

# TE OGH 2021/5/26 2Ob199/20h

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 26.05.2021

## Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat als Revisionsgericht durch den Senatspräsidenten Dr. Veith als Vorsitzenden, den Hofrat Dr. Musger, die Hofrätin Dr. Solé und die Hofräte Dr. Nowotny und MMag. Sloboda als weitere Richter in den verbundenen Rechtssachen der klagenden Parteien 1. S\*\*\*\*\* F\*\*\*\*\*, vertreten durch Dr. Hans Rainer Handl, Rechtsanwalt in Wien (AZ 22 Cg 96/17z), und 2. R\*\*\*\*\* B\*\*\*\*\*, vertreten durch Dr. Monika Gillhofer, Rechtsanwältin in Wien (AZ 22 Cg 1/18f), gegen die beklagte Partei E\*\*\*\*\* B\*\*\*\*\*, vertreten durch Mag. Maximilian Kocher, Rechtsanwalt in Brunn am Gebirge, wegen 26.176,34 EUR sA (AZ 22 Cg 96/17z) und 24.631,11 EUR sA (AZ 22 Cg 1/18f), über die Revisionen der klagenden Parteien gegen das Urteil des Oberlandesgerichts Wien als Berufungsgericht vom 31. August 2020, GZ 11 R 102/20f-55, womit das Urteil des Landesgerichts für Zivilrechtssachen Wien vom 27. Februar 2020, GZ 22 Cg 96/17z, 22 Cg 1/18f-50, bestätigt wurde, in nichtöffentlicher Sitzung zu Recht erkannt:

## Spruch

Den Revisionen wird Folge gegeben. Die Urteile der Vorinstanzen werden in der Hauptsache wie folgt abgeändert:

„Die beklagte Partei ist schuldig,

a) der erstklagenden Partei 26.176,34 EUR samt 4 % Zinsen seit 12. 9. 2017 und

b) der zweitklagenden Partei 24.631,11 EUR samt 4 % Zinsen seit 14. 9. 2017

jeweils binnen 14 Tagen zu zahlen.“

Die beklagte Partei ist schuldig,

a) der erstklagenden Partei deren mit 1.725,84 EUR (darin enthalten 287,64 EUR USt) und

b) der zweitklagenden Partei deren mit 1.568,52 EUR (darin enthalten 261,42 EUR USt)

bestimmten Kosten des Revisionsverfahrens binnen 14 Tagen zu ersetzen.

Die Kostenaussprüche der Vorinstanzen werden aufgehoben.

Dem Erstgericht wird die Fällung einer neuen Entscheidung über die Kosten des Verfahrens erster und zweiter Instanz aufgetragen.

## Text

Entscheidungsgründe:

[1] Der Vater der Streitteile verstarb am 27. 12. 2015 ohne Hinterlassung einer letztwilligen Verfügung. Er hatte vier Töchter, darunter die Klägerinnen, und drei Söhne, darunter den Beklagten und R\*\*\*\*\* T\*\*\*\*\*, den mittleren Sohn. Seine Verlassenschaft wurde den Kindern zu je einem Siebtel eingeteilt. Der Wert des reinen Nachlasses

betrug (nach Abzug von Verfahrens- und Schätzungskosten) 29.047,64 EUR. Die Klägerinnen erhielten insgesamt jeweils 5.002,92 EUR aus der Verlassenschaft. Der Erblasser zahlte der Zweitklägerin ab Frühling 1977 in Raten eine Aussteuer in Höhe von insgesamt 15.000 ATS (= 1.090,09 EUR), die sie zeitnah widmungsgemäß verwendete.

[2] Der Erblasser schenkte dem Beklagten im Jahr 1977 eine Liegenschaft, die – ausgehend vom damaligen Zustand – zum Todestag des Erblassers einen Verkehrswert von 660.000 EUR aufwies. Er verzichtete auf das Recht, die Schenkung zu widerrufen, und ließ sich ein lebenslängliches Fruchtgenussrecht einräumen. Der Beklagte schenkte diese Liegenschaft mit Vertrag vom 28. 12. 2015 seinen Söhnen, obwohl er zu diesem Zeitpunkt wusste, dass die Klägerinnen ein Anbot ihres Vaters, gegen Zahlung von 5.000 EUR einen Pflichtteilsverzicht zu erklären, ausgeschlagen hatten. Erst nach Streitanhängigkeit der verbundenen Verfahren wurde ein Grundbuchsgesuch zur Durchführung dieses Schenkungsvertrags gestellt.

[3] Im Jahr 1992 schenkte der Erblasser dem mittleren Sohn eine weitere Liegenschaft, wobei er sich wieder das lebenslängliche und unentgeltliche Fruchtgenussrecht sowie ein Belastungs- und Veräußerungsverbot vorbehielt. Im Schenkungsvertrag räumte der Geschenknnehmer auch seiner Mutter, der Lebensgefährtin des Erblassers, ein lebenslängliches und unentgeltliches Fruchtgenussrecht ein, das erst mit dem Erlöschen des Fruchtgenussrechts des Erblassers beginnen und sich dann auf Lebensdauer der Mutter erstrecken sollte. Unter Berücksichtigung des der Mutter eingeräumten Fruchtgenussrechts wies die Liegenschaft zum Todestag des Verstorbenen einen Verkehrswert von 130.000 EUR auf.

