

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

IX ZR 85/81

URTEIL

Verkündet am

28. Oktober 1982

Pohl,

Justizamtsinspektor

als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Familienrechtsstreit

Louise W [REDACTED],
G[REDACTED]-K[REDACTED]-Straße 39, E[REDACTED],

- Prozeßbevollmächtigte:

Klägerin und Revisionsklägerin,
Rechtsanwälte Dres. [REDACTED]
und [REDACTED] -

gegen

Herwig K [REDACTED],
R[REDACTED]straße 27, E[REDACTED],

- Prozeßbevollmächtigter:

Beklagten und Revisionsbeklagten,
Rechtsanwalt [REDACTED] -

Der IX. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 30. September 1982 durch den Vorsitzenden Richter Mai und die Richter Fuchs, Dr. Lang, Gärtner und Winter

für Recht erkannt:

Auf die Revision der Klägerin wird das Urteil des 11. Zivilsenats (Senats für Familiensachen) des Oberlandesgerichts Nürnberg vom 3. November 1981 aufgehoben.

Der Rechtsstreit wird zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten der Revision, an das Berufungsgericht zurückverwiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand

Die Ehe der Parteien ist seit 1976 rechtskräftig geschieden. Die Klägerin verlangt vom Beklagten als Ausgleich des Zugewinns 15 000 DM nebst Zinsen. Sie machte geltend, zum Endvermögen des Beklagten gehöre vor allem ein obligatorisches Wohnrecht an der zunächst von den Parteien gemeinsam und seit der Trennung vom Beklagten allein bewohnten Wohnung im Anwesen der Mutter des Beklagten, das diese ihm für Bar-, Sach- und Arbeitsleistungen im Wert von 30 000 DM eingeräumt habe. Die Klage blieb vor Landgericht und Oberlandesgericht ohne Erfolg. Mit der Revision verfolgt die Klägerin ihren Anspruch weiter. Der Beklagte beantragt, die Revision zurückzuweisen.

Entscheidungsgründe

Das Berufungsgericht hält die Klage für unbegründet, weil das Endvermögen des Beklagten sein Anfangsvermögen nicht übersteige. Dabei setzt es ein Wohnrecht des Beklagten nicht als eigenen Vermögenswert an. Es läßt offen, ob eine schriftliche Bestätigung der Mutter des Beklagten über das Wohnrecht nur zum Schein abgegeben sei, wie der Beklagte behaupte, ob seine Mutter diese Bestätigung später widerrufen und ob der Beklagte ihr tatsächlich 30 000 DM für das Wohnrecht zugewendet habe. Jedenfalls sei davon auszugehen, daß das ihm von seiner Mutter 1970 eingeräumte Wohnrecht weiter bestehe. Der Beklagte wohne seit 1970 ununterbrochen mietfrei im Hause seiner Mutter. Das könne nur so verstanden werden, daß sie ihn ungeachtet ihres formellen Widerrufs unverändert auf Dauer mietfrei bei sich wohnen lassen wolle und der Beklagte dies unverändert in Anspruch nehme. Deshalb bestehe zwischen ihm und seiner Mutter ein stillschweigendes Einverständnis darüber, daß das Wohnrecht weiter gelten solle. Dieses Dauerwohnrecht sei rein schuldrechtlicher Natur. Es stelle keinen Vermögenswert dar, der in das Endvermögen des Beklagten eingestellt werden könnte. Zwar seien dingliche Nutzungsrechte wie Nießbrauch, Grunddienstbarkeiten, Reallasten und dingliche Wohnrechte beim Zugewinnausgleich zu berücksichtigen. Das gelte jedoch nicht für Ansprüche aus Dauerschuldverhältnissen wie etwa Miete oder Pacht. Diese Dauerschuldverhältnisse vermittelten wiederkehrende Einzelansprüche, die den laufenden Einkünften und nicht dem Vermögen zuzurechnen seien. Das schuldrechtliche Wohnrecht stehe der Miete, Pacht oder Leihe nahe. Sein wirtschaftlicher Wert sei nur darin zu sehen, daß der Berechtigte Monat für Monat Mietausgaben erspare. Einen darüber hinausgehenden Vermögenswert habe es wegen der mit ihm verbundenen Unsicherheiten nicht.



Das Berufungsgericht hat ferner beim Endvermögen des Beklagten eine gemeinsame Lebensversicherung und einen gemeinsamen Bausparvertrag nicht berücksichtigt. Die Klägerin hatte vor dem Landgericht die Verurteilung des Beklagten zur Zustimmung zur Teilung dieser Verträge beantragt. Hinsichtlich des Lebensversicherungsvertrages hatten die Parteien die Hauptsache übereinstimmend für erledigt erklärt, hinsichtlich des Bausparvertrages hatten sie sich in einem Teilvergleich über die Modalitäten der Teilung geeinigt. Beide Verträge sind inzwischen geteilt. Das Berufungsgericht sieht sich deshalb gehindert, sie bei der Berechnung des Zugewinnausgleichs zu berücksichtigen.

