

Krasses Missverhältnis der Leistungen spricht für Schenkungsabsicht

§ 781 Abs 1, 2 Z 6; § 938 ABGB

- ▶ Der Auffangtatbestand des § 781 Abs 2 Z 6 ABGB erfasst keine Zuwendungen, die bereits die objektiven Voraussetzungen einer (gemischten) Schenkung nach § 938 ABGB erfüllen und daher unter § 781 Abs 1 ABGB fallen können, bei denen die Anrechnung aber nur am fehlenden Schenkungswillen scheitert.
- ▶ Dem insoweit schutzwürdigen Pflichtteilsberechtigten ist (auch) im Anwendungsbereich des ErbRÄG 2015 bei Vorliegen eines krassen Missverhältnisses zwischen Leistung

Bearbeitet von ANDREW ANNERL

Sachverhalt

Der 2020 verstorbene Erblasser hinterließ eine Ehefrau und drei Kinder (die Streitteile).

Der OGH lässt zugunsten des Pflichtteilsberechtigten den Anscheinsbeweis für die Schenkungsabsicht des Erblassers zu, wenn ein krasses Missverhältnis zwischen Leistung und Gegenleistung vorliegt.

Mit Übergabevertrag v 3. 4. 1997 übergaben der Erblasser und seine Ehefrau dem Bekl den gesamten „größtenteils“ dem Erblasser gehörenden Weinbaubetrieb, der mehrere Liegenschaften umfasste (die überwiegend im Alleineigentum des Erblassers, zum Teil aber im Hälteeigentum der Ehegatten standen). Der Bekl verpflichtete sich zur Erbringung verschiedener Gegenleistungen: So übernahm er eine näher bezeichnete Kreditverbindlichkeit als „persönliche Schuld“ (wobei die Höhe der damals aushaftenden Verbindlichkeit nicht feststellbar ist) und räumte den beiden Übergebern ein Wohnungsgebrauchsrecht am gesamten ersten Stock eines näher bezeichneten Hauses sowie ein Belastungs- und Veräußerungsverbot ein. Weiters verpflichtete er sich zur Verköstigung des Erblassers und dessen Ehefrau, zur unentgeltlichen Lieferung von 500 Flaschen Wein pro Jahr an den Erblasser und zu einer (wertgesicherten) monatlichen Unterhaltszahlung von S 4.000,- an den Erblasser.

Der Verkehrswert des übergebenen Unternehmens belief sich zum Zeitpunkt des Übergabevertrags auf € 573.810,-. Das (zum Todeszeitpunkt des Erblassers bewertete) Wohnungsgebrauchsrecht der Ehefrau wies einen Wert von € 106.000,- auf. Die zu erbringenden Gegenleistungen in Form von Verköstigung, Unterhaltszahlung und Weinlieferung wiesen einen Gesamtwert von € 124.500,- auf.

„Es kann nicht festgestellt werden, welche Vorstellungen die Übergeber und der Bekl bei Abschluss des Übergabevertrags vom Wert des Unternehmens und der vereinbarten Gegenleistungen hatten. Es kann auch nicht festgestellt werden, ob die Vertragsparteien den Willen hatten oder in irgendeiner Weise äußerten, dass ein Teil des Geschäfts unentgeltlich sein sollte oder dass sie Leistung und Gegenleistung nicht als äquivalent vereinbaren wollten.“

Die Kl begehren vom Bekl als Geschenknehmer (§ 789 f ABGB) die Zahlung von jeweils € 121.639,-.

Das ErstG wies das Klagebegehren ab, weil es die zur Erfüllung des Tatbestands nach § 781 Abs 1 ABGB erforderliche Schenkungsabsicht nicht feststellen habe können.

und Gegenleistung ein Anscheinsbeweis zuzubilligen, auf dessen Grundlage auf das Vorliegen von (festzustellender) Schenkungsabsicht geschlossen werden kann.

