jusline®
»» Recht. Schnell

Sie können die QR Codes nützen um später wieder auf die neuste Version eines Gesetzestexts zu gelangen.

TE OGH 1997/6/4 7Ob2373/96p

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 04.06.1997

Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Dr.Warta als Vorsitzenden und durch die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr.Niederreiter, Dr.Schalich, Dr.Tittel und Dr.I.Huber als weitere Richter in der Rechtssache der klagenden Partei William Edgar P*****, vertreten durch DDDr.Franz Langmayr, Rechtsanwalt in Wien, wider die beklagte Partei Christine B*****, vertreten durch Nedorfer, Griensteidl, Hahnkamper & Stapf, Rechtsanwaltspartnerschaft, wegen S 4,123.478,75 sA, infolge Revision der klagenden Partei gegen das Urteil des Oberlandesgerichtes Wien als Berufungsgericht vom 13.März 1996, GZ 16 R 31/96p-52, womit infolge Berufung der klagenden Partei das Urteil des Landesgerichtes für Zivilrechtssachen Wien vom 7.September 1995, GZ 24 Cg 160/93p-43, bestätigt wurde, beschlossen und zu Recht erkannt:

Spruch

Soweit die Revision die Abweisung eines Teilbetrages von S 162.699,-- samt 4 % Zinsen seit 3.7.1987 bekämpft, wird ihr nicht Folge gegeben. Die Entscheidungen der Vorinstanzen werden als Teilurteil insofern bestätigt, daß das Teilurteil einschließlich des unangefochtenen klagsabweisenden Teiles von S 1,437.301,49 samt 4 % Zinsen seit 3.7.1987 lautet:

"Das Klagebegehren, die beklagte Partei sei schuldig, der klagenden Partei S 1,600.000,-- samt 4 % Zinsen seit 3.7.1987 zu zahlen, wird abgewiesen.

Die Kostenentscheidung wird dem Endurteil vorbehalten."

Im übrigen wird der Revision Folge gegeben. Die Entscheidungen der Vorinstanzen werden im Umfang des Zuspruches von S 2,423.478,70 samt 4 % Zinsen seit 3.7.1987 aufgehoben. Die Rechtssache wird in diesem Umfang zur Verfahrensergänzung und neuerlichen Entscheidung an das Erstgericht zurückverwiesen.

Die Kosten des Rechtsmittelverfahrens sind weitere Verfahrenskosten.

Text

Entscheidungsgründe:

Die Streitteile sind die Kinder des am 6.3.1985 verstorbenen Wilhelm P*****. Mit Testament vom 6.3.1985 bestimmte dieser die Beklagte zur Alleinerbin und setzte den Kläger auf den Pflichtteil, wobei er verfügte, daß auf diesen Pflichtteil sämtliche Vorauszahlungen, die der Kläger von ihm erhalten habe, anzurechnen seien. Die Streitteile sind die einzigen Pflichtteilsberechtigten des Erblassers.

Wilhelm P***** gründete am 2.10.1954 die Einzelfirma Wilhelm P*****, Export und Import von S*****.

Am 27.3.1956 wurde dem Kläger Einzelprokura erteilt. Am 1.10.1964 wurde die Wilhelm P***** KG gegründet, an der Wilhelm P***** und der Kläger als persönlich haftende Gesellschafter zu je 40 % sowie die Beklagte mit einer Einlage von S 10.000,-- als Kommanditistin (20 %) beteiligt waren.

Am 26.9.1968 trat Wilhelm P***** als persönlich haftender Gesellschafter aus und wurde Kommanditist mit einer Einlage von S 30.000,--. In der Zeit vom 26.9.1968 bis 18.1.1974 war er Einzelprokurist. Mit 31.12.1974 schied er auch als Kommanditist aus der Kommanditgesellschaft aus.

Die Beklagte hatte zuletzt einen Anteil von 30 % an der Gesellschaft inne. Sie schied per 31.12.1981 aus der Gesellschaft aus. Der Kläger führte das Unternehmen bis 1986 als Einzelfirma fort. Am 26.4.1990 wurde die Firma aufgrund des Antrages der Handelskammer Wien auf Herstellung der Registerordnung gelöscht, weil die Gewerbeberechtigung entzogen worden war.

Der Kläger hatte ab 1977 aus dem Unternehmen wesentlich mehr Geld entnommen als Gewinn vorhanden war. ZB betrug der Gewinn im Jahre 1977 S 239.000,--, wovon 70 %, demnach S 164.000,-- auf den Kläger entfallen wären. Seine Entnahmen betrugen aber insgesamt S 640.000,--. 1978 hatte die KG laut Bilanz Bankschulden von S 4,9 Mill.S. 1979 wurden diese Bankschulden teilweise von Wilhelm P***** abgedeckt und dadurch auf 1,8 Mill.S reduziert. In der Bilanz 1979 ist eine Forderung des Wilhelm P***** gegen die Kommanditgesellschaft in Höhe von S 3,400.499,33 ausgewiesen. Wilhelm P***** nahm eine Forderung in dieser Höhe zunächst als Aktivpost in seine Vermögenssteuererklärung auf, jedoch mit dem Zusatz, daß sie uneinbringlich sei. Ab 1983 schien diese Forderung mit Billigung der Finanzbehörde in der Vermögenssteuererklärung nicht mehr auf. Die Zahlung von 3,4 Mill.S war Wilhelm P***** nur durch Abverkauf eines Teiles seiner Liegenschaft EZ ***** KG U***** möglich.

Sowohl der Kläger als auch die Beklagte wohnten jeweils in dem im Eigentum des Wilhelm P***** stehenden Haus in Wien 19., R*****gasse 18, auf der Liegenschaft EZ ***** der KG U*****. Die Wohnung des Beklagten, die er seit 1970 bewohnte, hatte ein Ausmaß von rund 160 m2. Ein Mietvertrag wurde nie abgeschlossen. Dem Kläger wurden lediglich Betriebskosten von rund S 2.500,-- monatlich vorgeschrieben, die er aber nur sporadisch bezahlte. So bestand laut Schreiben der Hausverwaltung vom 18.4.1985 ein Betriebskostenrückstand für die letzten drei Jahre in Höhe von S 98.550,--. Bereits 1980 brachte Wilhelm P***** zu 5 C 233/80 des Bezirksgerichtes Döbling gegen den Kläger eine Räumungsklage ein, in der Mietzinsrückstände behauptet wurden. Von dem aufgrund dieser Klage ergangenen Räumungsurteil machte Wilhelm P***** allerdings keinen Gebrauch.

Vor dem beabsichtigten Verkauf der Liegenschaft erklärte sich Wilhelm P***** zunächst bereit, dem Kläger für die Beschaffung einer anderen Wohnung 1 Mill.S, später dann 2 Mill.S zu geben.

Wilhelm P***** schenkte zunächst der Beklagten am 31.10.1985 die Hälfte der Liegenschaft EZ ***** der KG U*****. Laut Schenkungsvertrag wurde die Liegenschaftshälfte lastenfrei übergeben. Der bereits im Zeitpunkt der Schenkung beabsichtigte Verkauf der Liegenschaft erfolgte mit dem am 31.10.1985 und am 16.1.1986 unterfertigten Kaufvertrag. Der Kaufpreis betrug 22 Mill.S. Im Kaufvertrag war die Übergabe im geräumten Zustand ohne vertragliche Bindungen und lastenfrei zum Stichtag 28.2.1986 vereinbart.

Als der Kläger erfuhr, daß die Mieterin einer Nachbarwohnung im Ausmaß von 100 m2 2,8 Mill.S erhielt, verlangte er für die Räumung seiner Wohnung 4 Mill.S. Weil sich Wilhelm P***** und die Beklagte im Kaufvertrag bereits zur geräumten Übergabe der Liegenschaft bis 28.2.1986 verpflichtet hatten, wurde anläßlich des Abschlusses eines beim Bezirksgericht Döbling am 20.12.1985 geschlossenen Räumungsvergleiches dem Kläger die Zahlung dieser Summe zugesagt. 2 Mill.S wurden im Auftrag des Klägers an seine Gattin im Hinblick auf ein anhängiges Scheidungsverfahren bezahlt. Um S 1,203.000,-- kaufte der Kläger eine Eigentumswohnung in der Kahlenbergerstraße. S 697.000,-- und S 100.000,-- erhielt er bar ausbezahlt.

