

# TE OGH 1999/9/28 4Ob246/99a

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 28.09.1999

## Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofs Dr. Kodek als Vorsitzenden und durch den Hofrat des Obersten Gerichtshofs Dr. Graf, die Hofrätinnen des Obersten Gerichtshofs Dr. Grief und Dr. Schenk sowie den Hofrat des Obersten Gerichtshofs Dr. Vogel als weitere Richter in der Rechtssache der klagenden Partei Angela A\*\*\*\*\*, vertreten durch Dr. Ludwig Hoffmann, Rechtsanwalt in Innsbruck, wider die beklagte Partei Ing. Friedrich R\*\*\*\*\*, vertreten durch Dr. Peter Riedmann und andere Rechtsanwälte in Innsbruck, wegen 8,388.083,08 S sA, infolge Rekurses der Beklagten gegen den Beschluß des Oberlandesgerichts Innsbruck vom 25. März 1999, GZ 2 R 8/99i-44, mit dem das Urteil des Landesgerichts Innsbruck vom 23. Oktober 1998, GZ 6 Cg 69/95y-37, aufgehoben wurde, folgenden

Beschluß

gefaßt:

## Spruch

Dem Rekurs wird nicht Folge gegeben.

Die Kosten des Rekursverfahrens sind weitere Kosten Verfahrenskosten.

## Text

Begründung:

Die Klägerin ist die außereheliche Tochter des Josef R\*\*\*\*\*; der Beklagte ist dessen ehelicher Sohn. Josef R\*\*\*\*\* war Bauunternehmer und Eigentümer mehrerer Liegenschaften; er starb am 10. 4. 1992.

Die Klägerin hatte seit ihrem 8. Lebensjahr mit ihrem Vater Kontakt. Sie hat von ihm hin und wieder 100 S bekommen, jedoch keine größeren Beträge und insbesondere nie ein Sparbuch mit einem Einlagestand von 800.000 S. 1969 erhielt die Klägerin von ihrem Vater Kaminsteine im Wert von 4.148 S; zu ihrer Hochzeit im Jahre 1971 ein Schlafzimmer im Wert von 17.000 S.

Mit Kauf- und Übergabsvertrag vom 18. 12. 1967 übergab Josef R\*\*\*\*\* dem Beklagten das Bauunternehmen mit Ausnahme der Liegenschaften. Die Liegenschaften - EZ \*\*\*\*\* KG V\*\*\*\*\* und EZ \*\*\*\*\* KG R\*\*\*\*\* - schenkte Josef R\*\*\*\*\* seinem Sohn mit Notariatsakt vom 20. 12. 1967 auf den Todesfall; die Bauparzelle \*\*\*\*\* im Ausmaß von 207 m\*\*2 aus der Liegenschaft EZ \*\*\*\*\* KG V\*\*\*\*\* hatte Josef R\*\*\*\*\* bereits mit Schenkungsvertrag vom 7. 12. 1967 seinem Sohn geschenkt, der auf diesem Grundstück schon Jahre zuvor ein Haus gebaut hatte.

Die Schenkung auf den Todesfall wurde nach dem Ableben von Josef R\*\*\*\*\* grundbücherlich durchgeführt. Im Verlassenschaftsverfahren wurden die Liegenschaften geschätzt. Zum Todestag hatte die Liegenschaft EZ \*\*\*\*\* KG V\*\*\*\*\* einen Verkehrswert von 33,980.187 S; die Liegenschaft EZ \*\*\*\*\* KG R\*\*\*\*\* einen Verkehrswert von 1,350.807

S.

Die Liegenschaft in V\*\*\*\*\* war aufgeschüttet worden. Diese Aufschüttungen hatten unter der Annahme, daß das Schüttmaterial gekauft wurde, zum Stichtag 20. 5. 1996 einen Wert von 7,338.992,64 S netto (8,806,791,17 S brutto), zum Todestag einen Wert von 6,381.666,66 S netto (7,658.000 S brutto). In diesen Beträgen sind die Aufwendungen für die Errichtung eines Kanals und einer Wasserleitung enthalten.

