

Wohnrechte und Pflichtteilsergänzung

Problemfelder bei der Gestaltung



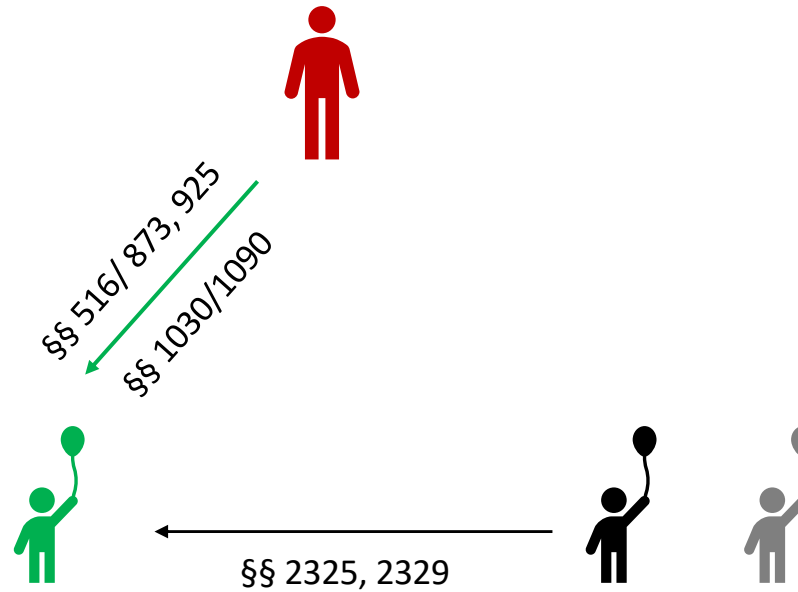
Lehrstuhl für Bürgerliches Recht, deutsches
und europäisches Wirtschafts- und Arbeitsrecht
Prof. Dr. Friedemann Kainer



Die Ausgangslage in der Beratungspraxis

Ziel: Vermeidung von Pflichtteils-
ergänzungsansprüchen

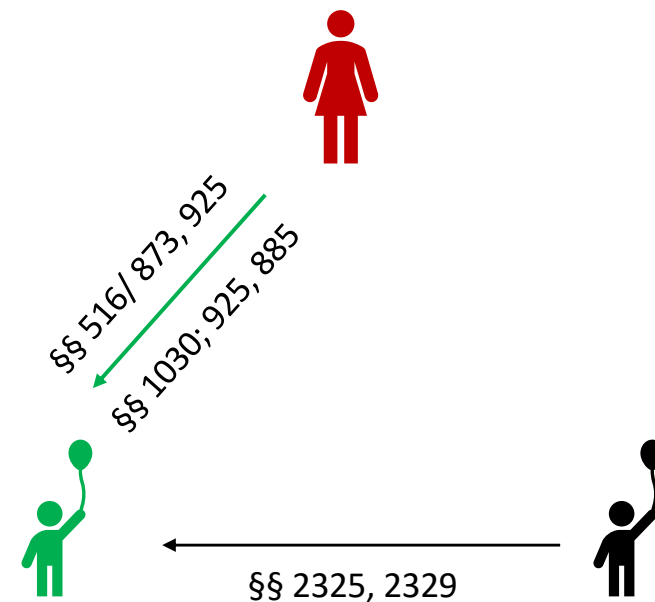
Instrument: frühzeitig schenken
wegen Frist nach § 2325 III
Fristanlauf nicht verhindern!