Vom Kaufpreis der Liegenschaft wurde vom Vertreter der Käufer sofort eine Provision von 2 Mill.S in Abzug gebracht. Nach weiteren Abzügen der Kosten für die Freimachung des Objektes einschließlich der an den Kläger bezahlten 4 Mill.S verblieb ein Reinerlös von S 10,314.089,54, der wie folgt verwendet wurde: Um 2,5 Mill.S wurden Wertpapiere angeschafft, und zwar um je 1,25 Mill.S für Wilhelm P***** und für die Beklagte. Mit Kaufvertrag vom 14.2.1986 kaufte Wilhelm P***** eine Eigentumswohnung in Wien 18., H*****straße *****, top.Nr.7 und 8 um S 3,940.000,--, die er mit Notariatsakt vom 24.2.1987 der Beklagten auf den Todesfall schenkte. Diese Wohnung verkaufte die Beklagte nach dem Tod des Vaters um etwas weniger als 4 Mill.S.

Für den Kauf der Wohnung in der H*****straße wendete Wilhelm P***** insgesamt S 4,406.425,-- auf. Weiters verbrauchte er S 827.268,54 für persönliche Bedürfnisse. Für die Abdeckung eines offenen BAWAG-Kredites wurden S 1,058.556,-- und für die Abdeckung eines Kontos bei der CA-BV mit der Nummer ***** S 593.640,-- aufgewendet. Diese Kontoabdeckung erfolgte allein zu Lasten des Wilhelm P*****, offensichtlich im Hinblick auf die vereinbarte lastenfreie

Schenkung der Liegenschaftshälfte an die Beklagte.

Inwieweit die entsprechende Kreditvaluta für Zwecke des Klägers oder solche seines Vaters bzw. der Beklagten verwendet worden war, kann nicht festgestellt werden.

Für die Beklagte wurde aus dem Kaufpreisrest außer den angeführten Wertpapieren eine Eigentumswohnung in der R*****gasse um S 860.000,-- zuzüglich S 68.800,-- Grunderwerbssteuer angeschafft, sodaß sie aus dem Reinerlös von S 10,314.089,54 insgesamt Werte von S 2,178.800,-- (Wertpapiere und Wohnung) erhielt, während für Wilhelm P***** insgesamt S 8,135.889,54 aufgewendet wurden. Aus dieser Abrechnung ergab sich eine Forderung der Beklagten gegen Wilhelm P***** in Höhe von rund S 2,979.000,--, die auch in seiner Vermögenssteuererklärung zum 1.1.1987 aufscheint.

Das zu 3 A 216/87 des Bezirksgerichtes Döbling errichtete Nachlaßinventar in der Verlassenschaftssache nach Wilhelm P***** weist eine Nachlaßüberschuldung von S 45.729,10 auf. Die in der Vermögenssteuererklärung des Wilhelm P***** zum 1.1.1987 angeführten Wertpapiere mit einem Kurswert von S 2,111.000,-- scheinen deshalb unter den Aktiven nicht mehr auf, weil sie der Erblasser bereits im Februar 1987 auf die Beklagte übertragen hatte.

Am 3.10.1988 bezahlte die Beklagte zur Abdeckung des Kontos ***** der CA-BV lautend auf William Edgar P***** (Kläger) einen Betrag von S 791.478,50. Es kann nicht festgestellt werden, wie dieser Passivsaldo entstand.

Die Beklagte hatte am 19.7.1979 auf Drängen des Klägers die Bürgschaft für das Kreditkonto Nr.250101532/00 und /01, lautend auf Wilhelm P***** Export-Import, übernommen. Da der Kläger seinen Verpflichtungen in der Folge nicht nachkam und im Jahr 1987 für das Kreditinstitut nicht auffindbar war, trat das Kreditinstitut an die Beklagte als Bürgin heran, die schließlich zur teilweisen Abdeckung des Kontos einen Betrag von S 98.513,04 in Raten zahlte. In diesem Zusammenhang entstanden ihr Anwaltskosten von S 10.000,--.

In der Folge zahlte der Kläger die Hälfte des dann noch aushaftenden Kredites und wurde von der Bank aus der Haftung entlassen. Ohne vorhergehende Zahlung durch die Beklagte wäre dies nicht möglich gewesen.

Der Kläger begehrte den Betrag von S 4,123.478,75 sA, den er wie folgt berechnete:

Das Nachlaßvermögen betrage S 2,203.915,--, weil Anleihen, Girokonten und Sparbücher vorhanden gewesen seien. Hievon sei eine Forderung des Klägers gegen den Erblasser in Höhe von S 1,600.000,-- abzuziehen. Zu dem sich so errechnenden Nachlaßvermögen von S 603.915,-- sei die Hälfte des Reinerlöses aus dem Verkauf des Hauses R*****gasse 18 in Höhe von S 5,150.000,-- und weiters der Verkehrswert der an die Beklagte übertragenen Eigentumswohnung in der H*****straße von S 3,940.000,-- hinzuzurechnen. Aus dem Gesamtbetrag von S 9,693.915,-- resultiere ein Pflichtteilsanspruch des Klägers von S 2,423.478,75. Dazu komme eine dem Kläger gegen die Verlassenschaft zustehende Forderung von S 1,600.000,--. Der Kläger habe 1973 festgestellt, daß sein Vater Wilhelm P***** rund 3,9 Mill.S aus Firmengeldern auf seine im Ausland befindlichen Privatkonten überwiesen habe. Diese Beträge seien weit über den vereinbarten Gewinnanteil des Wilhelm P***** und auch über die Finanzkraft des Unternehmens hinausgegangen. Als der Kläger seinen Vater zur Rede gestellt habe, sei eine Einigung dahin zustandegekommen, daß Wilhelm P***** dem Kläger gegenüber eine Forderung von S 1,600.000,-- anerkannt habe. Dieser Betrag habe rund 40 % des von Wilhelm P***** unberechtigt entzogenen Firmenvermögens entsprochen. Für den Fall, daß dieser Betrag zu seinen Lebzeiten nicht zurückgezahlt werden könne, habe der Vater dem Kläger einen Wechsel übergeben, der spätestens im Zeitpunkt des Todes des Wilhelm P***** fällig werden sollte. Der Kläger habe den Wechsel dementsprechend ausgefüllt.

Der Kläger habe keine anrechnungspflichtigen Vorausempfänge erhalten. Der Zahlung von S 4,1 Mill. anläßlich des Räumungsvergleiches sei die Aufgabe der Mietrechte des Klägers gegenübergestanden, sodaß keine Schenkung vorgelegen sei.

Die Beklagte beantragte Klagsabweisung. Sie bestritt das Bestehen einer Forderung des Klägers gegen den Erblasser und wendete im übrigen ein: Der Kläger habe bei seiner Berechnung das von ihr im Zusammenhang mit dem Liegenschaftsverkauf gewährte Darlehen von S 2,979.000,-- unberücksichtigt gelassen. Im übrigen habe der Kläger, der einen aufwendigen Lebensstil geführt und unverhältnismäßig hohe Privatentnahmen getätigt habe, ständig Zuwendungen des Vaters Wilhelm P***** erhalten. Nur dadurch habe eine Insolvenz des Unternehmens vermieden werden können. Ende 1980 habe der Kläger als persönlich haftender Gesellschafter dem Wilhelm P***** etwa S 3,4 Mill. geschuldet, die er nie zurückgezahlt habe. Zur Lastenfreistellung der Ende 1985 verkauften Liegenschaft hätten S

1,004.000,-- verwendet werden müssen. Die dementsprechenden Pfandrechte hätten der Sachhaftung für vom Kläger aufgenommene Darlehen gedient. Der Betrag sei daher zur Hälfte als weiterer Vorempfang des Klägers zu berücksichtigen, zur anderen Hälfte werde er als Gegenforderung compensando eingewendet. Die Beklagte sei aus einer Bürgschaft für den Kläger mit insgesamt S 98.513,04 zuzüglich Kosten von S 10.000,-- in Anspruch genommen worden. Auch die im Zuge des mit dem Kläger geschlossenen Räumungsvergleiches erfolgte Zahlung von S 4,1 Mill. stelle einen Vorausempfang dar. Weiters werde der Betrag von S 791.478,50, den die Beklagte ebenfalls zur Tilgung einer Darlehensschuld des Klägers habe aufwenden müssen, compensando eingewendet.

