

14.03.08

Stellungnahme des Bundesrates

Entwurf eines Gesetzes zur Änderung des Erb- und Verjährungsrechts

Der Bundesrat hat in seiner 842. Sitzung am 14. März 2008 beschlossen, zu dem Gesetzentwurf gemäß Artikel 76 Abs. 2 des Grundgesetzes wie folgt Stellung zu nehmen:

1. Zu Artikel 1 Nr. 7a -neu- (§ 1585 Abs. 2 BGB)

In Artikel 1 ist nach Nummer 7 folgende Nummer 7a einzufügen:

'7a. § 1585 Abs. 2 wird wie folgt gefasst:

"(2) Der Berechtigte und der Verpflichtete können verlangen, dass statt der Rente eine Abfindung in Kapital zu bezahlen ist, wenn ein wichtiger Grund vorliegt und der jeweils andere dadurch nicht unbillig belastet wird." '

Begründung:

Die nacheheliche Unterhaltsverpflichtung erlischt im Falle des Todes des Unterhaltsschuldners nicht, sondern ist von den Erben als Nachlassverbindlichkeit (Erblasserschuld) gemäß § 1586b BGB zu erfüllen. Dies kann zu erheblichen Verzögerungen bei der Nachlassauseinandersetzung führen.

Die Erben eines Schuldners von nachehelichem Unterhalt stehen de lege lata vor der Schwierigkeit, nur in eingeschränkter Weise eine Nachlassauseinandersetzung vornehmen zu können, weil sie vor der Erbteilung alle Nachlassverbindlichkeiten zu erfüllen haben (§ 2046 BGB). Die einzelnen Unterhaltsleistungen werden jedoch pro rata temporis fällig. Die Erfüllung des Unterhaltsanspruchs kann sich also über Jahre erstrecken. Das gesamte Recht des nachehelichen Unterhalts wird über § 1586b BGB eine Angelegenheit der Erben des Unterhaltsschuldners. So können sie beispielsweise geltend machen, dass ein Härtefallbestand im Sinne von § 1579 BGB eingetreten sei, der den Unterhalts-

anspruch zum Erlöschen gebracht habe (vgl. BGH, Urteil vom 28. Januar 2004 - XII ZR 259/01 -, NJW 2004, 1326). Auch Abänderungsklagen wegen Änderung der Rechtsprechung zur Berechnungsmethode treffen nach dem Tod des Unterhaltsschuldners den bzw. die Erben (vgl. BGH, Urteil vom 9. Juni 2004 - XII ZR 308/01 -, NJW 2004, 3106; OLG Düsseldorf, Urteil vom 7. Mai 2002 - 1 UF 2/02 -, FamRZ 2002, 1574).

Zwar haften die Erben gemäß § 1586b Abs. 1 Satz 3 BGB maximal bis zur Höhe des Pflichtteils des berechtigten geschiedenen Ehegatten, der sich fiktiv danach berechnet, als ob die Ehe nicht geschieden worden wäre. In diese Haftungshöchstsumme werden jedoch fiktive Pflichtteilergänzungsansprüche gemäß den §§ 2325 ff. BGB einbezogen (vgl. BGH, Urteil vom 29. November 2000 - XII ZR 165/98 -, NJW 2001, 828). Auch unbenannte Zuwendungen unter Ehegatten können nach der Rechtsprechung Pflichtteilergänzungsansprüche auslösen (vgl. BGH, Urteil vom 27. November 1991 - IV ZR 164/90 -, NJW 1992, 564). Für diese läuft die zehnjährige Frist des § 2325 Abs. 3 BGB erst ab Auflösung der Ehe. Für die Praxis bedeutet dies: Hat sich der Unterhaltsschuldner nach einer Scheidung wieder verheiratet, so wird die Haftungshöchstsumme seiner Erben auch nach einem fiktiven Pflichtteilergänzungsanspruch aus unbenannten Zuwendungen an den zweiten Ehegatten errechnet, und zwar in aller Regel ohne zeitliche Eingrenzung im Sinne des § 2325 Abs. 3 BGB.

Darüber hinaus bereitet die Unterhaltsschuld Schwierigkeiten bei der Berechnung von Pflichtteilsansprüchen anderer Pflichtteilsberechtigter, weil in diesem Rahmen gemäß § 2311 BGB die Unterhaltsverbindlichkeiten vom Nachlass abzuziehen sind. Sollte sich herausstellen, dass die Unterhaltspflicht der Erben endet, bevor die Haftungshöchstsumme erreicht ist, so muss eine neue Pflichtteilsberechnung vorgenommen werden (mit entsprechender Ausgleichspflicht gemäß § 2313 BGB).

Die Vorschrift des § 1586b BGB führt daher nicht nur zu komplexen Rechtsproblemen, sondern schafft auch ein ganz erhebliches Streitpotenzial zwischen den Erben und einem unterhaltsberechtigten geschiedenen Ehegatten. Außerdem belastet es die Erben eines Unterhaltsschuldners, wenn sie immer wieder mit dem geschiedenen Ehepartner des Erblassers in Kontakt treten und eventuell Prozesse über dessen Unterhalt führen müssen.

