

Nachschlagewerk: ja

BGHZ: ja

---

BGB §§ 1600a, 2303

Der Pflichtteilsanspruch des nichtehelichen Kindes nach seinem Vater setzt voraus, daß die Vaterschaft gemäß § 1600 a BGB festgestellt ist.

BGB § 1990

Maßgebend für die Beurteilung der Frage, ob Nachlaßverwaltung oder -konkurs "nicht tunlich" ist, ist der Zeitpunkt der Entscheidung über die Einrede.

BGB §§ 2325, 2329

- a) Zur Anwendung des Niederstwertprinzips bei einem Schenkungsversprechen des Erblassers, das bei seinem Tode noch nicht vollzogen ist.
- b) Zur Rangfolge mehrerer Beschenkter bei Schenkungsversprechen des Erblassers, die bei seinem Tode noch nicht vollzogen sind.

BGB §§ 2328, 2329

- a) § 2328 BGB ist auch auf Pflichtteilsergänzungsansprüche gemäß § 2329 BGB gegen den beschenkten Pflichtteilsberechtigten anzuwenden.
- b) Zur Berücksichtigung dessen, was dem beschenkten Pflichtteilsberechtigten verbleiben muß.

BGH, Urt.v. 10. November 1982 - IVa ZR 29/81 - OLG Hamm

LG Münster

16

# BUNDESGERICHTSHOF

## IM NAMEN DES VOLKES

IVa ZR 29/81

Versäumnis-  
**URTEIL**

**Verkündet am**

10. November 1982  
Hellmann  
Justizamtsinspektor  
**als Urkundsbeamter  
der Geschäftsstelle**

in dem Rechtsstreit

1. der Frau Elisabeth K[REDACTED], Im N[REDACTED], C[REDACTED],
2. der Frau Anke M[REDACTED], H[REDACTED]straße [REDACTED], A[REDACTED],

Klägerinnen und Revisionsklägerinnen,

- Prozeßbevollmächtigter Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -  
zu 1):
- Prozeßbevollmächtigter Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -  
zu 2):

g e g e n

1. Karin K[REDACTED], geb. am [REDACTED],
2. Hendrik K[REDACTED], geb. am [REDACTED],  
beide wohnhaft in G[REDACTED], D[REDACTED], gesetzlich vertreten  
durch ihre Mutter, Frau Elisabeth K[REDACTED]-S[REDACTED], H[REDACTED]  
[REDACTED], G[REDACTED]-P[REDACTED],

Beklagte und Revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigter Rechtsanwalt [REDACTED], [REDACTED],  
II. Instanz: [REDACTED] -

16

- 2 -

Der IV a - Zivilsenat des Bundesgerichtshofes hat auf die mündliche Verhandlung vom 10. November 1982 durch den Vorsitzenden Richter Dr. Hoegen und die Richter Rottmüller, Dehner, Dr. Schmidt-Kessel und Rassow

für Recht erkannt:

Auf die Revisionen der Klägerinnen wird das Urteil des 10. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Hamm vom 4. Dezember 1980 im Kostenpunkt und insoweit aufgehoben, wie dort zum Nachteil der Klägerinnen entschieden worden ist.

In diesem Umfang wird die Sache zur erneuten Verhandlung und Entscheidung - auch über die Kosten des Revisionsverfahrens - an das Berufungsgericht zurückverwiesen.

Das Urteil ist vorläufig vollstreckbar.

Von Rechts wegen

#### Tatbestand:

Der am 4. Dezember 1973 verstorbene Ehemann der Klägerin zu 1) (Erblasser) - zwischen ihnen bestand Gütertrennung - hinterließ drei nichteheliche Kinder, nämlich die beiden Beklagten und die Klägerin zu 2); weitere Kinder hatte er nicht.



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

Am 14. November 1972 trafen der Erblasser und die Mutter der Beklagten eine notarielle Vereinbarung, in der es heißt:

- "1. Ich, der ... (Erblasser) übertrage mein gesamtes Vermögen auf die von mir anerkannten Kinder (die Beklagten) ... in vorweggenommener Erbfolge zu Eigentum zur gesamten Hand.
2. Ich, die ... (Mutter der Beklagten) nehme als gesetzliche Vertreterin der Kinder ... die Eigentumsübertragung an.
3. Wir ... (der Erblasser und die Mutter der Beklagten) vereinbaren ein lebenslängliches Nießbrauchsrecht an dem gesamten Vermögen, das zunächst nur dem ... (Erblasser), nach seinem etwaigen Vorversterben der ... (Mutter der Beklagten) zustehen soll. Bezüglich der Grundstücke soll das Recht im Grundbuch eingetragen werden.  
...
4. ...
5. ...
6. Ich, der ... (Erblasser), schließe vorsorglich meine von mir getrennt lebende Ehefrau von der Erbfolge nach mir aus. Das von mir bewohnte und auf ihren Namen eingetragene Grundstück in C [REDACTED] ..., Im N [REDACTED], erben ... (die Beklagten) zur gesamten Hand. ..."

