

Der XII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 30. Juni 1999 durch den Vorsitzenden Richter Dr. Blumenröhr und die Richter Dr. Hahne, Gerber, Sprick und Weber-Monecke

für Recht erkannt:

Auf die Revision der Klägerin und die Anschlußrevision der Beklagten wird das Urteil des 12. Zivilsenats des Schleswig-Holsteinischen Oberlandesgerichts in Schleswig vom 7. August 1996 aufgehoben.

Die Sache wird zur neuen Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten des Revisionsverfahrens, an das Oberlandesgericht zurückverwiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Die Klägerin ist die voreheliche Tochter und Alleinerbin ihres während des erstinstanzlichen Verfahrens im Januar 1992 verstorbenen Vaters (im folgenden Erblasser). Sie verlangt als dessen Rechtsnachfolgerin von der Beklagten, der geschiedenen Ehefrau des Erblassers, einen Vermögensausgleich nach gescheiterter Ehe.

Der Erblasser und die Beklagte heirateten 1951. Beide hatten zu diesem Zeitpunkt kein Vermögen. Mit Erklärung vom 28. Juni 1958 gemäß Art. 8 Abs. 1

Nr. 3 des Gleichberechtigungsgesetzes optierte der Erblasser für die Gütertrennung. Die Beklagte war während der Ehe nicht berufstätig. Sie versorgte die 1952 geborene, 1965 verstorbene behinderte Tochter und den 1958 geborenen Sohn. Von 1965 bis 1968 war auf ihren Namen ein Käse- und Meiereihandel eingetragen. Streitig ist, wer von den Ehegatten das Geschäft geführt hat.

Der Erblasser war von Beruf Revisor und von 1959 bis 1968 Betriebsleiter einer Meierei, von der er jedoch wegen Unterschlagung und Untreue fristlos entlassen wurde. In der Folgezeit war er arbeitsunfähig erkrankt und bezog unter anderem zunächst Krankengelder, ab März 1972 Versorgungsbezüge in Form von Renten und Versicherungsleistungen. Am 10. April 1968 kamen die Ehegatten schriftlich überein, daß die Beklagte ab 1. April 1968 die Versorgung des Erblassers übernehmen solle, deren Wert sie mit 400 DM monatlich ansetzten, ferner daß die Beklagte die Prämien für die Lebens- und Krankenversicherung zahlen solle; als Gegenleistung trat ihr der Erblasser die Versicherungsleistungen ab.

In der Folge flossen zwischen März 1974 und April 1986 von den Versorgungsbezügen des Erblassers rund 181.612 DM auf das Konto der Beklagten. Weitere 19.593 DM wurden an eine Sanitärfirma zum Ausbau eines der Häuser der Beklagten gezahlt.

In den Jahren 1961, 1963, 1965, 1967, 1968, 1970 und 1982 wurden auf den Namen der Beklagten mehrere bebaute und unbebaute Grundstücke erworben, die - mit Ausnahme des 1968 gekauften und 1971 wieder verkauften Hauses - zum Zeitpunkt der Trennung der Eheleute im August 1985 noch in ihrem Alleineigentum standen und nach der Feststellung des Oberlandesgerichts zum Stichtag Januar 1987 einen Gesamtwert von 1.830.000 DM hatten.

Der Erblasser, der nur über ein geringes Renteneinkommen (1986 1.582 DM monatlich) verfügte, wohnte nach der Trennung mietfrei in einem der Häuser der Beklagten. Aufgrund seines im Januar 1987 rechtshängig gewordenen Scheidungsantrages wurde die Ehe - rechtskräftig seit 11. November 1987 - geschieden. Im März 1987 hatte der Erblasser gegen die Beklagte ein Unterhaltsverfahren eingeleitet. Mit Urteil des Oberlandesgerichts vom 26. Januar 1994 wurde der Klägerin als seiner Rechtsnachfolgerin rückständiger Trennungs- und Nachehelichenunterhalt für den Erblasser für den Zeitraum von August 1985 (Trennung) bis zu seinem Tod im Januar 1992 in monatlich unterschiedlicher Höhe zuerkannt.

Ebenfalls im März 1987 hatte der Erblasser das vorliegende Verfahren eingeleitet, in dem er gegen die Beklagte Ausgleichsansprüche wegen des von ihr während der Ehe erworbenen Vermögens geltend machte. Zur Begründung hatte er vorgetragen, daß der Grunderwerb ausschließlich durch seine finanziellen Beiträge ermöglicht worden sei. Lediglich zum Schutz vor seinen Gläubigern seien die Grundstücke ins Alleineigentum der Beklagten übertragen worden. Die Beklagte hat demgegenüber geltend gemacht, der weitere Immobilienerwerb sei im wesentlichen aus den Mieterträgen des Anwesens in S. finanziert worden, welches ihr aus verwandtschaftlichen Gründen billiger überlassen worden sei. Sie habe außerdem mit ihren Erträgen aus dem Meiereiladen und der Vermietung von Fremdenzimmern beigetragen. Die Klägerin, die nach dem Tod des Erblassers in das Verfahren eingetreten ist, hat zuletzt vor dem Oberlandesgericht eine Ausgleichszahlung von 1.095.000 DM verlangt; das ist etwa die Hälfte des von ihr behaupteten Verkehrswertes der Grundstücke im Juli 1992 (2.191.000 DM).



Das Landgericht hat ihr 600.000 DM zugesprochen. Auf die Berufung der Beklagten hat das Oberlandesgericht die Ausgleichszahlung auf 175.958,89 DM herabgesetzt und die weitergehende Berufung der Beklagten sowie die Berufung der Klägerin zurückgewiesen.

Mit der Revision, die der Senat angenommen hat, verfolgt die Klägerin ihren Zahlungsanspruch weiter. Die Beklagte hat Anschlußrevision mit dem Ziel völliger Klagabweisung eingelegt.

Entscheidungsgründe:

I.

Die Revision und die Anschlußrevision, die der Senat ebenfalls annimmt, führen zur Aufhebung und Zurückverweisung der Sache an das Oberlandesgericht.