Das Erstgericht wies das Klagebegehren ab. Wie sich aus den Ausführungen im Rahmen der Beweiswürdigung und der rechtlichen Beurteilung ergibt, sah es die vom Kläger behauptete Forderung gegen den Nachlaß in Höhe von S 1,6 Mill. nicht als erwiesen an. Die Zahlung an den Kläger in Höhe von S 4 Mill. sei als anrechenbare Schenkung anzusehen, weil ihr infolge der bloß prekaristischen Benützung der Wohnung durch den Kläger kein entsprechender Gegenwert gegenübergestanden sei. Weiters müsse sich der Kläger die Bezahlung der Bankschulden der KG in Höhe von S 3,4 Mill. im Jahr 1979 als Vorempfang gemäß § 788 ABGB anrechnen lassen, weil der Kläger als alleiniger Komplementär der KG persönlich für diese Schulden gehaftet habe.Das Erstgericht wies das Klagebegehren ab. Wie sich aus den Ausführungen im Rahmen der Beweiswürdigung und der rechtlichen Beurteilung ergibt, sah es die vom Kläger behauptete Forderung gegen den Nachlaß in Höhe von S 1,6 Mill. nicht als erwiesen an. Die Zahlung an den Kläger in Höhe von S 4 Mill. sei als anrechenbare Schenkung anzusehen, weil ihr infolge der bloß prekaristischen Benützung der Wohnung durch den Kläger kein entsprechender Gegenwert gegenübergestanden sei. Weiters müsse sich der Kläger die Bezahlung der Bankschulden der KG in Höhe von S 3,4 Mill. im Jahr 1979 als Vorempfang gemäß Paragraph 788, ABGB anrechnen lassen, weil der Kläger als alleiniger Komplementär der KG persönlich für diese Schulden gehaftet habe.

Die Forderung der Beklagten von S 2,979.000,-- gegen den Erblasser habe sich durch die Übertragung von Wertpapieren im Februar 1987 an sie auf S 968.000,-- verringert, woraus sich gemeinsam mit der im Nachlaßinventar aufscheinenden Überschuldung eine Nachlaßüberschuldung von insgesamt S 1,113.729,-- ergebe. Die Schenkungen an die Beklagte seien in Höhe von S 5,157.000,-- für die Liegenschaftshälfte und von S 4 Mill. für die Eigentumswohnung in der H*****straße zu veranschlagen. Es ergebe sich ein der Pflichtteilsberechnung zugrundeliegender Betrag von S 15,543.271,--. Ein Viertel hievon betrage S 3,885.560,--. Der Kläger habe aber ohnehin weit mehr erhalten.

Das Gericht zweiter Instanz bestätigte dieses Urteil und sprach aus, daß die ordentliche Revision zulässig sei. Die Zahlung von S 4 Mill. im Zusammenhang mit der Räumungsverpflichtung des Klägers könne nicht zur Gänze als Schenkung qualifiziert werden, weil ein besonderes Interesse des Erblassers an der baldigen Räumung und an der Vermeidung eines Räumungsstreites vorgelegen sei. Dennoch sei aus dem krassen Mißverhältnis von S 4,1 Mill. für die Aufgabe der vom Kläger aus welchem Titel immer benützten Wohnung auf eine teilweise Schenkungsabsicht zu schließen. Das Erstgericht habe aber nicht festgestellt, in welchem Umfang die Leistung des Erblassers nach dem Parteiwillen als Entgelt für die Räumung der Wohnung dienen sollte. Dessenungeachtet komme dem Begehren des Klägers deshalb keine Berechtigung zu, weil der Erblasser die Schuld der KG in Höhe von S 3,4 Mill. getilgt habe. Die vom Erstgericht aus der Zahlung der Bankschulden getroffene Schlußfolgerung, der Erblasser habe hiedurch eine Forderung erworben, stelle eine rechtliche Beurteilung dar, für die es an Tatsachen fehle. Es könne aber dahingestellt bleiben, ob der Erblasser die Kommanditgesellschaft bei Zahlung der Schuld von dieser endgültig befreien habe wollen oder ob er auf die durch Einlösung erworbene Forderung im Nachhinein verzichtet habe oder ob schließlich die Forderung bis zum Tod des Erblassers aufrecht geblieben sei. Der Argumentation des Klägers, daß der Erblasser nicht eine Schuld des Klägers, sondern eine solche der Kommanditgesellschaft getilgt habe, weshalb eine Anrechnung keinesfalls in Betracht komme, sei entgegenzuhalten, daß die überwiegende Ansicht der Lehre nur eine Schuld, nämlich der Gesellschaft und der Gesellschafter, annehme. Doch selbst bei Verneinung einer Gesamtschuld sei aufgrund des Regelungszweckes des § 788 ABGB, nämlich der vermögensmäßigen Gleichbehandlung der Noterben, die Zahlung einer Schuld einer Personengesellschaft im Hinblick auf § 788 ABGB als Tilgung einer solchen der unmittelbar und unbeschränkt sowie persönlich haftenden Gesellschafter anzusehen, zumal diese auch primär für die Schuld hafteten und nach herrschender Ansicht nicht das Interesse, sondern die Erfüllung schuldeten.Das Gericht zweiter Instanz bestätigte dieses Urteil und sprach aus, daß die ordentliche Revision zulässig sei. Die Zahlung von S 4 Mill. im Zusammenhang mit der Räumungsverpflichtung des Klägers könne nicht zur Gänze als Schenkung qualifiziert werden, weil ein besonderes Interesse des Erblassers an der baldigen Räumung und an der Vermeidung eines

Räumungsstreites vorgelegen sei. Dennoch sei aus dem krassen Mißverhältnis von S 4,1 Mill. für die Aufgabe der vom Kläger aus welchem Titel immer benützten Wohnung auf eine teilweise Schenkungsabsicht zu schließen. Das Erstgericht habe aber nicht festgestellt, in welchem Umfang die Leistung des Erblassers nach dem Parteiwillen als Entgelt für die Räumung der Wohnung dienen sollte. Dessenungeachtet komme dem Begehren des Klägers deshalb keine Berechtigung zu, weil der Erblasser die Schuld der KG in Höhe von S 3,4 Mill. getilgt habe. Die vom Erstgericht aus der Zahlung der Bankschulden getroffene Schlußfolgerung, der Erblasser habe hiedurch eine Forderung erworben, stelle eine rechtliche Beurteilung dar, für die es an Tatsachen fehle. Es könne aber dahingestellt bleiben, ob der Erblasser die Kommanditgesellschaft bei Zahlung der Schuld von dieser endgültig befreien habe wollen oder ob er auf die durch Einlösung erworbene Forderung im Nachhinein verzichtet habe oder ob schließlich die Forderung bis zum Tod des Erblassers aufrecht geblieben sei. Der Argumentation des Klägers, daß der Erblasser nicht eine Schuld des Klägers, sondern eine solche der Kommanditgesellschaft getilgt habe, weshalb eine Anrechnung keinesfalls in Betracht komme, sei entgegenzuhalten, daß die überwiegende Ansicht der Lehre nur eine Schuld, nämlich der Gesellschaft und der Gesellschafter, annehme. Doch selbst bei Verneinung einer Gesamtschuld sei aufgrund des Regelungszweckes des Paragraph 788, ABGB, nämlich der vermögensmäßigen Gleichbehandlung der Noterben, die Zahlung einer Schuld einer Personengesellschaft im Hinblick auf Paragraph 788, ABGB als Tilgung einer solchen der unmittelbar und unbeschränkt sowie persönlich haftenden Gesellschafter anzusehen, zumal diese auch primär für die Schuld hafteten und nach herrschender Ansicht nicht das Interesse, sondern die Erfüllung schuldeten.