Die durch § 1586b BGB in der Praxis auftretenden Probleme könnten wesentlich verringert werden, wenn die Vorschrift des § 1585 Abs. 2 BGB auf den Unterhaltsverpflichteten erweitert würde. Nach § 1585 Abs. 2 BGB kann bisher nur der Unterhaltsberechtigte eine Abfindung seines Unterhaltsanspruches in Kapital verlangen, wenn ein wichtiger Grund vorliegt und der Unterhaltsverpflichtete dadurch nicht unbillig belastet wird. Für ein entsprechendes Verlangen des Unterhaltsverpflichteten besteht bisher keine Möglichkeit.

Daher soll die Möglichkeit der Kapitalabfindung auch auf den Unterhaltsverpflichteten (bzw. seine Erben) ausgedehnt werden. Ein solcher wichtiger Grund könnte unter anderem der Tod des Unterhaltsverpflichteten sein. Eine Größenordnung für den Abfindungsbetrag gibt § 1586b Abs. 1 Satz 3 BGB mit seiner Haftungshöchstsumme in Höhe des fiktiven Pflichtteils vor.

Angesichts der zunehmenden Scheidungshäufigkeit könnten durch die vorge-

schlagene Erweiterung des § 1585 Abs. 2 BGB Streitigkeiten vermieden bzw. bereinigt werden.

2. Zu Artikel 1 Nr. 9 Buchstabe a (§ 1836e Abs. 1 Satz 2 BGB)

Artikel 1 Nr. 9 Buchstabe a ist zu streichen.

Begründung:

§ 1836e BGB ermöglicht den Regress der Landeskasse, wenn diese für die Aufwendungen oder die Vergütung eines Vormunds, Betreuers oder Pflegers aufgekomen ist. § 1836e Abs. 1 Satz 1 BGB ordnet in diesem Fall einen gesetzlichen Forderungsübergang für den Anspruch des Vormunds gegen den Mündel auf die Staatskasse an. Die Vorschrift gilt gemäß § 1908i Abs. 1 Satz 1 BGB entsprechend für Ansprüche des Betreuers gegen den Betreuten und gemäß § 1915 Abs. 1 Satz 1 BGB für Ansprüche des Pflegers gegen den Pfingling.

Derzeit besteht für den übergegangenen Anspruch gemäß § 1836e Abs. 1 Satz 2 BGB eine zehnjährige Ausschlussfrist, die mit dem Ablauf des Jahres beginnt, in dem die Vergütung ausbezahlt wurde. Diese Ausschlussfrist soll auf drei Jahre verkürzt werden, um sie - so die Begründung des Gesetzentwurfs der Bundesregierung - an die dreijährige Regelverjährung anzupassen.

Diese Änderung des § 1836e Abs. 1 Satz 2 BGB überzeugt weder unter systematischen noch unter fiskalischen Gesichtspunkten.

Besondere praktische Bedeutung hat die Norm im Betreuungsrecht. Mit der Regressmöglichkeit wird verdeutlicht, dass der Staat mit der Übernahme der Betreuungskosten lediglich eine Sozialleistung an die Betroffenen erbringt, deren Einkommen und Vermögen deshalb zur Deckung dieser Kosten heranzuziehen sind (vgl. MüKo-Wagenitz, BGB, 4. Aufl., 2002, § 1836e, Rnr. 1).

Ein Regressfall kann in verschiedenen Konstellationen eintreten. Die in der Praxis häufigsten Konstellationen sind:

- Der Betreute erwirbt zu Lebzeiten neues Vermögen, beispielsweise durch eine Erbschaft. Die Landeskasse kann dann gegen den Betreuten selbst den Regress geltend machen.
- Ursprünglich schon vorhandenes Vermögen wird erst nachträglich bekannt. In vielen Fällen zahlt die Staatskasse die Betreuervergütung, ohne dass eine Prüfung der Mittellosigkeit in allen Einzelheiten möglich war. Stellt sich später heraus, dass der Betreute beispielsweise einen Unterhaltsanspruch hatte, kann die Landeskasse in Höhe der Unterhaltsrückstände den Regress geltend machen.
- Der Betreute besitzt nur Gegenstände, die dem Schonvermögen des § 1836c Nr. 2 BGB i.V.m. § 90 Abs. 2 Nr. 8 SGB XII unterfallen (beispielsweise eine selbst genutzte Immobilie). Wenn der Betreute aus der Immobilie auszieht oder verstirbt, erlischt regelmäßig die Privilegierung

als Schonvermögen. Die Landeskasse kann gegen den Betreuten oder seine Erben den Regress geltend machen.

Durch die beabsichtigte Verkürzung der Regressmöglichkeit kommen Einnahmeausfälle auf die Länderhaushalte zu. Bei länger andauernden Betreuungen ist es durchaus denkbar, dass der Regress länger als drei Jahre zurück reicht. Diese Möglichkeit würde den Länderkassen durch eine Verkürzung der Präklusionsfrist auf drei Jahre genommen. Die ohnehin hohen Ausgaben im Bereich der rechtlichen Betreuung würden dadurch weiter in die Höhe getrieben.