Erbrecht

OGH 19. 11. 2024, 2 Ob 248/23v (OLG Wien 16 R 231/23t; LG Krems 6 Cg 83/20w)

Gemischte Schenkung; Missverhältnis; Schenkungswille; Anscheinsbeweis

EvBl 2025/47

Das BerG bestätigte diese Entscheidung. Den PflichtteilsKl treffe die volle Beweislast für den Nachweis der Schenkungsabsicht.

Der OGH gab der Rev der Kl Folge und hob die Entscheidungen der Vorinstanzen zur Verfahrensergänzung auf.

Aus den Entscheidungsgründen

[Ausgangslage]

Nach § 781 Abs 1 ABGB – in der aufgrund des Ablebens des Erblassers nach dem 31. 12. 2016 anzuwendenden Fassung des ErbRÄG 2015 (§ 1503 Abs 7 Z 2 ABGB) – sind Schenkungen zu Lebzeiten des Erblassers oder auf dessen Todesfall, die ein Pflichtteilsberechtigter oder ein Dritter vom Erblasser erhalten hat, dem Nachlass hinzuzurechnen und auf einen allfälligen Pflichtteil anzurechnen.

Nach § 781 Abs 2 Z 6 ABGB gilt auch „jede andere Leistung, die nach ihrem wirtschaftlichen Gehalt einem unentgeltlichen Rechtsgeschäft unter Lebenden gleichkommt“, als Schenkung idS.

[Schenkung]

Ausgangspunkt des Regelungskonzepts des § 781 Abs 1 ABGB ist die Schenkung gem §§ 938 ff ABGB. Die Schenkung ist ein Vertrag, durch den sich jemand verpflichtet, einem anderen eine Sache unentgeltlich zu überlassen (§ 938 ABGB). Neben der objektiven Bereicherung des Geschenknehmers und dem Fehlen einer Leistungsverpflichtung des Geschenkgebers setzt eine Schenkung mit der Schenkungsabsicht des Geschenkgebers (bzw dessen Willen zur Freigiebigkeit) ein subjektives Element voraus. Das gilt auch für den Fall der sogenannten gemischten Schenkung, also wenn sich ein Vertrag aus entgeltlichen und unentgeltlichen Teilen zusammensetzt.

[Anwendungsbereich des § 781 Abs 2 Z 6 ABGB]

Der FachSen hat sich in den E 2 Ob 184/22f und 2 Ob 205/22v mit der Frage des Verhältnisses zwischen den Regelungen des § 781 Abs 1 ABGB und des § 781 Abs 2 Z 6 ABGB im Fall von gemischten Schenkungen befasst. Er kam nach Auseinandersetzung mit den Gesetzesmaterialien, der bisherigen Rsp zum Anwendungsbereich des § 781 Abs 2 Z 6 ABGB und Literaturmeinungen zu folgendem Schluss:

Der Gesetzgeber wollte mit dem Auffangtatbestand den Kreis der hinzu- und anrechnungspflichtigen Leistungen ausdehnen, um Umgehungen des Erblassers zu verhindern. Die Regel umfasst neben Schenkungen an Dritte, von denen der Anrechnungs-

pflichtige nur mittelbar profitiert, vor allem solche Vermögensverschiebungen, die die objektiven Voraussetzungen einer Schenkung „im technischen Sinn“ (= unentgeltliche Überlassung einer Sache, § 938 ABGB) nicht erfüllen, aber nach dem wirtschaftlichen Gehalt der Zuwendung einer Schenkung gleichkommen. Der Auffangtatbestand wurde aber nicht für jene Zuwendungen geschaffen, die (ohne dies) die objektiven Voraussetzungen einer Schenkung des § 938 ABGB erfüllen können.

Der Auffangtatbestand des § 781 Abs 2 Z 6 ABGB dient nicht für jene Fälle, die bereits unter Abs 1 fallen können, bei denen die Anrechnung aber (nur) am fehlenden Schenkungswillen scheitert. Sollte sich aus der E 2 Ob 110/20w Gegenteiliges ergeben, wird das nicht mehr aufrechterhalten.

