

Die Betriebsprüfung ist weniger flexibel als die Steuerfahndung. Bei Ausgangszahlen ist bei der Betriebsprüfung eher ein Abschlag von 20–25 Prozent die Regel, während bei der Steuerfahndung auch auf 50 Prozent gezielt werden kann.

„Lieblingskinder“ des Prüfers sind zu berücksichtigen. Hat sich der Prüfer in eine Sache verbissen, ist es nicht klug, ihn davon abzubringen. Darf er den Biss behalten, ist er oft bereit, in anderen Bereichen großzügiger zu sein.

Lösungen müssen einfach sein. Gibt es Einspruchsverfahren zu 20 Bescheiden, so hat die Einigung über einen Steuerbescheid eine höhere Attraktivität. Sind in einem Prüfungsbericht 30 Punkte streitig, so ist die Einigung sicher leichter, wenn man 29 Punkte anerkennt und die Einigung über eine Textziffer sucht.

Allein die Rechtskraft rechtfertigt es, die Steuerschuld zu senken. Wer alle Steuerbescheide eines gut recherchierten Steuerfahndungsverfahrens angreift und nach längerem Streitgeplänkel dem Finanzamt anbietet, alle Einsprüche zurückzunehmen, wenn die Steuerschuld um 10 Prozent gesenkt wird, hat durchaus Chancen, dass dem nachgegeben wird. Der finanzamtliche Aufwand, alle Streitverfahren durch die Instanzen zu führen, ist auch finanziell weit höher als diese 10 Prozent.

Bei Steuerprozessen ist zu beachten, dass ein Nachgeben im Kostenpunkt für das Finanzamt viel schmerzhafter ist als ein Nachgeben bei Besteuerungsgrundlagen. Ich sage immer, ohne dies im Detail belegen zu können, dass ich für 10 EUR hingebener Kostenerstattung 100 EUR nachgegebene Steuer erhalten kann.

Mit Finanzbeamten ist anders zu verhandeln als mit Finanzbeamtinnen. Erstere suchen eher eine Lösung. Letztere sind fleißiger. Mit Finanzbeamtinnen muss so verhandelt werden, wie der verhandelnde Mann sich die Verhandlung mit dem idealen Mann (rational, argumentativ klar etc.) vorstellt.

Der Anwalt muss mit einem Beamten des gehobenen Dienstes verhandeln können. An ihm vorbeizugehen, um sofort (wie es dem Rang eines Anwalts entspricht) mit dem Vorsteher zu sprechen, ist ein professioneller Fehler.

Verhandelt wird mit dem Finanzamt, nicht mit der OFD, nicht mit dem Finanzministerium.

Man sollte immer daran denken, dass es fatal ist, wenn der Beamte über Dienstschluss an den Fall denkt. Jede Erregung von Ärger und Zorn birgt die Gefahr, dass dem Beamten abends noch eine unangenehme Sanktion einfällt.

Die Person des Gegenüber ist tabu. Völlig fehlerhaft ist es, wenn man einen persönlichen Triumph über den Finanzbeamten erleben will.

Eine gute Einigung erfüllt die Formel, wonach der Mandant den Erfolg, der Finanzbeamte das Erfolgsgefühl hat.

Unterhalt und Pflichtteil*

Prof. Dr. Kurt Kuchinke, Universität Würzburg

1. Das Recht auf Unterhalt: Eine realitätsfremde Begründung des Pflichtteils?

Das Thema verengt die in jüngerer Zeit immer heftiger geführte Diskussion¹ über die Berechtigung der geltenden Pflichtteilsregelung auf die Frage, ob **unterhaltsrechtliche Gesichtspunkte** ihren Fortbestand, ihre Beseitigung oder wenigstens ihre Veränderung nahe legen². Vorwiegend wird in diesem Zusammenhang das Verhältnis zwischen dem Erblasser und seinen Kindern mit den heutigen sozialen Gegebenheiten in Beziehung gesetzt und mit Rücksicht auf die

angeblich **gewandelten Verhältnisse** eine entsprechende Änderung der Gesetzeslage angeregt. So hat sich nachgewiesenermaßen die **Altersstruktur** der Bevölkerung grundlegend gewandelt. Der hohe Anstieg des Durchschnittsalters führt dazu, dass der Erbfall in der Regel erst in einem Zeitpunkt eintritt, in dem die jüngere Generation bereits einer einträglichen Beschäftigung nachgeht. Der Erblasser hat dies durch erhebliche Aufwendungen für die **Ausbildung** und den **Unterhalt** während der Ausbildungszeit ermöglicht und damit die Voraussetzung für die Erlangung einer selbstständigen Lebensstellung geschaffen. Zu mehr, so könnte man meinen, darf er nicht verpflichtet werden, auch nicht für die Zeit nach dem Erbfall, selbst wenn ihn die Aufwendungen nach seinem Ableben nicht mehr persönlich treffen.