Das Oberlandesgericht hat einen - auf die Klägerin als Rechtsnachfolgerin übergegangenen - Anspruch des Erblassers auf Ausgleich sogenannter ehebezogener unbenannter Zuwendungen nach den Grundsätzen des Wegfalls der Geschäftsgrundlage (§ 242 BGB) dem Grunde nach bejaht. Es ist davon ausgegangen, daß es sich bei den Beiträgen des Erblassers zum Grunderwerb der Beklagten um Zuwendungen handelte, die er um der Ehe willen und als Beitrag zur Verwirklichung, Erhaltung und Sicherung der ehelichen Lebensverhältnisse erbracht habe, deren Grundlage mit Scheitern der Ehe entfallen sei. Ein Ausgleichsanspruch bestünde aber nur insoweit, als er das Immobili-

envermögen der Beklagten finanziert oder durch anderweitige Leistungen gefördert habe. Hierfür sei die Klägerin darlegungs- und beweispflichtig. Ihre Behauptung, der Erblasser habe das Vermögen in vollem Umfang finanziert, habe sich nicht bestätigt. Die Beweisaufnahme habe vielmehr folgendes ergeben:

Für das im Jahr 1961 von den Verwandten der Beklagten für 20.000 DM erworbene Anwesen in S. habe der Erblasser 12.000 DM, somit 60 %, beigesteuert. Bei dem 1963 für 7.500 DM gekauften Grundstück in L. sei mangels konkreten Nachweises entsprechend dem Vortrag der Beklagten von einer Finanzierung durch die Mieteinnahmen aus dem Anwesen S. auszugehen, so daß der Erblasser hieran ebenfalls zu 60 % zu beteiligen sei. Bei dem 1965 für 100.000 DM gekauften Haus in N. habe die Beklagte einen Beitrag des Erblassers von 41.800 DM eingeräumt, der Rest habe sich wiederum aus den Mieteinnahmen der zuvor erworbenen Objekte S. und L. finanziert. Bei dem 1967 für 120.000 DM erworbenen Mehrparteienhaus in F. sei ebenfalls nur von einer anteiligen Finanzierung durch die vorherigen Mieteinnahmen aus S. , L. und N. auszugehen. Die von der Klägerin für den behaupteten Finanzierungsbeitrag von 30.000 DM aufgetretenen Zeugen seien verstorben. Auf den Rückfluß des Kapitalwerts von weiteren 40.000 DM, die der Erblasser aus seiner Unterschlagung bei der Meierei erlangt und zum Hauserwerb beigesteuert haben wolle, habe die Klägerin ohnehin keinen Anspruch. Entsprechendes, nämlich nur Finanzierungsbeiträge des Erblassers in Form der anteiligen Mieten aus den Grundstücken in S. , L. , N. und F. , kämen auch für das 1970 für 148.000 DM erworbene Einfamilienhaus in Sch. und das 1982 hinzuerworbene Weidegrundstück in Betracht. Für die behaupteten weiteren Finanzierungsbeiträge des Erblassers sei die Klägerin beweisfällig geblieben. Bei den Leistungen aus Kranken-, Renten- und Lebensversicherungen des Erblassers, die auf das Konto der Beklagten geflos-

sen seien, sei davon auszugehen, daß sie nach dem Willen des Erblassers vorrangig dem Unterhalt der Familie dienen sollten und zur Vermögensbildung in Form von Immobilienerwerb nicht zur Verfügung gestanden hätten. Außerdem hätten die Ehegatten hinsichtlich der Kranken- und Lebensversicherung am 10. April 1968 die Sondervereinbarung getroffen, wonach der Beklagten, die ab 1. April 1968 den Erblasser unterhalten und die Prämien für die Versicherungen übernommen habe, die Erträge hieraus in vollem Umfange zustehen sollten. Daher sei insoweit für einen Ausgleich ehebezogener Zuwendungen kein Raum.

Auch bei den von der Klägerin behaupteten Arbeits- und Reparaturleistungen sowie der Verwaltung der fraglichen Grundstücke habe es sich lediglich um Tätigkeiten in Gestalt der üblichen, zwischen Ehegatten bestehenden gegenseitigen Beistands- und Unterstützungsleistungen gehandelt, die der Erblasser der Beklagten im Rahmen seiner Unterhaltspflicht geschuldet habe. Die Tätigkeit der Beklagten als Hausfrau und Mutter sei dem gleichwertig gewesen. Die Klägerin als Rechtsnachfolgerin des Erblassers könne daher nur an den nachgewiesenen, von ihm finanzierten oder ihm zuzurechnenden Beiträgen zum jeweiligen Immobilienerwerb der Beklagten beteiligt werden. Zur Ermittlung dieser Beteiligung hat das Oberlandesgericht - ausgehend von dem ursprünglichen Finanzierungsanteil des Erblassers am Anwesen S. in Höhe von 60 % - jeweils prozentual hochgerechnet, wie sich dieser Anteil an den später zum Teil durch weitere Geldbeiträge, zum Teil durch Mieteinnahmen finanzierten Immobilien fortgesetzt hat. Bezogen auf die jeweiligen Verkehrswerte der Objekte zu dem für maßgeblich gehaltenen Stichtag der Rechtshängigkeit des Scheidungsantrags im Januar 1987 ist es zu einem Gesamtanteil am Immobilienvermögen von 949.092,50 DM gelangt. Davon hat es Schulden der Beklagten in Höhe von rund 51.005 DM sowie die von August 1985 bis Ja-

nuar 1987 aufgelaufenen Unterhaltsschulden in Höhe von 18.293 DM abgezogen. Da die Beklagte den Unterhalt aus den Früchten des vom Erblasser mitfinanzierten Grundvermögens tragen müsse, dürfe dieser daran nicht doppelt in Form des Unterhaltsanspruchs und des Ausgleichsanspruchs partizipieren. Den verbleibenden Betrag von rund 879.794 DM hat es zunächst in Anbetracht der langen Ehedauer und der Einkommens- und Vermögensverhältnisse der Ehegatten (Beklagte: vom Erblasser finanziertes Grundvermögen von rund 949.000 DM + laufende Mieteinkünfte von monatlich rund 7.400 DM; Erblasser: Rente von monatlich rund 1.600 DM) um die Hälfte auf rund 439.897 DM vermindert. Da der Erblasser die Beklagte fortgesetzt schwer beleidigt sowie verleumdet und mißhandelt habe, sei sein Anspruch analog § 1579 Nr. 2 BGB um weitere 50 % herabzusetzen. Schließlich sei noch eine zusätzliche Kürzung um 10 % gegenüber der Klägerin als Rechtsnachfolgerin des Erblassers vorzunehmen, weil mit dem Ausgleich ehebezogener Zuwendungen zwischen den geschiedenen Ehegatten eine Billigkeitskorrektur geschaffen werden solle, deren Sinn und Zweck wegen des Todes des ursprünglichen Rechtsinhabers nicht mehr in vollem Umfang erreicht werden könne. Das Oberlandesgericht ist somit zu einem restlichen Ausgleichsanspruch der Klägerin von rund 175.958 DM gelangt.

II.

