
Datum: 30.06.2010
Gericht: Oberlandesgericht Köln
Spruchkörper: 2. Zivilsenat
Entscheidungsart: Urteil
Aktenzeichen: 2 U 154/09
ECLI: ECLI:DE:OLGK:2010:0630.2U154.09.00

Vorinstanz: Landgericht Köln, 7 O 63/09

Tenor:

Auf die Berufung der Beklagten wird das am 14. Oktober 2009 verkündete Urteil des Einzelrichters der 7. Zivilkammer des Landgerichts Köln - 7 O 63/09 - teilweise abgeändert und insgesamt wie folgt neu gefasst:

Die Beklagte wird verurteilt, an den Kläger 366,02 Euro nebst Zinsen in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem Basiszinssatz seit dem 22.6.2009 zu zahlen. Im Übrigen wird die Klage abgewiesen.

Die weitergehende Berufung wird zurückgewiesen.

Der Kläger hat die Kosten des Rechtsstreits beider Instanzen zu tragen. Die Streithelfer tragen ihre außergerichtlichen Kosten selbst.

Das Urteil ist vorläufig vollstreckbar. Der Kläger kann die Zwangsvollstreckung gegen sich durch Sicherheitsleistung in Höhe von 4.800,00 Euro abwenden, wenn nicht die Beklagte vor der Vollstreckung Sicherheit in gleicher Höhe leistet. Die Beklagte kann die Vollstreckung gegen sich durch Sicherheitsleistung in Höhe von 500,00 Euro abwenden, wenn nicht der Kläger vor der Vollstreckung Sicherheit in gleicher Höhe leistet.

Die Revision wird, beschränkt auf die Abweisung des
Hauptantrages, zugelassen. Hinsichtlich der Teilabweisung des
Hilfsantrages wird die Revision dagegen nicht zugelassen.

Gründe:

I.

Der Kläger ist ein Sohn des am 29.9.2006 verstorbenen Erblassers K. T. Alleinerbin aufgrund Erbvertrages ist dessen Ehefrau und Mutter des Klägers, die Beklagte, die mit dem Erblasser im gesetzlichen Güterstand verheiratet war. Alleiniger Schlusserbe wird nach Lage der bestehenden Erbverträge der Bruder des Klägers, Herr I. T., sein.

Der Kläger macht in erster Linie Ansprüche aus einem seiner Ansicht nach wirksam abgeschlossenen Vergleichsvertrag, hilfsweise Pflichtteils- und Pflichtteilsergänzungsansprüche geltend.

Zwischen den Parteien – jeweils vertreten durch Rechtsanwälte - gab es bereits vorgerichtliche Verhandlungen über den Pflichtteilsanspruch des Klägers, insbesondere zu der Frage, ob ihm wegen der bereits lebzeitig erfolgten Übertragung des Hausgrundstücks auf den Bruder des Klägers ein Pflichtteilsergänzungsanspruch zustehe. Dabei wurden verschiedene Ausgleichszahlungen erörtert, wobei zum Teil nur die Pflichtteilsansprüche nach dem Vater, zum Teil aber auch solche nach der Beklagten abgegolten werden sollten und der Bruder in die Finanzierung mit einbezogen war.

Schließlich wurde im Oktober 2007 eine Vereinbarung geschlossen, wonach die Pflichtteilsansprüche des Klägers (nur) nach dem Vater gegen Zahlung von 10.000 Euro abgegolten sein sollten; diese Vereinbarung stand allerdings unter der aufschiebenden Bedingung der Zahlung bis zum 31.12.2007 (Bl. 25 d.A.). Da bis zu diesem Zeitpunkt eine Zahlung der Beklagten nicht möglich war, wurde der Zahlungszeitpunkt auf den 1.3.2008 verschoben (Bl. 26, 27 d.A.). Nachdem auch eine Finanzierung zum 1. März 2008 gescheitert war, wurde diese Vereinbarung übereinstimmend als hinfällig angesehen. Der Kläger forderte daraufhin die Erstellung eines notariellen Bestandsverzeichnisses von der Beklagten (Bl. 59 d.A.). Mit Schreiben vom 14. August 2008 unterbreitete sodann die Beklagtenseite das Angebot, 10.000,00 Euro zur Abgeltung der Pflichtteilsansprüche nach dem Vater und gegen zusätzliche Unterzeichnung eines Pflichtteilsverzichtsvertrages nach der Beklagten zu zahlen (Bl. 30 d.A.). Hierüber wurde zwischen den Bevollmächtigten beider Parteien Ende August ein Telefonat geführt, in welchem der Bevollmächtigte des Klägers anfragte, ob nicht auch eine Zahlung von 10.000 Euro als Ausgleich allein des Pflichtteils nach dem Vater in Betracht komme, was von Beklagtenseite abgelehnt wurde. Das schriftliche Angebot vom 14. August 2008 wurde vom Kläger unter dem 2.10.2008 angenommen (Bl. 32 d.A.). Diese Annahme wurde von der Beklagtenseite unter dem 23.12.2008 zurückgewiesen und mitgeteilt, die Beklagte fühle sich an ihr Angebot vom 14. August 2008 nicht mehr gebunden.