Durch privatschriftliches Testament vom 16. Oktober 1973 setzte der Erblasser die Beklagten zu seinen Erben ein; die Beklagten haben die Erbschaft angenommen.

Die Klägerinnen verlangen von den Beklagten ihren Pflichtteil sowie Pflichtteilsergänzung. Zum Vermögen des Erblassers hatten mehrere Grundstücke sowie Forderungen

gehört. Der Wert des Vermögens habe zur Zeit des Erb-  
falles jedenfalls 880.000,- DM betragen. Aufgrund des-  
sen verlangen die Klägerinnen je 110.000,- DM nebst  
Zinsen. Die Beklagten haben geltend gemacht, der Nach-  
laß sei überschuldet. Das Landgericht hat einen Nach-  
laßwert von 764.521,47 DM angenommen und hat den Klä-  
gerinnen davon je ein Achtel, nämlich je 95.565,18 DM  
nebst Zinsen zugebilligt und hat die Klagen im übrigen  
abgewiesen. Auf die Berufung der Beklagten hat das Be-  
rufungsgericht den Klägerinnen nur noch je 39.092,94 DM  
nebst Zinsen zuerkannt, und zwar je 35.848,11 DM als  
Pflichtteil und je 3.244,83 DM als Pflichtteilsergänzung;  
die Anschlußberufungen der Klägerinnen, mit denen diese  
ihre alten Klageanträge weiterverfolgt haben, hat das  
Oberlandesgericht zurückgewiesen. Mit ihren Revisionen  
beanspruchen die Klägerinnen weiterhin je volle 110.000,-  
DM nebst Zinsen. Die Klägerinnen bitten um Versäumnisur-  
teil, nachdem die Beklagten trotz ordnungsmäßiger Ladung  
in der mündlichen Verhandlung vor dem Senat nicht vertre-  
ten waren.

Entscheidungsgründe:

1. Das Berufungsgericht ist davon ausgegangen, daß  
die Klägerinnen von den Beklagten gemäß § 2303 BGB die  
Hälfte des Wertes ihres gesetzlichen Erbteils als ihren  
Pflichtteil verlangen können. Das ist unbedenklich, so-  
weit es sich um die Klägerin zu 1) handelt; diese gehört  
gemäß § 2303 Abs. 2 Satz 1 BGB als die Ehefrau des Erb-  
lassers zu dem Kreis der pflichtteilsberechtigten Perso-

nen. Ob das gleiche auch für die Klägerin zu 2) (und auch für die Beklagten) gilt, ist dagegen fraglich. Nach dem Gesetz über die rechtliche Stellung der nichtehelichen Kinder vom 19. August 1969 (NEG, BGBI I S. 1243) gehören für Erbfälle nach dem 30. Juni 1970 - anders als früher - auch die nichtehelichen Kinder, sofern sie - wie hier - nach dem 30. Juni 1949 geboren sind, zu den gesetzlichen Erben der ersten Ordnung nach ihrem Vater (§§ 1924, 1589 BGB, Art. 12 §§ 1, 10, 27 NEG). Voraussetzung dafür ist allerdings, daß die Vaterschaft gemäß § 1600 a BGB wirksam festgestellt ist. Ob eine solche Feststellung getroffen ist, hat das Berufungsgericht nicht erkennbar geprüft und ist auch sonst nicht ersichtlich. Diese Prüfung wird nachzuholen sein.

Geht man von der Zugehörigkeit der Klägerin zu 2) und der Beklagten zu den pflichtteilsberechtigten Personen aus, dann beträgt der gesetzliche Pflichtteil beider Klägerinnen gemäß §§ 2303 Abs. 1 Satz 2, Abs. 2 Satz 1; 1924 Abs. 1, 4; 1931 Abs. 1 Satz 1, 2311 Abs. 1 Satz 1 BGB je ein Achtel des Wertes des Nachlasses zur Zeit des Erbfalles. Beide Klägerinnen hat der Erblasser durch seine Verfügungen von Todes wegen vom 14. November 1972 (Ziffer 6) bzw. vom 16. Oktober 1973 von der Erbfolge ausgeschlossen; seine Alleinerben sind vielmehr die Beklagten. Das hat das Berufungsgericht nicht verkannt; auch die Parteien haben hiergegen nichts einzuwenden.

