

BUNDESGERICHTSHOF**IM NAMEN DES VOLKES**III ZR 107/65**URTEIL**

Verkündet am
26. Oktober 1967
Schorm,
Justizangestellter
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

des Landwirts Alfred R [REDACTED], H [REDACTED] Hs.Nr. [REDACTED], Land-
kreis K [REDACTED]

Klägers, Revisionsklägers und
Anschlußrevisionsbeklagten,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

gegen

Ehefrau Frieda F [REDACTED], geb. G [REDACTED]
[REDACTED], H [REDACTED] Hs.Nr. [REDACTED], Landkreis K [REDACTED]

Beklagte, Revisionsbeklagte und
Anschlußrevisionsklägerin,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -.

Der III. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 26. Oktober 1967 unter Mitwirkung des Senatspräsidenten Dr. Pagendarm sowie der Bundesrichter Dr. Beyer, Gähtgens, Keßler und Dr. Reinhardt

für Recht erkannt:

Auf die Revision des Klägers und die Anschlußrevision der Beklagten wird das Urteil des 2 a Zivilsenats des Oberlandesgerichts Bamberg vom 26. November 1964 aufgehoben.

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

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Die Eltern des Klägers, die in allgemeiner Gütergemeinschaft lebten und deren einziger noch lebender Abkömmling der Kläger ist, übergaben durch notariellen Kaufvertrag vom 21. Mai 1957 ihr Anwesen Haus Nr. [] in [], Äcker und sonstige Grundstücke, samt Bestandteilen und Zubehör der Beklagten Frieda F. [], die eine Nichte der Mutter des Klägers ist. In Ziffer IV. des Vertrages ist bestimmt, daß der Kaufpreis 30 000 DM betrage. In Ziffer VI. des Vertrages wird dieser Kaufpreis wie folgt ausgewiesen:

- 3 -

"Mit dem obigen Betrag von 2 000 DM, dem Nießbrauch im Anschlagswert von 1 000 DM und den Leistungen des Leibgedings einschließlich dem Wohnungsrecht des Frl. Maria O. in Höhe von jährlich anschlagsweise 3 600 DM bei einem Alter der Eheleute R. von je 74 Jahren mit 27 000 DM zu bewerten, ist der in Ziffer IV. am Anfang genannte Preis von 30 000 DM ausgewiesen.

Die Käuferin übernimmt über den Erwerbspreis hinaus auch die Vermögensabgabe nach dem Lastenausgleichsgesetz, welche die Verkäufer bisher zu zahlen hatten, und zwar in vollem Umfange. Die Vermögensabgabe wird mit ca. 2 500 DM veranschlagt. Bei diesem Betrag handelt es sich um den effektiven Nominalwert."

Der Vertrag wurde durch Eintragung im Grundbuch vollzogen. Der Vater des Klägers (Erblasser) starb am 27. Oktober 1958. Seine Ehefrau ist auf Grund Erbvertrags seine Alleinerbin.

Der Kläger ist der Ansicht, einen Pflichtteilsergänzungsanspruch zu haben. Er hat diesen Anspruch in erster Instanz gegenüber der Beklagten Frieda F. und deren Ehemann Josef F. geltend gemacht und hierzu vorgetragen:

Seine Mutter als Alleinerbin seines Vaters verweigere ihm gemäß § 2328 BGB mit Recht die Pflichtteilsergänzung. Die beklagten Eheleute hätten durch die Überlassung des Anwesens ein Geschenk aus dem Gesamtgut seiner Eltern empfangen, da der Kaufvertrag vom 21. Mai 1957 eine Schenkung enthalte. Der in diesem Vertrag um 30 000 DM veräußerte Besitz sei mindestens 300 000 DM wert gewesen, so daß die Schenkung

Hinweis: Auch Teile der Urteilsammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.



aus dem Gesamtgut 270 000 DM betragen habe und sein Pflichtteilsergänzungsanspruch $\frac{3}{8}$ aus dem Nachlaß seines Vaters, das sind $\frac{3}{16}$ aus dem Wert des Grundstücks von 270 000 DM, nämlich 50 625 DM betrage, wovon er zunächst nur einen Teil geltend mache.