[4] Zu einem nicht näher festgestellten Zeitpunkt schenkte der Erblasser seinem mittleren Sohn 77.450 EUR zum Erwerb einer (dritten) Liegenschaft.

[5] Die Klägerinnen begehrteten zuletzt die Zahlung von 26.176,34 EUR sA bzw 24.631,11 EUR sA als Schenkungspflichtteil. Bei dessen Ausmessung berücksichtigten sie zuletzt erkennbar die Schenkung der Liegenschaft an den Beklagten sowie die Schenkung der weiteren Liegenschaft und des Bargeldes in Höhe von 77.450 EUR an den mittleren Bruder. Der Reinnachlass (nach Abzug der Verfahrens- und Schätzkosten) von 29.047,64 EUR habe nach Abzug sämtlicher Nachlasspflichtteile zur Deckung der Schenkungspflichtteile der Klägerinnen nicht ausgereicht. Die ihnen zugekommenen Werte aus der Verlassenschaft seien anspruchsmindernd zu berücksichtigen. Der Beklagte werde (nur) als Geschenknnehmer in Anspruch genommen. Selbst nach Berücksichtigung der Schenkungspflichtteilsansprüche sämtlicher Pflichtteilsberechtigter verbleibe dem Beklagten iSd § 951 Abs 2 ABGB aF unter Berücksichtigung des Wertes der ihm geschenkten Liegenschaft sein Pflichtteil. Der Beklagte könne nicht als früher Beschenkter iSd § 951 Abs 3 ABGB aF angesehen werden. Da sich der Erblasser bei beiden Liegenschaftsschenkungen ein Fruchtgenussrecht einräumen habe lassen, seien beide Schenkungen im Sinn der Vermögensopfertheorie als gleichzeitig gemacht anzusehen. Die Geschenknnehmer hafteten daher nach dem Verhältnis der empfangenen Geschenkerte. Der Erblasser habe die Verfügungen über seine Liegenschaften zum absichtlichen Nachteil seiner Töchter vorgenommen, weil er gemeint habe, diese sollten reich heiraten und bräuchten nichts. Der Beklagte habe die Liegenschaft im Wissen, dass die Klägerinnen Pflichtteilsergänzungsansprüche stellen würden, am Tag nach dem Tod des Erblassers seinen Söhnen geschenkt. Er sei im Zeitpunkt der Zustellung der Klagen noch als Eigentümer der ihm geschenkten Liegenschaft im Grundbuch aufgeschienen. Es sei offenkundig, dass er das erst danach eingebrachte Grundbuchsgesuch zur Vereitelung der Klagsführung gestellt habe. Insgesamt habe der Beklagte die Sache iSd § 952 ABGB aF daher unredlich aus seinem Besitz gelassen und hafte mit seinem ganzen Vermögen.

[6] Der Beklagte bestritt und wandte die fehlende Passivlegitimation ein. Er hafte wegen späterer Schenkungen an seinen Bruder nach § 951 Abs 3 ABGB aF nicht. Die Schenkung an den Beklagten sei 1977 erfolgt, sein Bruder habe ab 1993 mehrere Schenkungen – darunter eine Liegenschaft und Geldgeschenke zum Ankauf weiterer Liegenschaften – erhalten. Daher sei der Bruder zur Deckung allfälliger Pflichtteilsergänzungsansprüche verpflichtet. Die Vermögensopfertheorie spiele im Anwendungsbereich des § 951 Abs 3 ABGB aF keine Rolle. Wenn der Beschenkte selbst Noterbe sei, müsse ihm nach § 951 Abs 2 ABGB aF bei Einrechnung der Schenkungen sein eigener Pflichtteil erhalten bleiben. Der Beklagte habe die ihm vom Erblasser geschenkte Liegenschaft am 28. 12. 2018 redlich an seine Söhne weiter geschenkt; er habe wegen der späteren Schenkungen an den Bruder nicht mit einer künftigen Schenkungsanfechtung rechnen müssen.