Auf dieser Grundlage hat das Berufungsgericht den Wert des Nachlasses zur Zeit des Erbfalles auf 286.784,86 DM festgestellt und hat den Klägerinnen davon je ein Ach-

tel, also nur 35.848,11 DM als ihren Pflichtteil zugebilligt. Die hiergegen gerichteten Angriffe der Revision der Klägerinnen können im Ergebnis keinen Erfolg haben.

Das Oberlandesgericht hat seiner Berechnung Aktiva in Höhe von insgesamt 601.532,72 DM und Nachlaßverbindlichkeiten in Höhe von 314.747,86 DM zugrunde gelegt, und zwar als Aktiva:

- a) Forderungen in Höhe von 9.792,80 DM,
- b) Grundstücke in C [REDACTED], D [REDACTED] und W [REDACTED] im Werte von (1.079.037,- DM - BU 9, 8 - Bruttowert ohne C [REDACTED], N [REDACTED], abzüglich 547.611,08 DM - BU 10 - Nießbrauch der Mutter der Beklagten, abzüglich 45.631,- DM - BU 9 - Nießbrauch Irmgard K [REDACTED] also) insgesamt 485.794,29 DM sowie
- c) den Anspruch des Erblassers gegen die Klägerin zu 1) auf Übereignung des Grundstücks C [REDACTED], N [REDACTED], nach dem Tode der Klägerin zu 1) gemäß Urteil des VII. Zivilsenats des Bundesgerichtshofes vom 19. Juni 1969 - VII ZR 144/67 - im Werte von (157.000,- DM - BU 8 -, abzüglich 51.055,- DM - BU 9 - "fiktiver Nießbrauch" - also) 105.945,- DM.

Die Revision der Klägerin zu 2) beanstandet hieran, daß das Berufungsgericht den Wert der Grundstücke um den Wert des Nießbrauchs für die Mutter der Beklagten gekürzt hat. Da die - minderjährigen - Beklagten mit ihrer Mutter zusammenlebten und von ihr unterhalten würden, wirke sich der Nießbrauch ihrer Mutter für die Beklagten nicht vermögensmindernd aus. Dieser Revisionsangriff ist indessen nicht geeignet, den Klägerinnen höhere Pflichtteilsansprüche zuzubilligen, als das Berufungsgericht ihnen bereits zugesprochen hat.

Das Berufungsgericht hat nicht begründet, inwiefern die von ihm angeführten Aktiva trotz des Vertrages des Erblassers mit den Beklagten vom 14. November 1972 noch zum Nachlaß zu rechnen sind. Im unstreitigen Teil des Tatbestandes des angefochtenen Urteils ist ausdrücklich festgestellt, daß der Erblasser im Jahre 1972 sein gesamtes Vermögen im Wege der vorweggenommenen Erbfolge auf die Beklagten übertragen hat. Da es sich nicht um Vermögensstücke, die der Erblasser nach der Übertragung auf die Beklagten erworben haben könnte, sondern gerade um das Vermögen handelt, auf das sich der Vertrag vom 14. November 1972 bezieht, und da ein und dasselbe Vermögen nicht zugleich auf die Beklagten übertragen sein und trotzdem noch zum Nachlaß des Erblassers gehören kann, ist das angefochtene Urteil insoweit widersprüchlich. Allerdings ergeben sich aus dem Akteninhalt Anhaltspunkte dafür, daß die Beklagten jedenfalls die Grundstücke des Erblassers mangels Eintragung nicht vor dessen Tod zu Eigentum erworben haben (vgl. z.B. Bl. 2, 26, 51, 576 d.A. 3 O 435/74 LG Münster und Bl. 55 d.A. 3 O 342/74 LG Münster). Aber auch wenn die Grundstücke und die Forderungen beim Erbfall noch nicht auf die Beklagten übertragen gewesen sein sollten wäre die Rechnung des Berufungsgerichts nicht zu billigen. In diesem Falle gehörten die betreffenden Aktiva zwar noch zum Nachlaß und wären daher an sich mit in Ansatz zu bringen. Bei der Bewertung des Nachlasses wären aber außerdem auch die Verpflichtungen des Erblassers gegenüber den Beklagten aus dem Vertrag vom 14. November 1972 zu berücksichtigen, so daß im Ergebnis weder die noch nicht übertragenen Vermögensteile noch die hierauf gerichteten - gleichwertigen - Ansprüche der Beklagten zu Buche schlugen.