Zieht man zusätzlich in Betracht, dass ein **entfernterer Abkömmling**, also beispielsweise der Enkel des Erblassers, einen Ausbildungs- und Unterhaltsanspruch in erster Linie gegen seinen Vater hat, der Kind des Erblassers ist, so erscheint die Zuerkennung eines **eigenen**, nicht vom Vater abgeleiteten Pflichtteils des Enkels gegen den Erben seines Großvaters noch weniger begründet. Der Großvater war gar nicht verpflichtet, Unterhalt zu leisten. Warum soll dann dem Enkel aus unterhaltsrechtlicher Sicht eine Mindestbeteiligung am Nachlass zugebilligt werden?

Ein weiteres Argument gegen das geltende Pflichtteilsrecht bezieht sich auf den Umstand, dass der Ausbau der **Sozialgesetzgebung** die Funktion der Familie und damit des Familienerbrechts, einschließlich des Pflichtteilsrechts, gewandelt habe. Unterhaltsverpflichtungen gegenüber Abkömmlingen und Witwen sind auf die Träger der Sozialversicherung übergegangen oder das Unterhaltsbedürfnis wird durch Lebensversicherungen oder sonstige Vermögensanlagen abgedeckt. Der Pflichtteilsanspruch ist unter diesen Voraussetzungen nur ein Zufallsgeschenk, das über das Bedürfnis hinaus zu einer nicht begründbaren Bereicherung führt.

Nur wenn der Staat Sozialhilfe zum Lebensunterhalt wie auch Hilfe in besonderen Lebenslagen leistet, wäre ein Recht auf einen Pflichtteil anzuerkennen, um den Träger der Sozialhilfe zu entlasten, der nach dem Konzept des Gesetzgebers zwar Hilfe gewährt, diese aber nur subsidiär.

Man könnte folglich sagen, dass das geltende Recht die **Lebenswirklichkeit** verfehlt und deshalb geändert werden müsste; ein Umstand, der auch verfassungsrechtlich relevant ist, da in diesem Fall von Verfassungsverstoß wegen der Realitätsverlust vom einfachen Gesetzgeber zu beachten ist.

2. Das Recht auf Unterhalt und das Pflichtteilsrecht des Ehegatten und der Eltern des Erblassers

Dieses Ergebnis lässt sich allerdings nicht auf das Verhältnis des Erblassers zum **Ehegatten** und zu seinen **Eltern** übertragen. Insoweit besteht kein Ausstattungsanspruch und während der Ehe wie auch im Verhältnis zu den Eltern wird kein Unterhaltsanspruch erfüllt, der es rechtfertigen könnte, auch diese Personen von der weiteren Teilhabe am Vermögen des Erblassers auszuschließen, weil der Erblasser zu Lebzeiten sein Pflichtsoll bereits erfüllt hat. Insoweit müssen von vornherein ganz andere Argumente herangezogen werden, um das Recht auf einen Pflichtteil in Zweifel zu ziehen; indem etwa die früher angestellten **Pietätserwägungen**

* Statement, gehalten im Rahmen der Herbsttagung der Arbeitsgemeinschaft Familien- und Erbrecht im Deutschen Anwaltverein vom 22. bis 24. 11. 2001 in Dresden.

1 Dazu aus neuerer Zeit *Schlüter*, 50 Jahre BGH; FG aus der Wissenschaft 2000, 1047; *R. Schröder*, DNotZ 2001, 465; *Dauner-Lieb*, FF 2000, 110; *dies.*, DNotZ 2001, 460 m. w. N.