Am 19. 12. 1943 war bei einem Fliegerangriff auf S\*\*\*\*\* die Mutter des Beklagten ums Leben gekommen. Nach dem Gesetz waren der Vater des Beklagten zu einem Viertel und der Beklagte zu drei Viertel als Erben berufen. In einem Erbübereinkommen wurde das Guthaben der Mutter bei der Sparkasse S\*\*\*\*\* von 11.145 S dem Vater zugeordnet, nachdem dieser behauptet hatte, das Geld stamme von ihm. Während der Vater des Beklagten gegen Übernahme der Beerdigungskosten die Liegenschaft EZ \*\*\*\*\* KG V\*\*\*\*\* erhielt, übernahm der Beklagte die Liegenschaften EZ \*\*\*\*\* und \*\*\*\*\* KG S\*\*\*\*\* und eine Hypothekarforderung der Mutter gegen den Vater aus dem Jahre 1938 von 8.670 S, die auf der Liegenschaft des Vaters sichergestellt war. Die vom Beklagten übernommene Liegenschaft EZ \*\*\*\*\* KG S\*\*\*\*\* war eine Bombenruine. Die Ansprüche aus dem mit 30.000 Reichsmark bewerteten Bombenschaden sollte der Beklagte erhalten; der Vater verpflichtete sich, zum Wiederaufbau des Hauses aus eigenen Mitteln und Kräften beizutragen.

Sowohl die zum damaligen Zeitpunkt mit 60.000 S bewertete Aufbauverpflichtung als auch die Hypothekarschuld gab Josef R\*\*\*\*\* in der Vermögenserklärung 1955 als Schulden an. In der Vermögenssteuererklärung zum 1. 1. 1971 sind diese Verpflichtungen nicht mehr unter den Schulden und Lasten angeführt. Die Hypothekerverpflichtung wurde in einer Pfandauflassungserklärung vom 29. 10. 1994 ausdrücklich bestätigt. Der Beklagte hat seine Forderungen aus den genannten Verpflichtungen bis zum Tod seines Vaters nicht geltend gemacht und sie auch nicht im Verlassenschaftsverfahren angemeldet.

Der Vater des Beklagten hat zu seinem Alleinerben seinen Neffen Johann R\*\*\*\*\* eingesetzt. Die Klägerin erhielt aus dem Nachlaß ihres Vaters 447.928,21 S. Das Konto Nummer \*\*\*\*\* bei der Sparkasse S\*\*\*\*\* ist mit Ausnahme eines Betrages von 400.000 S vom Beklagten abzudecken, weil er es bei der Betriebsübernahme mitübernommen hat.

Die Klägerin begehrt 8,388.083,08 S aA. Ihr stehe ein Pflichtteil von einem Viertel des erblasserischen Vermögens zu. Insgesamt ergebe sich eine Bemessungsgrundlage von 36,682.104,49 S; diese setze sich aus dem hinterlassenen Bar- und sonstigen Vermögen sowie aus dem Wert der dem Beklagten geschenkten Liegenschaften zusammen. Der Beklagte habe keinerlei werterhöhende Aufwendungen auf die Liegenschaften getätigt. Er habe auch keine Arbeitsleistungen erbracht, die anzurechnen wären. Sämtliche Forderungen seien verjährt. Die Hypothekarschuld sei nicht aufzuwerten, weil es für grundbücherlich sichergestellte Forderungen keine Aufwertung gebe. Im übrigen handle es sich um Verpflichtungen, die der Beklagte als Betriebsübernehmer zu tragen habe. Offenbar aus diesem Grund habe der Beklagte die Verpflichtungen auch nicht in seine Vermögenssteuererklärung zum 1. 1. 1997 aufgenommen. Der Beklagte sei im Verlassenschaftsverfahren nach seiner Mutter nicht benachteiligt worden, wie aus der pflegschaftsbehördlichen Genehmigung zu schließen sei. Bei den vom Beklagten geltend gemachten werterhöhenden Aufwendungen auf die Liegenschaften sei jedenfalls die Mehrwertsteuer nicht zu berücksichtigen, weil der Beklagte keine Mehrwertsteuer gezahlt habe.

Der Beklagte beantragt, das Klagebegehren abzuweisen. Der Wert der Liegenschaft EZ \*\*\*\*\* KG V\*\*\*\*\* sei in die Bemessungsgrundlage nicht einzubeziehen, weil sie dem Beklagten wegen der Verkürzung seines Pflichtteils im Verlassenschaftsverfahren nach der Mutter überlassen worden sei. Jedenfalls seien aber die Aufwendungen des Beklagten von 9,712.580 S, 67.100 S und 79.300 S zu berücksichtigen. Die Hypothekarforderung sei auf 2,000.000 S aufzuwerten und die Wiederaufbauverpflichtung mit 3,000.000 S zu bewerten. Der Beklagte habe gemeinsam mit seiner Frau Arbeitsleistungen im Wert von 2,179.419,26 S erbracht, die von der Bemessungsgrundlage abzuziehen sei. Die Schenkung auf den Todesfall sei keine reine Schenkung gewesen, sondern mit ihr hätten die Arbeitsleistungen des Beklagten und seiner Frau abgegolten werden sollen. Abzuziehen sei auch der auf dem Konto \*\*\*\*\* bei der Sparkasse S\*\*\*\*\* mit 602.451,40 S aushaftende Betrag. Die Klägerin müsse sich die Schenkungen von 4.148 S und 17.000 S anrechnen lassen.