16

Danach kommt als Nachlaßaktivum lediglich der Anspruch des Erblassers gegen die Klägerin zu 1) auf Übereignung des Grundstücks C [REDACTED], N [REDACTED], in Betracht, den das Berufungsgericht unangefochten mit (157.000,- DM - BU 8 -, abzüglich 51.055,- DM - BU 9 -, also mit) 105.945,- DM bewertet hat. Dieser Anspruch ist von dem Übertragungsvertrag vom 14. November 1972 ausgenommen und sollte den Beklagten ausdrücklich erst im Wege der Erbfolge zufallen (vgl. Nr. 6 aaO). Im Hinblick auf die dem gegenüberstehenden Nachlaßverbindlichkeiten in Höhe von 314.747,86 DM hätte der gesetzliche Erbteil der Klägerinnen daher keinen positiven Wert gehabt, so daß ihnen (ordentliche) Pflichtteile keinesfalls in größerem Umfang zustehen, als das Berufungsgericht ihnen bereits zugebilligt hat.

2. Das Berufungsgericht hat den Nießbrauch, den die Mutter der Beklagten aufgrund des Vertrages vom 14. November 1972 nach dem Tode des Erblassers zu beanspruchen hatte, am Tage des Erbfalls mit 547.611,08 DM (BU 13, 9 f.) bewertet. Hiervon hat es den Klägerinnen je ein Achtel, nämlich je 68.451,39 DM als Pflichtteilsergänzung gemäß § 2328 BGB auf je 3.244,83 DM gekürzt. Auch insoweit können den Klägerinnen nach den bisher getroffenen Feststellungen keine höheren Ansprüche zugebilligt werden, als das Berufungsgericht ihnen bereits zuerkannt hat.

Wie bereits ausgeführt ist, hat das Berufungsgericht übersehen, daß der Nachlaß auf der Grundlage der getroffenen tatrichterlichen Feststellungen als überschuldet angesehen werden muß; bereits die den Pflichtteilsrechten im

Range vorgehenden Nachlaßverbindlichkeiten (§§ 1991 Abs. 4 BGB, 226 KO) übersteigen den vorhandenen Aktivnachlaß erheblich. Da auch Pflichtteilsergänzungsansprüche gemäß § 2325 zu den Pflichtteilsrechten im Sinne von § 1991 Abs. 4 BGB gehören, und da diese gemäß § 1991 Abs. 4 BGB, 226 Abs. 2 Nr. 4 KO den vom Oberlandesgericht bzw. Landgericht festgestellten Nachlaßverbindlichkeiten daher ebenfalls im Range nachgehen, dürfen die Beklagten etwaige Pflichtteilsergänzungsansprüche der Klägerinnen nicht aus dem vorhandenen Aktivnachlaß befriedigen. Den Klägerinnen gegenüber können sie damit aber, da Nachlaßverwaltung nicht angeordnet sowie Nachlaßkonkurs und das Nachlaßvergleichsverfahren nicht eröffnet worden sind, nur gehört werden, wenn die Voraussetzungen der §§ 1990, 1991 BGB erfüllt sind d.h. wenn die Anordnung bzw. Eröffnung mangels Masse nicht tunlich ist. Das könnte etwa in Betracht kommen, wenn das einzige Nachlaßaktivum, der Anspruch gegen die Klägerin zu 1) auf Übereignung des Grundstücks Nonnenkamp 1 nicht oder nicht sinnvoll (vgl. dazu KG OLG 11, 227; MK-Siegmann, § 1982 BGB Rdn. 1; Soergel/Schippel, BGB 10. Aufl. § 1982 Anm. 1; Lange/Kuchinke, Erbrecht 2. Aufl. § 5 1 III 1 b; Erman/Schlüter, BGB 7. Aufl. § 1982 Rdn. 2; Palandt/Keidel, BGB 41. Aufl. § 1982 Anm. 1; aber auch z.B. Riesenfeld, Erbenhaftung Bd. 2 S. 223) verwertet werden kann.

Maßgebend für die Beurteilung der Frage, ob die Anordnung der Nachlaßverwaltung oder die Eröffnung des Konkurses "nicht tunlich" ist, ist nicht der Zeitpunkt des Erbfalles (vgl. Planck/Flad, 4. Aufl. § 1990 BGB Anm. a B; Kipp/Coing, Erbrecht § 99 II 2; v. Lübtow, Erbrecht Bd. 2 S. 1166; Palandt/Keidel, 41. Aufl. § 1990 BGB Anm. 3;

