



# BUNDESGERICHTSHOF

## IM NAMEN DES VOLKES

### URTEIL

IV ZR 513/15

Verkündet am:  
28. September 2016  
Schick  
Justizangestellte  
als Urkundsbeamtin  
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

Nachschlagewerk: ja

BGHZ: nein

BGHR: ja

---

BGB § 2287 Abs. 1

Bei der Prüfung der Voraussetzungen des § 2287 Abs. 1 BGB muss zwischen dem Vorliegen einer Schenkung einerseits und der Absicht des Erblassers, den Vertrags-erben zu beeinträchtigen, andererseits unterschieden werden.

Ein in einem Grundstücksübertragungsvertrag vorbehaltenener Nießbrauch sowie eine übernommene Pflegeverpflichtung sind bereits bei der Prüfung, ob eine (gemischte) Schenkung vorliegt, zu berücksichtigen.

BGH, Urteil vom 28. September 2016 - IV ZR 513/15 - KG Berlin  
LG Berlin

Der IV. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat durch die Vorsitzende Richterin Mayen, die Richterin Harsdorf-Gebhardt, die Richter Dr. Karczewski, Lehmann und die Richterin Dr. Brockmüller auf die mündliche Verhandlung vom 28. September 2016

für Recht erkannt:

Auf die Revision der Beklagten wird das Urteil des 7. Zivilsenats des Kammergerichts in Berlin-Schöneberg vom 10. November 2015 aufgehoben.

Die Sache wird zur neuen Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten des Revisionsverfahrens, an das Berufungsgericht zurückverwiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

- 1 Der Kläger begehrt von der Beklagten, seiner Schwester, Zahlung von 60.000 € wegen einer beeinträchtigenden Schenkung. Die Eltern der Parteien setzten sich mit Testament vom 14. Juni 1995 wechselseitig zu Erben sowie die Parteien zu gleichen Teilen als Erben des Längstlebenden ein. Nach dem Tod der Mutter im Jahr 1995 übertrug der 1928 geborene Vater der Parteien (im Folgenden: Erblasser) mit Vertrag vom 26. Januar 1999 sein mit einem Einfamilienhaus bebautes Grundstück auf die Beklagte. Der Erblasser behielt sich an dem gesamten Grundstück ein lebenslanges Nießbrauchsrecht sowie ein unter näher genann-

ten Voraussetzungen ausübbares vertragliches Rücktrittsrecht vor. Ferner verpflichtete sich die Beklagte, den Erblasser "Zeit seines Lebens in gesunden und kranken Tagen, jedoch nur bei Bedarf, in seiner Wohnung vollständig und unentgeltlich zu pflegen und zu betreuen bzw. ihn kostenlos pflegen und betreuen zu lassen". Der Verkehrswert des Grundstücks wurde mit 140.000 DM angegeben. Der Erblasser verstarb am 17. August 2012. Er hatte bis kurz vor seinem Tod in dem Haus gewohnt, ohne pflegebedürftig geworden zu sein. Mit Vertrag vom 29. November 2012 veräußerte die Beklagte das Grundstück für 120.000 €.

2            Der Kläger nimmt die Beklagte - soweit für das Revisionsverfahren noch von Interesse - auf Zahlung von 60.000 € nebst Zinsen wegen der nach seiner Auffassung beeinträchtigenden Schenkung des Grundstücks in Anspruch. Die Beklagte meint, wegen des vertraglich vereinbarten Nießbrauchs, des Rücktrittsvorbehalts und der Pflegeverpflichtung liege bereits keine Schenkung vor. Außerdem habe der Erblasser wegen der Pflegeverpflichtung ein lebzeitiges Eigeninteresse an der Übertragung des Grundstücks gehabt.

3            Das Landgericht hat unter Abweisung der weitergehenden Klage die Beklagte verurteilt, an den Kläger 60.000 € nebst Zinsen in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem Basiszinssatz seit dem 15. Oktober 2014 zu zahlen. Das Kammergericht hat die Berufung der Beklagten zurückgewiesen. Mit der Revision erstrebt sie weiterhin die Abweisung der Klage.