Mit diesen Ausführungen wird der Sachverhalt nicht erschöpfend beurteilt. Das Oberlandesgericht hat einen Ausgleichsanspruch nur unter dem Gesichtspunkt der ehebezogenen Zuwendung in Anwendung der Regeln des Wegfalls der Geschäftsgrundlage nach § 242 BGB geprüft. Das ist rechtsfehlerhaft. Es hätte bei dem gegebenen Sachverhalt in erster Linie der Frage nachgehen müssen, ob nicht von einer - auch stillschweigend möglichen - Abrede der Ehegatten über ihre vermögensrechtlichen Beziehungen und über ihre Mitarbeit an der Bildung des Vermögens auszugehen ist, die einen Ausgleich nach den Regeln des Gesellschaftsrechts erfordert. Denn in Fällen wie dem vorliegenden, in denen die Ehegatten über Jahre hinweg planvoll und zielstrebig gemeinsam am Aufbau eines Vermögens (hier Immobilien) mitgearbeitet haben, um - auch im Alter - aus dessen Erträgen zu leben und daraus auch weiteres Vermögen zu bilden, liegt die Annahme eines gesellschaftsrechtlichen Verhältnisses zwischen den Ehegatten nahe (sog. Ehegatteninnengesellschaft). Eine Abwicklung nach gesellschaftsrechtlichen Grundsätzen führt zu Ergebnissen, die dem Typus ihrer Erwerbsgemeinschaft angemessener und im übrigen auch praxisgerechter sind, wenn die Ehegemeinschaft scheitert und der dinglich nicht berechtigte Ehegatte an den Früchten der Vermögensbildung nicht mehr teilhaben kann.

1. Rechtsprechung und Lehre hatten sich in der Vergangenheit mehrfach mit der Frage zu befassen, wie bei Auflösung der Ehe ein gerechter Vermögensausgleich zwischen den Ehegatten hergestellt werden kann, wenn das Ehegüterrecht keine befriedigende Lösung gewährleistet (zu dieser Voraussetzung siehe BGH, Urteil vom 7. Dezember 1993 - VI ZR 152/92 - FamRZ 1994, 295, 297) und eine Beibehaltung der formalen Zuordnung zum Vermögen eines

Ehegatten angesichts der in der Ehe durch maßgebliche finanzielle Beiträge und/oder über das eheübliche Maß hinausgehende Arbeitsleistungen des anderen Ehegatten geschaffenen Vermögenswerte unbillig erscheint. Diese Folge kann insbesondere bei der Gütertrennung auftreten. Allerdings sind dabei von vornherein die Fälle auszuschneiden, in denen ein Ehegatte durch seine Leistungen bewußt und gezielt das Privatvermögen des anderen gefördert hat und die so geschaffenen Vermögenswerte nach dem übereinstimmenden Willen der Partner rechtlich und wirtschaftlich nur diesem allein verbleiben sollen (Hausmann in Hausmann/Hohloch, Recht der nichtehelichen Lebensgemeinschaft 1999 Kap. 3 Rdn. 75; Hausmann ZEV 1995, S. 129, 131). Soweit das nicht der Fall ist und die Ehegatten auch keine ausdrückliche Abrede über einen Vermögensausgleich für den Fall der Scheidung getroffen haben (vgl. dazu Senatsurteil vom 11. April 1990 - XII ZR 44/89 - FamRZ 1990, 1219, 1220), werden im wesentlichen zwei Ausgleichsregelungen in Betracht gezogen:

a) Ansprüche auf Auseinandersetzung einer zwischen den Ehegatten stillschweigend begründeten sogenannten Innengesellschaft nach den gesellschaftsrechtlichen Regelungen der §§ 722, 730 ff. BGB;

b) Ansprüche nach den Grundsätzen des Wegfalls der Geschäftsgrundlage bei Rückabwicklung sogenannter ehebezogener Zuwendungen.

Zu a): aa) Der Bundesgerichtshof hat bereits in der Entscheidung BGHZ 8, 249, 252, in der es um eine über den üblichen Rahmen der ehelichen Mitarbeit hinausgehende Tätigkeit der Ehefrau im Erwerbsgeschäft des Ehemannes ging, ausgesprochen, daß diese im Zweifel nicht unentgeltlich, sondern gegen eine Erfolgsvergütung in Form einer schuldrechtlichen Beteiligung am gesamten Geschäftsvermögen des Ehemannes erfolgen solle. Für das in Form einer stillschweigend vereinbarten Innengesellschaft bestehende Beteiligungsver-

hältnis wurde in der Folge gefordert, daß die Eheleute durch ihre beiderseitigen Leistungen einen über den typischen Rahmen der ehelichen Lebensgemeinschaft hinausgehenden Zweck verfolgen, indem sie etwa durch Einsatz von Vermögenswerten und Arbeitsleistungen gemeinsam ein Vermögen aufbauen oder berufliche oder gewerbliche Tätigkeiten ausüben. Ist dagegen ein solcher Zweck nicht gegeben und gilt der Einsatz von Vermögen und Arbeit nur dem Bestreben, die Voraussetzungen für die Verwirklichung der ehelichen Lebensgemeinschaft zu schaffen, etwa durch den Bau eines Familienheims, oder geht die Mitarbeit nicht über den Rahmen des für die Ehegattenmitarbeit üblichen hinaus (§ 1356 Abs. 2 a.F. BGB), scheidet eine konkludente Ehegatteninnengesellschaft aus (vgl. u.a. BGH, Urteil vom 9. Oktober 1974 - IV ZR 164/73 - BGH FamRZ 1975, 35, 36; BGHZ 31, 197, 200; 84, 361, 366; Senatsurteile vom 5. Oktober 1988 - IVb ZR 52/87 - FamRZ 1989, 147; und vom 26. April 1995 - XII ZR 132/93 - FamRZ 1995, 1062, 1063 m.N.). Auch die bloße Besorgung von Geldmitteln durch Bankkredit und Stellung dinglicher Sicherheiten für einen Geschäftsbetrieb des anderen Ehegatten ohne weitere gleichberechtigte Beteiligung an Aufbau und Führung des Geschäfts reicht zur Annahme einer konkludent zustande gekommenen Innengesellschaft nicht aus (Senatsurteil vom 8. April 1987 - IVb ZR 43/86 - FamRZ 1987, 907 m.w.N.). Andererseits steht der Annahme nicht entgegen, daß der mit der gemeinsamen Tätigkeit und Vermögensbildung erstrebte Zweck wesentlich in der Sicherung des Lebensunterhalts besteht (Senatsurteil vom 14. März 1990 - XII ZR 98/88 - FamRZ 1990, 973).

