



## Pflege und ihr Wert

Liebe Leserinnen, liebe Leser,

im Frühjahr 2013 hatte ich mich bei Ihnen als damals frisch gewähltes Mitglied des Geschäftsführenden Ausschusses der AG Erbrecht unter der Überschrift „*Erbrecht als Nische – Nischen im Erbrecht*“ (ErbR 2013, 365) vorgestellt. Hieran möchte ich mit einem Thema anknüpfen, das mir seit vielen Jahren am Herzen liegt und das der 14. Deutsche Erbrechtstag im Rahmen seiner Auftaktveranstaltung am 4.4.2019 aufgreifen wird: Die Pflege naher Angehöriger und ihr Wert.

Wer noch § 2057a BGB a.F. kennt, weiß, zu welch extrem ungerechten Ergebnissen die Norm führen konnte, setzte sie doch u.a. voraus, dass der pflegende Abkömmling auf eigenes berufliches Einkommen verzichtet haben musste. War dies aber – mangels Berufstätigkeit – nicht der Fall, gab es selbst dann keinen Ausgleich auf der Geschwisterebene, wenn das pflegende Kind sich mit extremem zeitlichem Aufwand und hohem persönlichen Einsatz um den pflegebedürftigen Elternteil gekümmert hatte. Abhilfe hätten Pflegeverträge schaffen können. Wie selten aber ausdrückliche Pflegevereinbarungen zwischen nahen Angehörigen außerhalb von Grundstücksübertragungs- oder Hofübergabeverträgen mit ihren – soweit dort geregelt – Anordnungen zu „*Wart und Pflege*“ waren (und sind), wissen wir alle aus unserer täglichen Praxis. Welches Kind möchte sich schon dem Vorwurf ausgesetzt sehen, es würde sich nur aus monetären Gründen um den Vater oder die Mutter kümmern? Das galt bis zum 31.12.2009 und gilt auch heute noch in gleicher Weise.

Ohne Pflegevereinbarung aber zeigt sich nach dem Tod des pflegebedürftigen Elternteils häufig, dass die Geschwister des pflegenden Abkömmlings es einerseits zwar begrüßen, dass auf Grund der Pflege etliche tausend und zehntausend Euro für den Nachlass eingespart wurden, sie andererseits aber nicht bereit sind, von sich aus im Rahmen der Erbaueinandersetzung einen Ausgleich vorzunehmen. Wer sich hier auf die gesetzliche Regelung verlässt, dem stehen entweder langwierige und ausgesprochen belastende Streitigkeiten und Gerichtsverfahren mit seinen Geschwistern bevor, oder er verzichtet auf einen Ausgleich, um sich genau das zu ersparen. Beides sind keine befriedigenden Lösungen. Hieran hat auch die Änderung von § 2057a BGB zum 1.1.2010 hin nichts geändert, zumal die Vorschrift nach wie vor eine reine Billigkeitsregelung ist, die z.B. nach herrschender Meinung nicht dazu führen darf, dass der Ausgleichsberechtigte den gesamten Nachlass erhält.

Nichtsdestotrotz fristen Pflegevereinbarungen zwischen nahen Angehörigen nach meiner höchst persönlichen Einschätzung nicht mehr als ein Nischendasein. Spiegelbildlich hierzu enthalten immer wieder auch solche notarielle Übertragungs- und Schenkungsverträge, bei denen man kein erfahrener Erbrechts-

spezialist sein muss, um zu erkennen, dass sie nach dem Tod des Zuwendenden dem Anwendungsbereich von § 2287 BGB unterfallen werden, entweder keinerlei, oder wenn doch, dann eine Pflegeklausel, die deutlich zeigt, dass der Vertragsgestalter das Problem des lebzeitigen Eigeninteresses und wie man es vorausschauend regeln kann, übersehen hat. Vermeidbare Streitigkeiten sind vorprogrammiert.

Noch weniger verbreitet sind schließlich Pflegeverträge zur Rettung fehlgeschlagener oder erst gar nicht vorhandener Behindertentestamente. Erhält das behinderte Kind als Pflichtteilsberechtigter, als Vermächtnisnehmer oder als Erbe Vermögen, das nicht über die Anordnung von Testamentsvollstreckung und Nacherbenschaft geschützt ist, lassen sich mit derartigen Verträgen bis zu mehrere zehntausend Euro von der Kinder- auf die Eltern-ebene übertragen. Gelder, die dann später über ein gut gemachtes Behindertentestament wieder an das Kind fallen können, diesmal aber geschützt. Die Gestaltung und Umsetzung derartigen Verträge ist aufwändig und langwierig. In aller Regel dauert es Monate, bis der regelmäßig erforderliche Ergänzungsbetreuer und ggfs. ein Verfahrenspfleger bestellt, der Vertrag geprüft und das Betreuungsgericht ihn – soweit erforderlich – genehmigt hat. Der hohe Aufwand lohnt allerdings. So haben sich derartige Verträge als ein ausgesprochen gutes Instrument herausgestellt, um die Folgen fehlgeschlagener Behindertentestamente deutlich zu mindern.

An diese Gemengelage knüpft der 14. Deutsche Erbrechtstag vom 4. bis zum 6.4.2019, zu dem ich Sie im Namen des gesamten Geschäftsführenden Ausschusses herzlich einlade, an. Im Rahmen der Auftaktveranstaltung möchten wir unter der Überschrift „*Pflege und ihr Wert – Gestaltung aus interdisziplinärer Sicht*“ einen Blick über den Tellerrand wagen, aus den verschiedensten Blickwinkeln das Thema „*Pflege*“ beleuchten und Anregungen geben, sich mit dieser „*Nische im Erbrecht*“ näher zu beschäftigen. Eine Nische, deren Bedeutung auf Grund unserer immer älter werdenden Gesellschaft in den nächsten Jahren zunehmend größer werden wird.

In diesem Sinne freue ich mich persönlich darauf, Sie gemeinsam mit meinen Kolleginnen und Kollegen aus dem Geschäftsführenden Ausschuss in Berlin begrüßen zu dürfen.

Ihr  
Hans Hammann