Sei nun bei der Bezahlung der Bankverbindlichkeiten der KG eine Rückerstattung nicht ausbedungen worden, so müsse sich der Kläger den Betrag von S 3,4 Mill. als Vorempfang im Sinn des § 788 ABGB auf seinen gesamten Pflichtteil anrechnen lassen. Dieser errechne sich bei Anrechnung der Schenkungen an die Beklagte von insgesamt 9,157.000,-- S und Berücksichtigung der festgestellten Nachlaßüberschuldung von 1,113.729,-- S mit S 2,135,817,70 (ein Viertel von S 8,143.271,--), sodaß im Ergebnis ein Pflichtteilsanspruch des Klägers nicht bestehe. Zu demselben Ergebnis komme es aber auch, wenn auf die zunächst auf den Erblasser übergegangene Forderung erst in der Folge verzichtet worden sei, denn auch diese Schenkung sei nach der Methode JB 114 zunächst in Anschlag zu bringen, woraus sich unter Berücksichtigung der übrigen Schenkungen von S 9,157.000,-- und der Nachlaßüberschuldung von S 1,113.729,-- ein Betrag von S 11,543.271,-- errechne. Auf den sich daraus ergebenden Schenkungspflichtteil von S 2,885.817,70 (ein Viertel von S 11,543.271,--), sei nämlich die Schenkung an den Kläger von 3,4 Mill.S anzurechnen. Könne aber nicht von einem Verzicht ausgegangen werden, so erhöhe sich das Nachlaßaktivum um die vom Erblasser auf den Nachlaß übergegangene Forderung von S 3,4 Mill., wodurch sich ein Reinnachlaß von S 2,386.271,-- ergebe. Schlage man zu diesem Nachlaß die Schenkungen an die Beklagte von S 9,175.000,-- rechnerisch hinzu, ergebe dies einen Betrag von S 11,543.271,--. Davon gebühre dem Kläger ein Viertel, also S 2,885.817,-- als Pflichtteil. Die genannte Forderung sei allerdings zufolge der Fortführung des Unternehmens der KG als Einzelunternehmen durch den Kläger, wodurch eine Gesamtrechtsnachfolge des Klägers in die Aktiva und Passiva der KG erfolgt sei, nunmehr gegen den Kläger gerichtet und daher gegenüber dessen Pflichtteil in Anschlag zu bringen, sodaß sich ein Anspruch des Klägers nicht ergebe. Eine Verjährung dieser Forderung habe der Kläger nicht vorgebracht. Eine solche liege auch zufolge der Fortführung des Unternehmens und der damit verbundenen Gesamtrechtsnachfolge nicht vor. Selbst unter Außerachtlassung eines Schenkungsanteiles an dem an den Kläger für die Räumung seiner Wohnung ausbezahlten Betrag von S 4,1 Mill. bestehe daher der Anspruch des Klägers nicht zu Recht. Die ordentliche Revision sei zulässig, weil keine Rechtsprechung des Obersten Gerichtshofes zur Frage vorliege, ob die Tilgung einer Schuld einer Personengesellschaft durch den Erblasser als Zahlung einer Schuld an ein großjähriges Kind im Sinn des § 788 ABGB anzusehen sei.Sei nun bei der Bezahlung der Bankverbindlichkeiten der KG eine Rückerstattung nicht ausbedungen worden, so müsse sich der Kläger den Betrag von S 3,4 Mill. als Vorempfang im Sinn des Paragraph 788, ABGB auf seinen gesamten Pflichtteil anrechnen lassen. Dieser errechne sich bei Anrechnung der Schenkungen an die Beklagte von insgesamt 9,157.000,-- S und Berücksichtigung der festgestellten Nachlaßüberschuldung von 1,113.729,-- S mit S 2,135,817,70 (ein Viertel von S 8,143.271,--), sodaß im Ergebnis ein Pflichtteilsanspruch des Klägers nicht bestehe. Zu demselben Ergebnis komme es aber auch, wenn auf die zunächst auf den Erblasser übergegangene Forderung erst in der Folge verzichtet worden sei, denn auch diese Schenkung sei nach der Methode JB 114 zunächst in Anschlag zu bringen, woraus sich unter Berücksichtigung der übrigen Schenkungen von S 9,157.000,-- und der Nachlaßüberschuldung von S 1,113.729,-- ein Betrag von S 11,543.271,-- errechne. Auf den sich daraus ergebenden Schenkungspflichtteil von S 2,885.817,70 (ein Viertel von S 11,543.271,--), sei nämlich die Schenkung an den Kläger von 3,4 Mill.S anzurechnen. Könne aber nicht von einem Verzicht ausgegangen werden, so erhöhe sich das

Nachlaßaktivum um die vom Erblasser auf den Nachlaß übergegangene Forderung von S 3,4 Mill., wodurch sich ein Reinnachlaß von S 2,386.271,-- ergebe. Schlage man zu diesem Nachlaß die Schenkungen an die Beklagte von S 9,175.000,-- rechnerisch hinzu, ergebe dies einen Betrag von S 11,543.271,--. Davon gebühre dem Kläger ein Viertel, also S 2,885.817,-- als Pflichtteil. Die genannte Forderung sei allerdings zufolge der Fortführung des Unternehmens der KG als Einzelunternehmen durch den Kläger, wodurch eine Gesamtrechtsnachfolge des Klägers in die Aktiva und Passiva der KG erfolgt sei, nunmehr gegen den Kläger gerichtet und daher gegenüber dessen Pflichtteil in Anschlag zu bringen, sodaß sich ein Anspruch des Klägers nicht ergebe. Eine Verjährung dieser Forderung habe der Kläger nicht vorgebracht. Eine solche liege auch zufolge der Fortführung des Unternehmens und der damit verbundenen Gesamtrechtsnachfolge nicht vor. Selbst unter Außerachtlassung eines Schenkungsanteiles an dem an den Kläger für die Räumung seiner Wohnung ausbezahlten Betrag von S 4,1 Mill. bestehe daher der Anspruch des Klägers nicht zu Recht. Die ordentliche Revision sei zulässig, weil keine Rechtsprechung des Obersten Gerichtshofes zur Frage vorliege, ob die Tilgung einer Schuld einer Personengesellschaft durch den Erblasser als Zahlung einer Schuld an ein großjähriges Kind im Sinn des Paragraph 788, ABGB anzusehen sei.

Die Revision des Klägers ist zulässig und im Sinn einer teilweisen Aufhebung der Entscheidungen der Vorinstanzen berechtigt.

Rechtliche Beurteilung

Die von den Vorinstanzen angestellten Berechnungen lassen sich mit den bisherigen Feststellungen und der Rechtslage nicht in Einklang bringen.

