

Nachschlagewerk: ja
BGHZ: nein

BGB § 1712

Wenn der Erblasser seine unehelichen Kinder als Alleinerben eingesetzt und nichts anderes angeordnet hat, ist bei der Berechnung der Pflichtteilsansprüche der Wert der den unehelichen Kindern zustehenden Unterhaltsansprüche als Nachlaßverbindlichkeit anzusetzen.

BGH, Urt. v. 14. Februar 1975 - IV ZR 28/73 - OLG Schleswig
LG Lübeck

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

URTEIL

Verkündet am
14. Februar 1975

H e l l m a n n ,
Justizhauptsekretär

als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

IV ZR 28/73

in dem Rechtsstreit

- 1) der Erben des am . 1966 in Ma-Gr-
verstorbenen Kaufmanns Eduard F von Mo, nämlich
 - a) des am . 1958 geborenen Christian F
von Mo,
 - b) der am . 1960 geborenen Kerstin F
von Mo,
 - c) der am . 1964 geborenen Marleen F
von Mo,sämtlich wohnhaft in Ma-Gr-, W-weg ,
und vertreten durch ihre Mutter, Marlen Sch,
wohnhaft in Ma-Gr-, W-weg ,
- 2) des Rechtsanwalts Dr. E.G. H in Schl-, C-
str. , als Testamentsvollstrecker für den Nachlaß des
am . 1966 in Ma-Gr- verstorbenen
Kaufmanns Eduard F von Mo,

Beklagten und Revisionskläger,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. -

gegen

die Witwe Margot F von Mo geb. G in Ö
(Württemberg), S-str. ,

Klägerin und Revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. -

- 2 -

Der IV. Zivilsenat des Bundesgerichtshofes hat auf die mündliche Verhandlung vom 31. Januar 1975 durch den Vorsitzenden Richter Dr. Hauß und die Richter Professor Johannsen, Dr. Pfretzschner, Rottmüller und Dr. Hoegen

für Recht erkannt:

Auf die Revision der Beklagten wird das Urteil des 4. Zivilsenats des Schleswig-Holsteinischen Oberlandesgerichts in Schleswig vom 29. November 1972 insoweit aufgehoben als darin:

1. Die Beklagten zu 1 a, 1 b) und 1 c) als Gesamtschuldner verurteilt worden sind, an die Klägerin mehr als DM 3.545,45 nebst 4 % Zinsen seit dem 31. Januar 1970 zu zahlen, und soweit der Beklagte zu 2 verurteilt worden ist, wegen eines höheren Betrages als DM 3.545,45 nebst 4 % Zinsen seit dem 31. Januar 1970 die Zwangsvollstreckung in dem von ihm verwalteten Nachlaß des am ■. ■■■■■ 1966 in Ma■■■■-Gr■■■■-■■■■ verstorbenen Kaufmanns Eduard F■■■■ von Mo■■■■ zu dulden, und

2. über die Kosten des Berufungsrechtszugs entschieden worden ist. Soweit das Urteil des Berufungsgerichts aufgehoben worden ist, wird der Rechtsstreit zur neuen Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten der Revision, an das Berufungsgericht zurückverwiesen.

Von Rechts wegen



[JLaw – Gesetze und Urteile](#)
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)



Tatbestand:

Die Klägerin ist die Witwe des im Jahre 1966 verstorbenen Kaufmanns E. F. von M., im folgenden Erblasser genannt. Beide hatten 1924 geheiratet und in Gütertrennung gelebt. Kinder waren aus der Ehe nicht hervorgegangen, jedoch hatten beide Eheleute im Jahre 1933 die im selben Jahre geborene natürliche Tochter Karen des Erblassers adoptiert. Die Beklagten zu 1 a) - c) sind ebenfalls natürliche Kinder des Erblassers. Sie stammen aus dessen spätestens im Herbst 1956 aufgenommenen eheähnlicher Verbindung zu Frau M. Sch., einer Schulfreundin der Adoptivtochter Karen. Mit seinem handschriftlichen Testament vom 11. August 1965 setzte der Erblasser die drei Beklagten zu 1 a) - c) zu seinen Erben ein. Zugleich bestimmte er den Beklagten zu 2) zu seinem Testamentsvollstrecker. Die Klägerin setzte er ausdrücklich auf den Pflichtteil.

