
Datum: 31.07.2014
Gericht: Oberlandesgericht Köln
Spruchkörper: 2. Zivilsenat
Entscheidungsart: Urteil
Aktenzeichen: 2 U 153/12
ECLI: ECLI:DE:OLGK:2014:0731.2U153.12.00

Vorinstanz: Landgericht Köln, 8 O 269/12

Tenor:

Auf die Berufung der Klägerin wird unter Zurückweisung ihres weitergehenden Rechtsmittels das Urteil der Einzelrichterin der 8. Zivilkammer des Landgerichts Köln vom 02.11.2012, 8 O 269/12, im Wesentlichen abgeändert und insgesamt wie folgt neu gefasst:

Die Beklagte wird unter Abweisung der bezüglich des Zinsanspruchs weitergehenden Klage verurteilt, an die Klägerin 40.000,00 € nebst 8 % Zinsen über dem Basiszinssatz seit dem 25.02.2011 zu zahlen.

Die Beklagte hat die Kosten des Rechtsstreits in beiden Instanzen zu tragen.

Das Urteil ist vorläufig vollstreckbar.

Die Beklagte darf die Vollstreckung durch Sicherheitsleistung in Höhe von 110 % des vollstreckbaren Betrages abwenden, wenn nicht die Klägerin vor der Vollstreckung Sicherheit in Höhe von 110 % des jeweils zu vollstreckenden Betrages leistet.

Gründe:

(anstelle von Tatbestand und Entscheidungsgründen gem. § 540 Abs. 1 ZPO)

I.

1

2

3

4

Die Erblasserin, die am 00.00.0000 verstorbene J, geborene C, verwitwete Q, hatte 4 Töchter. Aus ihrer ersten Ehe stammt die Tochter H, geborene Q, aus der Ehe mit dem vorverstorbenen J2 stammen die Parteien des vorliegenden Rechtsstreites sowie Frau Q2.

In einem Erbvertrag vom 00.00.0000 (UR.-Nr. 0000/0000 des Notars T in Köln-N) hatten die Eheleute J und J2 u.a. Folgendes verfügt (Bl. 1 ff. des Anlagenheftes): 5

” 6

.... 7

Wir setzen uns gegenseitig, der Erstversterbende den Überlebenden, zum alleinigen unbeschränkten Erben ein ohne Rücksicht darauf, ob und welche Pflichtteilsberechtigten beim Tode des Erstversterbenden von uns vorhanden sein sollten. 8

.... 9

Zum Erben des Längstlebenden von uns bestimmen wir unsere gemeinsamen Töchter T2 und T3 und die Tochter Q3 geb. Q aus der ersten Ehe der Ehefrau, unter sich zu gleichen Teilen. 10

.... 11

Unsere Tochter Q2 erhält als Vermächtnis aus dem Nachlass des Längstlebenden von uns einen Leib-Rentenanspruch, der gleichmäßig zu Lasten der 3 Erben bzw. Erbstämme zu erfüllen ist. 12

.... 13

Eine der Töchter T2 und S hat das Recht der Alleinübernahme des Hauses und Grundstücks T4straße x aus dem Nachlass des Längstlebenden von uns unter den folgenden Voraussetzungen: 14

Nur diejenige von ihnen hat das Recht, die für die Abfindungs-Leistungen an die 3 Geschwister volle Sicherheit leisten kann, ohne hierzu Kredit in Anspruch nehmen zu müssen. Wird diese Voraussetzung von beiden erfüllt, hat die Tochter T2 das Übernahmerecht, falls S keine Kinder hat. Sollten beide Kinder haben, entscheidet die Mehrzahl der Kinder, haben beide die gleiche Kinderzahl, entscheidet das Los. 15

Die Übernehmerin hat allein die Rentenpflicht zugunsten der Schwester Annelore zu tragen, an jede der beiden Miterbinnen je $\frac{1}{4}$ des Verkehrswertes des Hausgrundbesitzes im Todeszeitpunkt des Längstlebenden von uns binnen eines Jahres zu vergüten. Der Verkehrswert ist im Streitfalle zu schätzen durch den Gutachterausschuss nach Bundesbaugesetz. 16

.... 17

Dem Längstlebenden von uns bleiben Änderungen durch anderweitige Verfügungen bis zu ein Viertel seines gesamten Nachlasses vorbehalten. Dabei darf er keinem der Abkömmlinge das ihm Zugedachte um mehr als ein Viertel verkürzen. 18

....“ 19

20

Nachdem der Vater der Parteien verstorben war, übertrug die Erblasserin der Beklagten das in dem Erbvertrag bezeichnete Hausgrundstück mit notariellem „Übertragungsvertrag“ vom 02.07.2002 (Bl. 5 ff. des Anlagenheftes). Der Verkehrswert des Grundstücks wurde von den damaligen Vertragsparteien auf ca. 155.000 – 160.000 Euro geschätzt.