Mit dem Hilfsantrag macht der Kläger seinen Pflichtteilsanspruch nach dem Erblasser geltend. Unstreitig verfügte der Erblasser über Bankguthaben in Höhe von 4.727,00 Euro. Umfang und Bewertung der weiteren Nachlassaktiva ist zwischen den Parteien streitig. Die Passiva (Beerdigungskosten und Kosten für die Erstellung des Nachlassverzeichnisses) betragen 4.899,34 Euro.

Der Kläger macht außerdem einen Pflichtteilsergänzungsanspruch geltend wegen der Übertragung des elterlichen Hausgrundstücks an den Bruder des Klägers. Mit Vertrag vom 24. Mai 2005 hatten die Eheleute T., die Miteigentümer zu je ½ des Grundstücks L. 14 in M. waren, dieses Grundstück auf I. T. übertragen. Bei Vertragsabschluss waren der Erblasser 77, die Beklagte 75 Jahre alt. Als Gegenleistungen für die Übertragung waren vereinbart:	8
- ein lebenslanges unentgeltliches Wohnungsrecht für beide Veräußerer als Gesamtberechtigte am gesamten Grundstück mit Ausnahme der vom Erwerber bereits bewohnten Einliegerwohnung (angenommener Jahreswert: 8.400,00 Euro);	9
- die Übernahme der Instandhaltung einschließlich der Schönheitsreparaturen, der Versicherung und der Grundsteuer (angenommener monatlicher Wert: 400,00 Euro);	10
- die Zahlung einer Leibrente an die Veräußerer als Gesamtberechtigte in Höhe von monatlich 300,00 Euro mit Wertsicherungsklausel;	11
- eine Pflegeverpflichtung im Umfang der Pflegestufe I (angenommener monatlicher Wert: 250,00 Euro).	12
Daneben wurden bisher vom Erwerber geleistete Arbeiten zum Erhalt des Grundstücks mit 78.000,00 Euro bewertet; der Erstattungsanspruch des Erwerbers wegen dieser Arbeiten sollte gleichfalls durch die Übertragung des Grundstücks abgegolten werden. Desweiteren war ein Veräußerungsverbot mit Rückübertragungsklausel vereinbart. Wegen der Einzelheiten des Vertrages wird auf Bl. 10 ff. der Akte verwiesen.	13
Der Kläger hat die Ansicht vertreten, er habe das Angebot der Beklagten vom 14. August 2008 rechtzeitig im Sinne des § 147 Abs. 2 BGB angenommen. Jedenfalls habe die Beklagte ein etwa verspätetes, als neues Angebot geltendes Annahmeschreiben nicht rechtzeitig zurückgewiesen und damit konkludent angenommen. Der Vertrag habe auch nicht der notariellen Beurkundung bedurft, da § 2348 BGB nur für die dinglichen Verzichtserklärungen, nicht aber für die vorherige schuldrechtliche Verpflichtung gelte. Der Beurkundungszwang diene auch lediglich dem Schutz des Klägers als dem Verzichtenden, so dass er auf diesen Schutz verzichten könne.	14
Zum Pflichtteilsanspruch hat der Kläger behauptet, das sonstige Vermögen des Erblassers, insbesondere der Taubenschlag, verschiedene Zuchttauben, der Hausrat, eine Hobbywerkstatt und ein PKW Mercedes, habe einen Gesamtwert von ca. 25.000,00 Euro aufgewiesen.	15
Zum Pflichtteilsergänzungsanspruch behauptet der Kläger, dass das Hausgrundstück allein aus den Mitteln des alleinverdienenden Erblassers erworben worden sei; dennoch habe die Beklagte von Anfang an Miteigentum zu ½ gehabt. Hierin liege eine Schenkung mit einem Wert von damals 30.000,00 Euro.	16
Das Grundstück habe später, bei Übertragung auf den Sohn I., einen Gesamtwert von 290.000,00 Euro gehabt; der Hälfteanteil des Erblassers somit 145.000,00 Euro. Hinsichtlich des Wohnungsrechtes sei zu berücksichtigen, dass das der Ehefrau eingeräumte Wohnrecht am gesamten Grundstück gleichfalls eine ausgleichspflichtige Schenkung darstelle. Das dem Erblasser selbst vorbehaltenen Wohnrecht könne wegen des kurzen Zeitraums von 16 Monaten zwischen Übertragung und Tod nicht schenkwertmindernd berücksichtigt werden. Zudem sei wegen der Krankheit des Erblassers dessen baldiger Tod bereits absehbar gewesen.	17