Die Rechtsprechung

Leitentscheidungen des BGH

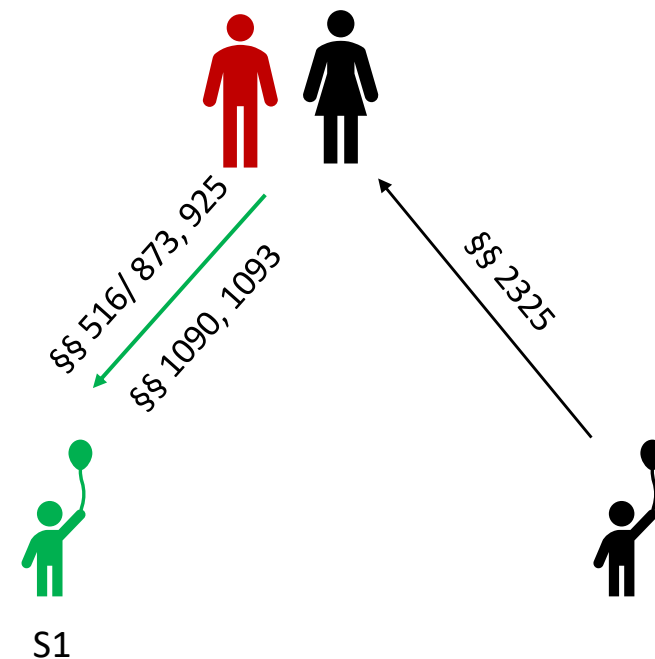
- BGH, Urteil vom 27.04.1994 - IV ZR 132/93
 - Schenkung der Mutter an Tochter
 - Vorbehalt eines Nießbrauchsrechts
 - Ausgliederung aus ihrem Vermögen nur die Differenz zwischen Grundstückswert und kapitalisiertem Nießbrauch = Wert der Schenkung
 - Aber: kein Fristanlauf, weil Mutter **nicht geleistet hat** im Sinne des § 2325 III
 - sie hat auf den Genuss des Grundstücks nicht verzichtet; keine „Entbehrung“
 - sie hat die Folgen der Schenkung nicht tragen wollen und sich an sie nicht „eingewöhnt“



Die Rechtsprechung

Leitentscheidungen des BGH

- BGH, Urteil vom 29.06.2016 - IV ZR 474/15
 - Schenkung der Eltern an Sohn 1
 - Vorbehalt eines Wohnungsrechts (ca. 1/3 des Grundstücks); faktische Nutzung weiterer Räume
 - Hier Fristanlauf, weil Eltern das Grundstück **geleistet haben** im Sinne des § 2325 III
 - Leistung nur, wenn Erblasser auch darauf verzichtet, das Grundstück **im Wesentlichen** (!) zu nutzen
 - hier nur Nutzung zu ca. 1/3
 - Sohn 1 durfte das Grundstück mit vorrangigen Grundpfandrechten belasten
 - Eltern waren nicht „mehr Herr im Haus“



Die Rechtsprechung

Instanzrechtsprechung: Leistung iSd. § 2325 III

- OLG Düsseldorf FamRZ 1997, 114:
 - Leistung (+) bei Vorbehalt von Wohnungsrecht an Wohnung im Erdgeschoss; keine Möglichkeit mehr der Erzielung von Mietzins für Wohnung im Obergeschoss
- OLG Düsseldorf NJWE-FER 1999, 279:
 - Leistung (-) bei lebenslangem unentgeltlichen Wohnungsrecht für Erdgeschosswohnung und einer Wohnung im Obergeschoss zuzüglich Nutzungsrecht an Gemeinschaftsanlagen und Vereinbarung eines bedingten Rückübertragungsanspruchs; wesentlicher Einfluss auf weitere Verwendung des Grundstücks
- OLG Celle OLGR 2003, 370:
 - Leistung (+) bei Wohnungsrecht an lediglich 70qm von insgesamt über 2000qm übertragender Grundstücksfläche; keine Gebrauchsüberlassung an Dritte möglich
- OLG Oldenburg ZEV 2006, 80:
 - Leistung (+) bei Wohnungsrecht an einzelnen von mehreren Wohnungen und keiner Berechtigung zur Überlassung an Dritte
- OLG Karlsruhe ZEV 2008, 244:
 - **Leistung (+) bei Wohnungsrecht an Erdgeschosswohnung von Zweifamilienhaus mit Mitbenutzungsrecht an Keller, Garage, Schwimmbad, Garten und Pflegeverpflichtung der Erwerberin; trotz Verpflichtung zur Rückübertragung bei Weiterveräußerung**
- OLG München MittBayNot 2009, 158:
 - Leistung (-) bei umfassendem Wohnungsrecht und umfassendem Rückforderungsrecht
- OLG München ZEV 2017, 276:
 - Leistung (-) bei Wohnungsrecht über gesamtes übertragenes Miteigentum an Grundstück
- LG Kiel NJW-RR 2018, 841:
 - Leistung (+) bei Übertragung eines 50% Quotennießbrauchs

Die Voraussetzungen des § 2325 I (Schenkung)