2 Das Pflichtteilsrecht soll nach allg. M. ursprünglich einen unterhaltsrechtlichen Charakter gehabt haben nach *Schlüter*, a.a.O. Fn. 1, 1050; s. auch *Otte*, ZEV 1994, 194; *R. Schröder*, DNotZ 2001, 467.

gen zurückgedrängt werden oder behauptet wird, dass die Bindungen des Erblassers zu seinen Eltern seit der Einführung des BGB ihre Bedeutung verloren hätten, da sie sich inzwischen auf die Kleinfamilie (besser Kernfamilie) konzentrierten. Es ist allerdings die Frage, ob solche Behauptungen mit den Ergebnissen einer auf der Grundlage wissenschaftlicher Methoden durchgeführten Erhebung über den tatsächlichen Befund zu vereinbaren sind. Soweit ich unterrichtet bin, ist ein dichtes Beziehungsgeflecht unter den Familienangehörigen nach wie vor vorhanden, auch wenn sich dieses in unterschiedlicher Intensität darstellt. Besonders schwierig ist es jedoch, das Pflichtteilsrecht des **Ehegatten** mit unterhaltsrechtlichen Erwägungen zu begründen. Unterhalt wird auf Grund der Ehe geschuldet, die mit dem Tod des Erblassers beendet wird. Damit erlischt auch der Unterhaltsanspruch. Der Pflichtteil kann deshalb keine Versorgungsfunktion haben. Welche Gründe können dann für seine Abschaffung sprechen? Ist es unter diesen Umständen ohne nähere Begründung gerechtfertigt, dem Ehegatten einen Pflichtteil zuzubilligen, den Eltern und den Abkömmlingen jedoch abzuerkennen?

3. Die Begründung des Pflichtteils aus dem Recht auf Unterhalt verändert seine Rechtsnatur

Sieht man aber von der besonderen Lage des Erblassers im Verhältnis zum Ehegatten und zu den Eltern ab, so folgt allerdings aus der geforderten Beschränkung der Pflicht des Erblassers auf Ausstattung und Unterhalt, dass die Leistung nach Umfang und Inhalt von einem **Bedürfnis** abhängig ist. Der Pflichtteilsanspruch wird damit einem Unterhaltsanspruch angenähert. Einer solchen Sicht der Dinge schwebt die Regelung im angelsächsischen Bereich vor, der das israelische Erbesetz von 1965 gefolgt ist. Bekanntlich besteht hier unbeschränkte Testierfreiheit. Aber die Family-Provisions-Gesetzgebung im 20. Jahrhundert zielte auf eine vom Willen des Erblassers unabhängige Unterhaltssicherung aus dem Nachlass, zunächst durch Gewährung laufender Zahlungen, in neuerer Zeit auch durch Gewährung einer Kapitalsumme, deren Höhe allein im **richterlichen Ermessen**³ liegt. Da diese Sicherung ursprünglich für den Fall der Enterbung vorgesehen war, wird ihr zumindest Pflichtteilscharakter zuerkannt. Der Unterhaltsanspruch gründet indessen im Familienrecht. Der Nachlass wird nur insoweit herangezogen, als dies zur Deckung eines Bedürfnisses notwendig ist. Bedarfsorientierte Versorgung ist jedoch eine typische familienrechtliche Kategorie, keine erbrechtliche. Dass im angelsächsischen Bereich eine klare systematische Zuordnung nicht vorgenommen wird, liegt an der Besonderheit der dort geübten juristischen Denkweise, die sich weitgehend mit pragmatischen Lösungen begnügt.

Auch die Regelung im ZGB der ehemaligen DDR (§ 396 Abs. 1 Satz 2), das nur ein voraussetzungsloses Pflichtteilsrecht des Ehegatten kennt und hinsichtlich der Abkömmlinge eine Unterhaltsberechtigung voraussetzt, ist kein gutes Beispiel für eine sachgerechte erbrechtliche Lösung, die auf bedarfsunabhängige Teilhabe am Nachlass zielt. Im Gegenteil, hier werden familienrechtliche Voraussetzungen (Unterhaltsverpflichtung des Erblassers) mit Folgen verknüpft, die das Erbrecht bestimmt (pauschalierte Beteiligung am Nachlass), was sehr nachteilige Konsequenzen hat. Ein sich im Zeitpunkt des Erbfalls noch in Ausbildung befindlicher Abkömmling erwarb einen hohen Pflichtteil, sein Bruder, der die Ausbildung gerade abgeschlossen hatte, ging leer aus⁴.