Die Anrechnung besteht in der Berücksichtigung einer vom Erblasser unter Lebenden gemachten Zuwendung bei der Ermittlung des Erbteiles oder des Pflichtteiles. Die Anrechnung der in den §§ 788, 789 ABGB genannten Zuwendungen, wozu unter anderem die Zahlung der Schulden eines großjährigen Kindes gehört, auf den Pflichtteil erfolgt nach der in JB 114 entwickelten Methode derart, daß die anrechnungspflichtigen Posten dem reinen Nachlaß rechnerisch hinzugeschlagen werden. Es wird fingiert, sie wären noch in der Verlassenschaft. Von diesem werden ziffernmäßig die Pflichtteile ermittelt und beim einzelnen Noterben sein eigener anrechnungspflichtiger Vorempfang abgezogen. Der Abzug erfolgt somit vom ganzen Nachlaßpflichtteil und nicht bloß von der durch die Anrechnung bewirkten Erhöhung.Die Anrechnung besteht in der Berücksichtigung einer vom Erblasser unter Lebenden gemachten Zuwendung bei der Ermittlung des Erbteiles oder des Pflichtteiles. Die Anrechnung der in den Paragraphen 788,, 789 ABGB genannten Zuwendungen, wozu unter anderem die Zahlung der Schulden eines großjährigen Kindes gehört, auf den Pflichtteil erfolgt nach der in JB 114 entwickelten Methode derart, daß die anrechnungspflichtigen Posten dem reinen Nachlaß rechnerisch hinzugeschlagen werden. Es wird fingiert, sie wären noch in der Verlassenschaft. Von diesem werden ziffernmäßig die Pflichtteile ermittelt und beim einzelnen Noterben sein eigener anrechnungspflichtiger Vorempfang abgezogen. Der Abzug erfolgt somit vom ganzen Nachlaßpflichtteil und nicht bloß von der durch die Anrechnung bewirkten Erhöhung.

Die Berücksichtigung einer Schenkung (§ 785 ABGB) erfolgt dadurch, daß sie ebenfalls dem reinen Nachlaß hinzugeschlagen wird. Auf dieser Basis wird neuerlich der Pflichtteil ermittelt. Der Mehrbetrag, der sich im Vergleich zum Nachlaßpflichtteil ergibt, heißt Schenkungspflichtteil oder Pflichtteilserhöhung. Er bildet zusammen mit dem Nachlaßpflichtteil den gemeinen Pflichtteil. Jeder Noterbe muß sich die ihm gemachte Schenkung auf die Pflichtteilserhöhung (§ 787 Abs 2 ABGB), also nicht auf den ganzen Pflichtteil anrechnen lassen (vgl. hiezu jeweils Koziol-Welser10 II, 361 ff, 385 f und 387 f je mwN; weiters zur Anrechnung von Vorempfang einerseits und Schenkung andererseits SZ 59/146 und SZ 65/73).Die Berücksichtigung einer Schenkung (Paragraph 785, ABGB) erfolgt dadurch, daß sie ebenfalls dem reinen Nachlaß hinzugeschlagen wird. Auf dieser Basis wird neuerlich der Pflichtteil ermittelt. Der Mehrbetrag, der sich im Vergleich zum Nachlaßpflichtteil ergibt, heißt Schenkungspflichtteil oder Pflichtteilserhöhung. Er bildet zusammen mit dem Nachlaßpflichtteil den gemeinen Pflichtteil. Jeder Noterbe muß sich die ihm gemachte Schenkung auf die Pflichtteilserhöhung (Paragraph 787, Absatz 2, ABGB), also nicht auf den ganzen Pflichtteil anrechnen lassen vergleiche hiezu jeweils Koziol-Welser10 römisch II, 361 ff, 385 f und 387 f je mwN; weiters zur Anrechnung von Vorempfang einerseits und Schenkung andererseits SZ 59/146 und SZ 65/73).

Daraus folgt zunächst, daß eine Schenkung auf den Todesfall nicht dem§ 785 ABGB unterliegt. Die geschenkte Sache ist im Nachlaß vorhanden, sodaß sie (schon) bei Ermittlung des Nachlaßpflichtteiles mitzählt. Die vom Erblasser der Beklagten auf den Todesfall geschenkte Wohnung in der H*****straße ist daher als Nachlaßaktivum anzusetzen, ohne

daß sie zugleich als Nachlaßschuld wieder abzuziehen wäre (im Gegensatz zum vorliegenden Nachlaßinventar, in dem die Wohnung nur mit in ihrem Einheitswert und auch als Abzugspost berücksichtigt wurde).Daraus folgt zunächst, daß eine Schenkung auf den Todesfall nicht dem Paragraph 785, ABGB unterliegt. Die geschenkte Sache ist im Nachlaß vorhanden, sodaß sie (schon) bei Ermittlung des Nachlaßpflichtteiles mitzählt. Die vom Erblasser der Beklagten auf den Todesfall geschenkte Wohnung in der H*****straße ist daher als Nachlaßaktivum anzusetzen, ohne daß sie zugleich als Nachlaßschuld wieder abzuziehen wäre (im Gegensatz zum vorliegenden Nachlaßinventar, in dem die Wohnung nur mit in ihrem Einheitswert und auch als Abzugspost berücksichtigt wurde).

Schon aufgrund der unterschiedlichen Behandlung eines Vorempfanges im Sinn des§ 788 ABGB und einer Schenkung ist entgegen der Ansicht des Gerichtes zweiter Instanz die Frage, ob der Erblasser mit der Zahlung einer Schuld der KG in der Höhe von S 3,4 Mill. eine Forderung vorbehaltlos zugunsten seines Sohnes getilgt oder ob er sie zunächst eingelöst und später darauf verzichtet hat, auf den Pflichtteilsanspruch des Klägers nicht ohne Bedeutung. Wieder anders ist der Betrag zu behandeln, wenn die Forderung eingelöst und bislang nicht darauf verzichtet worden wäre.Schon aufgrund der unterschiedlichen Behandlung eines Vorempfanges im Sinn des Paragraph 788, ABGB und einer Schenkung ist entgegen der Ansicht des Gerichtes zweiter Instanz die Frage, ob der Erblasser mit der Zahlung einer Schuld der KG in der Höhe von S 3,4 Mill. eine Forderung vorbehaltlos zugunsten seines Sohnes getilgt oder ob er sie zunächst eingelöst und später darauf verzichtet hat, auf den Pflichtteilsanspruch des Klägers nicht ohne Bedeutung. Wieder anders ist der Betrag zu behandeln, wenn die Forderung eingelöst und bislang nicht darauf verzichtet worden wäre.

Legt man den unstrittigen Wert der Wohnung in der H*****straße von S 3,940.000,-- zugrunde, so errechnet sich der Nachlaß unter Berücksichtigung des im Nachlaßinventar festgestellten Passivums von S 45.729,10 mit S 3,894.270,90.

Nach dem bisherigen Akteninhalt ist unklar, ob die dem Kläger anläßlich des Räumungsvergleiches versprochene Zahlung von S 4 Mill. (oder von S 4,1 Mill.?) ausschließlich von Wilhelm P***** oder allenfalls zur Hälfte von der Beklagten geleistet wurde. Wurde sie von Wilhelm P***** alleine aufgebracht - wovon offenbar die Parteien und die Vorinstanzen einerseits ausgehen - , so wurde die der Beklagten gegen den Erblasser und damit nunmehr gegen den Nachlaß zustehende Forderung im Zusammenhang mit dem Hausverkauf unrichtig berechnet. Die S 4 Mill. sind nämlich nicht vorweg vom Kauferlös abzuziehen, sondern es ist in diesem Fall von einem Wert der an die Beklagte geschenkten Haushälfte von S 7,157.145,-- (S 14,314.189,54 : 2) auszugehen. Andererseits setzen die Parteien selbst den Wert der geschenkten Haushälfte um etwa S 2 Mill. niedriger an, was aber bedeuten würde, daß eine Teilzahlung von S 2 Mill. an den Kläger nicht vom Erblasser, sondern von der Beklagten geleistet wurde.

Die Vorinstanzen gehen unbekämpft davon aus, daß der Beklagten ein Teil des Nettoerlöses aus dem Hausverkauf in Form einer Wohnung (S 860.000,-- + S 68.000,--) und in Form von Wertpapieren im Wert von S 1,250.000,-- zukam. Aus den Feststellungen des Erstgerichtes ist zu erschließen, daß zumindest der restliche Kaufpreis dem Wilhelm P***** zufloß. Die Forderung der Beklagten gegen ihn betrug demnach entweder S 4,978.245,-- oder S 2,978.245,--, je nachdem, ob der Beklagten die Hälfte des an den Kläger zu zahlenden Betrages von S 4 Mill. zur Last fallen sollte oder nicht. Ob die in der Folge von Wilhelm P***** übertragenen Wertpapiere im Wert von S 2,111.000,-- diese Forderung mindern sollten, ist ebenfalls unklar. Geht man von der Annahme des Erstgerichtes aus, daß dies der Fall war, verblieb dann noch immer unter Umständen eine Forderung von S 2,967.245,-- gegen den Erblasser.