Normzweck des Pflichtteilsergänzungsanspruchs

- Anspruch auf Pflichtteil
 - als verfassungsrechtlich geschützte Kompromisslösung zwischen Testierfreiheit und unentziehbarer und bedarfsunabhängiger Mindestbeteiligung
 - Familiensolidarität, Einheit von Vermögen und Familie, Sicherung der wirtschaftlichen Basis etc.
- Pflichtteilsergänzung: § 2325
 - keine Einschränkung der Verfügungsfreiheit des Erblassers zu Lebzeiten
 - aber: **gewisser Schutz vor Aushöhlung des Pflichtteils durch Schenkungen**
 - **objektiv gestaltet**: keine Benachteiligungsabsicht
 - sondern: Fristlösung (intensive Debatten bei der Entstehung des BGB hierüber)

Die Voraussetzungen des § 2325 I (Schenkung)

Die Schenkung

- Begriff der Schenkung
 - objektive Bereicherung des Zuwendungsempfängers
 - subjektiv Schenkungsabrede
 - Prinzip der subjektiven Äquivalenz
 - bei einem groben Missverhältnis wird eine gemischte Schenkung vermutet (Beweiserleichterung)
 - bei gemischten Schenkungen ist der Schenkungsteil bei der Pflichtteilsergänzung zu berücksichtigen
 - unbenannte Zuwendungen zwischen Ehegatten?
 - sind Schenkungen iSd. § 2325, BGH, ZEV 2018, 274
 - Zins- und Tilgungsleistungen auf gemeinsames Darlehen durch Ehegatten
 - Verzicht auf Ausgleichsanspruch (§ 426) ist Zuwendung
 - Unentgeltlichkeit fehlt, wenn bspw. Wohnung oder angemessene Altersversorgung als Unterhaltsleistung geschuldet ist
 - Zuwendung eines Grundstücks bei Wohnrecht: Wertdifferenz ist die Schenkung

Die Rechtsfolge des § 2325 I

Pflichtteilsergänzungsanspruch. **Problem: Die Bewertung**

- Grundlage: § 2325 II 2 (Niederstwertprinzip)
 - Grundsatz: drei Schritte
 1. inflationsbereinigte Bewertung des Grundstücks zum Zeitpunkt der Schenkung
 2. Bewertung des Grundstücks zum Zeitpunkt des Erbfalls
 3. Vergleich: der niedrigere Wert ist heranzuziehen
 - Grund für das Niederstwertprinzip: Pflichtteilsberechtigter soll von späteren Wertsteigerungen nicht profitieren (so historischer Gesetzgeber)
 - bei der Belastung mit einem Wohnrecht:
 - Rspr.:
 - bei **niedrigerem Wert z.Zt. der Schenkung** Abzug des kapitalisierten Nutzungsrechts vom Grundstückswert
 - bei **niedrigerem Wert z.Zt. des Erbfalls** ist der Wert des Grundstücks maßgeblich; Abzug des Nutzungsrechts nicht möglich, weil erloschen
 - Kritik: Zufallsergebnisse!

Die Voraussetzungen des § 2325 I (Schenkung)

Die Bewertung der Schenkung für den Pflichtteilsergänzungsanspruch

- Grundlage: § 2325 II 2 (Niederstwertprinzip) bei vorbehaltenem Wohnrecht
 - Bsp. nach Rechtsprechung
 - Wertzuwachs > Inflation
 - inflationsbereinigter Grundstückswert z.Zt. der Schenkung 500.000 €
 - kapitalisiertes Nutzungsrecht z.Zt. der Schenkung 300.000 €
 - Wert des Grundstücks z.Zt. des Erbfalls 510.000 €
 - Folge: niedrigerer Wert maßgeblich, daher fiktiver Nachlass erhöht um 500.000-300.000 € = **200.000 €**
 - Wertzuwachs < Inflation
 - inflationsbereinigter Grundstückswert z.Zt. der Schenkung 500.000 €
 - kapitalisiertes Nutzungsrecht z.Zt. der Schenkung 300.000 €
 - Wert des Grundstücks z.Zt. des Erbfalls 490.000 €
 - Folge: niedrigerer Wert maßgeblich, daher fiktiver Nachlass erhöht um **490.000 € (!)**

Die Voraussetzungen des § 2325 I (Schenkung)