Der Kläger hat demgemäß beantragt zu erkennen: Die beklagten Eheleute haben die Zwangsvollstreckung in Höhe von 20 000 DM wegen des Pflichtteilsanspruchs des Klägers zu dulden; hilfsweise, die beklagten Eheleute zu verurteilen, zur Abwendung der Zwangsvollstreckung 20 000 DM zu zahlen.

Die beklagten Eheleute haben um Klageabweisung gebeten.

Der beklagte Ehemann hat dem Klageanspruch entgegengehalten, daß er durch den Vertrag vom 21. Mai 1957 nichts erhalten habe und folglich für den Klageanspruch passiv nicht legitimiert sei.

Die beklagte Ehefrau hat in Abrede gestellt, daß der Kaufvertrag vom 21. Mai 1957 eine Schenkung enthalten habe. Sie hat hierzu vorgetragen: Ein Mißverhältnis zwischen Leistung und Gegenleistung müsse schon deshalb entfallen, da der Einheitswert des übergebenen Anwesens nur 8 300 DM betragen habe. Darüber hinaus habe sich der Hof bei der Übergabe in einem schlechten Zustand befunden. Der Maschinenpark sei unvollständig gewesen. Selbst wenn man aber eine Schenkung annehmen wollte, so habe auch der Kläger

selbst Grundstücke, darunter Bauplätze von erheblichem Wert, von seinen Eltern unentgeltlich vorempfangen, die er sich gemäß § 2327 Abs. 1 BGB auf seinen Ergänzungsanspruch anrechnen lassen müsse. Es handle sich hierbei um die Grundstücke, die der Kläger mit den notariellen Überlassungsverträgen vom 5. Februar 1958 und 21. Mai 1958 erhalten habe. Von diesen Grundstücken sei zwar im Vertrag vom 5. Februar 1958 das Wohnhaus Haus Nr. ■ - Fl. Nr. 1/1 - in H ■ auf Grund eines Vergleiches übereignet worden, den der Kläger am 4. Juni 1952 in einem von ihm gegen seine Eltern geführten Rechtsstreit geschlossen habe. Die übrigen Grundstücke habe der Kläger dagegen von seinen Eltern schenkungshalber, als Entschädigung für seine Enterbung, erhalten.

Außerdem hat die Beklagte mit einem Schadensersatzanspruch in Höhe von 400 DM die Aufrechnung erklärt und hierzu vorgetragen: Der Kläger habe sie am 11. Dezember 1960 mit der Mistgabel geschlagen, wodurch sie eine Platzwunde an der linken Kopfseite mit länger anhaltenden Kopfschmerzen erlitten habe, wofür 400 DM Schmerzensgeld angemessen seien.

Der Kläger hat dem entgegengehalten, die Grundstücke, die er von seinen Eltern mit dem Auflassungsvertrage vom 5. Februar 1958 erhalten habe, habe er nicht als Geschenk, sondern insgesamt in Erfüllung des Vergleichs vom 4. Juni 1952 erhalten. Die in dem Verträge vom 21. Mai 1958 enthaltenen Flurstücke Nr. ■ a und ■ b in H ■ und Flurstück Nr. 241 in Schwarzenau seien ihm gegen eine Gegenleistung

übertragen worden. Denn seine Ehefrau habe seinen schwerkranken Vater von Ostern 1958 bis zum Tode gepflegt, und zwar auch im Krankenhaus. Das rechtfertige die Annahme, daß die zu erbringende Gegenleistung für die Überlassung der Grundstücke durch diese Pflege ausgeglichen worden sei. Im übrigen hätten seine Eltern die Grundstücke, die sie ihm im Jahre 1958 überlassen hätten, auf Grund einer wirklichen Verpflichtung übertragen, weil er aus einer jahrelangen Tätigkeit auf ihrem Hof Ansprüche gegen sie hätte herleiten können.

Das Landgericht hat die Klage gegen den beklagten Ehemann F. [REDACTED] wegen fehlender Passivlegitimation abgewiesen. Die beklagte Ehefrau F. [REDACTED] hat es verurteilt, die Zwangsvollstreckung in die im Entscheidungssatz des Urteils einzeln aufgeführten Grundstücke, das sind die ihr durch den Kaufvertrag vom 21. Mai 1957 übereigneten Grundstücke, wegen des Pflichtteilsergänzungsanspruchs des Klägers im Betrag von 5 303,78 DM zu dulden mit der Maßgabe, daß sie jedoch berechtigt sei, diese Zwangsvollstreckung durch Zahlung von 5 303,78 DM an den Kläger abzuwenden. Im übrigen hat es auch die Klage gegen die beklagte Ehefrau abgewiesen.