[7] Das Erstgericht wies die Klagebegehren ab. Dem reinen Nachlass seien der Wert der an den Beklagten und

seinen Bruder geschenkten Liegenschaften sowie der geschenkte Geldbetrag zuzuschlagen. So ergebe sich ein für die Pflichtteilerhöhung relevanter Nachlasswert von 896.490,82 EUR, sodass der Pflichtteil jeder Klägerin (ein Viertel) 64.035,06 EUR betrage. Davon sei das aus dem Nachlass Erhaltene abzuziehen. Die verbleibenden Ansprüche fänden im restlichen Nachlass keine vollständige Deckung, weshalb die Beschenkten hafteten. Der Beklagte hafte gemäß § 951 Abs 3 ABGB aF als Beschenkter jedoch nur in dem Maße, als spätere Beschenkte zur Herausgabe nicht verpflichtet oder nicht imstande seien. Auf den Zeitpunkt des Vermögensopfers des Erblassers komme es im Zusammenhang mit dieser Regelung nicht an. Bei der Haftungsbeschränkung nach § 951 Abs 3 ABGB aF gehe es bloß um die Frage der Tragung des Pflichtteilergänzungsanspruchs, nicht aber um eine Verkürzung von Pflichtteilsansprüchen. Dem mittleren Bruder müsse sein eigener Pflichtteil jedenfalls erhalten bleiben; der so ermittelte Haftungsfonds reiche zur Deckung der Schenkungspflichtteile der Klägerinnen aus.

[8] Das Berufungsgericht bestätigte diese Entscheidung und sprach aus, dass die ordentliche Revision zulässig sei. Die Vermögensopfertheorie verdanke ihre Existenz bloß der Kürze der zweijährigen Anrechnungsfrist des § 785 Abs 3 ABGB aF. Die in § 951 Abs 3 ABGB aF normierte Rangfolge der „Auffüllungsansprüche“ sei davon unabhängig zu bewerten; es fehle hier am Erfordernis einer Korrektur durch Heranziehung der Vermögensopfertheorie.

[9] Die ordentliche Revision sei zuzulassen, weil Rechtsprechung zur Frage fehle, ob die Vermögensopfertheorie auch im Rahmen des § 951 Abs 3 ABGB aF Anwendung zu finden habe. Außerdem fehle Rechtsprechung zur Frage, ob eine „pflichtwidrige Motivationslage gegenüber Noterben“ zu einer jedenfalls möglichen Inanspruchnahme des früher Beschenkten führen könne.

[10] Dagegen richten sich die (beinahe wortidenten) Revisionen der Klägerinnen mit dem Antrag, das Urteil im klagsstattgebenden Sinn abzuändern; hilfsweise werden Aufhebungsanträge gestellt.

[11] Der Beklagte beantragt in seiner Revisionsbeantwortung, die Revisionen zurückzuweisen, hilfsweise, ihnen nicht Folge zu geben.

### **Rechtliche Beurteilung**

[12] Die Revisionen sind zulässig, weil Rechtsprechung zur Frage der Anwendung der Vermögensopfertheorie im Rahmen des § 951 Abs 3 ABGB aF fehlt. Dass diese Bestimmung mit 31. 12. 2016 außer Kraft getreten ist und in der Rechtslage nach dem ErbRÄG 2015 keine Entsprechung mehr hat (vgl § 789 Abs 2 ABGB idGF), ändert nichts am Vorliegen einer erheblichen Rechtsfrage, weil die Rechtsansicht der Vorinstanzen mit der jüngeren Rechtsprechung des Obersten Gerichtshofs zu § 785 Abs 3 ABGB aF nicht vereinbar ist (vgl 2 Ob 188/18p mwN). Die Revisionen sind auch berechtigt.

[13] Die Klägerinnen machen geltend, dass es im Zusammenhang mit der in § 951 Abs 3 ABGB aF festgelegten Reihenfolge auf das Vermögensopfer und nicht bloß den Vertragsabschluss ankomme. Richtigerweise seien daher beide Liegenschaftsschenkungen als mit dem Tod des Erblassers gemacht und insofern gleichzeitig anzusehen; die Beschenkten hafteten damit im Verhältnis des Erhaltenen.

[14] Hiezu wurde erwogen:

[15] 1. Für den vorliegenden Fall ist die Rechtslage vor dem Inkrafttreten des ErbRÄG 2015 maßgeblich (§ 1503 Abs 7 Z 1 und 2 ABGB). Die im Folgenden zitierten Gesetzesbestimmungen sind daher jene in der anzuwendenden Fassung vor dem ErbRÄG 2015.

[16] 2. Gemäß § 785 Abs 1 ABGB aF sind auf Verlangen eines Pflichtteilsberechtigten bei der Berechnung des Nachlasses Schenkungen des Erblassers in Anschlag zu bringen. Der Anspruch auf den Schenkungspflichtteil richtet sich gegen den Nachlass bzw die Erben. Der Schenkungspflichtteil ist also zunächst bis zur Höhe des Wertes des reinen Nachlasses vom Erben zu berichtigen. Nur dann und insoweit der Nachlass (nach Befriedigung der Nachlasspflichtteile) zur Deckung des Schenkungspflichtteils nicht ausreicht, kann der Noterbe gemäß § 951 Abs 1 ABGB aF den Fehlbetrag vom Beschenkten fordern und sich aus dem Geschenk befriedigen (2 Ob 91/16w mwN; 2 Ob 129/16h; RS0012941).