Die Kostenübernahme könne nicht mindernd berücksichtigt werden, da diese Kosten dem Erwerber ohnehin obliegen hätten. Die Leibrente sei lediglich in Höhe des tatsächlich bis zum Tod angefallenen Betrages abzugsfähig. Auch die Pflegeverpflichtung habe wegen des absehbaren Todes des Erblassers objektiv keinen Wert gehabt.	18
Der Bruder des Klägers habe, wenn überhaupt, nur in ganz unerheblichem Umfang Leistungen auf das Grundstück erbracht. Dagegen habe der Kläger über Jahre hinweg Arbeiten am Grundstück erbracht in der – von den Eltern stets bestätigten – Erwartung, er werde das Haus erben. Da dies nun nicht der Fall sei, stehe ihm ein Anspruch auf Wertersatz für die geleisteten Arbeiten aus § 812 Abs. 1 Satz 2, 2. Alternative BGB (Zweckverfehlung) zu.	19
Er hat beantragt,	20
1. die Beklagte zu verurteilen, Zug-um-Zug gegen	21
a) die Erklärung des Klägers, er verzichte auf sein Pflichtteilsrecht nach seinem am 29. September 2006 in C. verstorbenen Vater K. T. , und	23
b) die notariell beurkundete Erklärung des Klägers, er biete der Beklagten den Abschluss eines Vertrages über den Verzicht auf sein Pflichtteilsrecht nach ihrem Tode an,	23
an ihn, den Kläger, 10.000,00 Euro nebst Zinsen in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem Basiszinssatz seit dem 2. 10. 2008 zu zahlen;	24
hilfsweise an ihn, den Kläger, 10.000,00 Euro nebst Zinsen in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem Basiszinssatz seit dem 2. 10. 2008 zu zahlen;	25
2.	26
die Beklagte zur Zahlung von 631,80 Euro netto vorgerichtlicher Anwaltskosten zu verurteilen.	27
Die Beklagte hat beantragt,	28
die Klage abzuweisen.	29
Nach ihrer Ansicht ist ein Vergleichsvertrag nicht zustande gekommen. Die Annahme des Angebots vom 14. August 2008 sei verspätet erfolgt. Die Annahme gelte daher als neues Angebot, welches die Beklagte nicht – auch nicht konkludent - angenommen habe. Zudem sei der Vergleich formbedürftig nach § 2348 BGB gewesen.	30
Ein Pflichtteilsanspruch stehe dem Kläger nicht über einen Betrag von 353,52 Euro hinaus zu. Die vom Kläger aufgeführten weiteren Nachlassgegenstände, der Taubenschlag und die Tauben, seien praktisch wertlos gewesen. Die im Haus befindliche Hobbywerkstatt sei Eigentum des I. T. gewesen; der Erblasser habe diese nur mitgenutzt. Der Hausrat gebühre der Beklagten als Voraus.	31
Der Kläger müsse sich außerdem eine Schenkung von 10.000 DM im Zeitraum 1993/94 nach § 2327 BGB anrechnen lassen.	32
Auch ein Pflichtteilsergänzungsanspruch bestehe nicht. Die Anschaffung des Hauses sei aus dem gemeinsamen Vermögen der Beklagten und ihres Ehemannes erfolgt, daher habe in	33

dem Erwerb zu je ½ keine Schenkung des Erblassers gelegen. Auch die spätere Übertragung auf den Sohn I. sei nicht als Schenkung anzusehen. Die Wertangaben im notariellen Vertrag hinsichtlich der Gegenleistungen seien zutreffend. Es habe auch zum damaligen Zeitpunkt noch nicht abgesehen werden können, dass der Erblasser bald versterben werde; er habe sich bei Veräußerung des Grundstücks bester Gesundheit erfreut. Das Haus habe insgesamt nur einen Verkehrswert von 150.000,00 Euro, so dass die vom Sohn übernommenen Gegenleistungen den Wert des Grundstücks sogar überstiegen.