An den dargestellten Grundsätzen ist trotz Kritik der Lit festzuhalten. Im Fall der unmittelbaren Überlassung einer Sache ist damit nur § 781 Abs 1 ABGB, nicht aber § 781 Abs 2 Z 6 ABGB einschlägig.

[Beweiserleichterungen]

In der E 2 Ob 205/22v nahm der Sen zur Frage der Beweislast für das Vorliegen der Schenkungsabsicht wie folgt Stellung:

„Der Kl kann sich im Anlassfall nicht auf eine reine, sondern nur (allenfalls) auf eine gemischte Schenkung berufen. Er ist für das Vorliegen der Schenkungsabsicht als anspruchsbegründende Tatsache beweispflichtig. Ein allfälliges non liquet ginge damit zu seinen Lasten, zumal jedenfalls in der hier vorliegenden Konstellation einer möglichen gemischten Schenkung eine Schenkungsabsicht nicht zu vermuten ist.“

An diesen Ausführungen wurde im Schrifttum übereinstimmend Kritik geübt. Diese Kritik gibt Anlass zu einer neuerlichen Prüfung der Frage, ob Pflichtteilsberechtigten im Kontext des § 781 ABGB Beweiserleichterungen im Zusammenhang mit der Frage des Vorliegens von Schenkungsabsicht zuzuerkennen sind.

In Frage kommen grundsätzlich drei Arten von Beweiserleichterungen:

Erstens könnte dem nach allgemeinen Grundsätzen Beweispflichtigen durch Zuerkennung eines Indizienbeweises die Beweisführung erleichtert werden. Der Indizienbeweis ist darauf gerichtet, durch den Beweis bestimmter Hilfstatsachen dem Gericht die volle Überzeugung des Vorhandenseins der direkt nicht oder nur schwer zu beweisenden Haupttatsache zu vermitteln. In einem solchen Fall wäre im Rahmen der Beweiswürdigung das Vorliegen eines krassen Missverhältnisses zwischen Leistung und Gegenleistung als (gewichtiges) Indiz für das Vorliegen von Schenkungsabsicht zu werten. Zu beweisen wäre im Ergebnis aber nach wie vor die Schenkungsabsicht als Haupttatsache.

Zweitens käme die Zubilligung eines Anscheinsbeweises in Betracht. In diesem Fall käme es zur Verschiebung des Beweisthemas von der tatbestandsmäßig geforderten Tatsache auf eine leichter erweisliche Tatsache, die mit ihr in einem typischen Erfahrungszusammenhang steht. Der Anscheinsbeweis beruht darauf, dass bestimmte Geschehensabläufe typisch sind und es daher wahrscheinlich ist, dass auch im konkreten Fall ein derartiger gewöhnlicher Ablauf und nicht ein atypischer gegeben ist. Er darf nicht dazu dienen, Lücken der Beweisführung durch bloße Vermutungen auszufüllen. Er ist dort ausgeschlossen, wo der Kausalablauf durch den individuellen Willensentschluss eines Menschen bestimmt werden kann. Im Unterschied zur Beweislastumkehr genügt zur Widerlegung des ersten Anscheins seine Entkräftung durch den Nachweis einer anderen ernstlich in Betracht zu ziehenden Möglichkeit; eine solche muss nicht noch wahrscheinlicher als der erste Anschein gemacht werden.

Drittens könnten diese Entscheidungen eine noch weitergehende Beweislastumkehr ansprechen. Eine diese umfassende Beweiserleichterung tragende gesetzliche Anordnung (wonach ein krasses Missverhältnis zwischen Leistung und Gegenleistung das Fehlen von Schenkungsabsicht vermuten lässt) fehlt. Nach Teilen der Rsp ließe sich eine solche Umkehr der Beweislast allerdings damit rechtfertigen, dass eine Beweisführung von der an sich dazu verpflichteten Partei billigerweise nicht erwartet werden kann, weil es sich um Umstände handelt, die allein in der Sphäre der Gegenseite liegen und daher nur ihr bekannt und damit auch nur durch sie beweisbar sind. Diese Rsp hat der OGH in jüngerer Zeit jedoch zunehmend kritisch gesehen.