[17] 3. In diesem Zusammenhang ist unstrittig, dass die Streitteile ebenso wie ihre vier Geschwister als gesetzliche Erben zu je einem Viertel pflichtteilsberechtigt sind und der reine Nachlass 29.047,64 EUR betrug.

[18] Das bedeutet, dass die Hälfte des Nachlasses, demnach ein Betrag von 14.523,82 EUR, für die Deckung eines allfälligen Anspruchs der Klägerinnen auf den Schenkungspflichtteil zur Verfügung steht und den Anspruch nach § 951

ABGB aF gegen den ausschließlich als Beschenkten in Anspruch genommenen Beklagten entsprechend vermindert. Das fällt hier, wie noch zu zeigen ist, nicht entscheidend ins Gewicht.

[19] 4. Nach § 951 Abs 3 ABGB aF haftet unter mehreren Beschenkten der früher Beschenkte nur in dem Maße, als der später Beschenkte zur Herausgabe nicht verpflichtet oder nicht imstande ist. Gleichzeitig Beschenkte haften verhältnismäßig. Der Haftungsbeschränkung (zugunsten des früher Beschenkten) liegt die Vermutung des Gesetzgebers zugrunde, dass der Geschenkgeber erst durch die späteren Geschenke gegenüber dem Noterben pflichtwidrig handelte (6 Ob 189/00p; 2 Ob 91/16w; RS0114314). Ist der Beschenkte selbst Noterbe, muss ihm nach § 951 Abs 2 ABGB aF der bei Einrechnung der Schenkungen gebührende eigene Pflichtteil erhalten bleiben, wobei die Berücksichtigung ein entsprechendes Verlangen des beklagten Geschenknehmers voraussetzt (6 Ob 189/00p).

[20] 5. Gemäß § 785 Abs 3 ABGB aF bleiben Schenkungen unberücksichtigt, die früher als zwei Jahre vor dem Tod des Erblassers an nicht pflichtteilsberechtigte Personen „gemacht“ worden sind. Maßgebend dafür ist nach der mit der Entscheidung 2 Ob 39/14w eingeleiteten und mittlerweile gefestigten Rechtsprechung des Senats zur Rechtslage vor dem ErbRÄG 2015 der Zeitpunkt des Vermögensopfers: Dieses setzt jedenfalls den Abschluss eines formgültigen und unwiderruflichen Schenkungsvertrags voraus. Auch in diesem Fall liegt es aber nicht vor, wenn sich der Geschenkgeber sämtliche Nutzungen der geschenkten Sache in Form eines dinglichen Fruchtgenussrechts zurückbehält. In einem solchen Fall tritt das Vermögensopfer erst mit dem Tod oder einem wirksamen Verzicht des Geschenkgebers auf das vorbehaltene Recht ein (vgl 2 Ob 125/15v; 2 Ob 35/17m; 2 Ob 91/16w; RS0012910; RS0130273).

[21] 5.1. Eine explizite Stellungnahme zur Frage, ob die Vermögensopfertheorie im Zusammenhang mit der Regelung des § 951 Abs 3 ABGB aF Anwendung zu finden hat, fehlt in der bisherigen Rechtsprechung. In der Entscheidung 2 Ob 91/16w konnte eine Aussage dazu (nur) deshalb unterbleiben, weil die Schenkungsverträge mit der unter dem Vorbehalt des Fruchtgenussrechts Beschenkten, auf welche die Vermögensopfertheorie angewendet wurde, ohnehin erst nach der Schenkung an den weiteren Beschenkten abgeschlossen worden waren.

[22] Bevor sich aber der Oberste Gerichtshof bei der Schenkung von Liegenschaften zur Vermögensopfertheorie bekannte, fand naturgemäß keine Auseinandersetzung mit dieser Frage statt. Nach der Entscheidung 7 Ob 264/00z biete § 951 Abs 3 ABGB aF keine Unklarheiten und sei nicht interpretationsbedürftig; die Frage, wer der „früher Beschenkte“ sei, sei primär eine faktische und darauf aufbauend eine solche der rechtlichen Beurteilung der abgeschlossenen Verträge.

[23] 5.2. In der österreichischen Lehre wird vertreten:

[24] (a) Umlauft, der schon damals die Anwendung der Vermögensopfertheorie für den Beginn der Zweijahresfrist des § 785 Abs 3 ABGB aF befürwortete, lehrt (in Anrechnung [2001] 316), dass es unter dieser Prämisse naheliegend sei, den Zeitpunkt des Vermögensopfers auch als relevant für die Frage anzusehen, wem früher oder später iSd § 951 Abs 3 ABGB aF zugewendet wurde. Dies ergebe sich aus dem direkten Zusammenhang zwischen § 785 Abs 3 ABGB aF und § 951 ABGB aF. Das Abstellen auf das Vermögensopfer decke sich mit der herrschenden Meinung in Deutschland.

