

nach § 1896 III BGB kontrolliert werden, der aufgrund jedes entsprechenden Hinweises von Amts wegen bestellt werden kann, wenn dazu Anlaß besteht.

Bei der Begründung der Vollmacht muß zudem genügend sichergestellt sein, daß der Betroffene sich über Inhalt und Tragweite seines Entschlusses im Klaren war. Ob die Vollmacht auch die Übertragung der Entscheidungsbefugnis über freiheitsbeschränkende Maßnahmen umfaßt, ist daher nach einem strengen Maßstab zu beurteilen, der keinen ernstlichen Zweifel an der Reichweite der Vollmacht läßt. Hinreichend sicher, daß der Betroffene gerade auch diese Vollmacht zu freiheitsbeschränkenden Maßnahmen erteilen wollte, ist dies nur, wenn sich der Entschluß spezifisch aus der Vollmacht ergibt. Bei einem allgemeineren Vollmachts- text läßt sich nicht ausschließen, daß der Betroffene an diese Tragweite und Folge der Vollmacht nicht gedacht und diese Entscheidung daher nicht bewußt so getroffen hat.

Außerdem kann die Vollmacht nur den Vorrang vor den gesetzlichen Regelungen über die freiheitsbeschränkenden Maßnahmen haben, wenn kein Anlaß besteht, an der Geschäftsfähigkeit des Betroffenen bei der Erteilung der Vollmacht zu zweifeln; bestehen insoweit im Einzelfall Zweifel, ist die Einleitung des vorgesehenen Verfahrens nicht entbehrlich (in dessen Verlauf sich dann freilich ergeben kann, daß die Zweifel unbegründet waren, eine Betreuung bzw. Genehmigung also letztlich doch nicht nötig ist). Dabei geht der Senat davon aus, daß auch diese Vollmacht nicht nur die natürliche Einsichtsfähigkeit voraussetzt, auf die es bei der Einwilligung in einzelne freiheitsbeschränkende Maßnahmen ankommen mag, sondern die rechtliche Geschäftsfähigkeit, weil die Vollmacht auf zeitlich unüberschaubare Dauer wirkt und daher Einsichtsfähigkeit in die Zukunft voraussetzt, die dem Urteilsvermögen bei der rechtlichen Geschäftsfähigkeit gleichkommt.

Diese Anforderungen an die Wirksamkeit der Vollmacht hat das Landgericht im konkreten Fall in rechtsfehlerhafter Weise verkannt. Gerade die Formulierung der Vollmacht als einen „weitest möglichen Umfang“ umfassend läßt es hier rechtlich nicht zu, sie dahingehend auszulegen, daß sie auch die Entscheidung über freiheitsbeschränkende Maßnahmen auf die Ehefrau bzw. den Stieftsohn überträgt. Wie ausgeführt, steht der besondere Charakter einer solchen Vollmacht entgegen, bei dem weiten Rahmen der Vollmachtfaßung genügend sicher festzustellen, daß der Betroffene bewußt und gewollt gerade auch in diesem Punkt Vollmacht geben wollte. Ebensowenig läßt die Verwendung des Begriffes Altersvorsorgevollmacht oder das allgemeine Aufenthaltsbestimmungsrecht die hinreichende Überzeugung zu, daß der Betroffene damit auch das gewollt hat, worum es hier geht. Anders wäre es nur, wenn die Vollmacht ausdrücklich, insbesondere in Anlehnung an den Gesetzeswortlaut des § 1906 IV BGB, den Entzug der Freiheit durch mechanische Einrichtungen, Medikamente oder auf andere Weise angesprochen hätte. Wenn ein Betroffener einen so formulierten Text unterschreibt, bietet dies genügende Gewähr, daß seine Erklärung diese Entscheidung umfaßt (und wirkt dies wegen der warnenden Wirkung dieser konkreten Formulierung leichtfertigen und unbedachten Entscheidungen entgegen).