Auf die Berufung des Klägers, die dieser nur in Richtung gegen die Beklagte Frieda F. [REDACTED] eingelegt hatte, hat das Berufungsgericht das landgerichtliche Urteil im Kostenpunkt aufgehoben und, soweit in ihm die Verurteilung der Beklagten Frieda F. [REDACTED] erfolgt war, dahin abgeändert, daß der Pflicht-

teilsergänzungsanspruch des Klägers, dessentwegen die Beklagte Frieda F. die Zwangsvollstreckung in die genannten Grundstücke zu dulden habe, (statt 5 303,78 DM) insgesamt 7 467,82 DM betrage, sowie daß der Betrag durch dessen Zahlung an den Kläger die Beklagte Frieda F. diese Zwangsvollstreckung abwenden könne, (statt 5 303,78 DM) 7 467,82 DM betrage. Im übrigen hat es die Berufung zurückgewiesen und die Kostenentscheidung abgeändert.

Mit der Revision verfolgt der Kläger seinen Klageanspruch, soweit ihm nicht vom Landgericht und Berufungsgericht stattgegeben worden ist, weiter. Die Beklagte bittet um Zurückweisung des Rechtsmittels, und begehrt mit ihrer Anschlußrevision, die Berufung des Klägers in vollem Umfang zurückzuweisen. Der Kläger bittet um Zurückweisung der Anschlußrevision.

Entscheidungsgründe:

I. Revision des Klägers.

1.) Das Berufungsgericht geht, dem Landgericht folgend, davon aus, daß es sich bei dem Kaufvertrag vom 21. Mai 1957 um eine sogenannte gemischte Schenkung gehandelt habe, durch die die Beklagte das Anwesen, daß als ein Landgut anzusehen sei, teils käuflich, teils schenkweise erworben habe. Die Annahme einer teilweisen Schenkung stützt das Be-

rufungsgericht darauf, daß der Verkehrswert des Anwesens im Zeitpunkt des Vertragsschlusses 90 984 DM, die Gegenleistung der Beklagten jedoch nur 32 500 DM betragen habe, so daß bezüglich der Differenz von 58 484 DM ein Geschenk der Abgeber an die Beklagte vorgelegen habe, wovon, da die Schenkung aus dem Gesamtgut der Eltern des Klägers erfolgt sei, die Hälfte als vom Erblasser Johann R. geschenkt gelte (§ 2331 Abs. 1 BGB). Den Verkehrswert von 90 984 DM hat das Berufungsgericht in Anlehnung an das Gutachten des Sachverständigen Z. vom 15. Juni 1964 im Wege der Schätzung ermittelt.

2.) Mit Erfolg rügt die Revision die Fehlerhaftigkeit dieser Schätzung.

Die Ermittlung des Verkehrswertes eines landwirtschaftlichen Anwesens ist in der Regel nur im Wege der Schätzung möglich. Dies führt dazu, daß die Anwendung des § 287 ZPO in vollem Umfange auf eine solche Schätzung geboten ist (vgl. hierzu BGH 29, 217 für den Fall der Verkehrswertschätzung bei Enteignungsschädigungen). Diese Vorschrift gibt dem tatrichterlichen Ermessen einen weiten Spielraum, und das Revisionsgericht kann auf entsprechende Rügen nur nachprüfen, ob die Schätzung des Verkehrswertes auf grundsätzlich falschen oder offenbar unsachlichen Erwägungen beruht, oder ob wesentliche die Entscheidung bedingende Tatsachen außer acht gelassen sind (BGHZ 3, 162, 175; 6, 62, 63). Bedient sich der Tatrichter bei der Schätzung der Mithilfe eines Sachverständigen, dann braucht er nicht zu den einzelnen Punkten des Gutach-