Die Bewertung der Schenkung für den Pflichtteilergänzungsanspruch

- Grundlage: § 2325 II 2 (Niederstwertprinzip) bei vorbehaltenem Wohnrecht
 - Kritik in der Literatur: Zufallsergebnis nicht hinnehmbar
 - Vorschläge
 - tvA: generell kein Abzug des Wohnrechts; dafür: am Ende erhält Beschenkter den vollen Grundstückswert
 - richtigerweise: Beachtung des Niederstwertprinzips
 - Schenkungsgegenstand i.S.d. § 2325 II 2 ist das Grundstück mit Belastung (niedriger Wert)
 - Wertsteigerung dieses Schenkungsgegenstandes durch Zeitablauf; am Ende Tod des Erblassers
 - Niedrigerer Wert ist regelmäßig der Wert zur Zeit der Schenkung (= Abzug des Wohnrechts vom Grundstückswert – inflationsbereinigt)
 - dafür:
 - 2. Kommission hat ausdrücklich auf den verschenkten Gegenstand abgestellt
 - Zweck der Norm: der Pflichtteilsberechtigte soll nicht an Wertsteigerungen teilhaben
 - Zufälle sind im Recht kein Verteilungskriterium

Der Beginn des Fristlaufs gem. § 2325 III

Grundlagen

- Vorweg:
 - alles-oder-nichts-Prinzip ist seit 1.1.2010 aufgegeben zugunsten einer Abschmelzregelung
 - Zentralbegriff für den Anlauf der Frist bleibt die **Leistung des geschenkten Gegenstandes**
 - Unter Ehegatten beginnt die Frist frühestens mit Auflösung der Ehe (nicht übertragbar auf nichteheliche Lebensgemeinschaften, BVerfG NJW 1991, 217 – str.)
- Normzweck der Fristregelung (2. Kommission)
 - Das Recht des Beschenkten soll nicht zu lange in der Schwebe gehalten werden (Billigkeit)
 - Nach längerer Zeit besteht zwischen Nachlass und Schenkungsgegenstand kein Zusammenhang mehr
 - Die Familie hat sich nach einiger Zeit an den neuen Zustand eingewöhnt und wird vielfach gar nicht mehr wissen, dass sich der Nachlass früher größer gewesen ist
 - Der Umstand, dass der Erblasser über längere Zeit die Folgen zu tragen habe, biete zugleich Sicherheit dafür, dass der Erblasser sich von guten Gründen und nicht von einer Benachteiligungsabsicht habe leiten lassen (typisierte Benachteiligungsabsicht)
 - insoweit übernommen vom Gesetzgeber 2008, BT Drs. 16/8954, S. 21

Der Beginn des Fristlaufs gem. § 2325 III

Die Leistung als Voraussetzung für den Fristbeginn

- Zentrale Voraussetzung: Leistung des geschenkten Gegenstandes
 - entscheidend: Leistungserfolg; beim Grundstück: Einigung + Eintragung
- die **Rechtsprechung des BGH** wiederholt recht wörtlich die Begründung des historischen Gesetzgebers:
 - eine Leistung i.S.d. § 2325 III BGB liegt vor, wenn
 - der Vermögensgegenstand aus dem Vermögen des Erblassers ausgegliedert ist
 - er im Wesentlichen auf den Genuss verzichtet
 - er den Verlust „spürt“
 - nur dann kann – so die zugrunde liegende Logik – auf „gute Gründe“ und das Fehlen einer Benachteiligungsabsicht geschlossen werden
 - eine Benachteiligungsabsicht selbst wird nicht gefordert und schadet auch nicht
 - Liegt eine Leistung vor, dann läuft die Frist trotz vorbehaltenem Nutzungsrecht an (Rspr.)

Der Beginn des Fristlaufs gem. § 2325 III

Fristbeginn bei vorbehaltenen Wohnrechten

- Frage: hat der Schenker auf den „Genuss“ des geleisteten Vermögensgegenstandes im Wesentlichen verzichtet? **Die Rechtsprechung:**
 - nicht nur der Vermögenswert ist entscheidend, sondern auch der Genuss (historische Begründung!)
 - Unterscheidung nach Art des Wohnrechts
 - bei **Totalnießbrauch grds. keine Leistung:**
 - Nießbrauch ist ein umfassendes Recht zur Ziehung der Nutzungen = Gebrauch unter Ausschluss des Eigentümers
 - Bewohnen, Vermieten
 - es ändert sich für den Erblasser nichts, er spürt den Verlust nicht
 - anders ggf., wenn Nießbrauch umfassend beschränkt wird, § 1030 II; sowie beim Quoten-/Bruchteilsnießbrauch