Zusätzlich wurde gefordert, daß es sich nicht lediglich um eine untergeordnete, sondern eine gleichgeordnete Tätigkeit unter beiderseitiger Beteiligung an Gewinn und Verlust handeln müsse (Urteil vom 29. Mai 1962 - VI ZR 228/61 - FamRZ 1962, 357; Urteil vom 10. April 1967 - II ZR 162/65 - FamRZ

1968, 589), wobei allerdings die Gleichordnung nicht im Sinne einer Gleichwertigkeit, also etwa in Form gleich hoher oder gleichartiger Beiträge an Finanzierungsmitteln oder sonstigen Leistungen zu verstehen ist (Senatsurteil vom 14. März 1990 aaO, 973, 974; Haussleiter/Schulz Vermögensauseinandersetzung bei Trennung und Scheidung 2. Aufl. Kap. 3 Rdn. 94, 108). Der Akzent liegt vielmehr auf der gleichberechtigten Mitarbeit bzw. Beteiligung (Wever Vermögensauseinandersetzung der Ehegatten außerhalb des Güterrechts, FamRZ Buch 8, Rdn. 439). So hat der Bundesgerichtshof eine Innengesellschaft auch dann angenommen, wenn ein Ehegatte die Einrichtungen seines Betriebes zur Verfügung stellt und der andere aufgrund seiner Sachkunde die kaufmännische Leitung übernimmt (Urteil vom 10. April 1967 aaO).

Nicht erforderlich ist, daß die Ehegatten ihr zweckgerichtetes Zusammenwirken bewußt als gesellschaftsrechtliche Beziehung qualifizieren (BGHZ 31, aaO 201). Vielmehr reicht das erkennbare Interesse der Ehegatten aus, ihrer Zusammenarbeit über die bloßen Ehwirkungen hinaus einen dauerhaften, auch die Vermögensfolgen mit umfassenden Rahmen zu geben, was etwa auch in Abreden über die Ergebnisverwendung - z.B. weitgehende Wiederanlage der erzielten Erträge in weitere Vermögenswerte - zum Ausdruck kommen kann (MünchKomm/Ulmer BGB 3. Aufl. vor § 705 Rdn. 55). Die Vereinbarung der Gütertrennung spricht nicht gegen das Zustandekommen eines Gesellschaftsverhältnisses zwischen den Ehegatten. Denn daraus folgt nicht zwingend, daß die Ehegatten eine Teilhabe am gemeinsam erwirtschafteten Vermögen von vornherein ablehnen (Johannsen/Henrich/Jäger Eherecht 3. Aufl. § 1414 Rdn. 20; Wever aaO Rdn. 456; zum ganzen vgl. im übrigen die Rechtsprechungsübersicht daselbst Rdn. 460 f.).

bb) Ähnliche Fragestellungen können auch bei der Vermögensauseinandersetzung nichtehelicher Lebensgemeinschaften auftreten. Die Rechtsprechung des II. Zivilsenats hat eine Abwicklung nach gesellschaftsrechtlichen Grundsätzen bezogen auf bestimmte Vermögensgegenstände zugelassen, wenn die Parteien in jahrelanger nichtehelicher Lebensgemeinschaft durch gemeinsame Arbeit, Bereitstellung von Geldmitteln und andere Leistungen zum Bau eines zwar auf den Namen nur eines Partners eingetragenen, aber als gemeinsames Vermögen betrachteten Wohnhauses beigetragen haben (Urteil vom 1. April 1965 - II ZR 182/62 - FamRZ 1965, 368 f.). Andererseits hat er betont, daß die zur Ehegatteninnengesellschaft entwickelten Grundsätze wegen der unterschiedlichen Ausgestaltung des ehelichen Rechte- und Pflichtenverhältnisses nicht ohne weiteres auf die nichteheliche Lebensgemeinschaft zu übertragen sind. Daher ist für den Gesichtspunkt der über die Verwirklichung der ehelichen Lebensgemeinschaft hinausgehenden besonderen Zweckverfolgung, wie sie für die Ehegatteninnengesellschaft gefordert wird, hier kein Raum (BGHZ 84, 388, 391), was eine großzügigere Anwendung gesellschaftsrechtlicher Auseinandersetzungsregeln erlaubt. Darüber hinaus hat der II. Zivilsenat in der genannten Entscheidung auf das Erfordernis einer - auch stillschweigend vereinbarten - rechtsgeschäftlichen Begründung verzichtet und dem nichtehelichen Partner für seine Beiträge eine Auseinandersetzung nach gesellschaftsrechtlichen Regeln analog den §§ 730 ff. BGB auch dann zugebilligt, wenn die nichtehelichen Partner kein Gesellschaftsverhältnis begründet haben, sondern nur in der Absicht gemeinsamer Wertschöpfung einen Gegenstand erworben haben, der nach ihrer Vorstellung von ihnen nicht nur gemeinsam genutzt werden, sondern ihnen auch gemeinsam gehören sollte (BGHZ 84 aaO 390; zur Entwicklung der Rechtsprechung vgl. Hausmann in Hausmann/Hohloch aaO Rdn. 45-51 m.N.).

cc) Die Rechtsprechung zur Ehegatteninnengesellschaft ist in der Literatur verbreitet kritisiert worden, allerdings nicht wegen des damit erreichten Ergebnisses, welches als befriedigend empfunden wurde, sondern weil die Annahme eines Gesellschaftsverhältnisses vielfach auf einer Fiktion beruhe und letztlich auf reine Billigkeitserwägungen gestützt sei (Gernhuber/Coester-Waltjen Lehrbuch des Familienrechts 4. Aufl. § 20 III 6 S. 222; MünchKomm/Ulmer aaO Rdn. 56 m.w.N.). Denn tatsächlich gehe es nicht um die Schaffung eines neuen Gesellschaftstyps, sondern um die Schließung einer Regelungslücke durch Analogie, wenn weder das Schuld- noch das Familienrecht zu angemessenen Ausgleichslösungen führten (MünchKomm/Ulmer aaO Rdn. 59; vgl. auch Hausmann ZEV 1995, aaO 130 und ders. in Hausmann/Hohloch aaO Rdn. 58). Die Schwierigkeiten bei der Annahme einer schlüssig zustande gekommenen Ehegatteninnengesellschaft, das Erfordernis eines über die Verwirklichung der ehelichen Lebensgemeinschaft hinausgehenden Gesellschaftszwecks und die Beschränkung auf Fälle gleichgeordneter Mitarbeit eines Ehegatten haben die Anwendung gesellschaftsrechtlicher Ausgleichsregelungen in letzter Zeit in den Hintergrund treten lassen (vgl. Blumenröhr Festschrift Odersky S. 517, 522 f. m.N.).

Zu b): Der Bundesgerichtshof hat statt dessen, soweit möglich, auf die Rechtsfigur der sogenannten ehebezogenen Zuwendung zurückgegriffen und einen Ausgleich nach den Regeln des Wegfalls der Geschäftsgrundlage durchgeführt. Eine ehebezogene Zuwendung liegt vor, wenn ein Ehegatte dem anderen einen Vermögenswert um der Ehe willen und als Beitrag zur Verwirklichung und Ausgestaltung, Erhaltung oder Sicherung der ehelichen Lebensgemeinschaft zukommen läßt, wobei er die Vorstellung oder Erwartung hegt, daß die eheliche Lebensgemeinschaft Bestand haben und er innerhalb dieser Gemeinschaft am Vermögenswert und dessen Früchten weiter teilhaben werde.