Der Übertragungsvertrag enthält u.a. folgende Regelungen: 21

„ ... 22

II. 23

Für die vorstehende Übertragung übernimmt die Erwerberin hiermit folgende Gegenleistung: 24

Die Veräußerin behält sich hiermit ein lebenslängliches Wohnungsrecht vor und zwar zur Alleinnutzung, unter Ausschluss des Eigentümers, sämtlicher Räumlichkeiten des mitübertragenen Wohnhauses T4str. x, einschließlich des Rechts auf freien Zugang in Hof und Garten, betreffend damit die Parzellen xxx und xxx, nicht die Parzellen xxx (Garagenparzelle und 1/27-Anteil an Parzelle xxx = Garagenzufahrt). Die Überlassung des Wohn- und Nutzungsrechtes an Dritte in entgeltlicher wie in unentgeltlicher Weise ist nicht gestattet. 25

Der jeweilige Eigentümer ist verpflichtet, die Gebäulichkeiten und die zum Gebrauch der Wohnungsberechtigten bestimmten Anlagen und Einrichtungen zu unterhalten, soweit es das Interesse der Wohnungsberechtigten erfordert. 26

Mit schuldrechtlicher Wirkung wird zum vorbestellten Wohn- und Nutzungsrecht noch Folgendes vereinbart: Hinsichtlich der zur Alleinnutzung überlassenen Räumlichkeiten obliegen dem Eigentümer die außergewöhnlichen, der Wohn- und Nutzungsberechtigten die gewöhnlichen Unterhaltungsmaßnahmen. Die Kosten für Strom, Gas/Heizung, Wasser/Abwasser, Müllabfuhr/Entsorgung, Versicherung, Straßenreinigung und Grundsteuer trägt die Berechtigte selbst; im Übrigen ist ihr das Wohn- und Nutzungsrecht unentgeltlich eingeräumt. 27

... 28

Weitere Gegenleistungen hat die Erwerberin nicht zu erbringen. Auf Vereinbarungen von Anrechnungsbestimmungen oder Ausgleichspflichten verzichtet die Veräußerin trotz Belehrung beider Beteiligten dieses Vertrages durch den Notar anhand von Einzelfallbeispielen über die damit etwa verbundenen rechtlichen, wie tatsächlichen, wirtschaftlichen Folgen, und die gesetzlichen Regelungen zu den Ansprüchen Pflichtteilsberechtigter ausdrücklich. 29

...“ 30

Am 04.01.2008 errichtete die Erblasserin ein öffentliches Testament (UR:Nr. 00/0000 des Notars Dr. v. Ein Köln-N), durch das sie die Erbquote der Beklagten auf ¼ Anteil reduzierte. Die Erblasserin verstarb am 15.01.2011. Mit Vertrag vom 21.07.2011 veräußerte die Beklagte das Grundstück zu einem Kaufpreis von 180.000,00 Euro. Mit Schreiben vom 18.02.2011 forderte die Klägerin die Beklagte zur Zahlung von 40.000,00 Euro, nämlich einem Viertel eines Verkehrswertes in Höhe von 160.000,00 Euro, auf. Die Beklagte lehnte diese Zahlung unter Hinweis darauf, dass das Grundstück nicht mehr zum Nachlass gehöre, ab. 31

Die Klägerin hat die Auffassung vertreten, dass der Übertragung des Hausgrundstücks keine werthaltige Gegenleistung der Beklagten gegenübergestanden und dass es sich daher um eine Schenkung gehandelt habe. Hinsichtlich etwaiger Instandhaltungs- und Instandsetzungsmaßnahmen auf dem Hausgrundstück durch den Ehemann der Beklagten hat die Klägerin behauptet, dass diese immer sofort von der Erblasserin vergütet worden seien. Diese Leistungen könnten schon deshalb nicht als Gegenleistung der Beklagten zu werten sein. Ferner hat die Klägerin behauptet, die Erblasserin habe bei der Übertragung des Grundstücks ohne lebzeitiges Eigeninteresse gehandelt. Dies ergebe sich schon daraus, dass die Erblasserin nach dem Versterben ihres Ehemannes, der sich in den letzten Jahren vor seinem Tod in einem Pflegeheim befunden hatte, darauf hingewiesen habe, dass sie nunmehr keine Gelder für die Heimunterbringung des Ehemannes mehr brauche und daher genug Geld habe. Damit sei deutlich geworden, dass die Erblasserin zu ihrer eigenen Versorgung nicht auf die Unterstützung durch Dritte angewiesen gewesen sei. Die Klägerin hat die Ansicht vertreten, dass die Beklagte als Beschenkte die Umstände darlegen und beweisen müsse, die für ein lebzeitiges Eigeninteresse an der Schenkung sprechen würden. Da sich solche Umstände nicht aus der notariellen Übertragungsurkunde vom 02.07.2002 ergeben würden, obliege es der Beklagten, die für die Vollständigkeit und Richtigkeit der Urkunde sprechende Vermutung zu entkräften. Der Erbvertrag sei als Vertrag zugunsten Dritter, nämlich der Klägerin, für die Erblasserin bindend gewesen. Nach dem eindeutigen Inhalt des Erbvertrages vom 23.10.1980 solle der Erlös aus der Übertragung des Hausgrundstücks den beiden Miterbinnen der Beklagten zu je ¼ des Verkehrswertes des Hausgrundstücks im Todeszeitpunkt des Längstlebenden der Erbvertragsschließenden zugutekommen. Trotz der Übertragung zu Lebzeiten müsse der erbvertraglich angeordneten Ausgleichsverpflichtung rechtliche Verbindlichkeit zukommen. Die Übernahme des Grundstücks habe nach den Regelungen des Erbvertrages unter der aufschiebenden Bedingung des Versterbens beider Erbvertragspartner gestanden. Diese Bedingung sei durch die vorzeitige Übertragung des Grundstücks zu Lebzeiten der Erblasserin auf die Beklagte unter deren bewussten Mitwirkung vereitelt worden. Die Klägerin sei daher nach § 162 BGB so zu stellen, als wäre die Grundstücksveräußerung erst nach dem Tod der Erblasserin erfolgt. Die Klägerin hat überdies –in einem nicht nachgelassenen Schriftsatz- behauptet, die Beklagte habe anlässlich eines gemeinsamen Gesprächs vom 04.02.2012 auf den Kommentar der Klägerin „Du weißt ja, dass du uns noch anteilig auszahlen musst?“ geantwortet: „Ja, ich weiß, ihr werdet alle ausbezahlt!“