Das mit der Änderung verfolgte Ziel einer Angleichung der Ausschlussfrist des § 1836e Abs. 1 Satz 2 BGB an die Regelverjährungsfrist von drei Jahren erscheint als bloßer Selbstzweck und vermag die damit verbundenen Einnahmeverluste der Staatskasse nicht zu rechtfertigen. Wem mit der Harmonisierung gedient sein soll, bleibt offen.

Bei der Vorschrift des § 1836e Abs. 1 Satz 2 BGB handelt es sich zudem nicht um eine Verjährungsfrist, sondern um eine Präklusionsfrist. Wenn man eine Parallele zum Verjährungsrecht suchen wollte, wäre sie in den 10- bzw. 30-jährigen absoluten Verjährungsfristen des § 199 BGB zu finden. Die dreijährige subjektive Verjährungsfrist des § 197 BGB wird durch die Kenntniserlangung von einem Anspruch in Lauf gesetzt. Der Regress wird in der Praxis regelmäßig sofort nach Kenntnis des Vermögenszuwachses angeordnet. Dies zeigt, dass es im Kern nicht um ein verjährungsrechtliches Problem geht. § 1836e Abs. 1 Satz 2 BGB entscheidet vielmehr häufig über die Frage, wie weit der Regress in die Vergangenheit zurück reicht.

Darüber hinaus liegt eine Parallele zum Schenkungsrecht wesentlich näher als ein Vergleich mit dem Verjährungsrecht. Die Höchstfrist für die Rückforderung einer Schenkung wegen Verarmung des Schenkers beträgt zehn Jahre (§ 529 Abs. 1 BGB). Diese Konstellation erfasst den genau spiegelbildlichen Fall, dass eine Person zunächst vermögend ist und später einen Anspruch auf Sozialhilfe erwirbt. Der Rückforderungsanspruch des Schenkers aus § 528 BGB kann gemäß § 93 SGB XII auf den Sozialhilfeträger übergehen. § 93 SGB XII enthält selbst keine Präklusionsfrist; diese ergibt sich aus § 529 Abs. 1 BGB.

Als Folge sind in Artikel 2 Artikel 229 § [17] Abs. 4 und in Artikel 3 die Angabe "9a," zu streichen.

3. Zu Artikel 1 Nr. 11 (§ 2050 Abs. 4 BGB)
 - Nr. 12 (§ 2053 Abs. 1 Satz 2 BGB)
 - Nr. 18 (§ 2278 Abs. 2 Nr. 4 BGB)
 - Nr. 23 (§ 2315 Abs. 1 Satz 4 BGB)

Der Bundesrat bittet, im weiteren Verlauf des Gesetzgebungsverfahrens zu prüfen, ob ein vertraglicher Ausschluss der nachträglichen Änderung von Ausgleichs- bzw. Anrechnungsbestimmungen bei einer Zuwendung des Erblassers

an einen Abkömmling zwingend der Form des Erbvertrages bedarf.

Begründung:

Die Neuregelungen des § 2050 Abs. 4 und des § 2053 Abs. 1 BGB-E werden grundsätzlich begrüßt. Dies gilt insbesondere vor dem Hintergrund, dass sich der Erblasser bei formfreien Zuwendungen häufig mit der Frage der Ausgleichung nicht auseinandersetzen wird und er die bisherigen Regelungen nicht kennt, so dass er de lege lata eine Ausgleichung oder deren Ausschluss nicht rechtzeitig erklärt und seine Gestaltungsrechte damit leerlaufen.

Es kann hierbei nicht verkannt werden, dass durchaus ein Bedürfnis beim Zuwendungsempfänger bestehen kann, über die Frage, ob die Zuwendung auszugleichen ist oder nicht, Rechtssicherheit zu gewinnen. Insoweit sieht der Gesetzentwurf der Bundesregierung nunmehr abweichend vom Referentenentwurf die Möglichkeit einer vertraglichen Bindung vor. Allerdings ist hierzu die Einhaltung erbvertraglicher Formvorschriften vorgesehen.

Eine nachträgliche vertragliche Bindung nur im Rahmen eines Erbvertrages ist zwar grundsätzlich systemgerecht. Es ist jedoch zu prüfen, ob die Einhaltung der erbvertraglichen Formvorschriften auch dann geboten ist, wenn die vertraglich bindende Bestimmung (der vertraglich vereinbarte Änderungsausschluss) zum Zeitpunkt der Zuwendung erfolgt.

Die Problematik betrifft nicht nur Zuwendungen im Sinne einer "Handschenkung", bei welchen die Möglichkeit, sich im Rahmen eines Erbvertrages hinsichtlich der Ausgleichungs- bzw. Anrechnungsbestimmung vertraglich zu binden, weit gehend unbekannt und damit auch ungenutzt bleiben wird. Insbesondere aber im Bereich der beurkundeten Grundstücksüberlassungsverträge im Wege der vorweggenommenen Erbfolge würde die bereits jetzt einzuhaltende Form der notariellen Beurkundung durch die Neuregelung nicht unwesentlich verschärft, da die noch strengeren Bestimmungen über die Errichtung einer letztwilligen Verfügung einzuhalten wären. Neben der zwingenden persönlichen Anwesenheit des Erblassers (§ 2064 BGB), auch wenn ein Erb- oder Pflichtteilsverzicht nicht vereinbart werden soll, wären dann die Vorschriften der §§ 27 ff. BeurkG zusätzlich zu berücksichtigen. Insbesondere aber gelten die Regelungen zur amtlichen Verwahrung nach § 34 BeurkG, was ungeachtet des damit einhergehenden Aufwandes unnötige Kosten verursachen würde.