Darin liegt die Geschäftsgrundlage der Zuwendung (st.Rspr. vgl. Senatsurteil vom 23. April 1997 - XII ZR 20/95 - FamRZ 1997, 933 m.N.; zur Entwicklung der Rechtsprechung vgl. BGHZ 116, 167, 169). Hierzu gehören auch Zuwendungen, die ein Ehegatte dem anderen im Interesse einer haftungsmäßig günstigeren Organisation des Familienvermögens macht, um es dem Zugriff von Gläubigern zu entziehen (Senatsurteil vom 17. Januar 1990 - XII ZR 1/89 - FamRZ 1990, 600, 601). Schwierigkeiten bereitete die Abgrenzung zur - unentgeltlichen, d.h. nicht von einer Gegenleistung abhängigen - Schenkung, da auch ehebezogene Zuwendungen nicht eigentlich von einer Gegenleistung im üblichen schuldrechtlichen Sinn abhängen. Für die ehebezogene Zuwendung ließ es der Bundesgerichtshof daher dabei bewenden, daß die Zuwendung rechtlich die Geschäftsgrundlage habe, daß dafür eine Verpflichtung eingegangen oder eine Leistung bewirkt werde, wobei diese auch immateriellen Charakter haben könne (Senatsurteil vom 17. Januar 1990 aaO; vom 2. Oktober 1991 - XII ZR 132/90 - FamRZ 1992, 293, 294). Maßgebend war dabei die vom Zuwendenden gehegte Erwartung des Bestandes der Ehe. Aus diesem ehebezogenen Rechtsgeschäft eigener Art können sich nach Scheitern der Ehe entsprechend den Regeln über den Wegfall der Geschäftsgrundlage Ausgleichsansprüche ergeben, wenn die Beibehaltung der durch die Zuwendung herbeigeführten Vermögenslage dem benachteiligten Ehegatten nicht zumutbar ist (Senat BGHZ 127, 48, 50). Dies gilt gerade im Fall der Gütertrennung, da die angemessene Beteiligung beider Ehegatten an dem gemeinsam erarbeiteten Vermögen dem Charakter der ehelichen Lebensgemeinschaft als einer Schicksals- und Risikogemeinschaft entspricht (Urteil vom 4. April 1990 - IV ZR 42/89 - FamRZ 1990, 855, 856). Art und Höhe dieses Billigkeitsanspruchs hängen von einer Gesamtwürdigung aller Einzelfallumstände ab, z.B. Ehedauer, der Frage, wie lange und mit welchem Erfolg die Zuwendung ihrem

Zweck gedient hat, Alter der Ehegatten, Art und Umfang der vom Zuwendungsempfänger innerhalb seines Aufgabenbereichs erbrachten Leistungen, Einsatz eigenen Vermögens, Höhe der noch vorhandenen Vermögensmehrung, dem Zuwendenden verbliebenes Vermögen und anderes (vgl. BGHZ 84, 361, 368; Senatsurteil vom 2. Oktober 1991, aaO S. 294). Der Zuwendende muß dabei nicht nur die Zuwendung, sondern auch die für die Unzumutbarkeit sprechenden Umstände darlegen und beweisen (Urteil vom 4. April 1990 aaO S. 856). Obere Grenze des Ausgleichsanspruchs in Geld ist der Betrag, um den das Vermögen des Zuwendungsempfängers bei Trennung der Ehegatten infolge der Leistungen des Zuwendenden noch gemehrt war (BGHZ 84 aaO 369). Mehrere ehebezogene Zuwendungen werden allerdings durch ihre gleiche Zweckrichtung nicht zu einer Gesamtleistung, die bei Scheitern der Ehe nur einheitlich ausgeglichen werden könnte. Der Zuwendende kann vielmehr den Ausgleich für bestimmte Zuwendungen losgelöst von anderen Vermögensbewegungen auch sukzessive geltend machen. Das kann bei der nötigen Gesamtabwägung nach Billigkeit zu Schwierigkeiten führen, da offenbleibt, ob und inwieweit andere Vermögensteile dem Zuwendungsempfänger materiell-rechtlich zustehen oder er auch hier mit Ausgleichsansprüchen rechnen muß (Senatsurteil vom 15. Februar 1989 - IVb ZR 105/87 - FamRZ 1989, 599, 601).

Diese zunächst auf echte Zuwendungen in Form der Übertragung von gegenständlichem Vermögen bezogene Rechtsprechung hat der Bundesgerichtshof sodann auf Arbeitsleistungen ausgedehnt, mit denen ein Ehegatte das Vermögen des anderen in sonstiger Weise gefördert hat. Er hat hierbei allerdings - ähnlich wie bei der Ehegatteninnengesellschaft - auf die Konstruktion eines schlüssig zustande gekommenen Kooperationsvertrages zurückgegriffen (BGHZ 84, aaO 367; 115, 261, 265; 127 aaO 51).

Auch die Rechtsprechung zum Ausgleich ehebezogener Zuwendungen wird - nicht im Ergebnis, sondern in ihrer dogmatischen Begründung - kritisiert, weil sie von der Annahme eines stillschweigenden Vertragsschlusses ausgehe und im übrigen eine "schlecht berechenbare Billigkeitsjustiz" eröffne (vgl. u.a. Gernhuber EWiR § 1353 BGB 1/94 S. 977, 978; Gernhuber/Coester-Waltjen aaO § 19 V 5; Staudinger/Thiele BGB 13. Aufl. vor § 1414 Rdn. 21; Hepting Ehevereinbarungen 1984 S. 162 f.; weitere Nachweise zur Kritik vgl. Jaeger DNotZ 1991, 431, 432 f. und 462).