Die Klägerin verlangt mit der vorliegenden Klage von den Beklagten zu 1 a) - c) die Zahlung des Pflichtteils, von dem Beklagten zu 2) die Duldung der Zwangsvollstreckung. Sie hat ihren Berechnungen eine Pflichtteilsquote von einem Viertel des Nachlasses zugrunde gelegt. Dazu ist zwischen den Parteien unstreitig, daß die Adoptivtochter Karen mit notariellem Vertrag gegen Übertragung des Eigentums an einem Grundstück des Erblassers auf ihr Erbrecht nach dem Erblasser zugunsten der von diesem letztwillig zu berufenden Erben verzichtet hat. Es sind Erben der zweiten Ordnung vorhanden.

Das Landgericht hat der Klage durch Teilurteil in Höhe von DM 31.615,47 stattgegeben. Das Berufungsgericht hat das Urteil des Landgerichts geringfügig geändert, indem es

die Klage zu einem weiteren kleinen Teil abgewiesen hat. Landgericht und Oberlandesgericht haben es abgelehnt, bei der Berechnung der Höhe des Pflichtteils einen Anspruch der Beklagten auf Unterhalt oder einen ihnen zustehenden Abfindungsbetrag dafür als Nachlaßverbindlichkeit anzusetzen.

Die Beklagten haben Revision eingelegt und beantragt, das Berufungsurteil insoweit aufzuheben, als die Beklagten zu 1 als Gesamtschuldner verurteilt worden sind, an die Klägerin mehr als 3.545,45 DM nebst Zinsen zu zahlen, und soweit der Beklagte zu 2 verurteilt worden ist, wegen eines höheren Betrages als 3.545,45 DM nebst Zinsen die Zwangsvollstreckung in dem von ihm verwalteten Nachlaß zu dulden. Sie haben beantragt, in Höhe des Mehrbetrages die Klage abzuweisen. Sie rügen, daß ein Grundstück zu hoch bewertet, die Unterhaltsabfindung nicht als Nachlaßverbindlichkeit berücksichtigt und daß das Testamentsvollstreckerhonorar in zu geringer Höhe als Nachlaßverbindlichkeit angesetzt worden sei.

Entscheidungsgründe:

Die Revision ist begründet.

Der Erblasser ist vor dem Inkrafttreten des Gesetzes über die rechtliche Stellung der nichtehelichen Kinder vom 19. 8. 1969 verstorben. Die Beklagten zu 1 sind seine unehelichen Kinder. Für die erbrechtlichen Verhältnisse und für den Anspruch dieser Beklagten gelten nach Art. 12 § 10 des eben genannten Gesetzes die vor dessen Inkrafttreten geltenden Vorschriften. Danach galten die unehelichen Kinder mit ihrem Vater nicht als verwandt (§ 1589 Abs. 2 BGB a.F.). Ihnen stand deswegen auch kein Erb- und Pflichtteilsrecht

nach dem Tode ihres Vaters zu. Diese Rechte können nur den Personen zustehen, die mit dem Erblasser auch im Sinne des Gesetzes verwandt sind. Ebenso hatten sie nicht den Unterhaltsanspruch, den eheliche Abkömmlinge gegen ihre Vorfahren haben.