Weiterhin ist zu bedenken, dass nach dem Gesetzentwurf der Bundesregierung eine Regelung zu Altfällen angeraten erscheint, da es verfassungsrechtlich bedenklich erscheint, würde man dem Zuwendungsempfänger eine bereits gesicherte Rechtsposition (nämlich die Tatsache, sich eine Zuwendung im Erbfall nicht ausgleichen bzw. sich deren Wert nicht auf den Pflichtteil anrechnen lassen zu müssen) rückwirkend durch eine Gesetzesänderung entziehen. Bei den besagten Grundstücksüberlassungen besteht allein schon auf Grund der hohen Werte in erhöhtem Maße das Bedürfnis des Zuwendungsempfängers nach Rechtssicherheit. Er soll gerade auch die erb- und pflichtteilsrechtsrelevanten Bestimmungen prüfen und die Schenkung gegebenenfalls auch zurückweisen können. Soweit auf Grund der Neuregelung eine getroffene Bestimmung hin-

sichtlich der Ausgleichs- bzw. Anrechnungspflicht nachträglich geändert werden könnte, würde Rechtssicherheit zerstört und dies gerade in den Fällen, in denen den Parteien die Regelungen über die Ausgleichs- und Anrechnungspflicht auf Grund der notariellen Belehrung bekannt waren und sie sich bewusst für die eine oder andere Möglichkeit entschieden haben.

Es erscheint daher vorzugswürdig, die vertragliche Vereinbarung über die Ausgleichs- und Anrechnungspflicht oder deren Ausschluss nur in solchen Fällen der erbvertraglichen Form zu unterwerfen, in denen diese Vereinbarung zeitlich nach der Zuwendung getroffen wird. In den übrigen Fällen jedoch sollte die entsprechende Vereinbarung den jeweiligen Formanforderungen der zugrundeliegenden Zuwendung folgen.

4. Zu Artikel 1 Nr. 14 (§ 2057b Abs. 1 Satz 1 BGB)

Der Bundesrat bittet, im weiteren Verlauf des Gesetzgebungsverfahrens zu prüfen, ob und wie eine Erweiterung des Kreises der ausgleichsberechtigten Personen in die Regelung des § 2057b Abs. 1 Satz 1 BGB-E aufgenommen werden kann.

Begründung:

Die Zielsetzung der Neuregelung, Pflegeleistungen künftig stärker zu honorieren, ist uneingeschränkt zu begrüßen. Allerdings ist die derzeit vorgesehene Begrenzung des Kreises der Ausgleichsberechtigten nicht zielführend. Es sind beispielsweise pflegende Schwiegerkinder oder sonstige Verwandte, die nicht gesetzliche Erben werden, vom Kreis der Ausgleichsberechtigten ausgeschlossen. Es sollte jedoch auch ein Dritter, der nicht zum derzeit privilegierten Personenkreis zählt, einen Ausgleich für erbrachte Pflegeleistungen erhalten können. Nur auf diese Weise wird dem gestiegenen Pflegebedarf effektiv entsprochen.

Es sollte daher eine Erweiterung des privilegierten Personenkreises dahin gehend erfolgen, dass auch Pflegende, die nicht auf Grund gesetzlicher Erbfolge, sondern auf Grund letztwilliger Verfügung erben, mit einbezogen werden. Häufig erfolgt die Testamentserrichtung zu einem Zeitpunkt, zu dem der Erblasser eine spätere Pflege nicht in seine Überlegungen aufnimmt. Bei Eintritt der tatsächlichen Pflegebedürftigkeit ist dann in vielen Fällen die für eine Berücksichtigung innerhalb der letztwilligen Verfügung erforderliche Testierfähigkeit des Erblassers nicht mehr gegeben.

Eine aus verfassungsrechtlicher Sicht bedenkliche Einschränkung der Testierfreiheit ist mit der hier vorgeschlagenen Erweiterung des ausgleichsberechtigten Personenkreises nicht verbunden. Eine gesetzliche Regelung könnte grundsätzlich auf zwei verschiedenen Wegen erfolgen:

a) In § 2057b Abs. 1 Satz 1 BGB-E könnten nach dem Wort "gesetzlicher"

die Wörter "oder gewillkürter" eingefügt werden, so dass eine Ausgleichspflicht in jedem Fall besteht.

- b) Alternativ könnte jedoch - ähnlich wie derzeit bereits bei § 2052 BGB - eine Ausgleichspflicht nur als Auslegungsregel aufgenommen werden. Dies wäre zwar mit weniger Rechtssicherheit verbunden als die unter Buchstabe a dargestellte Lösung, würde jedoch den möglicherweise entgegengesetzten Willen des Erblassers besser berücksichtigen.