4. Folgen der bedarfsorientierten Begründung des Pflichtteils

a) Wer das Pflichtteilsrecht am Bedarf des Berechtigten orientiert, verlässt somit den Boden des Erbrechts; wer dem

Pflichtteilsrecht versorgungsrechtlichen Charakter zuerkennt, landet zwangsläufig im Familienrecht. Das aber hat erhebliche Auswirkungen auf die Rechtsnatur des Anspruchs. Es handelt sich im Grunde genommen um die Gewährung eines in der Verwandtschaft gründenden Unterhaltsanspruchs, der entgegen der Regelung des § 1615 BGB mit dem Tode des Erblassers nicht erlischt, sondern weiter besteht. Die bedarfsorientierte Begründung des Pflichtteils führt demnach im Ergebnis dazu, dass der Unterhaltsanspruch als **Nachlassverbindlichkeit** gegen den Erben geltend gemacht werden kann. Die Unterhaltspflicht des Erblassers geht als Nachlassverbindlichkeit auf den Erben über. Eine ähnliche Regelung enthält die Ausnahmevorschrift des § 1586b BGB, wonach mit dem Tod des unterhaltspflichtigen geschiedenen Ehegatten die Unterhaltspflicht nicht erlischt, sondern als Nachlassverbindlichkeit fortbesteht.

Sogleich türmen sich dann weitere **Folgeprobleme** auf. Die bedarfsorientierte Begründung eines Anspruchs kann nicht die Frage nach seiner **Begrenzung** ausklammern. Da der Bedarf den Anspruch auf Beteiligung am Nachlass begründet, ist es schwierig, eine Grenze für die Beteiligung am Nachlass zu finden. Immerhin geht es doch um die Stärkung der Testierfreiheit, wenn die Beteiligung naher Angehöriger am Nachlass gegen den Willen des Erblassers allein vom Bedarf abhängen soll, dessen Höhe durch das Ausbildungs- oder ein etwaiges Ausstattungsinteresse bestimmt wird. Hier ist deshalb ohne Pauschalierung ebenfalls nicht auszukommen, will man vermeiden, dass u.U. der größte Teil des Nachlasses aufgebraucht wird und die Forderung nach mehr Testierfreiheit somit leer läuft. Als Alternative bietet sich nur die in England gehandhabte Lösung an, nämlich die Zuerkennung einer Teilhabe am Nachlass in das richterliche Ermessen zu stellen; eine im Hinblick auf unsere Rechtstradition, für die gute Gründe sprechen, nicht erstrebenswerte Lösung.

b) Schließlich führt die Orientierung am Unterhaltsbedürfnis dazu, dass damit auch der **sozialhilferechtliche Aspekt** ins Spiel kommt. Der Pflichtteil dient dann im Wesentlichen nur noch zur Befriedigung der Erstattungsansprüche des Sozialhilfeträgers. Zu denken ist in diesem Zusammenhang aber auch daran, dass gerade im Hinblick auf den Erstattungsanspruch des Sozialhilfeträgers die Beteiligten ein Interesse daran haben, den Pflichtteil nicht geltend zu machen. Aus der Sicht des Berechtigten ist er überflüssig. Es handelt sich um die gleichen Probleme, die auftreten, wenn ein Sozialhilfe beziehender Behinderter angesichts der Gestaltung des Testaments durch seine Eltern vor der Frage steht, ob er den Pflichtteil geltend machen soll oder nicht. Nach meiner Auffassung sollte man deshalb die Überlegungen über eine sachgerechte Pflichtteilsregelung von **Versorgungsgesichtspunkten** völlig freihalten⁵. Das schließt nicht aus, die geltende familienrechtliche Unterhaltsregelung zu ändern oder zu ergänzen, was aber einer sehr sorgfältigen Prüfung bedürfte. Das Prinzip, wonach die Unterhaltspflicht mit dem Tode des Verpflichteten erlischt (§ 1615 BGB), darf nicht ohne schwerwiegende Gründe aufgegeben werden.

5. Die Bedeutung der verfassungsrechtlichen Ausgangslage bei der Diskussion um das Pflichtteilsrecht

Soweit aber die Frage gestellt wird, ob es gerechtfertigt, sinnvoll oder abzulehnen ist, einen Angehörigen der enge-

3 Dazu *Rauscher*, Reformfragen des gesetzlichen Erb- und Pflichtteilsrechts, Bd. II, 2. Teilbd. (1993) 11 ff.; *Henrich/Schwab* (Hrsg.), Familienrecht und Testierfreiheit im europäischen Vergleich (2001) 81 ff.