Jauernig/Stürner, 2. Aufl. § 1990 BGB Anm. 3; Brox, Erbrecht 7. Aufl. Rdn. 679), sondern derjenige der Entscheidung über die Einrede (letzte mündliche Verhandlung vor dem Tatrichter). Ob die Einrede eingreift oder nicht, kann entgegen verbreiteter Auffassung weder davon abhängen, wann der Anspruch geltend gemacht (so z.B. Kipp/Coing, aaO § 99 II 2; RGRK-Johannsen, aaO § 1990 BGB Rdn. 13; MK-Siegmann, § 1990 Rdn. 4; Erman/Schlüter, aaO Rdn. 1; Soergel/Schippel aaO Rdn. 3; Brox aaO Rdn. 679), noch davon, wann die Einrede erhoben worden ist (so z.B. v. Lübtow, aaO Bd. 2 S. 1166; Riesenfeld, aaO S. 229; Kretzschmar, Erbrecht 2. Aufl. S. 580 Fn. 5; Staudinger/Marotzke, aaO § 1990 Rdn. 7, 19; Colmar OLG 8, 271). Auch wenn die Einrede zunächst unbegründet war, aber infolge nachträglicher Veränderungen begründet wird, muß sie beachtet werden und führt dann zu den vom Gesetz angeordneten Rechtsfolgen (OLG Jena Thür Bl. 55, 61; OLG Dresden ZBlFG 6, 410, 414; Strohal, Erbrecht Bd. 2 S. 299; Binder, Die Rechtsstellung des Erben II. Teil S. 207; Leonhard 2. Aufl. § 1990 BGB Anm. I C). Der gegenteiligen Auffassung des Reichsgerichts im Urteil vom 19. Oktober 1911 (Gruchot Beitr. 56, 603, 606 f.) vermag der Senat daher nicht zu folgen. Ob für den Fall, daß ein Nachlaßgläubiger gegen eine nicht zum Nachlaß gehörende Forderung des Erben aufrechnet, etwas anderes gilt (vgl. dazu Urteil vom 12. März 1965 - VI ZR 267/63 = VersR 1965, 688), kann hier offen bleiben.

Unter diesem Gesichtspunkt hat das Berufungsgericht die Sache bisher nicht geprüft; die Prüfung wird nachzuholen sein. Sie würde sich allerdings erübrigen, wenn der Aktivnachlaß inzwischen bereits vollständig verwertet und der Er-

lös zur Tilgung der im Range vorgehenden Nachlaßverbindlichkeiten verwendet worden und wenn dadurch Dürftigkeit des Nachlasses i.S. von § 1990 Abs. 1 Satz 1 BGB eingetreten sein, oder wenn die Beklagten inzwischen auf andere Weise (§§ 1975 BGB, 113 VerglO) die Beschränkung ihrer Haftung auf den Nachlaß herbeigeführt haben sollten. In allen diesen Fällen können die Klägerinnen schon aus diesen Gründen keine höheren Ansprüche gemäß § 2325 BGB stellen.

3. In Betracht kommen alsdann aber weitergehende Pflichtteilsergänzungsansprüche gegen die Beklagten in ihrer Eigenschaft als Beschenkte (§ 2329 BGB). Allerdings geht ein derartiger Anspruch im allgemeinen nicht auf Zahlung, wie sie nach dem Wortlaut hier beantragt ist, sondern auf Duldung der Zwangsvollstreckung in bestimmte Gegenstände wegen eines bestimmten Geldbetrages (BGHZ 17, 336, 339; BGH LM BGB § 2325 Nr. 2; RG LZ 1928, 53, 56; 1932, 392, 393). Der Antrag kann aber dahin zu verstehen sein, daß die Klägerinnen auch den Duldungsanspruch gemäß § 2329 BGB zur Entscheidung stellen wollten. Das Berufungsgericht wird diese Frage zu klären und gegebenenfalls auf eine entsprechende Fassung hinzuwirken haben.

a) Daß die Übertragung (nahezu) des gesamten Vermögens des Erblassers auf die Beklagten gemäß dem Vertrag vom 14. November 1972 "in vorweggenommener Erbfolge" eine Schenkung im Sinne von § 516 BGB war, liegt hier auf der Hand und wird auch von den Beklagten nicht in Zweifel gezogen. Wie bereits ausgeführt ist, hat das Berufungsgericht den Wert des beim Erbfall bereits übertragenen oder noch zu übertragenden Vermögens am Todestag auf insgesamt 485.794,29 DM festgestellt. Es hat ferner den der Mutter der Beklagten ge-