5. Zu Artikel 1 Nr. 14 (§ 2057b Abs. 2 BGB)

Der Bundesrat bittet, im weiteren Verlauf des Gesetzgebungsverfahrens die Regelung zur Höhe des Ausgleichsbetrags in § 2057b Abs. 2 BGB-E klarzustellen.

Begründung:

§ 2057b Abs. 2 BGB-E verweist hinsichtlich der Höhe des Ausgleichsbetrages auf § 36 Abs. 3 SGB XI. Es wird jedoch nicht hinreichend deutlich, ob die Beträge nach § 36 Abs. 3 SGB XI für jeden Monat der Pflege oder jährlich oder nur einmal angesetzt werden sollen. Ob allein aus der in Bezug genommenen Formulierung "je Kalendermonat" in § 36 Abs. 3 SGB XI auf eine monatliche Ansetzung geschlossen werden kann, ist zweifelhaft. Dies sollte klargestellt werden.

6. Zu Artikel 1 Nr. 25 (§ 2325 Abs. 3 Satz 3 BGB)

Artikel 1 Nr. 25 § 2325 Abs. 3 Satz 3 ist zu streichen.

Begründung:

Durch die Übernahme des bisherigen § 2325 Abs. 3 Halbsatz 2 BGB in § 2325 Abs. 3 Satz 3 BGB-E wird die Benachteiligung der Schenkung unter Ehegatten aus pflichtteilsrechtlicher Sicht durch den Gesetzgeber perpetuiert. Auch wenn das Bundesverfassungsgericht in seinem Beschluss vom 6. April 1990 (- 1 BvR 171/90 -, NJW 1991, 217) einen Verstoß dieser Vorschrift gegen Artikel 6 Abs. 1 und Artikel 3 Abs. 1 GG verneint hat, sind sachliche Gründe, welche die Ungleichbehandlung heute noch rechtfertigen könnten, kaum ersichtlich. Auch stoßen die Folgen bei den Bürgerinnen und Bürgern oftmals auf Unverständnis. Insbesondere werden Ehegatten nach derzeitiger Rechtslage gegenüber eingetragenen Lebenspartnern und in nichtehelicher Lebensgemeinschaft Lebenden schlechter gestellt, was nicht begründbar ist.

Als Argument für die Beibehaltung der derzeit geltenden Rechtslage wird vornehmlich ein notwendiger Pflichtteilschutz für vor- oder ersteheliche Kinder

des schenkenden Ehegatten aufgeführt. Dieses Argument ist indes nur eingeschränkt tragfähig: Wenn ein Ehegatte vor- oder ersteheliche Kinder durch Schenkungen "benachteiligen will", bleibt es ihm unbenommen, zum Auslösen des Beginns der Zehnjahresfrist Schenkungen beispielsweise unmittelbar an gemeinschaftliche Abkömmlinge vorzunehmen und den Weg der "Kettenschenkungen", also der Zuwendung zunächst an gemeinsame Abkömmlinge mit der Auflage, unter bestimmten Umständen das Geschenk dem anderen Elternteil zuzuwenden, zu wählen. Auch kommt es bei § 2325 BGB im Gegensatz zu § 2287 BGB auf das subjektive Merkmal einer - unter Ehegatten vermeintlich näher liegenden - Benachteiligungsabsicht von vornherein nicht an. Die Annahme, dass dagegen die eheliche Gemeinschaft einen spürbaren Vermögensverlust beim Schenker ausschließt, ist weder in dieser Allgemeinheit gültig noch spezifisch auf Ehegatten begrenzt, wie die Schenkung an minderjährige Kinder zeigt. § 2325 Abs. 3 Satz 3 BGB-E ist daher im Interesse des Schutzes der Ehe ersatzlos zu streichen, um hier einen Gleichlauf mit nichtehelichen Lebensgemeinschaften oder eingetragenen Lebenspartnerschaften herbeizuführen.

7. Zu Artikel 1 Nr. 28 (§ 2333 Abs. 1 Nr. 4 Satz 1 BGB)

In Artikel 1 Nr. 28 § 2333 Abs. 1 Nr. 4 Satz 1 sind das Wort "Freiheitsstrafe" durch die Wörter "Freiheits- oder Jugendstrafe" zu ersetzen und die Wörter "ohne Bewährung" zu streichen.

Begründung:

Die Strafaussetzung zur Bewährung hängt von der Sozialprognose, die Höhe der Strafe dagegen vom Unrechtsgehalt der Tat ab. Es ist daher aus verfassungsrechtlicher Sicht bedenklich, wenn einem Abkömmling, der zu einer Freiheitsstrafe von zwei Jahren mit Strafaussetzung zur Bewährung verurteilt worden ist, der Pflichtteil nicht entzogen werden kann, während dies bei einer Freiheitsstrafe von 13 Monaten - also mit deutlich geringerem Unrechtsgehalt - ohne Bewährung möglich wäre. Um hier Wertungswidersprüche auszuschließen, sollte ausschließlich auf die Strafhöhe unabhängig von der Strafaussetzung abgestellt werden. Auch andere Rechtsvorschriften, die an die Verurteilung zu einer Freiheitsstrafe bestimmte Rechtsfolgen knüpfen, differenzieren nicht danach, ob diese zur Bewährung ausgesetzt wird (etwa § 48 Satz 1 Nr. 1 BBG, § 17 Abs. 4 BJagdG).