4 *Schlüter*, a.a.O. Fn. 1, S. 1069; *Bergmann*, NJ 1975, 237 (238).

5 Gegen die Abhängigkeit des Pflichtteils von der Bedürftigkeit u.a. *Coing*, Gutachten A zum 49. Deutschen Juristentag (1972) 46/47; im Prinzip auch *Schlüter*, a.a.O. Fn. 1, S. 1069.

ren Familie ohne Rücksicht auf seine Vermögens- und Einkommensverhältnisse pauschal am Nachlass zu beteiligen, steht uns ein großes Arsenal von Gründen für und gegen eine Pflichtteilsregelung zur Verfügung. Um den Überblick zu behalten und die jeweilige Bedeutung der Argumente richtig einzuschätzen, ist es notwendig, die maßgeblichen Gesichtspunkte in einem folgerichtigen Zusammenhang darzustellen. Diesen bestimmen im Wesentlichen drei Fragen, die auf der verfassungsrechtlichen Ebene liegen. Die verfassungsrechtliche Lage ist naturgemäß vorrangig. Die Aussagen über die Testierfreiheit knüpfen an das GG an; das muss ebenfalls für die Beschränkungen der Testierfreiheit gelten. Das Verfassungsrecht legt somit den Diskussionsrahmen fest. Dabei sind folgende Möglichkeiten in Betracht zu ziehen:

1. Das Pflichtteilsrecht könnte grundgesetzlich geschützt sein; dann aber stellt sich nur noch die weitere Frage, in welcher Höhe es zugebilligt sein muss, um den Anforderungen des GG zu entsprechen.
2. Das Pflichtteilsrecht verstößt gegen die Verfassung, weil es infolge der Änderung der sozialen Verhältnisse den Bezug zur Realität verloren hat. Der Gesetzgeber ist dazu aufgerufen, die Gesetzeslage der Realität anzupassen
3. Das Pflichtteilsrecht ist zwar nicht verfassungsrechtlich geschützt, aber seine Gewährung verstößt auch nicht gegen die Verfassung. Es ist dann nur darüber zu entscheiden, ob die Beibehaltung eines Pflichtteils seinem Wegfall vorzuziehen ist.

Es ist hier nicht meine Aufgabe, den Stelzengang akademischer Erörterungen dieser Problematik nachzuvollziehen; deshalb beschränke ich mich darauf, einzelne mir wichtig erscheinende Gesichtspunkte vorzutragen, die unbedingt Beachtung verdienen.

Zur 1. Frage ist festzustellen, dass sich aus der Erbrechtsgarantie nicht notwendig die Garantie einer Beteiligung der nächsten Familienangehörigen am Vermögen des Erblassers auch gegen dessen Willen folgern lässt.

Unstreitig geschützt ist die **Testierfreiheit**. Sie ist auch nach der Rspr. des BVerfG ein bestimmendes Element der Erbrechtsgarantie⁶. Argumentiert man auf der Grundlage des Art. 14 GG, dann führt das Pflichtteilsrecht lediglich zu einer **Beschränkung** dieses Freiheitsrechts, nicht aber zur Gewährleistung einer Mitbeteiligung am Nachlass. Es bleibt dann nur der Weg, aus Art. 6 Abs. 1 GG eine Garantie des Pflichtteilsrechts herzuleiten. Stützt man den Pflichtteil auf Versorgungsbedürfnisse des Berechtigten, so lässt sich allerdings ein Schutz nach Art. 6 GG bejahen, was jedoch zur Folge hat, dass die Rechte aus Art. 14 und Art. 6 GG in Konkurrenz geraten, so dass eine **Abwägung** wegen des hohen Ranges der Testierfreiheit einerseits und wegen der Begrenzung der nach Art. 6 GG geschützten Versorgungsberechtigung eines Familienangehörigen andererseits (niemand hat Anspruch auf Unterhalt ohne entsprechenden Bedarf) dazu führt, dass ein bedarfsunabhängiger Pflichtteil auch nach Art. 6 GG nicht geschützt ist. Wird aber ein schützenswerter Unterhaltsbedarf über den Tod des Erblassers hinaus anerkannt, so ist eine entsprechende **familienrechtliche Regelung** angezeigt, nicht eine im Erbrecht gründende quotenmäßige Beteiligung am Nachlass.