Die Klägerin hat beantragt, 33

die Beklagte zu verurteilen, an sie 40.000,00 Euro nebst 8,0% Zinsen über dem jeweiligen Diskontsatz der Landeszentralbank seit dem 24.02.2011 zu zahlen. 34

Die Beklagte hat beantragt, 35

die Klage abzuweisen. 36

Die Beklagte hat die Ansicht vertreten, die Übertragung des Hausgrundstücks vom 02.07.2002 sei nicht schenkweise erfolgt. Vielmehr habe ihr bereits in Form des lebenslangen Wohnrechts eine Gegenleistung gegenüber gestanden. Überdies hat die Beklagte behauptet, zwischen ihr und der Erblasserin sei außerhalb der Urkunde vereinbart worden, dass durch die Übertragung der Beklagten und ihrem Ehemann deren Mithilfe im Haushalt und die Reparatur-, Renovierungs- und Instandhaltungsarbeiten, die in der Vergangenheit erbracht worden seien, vergütet werden solle. Es habe Einigkeit bestanden, dass die in der Vergangenheit unentgeltlich erbrachten Leistungen der Beklagten und ihres Ehemannes nachträglich als Gegenleistung für die Immobilienübertragung gewertet werden sollten. Die 37

Beklagte sei bis zum Jahr 2004 die einzige Vertrauens- und Bezugsperson der Erblasserin gewesen. Sie und ihr Ehemann hätten die Erblasserin bzw. die Eltern zwischen 1993 und 2004 zwei bis drei Mal die Woche und sonntags besucht und sich um sie gekümmert. Die Beklagte habe regelmäßig die Einkäufe für die Erblasserin übernommen und der Ehemann der Beklagten habe schon zu Lebzeiten des Ehemannes der Erblasserin sämtliche Reparaturen am Haus und auf dem Grundstück erledigt. Sie und ihr Ehemann hätten die Erblasserin auch mehrfach mit in Urlaub genommen. Überdies habe sie die Erblasserin zu deren regelmäßigen Arztbesuchen stets begleitet. Nach einer Augenoperation im Jahr 2002 habe die Beklagte die Erblasserin gänzlich bei sich, der Beklagten, zuhause gepflegt. Außerdem habe die Beklagte der Erblasserin auch ausdrücklich die zukünftige Pflege zugesagt. Die Beklagte hat behauptet, die Übertragung des Hausgrundstücks habe auch der Alterssicherung der Erblasserin sowie der Absicherung ihrer Betreuung und Pflege gedient. Die Erblasserin habe sich durch die Übertragung erhofft, dass die Beklagte und ihr Ehemann sich auch weiterhin um sie kümmern würden, so dass sie im Alter in der Immobilie nicht einsam und ohne Hilfe sei. Die Beklagte hat die Auffassung vertreten, dass damit ein lebzeitiges Eigeninteresse gegeben sei. Dieses müsse sich nicht aus der notariellen Urkunde ergeben. Die Beklagte hat behauptet, der in dem Übertragungsvertrag angegebene Verkehrswert des Hausgrundstücks sei überhöht, weil die Erblasserin die Immobilie einem Dritten nicht zu diesem Preis hätte verkaufen können, solange sie sich ein lebenslanges Wohnrecht vorbehält. Überdies hat die Beklagte die Auffassung vertreten, dass die Klägerin durch die Übertragung des Grundstücks schon deshalb nicht beeinträchtigt sei, weil sie hierdurch nicht weniger aus dem Nachlass erhalten habe als ihr zustehe. Sie hat behauptet, die Klägerin habe ihrerseits von der Erblasserin zu deren Lebzeiten 80.000,00 bis 100.000,00 Euro erhalten.