schenkten Nießbrauch mit 547.611,08 DM bewertet und hat die den Klägerinnen zustehende Pflichtteilsergänzung von diesem Betrag berechnet. Abgesehen davon, daß die den Klägerinnen zustehende Pflichtteilsergänzung nicht nur von dieser Schenkung an die Mutter, sondern auch von derjenigen an die Beklagten zu berechnen ist, steht die Rechnung des Berufungsgerichts nicht mit § 2325 Abs. 2 Satz 2 BGB in Einklang. Bei anderen Gegenständen als verbrauchbaren Sachen ist nach dieser Vorschrift sowohl der Wert zur Zeit des Erbfalles festzustellen als auch derjenige, den die verschenkten Gegenstände zur Zeit des Vollzuges der Schenkung hatten. Der für den Zeitpunkt des Vollzuges der Schenkung ermittelte Wert ist dabei nach den Grundsätzen über die Berücksichtigung des Kaufkraftschwundes (vgl. BGHZ 65, 75, 77 f.) auf den Tag des Erbfalles umzurechnen. Beide Werte, also der Wert beim Erbfall und der auf den Erbfall umgerechnete Wert bei Schenkungsvollzug, sind einander gegenüberzustellen. Für die Berechnung der Pflichtteilsergänzung gemäß §§ 2325 und 2329 BGB in Ansatz zu bringen ist alsdann nach dem sogenannten Niederstwertprinzip der geringere von ihnen. Das kann allerdings nur dann gelten, wenn der Schenkungsvollzug noch vor dem Erbfall stattgefunden hat. War das Schenkungsversprechen zu dieser Zeit noch nicht vollzogen, dann liegt zwar auch eine Schenkung im Sinne von §§ 2325, 2329 BGB vor. Gegenstand der Schenkung ist in diesen Fällen aber nicht der versprochene Gegenstand, sondern der schenkweise zugewendete Anspruch auf ihn (vgl. Staudinger/Ferid/Cieslar, BGB 12. Aufl. § 2325 Rdn. 5; RGRK-Johannsen, BGB 12. Aufl. § 2325 Rdn. 18, 19; MK-Frank, BGB § 2325 Rdn. 11). Maßgebend ist dann der Wert dieses Anspruchs, und zwar, da sich auch der Wert des Anspruchs aus einem

Schenkungsversprechen zwischen dem Versprechen und dem Erbfall ändern kann, ebenfalls der nach dem Niederstwertprinzip (unter Berücksichtigung des Kaufkraftschwunds) ermittelte Wert. Dabei wird auch zu berücksichtigen sein, daß der Erblasser sich für die Dauer seines Lebens den Nießbrauch an dem zu übertragenden Vermögen vorbehalten hatte.

Eine derartige Rechnung hat das Berufungsgericht bisher nicht vorgenommen; sie wird gegebenenfalls nachzuholen sein.

b) Bei der weiteren Prüfung durch das Berufungsgericht wird ferner § 2329 Abs. 3 BGB zu beachten sein. Danach haftet unter mehreren Beschenkten (hier die Beklagten und ihre Mutter) der früher Beschenkte nur insoweit, wie der später Beschenkte nicht verpflichtet ist.

Für die Frage, welche von mehreren Schenkungen als die frühere im Sinne von § 2329 Abs. 3 BGB anzusehen ist, wird im Schrifttum und in der Rechtsprechung ebenfalls auf den Vollzug der Schenkung abgestellt (OLG Hamm NJW 1969, 2148; RGRK-Johannsen, BGB 12. Aufl. § 2329 Rdn. 20; Staudinger/Ferid/Cieslar, BGB 12. Aufl. § 2329 Rdn. 51; MK-Frank, BGB § 2329 Rdn. 13; Soergel/Dieckmann, BGB 10. Aufl. Rdn. 6; Erman/Schlüter, BGB 7. Aufl. § 2329 Rdn. 4). Ob das auch dann gilt, wenn die Schenkung - wie möglicherweise hier - erst nach dem Erbfall vollzogen worden ist, erscheint indessen zweifelhaft.

Der durch § 2329 Abs. 3 BGB normierten Rangordnung der Haftung mehrerer Beschenkter liegt der Gedanke zugrun-

16

de, daß früher vollzogene Schenkungen des Erblassers die berechtigten Erwartungen des Pflichtteilsberechtigten im allgemeinen weniger einschneidend beeinträchtigen als die späteren; jedenfalls nach Ablauf der Frist des § 2325 Abs. 3 BGB sollen sie dem Beschenkten erhalten bleiben. Dieser Gedankengang kann aber nicht eingreifen, wenn Schenkungen erst nach dem Erbfolge vollzogen werden.

c) Für das Berufungsgericht dürfte sich sodann die weitere Frage stellen, ob (und in welcher Weise) § 2328 BGB auch auf Pflichtteilsergänzungsansprüche gemäß § 2329 BGB anzuwenden ist. Diese Frage ist, soweit ersichtlich, in Rechtsprechung und Schrifttum in dieser Form noch nicht erörtert worden. Sie wird indessen zu bejahen sein. Ist der Beschenkte selbst pflichtteilsberechtigt und gebührt ihm selbst ein Pflichtteil (einschließlich Ergänzung) nach dem Schenker, dann ist seine Stellung jedenfalls nicht schwächer als die desjenigen, der Ansprüche aus § 2329 BGB stellt. Vielmehr muß er wegen des ihm selbst gebührenden ergänzten Pflichtteils in entsprechender Anwendung des in § 2328 BGB zum Ausdruck kommenden Grundgedankens mit der ihm zugewendeten Schenkung ebenso gestellt werden wie der pflichtteilsberechtigte Erbe in den Fällen des § 2328 BGB. Das gilt jedenfalls dann, wenn der Beschenkte - wie hier - zugleich auch Erbe ist und daher ohnehin den Schutz des § 2328 BGB genießt.