Der Gesetzgeber hat den unehelichen Kindern einen Unterhaltsanspruch anderer Art gegen ihren Vater gegeben. Der Bundesgerichtshof hat in seinem Urteil BGHZ 5, 385 ausgesprochen, dieser Unterhaltsanspruch gründe sich auch auf die in der Abstammung wurzelnde Verwandtschaft. Das Gesetz hat dem unehelichen Kind den Unterhaltsanspruch gewährt, obwohl es eine Verwandtschaft zwischen diesem und seinem Erzeuger im Rechtssinne nicht anerkennt. Zur Zeit des Erlasses des Bürgerlichen Gesetzbuches war es nicht möglich, die Abstammung eines Kindes von einem bestimmten Mann auch nur annähernd sicher festzustellen. Daher ließ es das Bürgerliche Gesetzbuch in seiner alten Fassung für den Eintritt der in ihm vorgesehenen Rechtsfolgen genügen, daß der in Anspruch Genommene möglicherweise der Vater ist. Das war anzunehmen, wenn er der Mutter innerhalb der gesetzlichen Empfängniszeit beigewohnt hatte und nicht erwiesen war, daß er nicht der Erzeuger sein konnte, und wenn auch kein anderer Mann, der als Erzeuger in Betracht kommen könnte, der Mutter innerhalb der Empfängniszeit beigewohnt hatte. Diesem Mann, der nach § 1717 BGB a.F. als Vater des unehelichen Kindes gilt, legt das Gesetz die Verantwortung dafür auf, daß das Kind zur Welt gekommen ist. Deswegen muß er es unterhalten. Dieser Grund für die Verpflichtung zur Unterhaltsleistung bleibt auch dann bestehen, wenn der Vater vor oder nach der Geburt des Kindes verstorben ist. Deswegen trifft die Verpflichtung, dem unehelichen Kind Unterhalt zu leisten, auch die Erben des verstorbenen Erzeugers. Sie ist für sie

eine Nachlaßverbindlichkeit. Aus diesem Grund hat auch der Unterhaltsanspruch des unehelichen Kindes einen anderen Inhalt als der des ehelichen. Der Erzeuger des Kindes ist nach dem Gesetz verpflichtet, diesem, solange es das 18. Lebensjahr noch nicht vollendet hat, den Betrag zu zahlen, der aufgewandt werden muß, um das Kind in einer der Lebensstellung seiner Mutter entsprechenden Weise zu unterhalten. Auf die Bedürftigkeit des Kindes kommt es nicht an (vgl. Anm. LM BGB § 1712 Nr. 2). Der Bundesgerichtshof hat deswegen auch in dem Urteil BGHZ 44, 312 entschieden, daß dieser Unterhaltsanspruch dem unehelichen Kind uneingeschränkt neben einer ihm nach dem Angestelltenversicherungsgesetz gezahlten Waisenrente zusteht.

Daher kann die Regelung, daß der Unterhaltsanspruch des unehelichen Kindes als Nachlaßverbindlichkeit auf die Erben des Vaters übergeht, nicht nur als Ausgleich für das fehlende Erb- und Pflichtteilsrecht des unehelichen Kindes angesehen werden, wie es im rechtswissenschaftlichen Schrifttum vielfach auf Grund der bei der Beratung des Gesetzes angestellten Überlegungen geschieht. Der Unterhaltsanspruch des unehelichen Kindes unterscheidet sich nach seiner Ausgestaltung und seinem Ursprung wesentlich von dem der ehelichen Kinder. Bedeutsam ist dabei insbesondere auch, daß diese nach dem Tode ihres Vaters, wenn Unterhaltsansprüche gegen ihre Mutter nicht bestehen, solche gegen die Großeltern väterlicherseits haben können. Derartige Ansprüche stehen dem unehelichen Kind nicht zu. Auch deswegen ist es angebracht, daß die Erben des Vaters für den Unterhalt des unehelichen Kindes aufkommen müssen. Diese, die Erben betreffende Unterhaltspflicht besteht so lange, wie das Kind unterhaltsberechtigt ist.