Die Einzelrichterin der 8. Zivilkammer des Landgerichts Köln hat die Klage abgewiesen mit der Begründung, dass die Klägerin ihrer Darlegungs- und Beweislast bezüglich der Voraussetzungen eines Anspruchs gem. § 2287 BGB, der einzigen in Betracht kommenden Anspruchsgrundlage, nicht genügt habe. Bezüglich der Einzelheiten wird auf die Entscheidungsgründe des landgerichtlichen Urteils Bezug genommen. Hiergegen wendet sich die Klägerin mit ihrer fristgerecht eingelegten und begründeten Berufung. 38

Die Klägerin wiederholt und vertieft ihr erstinstanzliches Vorbringen. 39

Sie rügt einen Verfahrensmangel. Das Landgericht habe in der mündlichen Verhandlung einen Beweisbeschluss angekündigt, dann aber überraschend durch Urteil entschieden. Dadurch sei das Recht der Klägerin auf rechtliches Gehör verletzt worden. Hätte die Klägerin gewusst, dass der Rechtsstreit entschieden wird, dann hätte sie zum lebzeitigen Eigeninteresse noch vorgetragen. Das Urteil beruhe auf diesem Verfahrensverstoß. 40

Die Klägerin ist der Auffassung, dass das angefochtene Urteil auch gegen materielles Recht verstoße. Der Anspruch gem. § 2287 BGB sei zu Unrecht verneint worden. Eine Schenkung liege vor. Das vorbehaltene Wohnungsrecht stehe dem nicht entgegen. Dies werde nämlich durch Geldzuwendungen der Erblasserin an die Beklagte kompensiert. Wegen der Einzelheiten der Behauptungen der Klägerin zu den behaupteten Geldzahlungen an die Beklagte wird auf die Seiten 6 bis 11 der Berufungsbegründungsschrift vom 22.01.2013 Bezug genommen (Bl. 104 ff. d.A.). Die Klägerin meint, sonstige Gegenleistungen seien in dem Übertragungsvertrag zwischen der Erblasserin und der Beklagten nicht vereinbart worden. Hierfür spreche schon die Vermutung der Richtigkeit und Vollständigkeit des notariellen Vertrages. Im Übrigen bestreitet die Klägerin, dass Nebenabreden getroffen worden seien. 41

Ein lebzeitiges Eigeninteresse der Erblasserin an der Übertragung des Grundstücks an die Beklagte habe nicht bestanden. Gegen- und Pflegeleistungen bestreitet die Klägerin. Sie ist der Auffassung, dass es sich im Übrigen um die bloße Erfüllung familiärer Gefälligkeiten gehandelt habe. Die Erblasserin sei zudem nicht auf Arbeits- oder Pflegeleistungen angewiesen gewesen, weder aus gesundheitlichen noch aus finanziellen Gründen. Soweit Arbeitsleistungen erbracht worden seien, seien sie auch sofort bezahlt worden.	42
Die Klägerin ist weiter der Auffassung, ihr stehe ein Anspruch auf Zahlung unter dem Gesichtspunkt des Vertrages zugunsten Dritter zu. Aus dem Erbvertrag ergebe sich der Ausgleichsanspruch der Klägerin, der nicht durch Übertragung des Grundstücks zu Lebzeiten der Erblasserin entfallen könne. Es habe sich um einen bedingten Anspruch gehandelt, so dass die Klägerin gem. § 162 BGB so zu stellen sei, als wäre die Grundstücksveräußerung erst nach dem Tod der Erblasserin erfolgt. Der Erbvertrag sei dementsprechend ergänzend auszulegen.	43
Die Klägerin behauptet, die Beklagte habe ihr den Ausgleich für den Erwerb des Hausgrundstücks zugesagt. Auch hieraus ergebe sich ein Anspruch der Klägerin.	44
Die Klägerin beantragt,	45
unter Aufhebung der mit der Berufungsschrift vom 19.11.2012 angefochtenen Entscheidung des LG Köln vom 02.11.2012, Az: 8 O 269/12, die Beklagte zu verurteilen, an sie 40.000,00 € nebst 8 % Zinsen über dem Basiszinssatz zu zahlen,	46
hilfsweise,	47
den Rechtsstreit zur erneuten Verhandlung und Entscheidung an das Landgericht zurückzuverweisen.	48
Die Beklagte beantragt,	49
die Berufung zurückzuweisen.	50
Sie wiederholt und vertieft ihr erstinstanzliches Vorbringen. Sie verteidigt das erstinstanzliche Urteil. Sie ist der Auffassung, dass ein Verfahrensfehler nicht vorliege. Die Einzelrichterin habe die Sach- und Rechtslage ausführlich erörtert, insbesondere die Darlegungs- und Beweislast bezüglich der Voraussetzungen des § 2287 BGB. Eine Überraschungsentscheidung liege daher nicht vor. Soweit die Klägerin neu vortrage, sei dieses Vorbringen nicht zu berücksichtigen.	51
Bezüglich der weiteren Einzelheiten des Vorbringens der Parteien wird auf die erstinstanzlich gewechselten Schriftsätze der Parteien sowie die Schriftsätze der Klägerin vom 22.01.2013 und vom 05.03.2013 und der Beklagten vom 19.02.2013 und 10.07.2013 Bezug genommen.	52
II.	53
Die zulässige Berufung der Klägerin hat in der Sache bis auf einen ganz geringen Teil der Zinsforderung Erfolg. Die Klägerin hat gegen die Beklagte einen Anspruch auf Zahlung von 40.000,00 €. Dabei kann offen bleiben, ob sich der Anspruch nicht auch aus § 2287 Abs. 1 BGB ergibt. Ein Anspruch besteht jedenfalls, wie der Senat eingehend mit den Parteien in der mündlichen Verhandlung erörtert hat, gem. §§ 2174, 2186, 2147 S. 1, 2279 Abs. 1, 1939 BGB.	54