Der Beginn des Fristlaufs gem. § 2325 III

Fristbeginn bei vorbehaltenen Wohnrechten

- Frage: hat der Schenker auf den „Genuss“ des geleisteten Vermögensgegenstandes im Wesentlichen verzichtet? **Die Rechtsprechung:**
 - Unterscheidung nach Art des Wohnrechts
 - bei **Wohnungsrechten (§ 1093) Einzelfallprüfung:**
 - Wohnungsrecht kann auf bestimmten Teil des übergebenen Grundstücks bezogen sein
 - BGH prüft, ob die Nutzung so beschränkt ist, dass der Erblasser im Wesentlichen auf die Nutzung verzichtet, den Verlust spürt, nicht mehr „Herr im Haus“ ist
 - **schuldrechtliche Nutzungsrechte:**
 - lt. BGH fristschädlich; ungeklärt
 - Umfang? kündbar? entgeltlich?
 - **faktische Nutzung:**
 - lt. BGH nicht fristschädlich
 - Lit.: durch die Nutzung kann konkludent ein Vertrag zustande kommen

Der Beginn des Fristlaufs gem. § 2325 III

Fristbeginn bei vorbehaltenen Wohnrechten

- Frage: hat der Schenker auf den „Genuss“ des geleisteten Vermögensgegenstandes im Wesentlichen verzichtet? **Die Rechtsprechung:**
 - Unterscheidung nach dem Anteil des vorbehaltenen Wohnrechts
 - **ausschließliche Nutzungsrechte**
 - BGH 2016: 30% (zusätzliche faktische Nutzung mehrerer Räume nicht relevant): **nicht fristschädlich**
 - Literatur schlägt vielfach bis zu 50% vor
 - **gemeinsame Nutzung**
 - LG Kiel NJW-RR 2018. 841 : Quotennießbrauch zu 50%: **nicht fristschädlich**
 - bei gemeinsamer Nutzung (§§ 741 ff.) ist man nicht mehr „Herr im Hause“
 - daher Lit. z.T. bis 70% - ungeklärt!

Der Beginn des Fristlaufs gem. § 2325 III

Fristbeginn bei vorbehaltenen Wohnrechten

- Frage: hat der Schenker auf den „Genuss“ des geleisteten Vermögensgegenstandes im Wesentlichen verzichtet? **Die Rechtsprechung:**
 - Ergänzende Kriterien
 - Die Vereinbarung eines vormerkungsgesicherten Rückforderungsrechts?
 - in der Rechtsprechung zumeist indiziell von Bedeutung
 - in der Lit. strittig, Differenzierung nach den Voraussetzungen für die Rückforderung
 - tvA: bei freiem Rückforderungsrecht keine echte Ausgliederung; vgl. einer fremdnützigen Treuhand?
 - tvA: Rückforderungsrecht ist stets irrelevant; solange es nicht ausgeübt wird, „spürt“ man den Verlust
 - Verbot der Umgestaltung; Verpflichtung zu einer bestimmten Nutzung
 - Verbot der Veräußerung
 - Verbot/Erlaubnis zur (vorrangigen) Besicherung des Grundstücks
 - Entscheidend nach der Genusstheorie: verzichtet der Schenker im Wesentlichen auf den Genuss des Grundstücks (tatsächlich und wirtschaftlich)?

Der Beginn des Fristlaufs gem. § 2325 III

Fristbeginn bei vorbehaltenen Wohnrechten

- Zur Kritik an der Rechtsprechung
 - Die historische Auslegung überzeugt nicht:
 - 2. Kommission hat einen Antrag auf die Fristeschädlichkeit von Wohnrechten zurückgewiesen! (Mugdan V S. 787 f., 790)
 - das Abstellen auf die vermutete Benachteiligungsabsicht durch fortwährenden Genuss widerspricht der Typisierungsabsicht (Ersatz der Absicht durch die Frist)
 - teleologisch:
 - es gibt keinen inneren Zusammenhang zwischen fortwährendem Genuss und Benachteiligungsabsicht
 - wer mehrere Vermögensgegenstände hat, kann diese erst Recht (!) mit Benachteiligungsabsicht verschenken (ohne sie weiter zu nutzen)
 - Gefahr von Fehlanreizen: wer weiter wohnen bleiben möchte, wird nun das Wohnrecht entgeltlich erwerben und damit den Nachlass schmälern
 - Praktikabilität
 - Genusstheorie liefert keine trennscharfen Ergebnisse und ist nicht praktikabel
 - die Lösung der Rspr. ist wieder ein „Alles-oder-nichts“-Prinzip