2. Gegen eine zu weite Ausdehnung des Anwendungsbereichs der Rückabwicklung ehebezogener Zuwendungen nach den Grundsätzen des Wegfalls der Geschäftsgrundlage bestehen in Fällen der vorliegenden Art weitere Bedenken.

a) Ehebezogene Zuwendungen sind schon von ihrem begrifflichen Ansatz her auf Fälle zugeschnitten, in denen das Element des Gebens um der persönlichen Bindung der Ehepartner willen im Vordergrund steht. Ihre Geschäftsgrundlage wird gerade damit erklärt, daß sie "um der Ehe willen" gemacht werden. Ihre Zielrichtung beschränkt sich darauf, die eheliche Lebensgemeinschaft zu verwirklichen. Daher sind sie auch anfangs überwiegend in solchen Fällen angenommen worden, in denen es lediglich um die Schaffung eines Familienheims als Basis für die Führung der Ehe ging. Demgegenüber liegt die Annahme einer Ehegatteninnengesellschaft nahe, wenn in der Ehe durch planvolle und zielstrebige Zusammenarbeit der Ehegatten erhebliche Vermögenswerte (z.B. ein Immobilienvermögen) angesammelt werden, wobei als Ziel nicht so sehr die Verwirklichung der ehelichen Lebensgemeinschaft, als vielmehr die Vermögensbildung als solche im Vordergrund steht, mithin ein eheüberschreitender Zweck verfolgt wird. Kommt es in einer solchen Ehe zu

Vermögensverschiebungen auf einen Ehegatten, so wird dem als Motiv regelmäßig nicht ein Geben um der Ehe willen zugrundeliegen, sondern die Ursache liegt meist darin, daß etwa der Ehegatte bereits Inhaber des geförderten Unternehmens oder Vermögens ist oder eine Vermögensverlagerung auf ihn aus haftungsrechtlichen Überlegungen erfolgt. Jedenfalls liegt der Vermögensverschiebung in solchen Fällen die Vorstellung der Ehegatten zugrunde, daß die Gegenstände auch bei formal-dinglicher Zuordnung zum Alleinvermögen eines Ehegatten wirtschaftlich beiden gehören sollen. Denn wer einen geschäftlichen Erfolg miterarbeitet, tut dies in der Regel für sich selbst (vgl. Hausmann ZEV aaO S. 131; ders. in Hausmann/Hohloch aaO Rdn. 63 f.; vgl. auch Blumenröhr aaO S. 526).

b) Bedenken gegen eine Einordnung in die Kategorie ehebezogener Zuwendungen und die Lösung nach den Grundsätzen des Wegfalls der Geschäftsgrundlage bestehen auch aus praktischen Erwägungen. Handelt es sich um einen Lebenssachverhalt, in dem sich die Ehegatten nicht nur in den Dienst eines Einzelprojekts gestellt haben, sondern über Jahre hinweg mit unterschiedlichen Mitteln und Leistungen zum Erwerb eines Vermögens beigetragen haben, so werden sich ihre jeweiligen Beiträge (Geld-, Sach- oder Arbeitsleistungen) - wenn überhaupt - nur unter großen Beweisschwierigkeiten feststellen lassen. Bei solchen Lebenssachverhalten ist es in der Regel nicht möglich, über Jahre hinweg alle Vermögensverschiebungen zurückzuverfolgen, weil die Ehegatten in den wenigsten Fällen darüber Buch führen. Das führt zu unbefriedigenden und unbilligen Ergebnissen, da der Zuwendende im Rahmen der notwendigen Beweisaufnahme über Art und Höhe seiner Zuwendungen meist beweisfällig bleibt. Hier kommt nur eine Lösung nach gesellschaftsrechtlichen Grundsätzen in Betracht: Zum einen entspricht in solchen Fällen die Tätigkeit der Ehegatten nach dem gesamten Erscheinungsbild und der Zielrichtung eher

einer gesellschaftsrechtlichen Verbindung; zum anderen ist der beiderseitigen Interessenlage mit einer Auseinandersetzung in Anwendung gesellschaftsrechtlicher Grundsätze besser gedient (MünchKomm/Ulmer aaO Rdn. 60; Hausmann ZEV aaO 131; Blumenröhr aaO S. 527). Denn nach den §§ 722, 730 ff. BGB ist im Zweifel von einer gleichen Beteiligung der Ehegattengesellschafter an dem erzielten Vermögen auszugehen (Zur Frage einer eventuellen Verlustbeteiligung vgl. MünchKomm/Ulmer aaO Rdn. 187). Auch das bei mehrfachen Zuwendungen auftretende Problem, daß die Gesamtabwägung nach § 242 BGB mangels Kenntnis weiterer Rückforderungen unsicher ist (siehe oben), wird vermieden, da es im Rahmen der gesellschaftsrechtlichen Lösung zu einem Gesamtausgleich aller gemeinsam erzielten Werte kommt. Insgesamt gewährleisten die gesellschaftsrechtlichen Regeln eine klarere und praktikablere Auseinandersetzung als es die schwer vorhersehbare Billigkeitsabwägung nach § 242 BGB vermag.

c) Nicht befriedigend ist auch, daß es zu unterschiedlichen Lösungswegen kommen soll, je nachdem, ob es sich um Fälle von Vermögensleistungen (Geld- oder Sachbeiträge) oder um die Vermögensmehrung in Form von Mitarbeit handelt. Zwar wird vertreten, daß für erstere ein Ausgleich nach den Regeln des Zugewinnausgleichs oder - im Falle der Gütertrennung - nach den Grundsätzen des Wegfalls der Geschäftsgrundlage ausreiche, so daß für eine analoge Heranziehung gesellschaftsrechtlicher Ausgleichsregeln mangels Regelungslücke kein Raum sei, während für die Mitarbeitsfälle mangels anderer Regeln des Familien- oder Schuldrechts auf Gesellschaftsrecht zurückgegriffen werden müsse (MünchKomm/Ulmer aaO Rdn. 59, 60). Diese Unterscheidung ist indes weder dogmatisch haltbar, noch wird sie der Lebenswirklichkeit gerecht. Denn es liegen häufig Mischfälle vor, in denen die Ehegatten auf vielfältige Weise zur Vermögensmehrung beitragen. Diese Fälle müssen einer ein-

heitlichen Lösung zugeführt werden, zumal sich kein sachgerechtes Kriterium für eine unterschiedliche Behandlung anführen läßt (vgl. Blumenröhr aaO S. 525). Das Instrument des Wegfalls der Geschäftsgrundlage mit seiner Lösung über Billigkeitsgrundsätze nach § 242 BGB kann schließlich immer nur in Ausnahmefällen in Betracht kommen, in denen sachnähere schuldrechtliche oder familienrechtliche Regelungen - auch in analoger Anwendung - versagen (vgl. Lieb, Ehegattenmitarbeit im Spannungsfeld zwischen Rechtsgeschäft, Bereicherungsausgleich und gesetzlichem Güterstand, S. 130, 131). Daher hat der Bundesgerichtshof auf die Grundsätze des Wegfalls der Geschäftsgrundlage nur dort zurückgegriffen, wo die Annahme einer Ehegatteninnengesellschaft etwa daran scheiterte, daß sich kein über die Verwirklichung der Ehegemeinschaft hinausgehender Zweck feststellen ließ, oder die Mitarbeit des Ehegatten den eheüblichen Rahmen nicht überstieg oder nicht gleichgeordnet war. Auch der daran anknüpfende Weg über den familienrechtlichen Kooperationsvertrag (BGHZ 84 aaO 367; 127 aaO 53, 54) ist ein solches Hilfsmittel, das nur subsidiär zur Anwendung kommen kann. Die Bedeutung der Ehegatteninnengesellschaft und die gesellschaftsrechtlichen Auseinandersetzungsregeln werden dadurch nicht verdrängt, zumal die Abgrenzung zwischen familienrechtlichen Kooperationsverträgen und Ehegatteninnengesellschaften ohnehin fließend ist (Blumenröhr aaO S. 526 ff.; vgl. dazu die Fälle BGHZ 84, 388, 391 und 115, 261, 264, in denen für die gemeinsame Wertschöpfung durch nichteheliche Partner oder später verheiratete Verlobte eine Anwendung der §§ 730 ff. BGB erwogen wurde; Schlaich, Ehebezogene Zuwendungen unter Nichtehegatten Dissertation 1997 S. 240 ff.).