d) Das Berufungsgericht hat § 2328 BGB auf den von ihm angenommenen Anspruch aus § 2325 BGB angewendet. Dabei hat es den Betrag der den Beklagten gebührenden ergänzten Pflichtteile errechnet und hat diesen Betrag von

dem Wert des ihnen zugeflossenen Nachlasses (Wert bei Erbfall) abgezogen. Nur der verbleibende Betrag könne auf die beiden Klägerinnen verteilt werden.

Gegen diese Auffassung bestehen rechtliche Bedenken.

Ebenso wie bei § 2318 Abs. 3 BGB und bei § 2319 BGB soll der pflichtteilsberechtigte Schuldner eines Pflichtteilsergänzungsanspruchs gemäß §§ 2329, 2325 BGB durch § 2328 BGB davor bewahrt werden, das erlangte Vermögen zunächst - ganz oder teilweise - auskehren und dann wegen seines eigenen Pflichtteils einschließlich der ihm zukommenden Ergänzung bei anderen Beschenkten seinerseits Ersatz suchen zu müssen. Ihm soll vielmehr so viel verbleiben, wie sein eigener ergänzter Pflichtteil ausmacht. Die Klägerinnen würden sich daher wegen des nicht gedeckten Restes ihrer Pflichtteile selbst an die andere beschenkte Person, an die Mutter der Beklagten, halten müssen. Indessen zeigt der vorliegende Fall, daß die Bestimmung dessen, was den Beklagten verbleiben muß, nicht so einfach ist, wie das Berufungsgericht annimmt.

Auch diese Frage ist, soweit ersichtlich, in Rechtsprechung und Schrifttum noch nicht näher erörtert.

Würde der Betrag, der den Beklagten verbleiben muß, lediglich von dem Wert abgezogen, den dasjenige, was die Beklagten erlangt haben, am Tage des Erbfalles gehabt hat, dann liefen die Beklagten Gefahr, daß ihnen am Ende weniger verbliebe, als ihnen gebührt. Es bliebe nämlich unberücksichtigt, daß der Wert der geschenkten Gegenstände nach

dem Erbfalle abnehmen kann. Beispielsweise können Aktien, die der Erblasser an einen Pflichtteilsberechtigten verschenkt hat, als sie einen Wert von 200.000,- DM hatten und die bis zum Erbfall zwar noch im Werte steigen, im Zeitpunkt der "Herausgabe" gemäß § 2329 BGB auf einen Wert von vielleicht nur 100.000,- DM gefallen sein. Müssen dem Beschenkten dann gemäß § 2328 BGB im Hinblick auf seine Pflichtteilsberechtigung gerade 100.000,- DM (oder mehr) "verbleiben", dann braucht er dem gemäß § 2329 BGB Berechtigten - wenn ihm nicht noch anderes "verbleibt" - davon gerade nichts "herauszugeben", vielmehr wird der Berechtigte sich wegen seiner Pflichtteils-ergänzung gemäß § 2329 Abs. 3 BGB gegebenenfalls an früher Beschenkte halten müssen. Auch bei der Zwangsversteigerung von Grundstücken, wie sie in den Fällen des § 2329 BGB nicht selten vorkommt und hier in Betracht zu ziehen ist, kann ein Zuschlag unter dem (Normal-)Wert nicht als ungewöhnlich bezeichnet werden. Bei der vom Berufungsgericht gewählten Methode ginge ein derartiger nachträglicher "Wertverfall" gänzlich zu Lasten des Beschenkten. Der Schutzzweck des § 2328 BGB würde damit verfehlt. Auf der anderen Seite ist auch daran zu denken, daß die Grundstückspreise in den vergangenen Jahren vielfach gestiegen sind. Den Pflichtteilsberechtigten, der die ihm gebührende Ergänzung gemäß § 2329 BGB fordert, von derartigen Steigerungen von vornherein auszuschließen, ist ebenfalls nicht der Sinn von § 2328 BGB. Dem Schuldner der Pflichtteilsergänzung soll gemäß § 2328 BGB nicht mehr, sondern (bei der Herausgabe) eben nur dasjenige gesichert bleiben, was ihm selbst gebühren würde. Jeder darüber hinausgehende Mehrbetrag muß dem gemäß § 2329 BGB

Berechtigten zum Zwecke der Befriedigung seiner Ansprüche im Sinne von § 2329 Abs. 1 Satz 1 BGB "herausgegeben" werden.

