist in der jüngeren oberstgerichtlichen Rsp zu erkennen:

- In seiner Entscheidung 6 Ob 189/98g[8] judiziert der OGH, dass die Einräumung einer **Unterbeteiligung** an dem auf den Erben übergegangenen OHG-Anteil als Pflichtteilsdeckung geeignet ist. Eine ungehinderte Verwertungsmöglichkeit habe der Gesetzgeber in § 774 nämlich nicht im Auge, zumal er nicht angeordnet habe, dass der Pflichtteil vom Erblasser nur in Geld oder in sofort verwertbaren Sachen zugewendet werden dürfe. Dies gelte im entschiedenen Fall umso mehr, als es um die Erhaltung eines Unternehmens gehe, welche durch die sofort in Geld auszuzahlenden Pflichtteilsansprüche gefährdet sein könnte.
- Ganz auf dieser Linie liegen die weiteren Entscheidungen des OGH:
  - 1 Ob 2364/96w:[9] Nach dieser Entscheidung kann der erblasserische Ehegatte grundsätzlich nicht zwischen dem gesetzlichen Vorausvermächtnis des Ehegattenwohnrechts gemäß § 758 und der Pflichtteilsabgeltung in Geld wählen, sodass er also das gesetzliche **Ehegattenwohnrecht** grundsätzlich als Pflichtteilsdeckung annehmen **muss**. Dies gilt nur dann nicht, wenn dem Ehegatten das Verbleiben in der Wohnung aus von ihm nicht zu vertretenden Gründen unzumutbar oder unmöglich ist (Notwendigkeit der Unterbringung in einem Alten- oder Pflegeheim); in diesem Falle kann der Ehegatte den ungekürzten Geldpflichtteil beanspruchen.

[6] *Koziol/Welser*[13] II, 550.
[7] Vgl *Koziol/Welser*[13] II, 549; *Eccher* in *Schwimann*[3] III § 774 Rz 3.
[8] NZ 2000, 36 (*Zankl*) = SZ 71/166.
[9] NZ 1998, 60.





  - Ganz ähnlich auch OGH 5 Ob 14/02y:[10] Dem erblasserischen Sohn wurde gestattet, das ihm zur Pflichtteilsdeckung vermachte **persönliche Wohnungsgebrauchsrecht in Österreich** auszuschlagen und den **Geldpflichtteil** zu verlangen, da er weit entfernt (in Australien) wohnhaft und sehr krank war.
  - Schließlich hat der OGH[11] auch ein zugewendetes **Fruchtgenussrecht** als zur Pflichtteilsdeckung geeignet angesehen. Dasselbe müsste dann wohl auch für ein Rentenlegat gelten.

Diese **jüngere Rechtsprechungslinie des OGH** ist von einem durchaus **pragmatisch-realitätsnahen Blick** geprägt, der aber zu Recht dort Halt macht, wo das Pflichtteilsrecht **ad absurdum** geführt würde (persönliches Wohnungsgebrauchsrecht in Österreich für einen in Australien wohnhaften, kranken Sohn).

Die wesentlichen Aussagen des OGH lassen sich wie folgt zusammenfassen:

- Eine **sofortige Verwertbarkeit** der Zuwendung durch den Noterben ist nicht erforderlich. Es reicht ein **sukzessive zufließender Vermögensvorteil** (Mieteinkünfte auf Grund eines Fruchtgenussrechtes; Gewinnansprüche aus einer Unterbeteiligung). Dieser Vermögensvorteil kann auch darin liegen, dass sich der Noterbe durch ein eingeräumtes Wohnungsrecht die Miete für eine Wohnung erspart.
- Der **Erhalt eines Unternehmens** wird ausdrücklich als dem Gesetz inne wohnende Absicht erkannt (Vergleich mit dem bäuerlichen Anerbenrecht).
- Zu Recht betont der OGH aber auch, dass eine nicht sofort verwertbare zugewendete Sache dem Noterben dennoch einen – wenn auch nur über eine längere Zeit realisierbaren – Nutzen stiften muss.[12] Diese Zuwendung darf also für den Noterben nicht nutzlos bzw unzumutbar sein. **Unzumutbar** als Pflichtteilsdeckung ist nach dem OGH demnach ein höchstpersönliches Wohnungsgebrauchsrecht für den in Australien wohnhaften, kranken Sohn oder das Ehegatten-Wohnrecht gemäß § 758 für den Ehegatten, der im Hinblick

[10] EFSlg 100.574.
[11] 3 Ob 47/97a.
[12] So auch *Zankl*, Das gesetzliche Vorausvermächtnis des Ehegatten (1996) 129.

auf die notwendige Unterbringung in einem Alters- bzw Pflegeheim dieses Wohnrecht nicht mehr ausüben kann.