Das Erstgericht gab dem Klagebegehren statt. Es konnte nicht feststellen, wer die den Wert der Liegenschaft erhöhenden Arbeiten durchgeführt hatte und ob anlässlich der Schenkung auf den Todesfall zwischen Geschenkgeber und Geschenknehmer vereinbart wurde, durch die Schenkung bereits erbrachte und noch zu erbringende

Arbeitsleistungen des Beklagten und seiner Frau abzugelten. Der Beklagte müsse sich den Wert der geschenkten Liegenschaften von 35.330,994 S voll anrechnen lassen. Die Hypothekarforderung und die Wiederaufbauverpflichtung seien im Verlassenschaftsverfahren nicht geltend gemacht worden; der Beklagte habe sich dieser Forderungen verschwiegen; sie seien auch verjährt. Die Klägerin habe nur Geschenke im Rahmen des täglichen Lebens erhalten, die nicht anzurechnen seien. Der Klägerin sei aus der Verlassenschaft ein Betrag von 447.928,21 S zugekommen; darin seien Zinsen ab dem Todestag enthalten, die den Pflichtteilsanspruch der Klägerin nicht mindern könnten. Die Klägerin habe daher in Abgeltung ihrer Pflichtteilsforderung bisher nur 238.860,14 S erhalten. Sie habe aber mehr als das Doppelte dieses Betrags bei der Errechnung ihrer Forderung berücksichtigt; ihrem Klagebegehren sei daher trotz der außer Streit gestellten weiteren Nachlassschulden zur Gänze stattzugeben.

Das Berufungsgericht hob diese Entscheidung auf, wies die Rechtssache zur Verfahrensergänzung und neuerlichen Entscheidung an das Erstgericht zurück und sprach aus, daß der Rekurs an den Obersten Gerichtshof zulässig sei. Die im Zusammenhang mit den werterhöhenden Aufwendungen auf die Liegenschaft in V\*\*\*\*\* getroffene Negativfeststellung könne wegen Bedenken gegen die Beweiswürdigung nicht übernommen werden. Sollten die Aufwendungen teilweise vom Beklagten stammen, so werde zu beachten sein, daß eine Schenkung auf den Todesfall nicht dem § 785 ABGB unterliege. Da die geschenkte Sache bei Lebzeiten des Geschenkgebers noch in dessen Eigentum stand, hätte der Beklagte die Aufwendungen auf eine fremde Sache gemacht. Die daraus entstandenen Forderungen seien gegen den Nachlaß geltend zu machen. Ob und in welcher Höhe solche Ansprüche bestehen, hänge davon ab, auf welcher rechtlichen Grundlage der Geschenknehmer seine Leistungen erbracht habe. Der Beklagte rüge zu Recht das Fehlen detaillierter Feststellungen zu den Nachlaßaktiva und -passiva. Bei Errichtung des Schenkungsvertrags seien die vom Beklagten aus der Hypothekarforderung und aus der Wiederaufbauverpflichtung erhobenen Ansprüche noch nicht verjährt gewesen. Im übrigen seien auch verjährte Schulden "zahlbar". Es sei zu prüfen, ob die Liegenschaften dem Beklagten geschenkt wurden, um dessen Forderungen aus dem Nachlaß nach der Mutter abzugelten. Derzeit könne auch noch nicht beurteilt werden, inwieweit der Geschenkgeber mit der Schenkung eine sittliche Pflicht habe erfüllen wollen. Bei der behaupteten Aufwertung der Gold-Schilling-Forderung werde zu berücksichtigen sein, daß mit der (rückwirkend) am 17. 3. 1938 in Kraft getretenen Verordnung zur Regelung der auf Goldschilling und Goldkronen lautenden Schuldverhältnisse vom 21. 6. 1939, DRGBI 1931 I 1037, 1056, im Gesetzblatt für das Land Österreich verlautbart am 4. 7. 1939 (Nr. 763), die Umrechnung von Goldschilling und Goldkrone in Reichsmark verfügt wurde. Damit sei die Situation für derartige Forderungen nicht anders, als wäre von vornherein kein Vergleichsmaßstab vereinbart worden.