Im Gesetz ist nicht vorgesehen, daß der Unterhaltsanspruch des unehelichen Kindes gegen den Erben des Vaters insoweit erlischt, als dieser dem unehelichen Kind durch Verfügung von Todes wegen eine Zuwendung gemacht hat. Diese Ansicht ist, soweit ersichtlich, in der Rechtsprechung bisher nie vertreten worden. Die Vorschrift des § 1712 Abs. 2 BGB a.F. wäre sicher anders gefaßt worden, wenn der Gesetzgeber die Vorstellung gehabt hätte, daß eine solche Anrechnung von letztwilligen Zuwendungen auf die Unterhaltsansprüche des unehelichen Kindes gegen die Erben zwingend erfolgen müsse. Die Vorschrift würde dann nämlich eine wesentliche Beeinträchtigung der Testierfreiheit des Vaters zu Lasten seines unehelichen Kindes anordnen und damit einen vorwiegend erbrechtlichen Inhalt haben. Die Regelung wäre auch schwerlich damit in Einklang zu bringen, daß lebzeitige unentgeltliche Zuwendungen des Vaters an sein uneheliches Kind die Höhe der Abfindung des § 1712 Abs. 2 BGB a.F. grundsätzlich nicht berühren. Wählt der Erbe die Abfindung des Kindes gemäß dieser Vorschrift, wird das Kind hierdurch nicht Pflichtteilsberechtigter, es bleibt vielmehr Nachlaßgläubiger (RG 90, 202).

Wohl k o n n t e der Vater kraft seiner Testierfreiheit in einer Verfügung von Todes wegen eine sich im Rahmen des § 1712 Abs. 2 BGB haltende Anrechnung letztwilliger Zuwendungen auf die Abfindung bestimmen. Er nahm dann nur das vorweg, was der Erbe von sich aus tun konnte. Das uneheliche Kind hatte nach der damaligen Rechtslage nur einen Anspruch darauf, daß ihm nach dem Tode seines Erzeugers seine Unterhaltsrechte im Umfang des § 1712 BGB a.F. erhalten blieben. Die Zuwendung weiterer Vermögenswerte an das Kind stand im Belieben des Erblassers. Daß die Anrechnung letztwilliger Zuwendungen nur dann erfolgt,

wenn sich durch Auslegung der letztwilligen Verfügung ein entsprechender Wille des Erblassers feststellen läßt, wird im Schrifttum mit Recht betont von Hefermehl (Erman BGB-Komm. 4. Aufl. Anm. 5 b zu § 1712). Die gegenteilige Auffassung wird von Gernhuber vertreten (Lehrbuch des Familienrechts 1. Aufl. S. 646 Fußn. 5). Dieser meint, das uneheliche Kind müsse wie ein Pflichtteilsberechtigter behandelt werden, wenn es letztwillig bedacht worden sei. Als Abfindung könne dann nur noch eine dem Pflichtteilsrestanspruch des ehelichen Kindes entsprechende Summe (§ 2305 BGB) geschuldet sein. Diese Auffassung der automatischen Zuwendungsanrechnung, die im Wortlaut des Gesetzes keine Stütze hat, läuft darauf hinaus, daß die ohnehin schon unbefriedigende vermögensrechtliche Lage des unehelichen Kindes, wie sie vor dem Nichtehelichengesetz bestand, noch weiter geschmälert würde. Es bestehen daher auch aus der Sicht des Art. 6 Abs. 5 GG Bedenken gegen diese Auffassung.