3. Entscheidend für die Abgrenzung zwischen einem Vermögenserwerb durch eine ehebezogene Zuwendung und einem Vermögenserwerb im Rahmen einer Ehegatteninnengesellschaft ist daher nicht die Art der Vermögensmehrung.

rung durch Geld- und Sachleistungen einerseits oder durch Mitarbeit andererseits. Für die Annahme einer Ehegatteninnengesellschaft kommt es vielmehr maßgeblich darauf an, welche Zielvorstellungen die Ehegatten mit der Vermögensbildung verfolgen, insbesondere ob sie mit ihrer Tätigkeit einen über die bloße Verwirklichung der ehelichen Lebensgemeinschaft hinausgehenden Zweck erreichen wollen, und ob ihrem Tun die Vorstellung zugrunde liegt, daß das gemeinsam geschaffene Vermögen wirtschaftlich betrachtet nicht nur dem formal berechtigten, sondern auch dem anderen Ehegatten zustehen soll. Dabei hält der Senat am Erfordernis eines zumindest schlüssig zustande gekommenen Vertrages fest, so daß eine rein faktische Willensübereinstimmung, wie sie der II. Zivilsenat (BGHZ 77 aaO 56; 84 aaO 390) für die nichteheliche Lebensgemeinschaft für ausreichend hält, nicht ausreicht. Dieser Unterschied gründet sich darauf, daß die nichteheliche Lebensgemeinschaft jedenfalls vom Ansatz her eine Verbindung ohne Rechtsbindungswillen ist, während die Ehe ein Konsensualvertrag mit gegenseitigen Rechten und Pflichten ist (vgl. auch Staudinger/Strätz 12. Aufl. BGB Anhang zu § 1297 Rdn. 37; wohl auch MünchKomm/Wacke BGB 3. Aufl. Anhang nach § 1302 Rdn. 18). Indizien für eine nach gesellschaftsrechtlichen Grundsätzen zu bewertende Zusammenarbeit der Ehegatten ergeben sich z.B. aus Planung, Umfang und Dauer der Vermögensbildung, ferner Absprachen über die Verwendung und Wiederanlage erzielter Erträge. Dagegen darf das Erfordernis der gleichgeordneten Mitarbeit wegen der unterschiedlichen Möglichkeiten der Beteiligungen nicht überbetont werden, solange nur ein Ehegatte für die Gesellschaft einen nennenswerten und für den erstrebten Erfolg bedeutsamen Beitrag geleistet hat.

4. Das Oberlandesgericht hat die zwischen dem Erblasser und der Beklagten bestehende Verbindung nicht unter dem Gesichtspunkt einer Ehegatteninnengesellschaft geprüft. Es hätte indes Anlaß bestanden, dieser Frage

nachzugehen, nachdem der Erblasser teilweise beträchtliche Kapitalbeiträge für den Erwerb der Immobilien geleistet, Renovierungsarbeiten erbracht und die Vermietung und Verwaltung der Häuser übernommen hat, und die Beklagte ihrerseits zu dem Grundstock des Vermögens dadurch beigetragen hat, daß ihr das Anwesen in S. wegen ihrer verwandtschaftlichen Beziehungen zu den Voreigentümern 1961 für einen verbilligten Kaufpreis überlassen wurde und den Ehegatten schon zuvor die Mieteinnahmen hieraus zuflossen. Auch war der Meiereiladen, aus dem nach der Feststellung des Landgerichts ebenfalls wenn auch geringfügige Einnahmen flossen, auf ihren Namen eingetragen. Ferner liegt die Annahme nahe, daß der Erblasser aufgrund seiner kaufmännischen Erfahrung als Betriebsleiter einer Meierei an der Verwaltung des Geschäfts (Einkauf, Buchhaltung) Anteil hatte. Für eine zwischen den Ehegatten abgesprochene gemeinsame Wertschöpfung spricht schließlich die Übung, Mieteinnahmen aus den zuvor erworbenen Häusern alsbald wieder in Grundbesitz zu investieren. Dabei kann der Annahme des Oberlandesgerichts, daß auch diese Mieteinnahmen, soweit sie auf die Kapitalbeiträge des Erblassers zurückzuführen sind, als ehebezogene Zuwendungen zu qualifizieren sind, nicht gefolgt werden. Ehebezogene Zuwendungen sind nur solche Werte oder geldwerte Leistungen, die unmittelbar vom Zuwendenden auf den Zuwendungsempfänger übergehen, nicht aber Erträge aus einem Vermögen, welches dem Zuwendungsempfänger bereits (formal) gehört. Einer genauen Aufteilung, welcher prozentuale Anteil der Mieterträge jeweils auf die nachgewiesenen Finanzierungsbeiträge des Erblassers entfiel, bedurfte es deshalb nicht. Das gilt erst recht im Falle der Annahme einer Ehegatteninnengesellschaft.

Mit der gegebenen Begründung kann die Entscheidung des Oberlandesgerichts daher nicht bestehen bleiben. Dieses wird vielmehr zu prüfen haben, ob die bisherigen Anhaltspunkte die Annahme einer Ehegatteninnenge-

sellschaft rechtfertigen. Auch muß den Parteien Gelegenheit gegeben werden, zu diesem rechtlichen Gesichtspunkt ergänzend vorzutragen.