Aufgrund der aufgezeigten Ungereimtheiten ist daher unklar, in welcher Höhe eine Forderung der Beklagten gegen den Nachlaß als Passivpost zu berücksichtigen ist.

Die Beklagte hat die Zahlung des Erblassers von etwa 3,4 Mill.S für Bankschulden der KG einerseits als anrechenbare Vorleistung des Erblassers auf den Pflichtteil des Klägers qualifiziert, andererseits aber selbst behauptet, daß der Betrag zunächst in der Vermögenssteuererklärung des Wilhelm P***** als Forderung aufschien. Nach den vorliegenden Feststellungen bildete er in der Bilanz der KG eine Passivpost und in der Vermögenssteuererklärung des Wilhelm P***** offenbar eine Aktivpost. Diese Umstände indizieren nach der derzeitigen Aktenlage, daß Wilhelm P***** bei Zahlung der Bankschulden der KG zumindest schlüssig "die Abtretung seiner Rechte" verlangt hat, sodaß derzeit eher anzunehmen ist, daß ein Forderungsübergang im Sinn des § 1422 ABGB eingetreten ist (vgl. Reischauer in Rummel2 II Rz 5 zu § 1422 ABGB). Der bisherige Akteninhalt spricht demnach dafür, daß kein Vorempfang im Sinn des § 788 ABGB vorliegt.Die Beklagte hat die Zahlung des Erblassers von etwa 3,4 Mill.S für Bankschulden der KG einerseits als anrechenbare Vorleistung des Erblassers auf den Pflichtteil des Klägers qualifiziert, andererseits aber selbst

behauptet, daß der Betrag zunächst in der Vermögenssteuererklärung des Wilhelm P***** als Forderung aufschien. Nach den vorliegenden Feststellungen bildete er in der Bilanz der KG eine Passivpost und in der Vermögenssteuererklärung des Wilhelm P***** offenbar eine Aktivpost. Diese Umstände indizieren nach der derzeitigen Aktenlage, daß Wilhelm P***** bei Zahlung der Bankschulden der KG zumindest schlüssig "die Abtretung seiner Rechte" verlangt hat, sodaß derzeit eher anzunehmen ist, daß ein Forderungsübergang im Sinn des Paragraph 1422, ABGB eingetreten ist vergleiche Reischauer in Rummel2 römisch II Rz 5 zu Paragraph 1422, ABGB). Der bisherige Akteninhalt spricht demnach dafür, daß kein Vorempfang im Sinn des Paragraph 788, ABGB vorliegt.

Der Umstand, daß eine Schuld der KG getilgt wurde, stünde einer Beurteilung als Vorempfang des Beklagten allerdings nicht unbedingt entgegen. Da im vorliegenden Fall der Kläger der einzige persönlich haftende Gesellschafter der KG war und an dieser mit weitaus überwiegendem Anteil beteiligt war, liegt die Vermutung nahe, daß der Erblasser tatsächlich den Kläger persönlich dadurch habe entlasten wollen, sofern er die Schuld vorbehaltlos getilgt hätte.

Hätte der Erblasser dem Kläger als persönlich Haftenden mit dessen Einwilligung (vgl.§ 939 ABGB) die Schuld erlassen, läge Schenkung vor, wobei der Wille des Erblassers, damit den Kläger persönlich zu entlasten, aus denselben Gründen indiziert sein könnte. Eine Schenkung wäre aber nach den eingangs aufgezeigten Grundsätzen bei der Pflichtteilsberechnung anders als ein Vorempfang zu behandeln. Sie würde nur den Schenkungspflichtteil mindern.Hätte der Erblasser dem Kläger als persönlich Haftenden mit dessen Einwilligung vergleiche Paragraph 939, ABGB) die Schuld erlassen, läge Schenkung vor, wobei der Wille des Erblassers, damit den Kläger persönlich zu entlasten, aus denselben Gründen indiziert sein könnte. Eine Schenkung wäre aber nach den eingangs aufgezeigten Grundsätzen bei der Pflichtteilsberechnung anders als ein Vorempfang zu behandeln. Sie würde nur den Schenkungspflichtteil mindern.

Die Behauptungen des Klägers, der Erblasser habe mit der betreffenden Zahlung nur einen Ausgleich dafür geschaffen, daß er selbst übermäßige Entnahmen getätigt und vom Gesellschaftsvermögen gelebt habe, widersprechen dem Vorbringen des Klägers in erster Instanz und stellen im Rechtsmittelverfahren unbeachtliche Neuerungen dar. Im Verfahren erster Instanz führte der Kläger ja aus, sich insofern mit dem Vater auf die Zahlung von S 1,6 Mill. unmittelbar an ihn geeinigt zu haben, wobei das Erstgericht eine solche Vereinbarung allerdings nicht als erwiesen annahm. Der Frage, ob die allenfalls vorbehaltlos erfolgte Zahlung oder der allfällige Schulderlaß "in Entsprechung einer sittlichen Pflicht" (§ 785 Abs 3 ABGB) erfolgt ist, ist daher nicht weiter nachzugehen.Die Behauptungen des Klägers, der Erblasser habe mit der betreffenden Zahlung nur einen Ausgleich dafür geschaffen, daß er selbst übermäßige Entnahmen getätigt und vom Gesellschaftsvermögen gelebt habe, widersprechen dem Vorbringen des Klägers in erster Instanz und stellen im Rechtsmittelverfahren unbeachtliche Neuerungen dar. Im Verfahren erster Instanz führte der Kläger ja aus, sich insofern mit dem Vater auf die Zahlung von S 1,6 Mill. unmittelbar an ihn geeinigt zu haben, wobei das Erstgericht eine solche Vereinbarung allerdings nicht als erwiesen annahm. Der Frage, ob die allenfalls vorbehaltlos erfolgte Zahlung oder der allfällige Schulderlaß "in Entsprechung einer sittlichen Pflicht" (Paragraph 785, Absatz 3, ABGB) erfolgt ist, ist daher nicht weiter nachzugehen.

Läge kein Schulderlaß vor, wäre die Forderung des Erblassers aus den vom Gericht zweiter Instanz hiezu zutreffend angeführten Erwägungen (Fortführung der KG durch den Kläger als Einzelkaufmann, sodaß er sich nicht auf § 159 HGB berufen könnte - vgl. Koppensteiner in Straube2 I Rz 3 zu § 159 HGB) nach den im § 784 ABGB aufgezeigten Grundsätzen bei der Pflichtteilsausmittlung zu berücksichtigen, demnach allenfalls als Nachlaßaktivum anzusetzen, wobei bei Ermittlung des Wertes der Forderung auf den Todeszeitpunkt abzustellen ist (Welser in Rummel2 I, Rz 2 zu § 784 ABGB). Eine daraus resultierende Gegenforderung der Beklagten als Testamentserbin und Universalrechtsnachfolgerin des Wilhelm P***** gegen den Kläger hat sie bislang aber nicht eingewendet, sodaß die vom Gericht zweiter Instanz in Erwägung gezogene Kompensationsmöglichkeit derzeit nicht berücksichtigt werden könnte.Läge kein Schulderlaß vor, wäre die Forderung des Erblassers aus den vom Gericht zweiter Instanz hiezu zutreffend angeführten Erwägungen (Fortführung der KG durch den Kläger als Einzelkaufmann, sodaß er sich nicht auf Paragraph 159, HGB berufen könnte - vergleiche Koppensteiner in Straube2 römisch eins Rz 3 zu Paragraph 159, HGB) nach den im Paragraph 784, ABGB aufgezeigten Grundsätzen bei der Pflichtteilsausmittlung zu berücksichtigen, demnach allenfalls als Nachlaßaktivum anzusetzen, wobei bei Ermittlung des Wertes der Forderung auf den Todeszeitpunkt abzustellen ist (Welser in Rummel2 römisch eins, Rz 2 zu Paragraph 784, ABGB). Eine daraus

resultierende Gegenforderung der Beklagten als Testamentserbin und Universalrechtsnachfolgerin des Wilhelm P***** gegen den Kläger hat sie bislang aber nicht eingewendet, sodaß die vom Gericht zweiter Instanz in Erwägung gezogene Kompensationsmöglichkeit derzeit nicht berücksichtigt werden könnte.