Entscheidungsgründe:

- 4 Das Rechtsmittel führt zur Aufhebung des Berufungsurteils und Zurückverweisung der Sache an das Berufungsgericht.
- 5 I. Es hat ausgeführt, dem Kläger stehe gegen die Beklagte ein Anspruch auf Zahlung von 60.000 € wegen einer beeinträchtigenden Schenkung in entsprechender Anwendung von § 2287 Abs. 1 BGB zu. Die Grenze zwischen den Fallgestaltungen des Missbrauchs und Fällen, in denen der Vertragserbe schutzlos bleibe, werde mit Hilfe der Frage nach dem lebzeitigen Eigeninteresse des Erblassers gezogen. Im Vordergrund stehe dabei eine Missbrauchsprüfung, bei der aus den objektiven Kriterien Rückschlüsse auf die subjektive Einstellung des Erblassers gezogen werden könnten. Diese Abwägung ergebe, dass kein nachvollziehbares Eigeninteresse des Erblassers an der Schenkung vorgelegen habe. Das Nießbrauchsrecht sei bei der Frage, ob es sich um eine Schenkung handle, nicht zu berücksichtigen. Der Erblasser habe schon vor dem Überlassungsvertrag in dem Haus gewohnt. Nach seinem Tod habe die Beklagte allein über das Grundstück Verfügungsberechtigt sein sollen, ohne dass sie bezogen auf das mit dem Nießbrauch verbundene Wohnrecht des Erblassers eine Gegenleistung zu erbringen gehabt habe. Die vereinbarte Pflegeverpflichtung stehe der Beeinträchtigungsabsicht ebenfalls nicht entgegen. Der Erblasser habe sich im Zeitpunkt des Vertragsschlusses bester Gesundheit erfreut. Die Übernahme der Pflegeverpflichtung sei daher ohne messbaren wirtschaftlichen Wert. Die Beklagte habe auch in der Folgezeit keine Pflegeleistungen erbracht. Es habe lediglich die abstrakte Gefahr bestanden, eines Tages pflegebedürftig zu werden. Zutreffend sei zwar, dass die Benachteiligungsabsicht

vom Kläger zu beweisen sei. Diesen Beweis müsse er aber nur dann führen, wenn dazu streitige Tatsachen vorlägen, was hier nicht der Fall sei. Unter Berücksichtigung dieser Umstände überwiege damit die Unentgeltlichkeit der Überlassung des Grundstücks, so dass noch nicht einmal von einer gemischten Schenkung gesprochen werden könne. Schließlich sei bei der Wertberechnung nicht auf den Zeitpunkt der Zuwendung, sondern den des Todes des Erblassers abzustellen. In diesem Zeitpunkt habe das nur kurze Zeit später veräußerte Grundstück einen Wert von 120.000 € gehabt.

6                   II. Das hält rechtlicher Nachprüfung nicht stand. Mit der gegebenen Begründung durfte das Berufungsgericht der Klage nicht stattgeben.

7                   1. Zutreffend geht es noch davon aus, dass dem Kläger gegen die Beklagte dem Grunde nach ein Anspruch aus § 2287 Abs. 1 BGB wegen einer beeinträchtigenden Schenkung zustehen könnte. Die Regelung ist auf wechselbezügliche letztwillige Verfügungen eines gemeinschaftlichen Testaments, das - wie hier - nach dem Tod des erstverstorbenen Ehegatten unwiderruflich geworden ist, entsprechend anzuwenden (zuletzt Senatsbeschluss vom 26. Oktober 2011 - IV ZR 72/11, ZEV 2012, 37 Rn. 7 und ständig).