Das Landgericht hat der Klage bis auf einen Teil der Zinsen und der vorgerichtlichen Anwaltskosten stattgegeben mit der Begründung, es sei ein Vergleichsvertrag zwischen den Parteien zustande gekommen. Dieser habe nicht der notariellen Beurkundung bedurft, da § 2348 BGB nicht auf den dem Verzicht zugrunde liegenden Verpflichtungsvertrag anwendbar sei. 34

Hiergegen richtet sich die Berufung der Beklagten. Beide Parteien verfolgen ihre erstinstanzlichen Anliegen weiter und tragen hierzu im Wesentlichen wie bereits erstinstanzlich vor. Der Kläger hat seinem erstinstanzlichen Bevollmächtigten den Streit verkündet. Rechtsanwalt G. ist dem Rechtsstreit auf Seiten des Klägers beigetreten und hat seinerseits Rechtsanwalt Dr. J. den Streit verkündet. Dieser ist dem Rechtsstreit gleichfalls auf Seiten des Klägers beigetreten. 35

Die Beklagte beantragt, 36
unter Abänderung des am 14. Oktober 2009 verkündeten Urteils des Landgerichts Köln – 7 ~~37~~ 63/09 – die Klage abzuweisen.

Der Kläger beantragt, 38
die Berufung zurückzuweisen. 39

Der Streithelfer zu 1. hat in der mündlichen Verhandlung keinen Antrag gestellt. Der Streithelfer zu 2. hat sich dem Antrag des Klägers angeschlossen. 40

Wegen aller weiteren Einzelheiten des Sach- und Streitstandes wird auf den vorgetragenen Inhalt der von den Parteien und den Streithelfern in beiden Rechtszügen bis zum Verhandlungstermin am 9. Juni 2010 gewechselten Schriftsätze einschließlich der mit diesen Schriftsätzen als Anlagen (in Kopie) vorgelegten Unterlagen Bezug genommen. 41

II. 42

Die zulässige Berufung ist in der Sache ganz überwiegend begründet. Dem Kläger steht lediglich ein Pflichtteilsanspruch in Höhe von 366,02 Euro zu; im Übrigen ist seine Klage dagegen unbegründet. Auf die Berufung der Beklagten war daher die erstinstanzlich erfolgte Verurteilung weitgehend aufzuheben. 43

1. 44

Der vom Kläger mit dem Hauptantrag geltend gemachte Anspruch aus dem Vergleichsvertrag besteht nicht. Zwischen den Parteien ist kein wirksamer Vertrag über die Zahlung von 10.000,00 Euro Zug-um-Zug gegen Erklärung eines Pflichtteilsverzichts zustande gekommen. 45

Dabei kann dahinstehen, ob zwischen den Parteien überhaupt ein Vertrag zustande gekommen ist, oder ob das Angebot der Beklagten vom Kläger verspätet im Sinne des § 147 46

Abs. 2 BGB angenommen worden ist. Dabei spricht aus Sicht des Senats mehr dafür, dass die Annahme des Antrags nicht verspätet erfolgt ist. Die gesamten vorgerichtlichen Verhandlungen zwischen den Parteien waren nicht von besonderer Eile oder schnell aufeinander folgenden Schriftsätzen geprägt. So hat etwa die Beklagtenseite auf ein Gespräch am 29.8.2007 erst mit Schreiben vom 1.10.2007 reagiert und damit ähnlich lange abgewartet wie der Kläger vor seiner Antwort auf das Angebot vom 14.8.2008. Entsprechend der vom Landgericht bereits geäußerten Ansicht könnte daher auch ein Zeitraum von 6 Wochen noch als angemessen im Sinne des § 147 Abs. 2 BGB aufgefasst werden. Hierauf kommt es indes nicht entscheidend an.