tens ausdrücklich Stellung zu nehmen. Es genügt, wenn er dem Gutachten unter Hervorhebung der tatsächlichen Grundlagen der Schätzung und ihrer Auswertung beiträgt. Diese Rechtsprechung erfordert jedoch, daß sich auf Grund der Darlegungen des Richters mindestens in Verbindung mit den von ihm übernommenen Ausführungen des Sachverständigen die Möglichkeit zu der dem Revisionsgericht obliegenden Nachprüfung ergeben muß. Wenn sich der Richter dem Sachverständigengutachten anschließt, so hat das zur Voraussetzung, daß ihm das Gutachten auch die Unterlagen dafür bieten muß, sich von der Richtigkeit des Gutachtens zu überzeugen. Andernfalls läge die Entscheidung nicht beim Richter, sondern beim Sachverständigen. Das Urteil muß erkennen lassen, daß der Richter das Gutachten in eigener Verantwortung überprüft hat.

Die Möglichkeit der auch nur beschränkten revisionsrechtlichen Nachprüfung besteht hier nicht, da das Berufungsgericht dem Gutachten des Sachverständigen ohne weitere Ausführungen folgt, obwohl das Gutachten in keiner Weise erkennen läßt, worauf sich die Schätzungen des Sachverständigen gründen. Da aber das Gutachten solche die Prüfung ermöglichenden Einzelangaben nicht enthält, hätte das Berufungsgericht zumindest erkennen lassen müssen, weshalb es sich diesem nicht näher begründeten und auf keinerlei im einzelnen angegebenen Unterlagen beruhenden Gutachten und in der in ihm enthaltenen Schätzung des Preises anschließt. Jedenfalls können hierzu nicht seine Ausführungen reichen: Zünglein sei Sachverständiger für die landwirtschaftliche Bewertung und Schätzung, und für die Annahme, daß hier seine Sachkunde nicht hinreiche oder sein Gutachten lückenhaft oder unrichtig sei, biete das Gutachten keinen

Anhalt und habe der Kläger auch nichts vorgetragen. Die Gründe, die das Gericht bestimmen können, sich einem nicht mit Unterlagen belegten Ergebnis des Gutachtens anzuschließen, können zwar sehr verschieden sein. Jedoch wird die schwierige Ermittlung des Verkehrswertes eines landwirtschaftlichen Anwesens in der Regel nicht nur auf Grund subjektiver Erfahrungen auf dem Grundstücksmarkt und sich der daraus ergebenden subjektiven Vertrautheit des Gutachters mit Grundstückspreisen erfolgen können. Vielmehr muß dabei auf Bewertungsmaßstäbe zurückgegriffen werden, die wenigstens in gewissem Umfange auf objektiven Grundlagen aufbauen. Anerkannt sind zur Ermittlung des Verkehrswertes landwirtschaftlicher Grundstücke die Vergleichspreismethode und die Ertragswertberechnung.

Hier ist nicht einmal erkenntlich, welcher Ermittlungsmethode sich der Sachverständige bedient hat. Jedenfalls kann die von ihm gewählte Zusammenzählung der Einzelwerte für Gebäude, Bodenfläche usw. nicht den Verkehrswert eines landwirtschaftlichen Anwesens und insbesondere, wie hier, eines Landgutes ergeben, da es sich um eine wirtschaftliche Einheit handelt, deren Wert sich in der Regel immer nur im Blick auf die wirtschaftliche Einheit ermitteln läßt. Entgegen der Ansicht der Revision hätte es daher auch nicht zum richtigen Ergebnis führen können, wenn das Berufungsgericht, dem Antrag des Klägers entsprechend, hinsichtlich des Wohnhauses und der Scheune noch ein Gutachten eines Bausachverständigen eingeholt hätte. Eine solche eingeschränkte Wertermittlung hätte immer nur im Rahmen des sogenannten Sachwertverfahrens erfolgen und im Hinblick auf die wirtschaftliche Einheit des Landgutes auch nichts Ent-