## 2. Sinnhaftigkeit einer gesetzlichen Neuregelung

Diese Beispiele aus der Rechtsprechung zeigen, dass durchaus ein Bedürfnis besteht, die „Pflichtteilsstrenge" zu mildern, indem insbesondere auch die Zuwendung von **Dauerrechten** als zur Pflichtteilsdeckung geeignet angesehen wird.

Auch der **Gesetzgeber** selbst hat schon durch 3 gesetzliche Regelungen den Grundsatz der sofortigen Fälligkeit des Pflichtteils **durchbrochen:**

Durch das WEG 1975 wurde erstmals die Möglichkeit der Stundung des Pflichtteils bezüglich des Hälfteanteils des Erblassers an der gemeinsamen bedarfsqualifizierten Eigentumswohnung bis zu 5 Jahren geschaffen (§ 10 WEG 1975 bzw § 14 WEG 2002).

Im Zuge der ErbRNov 1989 wurde das Wohnrecht des überlebenden Ehegatten an der bisherigen Ehewohnung gesetzlich verankert (§ 758) und gleichzeitig angeordnet, dass sich der erbliche Ehegatte dieses Wohnrecht in seinen gesetzlichen Pflichtteil einrechnen zu lassen hat (§ 789).

Auch das Anerbenrecht kennt die Stundung der Pflichtteilsansprüche bis zu 5 Jahren (§ 17 iVm § 12 Abs 1 AnerbG).

Wünschenswert wäre jedoch eine generelle gesetzliche Regelung im Sinne einer gewissen Lockerung des Grundsatzes der sofortigen Fälligkeit des Pflichtteils.

## 3. Anforderungen an eine Neuregelung

Welche Anforderungen sind nunmehr an eine solche gesetzliche Neuregelung zu stellen:

### a) Eröffnung von Gestaltungsmöglichkeiten

Ich meine, dass die vom OGH als mit der Pflichtteilsdeckung nicht im Widerspruch stehenden Möglichkeiten der **Gestaltung** von Vermögenszuwendungen an Noterben durchaus geeignet sind,





als **Orientierung** für eine künftige Neufassung der diesbezüglichen Gesetzesbestimmungen herangezogen zu werden. Diese vom OGH herausgearbeiteten Grundsätze überzeugen nämlich in zweierlei Hinsicht: **Einerseits** eröffnen sie gewisse **Gestaltungsfreiräume**, die gerade für den Erhalt zusammenhängender Vermögensmassen, insbesondere von Unternehmen bzw Unternehmensanteilen, aber auch der Ehewohnung, sehr zweckdienlich sind. **Andererseits** zeigt der OGH auch **Grenzen** der Gestaltungsmöglichkeit dahingehend auf, dass das Pflichtteilsrecht dadurch **nicht ad absurdum** geführt werden darf. Es ist nämlich bezüglich der Frage, ob eine Vermögenszuwendung als zur Pflichtteilsdeckung geeignet angenommen werden muss oder diese ausgeschlagen und an ihrer Stelle der Geldpflichtteil beansprucht werden kann, die **Zumutbarkeitsgrenze** zu beachten.

### a) Mit einer solchen „Öffnung" verbundene Probleme und der Versuch ihrer Lösung

#### *aa) Zumutbarkeit*

Die Vorteile, die mit den vom OGH tolerierten Gestaltungsmöglichkeiten verbunden sind, dürfen allerdings den Blick auf die damit allenfalls einhergehenden Probleme nicht verstellen. Exemplarisch sei auf folgende, aus dem Leben gegriffene Sachverhalte verwiesen:

- *An einem Gesellschaftsanteil wird ein Fruchtgenussrecht zur Pflichtteilsdeckung eingeräumt. Was ist, wenn das Unternehmen zwar einen hohen Substanzwert hat (wertvolle Liegenschaften), allerdings marktbedingt auf längere Zeit voraussehbar keinen Gewinn abwerfen wird? Das Fruchtgenussrecht geht ins Leere!*
- *Selbst wenn im vorgenannten Fall ein Gewinn erwirtschaftet wird, die Mehrheitsgesellschafter jedoch zur Finanzierung künftiger Investitionen beschließen, diesen Gewinn nicht auszuschütten, stiftet das Fruchtgenussrecht dem Noterben auch keinen vermögenswerten Vorteil.*
- *Der betagte erblasserische Ehegatte kann zwar das Ehegatten-Wohnrecht gemäß § 758 noch eine gewisse Zeit in Anspruch nehmen. Es ist allerdings absehbar, dass er mittelfris-*

*tig in einem Heim untergebracht werden muss. In diesem Falle stellt das Ehegatten-Wohnrecht einen sehr beschränkten Nutzen dar.*

Es zeigt sich also, dass die notwendige und begrüßenswerte Vergrößerung des Gestaltungsspielraumes eine **Begrenzung** dahingehend verlangt, dass solche Zuwendungen, wenn sie für die Pflichtteilsdeckung geeignet sein sollen, für den Noterben **objektiv zumutbar** sein müssen.

Weniger problematisch wird das **Fruchtgenussrecht an einem Haus** oder an einer **Wohnung** sein. Hier hat der Noterbe die Möglichkeit, das betreffende Objekt selbst zu bewohnen oder auch zu vermieten. Freilich kann es zu Mietausfällen kommen; theoretisch ist auch denkbar, dass der Vermietungsmarkt zusammenbricht. Dagegen ist einzuwenden, dass auch der geltend gemachte Geldpflichtteilsanspruch problematisch ist, wenn es zu einer galoppierenden Inflation oder zu einem Zusammenbruch des Währungssystems käme. Von solchen Extrem-Situationen sollte sich der Gesetzgeber aber nicht leiten lassen, da unter diesen Umständen jede Regelung „anfechtbar" ist.

Wenn jedoch zB ein höchstpersönliches Wohnrecht eingeräumt wird, so wird diese Zuwendung nur dann zur Pflichtteilsdeckung geeignet sein, wenn die Ausübung dieses Wohnrechtes für den Noterben im Hinblick auf seine Lebensumstände überhaupt Sinn macht, also zumutbar ist.

### *bb) Befristung des zur Pflichtteilsdeckung vorgesehenen Vermögenszuflusses an den Noterben*

In der Debatte über die Reform des Pflichtteilsrechtes besteht mehr oder weniger Einigkeit darüber, dass eine gesetzliche Möglichkeit geschaffen werden soll, die Pflichtteilserfüllung unter bestimmten Voraussetzungen **zu stunden**.[13]

In diesem Zusammenhang ist nunmehr das Augenmerk darauf zu legen, dass in eine Neuregelung **keine Wertungswidersprüchlichkeit** hineingetragen wird: Eine solche könnte nämlich leicht

[13] *Welser*, Gutachten zum 17. Österreichischen Juristentag in Wien 2009: Die Reform des österreichischen Erbrechts (Manz 2009) 105 ff; vgl auch *Krejci*, Unternehmensnachfolge und Pflichtteilsrecht (2006) 1 ff.





dadurch entstehen, dass einerseits die vorerwähnten Gestaltungsmöglichkeiten (Zuwendung von Dauerrechten) zugelassen werden und andererseits eine allgemeine Stundungsmöglichkeit für den Pflichtteil unter bestimmten Voraussetzungen für einen Zeitraum von zB 5 Jahren gesetzlich verankert wird. Dies würde bedeuten, dass durch die Einräumung eines Dauerrechtes die (sukzessive) Fälligkeit des Pflichtteilsanspruchs allenfalls erheblich über die allgemeine Stundungsfrist hinaus verlängert werden könnte.

Eine Harmonisierung könnte **de lege ferenda** wie folgt erreicht werden:

Vorauszuschicken ist, dass die Vermögenszuwendung für den Noterben überhaupt als Pflichtteilsdeckung **zumutbar** sein muss. Das aus der Judikatur bereits bekannte, oben erwähnte Beispiel: Ein höchstpersönliches Wohnungsrecht in Österreich für den in Australien wohnhaften, kranken Sohn ist für diesen als Pflichtteilsdeckung nicht zumutbar. Ein solches Recht kann er von vornherein ablehnen und den Geldpflichtteil beanspruchen.