47
Denn ein etwa zustande gekommener Vertrag, durch welchen sich der Kläger u.a. zu einem Pflichtteilsverzicht verpflichten sollte, wäre jedenfalls wegen Formmangels nach § 125 BGB nichtig. Ein derartiger Vertrag hätte der notariellen Beurkundung in entsprechender Anwendung des § 2348 BGB bedurft. Dieser ist nicht nur auf die Verzichtserklärung selbst anzuwenden, sondern ebenso auf einen entsprechenden Verpflichtungsvertrag (so auch KG MDR 1974, 46; LG Bonn ZEV 1999, 356; Palandt-Edenhofer, BGB, 69. Aufl. 2010, § 2348 Rn. 1; Staudinger/Schotten, BGB, Neubearbeitung 2004, § 2348 Rn. 10; Damrau, NJW 1984, 1163; Keller, ZEV 2005, 229). Wie die ganz h.M. zu Recht herausstellt, könnte sonst aus einem nicht beurkundeten Verpflichtungsvertrag auf Abgabe der Verzichtserklärung geklagt und damit die Formvorschrift umgangen werden (vgl. statt vieler Staudinger/Schotten, a.a.O., m.w.N.).

48
Die Gegenmeinung (Kuchinke in NJW 1983, 2358) weist zwar darauf hin, dass der Grundsatz der Formfreiheit nur dann eingeschränkt werden könne, wenn es hierfür eine gesetzliche Grundlage gebe. Diese Argumentation trifft aber nach Ansicht des Senats bereits deshalb nicht zu, weil nach Auffassung des BGB-Gesetzgebers die Verzichtserklärung ihre causa in sich tragen sollte (Staudinger/Schotten, a.a.O.; Damrau, a.a.O., S. 1164). Nach Auffassung des damaligen Gesetzgebers gab es daher schon keine Veranlassung, eine Formbedürftigkeit des Verpflichtungsvertrages gesondert zu regeln. Vielmehr hat er die aus seiner Sicht vorliegende Einheit aus Grund- und Erfüllungsgeschäft als formbedürftig angesehen. Bereits dies spricht eher gegen als für ein auch formlos wirksames Verpflichtungsgeschäft. Im Übrigen hält die h.M. mit Recht gegen die von Kuchinke geäußerte Ansicht, dass es einen solchen Grundsatz der Formfreiheit bei nicht ausdrücklich angeordneter Formbedürftigkeit nicht uneingeschränkt gibt (vgl. Damrau, a.a.O., 1163 f.; Keller, a.a.O., S. 231). Vielmehr seien auch die Formbedürftigkeit unwiderruflicher Vollmachten zum Abschluss eines formbedürftigen Geschäfts anerkannt, gleiches gelte für Vorverträge zu formbedürftigen Geschäften – mithin für andere Fälle, in welchen die gesetzlich angeordnete Formbedürftigkeit bestimmter Geschäfte nicht durch eine bestimmte Gestaltung ausgehebelt werden können soll. Dieser Gedanke kann auf den Verpflichtungsvertrag zu einem Erbverzicht ohne weiteres übertragen werden.

49
Der Kläger kann gegenüber dem Erfordernis der notariellen Beurkundung eines derartigen Vertrages nicht einwenden, er verzichte auf den aus der Formvorschrift folgenden Schutz. Die Formbedürftigkeit des Verpflichtungsvertrages dient nicht allein dem Schutz des Verzichtenden. Wird, wie hier und in vielen anderen Fällen, der Erb- oder Pflichtteilsverzicht mit einer Abfindung oder anderen Gegenleistung verbunden, dient die notarielle Beurkundung des Verzichts und der Verpflichtung hierzu auch dem Schutz des die Abfindung zahlenden Erblassers vor einem späteren Sinneswandel oder Ausflüchten des Zahlungsempfängers. Ein Erb- und/oder Pflichtteilsverzicht wird regelmäßig von erheblicher Bedeutung für den Erblasser bei der weiteren Regelung seiner Vermögensangelegenheiten von Todes wegen sein. Für ihn hat daher die notarielle Beurkundung des Verpflichtungsvertrages zumindest