5. Für die weitere Sachbehandlung weist der Senat auf folgendes hin:

a) Der Ausgleichsanspruch, der sich nach den §§ 738 ff. BGB sowie einzelnen Vorschriften der §§ 730 ff. BGB bestimmt, besteht in der Form eines schuldrechtlichen Anspruchs auf Zahlung des Auseinandersetzungsguthabens (BGHZ 8 aaO 256; BGH, Urteil vom 9. Oktober 1974 aaO S. 37). Dabei muß eine Bestandsaufnahme und eine Vermögensbewertung durchgeführt werden. Einheitlicher Stichtag für beides ist der Zeitpunkt der Auflösung der Gesellschaft, welcher hier mit der Trennung der Ehegatten (August 1985) gleichgesetzt werden kann, da ab diesem Zeitpunkt nicht mehr von einer gemeinsamen Vermögensbildung ausgegangen werden kann und der Erblasser auch die Verwaltung der Grundstücke eingestellt hat. Soweit teilweise vertreten wird, daß für die Bewertung erst der spätere Zeitpunkt der Auseinandersetzung maßgeblich sei, damit sichergestellt sei, daß beide Teilhaber an den Wertveränderungen bis zum Abschluß der Auseinandersetzung teilnehmen (Haussleiter/Schulz aaO Rdn. 100, 110), vermag der Senat dem nicht zu folgen. Bei Ehegattennengesellschaften ohne Gesamthandsvermögen - wie hier - fällt die Auflösung der Gesellschaft mit ihrer Vollbeendigung zusammen. Die Ehegatten stehen sich als Gläubiger und Schuldner des mit der Vollbeendigung fälligen schuldrechtlichen Auseinandersetzungsanspruchs gegenüber (MünchKomm/

Ulmer aaO § 730 Rdn. 11, 12). Eine Verwertung der im Eigentum des anderen Ehegatten stehenden Vermögensgegenstände kann der ausgleichsberechtigte Ehegatte nicht verlangen. Ihm steht nur der auf Geld gerichtete Auseinandersetzungsanspruch zu, der sich entsprechend dem Abfindungsanspruch aus

§ 738 Abs. 1 Satz 2 BGB nach dem Zeitpunkt des Ausscheidens des Gesellschafters richtet (MünchKomm/Ulmer aaO § 738 Rdn. 14). Ein Auseinanderfallen der Stichtage für Bestand einerseits und Bewertung andererseits würde demgegenüber zu der unerwünschten Möglichkeit von zeitlichen Manipulationen der Ehegatten führen.

Das Oberlandesgericht, das eine Bestandsaufnahme und Bewertung der Grundstücke zum Zeitpunkt der Rechtshängigkeit des Scheidungsantrags im Januar 1987 vorgenommen hat, wird daher in seiner neuen Beurteilung von den Werten im August 1985 ausgehen müssen.

b) Die Frage, mit welchem Anteil die Gesellschafter am Gewinn teilnehmen, richtet sich grundsätzlich nach der Vereinbarung im Gesellschaftsvertrag. Haben Ehegatten stillschweigend eine Innengesellschaft vereinbart, so daß ausdrückliche Absprachen hierüber fehlen, ist - gegebenenfalls anhand einer ergänzenden Vertragsauslegung - zu prüfen, ob sich etwa aus anderen feststellbaren Umständen Hinweise auf eine bestimmte Verteilungsabsicht ergeben (Blumenröhr aaO S. 520). Fehlt es hieran, greift ergänzend die Regelung des § 722 Abs. 1 BGB ein, wonach jeder Gesellschafter ohne Rücksicht auf Art und Größe seines Beitrags einen gleich hohen Anteil hat (Senatsurteil vom 14. März 1990 aaO 974). Wer mehr als die Hälfte für sich beansprucht, muß dies nach allgemeinen Grundsätzen des Beweisrechts darlegen und beweisen (Hausleiter/Schulz aaO Rdn. 99).

Das Oberlandesgericht wird in diesem Zusammenhang zu prüfen haben, ob sich durch die Aussage der Zeugin T. im Protokoll vom 16. Oktober 1989, die das Oberlandesgericht keiner Würdigung unterzogen hat, die Behauptung der Klägerin bestätigen läßt, der Erblasser habe 1969 mit der Beklagten eine nicht mehr vorhandene schriftliche Vereinbarung ungefähr des

Inhalts geschlossen, daß die Finanzierung des bisherigen Vermögens gänzlich aus seinen Mitteln erfolgt sei und er hälftiger Miteigentümer werden solle, sobald keine Gläubigerrisiken mehr bestünden. Eine solche Abrede wäre ein deutlicher Hinweis darauf, daß die Parteien seinerzeit von einer hälftigen Beteiligung ausgingen. Soweit es andererseits um die von der Klägerin bestrittene Behauptung der Beklagten geht, daß ihr aufgrund der schriftlichen Vereinbarung vom 14. Juni 1969 im Falle der Trennung oder Scheidung das Grundvermögen allein verbleiben und dem Erblasser kein Ausgleichsanspruch zustehen solle, bestehen zwar gegen die Formwirksamkeit einer solchen Abrede keine Bedenken, da es sich um keine ehevertragliche Vereinbarung handelt und daher §§ 1408, 1410 BGB nicht zum Zuge kommen. Indessen dürfte der bisherige Vortrag der Beklagten angesichts des Umstands, daß jene Vereinbarung ihrem Wortlaut nach nur die Übertragung der Wohnungseinrichtung zum Gegenstand hat, nicht ausreichen, um - nach dem Tode des Erblassers - die Parteivernehmung der Beklagten selbst zu rechtfertigen.

c) Schulden der Beklagten (sowie eventuelle Nachlaßschulden des Erblassers) sind in der Auseinandersetzung nur insoweit mindernd zu berücksichtigen, als sie mit dem Grundvermögen zusammenhängen. Persönliche Schulden scheiden aus. Auch die rechtskräftig festgestellten Unterhaltsschulden der Beklagten gegenüber dem Erblasser kann sie der Klägerin im Rahmen der gesellschaftsrechtlichen Auseinandersetzung nicht entgegenhalten. Ein Abzug würde im übrigen auch daran scheitern, daß der Unterhalt des Erblassers um den Wohnwert der ihm zur Verfügung gestellten Wohnung gekürzt wurde. Im Rahmen der gesellschaftsrechtlichen Auseinandersetzung entfällt schließlich auch eine Kürzung wegen Eheverfehlungen nach § 1579 BGB. Gleiches gilt für die vom Oberlandesgericht vorgenommene Kürzung gegenüber der Klägerin aufgrund ihrer Rechtsstellung als Erbin. Aus dem Gedanken

der Zweckverfehlung des Ausgleichs nach dem Tod des ausgleichsberechtigten Ehegatten läßt sich dies - übrigens auch im Falle eines Ausgleichs nach § 242 BGB - nicht rechtfertigen, da der Anspruch vor dem Tod des Ausgleichsberechtigten bereits entstanden, fällig und obendrein rechtshängig geworden ist.

Blumenröhr

Hahne

Gerber

Sprick

Bundesrichterin Weber-Monecke
ist im Urlaub und verhindert
zu unterschreiben.
Blumenröhr