Insgesamt ist davon auszugehen, dass die bisherige überwiegende Rsp des OGH zur allzu leichten Vermeidung von Umgehungen des Pflichtteilsrechts eine über den bloßen Indizienbeweis hinausgehende Beweiserleichterung zuerkennt. Daran ist im Hinblick auf die Zwecke des Pflichtteilsrechts, das eine Gleichbehandlung der Pflichtteilsberechtigten sicherstellen und Umgehungen verhindern soll, festzuhalten. Die in der E 2 Ob 205/22v Rz 42 ohne nähere Auseinandersetzung mit der dargestellten Rsp gemachten Ausführungen werden damit nicht in dieser allgemeinen Form aufrechterhalten.

[Zwischenergebnis]

Nach Ansicht des FachSen sprechen die besseren Argumente für die Zuerkennung eines Anscheinsbeweises:

In Fragen der An- und Hinzurechnung stehen einander typischerweise der konkret Pflichtteilsberechtigte einerseits und der Erbe bzw Geschenknahmer, der eine Zuwendung des Erblassers erhalten hat, andererseits gegenüber. Der konkret pflichtteilsberechtigte Kläger wird im Regelfall keinen Einblick in die Rechtsbeziehung zwischen dem Erblasser und dem Erben bzw Geschenknahmer haben, befindet sich also regelmäßig in einer schwierigen Beweislage.

Nach Ansicht des Sen lässt das krasse Missverhältnis zwischen Leistung und Gegenleistung nach der Lebenserfahrung in pflichtteilsrechtlich relevanten Konstellationen (§§ 782, 783 ABGB) den gleichartigen und zuverlässigen Schluss auf das Vorliegen von Schenkungsabsicht zu, legt also einen typischen Erfahrungszusammenhang nahe. In diese Richtung deuten auch die in der Rsp wiederholt gemachten Ausführungen, wonach Schenkungsabsicht bei Vorliegen eines krassen Missverhältnisses erschlossen werden kann.

[Krasses Missverhältnis]

Ob ein solches krasses Missverhältnis zwischen Leistung und Gegenleistung vorliegt, lässt sich im vorliegenden Fall anhand der getroffenen Feststellungen allerdings noch nicht abschließend beurteilen:

Die Rsp verlangt für das Vorliegen eines „krassen Missverhältnisses“ zwischen Leistung und Gegenleistung nicht das Überschreiten der Laesio-enormis-Grenze, sodass je nach den konkreten Umständen des Einzelfalls ein „krasses Missverhältnis“ auch schon bei einem ganz erheblichen, aber 50% nicht erreichenden Auseinanderklaffen von Leistung und Gegenleistung angenommen werden kann.

Bei der Berücksichtigung von dem Erblasser vorbehaltenen Nutzungsrechten bei der Überlassung von Liegenschaften ist nach der Rsp zwischen zwei Fragen zu unterscheiden: erstens der Frage, ob überhaupt eine (gemischte) Schenkung vorliegt; zweitens der Frage, wie im Fall der Bejahung der ersten Frage bei der darauffolgenden Berechnung des Schenkungspflichtteils vorzugehen ist.

Im Hinblick auf die Frage, ob überhaupt eine (gemischte) Schenkung vorliegt, ist durch das ErbRÄG 2015 keine Änderung der Rechtslage eingetreten, beruht doch die insoweit gebotene Heranziehung des Vertragsabschlusszeitpunkts auf allgemeinen schuldrechtlichen Grundsätzen. Daher ist die Rsp zur Rechtslage vor dem ErbRÄG 2015 im Hinblick auf die erste Frage auch zur Rechtslage nach dem ErbRÄG 2015 fortzuführen. Dies vermeidet auch Wertungsinconsistenzen, hat doch der FachSen die Rsp zur Rechtslage vor dem ErbRÄG 2015 im Hinblick auf die zweite Frage auch zur Rechtslage nach dem ErbRÄG 2015 fortgeschrieben.