scheidendes für dessen Verkehrswert hergeben können. Welcher Berechnungsmethode sich der Sachverständige und das Gericht bedienen, steht in deren Ermessen. Als fehlerhaft wird es jedoch grundsätzlich anzusehen sein, wenn bei der Wertermittlung mehrere in ihren Grundlagen verschiedene Berechnungsmethoden in der Weise miteinander verquickt werden, daß Elemente der einen Methode mit Elementen einer anderen verwendet werden. Die Anwendung verschiedener Berechnungsmethoden läßt sich nur immer dann rechtfertigen, wenn sie dem Zweck dient, die aus in sich geschlossenen Berechnungsmethoden gewonnenen Ergebnisse miteinander zu vergleichen, um hieraus Anhaltspunkte für die endgültige Abschätzung des Verkehrswertes zu gewinnen (BGH III ZR 39/57 vom 10. Juli 1958). Am sichersten wird sich der Verkehrswert im Wege des Preisvergleichs ermitteln lassen, wobei allerdings nicht zu verkennen ist, daß sich gerade bei einem Landgut geeignete Vergleichsobjekte, zumindest in ausreichender Zahl, selten werden finden lassen. Einen Ausweg bietet alsdann das Ertragswertverfahren, wobei sich der Verkehrswert auf der Grundlage des ermittelten Ertragswertes nach der Lage auf dem Grundstücksmarkt ermitteln läßt. Die Lage auf dem Grundstücksmarkt gewinnt hierbei insofern besondere Bedeutung, als der allgemeine Grundstücksverkehr infolge der heutigen Landknappheit und damit verbundener geringer Angebote erfahrungsgemäß Preise bezahlt, die mitunter weit über den Ertragswert hinausgehen und so für den Verkehrswert bestimmend werden. Zwar wird es auch bei dieser Schätzung weitgehend auf die Sachkunde des Sachverständigen und seine subjektive Vertrautheit mit der Lage auf dem Grundstücksmarkt ankommen, aber sie beruht doch jedenfalls auch auf objektiven Grundlagen, die

überprüfbar sind und dem Gericht die Überzeugung von der Richtigkeit des Gutachtens geben können.

Danach läßt sich das Berufungsurteil bereits nicht halten, soweit seine Schätzung des Verkehrswertes hinsichtlich des der Beklagten überlassenen Anwesens in Frage steht.

3.) Im weiteren geht das Berufungsgericht zutreffend davon aus, daß gemäß § 2327 BGB ein dem pflichtteilsberechtigten Kläger gemachtes Geschenk in gleicher Weise wie das der Beklagten gemachte Geschenk dem Nachlaß hinzurechnen und zugleich dem Kläger auf die Ergänzung anzurechnen sei. Es kommt hierbei auf Grund seiner Beweiswürdigung zu dem Ergebnis, daß dem Kläger mit dem Überlassungsvertrag vom 5. Februar 1958 Grundstücke im Verkehrswert von 3 181,02 DM und mit dem Überlassungsvertrag vom 21. Mai 1958 Grundstücke im Verkehrswert von 7 691,35 DM schenkweise überlassen worden seien und, da die Schenkung aus dem Gesamtgut der Eltern des Klägers erfolgt sei, die Hälfte als vom Erblasser Johann R. geschenkt gelte (§ 2331 Abs. 1 BGB).

a) Hinsichtlich des Überlassungsvertrages vom 5. Februar 1958 führt das Berufungsgericht aus: Im Prozeßvergleich vom 4. Juni 1952 hätten die Eltern des Klägers sich verpflichtet, diesem einen Teil des Grundstücks Flurstück Nr. 1/1 in H. zu übereignen, und bestimmt, daß er den Rest dieses Grundstücks beim Tode des zuletzt versterbenden Elternteils erben solle. Daher sei zwar die Auflassung des ganzen Grundstücks Flurstück Nr. 1/1 im Verträge vom 5. Februar 1958 keine Schenkung,

sondern Erfüllung des Vergleichs vom 4. Juni 1952. Entgegen den Angaben in der Auflassungsurkunde seien jedoch die Eltern des Klägers durch den Vergleich nicht verpflichtet gewesen, die übrigen in dieser Urkunde aufgelaassenen Grundstücke dem Kläger zu übereignen. Die Übereignung dieser Grundstücke sei daher keine entgeltliche Leistung auf Grund des Vergleichs, sondern eine Schenkung gewesen, deren Wert sich der Kläger nach § 2327 BGB anrechnen lassen müsse.