Der Beginn des Fristlaufs gem. § 2325 III

Fristbeginn bei vorbehaltenen Wohnrechten

- richtigerweise ist die ausdrückliche Zurückweisung der FristSchädlichkeit von Nutzungsrechten zu respektieren
 - daher wird teilweise vorgeschlagen, Nutzungsrechte für den Fristanlauf nie zu berücksichtigen
 - dafür spricht das Niederstwertprinzip; aber das Niederstwertprinzip gilt nicht für Abs. 3!
 - eigener Vorschlag für den Fristbeginn: Aufteilungs- und Abschmelzungslösung
 - Grundstückssubstanz und kapitalisierte Nutzung werden geteilt
 - In Bezug auf die Grundstückssubstanz läuft die Frist mit der Zuwendung („geleistet“!)
 - der kapitalisierte Nutzungswert schmilzt jährlich ab; das Grundstück wird jährlich wertvoller = Leistung!
 - jedes Jahr läuft folglich eine diesen Nutzungsteil betreffende Frist los
 - Beispiel: Grundstückswert 1.000.000 €, kapitalisierte Nutzung 500.000 € (laut Sterbetafel 10 Jahre)
 - Zuwendung anfangs 500.000 €
 - jährliche weitere Zuwendung: 50.000 € (Frist läuft jeweils zum Ende des Nutzungsjahre an)
 - stirbt der Erblasser früher, fällt der Nutzungswert an den Beschenkten
 - Vorteil: keine Alles-oder-Nichts-Lösung; aber dogmatisch probl.: Abschmelzung = Leistung

Zur Beratungspraxis

(zurück zur realen BGH-Welt)

- Ziel: Vermeidung von Pflichtteilergänzungsansprüchen
- frühe Schenkung, maßvolle Nutzungsrechte vorbehalten
 - kein Totalnießbrauch
 - bei Einschränkungen nach § 1030 II (nichts vergessen!)
 - besser: Wohnungsrecht gem. § 1093
 - zur Sicherheit: Einhaltung der 1/3 Grenze
 - alt. Entgeltlichkeit des Wohnungsrechts vorsehen
 - Quoten-/Bruchteilsnießbrauch
 - wer ohnehin zusammenlebt (vorsichtshalber: 50%-Grenze einhalten)
 - bei Ehegatten: auf Entgeltlichkeit achten!
- Rückforderungsrechte objektiv bedingen; Einwirkungsbefugnisse beschränken
- alternative Gestaltung
 - Aufteilung des Grundstücks in einzelne Rechte (insb. Wohnungen) – Nachteil: bei vorbehaltener Wohnung läuft die Frist nicht! Vorteil: Pflichtteilergänzungsanspruch ist rechtssicher isoliert
- Korrektur von „fehlerhaften“ Gestaltungen möglich

Ein zusammenfassendes Fazit

- Rechtsprechung des BGH lässt weiter erhebliche Rechtsunsicherheit
 - der unterschiedliche Schenkungsbegriff in § 2325 Abs. 1 und Abs. 3 überzeugt nicht
 - die „sklavische“ Orientierung an den Formulierungen der 2. Kommission und Außerachtlassung der anderen Auslegungsmethoden führt zu
 - zufälligen und normzweckwidrigen Ergebnissen
 - und zu Fehlanreizen
 - besonders wenig überzeugt die Bewertungspraxis des BGH
 - Zufälligkeit der Wertentwicklung wird ausschlaggebend
- Beratungspraxis
 - die Beratungspraxis wird sich an den Leitkriterien orientieren (Vorsichtsprinzip)
 - und den Fristanlauf durch vorsichtige Gestaltung möglichst nicht zu verhindern

Herzlichen Dank für Ihre Aufmerksamkeit!

Für Nachfragen: kainer@uni-mannheim.de