Hieraus folgt zugleich, dass die Berufung auf die Formnichtigkeit seitens der Beklagten nicht treuwidrig ist, da sie auch ein legitimes eigenes Interesse an der Einhaltung der Form hatte. Zudem war auch im Rahmen der Verhandlungen zwischen den Parteien stets klar, dass es noch einer notariellen Beurkundung bedürfe, wobei die Reichweite des notariell zu Beurkundenden nicht genau umrissen wurde. Eine Treuwidrigkeit des Verhaltens der Beklagten könnte überdies nur dann angenommen werden, wenn die Berufung auf die Formnichtigkeit zu einem für den Kläger untragbaren und unbilligen Ergebnis führen würde. Dies ist hier indes nicht der Fall. Die Annahme einer Unwirksamkeit des Vertrages über den Pflichtteilsverzicht führt lediglich dazu, dass dem Kläger zwar keine Abfindung zusteht, ihm aber die gesetzlich vorgesehenen Pflichtteils- und Pflichtteilsergänzungsansprüche verbleiben. Hierin kann eine unbillige Folge nicht gesehen werden. 50

Nicht überzeugend sind auch die Ausführungen der Klägerseite dazu, dass der Schutzzwecke der notariellen Beurkundung hier bereits dadurch erreicht sei, dass beide Parteien durch Anwälte vertreten waren. Würde eine Vertretung durch Anwälte stets die notarielle Beurkundung überflüssig machen, wäre unverständlich, dass und warum der Gesetzgeber überhaupt für bestimmte Geschäfte die notarielle Beurkundung vorsieht; er könnte in diesen Fällen auch stets einen schriftlichen Vertragsschluss unter Beteiligung der jeweiligen Rechtsanwälte ausreichen lassen. Dies ist vom Gesetzgeber aber gerade nicht angeordnet, woraus der Senat schließt, dass der Gesetzgeber der notariellen Beratung und Belehrung einen anderen Stellenwert zumisst als der anwaltlichen und erstere nicht stets durch letztere ersetzt werden kann. 51

2. 52

Auch der vom Kläger hilfsweise geltend gemachte Pflichtteils- und Pflichtteilsergänzungsanspruch besteht nur in der ausgeurteilten Höhe aus § 2303 Abs. 1, BGB; ein darüber hinaus gehender Anspruch steht dem Kläger nicht zu. 53

a) Unstreitig befanden sich im Nachlass Bank- und Sparguthaben in Höhe von 4.727,50 Euro. Hinzuzusetzen ist der Wert des PKW Mercedes mit dem von der Beklagten genannten Wert von 3.000,00 Euro. Der für die Höhe des Pflichtteilsanspruchs darlegungs- und beweispflichtige Kläger (zur Beweislast vgl. BGHZ 7, 134; 136; BGH FamRZ 2010, 894, 895; Palandt-Edenhofer, a.a.O., § 2317 Rn. 10) hat für den von ihm behaupteten höheren Wert von 5.000,00 Euro keinen Beweis angeboten. Weiter hinzuzurechnen ist der Wert des Hausrates, den der Senat nach § 287 Abs. 2 ZPO auf 100,00 Euro schätzt. Der Hausrat wird von der Beklagten weiter genutzt, so dass er nicht völlig ohne Gebrauchswert sein kann. Er ist als Aktivposten im Rahmen der Berechnung des Pflichtteilsanspruches zu berücksichtigen; § 2311 Abs. 1 Satz 2 BGB ist hier nicht einschlägig. Der Beklagten steht der Hausrat nicht als Voraus zu, da sie nicht gesetzlichen, sondern gewillkürte Erbin aufgrund der zwischen ihr und dem Erblasser abgeschlossenen Erbverträge ist (vgl. Palandt/Edenhofer, a.a.O., § 1932 Rdnr. 2). 54

Die weiteren vom Kläger geltend gemachten Positionen können dagegen nicht berücksichtigt werden. Für den behaupteten Wert des Taubenschlags und der Tauben hat der Kläger ebenso wenig Beweis angetreten wie für den Umstand, dass die Hobbywerkstatt im Eigentum des Erblassers stand und deshalb in den Nachlass gefallen ist. Damit ergibt sich ein Nachlassbestand von 7.827,50 Euro. Hiervon sind die unstreitigen Nachlassverbindlichkeiten von 4.899,34 Euro abzuziehen, so dass ein Netto-Nachlass von 2.928,16 Euro verbleibt. Die Pflichtteilsquote des Klägers beträgt $\frac{1}{8}$, so dass sich ein Pflichtteilsanspruch von 366,02 55

Euro ergibt.