Soweit wegen der Änderung eine Pflichtteilsentziehung grundsätzlich auch dann in Betracht kommt, wenn ein Abkömmling zu einer Freiheitsstrafe von 13 Monaten unter Strafaussetzung zur Bewährung verurteilt wurde, so bildet das weitere Tatbestandsmerkmal "und die Teilhabe des Abkömmlings am Nachlass deshalb für den Erblasser unzumutbar ist" ein notwendiges, aber auch ausreichendes Korrektiv, um Härtefälle auszunehmen.

8. Zu Artikel 2a -neu- (§ 3 Nr. 26a, 26b, § 52 Abs. 4_{0b} -neu- EStG)

Nach Artikel 2 ist folgender Artikel 2a einzufügen:

'Artikel 2a
Änderung des Einkommensteuergesetzes

Das Einkommensteuergesetz in der Fassung der Bekanntmachung vom 19. Oktober 2002 (BGBl. I S. 4210, 2003 I S. 179), zuletzt geändert durch ..., wird wie folgt geändert:

1. § 3 wird wie folgt geändert:

a) In Nummer 26a Satz 2 wird die Angabe "oder 26" durch die Angabe ", 26 oder 26b" ersetzt.

b) Nach Nummer 26a wird folgende Nummer 26b eingefügt:

"26b. Aufwandsentschädigungen, die nach § 1908i Abs. 1 Satz 1 in Verbindung mit § 1835a des Bürgerlichen Gesetzbuchs an ehrenamtliche rechtliche Betreuer gezahlt werden, soweit sie zusammen mit den steuerfreien Einnahmen im Sinne der Nummer 26 den Freibetrag nach Nummer 26 Satz 1 nicht überschreiten. Nummer 26 Satz 2 gilt entsprechend;"

2. In § 52 wird nach Absatz 4a folgender Absatz 4_{0b} eingefügt:

"(4_{0b}) § 3 Nr. 26b in der Fassung des Gesetzes vom ... [einfügen: Tag der Bekanntmachung] ist erstmals für den Veranlagungszeitraum 2008 anzuwenden." '

Begründung:

Der Bundesrat hat sich zuletzt in seiner Stellungnahme zu dem Gesetzentwurf der Bundesregierung für das Jahressteuergesetz 2008 - BR-Drs. 544/07 (Beschluss) - für die Schaffung eines Steuerfreibetrages für ehrenamtliche Betreuer in Höhe der Übungsleiterpauschale von 2 100 Euro ausgesprochen. Er hat dies wie folgt begründet:

"Das ehrenamtliche Betreuungswesen nimmt in der Gesellschaft in Anbetracht der demografischen Entwicklung eine wachsende überobligatorische Funktion ein. Betreuerinnen und Betreuer übernehmen dieses Ehrenamt häufig auch oh-

ne mit der zu betreuenden Person in einem familiären Verhältnis zu stehen und nicht selten auch gleichzeitig in mehreren Fällen. An diesem ehrenamtlichen Einsatz besteht im Hinblick auf das dabei regelmäßig zu beobachtende persönliche Engagement der Betreuerinnen und Betreuer, jedoch auch unter fiskalischen Gesichtspunkten, ein besonderes öffentliches Interesse.

Die Betreuungstätigkeit ist nach dem seinerzeitigen gesetzgeberischen Willen nicht vom Übungsleiterfreibetrag umfasst, so dass die rechtlichen Betreuerinnen und Betreuer von der Anhebung des Freibetrags nicht profitieren. Im Rahmen der steuerlichen Begünstigung kommt es gemessen an der Bedeutung des ehrenamtlichen Engagements, welches durch dieses Gesetz gestärkt werden soll, zu einem Gerechtigkeitsgefälle, wenn z.B. der Übungsleiter in einem Sportverein (künftig) bis zu 2 100 Euro steuerfrei einnehmen kann, der ehrenamtliche rechtliche Betreuer dagegen die Aufwandspauschale versteuern muss.

Die vorgeschlagene Änderung verhindert, dass das Gerechtigkeitsgefälle mit der vorgesehenen Anhebung der Übungsleiterpauschale insoweit weiter ausgebaut wird. Das wäre auch im Interesse der Länderhaushalte. Denn ansonsten wäre zu befürchten, dass die Bereitschaft zur Übernahme ehrenamtlicher Betreuungen zurückgeht. Das würde wiederum einen verstärkten Einsatz von Berufsbetreuern erfordern und die ohnehin stetig steigenden Ausgaben der Länder in Betreuungsangelegenheiten weiter erhöhen.