8                   a) Ein Anspruch aus § 2287 Abs. 1 BGB setzt zunächst das Vorliegen einer Schenkung voraus, unter der eine solche im Sinne von § 516 BGB zu verstehen ist (Senatsurteil vom 23. September 1981 - IVa ZR 185/80, BGHZ 82, 274, 281; MünchKomm-BGB/Musielak, 6. Aufl. § 2287 Rn. 3). Soweit das Berufungsgericht ausführt, bei der Überlassung des Grundstücks könne "noch nicht einmal" von einer gemischten Schenkung

gesprochen werden, beruht dies auf einem entscheidungserheblichen Rechtsfehler. Das Berufungsgericht trennt bei der Prüfung der Tatbestandsvoraussetzungen des § 2287 Abs. 1 BGB nicht zwischen dem Vorliegen einer (gemischten) Schenkung einerseits und der Absicht des Erblassers, den Vertragserben zu beeinträchtigen, andererseits. Es handelt sich um zwei selbständige Tatbestandsvoraussetzungen, die unabhängig voneinander vorliegen müssen.

- 9            b) Zu Unrecht nimmt das Berufungsgericht an, bei der Frage, ob eine Schenkung vorliege, sei der Nießbrauch nicht zu berücksichtigen. Tatsächlich mindern dingliche Belastungen und damit auch ein vorbehalten Nießbrauch von vornherein den Wert eines schenkungsweise zugewendeten Grundstücks und sind daher bei der Berechnung des Werts in Abzug zu bringen (Senatsurteil vom 6. März 1996 - IV ZR 374/94, ZEV 1996, 197 unter II 2 b; BGH, Urteile vom 11. April 2000 - X ZR 246/98, NJ 2000, 598 unter 1 d; vom 7. April 1989 - V ZR 252/87, BGHZ 107, 156, 159 f.). An dieser Rechtsprechung ist auch unter Berücksichtigung des Vorbringens der Revisionserwiderung festzuhalten. Anders als die Revisionserwiderung meint, kommt es auf die Wertungen des § 2325 BGB hier nicht an, da sich die dortigen Fragen (Niederstwertprinzip des § 2325 Abs. 2 BGB, Zehnjahresfrist des § 2325 Abs. 3 Satz 2 BGB) bei § 2287 BGB nicht stellen.

- 10            Der vorbehaltene Nießbrauch ist mit dem kapitalisierten Wert der hieraus zu ziehenden Nutzungen anzusetzen (Senatsurteil vom 17. Januar 1996 - IV ZR 214/94, ZEV 1996, 186 unter 3 c). Zur Kapitalisierung ist der jährliche Nettoertrag des Nießbrauchs mit der Lebenserwartung des Nießbrauchers auf der Grundlage des Vervielfältigungsfaktors gemäß Anlage 9 zu § 14 Bewertungsgesetz in der zum Zeitpunkt der

Grundstücksübertragung gültigen Fassung vom 23. Juni 1993 (BGBl. 1993 I S. 971) zu multiplizieren (zu dieser Berechnungsmethode vgl. OLG Celle FamRZ 2009, 462, 463; ZEV 2003, 83, 84; OLG Koblenz ZEV 2002, 460, 461). Hieraus ergibt sich für den im Zeitpunkt der Grundstücksübertragung 71-jährigen Erblasser ein Vervielfältigungsfaktor von 7,206. Auf dieser Grundlage wird das Berufungsgericht die erforderlichen Feststellungen zur Höhe des Jahresnutzungswerts des Nießbrauchs - gegebenenfalls nach ergänzendem Vortrag der Parteien - zu treffen haben.

11

c) Ebenfalls mit Rechtsfehlern behaftet ist die Auffassung des Berufungsgerichts, die im Überlassungsvertrag von der Beklagten übernommene Pflegeverpflichtung - soweit wirksam vereinbart - sei nicht zu berücksichtigen, da der Erblasser nicht pflegebedürftig gewesen sei und bis wenige Wochen vor seinem Tod selbstbestimmt allein in seinem Haus gelebt habe. Hierbei verkennt das Berufungsgericht, dass maßgeblicher Zeitpunkt für die Berechnung des Wertes der vertraglich versprochenen Pflegeleistungen der Vertragsabschluss ist (BGH, Urteil vom 11. April 2000 - X ZR 246/98, NJ 2000, 598 unter 1 e; OLG Celle FamRZ 2009, 462, 463; OLG Koblenz ZEV 2002, 460, 461). Maßgebend für die Bewertung ist nicht die spätere tatsächliche Entwicklung der Umstände, insbesondere eine eingetretene Pflegebedürftigkeit des Erblassers, sondern die Prognoseentscheidung der Parteien anhand einer subjektiven Bewertung im Zeitpunkt des Vertragsabschlusses. Hier kann - ähnlich wie bei der Bewertung des Nießbrauchs - eine Berechnung anhand des Produktes von Vervielfältigungsfaktor gemäß Anlage 9 zu § 14 Bewertungsgesetz in Verbindung mit der jährlichen Pflegeleistung vorgenommen werden (vgl. OLG Celle FamRZ 2009, 462, 463; zu anderen Möglichkeiten der Berechnung vgl. DeutschErbRK-Gemmer, 2. Aufl. § 2325