Aufgrund des Erbvertrages vom 23.10.1980 steht der Klägerin ein noch zu erfüllendes (Unter-) Vermächtnisanspruch zu, mit dem die Beklagte gem. § 2147 BGB beschwert ist.

1. 56

Soweit den Töchtern T2 und S, also der Klägerin und der Beklagten, das Recht zur Alleinübernahme des Hausgrundstücks T4str. x in Köln unter bestimmten Voraussetzungen zustehen soll, handelt es sich um ein Vorausvermächtnis und nicht (nur) um eine Teilungsanordnung gem. § 2048 BGB. Eine Teilungsanordnung liegt in der Regel vor, wenn der Erblasser einem Erben einen bestimmten Gegenstand zuwenden will, ohne die gesetzlichen oder durch Verfügung von Todes wegen bestimmten Erbteile und deren Wert zu verschieben; folglich hat eine Anrechnung auf den jeweiligen Erbteil zu erfolgen (Palandt/Weidlich, BGB, 72. Auflage 2013, § 2048 Rn. 1). Von einem Vorausvermächtnis ist dagegen in der Regel auszugehen, wenn der Erbe zusätzlich zu seinem Erbteil einen Vermögensvorteil erhalten soll; in diesem Fall erfolgt keine Anrechnung (BGH NJW 1995, 721; Palandt/Weidlich, a.a.O., § 2150 Rn. 1). Dafür, dass hier ein zusätzlicher Vermögensvorteil zugewandt werden sollte, spricht, dass eine Anrechnung auf den Erbteil ausdrücklich nicht angeordnet ist, stattdessen Ausgleichszahlungen ausgehend vom Wert des vermachten Hausgrundstücks an die beiden anderen Erben erfolgen sollen, die deren Erbteile wertmäßig aber nicht erreichen. Das Hausgrundstück sollte also vorweg einer der beiden Parteien zustehen, während die anderen beiden Erben einen Ausgleich des Wertes des vermachten Gegenstandes erhalten sollten. Das Hausgrundstück bzw. sein Wert sollte also insgesamt im Wege der Vorausvermächtnisse auf die Erben verteilt werden. Eine Anrechnung auf ihre Erbteile sollte nicht stattfinden; die Erbteile bezüglich des übrigen Nachlasses sind bei dieser vorweggenommenen Verteilung eines einzelnen Gegenstandes bzw. dessen Wertes auf die Erben unbeachtlich. 57

Soweit die Beklagte in dem nach dem Schluss der mündlichen Verhandlung am 11.07.2013 eingegangenen Schriftsatz vom 10.07.2013 ausführt, die Anordnung einer Ausgleichspflicht spreche für eine Teilungsanordnung und gegen Vorausvermächtnisse, verkennt sie, dass die Zuwendung des Hausgrundstücks eben nicht auf den Erbteil anzurechnen ist, wie dies bei einer Teilungsanordnung der Fall ist (Palandt/Weidlich, a.a.O., Rn. 6), sondern nur ein Ausgleich für den Erhalt des zugewandten Gegenstandes zu leisten ist, der aus dem Wert der erhaltenen Zuwendung zu erbringen ist. 58

2. 59

Die Verpflichtungen zur Zahlung von je $\frac{1}{4}$ des Verkehrswertes des Hausgrundstücks an die übrigen beiden Miterben stellen Untervermächtnisse gem. § 2186 BGB dar, mit denen derjenige der beiden Parteien beschwert sein sollte, der das Hausgrundstück im Wege des Vorausvermächtnisses übernehmen würde. Die Verpflichtung der mit dem Untervermächtnis beschwerten Vermächtnisnehmerin wird erst dann fällig, wenn der mit dem Untervermächtnis Beschwerte seinerseits die Erfüllung des ihm zugewandten Vermächtnisses verlangen kann (§ 2186 BGB). Hier kann die Beklagte zum Zeitpunkt des Erbfalls zwar nicht mehr Erfüllung des Vermächtnisses verlangen, weil ihr der vermachte Gegenstand bereits zu Lebzeiten übertragen worden ist. Dies steht der Fälligkeit des Anspruchs der Klägerin auf Zahlung von $\frac{1}{4}$ des Wertes des Hausgrundstücks im Wege des Untervermächtnisses aber nicht entgegen. 60