Das Berufungsurteil hält der rechtlichen Nachprüfung nicht stand.

Ob zwischen dem Beklagten und seiner Mutter ein schuldrechtliches Wohnrecht vereinbart worden ist, das einen Zugewinn des Beklagten begründen kann, läßt sich den Feststellungen des Tatrichters nicht entnehmen. Sein Schluß vom unveränderten mietfreien Wohnen auf das Bestehen eines Wohnrechts, also einer rechtlichen Verpflichtung zum Weiterwohnenlassen, ist nicht haltbar. Frau K. kann ihrem Sohn ebensogut mietfrei Wohnung gewährt haben, ohne eine rechtliche Verpflichtung dazu eingegangen zu sein. Der Berufungsrichter läßt ungeprüft, ob sie ihre ein Benützungsrecht bestätigende schriftliche Erklärung nur zum Schein abgegeben und ob sie eine Gegenleistung empfangen hat. Hat sie diese Erklärung nur zum Schein abgegeben, so läßt sich das schwer mit der vorangehenden Annahme des Tatrichters vereinbaren, das Wohnrecht sei dem Beklagten am Tag der Erklärung eingeräumt worden. Hat sie keine Gegenleistung empfangen, so handelt es sich nicht um das von der Klägerin behauptete

entgeltliche Wohnrecht. Das Berufungsurteil ergibt also weder das Bestehen noch das Fehlen einer rechtlich bindenden Vereinbarung der Art, wie sie die Klägerin behauptet.

Da somit beachtliche tatsächliche Feststellungen des Tatrichters fehlen, ist für die Revisionsinstanz zugunsten der Klägerin ihr Vortrag zugrunde zu legen. Danach kann der geltend gemachte Zugewinnausgleichsanspruch bestehen. Die Klägerin hat behauptet, Frau K. habe ihrem Sohn gegen Leistungen beim Erwerb und Ausbau ihres Hauses im Wert von 30 000 DM ein Wohnrecht auf Dauer eingeräumt. Unterstellt man diesen Vortrag als richtig, so kann ein Recht auf Benutzung der Wohnung über den Zeitpunkt der Beendigung des Güterstandes hinaus bestanden haben. Nach Auffassung des Berufungsgerichts würde es sich dabei um ein obligatorisches Wohnrecht handeln. Es kann sich dafür auf BGH NJW 1970, 941; 1976, 2264 Nr. 8; 1979, 716, 717; LG Köln NJW 1973, 1880 berufen. Nach BGHZ 82, 354, 357 kann ein Mietrecht in Betracht kommen.

Ungeachtet der genauen rechtlichen Einordnung stellt dieses Recht wegen der Vorausentrichtung der Gegenleistung einen Vermögenswert dar, der bei der Berechnung des Zugewinnausgleichs berücksichtigt werden muß. Das Endvermögen eines Ehegatten umfaßt - wie das Anfangsvermögen - alle dem Ehegatten zum maßgeblichen Zeitpunkt zustehenden rechtlich geschützten Positionen von wirtschaftlichem Wert, mithin neben seinen Sachen alle ihm zustehenden objektiv bewertbaren Rechte, die am Stichtag bereits entstanden waren (BGH NJW 1981, 1038; BGHZ 82, 149, 150). Dazu gehören u.a. dingliche Nutzungsrechte, die für den Inhaber eine gegenwärtige vermögensrechtliche Position begründen, sowie

geschützte Anwartschaften mit dem gegenwärtigen Vermögenswert, Hingegen sind nicht zu berücksichtigen alle vor dem Eintritt des Güterstandes begründeten Rechts- und Dauerschuldverhältnisse, die Ansprüche auf künftig fällig werdende wiederkehrende Einzelleistungen - insbesondere auf Arbeitsentgelt oder Unterhaltszahlungen - vermitteln (BGH NJW 1980, 229), da sie keinen gegenwärtigen Vermögenswert des Berechtigten darstellten, sondern sein künftiges Einkommen sichern sollen (BGH NJW 1981, 1038, 1039).