[25] (b) Weitere explizite Stellungnahmen zu dieser Frage fehlen. Allerdings scheint Melzer (Pflichtteilsrechtliche Konsequenzen der Errichtung von Substitutions, PSR 2014/36, 175 [177]) implizit davon auszugehen, dass die Vermögensopfertheorie im Kontext des § 951 Abs 3 ABGB aF eine Rolle spielen kann.

[26] (c) Stanzl (in Klang IV/1<sup>2</sup> 626 f) betont den engen Zusammenhang zwischen §§ 785 und 951 ABGB aF. Bei mehreren Beschenkten erachtet er den Zeitpunkt der Schenkung als entscheidend und verweist auf die Ähnlichkeit der Regelung des § 951 Abs 3 ABGB aF mit jener des § 947 ABGB (ganz ähnlich Ertl in Klang<sup>3</sup> [2013] § 951 Rz 14).

[27] (d) Löcker (in Klete?ka/Schauer, ABGB-ON1.01 §§ 951, 952 Rz 2) hebt ebenfalls den engen Zusammenhang zwischen §§ 785 und 951 ABGB aF hervor; beide Bestimmungen dienten dem Ziel, den Noterben so zu stellen, als wäre die Schenkung nie erfolgt. Die Bestimmung des § 951 Abs 3 Satz 1 ABGB aF versteht Löcker – nicht ganz verständlich – als Verteilung der Haftung im Fall von „Weiterschenkungen“.

[28] (e) Parapatits (in Schwimann/Kodek4 §§ 951–952 Rz 10) erachtet bei mehreren Geschenknehmern den Zeitpunkt des Abschlusses des Schenkungsvertrags als relevant, weil in diesem Moment bereits ein Anspruch in das Vermögen des Beschenkten trete und dieser damit „beschenkt“ sei. Eine Auseinandersetzung mit der Vermögensopfertheorie enthält die Kommentierung aber nicht.

[29] (f) Der von den Streitparteien im Revisionsverfahren mehrfach zitierte Aufsatz Welsers zur

Vermögensopfertheorie (Die Vermögensopfertheorie und ihre Anwendungsfälle, EF-Z 2019/58, 100) enthält zur hier interessierenden Frage ebenfalls keine konkrete Stellungnahme; dies überrascht nicht, weil der Aufsatz auf das ABGB idF ErbRÄG 2015 Bezug nimmt und die Bestimmung des § 951 Abs 3 ABGB aF im aktuellen Recht keine unmittelbare Entsprechung hat. Allerdings ist zu beachten, dass Welser trotz seiner generell kritischen Einstellung zur Vermögensopfertheorie („dogmatisch fragwürdige Figur“) im Zusammenhang mit den Haftungsbeschränkungen beim Beschenkten wegen des engen Zusammenhangs zwischen der Frage der Anrechenbarkeit und jener der Haftung des Beschenkten (nach § 792 ABGB idGf, wobei diese Bestimmung die zeitliche Beschränkung der Haftung des Geschenknehmers regelt) davon ausgeht, dass „zweifelloso auch hier“ die Vermögensopfertheorie herangezogen werden müsse.

[30] (g) Tschugguel (Anm zu 2 Ob 96/16f, EF-Z 2017/90, 183) plädiert dafür, den Anwendungsbereich der Vermögensopfertheorie „isoliert“ auf § 785 Abs 3 ABGB aF (bzw nunmehr § 782 Abs 1 ABGB idGf) zu beschränken („einziger Geltungsgrund“), wobei er zur Veranschaulichung ein zu unterschiedlichen Ergebnissen bei der Bewertung des Schenkungsobjekts führendes Beispiel nennt. Eine konkrete Stellungnahme zu § 951 Abs 3 ABGB aF lässt sich seinen Ausführungen aber nicht entnehmen.

[31] 5.3. Wie sich aus den Materialien zur III. Teilnovelle zum ABGB ergibt, in deren Rahmen die hier anzuwendende Fassung des § 951 ABGB aF im österreichischen Recht verankert wurde, orientierte sich der Gesetzgeber bei Einführung der Bestimmungen über die Haftung des Geschenknehmers im Fall fehlender Deckung des Schenkungspflichtteils im Nachlass am Code civil, dem auch das deutsche BGB (§ 2329 BGB) gefolgt ist (AB Herrenhaus 78dB 21. Session 240 [zu § 141]).

[32] 5.4. Es erscheint damit angezeigt, die deutsche Rechtslage kurz zu beleuchten. Nach § 2329 Abs 3 BGB haftet unter mehreren Beschenkten der frühere Beschenkte nur insoweit, als der später Beschenkte nicht verpflichtet ist. Wer der Letzte ist, der ein Geschenk erhalten hat, entscheidet sich nicht nach der Abgabe des bindenden Versprechens, sondern nach dessen Vollzug (Weidlich in Palandt, BGB80 [2021] § 2329 Rn 7; Olshausen in Staudinger, BGB [2015] § 2329 Rn 62; Lange in MüKoBGB8 § 2329 Rn 22; BGH IVa ZR 29/81 NJW 1983, 1485). Der Vollzug ist bei Grundstücksschenkungen grundsätzlich mit der Eintragung im Grundbuch anzusetzen. Wenn bei der Schenkung aber – etwa in Folge eines vorbehaltenen Nießbrauchsrechts (nach österreichischer Terminologie: Fruchtgenussrechts) – der Nutzungswert im Wesentlichen beim Schenker bleibt, ist der maßgebliche Zeitpunkt erst der Wegfall dieses umfassenden Nutzungsrechts (Weidlich in Palandt, BGB80 § 2325 Rn 25 f).