Zur 2. Frage, ob die geltende Regelung verfassungswidrig ist, weil sie die Realität verfehlt, ist festzustellen, dass die Hinweise auf eine **Veränderung der sozialen Verhältnisse** zwar ein beliebtes Mittel sind, um ein Reformvorhaben zu begründen, dass aber gelegentlich unsicher ist, in welcher Weise die vorgetragenen Erkenntnisse gewonnen wurden. Entscheidend ist: Was muss sich geändert haben, dass der Willkür des Erblassers gegenüber der geltenden Regelung mehr Raum zu geben ist? Was muss sich geändert haben, dass sogar eine Mindestbeteiligung eines nahen Angehörigen

am hinterlassenen Vermögen durch den Erblasser ausgeschlossen wird?

Ist es die Änderung der **Gewohnheiten des Zusammenlebens**, die das Zusammengehörigkeitsgefühl vermindert, insofern als die älteren Familienmitglieder nicht mehr im Familienverbund zusammenleben? Die räumliche Entzerrung hat aber erfahrungsgemäß einen positiven Effekt⁷, bedeutet nicht regelmäßige Entfremdung.

Hat sich die **Bewusstseinslage** in der Bevölkerung derart geändert, dass sich sagen lässt, die Intensität der Beziehungen im Eltern-Kind-Verhältnis habe so stark abgenommen, dass ein Pflichtteilsrecht nicht mehr zeitgemäß sei? Ich habe die größten Bedenken, dass dieser Behauptung fundierte rechtstatsächliche Untersuchungen zu Grunde liegen. Soweit solche vorliegen, haben sie meines Wissens einen gegenteiligen Befund ergeben. Darauf hatte ich bereits hingewiesen. Das Pflichtteilsrecht verfehlt demnach insoweit nicht die Realität.

In diesem Zusammenhang ist der Hinweis angebracht, dass die Möglichkeiten der Demoskopie und Rechtstatsachenforschung auch auf dem Gebiete des Erbrechts besser ausgeschöpft werden sollten. Soweit ersichtlich, hat in Deutschland zwar das Bundesministerium der Justiz Umfragen zu Fragen der Erbrechtsreform durchführen lassen. Das ist aber bereits vor über 30 Jahren geschehen⁸. Die Untersuchung hat außerdem einer kritischen Prüfung nicht standgehalten, da sie die sozialwissenschaftlichen Erkenntnisse über die bei Meinungsumfragen zu beachtenden Methoden grob vernachlässigte⁹.

Zur 3. Frage: Verstößt das geltende Pflichtteilsrecht nicht gegen die Verfassung, aber wird es auch nicht grundgesetzlich garantiert, so ist zu entscheiden, ob und aus welchen Gründen es zweckmäßig ist, das Gesetz zu ändern oder das Pflichtteilsrecht ganz abzuschaffen. Bekanntlich werden in neuerer Zeit zahlreiche Fälle aufgelistet, die deutlich machen, dass die Zuerkennung eines Pflichtteils grob unbillig sein kann. *Dauner-Lieb* hat in ihrem Referat im Rahmen des Rechtspolitischen Forums ERBRECHT der Bundesnotarkammer vor etwa einem Jahr einen eindrucksvollen Lagebericht gegeben¹⁰.

Die geltende Regelung durchkreuzt gegebenenfalls die Pläne des Erblassers, dem aber die Freiheit zur Gestaltung der Nachfolge nach seinem Gutdünken als Grundrecht garantiert wird. Das Pflichtteilsrecht nimmt nicht Rücksicht auf die Vermögenslage der einzelnen Familie und die Persönlichkeit der einzelnen Familienmitglieder sowie ihr Verhalten im Rahmen der Familiengemeinschaft.

Die Vielfalt des Erscheinungsbildes einer Familie entspricht der Vielfalt der menschlichen Gesichter. Stets wird es möglich sein, einen Beispielsfall herauszugreifen, der geeignet ist, eine beliebige These zu stützen. Aber Ausnahmefälle und Grenzfälle sind keine brauchbaren Modelle, um eine allgemeine Regelung zu treffen. Eine solche muss einerseits in irgendeiner Form die Möglichkeit des **Missbrauchs der Machtstellung** des Erblassers in Betracht ziehen, andererseits auch dem Erblasser die Möglichkeit geben, auf unzumutbare Verhaltensweisen (der misstratene Sohn) oder dringende Anforderungen (z. B. Erhalt eines Unternehmens) zu reagieren.