Hier bestehen nämlich die Besonderheiten, dass das vermachte Hausgrundstück zum einen schon zu Lebzeiten an die Beklagte übertragen worden ist, ohne dass -zum anderen- zu diesem Zeitpunkt festgestanden hätte, welche der Parteien die Voraussetzungen für den Erwerb des Vermächtnisanspruchs zum Zeitpunkt des Erbfalls erfüllen würde. Diese 61

besonderen Umstände stehen dem Anspruch der Klägerin gem. §§ 2174, 2186 BGB aber nicht entgegen.

3.

62

Grundsätzlich erwirbt der Vermächtnisnehmer zwar auch dann, wenn das Vermächtnis auf einem Erbvertrag beruht, vor dem Eintritt des Erbfalls weder einen künftigen Anspruch noch eine rechtlich gesicherte Anwartschaft auf den Gegenstand des Vermächtnisses. Denn der Erblasser ist zu Lebzeiten weder durch Erbeinsetzungen noch durch Vermächtnisanordnungen gehindert, über einen Nachlass- bzw. Vermächtnisgegenstand frei zu verfügen (§ 2286 BGB). Hat der Erblasser über den Gegenstand des Vermächtnisses zu Lebzeiten mit der Folge verfügt, dass der Gegenstand des Vermächtnisses zur Zeit des Erbfalls nicht zur Erbschaft gehört, so ist das Vermächtnis gem. §§ 2169 Abs. 1, 2171 Abs. 1 BGB in der Regel unwirksam; das würde über § 2186 BGB grundsätzlich dazu führen, dass auch der Untervermächtnisnehmer keine Leistung verlangen kann. Hier besteht jedoch die Besonderheit, dass die Erblasserin das Grundstück zu Lebzeiten nicht an einen beliebigen Dritten, sondern an eine Erbin übertragen hat, die zugleich als Vorausvermächtnisnehmerin in Betracht kam. Mit der lebzeitigen Übertragung des Vermächtnisgegenstandes auf eine der Vorausvermächtnisnehmerinnen ist zwar dieses Vorausvermächtnis vorweg erfüllt (zur Möglichkeit der lebzeitigen Erfüllung eines Vermächtnisses: OLG Hamm MDR 1995, 1236 f.; MünchKomm/Schlichting, BGB, 5. Aufl. 2010, § 2174 Rn. 18). Dies führt indes vorliegend aufgrund der Besonderheiten des Einzelfalles nicht zu einem Wegfall des angeordneten Ersatzvermächtnisses zugunsten der Klägerin (vgl. allgemein für den Fall eines Nachvermächtnisses: OLG Frankfurt ZEV 1997, 295 ff. mit Urteilsanmerkung von Dr. T5, ZEV 1997, 297 ff.). Denn die lebzeitige unentgeltliche Übertragung des Vermächtnisgegenstandes stellt sich vorliegend als Vorauserfüllung der durch Erbvertrag angeordneten, künftig entstehenden Verpflichtung aus dem Vermächtnis durch den Erblasser dar. Nimmt der Bedachte die unentgeltliche Leistung des Erblassers auf den erst künftig mit dem Anfall des Vermächtnisses zur Entstehung gelangten Anspruchs des Bedachten als vorweggenommene Erfüllung an, so ist das angeordnete Vermächtnis als Rechtsgrund der lebzeitigen Übertragung nach wie vor wirksam (vgl. OLG Frankfurt ZEV 1997, 295 ff.).

63

Die von dem Senat vorzunehmende (ergänzenden) Auslegung des Erbvertrages der Eltern der Parteien (§§ 133, 157 BGB) ergibt nämlich, dass das zugunsten der Klägerin angeordnete Untervermächtnis nicht im Falle einer lebzeitigen Erfüllung des Hauptvermächtnisses untergehen sollte. Den vorliegenden Fall, in dem der Begünstigte schon zu Lebzeiten dadurch ausgewählt wird, dass er das Grundstück von der Erblasserin zugewendet bekommt, haben die Eltern der Parteien im Erbvertrag zwar nicht ausdrücklich geregelt. Eine Auslegung des Vertrages und des von den Eltern damit verfolgten Zwecks ergibt, dass auch im Falle einer lebzeitigen Übertragung die im Erbvertrag angeordneten Untervermächtnisse auf Wertausgleich weiterhin Bestand haben sollten. Die Eltern wollten das Hausgrundstück entweder der Klägerin oder der Beklagten im Wege eines Vorausvermächtnisses zuwenden, den Begünstigten aber zu Ausgleichszahlungen an die anderen beiden Erben verpflichten.