[33] 5.5. Eine Gesamtwürdigung der Argumente spricht für die Richtigkeit der von Umlauf vertretenen Ansicht. Aufgrund des engen Zusammenhangs zwischen §§ 785 und 951 ABGB aF (vgl nur die Erwähnung des § 785 ABGB aF in § 951 Abs 1 ABGB aF), wie er auch in der Rechtsprechung des Obersten Gerichtshofs bereits hervorgehoben (vgl etwa 6 Ob 189/00p) und zuletzt insbesondere in der Entscheidung 2 Ob 91/16w klar zum Ausdruck gebracht wurde, ist eine Heranziehung der Vermögensopfertheorie (nicht nur im Zusammenhang mit der Zweijahresfrist des § 785 Abs 3 ABGB aF, sondern) auch zur Beurteilung der Frage geboten, wer iSd § 951 Abs 3 ABGB aF früher oder später beschenkt wurde. Dies entspricht auch der deutschen Rechtslage, die der mit der III. TN zum ABGB eingeführten Bestimmung des § 951 ABGB aF im Wesentlichen als Vorbild diente. Soweit in der österreichischen Lehre teilweise auf die Relevanz des Zeitpunkts des Abschlusses des Schenkungsvertrags abgestellt wird, ist zu berücksichtigen, dass diese Lehrmeinungen keine Auseinandersetzung mit der Vermögensopfertheorie enthalten und die soeben dargestellten Erwägungen schon aus diesem Grund nicht zu erschüttern vermögen. Selbst wenn man aber der Vermögensopfertheorie als solcher skeptisch gegenüber stünde und ihren Anwendungsbereich möglichst eng definieren wollte, wäre eine differenzierte Sichtweise im absoluten Kernbereich der Regelungen zum Schenkungspflichtteil sachlich nicht zu rechtfertigen und stünde zur einschlägigen Rechtsprechung des Obersten Gerichtshofs (Punkt 5.) in einem unauflösbaren Wertungswiderspruch.

[34] 5.6. Als Zwischenergebnis ist damit festzuhalten:

[35] Die Frage, wer iSd § 951 Abs 3 ABGB aF früher oder später beschenkt wurde, ist unter Heranziehung der Vermögensopfertheorie zu lösen.

[36] 6. Weitere Grundlage der rechtlichen Beurteilung sind folgende Überlegungen:

[37] 6.1. Für die Ausmittlung des Schenkungspflichtteils ist der Zeitpunkt des Erbanfalls maßgeblich. Es ist nicht der Wert des Geschenks zur Zeit des Empfangs in Geld zu bewerten und der ermittelte Geldwert nach einem Index

aufzuwerten, sondern der Wert des Geschenks im Zeitpunkt des Erbanfalls zu bestimmen, wobei der Zustand der Sache im Zeitpunkt des Empfangs und alle damals bereits veranschlagbaren, wenn auch erst im Zeitpunkt des Erbanfalls aktuell werdenden Umstände zugrunde zu legen sind (2 Ob 96/16f; RS0012973). Wertsteigerungen, die auf eine Tätigkeit des Geschenknehmers (nach der Übernahme) zurückzuführen sind, bleiben außer Betracht. Belastungen, die der Geschenknehmer zu übernehmen hatte, sind als wertmindernd anzusetzen (2 Ob 129/16h mwN). Nach dem Erbanfall eintretende Wertveränderungen haben unberücksichtigt zu bleiben (RS0012922; zu dieser Problematik zuletzt auch 2 Ob 124/20d Rz 28).

[38] 6.2. Der Wert eines dem Erblasser bei der Übergabe vorbehaltenen lebenslangen Nutzungsrechts ist bei der Bewertung außer Ansatz zu lassen, wenn bereits im Übergabezeitpunkt mit völliger Sicherheit feststeht, dass diese Belastung im für die Beurteilung des Pflichtteils maßgeblichen Zeitpunkt des Erbanfalls wegfallen wird (RS0012946). Anders verhält es sich mit Nutzungsrechten Dritter, die beim Tod des Erblassers noch bestehen (vgl 2 Ob 124/20d Rz 38 mwN).

[39] 6.3. Diesen Grundsätzen tragen die vom Erstgericht getroffenen Feststellungen zu den Verkehrswerten der Liegenschaften Rechnung, was die Streitteile im Revisionsverfahren auch nicht in Zweifel ziehen.