Das Berufungsgericht hob diese Entscheidung auf, wies die Rechtssache zur Verfahrensergänzung und neuerlichen Entscheidung an das Erstgericht zurück und sprach aus, daß der Rekurs an den Obersten Gerichtshof zulässig sei. Die im Zusammenhang mit den werterhöhenden Aufwendungen auf die Liegenschaft in V\*\*\*\*\* getroffene Negativfeststellung könne wegen Bedenken gegen die Beweiswürdigung nicht übernommen werden. Sollten die Aufwendungen teilweise vom Beklagten stammen, so werde zu beachten sein, daß eine Schenkung auf den Todesfall nicht dem Paragraph 785, ABGB unterliege. Da die geschenkte Sache bei Lebzeiten des Geschenkgebers noch in dessen Eigentum stand, hätte der Beklagte die Aufwendungen auf eine fremde Sache gemacht. Die daraus entstandenen Forderungen seien gegen den Nachlaß geltend zu machen. Ob und in welcher Höhe solche Ansprüche bestehen, hänge davon ab, auf welcher rechtlichen Grundlage der Geschenknehmer seine Leistungen erbracht habe. Der Beklagte rüge zu Recht das Fehlen detaillierter Feststellungen zu den Nachlaßaktiva und -passiva. Bei Errichtung des Schenkungsvertrags seien die vom Beklagten aus der Hypothekarforderung und aus der Wiederaufbauverpflichtung erhobenen Ansprüche noch nicht verjährt gewesen. Im übrigen seien auch verjährte Schulden "zahlbar". Es sei zu prüfen, ob die Liegenschaften dem Beklagten geschenkt wurden, um dessen Forderungen aus dem Nachlaß nach der Mutter abzugelten. Derzeit könne auch noch nicht beurteilt werden, inwieweit der Geschenkgeber mit der Schenkung eine sittliche Pflicht habe erfüllen wollen. Bei der behaupteten Aufwertung der Gold-Schilling-Forderung werde zu berücksichtigen sein, daß mit der (rückwirkend) am 17. 3. 1938 in Kraft getretenen Verordnung zur Regelung der auf Goldschilling und Goldkronen lautenden Schuldverhältnisse vom 21. 6. 1939, DRGBI 1931 römisch eins 1037, 1056, im Gesetzblatt für das Land Österreich verlautbart am 4. 7. 1939 (Nr. 763), die Umrechnung von Goldschilling und Goldkrone in Reichsmark verfügt wurde. Damit sei die Situation für derartige Forderungen nicht anders, als wäre von vornherein kein Vergleichsmaßstab vereinbart worden.

### **Rechtliche Beurteilung**

Der gegen diese Entscheidung gerichtete Rekurs der Klägerin ist zulässig, aber nicht berechtigt.

Die Klägerin stützt ihren Anspruch auf Zahlung des

Schenkungs Pflichtteils sowohl darauf, daß der gemeinsame Vater der Streitparteien dem Beklagten eine Liegenschaft unter Lebenden geschenkt hat, als auch darauf, daß dem Beklagten eine Liegenschaft auf den Todesfall geschenkt wurde. Schenkungen unter Lebenden sind gemäß § 785 Abs 1 ABGB auf Verlangen des Pflichtteilsberechtigten Kindes dem Nachlaß hinzuzurechnen. Schenkungen auf den Todesfall sind hingegen - nach einer auf Ehrenzweig\*\*2 II /2, 565, zurückgehenden Lehrmeinung, der sich die Rechtsprechung angeschlossen hat (JBl 1981, 593 = NZ 1981, 36; MietSlg 33.188; EvBl 1987/198 = NZ 1988, 42; SZ 69/108 = NZ 1997, 85 = ÖA 1997, 63 mwN), - einem Vermächtnis gleichzuhalten und