Ist - wie hier - bei einem Dauerschuldverhältnis das Entgelt in einem im voraus entrichtet, so ist die Rechtsstellung des Berechtigten der eines dinglichen Nutzungsberechtigten vergleichbar. Das schuldrechtliche Nutzungsrecht ist mit Abschluß des schuldrechtlichen Vertrages insgesamt entstanden, nicht von weiteren Leistungen des Wohnberechtigten abhängig und in seinem wirtschaftlichen Wert - ähnlich wie ein dinglich gesichertes Wohnrecht - nach wirtschaftlichen Maßstäben bewertbar. Von einem regulären Miet- oder Pachtverhältnis das nach der Verkehrsauffassung keinen eigenen wirtschaftlichen Wert darstellt, unterscheidet es sich dadurch, daß nicht Leistung und Gegenleistung künftig immer wieder aufs Neue fällig werden. Es ist deshalb gerechtfertigt, ein solches Nutzungsrecht als gegenwärtiges Vermögen anzusehen und bei der Berechnung des Zugewinnausgleichs mit einem Kapitalwert anzusetzen. Daß es nicht dinglich gesichert ist, rechtfertigt einen nach den jeweiligen Umständen zu bemessenden Abschlag bei der Bewertung. Dabei wird gegebenenfalls auch zu beachten sein, daß für eine Kapitalisierung nur die ab dem Bewertungsstichtag noch verbleibende restliche Vertragsdauer, die durch Auslegung zu ermitteln ist, zugrunde gelegt werden kann und die bereits "abgewohnte" Zeit außer Betracht zu bleiben hat.

Dem steht nicht entgegen, daß dieses Recht nach der vom Tatrichter vorzunehmenden Auslegung möglicherweise nicht vererblich ist. Allerdings hat der frühere IV. Zivilsenat im Anschluß an Rittner (FamRZ 1961, 506) ausgesprochen, zum Endvermögen gehörten nur solche Werte, die objektivierbar und bewertbar seien und die auch bei einem für den Bewertungsstichtag unterstellten Erbfall nicht erlöschen, sondern auf die Erben übergehen würden (BGHZ 68, 163, 165). Es ging dort um die Bewertung eines Handelsvertreterunternehmens, dem ein über den Substanzwert hinausgehender good will nicht beige-messen wurde, weil der von dem Handelsvertreter aus dem Unter-nehmen gezogene Nutzen seine Grundlage ausschließlich in seinen kaufmännischen Fähigkeiten und dem auf andere nicht übertrag-baren Handelsvertretervertrag habe, also ganz subjektbezogen sei. In BGHZ 75, 195, 198 hat derselbe Senat sodann ausdrück-lich offengelassen, ob auch nicht vererbliche Vermögensgegen-stände dem Zugewinnausgleich unter Lebenden unterliegen. In der das Schmerzensgeld betreffenden Entscheidung BGHZ 80, 384, 386 f. hat es der IVb-Zivilsenat als naheliegend bezeichnet, daß der Ehegatte - vorbehaltlich der Härteklausel des § 1381 BGB - an allem teilhaben solle, was im Erbgang auf andere übergehen könne. In der Entscheidung NJW 1981, 1038, 1039 hat er dagegen nur darauf abgehoben, ob rechtlich geschützte Positionen bereits entstanden und objektiv bewertbar sind. Der erkennende Senat schließlich hat in BGHZ 82, 145, 147 unter Bezugnahme auf BGHZ 68, 163 alle objektivierbaren Werte zum Endvermögen gerechnet, die bei einem für den Bewertungs-stichtag unterstellten Erbfall auf die Erben übergehen würden. Die Einschränkung, daß nur solche Werte beim Zugewinnausgleich unter Lebenden zu berücksichtigen seien, ist in diesen Ent-scheidungen nicht aufgegriffen worden. Dabei beläßt es der Senat. Denn im Rahmen des Zugewinnausgleichs unter Lebenden soll der andere Ehegatte an allem teilhaben, was nach der Ver-kehrsauffassung einen objektiv bewertbaren wirtschaftlichen Wert darstellt, auch wenn es nicht auf einen Erben übergehen kann.

Das Berufungsurteil wird deshalb aufgehoben. Bei der erneuten Entscheidung wird der Berufungsrichter zu beachten haben, daß die Auseinandersetzung über den Lebensversicherungsantrag und den Bausparvertrag nach der entsprechenden Erledigungserklärung der Parteien und ihrem Teilvergleich zwar den mit Schriftsatz der Klägerin vom 5. Juli 1977 erhobenen Anspruch auf Verurteilung zur Teilung dieser beiden Verträge (Bl. 47 der Akten) erledigte, aber keineswegs ohne weiteres dazu führt, daß die beiden Verträge beim Endvermögen der Parteien nicht mehr zu berücksichtigen sind. Gegenstände, die den Ehegatten je zur Hälfte zustehen, vermehren insoweit das Endvermögen beider Ehegatten und sind deshalb grundsätzlich auf beiden Seiten einzurechnen (Gernhuber, Familienrecht 3. Aufl. Seite 502). Daß die Klägerin ihren Vortrag insoweit beschränkt hätte - was rechtlich möglich gewesen wäre - kann nicht angenommen werden, weil sie wiederholt - auch vor dem Berufungsrichter - schriftsätzlich darauf bestand, die Verträge müßten beim Endvermögen des Beklagten berücksichtigt werden.

Mai

Fuchs

Dr. Lang

Gärtner

Winter