Wenn jedoch die Vermögenszuwendung in Form eines persönlichen Dauerrechts (zB Fruchtgenussrecht, Leibrente etc) für den Noterben als Pflichtteilsdeckung grundsätzlich zumutbar ist, kann er das eingeräumte Dauerrecht freiwillig annehmen und von vornherein erklären, dass dadurch sein Pflichtteil erfüllt ist. Er hat dann ein **Risiko**, gleichzeitig aber auch eine **Chance**: Das Risiko besteht darin, dass er vorzeitig stirbt. Die Chance dabei ist, dass er das Dauerrecht lange konsumieren kann und damit allenfalls wesentlich mehr als seinen Pflichtteil erhält.

Will der Noterbe das nicht, könnte ihm gesetzlich die Möglichkeit eingeräumt werden, dass das Dauerrecht, wenn diese Rechtseinräumung für die Pflichtteilsdeckung überhaupt zumutbar ist, mit der **Einschränkung** angenommen werden kann, dass dadurch der Pflichtteil **längstens innert der allgemeinen Stundungsfrist** (zu denken ist etwa an eine Dauer von 5 Jahren) erfüllt sein muss. Soweit dies nicht der Fall ist, kann nach 5 Jahren der nach Abzug des Wertes des konsumierten Rechts **noch offene Pflichtteilsanspruch** in **Geld** gefordert werden, dies freilich **bei Verlust des Dauerrechts** für die weitere Zukunft. Alternativ kann auch das Dauerrecht weiterhin konsumiert werden, dies freilich bei Verlust des Geld-Pflichtteilsergänzungsanspruches.

Durch eine solche Regelung könnte mE eine gewisse **Harmonisierung** der einzuführenden Stundungsmöglichkeit einerseits und

der Gestaltungsmöglichkeiten im Zusammenhang mit der Pflichtteilserfüllung andererseits herbeigeführt werden.

### *cc) Stundungsmöglichkeit*

Wenn es dem Erblasser de lege ferenda ermöglicht werden soll, den Pflichtteil auch durch Zuwendung eines **zumutbaren Dauerrechtes** zu erfüllen, dann muss dem Erblasser konsequenterweise auch gestattet werden, eine **Pflichtteilsstundung** nach seiner freien Entscheidung **letztwillig zu verfügen**. Ansonsten wird in das Gesetz wiederum eine Widersprüchlichkeit hineingetragen: „Bedient" sich der Erblasser einer Gestaltungsvariante in Form eines Dauerrechtes, so kann er jedenfalls ohne Begründung den sukzessiven Zufluss des Pflichtteils über einen Zeitraum von 5 Jahren verfügen. Dies kann beispielsweise auch durch Einräumung eines Rentenlegates erfolgen. Worin sollte nun aber der Unterschied zwischen einem solchen, beispielsweise auf 5 Jahre befristeten Rentenlegat einerseits und der Anordnung andererseits bestehen, den Pflichtteil auf 5 Jahre zu stunden und dessen Erfüllung in mehreren Raten anzuordnen?

Das Ergebnis kann nur lauten:

Der Erblasser hat die Möglichkeit, den **Pflichtteil auf 5 Jahre zu stunden**; zu diesem Zweck kann er insbesondere auch ein entsprechendes **Dauerrecht** (Wohnrecht, Fruchtgenussrecht, Rentenlegat etc) einräumen.[14]

Hat der Erblasser eine Stundung nicht angeordnet bzw ein solches Dauerrecht nicht zugewendet, kann der **Pflichtteilsschuldner** von sich aus beim Verlassenschaftsgericht eine **Stundung beantragen**. Da dies aber nicht vom Erblasser angeordnet wurde, soll diese Stundung nur **unter gewissen Voraussetzungen** gewährt werden dürfen. Dabei könnte man sich durchaus am § 14 Abs 3 WEG 2002 orientieren (**Unzumutbarkeit** der sofortigen Erfüllung des Pflichtteilsanspruchs nach bestimmten Kriterien).[15]

Ein Sicherstellungsanspruch bezüglich des nicht erfüllten Pflichtteils sollte zugestanden werden, wenn dies die Gefährdungslage geboten erscheinen lässt.