die geschenkte Sache ist daher von vornherein Teil des Nachlaßvermögens. Diese Auffassung wird damit begründet, daß die Schenkung auf den Todesfall ihre eigentliche Wirkung erst beim Ableben des Geschenkgebers entfalte und daher doch ein Geschäft von Todes wegen sei. Der Erblasser behalte den geschenkten Gegenstand regelmäßig bis zu seinem Ableben; der Begünstigte erhalte ihn erst danach (Welser, Neue Rechenaufgaben vom Gesetzgeber, NZ 1978, 161; ders in Rummel, ABGB\*\*2 § 956 Rz 1; Schubert in Rummel, ABGB\*\*2 § 956 Rz 1; Koziol/Welser10 II 374, jeweils mwN). Aus der Gleichsetzung der Schenkung auf den Todesfall mit einem Vermächtnis hat die Entscheidung SZ 69/108 = NZ 1997, 85 = ÖA 1997, 63 den Schluß gezogen, daß der Pflichtteils- berechnete nicht den Beschenkten, sondern den Nachlaß und (nach der Einantwortung) den Erben in Anspruch nehmen müsse. In dem der Entscheidung zugrundeliegenden Fall war der Nachlaß noch nicht eingewortet; die auf den Todesfall geschenkten Liegenschaften waren der Geschenknehmerin noch nicht übertragen worden. die geschenkte Sache ist daher von vornherein Teil des Nachlaßvermögens. Diese Auffassung wird damit begründet, daß die Schenkung auf den Todesfall ihre eigentliche Wirkung erst beim Ableben des Geschenkgebers entfalte und daher doch ein Geschäft von Todes wegen sei. Der Erblasser behalte den geschenkten Gegenstand regelmäßig bis zu seinem Ableben; der Begünstigte erhalte ihn erst danach (Welser, Neue Rechenaufgaben vom Gesetzgeber, NZ 1978, 161; ders in Rummel, ABGB\*\*2 Paragraph 956, Rz 1; Schubert in Rummel, ABGB\*\*2 Paragraph 956, Rz 1; Koziol/Welser10 römisch II 374, jeweils mwN). Aus der Gleichsetzung der Schenkung auf den Todesfall mit einem Vermächtnis hat die Entscheidung SZ 69/108 = NZ 1997, 85 = ÖA 1997, 63 den Schluß gezogen, daß der Pflichtteils- berechnete nicht den Beschenkten, sondern den Nachlaß und (nach der Einantwortung) den Erben in Anspruch nehmen müsse. In dem der Entscheidung zugrundeliegenden Fall war der Nachlaß noch nicht eingewortet; die auf den Todesfall geschenkten Liegenschaften waren der Geschenknehmerin noch nicht übertragen worden.

Im vorliegenden Fall hat der Beklagte die ihm auf den Todesfall geschenkte Liegenschaft bereits zu Lebzeiten seines Vaters genutzt. Als auf den Todesfall geschenkter Vermögenswert war die Liegenschaft zwar Teil der Nachlaßaktiva (zur Inventarisierung von auf den Todesfall geschenkten Sachen s SZ 59/9 = NZ 1986, 210); die Mitwirkung des Erben war jedoch weder bei der Erlangung des Besitzes durch den Beklagten noch bei der Einverleibung des Eigentums notwendig. Im Zeitpunkt der Klageeinbringung war das Eigentum des Beklagten an der auf den Todesfall geschenkten Liegenschaft bereits einverleibt; der bedingt erbserklärte Erbe hatte den nach Abzug der Nachlaßschulden verbliebenen Reinnachlaß, einen Betrag von 447.928,21 S, der Klägerin ausgefolgt. In einem solchen Fall ist es sachgerecht, (auch) die direkte Klage des Noterben gegen den Beschenkten zuzulassen, weil dieser es ist, der als Eigentümer der geschenkten Sache die Pflichtteilsforderung zu erfüllen hat. Andernfalls müßte der Pflichtteilsberechnete zuerst den (bedingt erbserklärten) Erben klagen und danach den Anspruch des Erben gegen den auf den Todesfall Beschenkten pänden und sich überweisen lassen. Das führte zu einer Verdoppelung der Verfahren mit der daraus folgenden Verteuerung und Verzögerung, der kein Gewinn an Rechtsschutz gegenüberstände. Der - seine passive Klagslegitimation im Rechtsmittelverfahren auch nicht mehr bestreitende - Beklagte ist daher für den gegen ihn erhobenen Anspruch passiv legitimiert.

Er hält diesem Anspruch entgegen, daß es sich bei der Schenkung auf den Todesfall um eine gemischte Schenkung handle und er Aufwendungen auf die ihm geschenkte Liegenschaft getätigt habe. Dagegen wendet die Klägerin ein,

daß der Beklagte die Forderungen aus der Wiederaufbauverpflichtung und die Hypothekarforderung im Verlassenschaftsverfahren hätte geltend machen müssen. Sie könnten ihrem Pflichtteilsanspruch nicht entgegengehalten werden. Es fehle jeder Anhaltspunkt dafür, daß der Vater der Streitteile diese "Schuld" durch die Schenkungen habe erfüllen wollen. Da dieser bis zu seinem Ableben Eigentümer der auf den Todesfall geschenkten Liegenschaft geblieben sei, habe der Beklagte seine Forderungen nicht gegen den Wert der ihm geschenkten Liegenschaft aufrechnen können. Durch die Schenkung auf den Todesfall werde die Verjährung von Forderungen weder unterbrochen noch gehemmt. Anders wäre es nur, wenn im Schenkungsvertrag ausdrücklich auf derartige Forderungen Bezug genommen worden wäre. Das sei hier nicht der Fall; jedenfalls in rechtlicher Hinsicht sei daher davon auszugehen, daß die Vertragsteile mit dem Schenkungsvertrag nicht auch die Wiederaufbauverpflichtung oder die Hypothek aus 1938 hätten regeln wollen. Die Forderungen des Beklagten seien daher verjährt.