Gegen diese vom Berufungsgericht vorgenommene Auslegung des Vergleichs und des Überlassungsvertrages vom 5. Februar 1958 wendet sich die Revision ohne Erfolg. Sie meint, wenn in dem Vergleich hinsichtlich des übrigen Teiles des Planes Nr. 1/1 zwar bestimmt worden sei, daß der Kläger diesen Teil beim Tode des zuletzt versterbenden Elternteils erben solle, so sei diese Bestimmung in Ziffer II. des Überlassungsvertrages dahin ergänzt worden, daß die Eltern sich auch verpflichtet hätten, den restlichen Teil des Grundstücks an den Kläger aufzulassen. Damit sei die rechtliche Verpflichtung, soweit sie sich bereits aus dem Vergleich ergeben habe, auch auf die restlichen Grundstücke erweitert worden, so daß eine schenkweise Überlassung auch insoweit nicht vorgelegen habe.

Mit diesem Vorbringen zeigt die Revision jedoch keinen in der Revisionsinstanz beachtlichen Rechtsfehler auf, sondern sinnt dem Revisionsgericht eine ihm verschlossene neue Beweiswürdigung an. Jedenfalls läßt

es nicht die Verletzung eines Denkgesetzes oder Erfahrungssatzes erkennen, daß das Berufungsgericht die Ziffer II. des Überlassungsvertrages dahin ausgelegt hat, die Vertragsparteien hätten mit dieser Regelung nicht die Verpflichtung der Eltern des Klägers aus dem Vergleich erweitern wollen, sondern das nicht auf einer Verpflichtung beruhende Versprechen der Eltern, der Kläger solle den übrigen Teil des Planes 1/1 einmal erben, sei nur durch eine schenkweise Überlassung schon zu Lebzeiten der Eltern erfüllt worden.

Gleichfalls fehlt geht die weitere Ansicht der Revision, selbst wenn man in der Übereignung der restlichen Grundstücke eine Schenkung sehen wollte, könne eine Anrechnung nicht vorgenommen werden, da nach dem Vergleich eine Schenkung erst mit dem Tode des zuletzt versterbenden Elternteils habe wirksam werden sollen, dieser Fall jedoch noch nicht eingetreten sei. Die Revision übersieht hierbei, daß zwar der Vergleich nur ein Schenkungsversprechen enthielt, dieses Versprechen aber durch den Überlassungsvertrag in Abänderung des Vergleichs in eine dinglich vollzogene und damit im Sinne des § 2327 Abs. 1 BGB anrechnungsfähige Schenkung umgewandelt wurde.

b) Hinsichtlich der im Überlassungsvertrag vom 21. Mai 1958 aufgeführten Grundstücke kommt das Berufungsgericht zu der Annahme, es liege eine gemischte Schenkung vor, da dem Wert der Grundstücke, der auf 12 691,35 DM zu schätzen sei, als Gegenleistung nur eine monatliche Rente von 41 DM gegenübergestanden habe, die bei den damals über 75 Jahre alten Übergebern der Grundstücke kapitalisiert auf 5 000 DM zu veranschlagen

gewesen sei. Mit Recht erhebt die Revision demgegenüber die Rüge, daß sich eine gemischte Schenkung nicht, wie es das Berufungsgericht angenommen habe, allein aus dem Mißverhältnis zwischen Leistung und Gegenleistung herleiten lasse.

Nach ständiger Rechtsprechung schon des Reichsgerichts, der sich auch der Bundesgerichtshof angeschlossen hat (NJW 1961, 604), ist unter einer Schenkung im Sinne des § 2325 BGB immer eine solche im Sinne des § 516 BGB zu verstehen. Diese Vorschrift setzt aber voraus, daß der eine Teil durch eine Zuwendung aus seinem Vermögen den anderen Teil bereichert und beide Teile darüber einig sind, daß die Zuwendung unentgeltlich erfolgt. Die Einigung über die Unentgeltlichkeit der Zuwendung läßt sich aber nicht bereits aus einem objektiven Mißverhältnis zwischen Leistung und Gegenleistung folgern, da die Parteien bei einem auf Leistung und Gegenleistung gerichteten Vertrage die beiderseitigen Leistungen grundsätzlich selbst frei bewerten können und eine Entgeltlichkeit auch dann besteht, wenn nur nach dem Willen der Parteien die Leistungen einander als gleich zu erachten sind, mag auch objektiv ein Mißverhältnis vorliegen. Eine andere Ansicht müßte notgedrungen dazu führen in jedem für einen Vertragsteil objektiv günstigen Rechtsgeschäft eine gemischte Schenkung zu sehen. Das freie Bewertungsrecht der Parteien kann daher nur in dem Sonderfall bedeutungslos werden, daß die Vertragsparteien Leistung und Gegenleistung völlig willkürlich bewertet haben, daß mit anderen Worten "ihre Bewertung von Leistung und Gegenleistung jeglicher sachlichen Grundlage, die sie recht-