[Ergebnis]

Damit gilt auch im Anwendungsbereich des ErbRÄG 2015:

Das für die Frage, ob überhaupt eine (gemischte) Schenkung vorliegt, bedeutsame Vorliegen eines krassen Missverhältnisses zwischen Leistung und Gegenleistung ist nach den Wertverhältnissen im Zeitpunkt des Vertragsabschlusses zu beurteilen. Zur Beurteilung des Vorliegens eines krassen Missverhältnisses müssen Leistung und Gegenleistung objektiv – also ohne Bedachtnahme auf die „von den Parteien bestimmten“ Werte – bewertet werden. Bei der Bewertung der übergebenen Liegenschaft sind alle Belastungen (auch ein lebenslanges Nutzungsrecht des Erblassers selbst) als wertmindernd zu berücksichtigen, die der Übernehmer zu übernehmen hatte. Als Gegenleistung ist aber nur eine aus dem Vermögen des Übernehmers (allenfalls auch aus dem Vermögen eines Dritten für ihn) erbrachte Leistung zu veranschlagen, nicht etwa auch der Vorbehalt von Nutzungen und sonstigen Befugnissen eines Eigentümers, die dem Übergaber kraft seines Eigentums zustanden und die er sich zum Teil über den Übergabszeitpunkt hinaus, unter Umständen bis zu seinem Ableben für sich vorbehält.

Zu beachten ist weiters, dass bisher der zutreffende Hinweis der Kl unbeachtet blieb, wonach der Erblasser gemeinsam mit der Witwe das Unternehmen übergab.

Im fortgesetzten Verfahren wird das ErstG unter Beachtung des im Fall des Vorliegens eines krassen Missverhältnisses zwischen Leistung und Gegenleistung im pflichtteilsrechtlichen Kontext zuzubilligenden Anscheinsbeweises neuerlich zu entscheiden haben.

Anmerkung



Dr. ALEXANDER HOFMANN ist Rechtsanwalt in Wien.

Mit der vorliegenden Entscheidung hat der OGH überschießende Aussagen in 2 Ob 205/22v (Rz 42) zur Beweislast der Pflichtteilsberechtigten für die Schenkungsabsicht bei der gemischten Schenkung, wenn ein krasses Missverhältnis von Leistung und Gegenleistung vorliegt, zurückgenommen. Aus der bisherigen, in der Begründung detailliert referierten Rsp ließ sich der Rechtssatz formen, dass eine gravierende Störung der Äquivalenz mit Blick auf die schutzwürdigen Interessen von Pflichtteilsberechtigten die Schenkungsabsicht indiziert und es daher am Pflichtteilsschuldner liegt, diese zu widerlegen. Abweichend davon, konnte die E 2 Ob 205/22v dahingehend gedeutet werden, dass Pflichtteilsberechtigten überhaupt keine Erleichterung bei der Beweisführung für die Schenkungsabsicht zuzubilligen sei, nicht einmal in einer Konstellation, in der schon die Diskrepanz

der Wertverhältnisse auf die Freigiebigkeit hindeutet. Eine solche Überspannung der Beweislast in Bezug auf subjektive Elemente hätte zu Umgehungen und darüber hinaus auch dazu ermuntern können, auf die Befestigung zweifelhafter Gestaltungen in der Prozessrealität zu spekulieren. Die E 2 Ob 205/22v stieß daher im Schrifttum einhellig auf Kritik (Hofmann, JEV 2023, 4; Zollner, PSR 2023, 97f; und Musger, NZ 2023, 118 [124]). Das veranlasste den OGH, notwendige Klarstellungen zur eingeschränkten Beweislast bei Vorliegen eines offenkundigen Missverhältnisses zu treffen. Soweit ist der Entscheidung zu folgen. Dennoch gibt sie Anlass zu weiterreichenden Überlegungen.