64

Nach den Vorstellungen der Eltern sollte das Hausgrundstück einem der beiden Parteien des vorliegenden Rechtsstreits zugutekommen. Hierdurch sollten indes die übrigen Erben nicht vollständig benachteiligt werden, wie sich aus dem in dem Erbvertrag angeordnete Wertausgleich ergibt. Dieser Übergang des Hausgrundstücks und der damit verbundene Wertausgleich war indes nicht zwingend auf den Todesfall beschränkt. Entsprechend hat die Erblasserin mit der Auswahl zwischen den Parteien in Bezug auf das Hauptvermächtnis nicht

65

die Untervermächtnisse aufgehoben, deren Erfüllung, da auf Geldzahlungen gerichtet, auch nicht an §§ 2169 Abs. 1 oder § 2171 Abs. 1 BGB scheitert. Auch § 2186 BGB steht dem Anspruch aus den Untervermächtnissen nicht entgegen, weil das Hauptvermächtnis im Ergebnis jedenfalls erfüllt worden ist.

4.

66

Für diese Auslegung spricht auch, dass der Übertragung des Eigentums an dem Hausgrundstück von der Erblasserin auf die Beklagte durch den notariellen Vertrag vom 02.07.2002 nicht von einer Gegenleistung abhängig gemacht wurde, sondern schenkweise erfolgte. Eine Schenkung gem. § 516 Abs. 1 BGB liegt vor, wenn aus dem Vermögen des einen Vertragspartners eine Zuwendung an den anderen Vertragspartner erfolgt und sich beide Vertragspartner dabei einig sind, dass diese Zuwendung unentgeltlich erfolgen soll. Die Erblasserin hat der Beklagten das Eigentum an dem Hausgrundstück zugewendet. Zwar ist als „Gegenleistung“ die Bestellung eines lebenslänglichen Wohnungsrechts vereinbart worden. Hierbei handelt es sich jedoch nicht um eine Gegenleistung im eigentlichen Sinne, sondern um eine Auflage gem. § 525 BGB. Eine Auflage liegt vor, wenn die Leistung nicht aus dem Vermögen des Empfängers der Zuwendung, sondern auf der Grundlage und aus dem Wert der Zuwendung erbracht werden soll (BGH NJW 1982, 818; Palandt/Weidenkaff, a.a.O., § 525 Rn. 1), so wie hier. Das Wohnungsrecht soll nicht aus dem Vermögen der Beklagten geleistet werden, sondern aus dem übertragenen Grundstück. Es mindert allein den Wert des Geschenks. Letztlich ist eine Schenkung unter der Auflage der Wohnungsrechtsbestellung nicht anders zu sehen als die Schenkung eines bereits mit einem Wohnungsrecht belasteten Grundstücks. Im Übrigen ist zu bedenken, dass das Wohnungsrecht mit dem Tod der Erblasserin erlischt. Im Ergebnis ist die Schenkung unter der Auflage eines mit dem Tode der Erblasserin erlöschenden Rechts daher die vorweggenommene Erfüllung des Vermächtnisses.

67

Weitere Gegenleistungen sind ausweislich des notariellen Vertrages vom 02.07.2002 nicht vereinbart worden. Insoweit gilt eine Vermutung der Richtigkeit und Vollständigkeit der notariellen Urkunde (Palandt/Ellenberger, BGB, 72. Auflage 2013, § 125 Rn. 21). Diese Vermutung ist zwar widerlegbar. Die Beklagte behauptet auch, es seien weitere Gegenleistungen vereinbart worden. Zum einen sei man übereingekommen, dass frühere Arbeitsleistungen des Ehemannes der Beklagten durch die Übertragung des Hausgrundstücks vergütet werden sollten, zum anderen habe sich die Beklagte zur Pflege der Erblasserin verpflichtet. Dieses Vorbringen der Beklagten ist aber in zeitlicher und inhaltlicher Hinsicht ohne Substanz. Der Wert dieser Leistungen ist nicht bestimmbar. Zudem sind die angeblich zugesagten Leistungen von den in einer Familie üblichen Gefälligkeiten nicht abzugrenzen. So trägt die Beklagte vor (Schriftsatz vom 10.08.2012, Seite 7, Bl. 29 d.A.), „die Erblasserin habe sich erhofft, dass die Beklagte und ihr Ehemann sich auch weiterhin um die Erblasserin kümmern, so dass sie im Alter in ihrer Immobilie nicht einsam und ohne Hilfe sei“. Dies spricht gegen die Vereinbarung konkreter Gegenleistungen, sondern nur für eine vage Hoffnung der Erblasserin. Gleiches gilt hinsichtlich der „Erwartungen“ der Erblasserin, die die Beklagte nicht enttäuscht hätte. Wenn die Beklagte dann aber weiterhin vorträgt (Bl. 26 unten d.A.), sie habe, weil sie der Beklagten vollkommen vertraut und die Beklagte die zukünftige Pflege zugesagt habe, nicht gewünscht, eine zusätzliche Pflegeverpflichtung der Beklagten in den Vertrag aufzunehmen, weil derartige Verpflichtungen leicht zum Streit führen können, muss davon ausgegangen werden, dass eine rechtliche Verpflichtung eben nicht gewollt war. Es ist von der Unentgeltlichkeit der Grundstücksübertragung auszugehen.