b) Eine Erhöhung dieses Pflichtteilsanspruchs unter dem Gesichtspunkt der ausgleichspflichtigen Schenkung steht dem Kläger nicht zu. Der für alle einen Ergänzungsanspruch begründenden Tatsachen beweispflichtige Kläger (vgl. BGHZ 89, 26; Palandt/Edenhofer, a.a.O., § 2325 Rdnr. 30) hat seinen von der Beklagten bestrittenen Vortrag weitgehend nicht unter Beweis gestellt. 56

aa) Für seine Behauptung, das Haus sei ursprünglich allein aus Mitteln des Erblassers angeschafft worden, so dass schon die Miteigentümerstellung der Beklagten auf Schenkung beruht habe, hat der Kläger keinen Beweis angetreten. 57

bb) Bei der späteren Übertragung des Grundstücks auf den Bruder des Klägers ist von einem Grundstückswert von 150.000,00 Euro auszugehen, da der Kläger für den von ihm behaupteten höheren Wert keinen Beweis angetreten hat. Da auch die Beklagte nicht erklärt hat, auf welchen Zeitpunkt sich ihre Wertangabe beziehen soll, geht der Senat davon aus, dass sie sowohl den Zeitpunkt der Schenkung als auch den des Erbfalls meint, zumal beide nicht weit auseinander liegen. 58

cc) Von dem Grundstückswert ist zunächst als Gegenleistung das Wohnrecht abzuziehen. Dabei ist auf die statistische Lebenserwartung der Ehefrau als der höheren statistischen Erwartung abzustellen, da beide Eheleute sich das Wohnrecht am gesamten Haus für den Fall des Überlebens vorbehalten hatten. 59

Entgegen der Ansicht des Klägers kann dabei nicht das Wohnrecht für die Ehefrau auch bezüglich der dem Ehemann gehörenden Haushälfte gleichfalls als geschenkt angesehen werden. Denn die Einräumung dieses Wohnrechtes hatte als Gegenleistung die Einräumung eines Wohnrechts zugunsten des Ehemannes an der der Ehefrau gehörenden Haushälfte. Insoweit liegt der Fall hier anders als in dem vom Kläger zitierten Fall OLG Koblenz NJW-RR 2002, 512. Dort war der Ehemann, der bei Übertragung des Grundstücks an die Stieftochter auch seiner Ehefrau ein Wohnrecht einräumen ließ, zuvor Alleineigentümer des Grundstücks gewesen. 60

Ebenso kommt es nicht in Betracht, im Hinblick auf die relativ kurze Zeit zwischen Übertragung und Tod des Erblassers von einem Abzug des Wohnrechtswertes ganz abzusehen. Grundsätzlich sind für die Frage, ob eine Zuwendung des Erblassers eine unentgeltliche war, die Verhältnisse zum Zeitpunkt der Zuwendung maßgeblich. Demnach sind die Gegenleistungen anhand der statistischen Lebenserwartung der Veräußerer zu bewerten. Der Kläger beruft sich hier für seine abweichende Ansicht auf die Entscheidung OLG Düsseldorf, NJW-RR 1999, 734 Rz. 43, wonach ausnahmsweise auch die nach Vollzug der Zuwendung eingetretene tatsächliche Entwicklung für die Bewertung maßgeblich sein soll. Allerdings hat das OLG Düsseldorf eine Ausnahme von der vorgenannten Regel nur unter der Voraussetzung angenommen, dass nicht nur der Erblasser kurze Zeit nach der Schenkung verstirbt, sondern auch, dass daher die tatsächliche Nutzungsdauer außer Verhältnis zum kapitalisierten Wert des Wohnrechts stehe. Letztere hat das OLG Düsseldorf im entschiedenen Fall bei einem Verhältnis von 14 Monaten zu 20 Jahren statistischer Lebenserwartung bejaht. Dieses in der Tat krasse Verhältnis lässt sich aber nicht auf den vorliegenden Fall einer statistischen Lebenserwartung von ca. 9 Jahren und einem tatsächlichen Versterben nach 16 Monaten übertragen. Dieses Verhältnis ordnet der Senat vielmehr unter das normale statistische Risiko ein. Zum zweiten ist nach dem oben Gesagten auch nicht die tatsächliche oder statistische Lebenserwartung allein des Ehemannes ausschlaggebend, sondern die der Ehefrau, der Beklagten. Diese betrug im Zeitpunkt der 61