Bei diesen Ausführungen übersieht die Klägerin, daß der Beklagte mit seiner Behauptung, mit der Schenkung auf den Todesfall habe sein Vater zahlreiche Forderungen des Beklagten abgelten wollen, eine im Schenkungsvertrag nicht zum Ausdruck gekommene Parteienabsicht behauptet hat. In einem solchen Fall ist die Urkundenauslegung nicht bloß rechtliche Beurteilung; zur Auslegung des Urkundeninhalts müssen vielmehr auch die über die Absicht der Parteien durchgeführten Beweise herangezogen werden (stRsp ua JBl 1989, 61; s Kodek in Rechberger, ZPO § 498 Rz 2 mwN). Bei diesen Ausführungen übersieht die Klägerin, daß der Beklagte mit seiner Behauptung, mit der Schenkung auf den Todesfall habe sein Vater zahlreiche Forderungen des Beklagten abgelten wollen, eine im Schenkungsvertrag nicht zum Ausdruck gekommene Parteienabsicht behauptet hat. In einem solchen Fall ist die Urkundenauslegung nicht bloß rechtliche Beurteilung; zur Auslegung des Urkundeninhalts müssen vielmehr auch die über die Absicht der Parteien durchgeführten Beweise herangezogen werden (stRsp ua JBl 1989, 61; s Kodek in Rechberger, ZPO Paragraph 498, Rz 2 mwN).

Das Berufungsgericht hat daher zu Recht eine Ergänzung des Verfahrens für notwendig erachtet. Ergibt das fortgesetzte Verfahren, daß durch die Schenkung auf den Todesfall Forderungen des Beklagten abgegolten werden sollten, so liegt tatsächlich eine gemischte Schenkung vor. Für die Beurteilung der Frage, ob eine gemischte Schenkung oder ein entgeltliches Rechtsgeschäft vorliegt, ist auf den Wert der beiderseitigen Leistungen in dem für das Vorliegen der erklärten Schenkungsabsicht maßgebenden Schenkungszeitpunkt abzustellen (SZ 59/6 mwN). Wurden dem Geschenknehmer durch das Geschenk Forderungen abgegolten, so hat er nur jenen Teil tatsächlich geschenkt erhalten, der sich nach Abzug der Forderungen ergibt. Demnach sind dem Wert der geschenkten Liegenschaft im Schenkungszeitpunkt die Forderungen gegenüberzustellen, die nach der Parteienabsicht durch die Schenkung abgegolten werden sollten. Diese Forderungen sind daher, ebenso wie die Liegenschaften, zum Stichtag Schenkungszeitpunkt zu bewerten. Daß die für die Hypothekarforderung vereinbarte Goldklausel gegenstandslos geworden ist und bei der Bewertung daher nicht herangezogen werden kann, hat bereits das Berufungsgericht dargelegt (§ 510 Abs 3 ZPO). Der sich nach Abzug der Forderungen ergebende Wert ist - sollte dem Beklagten der Beweis gelingen, daß durch die Schenkung seine Forderungen abgegolten werden sollte - das Geschenk, das dem Beklagten letztlich zugekommen ist. Das Berufungsgericht hat daher zu Recht eine Ergänzung des Verfahrens für notwendig erachtet. Ergibt das fortgesetzte Verfahren, daß durch die Schenkung auf den Todesfall Forderungen des Beklagten abgegolten werden sollten, so liegt tatsächlich eine gemischte Schenkung vor. Für die Beurteilung der Frage, ob eine gemischte Schenkung oder ein entgeltliches Rechtsgeschäft vorliegt, ist auf den Wert der beiderseitigen Leistungen in dem für das Vorliegen der erklärten Schenkungsabsicht maßgebenden Schenkungszeitpunkt abzustellen (SZ 59/6 mwN). Wurden dem Geschenknehmer durch das Geschenk Forderungen abgegolten, so hat er nur jenen Teil tatsächlich geschenkt erhalten, der sich nach Abzug der Forderungen ergibt. Demnach sind dem Wert der geschenkten Liegenschaft im Schenkungszeitpunkt die Forderungen gegenüberzustellen, die nach der Parteienabsicht durch die Schenkung abgegolten werden sollten. Diese Forderungen sind daher, ebenso wie die Liegenschaften, zum Stichtag Schenkungszeitpunkt zu bewerten. Daß die für die Hypothekarforderung vereinbarte Goldklausel gegenstandslos geworden ist und bei der Bewertung daher nicht herangezogen werden kann, hat bereits das Berufungsgericht dargelegt (Paragraph 510, Absatz 3, ZPO). Der sich nach Abzug der Forderungen ergebende Wert ist - sollte dem Beklagten der Beweis gelingen, daß durch die Schenkung seine Forderungen abgegolten werden sollte - das Geschenk, das dem Beklagten letztlich zugekommen ist.