Hinzu kommt hier noch folgendes:

Der Wert des Nießbrauchs der Mutter der Beklagten nimmt im Laufe der Zeit mehr und mehr ab, weil ihre Lebenserwartung zurückgeht. Im gleichen Maße nimmt der Wert des mit dem Nießbrauch belasteten Vermögens der Beklagten zu. Würden die Klägerinnen im Hinblick auf die Wertverhältnisse zur Zeit des Erbfalles dennoch wegen des größeren Teiles ihrer Ansprüche an die Mutter der Beklagten verwiesen, und sollte bei dieser nicht viel zu holen sein, etwa weil die Mutter bald darauf verstürbe oder weil sie den Nießbrauch inzwischen aufgegeben hätte, dann würden die Beklagten hierdurch ungerechtfertigte Vorteile erlangen.

Unter diesen Umständen erscheint es geboten, eine derartige Ungleichbehandlung der beteiligten Pflichtteilsberechtigten im Rahmen des § 2328 BGB zu vermeiden. Deshalb ist für § 2328 BGB auf den Zeitpunkt der "Auseinandersetzung" der Beteiligten, also auf die Zwangsvollstreckung abzustellen. Verfahrenstechnisch wird das am einfachsten dadurch zu bewerkstelligen sein, daß auf entsprechende Einrede des Beklagten gegebenenfalls in der Urteilsformel ausgesprochen wird, daß dem Beklagten bei der Zwangsvollstreckung in bestimmte Gegenstände genau bezifferte Beträge verbleiben müssen. Als "verbleibend" in diesem Sinne sind dabei auch solche Gegenstände anzu-

sehen, die ihm der Erblasser innerhalb der Frist des § 2325 Abs. 3 BGB ebenfalls geschenkt hat und in die der Berechtigte Zugriff nicht nehmen will oder - wegen § 2329 Abs. 3 BGB - vielleicht auch nicht nehmen darf.

Die Beklagten stünden dann ähnlich wie die Erben eines überschuldeten Nachlasses, die sich wegen eigener Aufwendungs- (§§ 1991 Abs. 1, 1978 Abs. 3 BGB) oder sonstiger (§ 1991 Abs. 2 BGB) Ansprüche aus dem Nachlaß vorweg befriedigen dürfen (vgl. auch BGHZ 66, 217, 226 ff.; BGH Urteil vom 28. Februar 1974 - VII ZR 75/73 = NJW 1974, 943; Staudinger/Marotzke, BGB 12. Aufl. § 1991 Rdn. 13, 14, 20; MK-Siepmann, BGB § 1991 Rdn. 2; Soergel/Schippel, BGB 10. Aufl. § 1991 Rdn. 5, 4; RGRK-Johannsen, BGB 12. Aufl. § 1991 Rdn. 6; Binder, Die Rechtsstellung des Erben, Bd. 2, 207 f.; Kretzschmar, Das Erbrecht, 2. Aufl. § 83 I 4 d S. 584; Riesenfeld, Erbenhaftung, 2. Bd. S. 241). Dementsprechend hat das Reichsgericht in dem vergleichbaren Fall des § 7 AnfG dem Anfechtungsgegner wegen werterhöhender Verwendungen ein Recht auf Vorwegbefriedigung aus dem Versteigerungserlös zugebilligt (RG JW 1931, 2101 und schon JW 1896, 321).

4. Sollte sich dagegen bei der vom Berufungsgericht noch anzustellenden Prüfung gemäß Ziffer 2 (siehe oben) ergeben, daß die Voraussetzungen für eine Beschränkung der Haftung der Beklagten auf den Nachlaß nicht erfüllt sind, dann kämen weiterhin Pflichtteilsergänzungsansprüche der Klägerinnen gemäß § 2325 BGB in Betracht. In diesem Falle wären dem (überschuldeten) Nachlaß die

Schenkungen des Erblassers an die Beklagten und ihre Mutter entsprechend den unter Ziffer 3 a (siehe oben) gegebenen Hinweisen hinzuzurechnen. Auf dieser Grundlage errechnete Pflichtteilsergänzungsansprüche der Klägerinnen sind alsdann entsprechend den Ausführungen zu Ziffer 3 d (siehe oben) gegebenenfalls gemäß § 2328 BGB zu kürzen. Pflichtteilsergänzung gemäß § 2329 BGB können die Klägerinnen von den Beklagten daneben dann nur in dem Umfang fordern, in dem die Beklagten nicht nach § 2325 BGB haften.

Dr. Hoegen

Rottmüller

Dehner

Dr. Schmidt-Kessel

Richter am BGH  
Rassow kann wegen  
Erkrankung nicht  
unterschreiben.  
Dr. Hoegen