[14] Für eine Öffnung der Gestaltungsmöglichkeiten bezüglich der Erfüllung der Pflichtteilsansprüche auch *Schauer*, Ist das Pflichtteilsrecht noch zeitgemäß?, NZ 2001, 70 ff, 77 ff (77 ff).

[15] *Likar-Peer* in Ferrari/Likar-Peer, Erbrecht (2007) 509 f.





### *dd) Unterscheidung zwischen unternehmensgebundenem und sonstigem Vermögen?*

Wie ich soeben dargelegt habe, trete ich auf der Grundlage der vom Obersten Gerichtshof entwickelten Rechtsprechungslinie für **Gestaltungsmöglichkeiten** im Zusammenhang mit der Pflichtteilserfüllung – verbunden mit einer gewissen Zeitschranke, innerhalb welcher der Pflichtteil den Noterben zukommen muss – ein. Ich bin der Meinung, dass diese Gestaltungsmöglichkeiten nicht auf unternehmensgebundenes Vermögen eingeschränkt, sondern in Bezug auf das **gesamte** erblasserische Vermögen eröffnet werden sollen. **Für** diese Ansicht sprechen **folgende Gründe**:

- Wenn beispielsweise ein vom Erblasser und seiner Ehegattin bewohntes Einfamilienhaus Gegenstand des Nachlassvermögens ist, so ist das „sichere Dach über dem Kopf" für den zum Erben berufenen überlebenden Ehegatten des Erblassers persönlich genau so wichtig wie für einen anderen Erben die sichere Möglichkeit der Fortführung des erblasserischen Unternehmens. Beides sind in Bezug auf die Erfüllung der Pflichtteilsansprüche der Noterben **sehr berücksichtigungswürdige Situationen**.
- Außerdem kann zur Unterstützung dieser Meinung eine ganz unverdächtigte „Instanz" namhaft gemacht werden, nämlich der **Oberste Gerichtshof**. In seiner in diesem Zusammenhang entwickelten Rechtsprechungslinie, die ich eingangs dargelegt habe, sieht der Oberste Gerichthof die Anwendung dieser Gestaltungsmöglichkeiten ganz **allgemein** bezüglich der Pflichtteilsansprüche und somit nicht nur im Zusammenhang mit unternehmensgebundenem Vermögen.
- Schließlich ist auch ein **politisches Kalkül** anzustellen: Nach meiner Ansicht werden die Gestaltungsmöglichkeiten in Bezug auf die Erfüllung des Pflichtteils, die in der Sache begründet sind und denen hier das Wort geredet wird, im politischen Diskurs leichter umzusetzen sein, wenn sie der Bevölkerung ganz allgemein und nicht nur einer eingeschränkten Bevölkerungsgruppe, nämlich den Unternehmern, offen stehen.

## 4. Eckpunkte einer Neuregelung

Eine gesetzliche Neuregelung der Pflichtteilsdeckung sollte von folgenden Grundpfeilern getragen sein:

1. Der Pflichtteil kann in Form eines **Erbteiles**, eines **Legates**, einer **Schenkung auf den Todesfall**, einer **Lebensversicherung** und auch durch **Einräumung einer Begünstigtenstellung** in einer Privatstiftung zugewendet werden. Eine sofortige Verwertbarkeit der Zuwendung ist nicht Voraussetzung. Dem Noterben muss jedoch – allenfalls sukzessive – ein Vermögenswert in Höhe mindestens des Pflichtteils zufließen. Wenn eine Sache mit der Beschränkung durch ein Veräußerungs- und Belastungsverbot oder durch eine (strenge) fideikommissarische Substitution zugewendet wird, führt dies dazu, dass der zugewendete Wert während der (voraussichtlichen) Bestandsdauer dieser Beschränkung nur in der Nutzung dieser Sache besteht.
2. Die Zuwendung ist als Pflichtteilsdeckung nicht geeignet, soweit deren Annahme für den Noterben **unzumutbar** ist. Dies ist dann der Fall, wenn die Zuwendung für den Noterben auf Grund seiner persönlichen Umstände bei objektiver Betrachtung keinen verwertbaren Vermögenszufluss darstellt. Nimmt der Noterbe die Zuwendung dennoch an, so hat er sich den Wert in seinen Pflichtteil einrechnen zu lassen.
3. Wird ein zur Pflichtteilsdeckung grundsätzlich zumutbares Dauerrecht zugewendet, so kann der Noterbe dieses bedingungslos annehmen. Will er dies nicht, so muss der Pflichtteilsanspruch dadurch in längstens 5 Jahren ab dem Tod des Erblassers erfüllt sein. Ist dies nicht der Fall, steht dem Noterben dann folgende Wahlmöglichkeit zu:
   - Er kann das zugedachte Recht für die Zeit nach Ablauf dieser 5-jährigen Frist ausschlagen und den dann noch offenen Pflichtteilsergänzungsanspruch in Geld beanspruchen.
   - Die andere Möglichkeit besteht darin, dass der Noterbe das Recht in Anrechnung auf seinen Pflichtteil weiterhin konsumiert; damit wird sein Pflichtteilsergänzungsanspruch erfüllt.