fertigen könnte, entbehrt". In der Regel wird das nur dann anzunehmen sein, wenn die Parteien aus besonderen Gründen eine Schenkung umgehen wollten und sie daher in der Form eines anderen Vertrages als verschleierte oder teilweise verschleierte Schenkung abgeschlossen haben, so daß neben der objektiven Bereicherung die zum Zustandekommen einer Schenkung erforderliche Einigung über die Unentgeltlichkeit als gegeben anzunehmen ist, wobei sich das objektive Mißverhältnis zwischen Leistung und Gegenleistung jedenfalls als ein Beweisanzeichen werten läßt.

Diese Rechtsgrundsätze hat das Berufungsgericht verkannt, wenn es eine gemischte Schenkung allein aus dem objektiven Mißverhältnis zwischen Leistung und Gegenleistung herleitet und es an jeglicher Erörterung darüber fehlen läßt, ob hier auch die erforderliche Einigung über die Unentgeltlichkeit vorgelegen hat. Gerade der Umstand, daß es in Ziffer IV. des Vertrages vom 21. Mai 1958 heißt: "Eine Gegenleistung hat der Übernehmer nicht zu erbringen. Auch ein Nießbrauch wird nicht vereinbart", dann aber in Ziffer IX. dennoch eine monatliche Geldrente vereinbart ist, könnte dafür sprechen, daß man von einer zunächst unentgeltlichen zu einer entgeltlichen Leistung übergegangen ist. Zwar stehen sich die vom Berufungsgericht festgestellten Werte für die Leistung in Höhe von 12 691,35 DM und die Gegenleistung in Höhe von 5 000 DM objektiv mißverhältnißlich gegenüber. Da das Berufungsgericht auf die Frage der Einigkeit der Parteien über die Unentgeltlichkeit der Zuwendung gar nicht eingegangen ist, fehlt es folglich auch an den für eine tragfähige Entscheidung erforderlichen Feststellungen darüber, ob den Vertragsschließenden der vom Berufungsgericht festgestellte Wert-

unterschied bekannt und eine unentgeltliche Zuwendung gewollt war. Umgekehrt läßt sich vorliegend auch nicht von einem Mißverhältnis sprechen, das sich schon seinem Ausmaße nach als so völlig willkürlich darstellte, daß sich ohne weiteres sagen ließe, die Bewertung von Leistung und Gegenleistung hätten hier jeglicher sachlicher Grundlage entbehrt, die sie rechtfertigen könnte.

Das Berufungsurteil läßt sich daher auch insoweit weder mit der in ihm gegebenen Begründung halten, noch ist dem Revisionsgericht mangels der hierfür erforderlichen Feststellungen eine sachliche Entscheidung in dem einen oder anderen Sinne möglich.

4.) Aus den zu Ziffer 2) und 3) b) erörterten Gründen ist demnach auf die Revision des Klägers das Berufungsurteil aufzuheben, soweit in ihm die Berufung des Klägers zurückgewiesen worden ist, und die Sache ist in diesem Umfange an das Berufungsgericht zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung zurückzuverweisen. Damit erübrigt sich ein Eingehen auf die weiteren Rügen der Revision, zumal der Kläger nunmehr die Möglichkeit erhält, auf sie in der neuen Verhandlung vor dem Berufungsgericht zurückzugreifen.

Bei seiner erneuten Entscheidung wird das Berufungsgericht allerdings zu beachten haben, daß auch, soweit das Berufungsurteil auf die Revision des Klägers aufgehoben worden ist, ein über die zugesprochenen 7 467,82 DM hinausgehender Anspruch des Klägers nur dann gerechtfertigt sein kann, wenn es sich bei dem Kaufvertrag vom 21. Mai 1957 tatsächlich um eine

gemischte Schenkung gehandelt hat. Für die Annahme einer gemischten Schenkung kann aber auch hier ein Mißverhältnis zwischen Leistung und Gegenleistung allein nicht ausreichen, sondern das Berufungsgericht wird sich insoweit gleichfalls mit den in Ziff. 3.) b) erörterten Fragen auseinanderzusetzen haben, wobei für die Frage einer verschleierte Schenkung der wirkliche Verkehrswert der veräußerten Grundstücke zur Zeit des Kaufvertrages vom 21. Mai 1957 als Beweisanzeichen von Bedeutung werden könnte.