Rn. 26). Zu diesem Wert der jährlich anzusetzenden Pflegeleistungen wird das Berufungsgericht - auch hier nach eventuellem ergänzendem Vortrag der Parteien - gegebenenfalls die erforderlichen Feststellungen zu treffen haben. Im Zusammenhang mit den hier zu treffenden Feststellungen kann es im Rahmen der Bewertung der Jahresleistung der übernommenen Pflegeverpflichtung mit in Rechnung zu stellen sein, von welchem möglichen Pflegeaufwand der Erblasser und die Beklagte bei Vertragsschluss ausgegangen sind.

12           d) Schließlich wird das Berufungsgericht zu bewerten haben, ob und inwieweit das dem Erblasser vorbehaltene Rücktrittsrecht vom Vertrag als wirtschaftlicher Nachteil wertmindernd in Rechnung zu stellen ist (vgl. hierzu etwa OLG Koblenz ZEV 2002, 460, 461). Entgegen der Auffassung der Revisionserwiderung führt dieses dem Erblasser vorbehaltene Rücktrittsrecht, welches er nur unter bestimmten Voraussetzungen ausüben darf, allerdings nicht dazu, dass von einer Schenkung bereits von vornherein nicht mit Abschluss des Übergabevertrages vom 26. Januar 1999, sondern erst mit dem Tod des Erblassers auszugehen wäre.

13           2. Sollte das Berufungsgericht auf der Grundlage der nachzuholenden Feststellungen zu dem Ergebnis gelangen, dass eine - zumindest gemischte - Schenkung im Sinne des § 2287 BGB vorliegt, so wird es weiter zu prüfen haben, ob der Erblasser hierbei in der Absicht gehandelt hat, den Kläger zu beeinträchtigen. Erforderlich hierfür ist, dass der Erblasser das ihm verbliebene Recht zu lebzeitigen Verfügungen missbraucht hat. Ein solcher Missbrauch liegt nicht vor, wenn der Erblasser ein lebzeitiges Eigeninteresse an der von ihm vorgenommenen Schenkung hatte (Senatsbeschluss vom 26. Oktober 2011 - IV ZR 72/11, ZEV 2012, 37 Rn. 11 m.w.N.). Ein lebzeitiges Eigeninteresse ist anzunehmen,

wenn nach dem Urteil eines objektiven Beobachters die Verfügung in Anbetracht der gegebenen Umstände auch unter Berücksichtigung der erbvertraglichen Bindung als billigenswert und gerechtfertigt erscheint (Senatsbeschluss aaO). Ein derartiges Interesse kommt etwa dann in Betracht, wenn es dem Erblasser im Alter um seine Versorgung und gegebenenfalls auch Pflege geht (Senatsbeschluss aaO; ferner Senatsurteile vom 27. Januar 1982 - IVa ZR 240/80, BGHZ 83, 44, 46; vom 23. September 1981 - IVa ZR 185/80, NJW 1982, 43 unter 3; insoweit in BGHZ 82, 274 nicht abgedruckt) oder wenn der Erblasser in der Erfüllung einer sittlichen Verpflichtung handelt, er etwa mit dem Geschenk einer Person, die ihm in besonderem Maße geholfen hat, seinen Dank abstaten will (Senatsurteil vom 27. Januar 1982 aaO). Beweispflichtig für die Schenkung ohne rechtfertigendes lebzeitiges Eigeninteresse ist der Vertrags- bzw. Schlusserbe (Senatsurteil vom 23. September 1981, BGHZ 82, 274, 282).