4. Der Erblasser hat die Möglichkeit, letztwillig anzuordnen, dass der Pflichtteil bis zu 5 Jahre gestundet wird. Diese Stundungsmöglichkeit ist an keine besonderen Voraussetzungen geknüpft.
5. Ohne letztwillig angeordnete Stundung des Pflichtteils kann der Pflichtteilschuldner die Stundung seiner Pflichtteilsverbindlichkeit bis zu 5 Jahre beantragen, soweit ihm die sofortige Leistung unzumutbar ist.

# IV. Abschließende Bemerkung

Anlässlich des 200-Jahr-Jubiläums unseres ABGB lässt sich in Bezug auf das Pflichtteilsrecht und seine Erfüllung zusammenfassend Folgendes sagen:

Das **Rechtsinstitut des Pflichtteils** ist nach wie vor zeitgemäß, weil es auf überzeugenden **gesellschaftspolitischen** und **volkswirtschaftlichen Gründen** beruht.

Bislang war es geprägt vom **Grundsatz der sofortigen Fälligkeit** des Pflichtteilsanspruchs.

Das **ABGB selbst** ist jedoch schon **dreimal** von diesem Grundsatz abgerückt, nämlich beim gemeinsamen Ehegattenwohnungseigentum, im Anerbenrecht und bei der Einrechnung des gesetzlichen Vorausvermächtnisses des Ehegattenwohnrechtes.

Auch in der Rechtsprechung hat sich über Jahrzehnte eine Linie herausgebildet, die gewisse Dauerrechte als zur Pflichtteilsdeckung geeignet ansieht.

Wir sehen also, dass das ABGB auf einer **richtigen Basis**, nämlich auf der **Institution des Pflichtteilsrechtes**, in Bezug auf die Erfüllung der Pflichtteilsansprüche selbst drei Schritte weg von der Strenge hin zu einer gewissen **Abmilderung** gesetzt hat. Gleichzeitig hat sich gezeigt, dass die diesbezüglichen Bestimmungen des ABGB eine solche **Elastizität** aufweisen, dass die Rechtsprechung die Möglichkeit vorgefunden hat, im Wege der Gesetzesinterpretation die Zuwendung gewisser Dauerrechte als zur Pflichtteilsdeckung geeignet anzusehen. Diesen bereits vom **ABGB selbst** und auch von der **Rechtsprechung** eingeschlagenen Weg sollte der nunmehrige **Reformgesetzgeber weitergehen** und in Bezug auf die Erfüllung bzw Stundung des Pflichtteilsanspruches etwas mildere und dennoch klare Regelungen schaffen.

Wir können also mit Fug und Recht sagen, dass es sich bei diesem Rechtsbereich des ABGB um die **Evolution einer grundsätzlich gelungenen Kodifikation** handelt.

Damit die bereits im Gange befindliche Evolution noch einen Schritt weitergeführt und gleichzeitig darauf Bedacht genommen wird, dass auch auf diesem Rechtsgebiet die **Berechenbarkeit** und die **Rechtssicherheit** erhalten bleiben oder allenfalls verbessert werden, sollte sich der **Gesetzgeber** im Rahmen der geplanten Erbrechtsnovelle dieser Thematik annehmen.