Da sich nach meiner Erfahrung zwar die Lebensform der Familie nach dem 2. Weltkrieg gewandelt hat, aber ein we-

6 BVerfGE 99, 341 (350); 91, 346 (358); 89, 214 (231). Zu den Auswirkungen der verfassungsrechtlichen Gewährleistung *Lange/Kuchinke*, Erbrecht, 5. Aufl. (2001), 25 ff.

7 Sie wird gegebenenfalls von Psychotherapeuten sogar befürwortet, um die persönliche Beziehung zwischen den Betroffenen wieder zu normalisieren.

8 Dazu *Stöcker*, FamRZ 1971, 609.

9 Dazu *M. Bauer*, Soziologie und Erbrecht, Diss. Würzburg (2001) 30 ff. (noch nicht veröffentlicht).

10 DNotZ 2001, 460 (461).

sentlicher Funktionswandel nicht überzeugend dargetan ist, sollte die Zuerkennung einer gesetzlichen Erbbeteiligung diesen Umstand berücksichtigen. Die Familie ist nach wie vor eine Solidargemeinschaft, in der jedes einzelne Mitglied **Verantwortung** trägt, auch der Erblasser. Wer das leugnet, hat Familie persönlich nicht erlebt. Wenn das römische Recht einen Rechtsbehelf (*querela inofficiosi testamenti*) gegen die Übergehung der Kinder einführte, weil der Testator in diesem Falle geistig getrübt gewesen sein musste, dann war dies eine Reaktion auf **missbräuchliches Verhalten** des Erblassers, nämlich die Aussetzung von zahlreichen, das Vermögen aufzehrenden Legaten an Familienfremde aus Eitelkeit oder Ruhmsucht. Die **Verantwortung**, die jeder trägt, derer sich auch die Mehrheit in der Bevölkerung bewusst ist, führt damit im Allgemeinen zu berechtigten **Erwartungen**, an der Hinterlassenschaft in irgendeiner Weise beteiligt zu werden, und zwar ohne Rücksicht auf eine **besondere Bedürfnislage**.

Auf der anderen Seite muss dieser Umstand auch leitend bei einer Neuordnung des **Pflichtteilsentziehungsrechts** sein. Die Unzulänglichkeit der geltenden Regelung ist eklatant, weil sie nicht berücksichtigt, dass schon ein grober Verstoß gegen die Regeln der Solidargemeinschaft, der **Verantwortung vermissen lässt**, den Verlust des Pflichtteils rechtfertigt und nicht erst schwere Vergehen oder Verbrechen, die sich gegen den Erblasser richten. Das aber ist eine besonders wichtige Frage, deren Beantwortung außerordentlich dringlich erscheint, aber mit Rücksicht auf das Thema hier nicht näher untersucht werden kann.

Zusammenfassend lässt sich somit sagen:

1. Eine erbrechtliche Pflichtteilsregelung ist auch in der Zukunft völlig unabhängig von der Bedürfnislage des Berechtigten zu gestalten.
2. Eine Mindestbeteiligung der nahen Familienangehörigen am Nachlass ist verfassungsrechtlich nicht geschützt.
3. Deshalb ist aber die Zubilligung einer Mindestbeteiligung nicht abzulehnen. Sie befriedigt legitime **Erwartungen**, die sich auf das Leben in der Solidargemeinschaft Familie stützen können. Dieses ist geprägt von der Verantwortung, die im Verhältnis zueinander getragen werden muss und in der Regel auch getragen wird.
4. Soweit Familienmitglieder den entsprechenden Anforderungen in der Familiengemeinschaft offensichtlich nicht genügen, ist eine Entziehung des Pflichtteils gerechtfertigt.

Dokumentation

5. Jahresarbeitstagung Familienrecht DAI

Das Fachinstitut Familienrecht im DAI führte am 24. und 25. Mai diesen Jahres seine 5. Jahresarbeitstagung in Köln durch. Um es vorwegzunehmen: Die Veranstaltung war ein voller Erfolg.

Der Schwerpunkt der Tagung lag diesmal im Unterhaltsrecht.