14

Auf dieser Grundlage wird das Berufungsgericht das lebzeitige Eigeninteresse des Erblassers nicht mit der bisher gegebenen Begründung verneinen können. Allein aus dem Umstand, dass eine Pflege durch den Beschenkten nur bei Bedarf erfolgen soll, kann nicht auf ein fehlendes lebzeitiges Eigeninteresse des Schenkers geschlossen werden. Das Bedürfnis eines alleinstehenden Erblassers nach einer seinen persönlichen Vorstellungen entsprechenden Versorgung und Pflege im Alter ist auch dann ein vom Vertragserben anzuerkennendes lebzeitiges Eigeninteresse, wenn der Erblasser es dadurch zu verwirklichen sucht, dass er eine ihm nahestehende Person durch eine Schenkung an sich bindet (vgl. Senatsurteil vom 17. Juni 1992 - IV ZR 88/91, NJW 1992, 2630 unter II 2). Anderes kommt in Betracht, wenn der darlegungs- und beweispflichtige Kläger nachweist, dass entweder ein lebzeitiges Eigeninteresse über-

haupt nicht bestand oder die vorgebrachten Gründe den Erblasser in Wahrheit nicht zu der benachteiligenden Schenkung bewogen haben (Senatsurteil vom 23. September 1981 - IVa ZR 185/80, BGHZ 82, 274, 282). Hierzu wird das Berufungsgericht die erforderlichen Feststellungen nachzuholen haben.

15           Vorsorglich weist der Senat für das weitere Verfahren darauf hin, dass ein lebzeitiges Eigeninteresse nicht zwingend für den gesamten Schenkungsgegenstand angenommen werden muss, sondern auch lediglich einen Teil der Schenkung zu rechtfertigen und insoweit einen Missbrauch der lebzeitigen Verfügungsmacht auszuschließen vermag (Senatsbeschluss vom 26. Oktober 2011 - IV ZR 72/11, ZEV 2012, 37 Rn. 14). Hierbei sind die Grundsätze der gemischten Schenkung entsprechend anzuwenden, wobei allerdings keine rein rechnerische Gegenüberstellung des Wertes der erbrachten Leistungen mit dem Grundstückswert vorzunehmen ist. Vielmehr hat auch unter Berücksichtigung des Umstandes, dass Leistungen in Zukunft erfolgen sollen und der Erblasser sich ihm erbrachte oder zu erbringende Leistungen "etwas kosten lassen darf", eine umfassende Gesamtabwägung zu erfolgen (Senatsurteil aaO).

16           3. Falls auf dieser Grundlage ein Anspruch des Klägers gegen die Beklagte aus § 2287 Abs. 1 BGB in Betracht kommt, wird das Berufungsgericht weiter zu beachten haben, dass es hinsichtlich der Wertberechnung des Grundstücks entgegen der von ihm geäußerten Auffassung nicht auf den Zeitpunkt des Erbfalles, sondern auf die Wertverhältnisse zur Zeit der Zuwendung unter Berücksichtigung des Kaufkraftschwundes ankommt (Senatsurteile vom 23. September 1981 - IVa ZR 185/80, BGHZ 82, 274, 278 f.; vom 4. Juli 1975 - IV ZR 3/74, BGHZ 65, 75, 77).

Soweit das Berufungsgericht demgegenüber auf den Beschluss des Senats vom 30. März 2011 abstellt, verkennt es, dass diesem eine besonders gelagerte Ausgleichsregelung in der letztwilligen Verfügung zugrunde lag, die einen Rückgriff auf die allgemeinen Grundsätze ausschloss (IV ZR 205/10, juris Rn. 5; so auch die Fallgestaltung OLG Schleswig SchlHA 2012, 21).

Mayen

Harsdorf-Gebhardt

Dr. Karczewski

Lehmann

Dr. Brockmüller

Vorinstanzen:

LG Berlin, Entscheidung vom 18.12.2014 - 23 O 183/13 -

KG Berlin, Entscheidung vom 10.11.2015 - 7 U 6/15 -