Für die Ausmittlung des Schenkungspflichtteils im Sinne des § 785 ABGB ist der Wert maßgebend, den das Geschenk im Zeitpunkt des Erbanfalls hatte. Bei der Ermittlung des Werts ist nicht danach zu fragen, um welchen Wert das

Vermögen des Erblassers (als Berechnungsgrundlage) durch die Schenkung seinerzeit vermindert worden ist, sondern danach, welchen Wert die Verlassenschaft hätte, wäre die pflichtteilswidrige Verfügung unterblieben (SZ 65/39; 3 Ob 66/97m mwN ua). Wertsteigerungen, die auf die Tätigkeit des Vorempfängers zurückzuführen sind, sind daher weder bei beweglichen noch bei unbeweglichen Sachen zu berücksichtigen. In der Zwischenzeit gezogene Nutzungen haben außer Betracht zu bleiben (EvBl 1986/155; 3 Ob 66/97w). Für die Ausmittlung des Schenkungspflichtteils im Sinne des Paragraph 785, ABGB ist der Wert maßgebend, den das Geschenk im Zeitpunkt des Erbanfalls hatte. Bei der Ermittlung des Werts ist nicht danach zu fragen, um welchen Wert das Vermögen des Erblassers (als Berechnungsgrundlage) durch die Schenkung seinerzeit vermindert worden ist, sondern danach, welchen Wert die Verlassenschaft hätte, wäre die pflichtteilswidrige Verfügung unterblieben (SZ 65/39; 3 Ob 66/97m mwN ua). Wertsteigerungen, die auf die Tätigkeit des Vorempfängers zurückzuführen sind, sind daher weder bei beweglichen noch bei unbeweglichen Sachen zu berücksichtigen. In der Zwischenzeit gezogene Nutzungen haben außer Betracht zu bleiben (EvBl 1986/155; 3 Ob 66/97w).

Diese Grundsätze gelten für die Schenkung unter Lebenden. Bei der Schenkung auf den Todesfall ist die geschenkte Sache Teil der Nachlaßaktiven; es kann daher nicht darauf abgestellt werden, welchen Wert der Nachlaß hätte, wäre die pflichtwidrige Verfügung unterblieben. Die für die Schenkung unter Lebenden geltenden Grundsätze sind aber insofern von Bedeutung, als sie zeigen, daß der Noterbe durch den Schenkungspflichtteil weder besser noch schlechter gestellt werden soll, als er stünde, hätte der Erblasser sein Vermögen nicht durch Schenkungen geschmälert.

Auch bei der Ermittlung des Werts der auf den Todesfall verschenkten Sache müssen daher werterhöhende Aufwendungen unberücksichtigt bleiben, die weder vom Erblasser noch auf seine Rechnung, sondern vom Geschenknehmer in dessen eigenem Interesse gemacht worden sind. Hat der Beklagte derartige Aufwendungen getätigt, so ist der auf sie zurückgehende "Mehrwert" nicht in die Berechnungsgrundlage einzubeziehen. Dabei geht es nicht um Forderungen des Beklagten, die allenfalls verjährt wären, sondern um die Ermittlung des Werts der geschenkten Liegenschaften als Berechnungsgrundlage für den Schenkungspflichtteil der Klägerin. In diese Berechnungsgrundlage sind Wertsteigerungen nicht einzubeziehen, die auf Aufwendungen des Beklagten zurückgehen, die dieser als Besitzer und künftiger Eigentümer im eigenen Interesse und nicht im Interesse und auf Rechnung des Geschenkgebers gemacht hat.

Das Berufungsgericht hat das Verfahren zu Recht auch insoweit als ergänzungsbedürftig erachtet. Im fortgesetzten Verfahren wird zu erörtern sein, auf welcher rechtlichen Grundlage der Beklagte die behaupteten Aufwendungen gemacht hat. Diese Klärung ist allerdings nur notwendig, wenn und soweit der Beklagte zu beweisen vermag, daß tatsächlich er es war, der das Grundstück aufschütten ließ.