Wird daher der Unterhaltsanspruch des unehelichen Kindes gegen den Erben des Vaters (und entsprechend die Höhe einer Abfindung nach § 1712 Abs. 2 BGB a.F.) durch eine letztwillige Zuwendung des Vaters an das Kind grundsätzlich nicht berührt, so ergibt sich umgekehrt, daß das zum Erben eingesetzte uneheliche Kind gegenüber den Pflichtteilsansprüchen der Pflichtteilsberechtigten seinen Unterhaltsanspruch als Last des Nachlasses mindernd bei der Pflichtteilsberechnung einsetzen darf. Für diese Berechnung gelten, wie das Berufungsgericht zutreffend darlegt, Rechtsverhältnisse, die infolge des Erbgangs durch Vereinigung von Recht und Verbindlichkeit erloschen sind, in entsprechender Anwendung des in den §§ 1976, 1991, 2143, 2175 und 2377 BGB zum Ausdruck gekommenen Rechtsgedankens als nicht erloschen. Die Berücksichtigung der Unterhaltsan-

sprüche der unehelichen Kinder bei der Pflichtteilsberechnung führt auch nicht zu einer unbilligen Benachteiligung der Pflichtteilsberechtigten. Hätte der Erblasser einen Fremden als Erben eingesetzt, so könnte kein Zweifel bestehen, daß der Pflichtteil nach dem um die Unterhaltslast verminderten Nachlaß zu berechnen wäre (RG 90, 202). Es ist nicht einzusehen, daß der Erblasser bei letztwilligen Verfügungen zugunsten seines unehelichen Kindes mehr Rücksicht auf die Pflichtteilsberechtigten nehmen muß, als er sie bei letztwilligen Verfügungen zugunsten anderer Personen nehmen müßte.

Im vorliegenden Fall kann nach der Feststellung des Berufungsgerichts kein Zweifel darüber bestehen, daß der Erblasser die Beklagten zu 1 so gut wie gesetzlich nur irgend möglich stellen und ihnen daher auch ihre Unterhaltsansprüche erhalten wollte. Eine ausdrückliche oder stillschweigende Anordnung des Erblassers, die Beklagten zu 1 müßten sich ihr Erbteil auf den Unterhaltsanspruch anrechnen lassen, ist nicht anzunehmen. Danach ist entgegen der Auffassung des Landgerichts und des Oberlandesgerichts der Unterhaltsanspruch der Beklagten zu 1 bei der Berechnung des Pflichtteils der Klägerin als Nachlaßverbindlichkeit zu berücksichtigen.

Für die Berechnung der Höhe des Pflichtteilsanspruchs der Klägerin, über den das Landgericht durch Teilurteil entschieden hat, hat das Berufungsgericht den Wert des aktiven Nachlaßvermögens auf 141.513,99 DM festgestellt. Die von den Beklagten dagegen wegen der Bewertung des Baugrundstücks in Kellenhusen erhobene Verfahrensrüge ist unbegründet. Zwar ist nach § 2311 BGB das Grundstück mit dem Wert anzusetzen, den es im Zeitpunkt des Erbfalls

hatte. Diesen Wert hatte das Berufungsgericht nach § 2311 Abs. 2 BGB zu schätzen. Dabei brauchte und durfte es nicht einfach den Wert ansetzen, der im Zeitpunkt des Erbfalls bei einem Verkauf mutmaßlich erzielt worden wäre. Ein solches Verfahren ist schon deswegen nicht möglich, weil es vorkommen kann, daß ein Grundstück in diesem Zeitpunkt wegen einer besonderen wirtschaftlichen Lage überhaupt nicht oder nur zu einem unverhältnismäßig niedrigen Preis veräußert werden kann. Der im Zeitpunkt des Erbfalls zu erzielende Erlös ist in der Regel nur ein Anhaltspunkt für die Schätzung. Bei ihr kann durchaus der Preis berücksichtigt werden, den der Erblasser selbst wenige Monate vor seinem Tode für den Ankauf des Grundstücks aufwenden mußte und ebenso der Erlös, der ein Jahr nach dem Tode des Erblassers bei dem Verkauf des Grundstücks erzielt worden ist. Das war in dem zu entscheidenden Fall 42.000,-- DM. Unter diesen Umständen konnte das Berufungsgericht ohne gegen das ihm in § 2311 Abs. 2 BGB eingeräumte Ermessen zu verstoßen, annehmen, daß das Grundstück im Zeitpunkt des Todes des Erblassers einen Wert von 38.000,-- DM hatte. Dieser Betrag entsprach dem, den der Erblasser 4 Monate vor seinem Tode für den Erwerb des Grundstücks gezahlt hatte.