Prof. Dr. Diederichsen, Göttingen, referierte zu Beginn der Veranstaltung zum Thema „Gerechtigkeit im Unterhaltsrecht“. *Dr. Gerhard*, VRiOLG München, stellte sodann die Strukturen des „Wohnwerts im Unterhaltsrecht“ anhand vieler instruktiver Fallbeispiele dar.

Zu „Aktuellen Problemen des Kindesunterhalts“, insbesondere im Zusammenhang mit § 1612b V BGB, referierte RiOLG a. D. *Wohlgemuth*.

Rechtsanwalt *Klein*, Regensburg, widmete sich anschließend den „Komplexen Mechanismen im Ehegattenunter-

haltsrecht“ unter besonderer Berücksichtigung der aktuellen Hausfrauenrechtsprechung des BGH. Erstmals führte das Institut eine aktuelle Stunde durch. Insbesondere die jüngste Rechtsentwicklung zum Versorgungsrecht (Altersvermögensgesetz, Reform der Zusatzversorgung des öffentlichen Dienstes und Änderung der Beamtenversorgung) gab Frau *Bergmann*, aufsichtsführende RiAG Köln, Gelegenheit, die aktuellen Entwicklungen im Versorgungsausgleich zu skizzieren.

Schließlich stellte RiOLG *Reinken*, Hamm, die Entwicklung des Familienrechts in den letzten 12 Monaten dar.

Es ergab sich hinreichend Gelegenheit zu weiterführenden Diskussionen, insbesondere anlässlich des gemeinsamen Abendessens der Teilnehmer, Referenten und Mitwirkenden.

Die Jahresarbeitstagung des Fachinstituts für Familienrecht war hervorragend organisiert. Sie zählt zwischenzeitlich neben den Tagungen des Familiengerichtstages und den Jahresarbeitstagungen der Arbeitsgemeinschaft sicherlich zu den größten familienrechtlichen Foren. Der Institutsleitung ist es zunehmend gelungen, mit namhaften Referenten gerade die in der anwaltlichen Praxis relevanten Fragen zu beleuchten. Zahlreiche Teilnehmer freuen sich schon auf die nächste Tagung am 16./17. Mai 2003, die erneut in Köln stattfinden wird.

Rechtsanwalt und Fachanwalt für Familienrecht
Hansmanfred Boden, Köln

Neuer Basiszinssatz (FF 2002, 131): Druckfehlerberichtigung

Der Verzugszinssatz (§ 288 Abs. 1 S. 2 BGB) beträgt ab dem 1. 7. 2002 unter Berücksichtigung des ab diesem Zeitpunkt geltenden Basiszinssatzes von 2,47 % (5 % + 2,47 % =) 7,47 % (nicht – wie in FF 2002, 131 als Zahlendreher gedruckt – 7,74 %).

BGH zum Elternunterhalt

Beim XII. Zivilsenat des BGH sind mehrere Fälle des sog. Elternunterhalts anhängig. Im Verfahren – XII ZR 266/99 – ist Verhandlungstermin auf den 23. 10. 2002 bestimmt worden; in diesem Verfahren geht es um die Frage der Höhe des Selbstbehalts und des zulässigen Einsatzes des Vermögensstammes des beklagten Sohnes.

Gesetz über eine bedarfsorientierte Grundsicherung im Alter und bei Erwerbsminderung (GSiG)

Am 1. 1. 2003 tritt das Gesetz über eine bedarfsorientierte Grundsicherung im Alter und bei Erwerbsminderung (GSiG = Art. 12 des Altersvermögensgesetzes – AVmG – vom 26. 6. 2001, BGBl I 2001 S. 1310, 1335) in Kraft. Das Gesetz ist in § 4 durch Art. 1a des Gesetzes zur Verlängerung von Übergangsregelungen im Bundessozialhilfegesetz vom 27. 4. 2002 (BGBl I 2002 S. 1462) geändert worden; auch diese Änderung tritt am 1. 1. 2003 in Kraft. Durch Art. 1 Nr. 2 und Art. 2 des Gesetzes zur Änderung wohnungsrechtlicher Vorschriften vom 19. 7. 2002 (BGBl I 2002 S. 2690) ist in § 10 Abs. 2 des Wohngeldgesetzes (WoGG) und in § 21 Abs. 2 des Wohnraumförderungsgesetzes (WoFG) je-