[40] 6.4. Der Berechnung des Schenkungspflichtteils sind damit folgende drei Schenkungen mit folgenden Werten zu Grunde zu legen:

-

Schenkung der Liegenschaft an den Beklagten mit 660.000 EUR

-

Schenkung der Liegenschaft an den mittleren Bruder mit 130.000 EUR

-

Geldgeschenk an den mittleren Bruder von 77.450 EUR

Der Schenkungspflichtteil der Pflichtteilsberechtigten beträgt damit jeweils 61.960,71 EUR (= ein Vierzehntel von 867.450 EUR). Darauf anzurechnende Schenkungen an die Klägerinnen sind nicht erwiesen. Die von der Zweitklägerin als Vorempfang iSd § 788 ABGB aF erhaltene „Aussteuer“ ist für die Berechnung des Schenkungspflichtteils nicht relevant (vgl 2 Ob 186/10g).

[41] 6.5. Dass die Klägerinnen letztlich (ausgehend von ihren eigenen, im erstinstanzlichen Verfahren zuletzt angestellten Berechnungen; vgl Beilage ./Q) erkennbar nur eine Teileinklagung vorgenommen haben, nimmt ihrem Begehren nicht die Schlüssigkeit, handelt es sich doch beim Schenkungspflichtteil um einen einheitlich zu beurteilenden Anspruch (vgl 2 Ob 14/18z mwN; RS0037907 [T8 und T9]).

[42] 6.6. Gemäß § 952 ABGB aF haftet der Beschenkte (nach § 951 ABGB aF), wenn er die geschenkte Sache oder ihren Wert nicht mehr besitzt, nur insofern, als er sie unredlicherweise aus dem Besitz gelassen hat. Unredlich ist der Beschenkte schon dann, wenn er das Geschenk an einen Dritten weitergegeben hat, obwohl er nach den Umständen mit einer künftigen Schenkungsanfechtung eines Pflichtteilsberechtigten hätte rechnen müssen; leichte Fahrlässigkeit genügt (2 Ob 176/18y mwN; RS0012958). Er ist auch dann unredlich, wenn die Zuwendung überhaupt der Verletzung von Pflichtteilsansprüchen diene (Bollenberger in KBB4 § 952 Rz 2).

[43] Diese Voraussetzungen lagen nach den Feststellungen hier vor. Der Beklagte hat sich am Tag nach dem Tod des Erblassers der geschenkten Liegenschaft entäußert, obwohl er wusste, dass die Klägerinnen das Anbot des Erblassers, einen entgeltlichen Pflichtteilsverzicht zu erklären, ausgeschlagen hatten. Er musste daher jedenfalls mit Pflichtteilsansprüchen der Klägerinnen und – trotz der späteren Geschenke an den Bruder – auch mit seiner Haftung für diese Ansprüche rechnen. Hat der Beschenkte das Geschenk unredlich aus seinem Besitz gelassen, hat das Klagebegehren (nur) auf Zahlung des Ausfalls am Pflichtteil zu lauten (RS0019039).

[44] 7. Wendet man die Vermögensopfertheorie auf die beiden Schenkungsverträge über die Liegenschaften an, in deren Rahmen sich der Erblasser als Geschenkgeber jeweils ein dingliches Fruchtgenussrecht an der gesamten Liegenschaft einräumen ließ, so sind die beiden Schenkungen gleichzeitig erfolgt, weil das Vermögensopfer des Erblassers jeweils erst mit seinem Todestag eintrat.

[45] Der Beklagte und sein Bruder sind damit insoweit als gleichzeitig Beschenkte anzusehen. Sie haften verhältnismäßig (und nicht solidarisch; vgl 2 Ob 91/16w) und haben nach dem Verhältnis der empfangenen Geschenkwerte für die Ansprüche der Klägerinnen einzustehen (vgl Parapatits in Schwimann/Kodek4 §§ 951–952 Rz 10; auch Umlauf, Anrechnung [2001] 316).

[46] Da im vorliegenden Fall beide gleichzeitig Beschenkte zugleich Pflichtteilsberechtigten sind, kann dahingestellt bleiben, ob es auf das Verhältnis der Werte der Schenkungen oder auf das Verhältnis der im Konkreten jeweils maximalen Haftungsbeträge ankommt (vgl zur neuen Rechtslage detailliert: Vaclavek, Die Haftung des Geschenknehmers [2020] 116 ff). In jedem Fall beläuft sich der Anteil des Beklagten an den gleichzeitig gemachten Liegenschaftsschenkungen auf rund 83,5 %. Das zeitlich früher erfolgte Geldgeschenk an den Bruder hat bei Ausmittlung der Wertrelation außer Betracht zu bleiben.