Von der Begünstigung betroffen sind alle rechtlichen Betreuer, unabhängig davon, ob die Aufwandsentschädigung aus dem Vermögen der betreuten Person gezahlt wird oder ob die Staatskasse dafür aufkommt. Eine unmittelbare Aufnahme des ehrenamtlichen rechtlichen Betreuers in § 3 Nr. 26 EStG scheitert daran, dass die Betreuungsleistung nicht im Dienst oder Auftrag des Vormundschaftsgerichts, sondern unmittelbar gegenüber der betreuten Person erbracht wird. Andererseits ergibt sich eine gewisse Nähe zu § 3 Nr. 26 EStG durch die Einwilligung und Genehmigung, die der Betreuer beim Vormundschaftsgericht einholen muss, und dadurch, dass er dessen Kontrolle unterliegt. Das rechtfertigt es, die Steuerbefreiung eng an § 3 Nr. 26 EStG zu koppeln."

Der Deutsche Bundestag ist dieser Stellungnahme des Bundesrates nicht gefolgt. Entsprechende Anträge, die die Umsetzung der Stellungnahme zum Ziel hatten, wurden im Finanzausschuss des Deutschen Bundestages abgelehnt, obwohl sich auch die Experten in der Sachverständigenanhörung zum Gesetzentwurf zur weiteren Stärkung des bürgerschaftlichen Engagements für die Schaffung eines solchen Freibetrags ausgesprochen hatten. Stattdessen ist der Deutsche Bundestag bei der Annahme des Gesetzes zur weiteren Stärkung des bürgerschaftlichen Engagements am 6. Juli 2007 (BR-Drs. 579/07) der Empfehlung seines Finanzausschusses gefolgt, in § 3 Nr. 26a EStG einen Steuerfreibetrag von 500 Euro für bestimmte nebenberufliche Tätigkeiten zur Förderung gemeinnütziger, mildtätiger und kirchlicher Zwecke zu schaffen.

Die mit dem Gesetz zur weiteren Stärkung des bürgerschaftlichen Engagements herbeigeführten Änderungen des Einkommensteuerrechts sind danach ungeeignet, die ehrenamtliche Tätigkeit im Betreuungswesen weiter zu fördern. Eine solche Förderung ist wegen der überragenden Bedeutung der ehrenamtlichen Tätigkeit im Betreuungswesen aber dringend erforderlich. Ende 2005 standen bundesweit knapp 1,2 Millionen Menschen unter rechtlicher Betreu-

ung. Gut 68 Prozent aller neu eingerichteten Betreuungen werden dabei ehrenamtlich geführt, darunter etwa 62 Prozent von Familienangehörigen und etwa 6 Prozent von freiwillig handelnden Dritten (gegenüber etwa 25 Prozent Berufsbetreuern und etwa 6 Prozent Vereins- und Behördenbetreuern). In einzelnen Ländern liegt die Quote der ehrenamtlichen Betreuer, die nicht aus der Familie des betreuten Menschen stammen, sogar deutlich über 10 Prozent. Dies zeigt, wie wichtig das Ehrenamt in diesem Lebensbereich ist und angesichts stetig weiter steigender Betreuungszahlen auch bleiben muss. Um das ehrenamtliche Engagement im Betreuungsbereich weiter zu fördern, ist die vom Bundesrat empfohlene gesetzliche Änderung der Besteuerung des Aufwendersatzes für ehrenamtliche Betreuungspersonen dringend geboten.

Ehrenamtliche Betreuerinnen und Betreuer können ihre Auslagen entweder in Form der Einzelabrechnung oder als jährliche Pauschale in Höhe von 323 Euro geltend machen, wobei diese bei mittellosen Betreuten aus der Staatskasse zu zahlen ist (§ 1908i in Verbindung mit § 1835a Abs. 3 BGB). Die Pauschale gehört dabei - soweit der Steuerfreibetrag nach § 3 Nr. 26a EStG von 500 Euro überschritten wird - zu den steuerpflichtigen Einkünften des Betreuers oder der Betreuerin nach § 22 Nr. 3 EStG. Diese Einkünfte sind allerdings steuerfrei, wenn sie den Betrag von 256 Euro nicht übersteigen (§ 22 Nr. 3 Satz 2 EStG).

Übernimmt ein Familienangehöriger eine oder zwei Betreuungen, bleibt die Aufwandspauschale nach Abzug des Steuerfreibetrags von 500 Euro und der Freigrenze in Höhe von 256 Euro somit steuerfrei. Übernimmt dagegen ein engagierter Bürger mehrere ehrenamtliche Betreuungen, muss er einen Teil der Aufwandspauschale versteuern oder alle Einzelausgaben zum Nachweis seiner Werbungskosten festhalten. Dies widerspricht dem Charakter der Pauschale, die der Betreuungsperson den Aufwand ersparen soll, über jeden Besuch, Behördengang und jede weitere Tätigkeit für den betreuten Menschen einen Nachweis führen zu müssen. Gleichzeitig soll die Pauschale die Gerichte von dem mit einer Einzelabrechnung verbundenen Prüfaufwand entlasten. Außerdem entsteht auch bei den Finanzämtern für die Kontrolle der Nachweise ein vermeidbarer Prüfaufwand.