68

69

5.

Hier besteht im Unterschied zur Entscheidung des OLG Frankfurt (a.a.O.) zwar die Besonderheit, dass nach dem Sachverhalt gar nicht feststeht, ob das Vorausvermächtnis auf Übertragung des Hausgrundstücks zum Zeitpunkt des Erbfalls der Klägerin oder der Beklagten zugestanden hätte. Die Übertragung des Hausgrundstücks auf die Beklagte stellt daher nicht nur die Erfüllung eines zukünftigen –möglichen- Vermächtnisanspruchs der Beklagten dar, sondern auch die Erfüllung des Schenkungsversprechens der Erblasserin. Denn durch die Schenkung hat die Erblasserin die Auswahl zwischen der Klägerin und der Beklagten als Vermächtnisnehmerin vorweggenommen. Hierauf kommt es der Klägerin aber gar nicht an, da sie nur das Untervermächtnis geltend macht. Das Untervermächtnis bleibt auch dann bestehen, wenn die Beklagte das Hausgrundstück letztlich nicht in Erfüllung des Vermächtnisses, sondern in Erfüllung des Schenkungsvertrages erhalten hat. Der vorliegende Fall unterscheidet sich von der Entscheidung des OLG Frankfurt (a.a.O.) ganz entscheidend dadurch, dass dort ein Nachvermächtnis (bez. desselben Gegenstandes) vorlag, während es hier nur um ein Ersatzvermächtnis geht, dessen Erfüllung möglich ist, ohne dass die Beklagte auf das ihr geschenkte Hausgrundstück verzichten müsste. Aus diesem Grund ist auch entgegen der Auffassung der Beklagten § 2288 Abs. 2 BGB nicht einschlägig.

6.

Ein Widerruf der Vermächtnisanordnungen in dem Erbvertrag ist nicht ersichtlich. Unabhängig davon wäre ein Widerruf dieser Vermächtnisse aber auch nicht möglich gewesen, weil es sich um vertragsmäßige, d.h. bindende, Verfügungen handelte. Ein Vermächtnis zugunsten eines Dritten ist als vertragsmäßige Verfügung gem. § 2278 Abs. 2 BGB möglich. Sie ist auch vertragsmäßig gewollt, wenn ein Vertragsteil ein Interesse an der Bindung des Erblassers hatte (BGH NJW 1989, 2885; Palandt/Weidlich, a.a.O., § 2278 Rn. 4). Hier ist davon auszugehen, dass der vorverstorbene Ehegatte der Erblasserin ein Interesse an den Vermächtnissen zugunsten seiner Töchter, der Klägerin und der Beklagten, hatte. Ein Änderungsvorbehalt bezüglich der Vermächtnisanordnungen betreffend das Hausgrundstück ist dem Erbvertrag nicht zu entnehmen.

7.

Die Höhe des Ausgleichsanspruchs richtet sich entsprechend den Bestimmungen im Erbvertrag nach dem Verkehrswert des Hausgrundstücks zum Todeszeitpunkt. Da die Beklagte das Hausgrundstück nur wenige Monate nach dem Erbfall für einen Kaufpreis von 180.000,00 € veräußert hat, ist davon auszugehen, dass dieser Betrag dem Verkehrswert zum Todeszeitpunkt in etwa entspricht, der Verkehrswert jedenfalls nicht unter 160.000,00 € liegt, so dass die Klägerin Zahlung der hier eingeklagten 40.000,00 € verlangen kann.

8.

Der Zinsanspruch ist zum weitaus größten Teil begründet. Das Schreiben der Klägerin vom 18.02.2011 hat den Verzug erst ab dem 25.02.2011 begründet (Bl. 33 des Anlagenheftes). Der Vortrag der Klägerin zur Zinshöhe (Bl. 10 der Klageschrift) ist nicht bestritten.

III.

Die prozessualen Nebenentscheidungen beruhen auf §§ 91, 92 Abs. 2, 708 Nr. 10, 711 S. 1 ZPO.

Die Revision war nicht zuzulassen (§ 543 Abs. 2 ZPO), da dies weder zur Fortbildung des Rechts noch zur Sicherung einer einheitlichen Rechtsprechung erforderlich ist. Die hier maßgeblichen Frage sind, wie vorstehend aufgezeigt, durch die obergerichtliche Rechtsprechung geklärt: Im Übrigen handelt es sich um eine Einzelfallentscheidung, der keine grundsätzliche Bedeutung zukommt.

79

Streitwert des Berufungsverfahrens: 40.000,00 €

80