II. Anschlußrevision der Beklagten.

Nachdem die Anschlußrevision der Beklagten nach Einholung entsprechender Auskünfte die Rüge der fehlerhaften Besetzung des Berufungsgerichts fallengelassen hat, wird von ihr nur noch bemängelt, daß das Berufungsgericht, selbst bei Unterstellung der Richtigkeit der von ihm angenommenen Werte für Leistung und Gegenleistung im Kaufvertrage vom 21. Mai 1957, allein aus dem Mißverhältnis dieser Werte zueinander auf eine teilweise Schenkung geschlossen hat. Eine Bedeutung kommt dieser Rüge allerdings nur insoweit zu, als dem Kläger über die ihm im Ergebnis vom Landgericht zuerkannten 5 303,78 DM vom Berufungsgericht noch weitere 2 164,04 DM zugesprochen worden sind, da der Ausspruch des Landgerichts mangels eines von der Beklagten eingelegten Rechtsmittels in Rechtskraft erwachsen ist. Diese teilweise Rechtskraft des landgerichtlichen Urteils und der Umstand, daß die Beklagte im Berufungsrechtszug nicht mehr ausdrücklich das Vorliegen einer gemischten Schenkung in Abrede gestellt, sondern es in ihrer Berufsungsbeantwortung vom

7. Januar 1964 dahingestellt gelassen hat, ob dem Kläger überhaupt der vom Landgericht zuerkannte Betrag zustehe, schließen indes die Erhebung dieser Rüge in der Revisionsinstanz nicht aus. Denn, da die Beklagte das landgerichtliche Urteil nicht angefochten hatte, konnte sie sich mit dem Vorbringen begnügen, daß auch bei unterstellter teilweiser Schenkung dem Kläger kein Anspruch über 5 303,78 DM zustehe, ohne daß hieraus die endgültige Aufgabe ihres Bestreitens einer teilweisen Schenkung zu entnehmen war.

Ein Erfolg ist der Rüge der Anschlußrevision aus den zu Ziff. I. 3.) b) erörterten Gründen gleichfalls nicht zu versagen, ohne daß es eines Eingehens im einzelnen auf die in der Rüge gegebenen Begründungen bedarf. Denn schon allein aus dem Umstand, daß das Berufungsgericht die rechtlichen Voraussetzungen einer gemischten Schenkung verkannt und folglich auch keinerlei hinreichende Feststellungen getroffen hat, die zur Bejahung oder Verneinung einer gemischten Schenkung führen könnten, läßt sich seine zu Ungunsten der Beklagten getroffene Entscheidung nicht halten. Auf die Anschlußrevision der Beklagten ist daher das Berufungsurteil aufzuheben, soweit es der Berufung des Klägers stattgegeben und die Beklagte verurteilt hat, wegen weiterer 2 164,04 DM die Zwangsvollstreckung in die Grundstücke zu dulden oder durch Zahlung dieses Betrages an den Kläger die Zwangsvollstreckung abzuwenden. In diesem Umfange ist die Sache gleichfalls an das Berufungsgericht zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung zurückzuverweisen.

III.

Der Erfolg der Revision und Anschlußrevision zwingt weiterhin auch zur Aufhebung der Kostenentscheidung des Berufungsurteils und zur Zurückverweisung der Sache zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung auch insoweit.

Schließlich muß auch die Entscheidung über die Kosten des Revisionsrechtszuges dem Berufungsgericht überlassen bleiben, da sie sich erst treffen läßt, wenn der endgültige Ausgang des Rechtsstreits feststeht. Hierbei wird zu beachten sein, daß die Beklagte ihre Rüge der fehlerhaften Besetzung des Berufungsgerichts erst fallen gelassen hat, nachdem vom erkennenden Senat die entsprechenden Auskünfte vom Oberlandesgericht Bamberg eingeholt worden waren.

Dr. Pagendarm

Keßler

Dr. Beyer

Dr. Reinhardt

Gähtgens

(