Das Berufungsgericht hat Nachlaßverbindlichkeiten in Höhe von 31.718,23 DM angesetzt. Die Revision der Beklagten bemängelt hier den Ansatz der Kosten für die Testamentsvollstreckung. Diese Rüge hat der Senat geprüft. Sie ist unbegründet.

Danach geht das Berufungsgericht für die Berechnung des Pflichtteilsanspruchs der Klägerin von einem Nachlaßwert von 206.393,62 DM aus. Hiervon ist nach den oben

gemachten Ausführungen als Nachlaßverbindlichkeit noch der Wert der den Beklagten zu 1 a) - c) zustehenden Unterhaltsansprüche abzuziehen. Dazu muß das Berufungsgericht feststellen, wie hoch der Wert der Unterhaltsansprüche dieser Beklagten im Zeitpunkt des Erbfalls bei einer Kapitalisierung zu bemessen wäre. Die Vorschrift des § 1712 Abs. 2 BGB a.F. kann hier nicht zur Anwendung kommen. Sie gibt dem Erben die Befugnis, das uneheliche Kind für seinen Unterhaltsanspruch mit dem Betrag abzufinden, der ihm als Pflichtteil gebühren würde, wenn es ehelich wäre. Der Erbe kann wählen, ob er den Unterhalt zahlen oder das uneheliche Kind nach dieser Vorschrift abfinden will. Entscheidet er sich für die Abfindung, dann müssen nach Ansicht des Reichsgerichts (RGZ 90, 202, 204) die Pflichtteilsberechtigten dieses auch dann hinnehmen, wenn der Abfindungsbetrag den dem Kind tatsächlich zustehenden Unterhaltsanspruch im Werte übersteigt. Das Gesetz gibt, so führt das Reichsgericht aus, dem Erben die Befugnis zur Abfindung uneingeschränkt. Er kann entscheiden, ob er seine und des Nachlasses Interessen vorwiegen lassen oder ob er aus anderen Erwägungen persönlicher oder sittlicher Art das uneheliche Kind mit dem Pflichtteilsbetrag reichlicher abfinden will. Diese Entscheidung müssen die Pflichtteilsberechtigten hinnehmen.

Anders ist es, wenn das uneheliche Kind selbst zum Erben eingesetzt ist und es sich darum handelt, in welcher Höhe den übergangenen Pflichtteilsberechtigten ein Pflichtteilsanspruch zusteht. Das Gesetz ergibt nicht, daß auch das uneheliche Kind in diesem Fall ein Wahlrecht hat und den für ihn günstigsten Betrag als Nachlaßverbindlichkeit einsetzen kann. Es kann daher als Nachlaßverbindlichkeit

nicht mehr ansetzen, als ihm tatsächlich an Unterhalt gebührt. Der gegenteilige Standpunkt würde insbesondere dann zu untragbaren Ergebnissen führen, wenn der Nachlaß einen sehr erheblichen Wert hat und das uneheliche Kind nur noch für kurze Zeit unterhaltsberechtig ist. Die vom Gesetz nicht gewollte, in diesem Fall sehr beträchtliche Benachteiligung der Pflichtteilsberechtigten, wird hier besonders augenfällig.

Da eine Neuberechnung des Pflichtteilsanspruchs der Klägerin erforderlich ist, war die Sache im Umfang der Revisionsanfechtung an das Berufungsgericht zur neuen Verhandlung und Entscheidung zurückzuverweisen.

Dr. Hauß

Johannsen

Dr. Pfretzschner

Richter am BGH
Rottmüller ist
erkrankt und an
der Unterzeich-
nung verhindert

Dr. Hoegen

Dr. Hauß