Übertragung noch 12,3074 Jahre nach der aktuellen Sterbetafel 2005/2007. Der Wert des Wohnrechts bei einem angenommenen Jahreswert von 8.400 Euro betrug demnach 103.382,16 Euro.

dd) Rechnet man nur allein die Leibrente von 300,00 Euro monatlich, somit kapitalisiert 44.306,64 Euro und die Pflegeverpflichtung nur mit einem angenommenen untersten Wertansatz von 50,00 Euro monatlich (dies entspricht 7.384,44 Euro kapitalisiert) noch hinzu, so ist der Wert des Grundstücks damit aufgezehrt. 62

e) Mangels eines Pflichtteilsergänzungsanspruchs muss sich auch der Kläger seinerseits kein Geschenk in Höhe von 10.000 DM nach § 2327 BGB anrechnen lassen. 63

3. 64

Außer aus dem Pflichtteilsrecht begründet der Klägers den hilfsweise geltend gemachten Zahlungsanspruch auch noch aus ungerechtfertigter Bereicherung, da er jahrelang Arbeit und Geld in das Grundstück investiert habe in der Erwartung, es einmal zu erben. Allerdings hat der Kläger für seinen bestrittenen Vortrag gleichfalls keinen Beweis angeboten, so dass auch dieser seine Klage nicht begründen kann. 65

4. 66

Der Zinsanspruch folgt aus dem Gesichtspunkt der Rechtshängigkeit der Hauptforderung, soweit sie zugesprochen wurde, §§ 291, 288 Abs. 1 Satz 2 BGB. 67

III. 68

Die Kostenentscheidung beruht auf § 92 Abs. 2 ZPO. 69

Die Entscheidung über die vorläufige Vollstreckbarkeit beruht auf §§ 708 Nr. 10, 711 ZPO. 70

Der Senat wendet hinsichtlich der Verurteilung der Beklagten zur Zahlung § 713 ZPO nicht an. Zwar ist die Revision hinsichtlich der teilweisen Stattgabe auf den Hilfsantrag nicht zugelassen; insoweit kommt auch eine Nichtzulassungsbeschwerde nach § 26 Nr. 8 Satz 1 EGZPO nicht in Betracht. Würde aber auf eine Revision gegen die Abweisung des Hauptantrages diesem letztinstanzlich stattgegeben, so würde die Rechtshängigkeit des Hilfsantrages nachträglich wieder entfallen. Die Beklagte wäre in diesem Fall zur Zahlung nur Zug-um-Zug gegen Abgabe einer Pflichtteilsverzichtserklärung des Klägers verpflichtet gewesen. 71

IV. 72

Die Revision war hinsichtlich der Abweisung des Hauptantrages nach § 543 Abs. 2 Nr. 2 ZPO zuzulassen. Die Zulassung dient der Fortbildung des Rechts zu der Frage, ob eine entsprechende Anwendung des § 2348 BGB auch auf die Verpflichtung zur Abgabe einer Erb- oder Pflichtteilsverzichtserklärung geboten ist. 73

Im Übrigen, d.h. hinsichtlich der Entscheidung über den Hilfsantrag, sind die Voraussetzungen für die Zulassung einer Revision nicht gegeben. Der Rechtsstreit hat insoweit keine grundsätzliche Bedeutung, und eine Entscheidung des Bundesgerichtshofes ist auch nicht zur Fortbildung des Rechts oder zur Sicherung einer einheitlichen Rechtsprechung geboten. Die Beurteilung des Streitfalls beruht nur auf einer Würdigung der Besonderheiten des konkreten Einzelfalls. 74

Die beschränkte Zulassung der Revision ist möglich, da der Haupt- und der Hilfsantrag unterschiedliche Streitgegenstände haben, die jeweils auch Gegenstand eines Teilurteils sein könnten (vgl. dazu BGHZ 111, 158; Zöller/Heßler, ZPO, 28. Aufl. 2010, § 543 Rn. 22). Während der Kläger den Hauptanspruch aus einem seiner Ansicht nach wirksam abgeschlossenen Vertrag zwischen den Parteien herleitet, folgt der Anspruch nach dem Hilfsantrag allein aus dem gesetzlichen Pflichtteilsrecht.	75
Streitwert für das Berufungsverfahren:	76
für den Hauptantrag 10.000,00 Euro,	77
für den Hilfsantrag <u>10.000,00 Euro</u> ,	78
insgesamt 20.000,00 Euro.	79