Ob oder inwieweit die S 4 Mill. (die dem Kläger anläßlich des Räumungsvergleiches zugesichert wurden) als Schenkung oder teilweise Schenkung des Erblassers zu qualifizieren sind, läßt sich derzeit noch in keiner Weise beurteilen. Wie bereits dargelegt, ist insofern zunächst unklar, ob diese Zahlung nicht auch die Klägerin finanziell traf oder treffen sollte.

Weiters ist zu beachten, daß das Vorliegen einer Schenkungsabsicht begriffswesentlich ist, und daß diese Absicht derjenige zu behaupten und zu beweisen hat, der darauf seinen Anspruch bzw seine Einwendungen gründet (Schubert in Rummel2 I, Rz 13 zu § 939 ABGB), sodaß im vorliegenden Fall demnach die Beklagte hiefür beweispflichtig ist. Die Frage, ob Schenkungsabsicht vorliegt, ist keine Rechtsfrage, sondern eine Tatfrage. Da die vom Erstgericht im Rahmen seiner rechtlichen Ausführungen gezogene Schlußfolgerung, es sei wegen der Wertlosigkeit des Prekariums zwangsläufig zur Gänze von einer Schenkungsabsicht auszugehen, vom Gericht zweiter Instanz nicht gebilligt wurde, liegt keine - für den Obersten Gerichtshof nicht überprüfbare - Feststellung hinsichtlich der Schenkungsabsicht vor.Weiters ist zu beachten, daß das Vorliegen einer Schenkungsabsicht begriffswesentlich ist, und daß diese Absicht derjenige zu behaupten und zu beweisen hat, der darauf seinen Anspruch bzw seine Einwendungen gründet (Schubert in Rummel2 römisch eins, Rz 13 zu Paragraph 939, ABGB), sodaß im vorliegenden Fall demnach die Beklagte hiefür beweispflichtig ist. Die Frage, ob Schenkungsabsicht vorliegt, ist keine Rechtsfrage, sondern eine Tatfrage. Da die vom Erstgericht im Rahmen seiner rechtlichen Ausführungen gezogene Schlußfolgerung, es sei wegen der Wertlosigkeit des Prekariums zwangsläufig zur Gänze von einer Schenkungsabsicht auszugehen, vom Gericht zweiter Instanz nicht gebilligt wurde, liegt keine - für den Obersten Gerichtshof nicht überprüfbare - Feststellung hinsichtlich der Schenkungsabsicht vor.

Für eine gemischte Schenkung nach § 935 ABGB ist wesentlich, daß die Parteien einen aus entgeltlichen und unentgeltlichen Elementen vermischten Vertrag schließen wollten. Die Parteien müssen sich des doppelten (entgeltlichen und unentgeltlichen) Charakters des Geschäftes und damit auch des wahren Wertes ihrer Vertragsleistungen bewußt gewesen sein, was auch aus einem krassen Mißverhältnis der Leistungen geschlossen werden kann (vgl. SZ 49/43; NZ 1989, 98).Für eine gemischte Schenkung nach Paragraph 935, ABGB ist wesentlich, daß die Parteien einen aus entgeltlichen und unentgeltlichen Elementen vermischten Vertrag schließen wollten. Die Parteien müssen sich des doppelten (entgeltlichen und unentgeltlichen) Charakters des Geschäftes und damit auch des wahren Wertes ihrer Vertragsleistungen bewußt gewesen sein, was auch aus einem krassen Mißverhältnis der Leistungen geschlossen werden kann vergleiche SZ 49/43; NZ 1989, 98).

Von einer bloß prekaristischen Benützung der Wohnung durch den Kläger kann nach dem derzeitigen Akteninhalt nicht ohneweiteres ausgegangen werden, auch wenn der Kläger nur zur Zahlung von Betriebskosten verpflichtet war (vgl. hiezu Würth in Rummel2 I, Rz 9 zu § 1090 ABGB). Ob dem Kläger ein allenfalls unentgeltliches Wohnrecht im Sinn des § 521 ABGB eingeräumt worden war oder ob er die Wohnung etwa bloß aufgrund eines "familienrechtlichen Wohnverhältnisses" ohne vertragliche Bindung benützte, wurde bislang nicht erörtert (vgl. hiezu etwa SZ 50/141 sowie MietSlg 21.043 ff). Da das Wohnverhältnis im letzteren Fall jederzeit, wenn auch notfalls durch Räumungsklage beendet werden könnte, wäre das der Zahlung von S 4 Mill. gegenüberstehende Interesse auf Räumung wohl wesentlich geringer oder geradezu mit Null zu bewerten als bei Vorliegen eines Wohnrechtes, dessen Wert sich aber ebenfalls derzeit nicht annähernd beurteilen läßt, weil jegliche Feststellungen hinsichtlich der Lage der Wohnung, ihrer Ausstattung usw. und des Wertes vergleichbarer Rechte fehlen. Wäre von einem, wenn auch allenfalls bloß schlüssig zustandegekommenen Wohnrecht des Klägers auszugehen, wäre weiters zu prüfen, wie dieses Wohnrecht zustandekam. Allenfalls könnte bereits in der Einräumung des allfälligen Wohnrechtes eine Schenkung an den Kläger durch den Erblasser liegen, sodaß der Kläger für die Aufgabe einer bereits geschenkten Sache S 4 Mill bekommen hätte, was letztlich dazu führen könnte, daß im Ergebnis der gesamte Betrag als geschenkt angesehen werden könnte. Andererseits könnten die von der Beklagten angestellten Berechnungen hinsichtlich des Wertes der Schenkung der Liegenschaftshälfte an sie dahin verstanden werden, daß das Wohnrecht des Beklagten tatsächlich den Wert der Liegenschaft um S 4 Mill. verringert, also diesen Wert gehabt hat, weil sie den Betrag vor Berechnung des Hälftewertes abgezogen hat.Von einer bloß prekaristischen Benützung der Wohnung durch den Kläger kann nach dem derzeitigen Akteninhalt nicht ohneweiteres ausgegangen werden, auch wenn der Kläger nur zur Zahlung von Betriebskosten

verpflichtet war vergleiche hiezu Würth in Rummel2 römisch eins, Rz 9 zu Paragraph 1090, ABGB). Ob dem Kläger ein allenfalls unentgeltliches Wohnrecht im Sinn des Paragraph 521, ABGB eingeräumt worden war oder ob er die Wohnung etwa bloß aufgrund eines "familienrechtlichen Wohnverhältnisses" ohne vertragliche Bindung benützte, wurde bislang nicht erörtert vergleiche hiezu etwa SZ 50/141 sowie MietSlg 21.043 ff). Da das Wohnverhältnis im letzteren Fall jederzeit, wenn auch notfalls durch Räumungsklage beendet werden könnte, wäre das der Zahlung von S 4 Mill. gegenüberstehende Interesse auf Räumung wohl wesentlich geringer oder geradezu mit Null zu bewerten als bei Vorliegen eines Wohnrechtes, dessen Wert sich aber ebenfalls derzeit nicht annähernd beurteilen läßt, weil jegliche Feststellungen hinsichtlich der Lage der Wohnung, ihrer Ausstattung usw. und des Wertes vergleichbarer Rechte fehlen. Wäre von einem, wenn auch allenfalls bloß schlüssig zustandegekommenen Wohnrecht des Klägers auszugehen, wäre weiters zu prüfen, wie dieses Wohnrecht zustandekam. Allenfalls könnte bereits in der Einräumung des allfälligen Wohnrechtes eine Schenkung an den Kläger durch den Erblasser liegen, sodaß der Kläger für die Aufgabe einer bereits geschenkten Sache S 4 Mill bekommen hätte, was letztlich dazu führen könnte, daß im Ergebnis der gesamte Betrag als geschenkt angesehen werden könnte. Andererseits könnten die von der Beklagten angestellten Berechnungen hinsichtlich des Wertes der Schenkung der Liegenschaftshälfte an sie dahin verstanden werden, daß das Wohnrecht des Beklagten tatsächlich den Wert der Liegenschaft um S 4 Mill. verringert, also diesen Wert gehabt hat, weil sie den Betrag vor Berechnung des Hälftewertes abgezogen hat.