Der OGH will den Pflichtteilsberechtigten die Anspruchsverfolgung in Form eines Anscheinsbeweises (Rz 71 ff) erleichtern. Sie haben nur die (objektivierbare) grobe Wertinäquivalenz darzulegen (wobei der OGH festhält, dass die Grenzen dafür ergezogen sind als für die Anfechtung wegen laesio enormis [Rz 80]). Der/die Pflichtteilsschuldner:in kann den Anschein der Schenkungsabsicht entkräften. Ob allerdings die zum Schadenersatzrecht entwickelte Figur des Anscheinsbeweises der richtige Weg ist, erscheint fraglich. Die Schenkungsabsicht wird ausschließlich vom Willen des Geschenkgebers bestimmt und kann kein davon unabhängiges Glied eines stereotypen Geschehnisablaufs bilden. Der Anscheinsbeweis ist in solchen Fällen ausgeschlossen (RIS-Justiz RS0040288; zuletzt 6 Ob 173/22t). Andererseits lässt sich die in § 29 Z 2 IO und § 440 Z 2 EO für die Anfechtung von Verträgen mit nahen Angehörigen vorgesehene Beweislastumkehr auf das Pflichtteilsrecht mit vergleichbarer Interessenlage übertragen (Hofmann, JEV 2023, 4 [6]). Sie würde die Beweissituation von Pflichtteilsberechtigten insofern noch verbessern, als ein unvermeidbares non liquet zu Lasten der Pflichtteilsschuldner gehen würde. Praktisch wird dieser feine Unterschied in den meisten Fällen aber nicht ins Gewicht fallen.

Beweisfragen der Schenkungsabsicht wären hinfällig, wenn man für die Hinzurechnung auf dieses subjektive Element überhaupt verzichtet. Die Übernahme von § 938 ABGB in den Zubewegungsbegriff des § 781 ABGB ist nicht zwingend (Hofmann, JEV 2023, 4 [8f]). § 781 ABGB schützt Interessen Dritter. Die Bewahrung des Geschenkgebers vor Übereilung, der Ausschluss der Anfechtung wegen Verkürzung über die Hälfte (§ 935 Halbs 4 ABGB), die Relevanz eines Motivirrtums (§ 901 Satz 3 ABGB) oder ein Widerruf wegen groben Undanks (§ 948 ABGB) spielen hier keine Rolle. Nur die Gesetzesmaterialien verweisen auf § 938 ABGB, was sich ausweislich der Ausführungen auf die fehlende Gegenleistung bezieht (ErläutRV 688 BlgNR 25. GP 33). Der Schenkungsbegriff des § 781 ABGB hat nur den Vermögensabfluss im Visier und umfasst die klagbare Ausstattung eines Kindes (Abs 2 Z 1) ebenso wie den entgeltlichen (4 Ob 219/99y) Pflichtteilsverzicht gegen Abfindung (Abs 2 Z 3). Die von Maier (JEV 2023, 189 [191]) zur Verteidigung des animus donandi als notwendiges Abgrenzungskriterium genannten Beispiele (Ausschlagen einer Erbschaft [2 Ob 52/18p], Begünstigung aus unterlassener Rechtsausübung [dazu Kogler, NZ 2021, 304f]) sind typische Fälle für Zuwendungen, die auch bei nicht feststellbarer Schenkungsabsicht nach pflichtteilsrechtlicher Wertung wie eine Schenkung zu behandeln sind und unter § 781 Abs 2 Z 6 ABGB fallen (vgl 2 Ob 110/20w Rz 37). Richtig ist zwar, dass auch die Schenkungsanfechtung nach § 29 Z 1 IO und § 440 Z 1 EO eine Schenkungsabsicht verlangt. Dort bildet sie aber die Kehrseite einer verpönten Benachteiligung in der kritischen Zeit von zwei Jahren. Die Hinzurechnung in den Fällen des § 783 ABGB ist hingegen unbefristet möglich und soll nur das im Nachlass Fehlende nachtragen.