[47] 8. Daraus folgt für den vorliegenden Fall:

[48] Gegenstand des Verfahrens ist allein der Schenkungspflichtteil der Klägerinnen, die den Beklagten ausschließlich in seiner Eigenschaft als Geschenknehmer in Anspruch nehmen. Der Schenkungspflichtteil der Klägerinnen beträgt jeweils 61.960,71 EUR. Dem Beklagten muss über dessen Einwand gemäß § 951 Abs 2 ABGB aF sein eigener (hypothetischer) Pflichtteil (einschließlich des Nachlasspflichtteils: vgl Umlauf, Anrechnung [2001] 331 [Berechnungsbeispiel]) verbleiben, sodass sich der maximale Haftungsfonds auf rund 596.000 EUR beläuft.

[49] In einem ersten Schritt sind die den Klägerinnen (über ihren Nachlasspflichtteil hinaus) bereits aus der Verlassenschaft zugekommenen Beträge von rund 3.000 EUR (Erstklägerin) bzw rund 4.000 EUR (Zweitklägerin unter Berücksichtigung des erhaltenen Vorempfangs) abzuziehen. Dieses Ergebnis ist um den zur (vorrangigen) Deckung der Schenkungspflichtteile noch verbleibenden Reinnachlass zu vermindern. Selbst wenn man den zur Deckung sämtlicher Schenkungspflichtteile insgesamt zur Verfügung stehenden Betrag von rund 14.500 EUR (vgl oben Punkt 3.) in Abzug bringt, verbleiben Ansprüche von rund 44.500 EUR (Erstklägerin) bzw rund 43.500 EUR (Zweitklägerin). Berechnet man in einem weiteren Schritt 83,5 % dieser zuletzt genannten Beträge, ergeben sich rund 37.000 EUR für die Erstklägerin und 36.000 EUR für die Zweitklägerin.

[50] Da das so (gerundet) erzielte Ergebnis deutlich über den von den Klägerinnen zuletzt begehrten Zahlungen liegt, ist den Zahlungsbegehren zur Gänze statt zu geben. Den Beginn des Zinsenlaufs, bei dessen Ansatz sich die Klägerinnen erkennbar an der Fälligkeitstellung orientierten (vgl RS0117847), hat der Beklagte nicht substantiiert bestritten.

[51] 9. Zur vom Berufungsgericht als ebenso erheblich angesehenen Frage, ob eine „pflichtwidrige Motivationslage gegenüber Noterben“ zu einer jedenfalls möglichen Inanspruchnahme des früher Beschenkten führen könne, nehmen die Revisionswerberinnen nur dahin Stellung, dass ohne Heranziehung der Vermögensopfertheorie im Rahmen des § 951 Abs 3 ABGB aF die Vereitelung des in der Herstellung eines Ausgleichs unter den Pflichtteilsberechtigten gelegenen Gesetzeszwecks nicht vermieden werden könne. Da richtigerweise die Vermögensopfertheorie bei Anwendung des § 951 Abs 3 ABGB aF ohnehin zu berücksichtigen ist, erübrigt sich eine nähere Stellungnahme zu dieser Argumentation. Wenn die Klägerinnen befürchten, dass der Erblasser einen früher Beschenkten dadurch „abschirmen“ könne, dass er eine spätere Schenkung gerade in Höhe der Pflichtteilsergänzungsansprüche mache und dem später Beschenkten in diesem Fall nur mehr „ein Euro“ bleiben könne, übersehen sie die Bestimmung des § 951 Abs 2 ABGB aF, nach der dem beschenkten Pflichtteilsberechtigten (über dessen Verlangen) jedenfalls sein eigener Pflichtteil erhalten bleiben muss.

[52] 10. Ergebnis und Kosten:

[53] Aus den vorstehenden Erwägungen ist den berechtigten Revisionen Folge zu geben und das angefochtene Urteil im Sinne der Stattgebung der verbundenen Klagebegehren abzuändern.

[54] Die Entscheidung über die Kosten des Revisionsverfahrens beruht auf §§ 41 iVm 50 Abs 1 ZPO.

[55] Aufgrund der Abänderung der Urteile der Vorinstanzen ist auch eine neuerliche Entscheidung über die Kosten des Verfahrens in erster und zweiter Instanz erforderlich. Die Kostenentscheidung erfordert eingehende Berechnungen, weil es sich um zwei in erster Instanz (teilweise) verbundene Verfahren mit Klagsänderungen und Einholung mehrerer Gutachten handelt sowie Einwendungen gegen das Kostenverzeichnis gemäß § 54 Abs 1a ZPO zu

berücksichtigen sind. Nach der Entscheidung 6 Ob 96/20s, der sich der erkennende Senat anschließt, kann der Oberste Gerichtshof in einem derartigen Fall in sinngemäßer Anwendung des § 510 Abs 1 letzter Satz ZPO dem Erstgericht eine neuerliche Kostenentscheidung auftragen (vgl Neumayr in Höllwerth/Ziehensack, ZPO § 510 Rz 15).

**Textnummer**

E132024

**European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:OGH0002:2021:0020OB00199.20H.0526.000

**Im RIS seit**

30.06.2021

**Zuletzt aktualisiert am**

22.07.2021

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

© 2026 JUSLINE

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

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