Die Ausführungen der Revision, daß eine Schenkung allein schon deshalb ausgeschlossen sei, weil ein gerichtlicher Vergleich geschlossen worden sei, der weitgehend unanfechtbar sei, sind nicht zielführend. Der gerichtliche Vergleich enthält nur die Verpflichtung zur Räumung, nicht aber die Verpflichtung des Erblassers (oder des Erblassers und der Beklagten) zur Zahlung des Betrages von S 4 Mill. Der Umstand, daß eine allenfalls verhältnismäßig geringfügige Gegenleistung in Form eines gerichtlichen Vergleiches zugesichert wurde, schließt keineswegs aus, daß die Parteien einen aus entgeltlichen und unentgeltlichen Elementen vermischten Vertrag schließen wollten.

Es ist daher zusammenfassend derzeit weitgehend unklar, welche Beträge als Aktivposten und welche als Passivposten bei der Ermittlung des reinen Nachlasses anzusetzen sind, welche Beträge zur Ermittlung des Schenkungspflichtteiles in Anschlag zu bringen sind und welche Beträge sich der Kläger allenfalls von welchem Teil des Pflichtteils anrechnen lassen muß. Das Erstgericht wird daher im fortgesetzten Verfahren die im einzelnen aufgeworfenen Fragen mit den Parteien zu erörtern haben, wobei insbesondere die Beklagte konkret auszuführen haben wird, was nach ihrem Willen und dem Willen des Erblassers nun tatsächlich Inhalt der Schenkung an sie im Zusammenhang mit der ihr (nie bücherlich) übertragenen Liegenschaftshälfte sein sollte und ob und welche Forderungen ihr daraus allenfalls noch zustehen. Zu erörtern und durch entsprechende Feststellungen zu untermauern wird weiters insbesondere sein, ob der Erblasser die Schuld der KG in Höhe von S 3,4 Mill. vorbehaltlos und zugunsten seines Sohnes tilgen wollte (§ 788 ABGB) oder ob er sie einlöste (§ 1422 ABGB) und ob er sie nachträglich zugunsten seines Sohnes erließ. Weiters wird im Zusammenhang mit der Zahlung von S 4 Mill. an den Kläger festzustellen sein, ob und bejahendenfalls inwieweit den Parteien Schenkungsabsicht zu unterstellen ist, wobei insbesondere entscheidend sein wird, welcher Vermögenswert dem Wohnverhältnis des Klägers im Haus R*****gasse zuzuordnen ist und auf welcher Grundlage dieses zustandekam, ob die Beklagte die Finanzierung des "Ablösebetrages" an den Kläger mittrug, ob die Übertragung von Wertpapieren an sie ihre allenfalls noch offene Forderung gegen den Erblasser (teilweise) tilgen sollte usw. Sollte sich im fortgesetzten Verfahren ergeben, daß ein Schenkungspflichtteil zugunsten des Klägers besteht, wird weiters zu beachten sein, daß das Klagebegehren insoweit grundsätzlich auf Zahlung des Ausfalles am Pflichtteil bei Exekution in die geschenkte Sache zu lauten hat und eine Beschränkung in Ansehung des Exekutionsobjektes nur dann nicht Platz greift, wenn der Beschenkte das Geschenk nicht mehr besitzt (vgl. JBl 1958, 121; JBl 1988, 377; Schubert in Rummel2 I, Rz 3 zu § 951 ABGB mwN).Es ist daher zusammenfassend derzeit weitgehend unklar, welche Beträge als Aktivposten und welche als Passivposten bei der Ermittlung des reinen Nachlasses anzusetzen sind, welche Beträge zur Ermittlung des Schenkungspflichtteiles in Anschlag zu bringen sind und welche Beträge sich der Kläger allenfalls von welchem Teil des Pflichtteils anrechnen lassen muß. Das Erstgericht wird daher im fortgesetzten Verfahren die im einzelnen aufgeworfenen Fragen mit den Parteien zu erörtern haben, wobei insbesondere die Beklagte konkret auszuführen haben wird, was nach ihrem Willen und dem Willen des Erblassers nun tatsächlich Inhalt der Schenkung an sie im Zusammenhang mit der ihr (nie bücherlich) übertragenen Liegenschaftshälfte sein sollte und ob und welche Forderungen ihr daraus allenfalls noch zustehen. Zu erörtern und durch entsprechende Feststellungen zu untermauern wird weiters insbesondere sein, ob der Erblasser die Schuld der KG in Höhe von S 3,4 Mill. vorbehaltlos und zugunsten seines Sohnes tilgen wollte (Paragraph 788, ABGB) oder ob er sie einlöste (Paragraph 1422, ABGB) und

ob er sie nachträglich zugunsten seines Sohnes erließ. Weiters wird im Zusammenhang mit der Zahlung von S 4 Mill. an den Kläger festzustellen sein, ob und bejahendenfalls inwieweit den Parteien Schenkungsabsicht zu unterstellen ist, wobei insbesondere entscheidend sein wird, welcher Vermögenswert dem Wohnverhältnis des Klägers im Haus R*****gasse zuzuordnen ist und auf welcher Grundlage dieses zustandekam, ob die Beklagte die Finanzierung des "Ablösebetrages" an den Kläger mittrug, ob die Übertragung von Wertpapieren an sie ihre allenfalls noch offene Forderung gegen den Erblasser (teilweise) tilgen sollte usw. Sollte sich im fortgesetzten Verfahren ergeben, daß ein Schenkungspflichtteil zugunsten des Klägers besteht, wird weiters zu beachten sein, daß das Klagebegehren insoweit grundsätzlich auf Zahlung des Ausfalles am Pflichtteil bei Exekution in die geschenkte Sache zu lauten hat und eine Beschränkung in Ansehung des Exekutionsobjektes nur dann nicht Platz greift, wenn der Beschenkte das Geschenk nicht mehr besitzt vergleiche JBl 1958, 121; JBl 1988, 377; Schubert in Rummel2 römisch eins, Rz 3 zu Paragraph 951, ABGB mwN).

Da weder in der Revision noch bereits in der Berufung des Klägers ausgeführt wurde, warum die Abweisung des Betrages von S 1,6 Mill, der als Nachlaßforderung und nicht als Pflichtteilsanspruch geltend gemacht wurde, ebenfalls angefochten wurde, sind beide Rechtsmittel insoweit nicht entsprechend ausgeführt. Daß in der Berufung keine Anfechtungsgründe hinsichtlich dieses Betrages angeführt wurden, hat bereits das Berufungsgericht zutreffend dargelegt. Da der Beklagte nunmehr unter dem Titel des Pflichtteilsanspruches mehr als im Verfahren erster Instanz begehrt, war seiner Revision insoweit nicht Folge zu geben, als sie nicht nur die Abweisung eines Betrages von S 1,437.301,49 sA, sondern auch die Differenz auf S 1,6 Mill.S sA bekämpft.

Die Kostenentscheidungen gründen sich auf § 52 ZPO.Die Kostenentscheidungen gründen sich auf Paragraph 52, ZPO.

Anmerkung

E46452 07A23736

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OGH0002:1997:0070OB02373.96P.0604.000

Dokumentnummer

JJT_19970604_OGH0002_0070OB02373_96P0000_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