Das Berufungsgericht hat das Verfahren auch deshalb für ergänzungsbedürftig erachtet, weil es gemeint hat, nicht beurteilen zu können, inwieweit der Geschenkgeber bei Errichtung des Notariatsakts von der Erfüllung einer "sittlichen Pflicht" ausgegangen sei. Der Beklagte hat sich jedoch weder ausdrücklich darauf berufen, sein Vater hätte mit der Schenkung einer sittlichen Pflicht entsprochen, noch hat er Umstände behauptet, die eine solche Annahme rechtfertigten.

Eine Schenkung, mit der einer sittlichen Pflicht entsprochen wurde, wird nur dann angenommen, wenn hierzu eine besondere, aus den konkreten Umständen des Falles erwachsene, in den Geboten der Sittlichkeit wurzelnde Verpflichtung des Schenkers bestand (NZ 1981, 29; RZ 1983/65; s auch Welser aaO § 785 Rz 15 mwN). Die strengen Anforderungen folgen daraus, daß die in § 785 Abs 3 ABGB angeordnete Nichtberücksichtigung von Schenkungen aus sittlicher Pflicht den Grundsatz der Gleichstellung aller pflichtteilsberechtigten Kinder einschränkt. Eine derartige Einschränkung kann nur bei Vorliegen besonderer Umstände gerechtfertigt sein; Hilfeleistungen, wie sie zwischen Eltern und Kindern üblich sind, und finanzielle Benachteiligungen reichen dafür in der Regel nicht aus. Soweit die Schenkung dazu bestimmt war, finanzielle Benachteiligungen abzugelten, führt dies ohnedies dazu, daß sie als gemischte Schenkung gilt und nur der nicht durch die Abgeltung verbrauchte Teil in die Berechnungsgrundlage für den Pflichtteil einzubeziehen ist. Ob dies im vorliegenden Fall Absicht der Parteien war, ist, wie vom Berufungsgericht aufgetragen, durch eine Ergänzung des Verfahrens zu klären. Die Frage aber, ob der Ausnahmetatbestand des § 785 Abs 3 ABGB auch für die als Vermächtnis zu behandelnde Schenkung auf den Todesfall gilt, kann mangels Behauptung eines als Schenkung aus sittlicher Pflicht zu beurteilenden Tatbestands offen bleiben. Eine Schenkung, mit der einer sittlichen Pflicht entsprochen wurde, wird nur dann angenommen, wenn hierzu eine besondere, aus den konkreten

Umständen des Falles erwachsene, in den Geboten der Sittlichkeit wurzelnde Verpflichtung des Schenkers bestand (NZ 1981, 29; RZ 1983/65; s auch Welser aaO Paragraph 785, Rz 15 mwN). Die strengen Anforderungen folgen daraus, daß die in Paragraph 785, Absatz 3, ABGB angeordnete Nichtberücksichtigung von Schenkungen aus sittlicher Pflicht den Grundsatz der Gleichstellung aller pflichtteilsberechtigten Kinder einschränkt. Eine derartige Einschränkung kann nur bei Vorliegen besonderer Umstände gerechtfertigt sein; Hilfeleistungen, wie sie zwischen Eltern und Kindern üblich sind, und finanzielle Benachteiligungen reichen dafür in der Regel nicht aus. Soweit die Schenkung dazu bestimmt war, finanzielle Benachteiligungen abzugelten, führt dies ohnedies dazu, daß sie als gemischte Schenkung gilt und nur der nicht durch die Abgeltung verbrauchte Teil in die Berechnungsgrundlage für den Pflichtteil einzubeziehen ist. Ob dies im vorliegenden Fall Absicht der Parteien war, ist, wie vom Berufungsgericht aufgetragen, durch eine Ergänzung des Verfahrens zu klären. Die Frage aber, ob der Ausnahmetatbestand des Paragraph 785, Absatz 3, ABGB auch für die als Vermächtnis zu behandelnde Schenkung auf den Todesfall gilt, kann mangels Behauptung eines als Schenkung aus sittlicher Pflicht zu beurteilenden Tatbestands offen bleiben.

Der Rekurs mußte erfolglos bleiben.

Die Kostenentscheidung beruht auf § 52 Abs 1 ZPO. Die Kostenentscheidung beruht auf Paragraph 52, Absatz eins, ZPO.

#### **Anmerkung**

E55393 04A02469

#### **European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:OGH0002:1999:0040OB00246.99A.0928.000

#### **Dokumentnummer**

JJT\_19990928\_OGH0002\_0040OB00246\_99A0000\_000

**Quelle:** Oberster Gerichtshof (und OLG, LG, BG) OGH, <http://www.ogh.gv.at>

© 2025 JUSLINE

JUSLINE® ist eine Marke der ADVOKAT Unternehmensberatung Greiter & Greiter GmbH.

[www.jusline.at](http://www.jusline.at)