Diese Ausgestaltung der Besteuerung der Aufwandspauschale hat in der Vergangenheit bereits etliche ehrenamtlich tätige Betreuungspersonen veranlasst, um ihre Entlassung nachzusuchen. Die Bürgerinnen und Bürger, die eine ehrenamtliche Betreuung übernehmen, sind bereit, ihre Fähigkeiten und ihre Zeit für die betroffenen Menschen einzusetzen. Finanzielle Aspekte spielen angesichts des tatsächlichen Aufwandes für eine solche Betreuung und angesichts der geringen Höhe der Pauschale regelmäßig selbst dann keine Rolle, wenn mehr als eine Betreuung übernommen wird. Deshalb sind hier auch keine nennenswerten Steuereinnahmen zu erwarten. Für viele ehrenamtlich tätige Betreuerinnen und Betreuer ist es nicht nachvollziehbar, weshalb sie die ihnen zustehenden bescheidenen Aufwandsentschädigungen auch noch versteuern oder aber zur Vermeidung steuerlicher Nachteile erheblichen Aufwand für den Nachweis ihrer Einzelausgaben betreiben sollen. Sie empfinden dies als unnötige Bürokratie oder sogar als "Bestrafung" ihres freiwilligen Engagements. Etliche nehmen diese Belastung zum Anlass, ihr Ehrenamt niederzulegen.

Die Länder sind aber auf dieses ehrenamtliche Engagement angewiesen, wenn

sie die Ausgabensteigerungen im Betreuungswesen eingrenzen wollen. Zum einen ist angesichts der gesellschaftlichen Entwicklung damit zu rechnen, dass immer mehr betreuungsbedürftige Personen ohne nahe Angehörige dastehen, die zur Übernahme der Betreuung bereit sind. Zum anderen sind gerade die erfahrenen ehrenamtlichen Betreuungspersonen in der Lage, auch schwierigere Betreuungsfälle zu übernehmen. So berichtet die Praxis, dass Angehörige zwar bereit sind, sich regelmäßig persönlich um den betroffenen Menschen zu kümmern, sich aber angesichts der Komplexität der Aufgaben zunehmend nicht in der Lage sehen, auch die rechtliche Betreuung zu übernehmen.

Die Alternative zur ehrenamtlichen Betreuung ist die vermehrte Bestellung von Berufsbetreuern. Während die ehrenamtliche Betreuung eines mittellosen Betreuten die Staatskasse lediglich pauschal 323 Euro kostet, liegen die Ausgaben bei einer Berufsbetreuung im ersten Jahr bei der höchsten Vergütungsstufe zwischen 1 848 und 2 970 Euro. Angesichts der bereits jetzt erheblichen und absehbar noch weiter steigenden Ausgaben für das Betreuungswesen (Gesamtausgaben bundesweit 579 Millionen Euro im Jahr 2006 gegenüber 501 Millionen Euro im Jahr 2005 und 434 Millionen Euro im Jahr 2004), bei denen die Ausgaben für die Berufsbetreuungen mit weitem Abstand den größten Anteil ausmachen, kommt der Förderung des Ehrenamtes im Betreuungswesen höchste Priorität zu. Nur wenn es gelingt, die Quote der ehrenamtlichen Betreuungen weiterhin hoch zu halten oder sogar noch zu steigern, lässt sich die drohende Kostenexplosion im Betreuungswesen abwenden.

In dieser Situation können mit der Umsetzung der vorgeschlagenen Änderung von § 3 EStG alle Seiten nur gewinnen. Die Stärkung des ehrenamtlichen Engagements hilft, die zunehmende Belastung der öffentlichen Haushalte mit Ausgaben für Berufsbetreuungen zu begrenzen. Die Einsparungen im Bereich der Berufsbetreuungen werden dabei mögliche Steuermindereinnahmen, die sich aus der vorgeschlagenen Änderung von § 3 EStG ergeben können, um ein Vielfaches übersteigen. Gleichzeitig trägt der Vorschlag zum Bürokratieabbau bei. Außerdem kann der Gesetzgeber mit der vorgeschlagenen Maßnahme ein deutliches Zeichen der Anerkennung des ehrenamtlichen Engagements im Betreuungswesen setzen und unterstreichen, welche Bedeutung er diesem Engagement bei der Bewältigung der Probleme zumisst, die sich aus der absehbaren demografischen Entwicklung unserer Gesellschaft ergeben.

Die Förderung des bürgerschaftlichen Engagements muss dort erfolgen, wo sie dringend erforderlich ist. Dies gilt in besonderem Maße für den Bereich des Betreuungswesens. Die Zahlen sprechen hier für sich.

Mit der Änderung in § 3 Nr. 26a EStG soll klargestellt werden, dass die neue Steuerbefreiung nach § 3 Nr. 26b EStG nicht neben der Steuerbefreiung nach § 3 Nr. 26a EStG, die grundsätzlich auch auf die ehrenamtlichen Betreuer Anwendung findet, angewendet werden kann.

§ 52 Abs. 4₀b trifft eine Klarstellung zum Inkrafttreten der Neuregelung in § 3 Nr. 26b EStG ab dem Veranlagungszeitraum 2008.