Des weiteren bestand im konkreten Fall Anlaß, die Geschäftsfähigkeit des Betroffenen bei der Abgabe seiner Erklärung im vormundschaftsgerichtlichen Verfahren nachzuprüfen. Die Erklärung war nicht notariell beurkundet, so daß § 11 BeurkG vom Notar nicht zu beachten war. Nach § 4 BeurkG, der auch bei der notariellen Beglaubi-

gung von Handzeichen gilt, ist die Beglaubigung nur zu versagen, wenn der Notar von der mangelnden Geschäftsfähigkeit überzeugt ist (Keidel/Winkler Rdnr. 38 und 42 zu § 40 BeurkG). Die Form der „Unterschrift“ durch Handzeichen hätte bei dem Betroffenen (der vor seinem Ruhestand Ministerialrat gewesen war) Anlaß zur Prüfung gegeben, ob die Schwächung der rechten Hand auf Gründen beruhte, die auch die Geschäftsfähigkeit tangierten.

Weder der Antrag des Pflegeheims noch die weitere Durchführung des Verfahrens durch das Amtsgericht waren daher entbehrlich.

#### 19. BGB § 2325 Abs. 3 Halbs. 1, Abs. 2 Satz 2 (*Pflichtteils ergänzung bei Schenkung unter Nießbrauchsvorbehalt*)

1. Eine Leistung im Sinne von § 2325 Abs. 3 Halbs. 1 BGB liegt vor, wenn der Erblasser nicht nur eine Rechtsstellung als Eigentümer endgültig aufgibt, sondern auch darauf verzichtet, den verschenkten Gegenstand — sei es aufgrund vorbehaltener dinglicher Rechte oder durch Vereinbarung schuldrechtlicher Ansprüche — im wesentlichen weiterhin zu nutzen.
2. Behält sich der Erblasser bei der Schenkung eines Grundstücks den Nießbrauch uneingeschränkt vor, gibt er den „Genuß“ des verschenkten Gegenstands nicht auf; eine Leistung des verschenkten Gegenstands im Sinne von § 2325 Abs. 3 Halbs. 1 BGB liegt daher (trotz Umschreibung im Grundbuch) nicht vor.
3. Auch wenn der Erblasser den „Genuß“ des verschenkten Gegenstands bis zum Erbfall nicht entbehrlich hat, kommt es für die Höhe des gem. § 2325 Abs. 2 Satz 2 BGB zu berechnenden Pflichtteilsergänzungsanspruchs auf den (den Wert der vorbehalteten Rechte übersteigenden) wirtschaftlichen Wert des im Zeitpunkt der Schenkung übertragenen Eigentums an, mag dieser Stichtag auch mehr als 10 Jahre vor dem Erbfall liegen (Bestätigung und Ergänzung von BGHZ 118, 49 ff. [= MittBayNot 1992, 280 = DNotZ 1993, 122]).

BGH, Urteil vom 27. 4. 1994 — IV ZR 132/93 —, mitgeteilt von D. Bundschuh, Vorsitzender Richter am BGH

#### *Aus dem Tatbestand:*

Der Kläger verlangt von der Beklagten, seiner Schwester, den Pflichtteil nach der am 13. 6. 1988 gestorbenen Mutter der Parteien. Sie ist von der Beklagten allein beerbt worden.

Die Erblasserin hatte durch notariellen Schenkungsvertrag vom 11. 12. 1973 ein Miet- und Geschäftshaus sowie das von ihr bewohnte Einfamilienhaus der Beklagten übereignet, die am 20. 3. und 8. 5. 1974 im Grundbuch eingetragen wurde. An beiden Grundstücken hatte sich die Erblasserin den Nießbrauch vorbehalten. Ferner stand ihr ein Recht zum Rücktritt zu, falls die Beklagte vor ihr starb oder den Grundbesitz zu Lebzeiten der Erblasserin ohne deren vorherige Zustimmung veräußerte oder belastete. Der Anspruch auf Rückauflassung wurde durch Vormerkung gesichert.

Der Kläger meint, ihm stehe wegen der Grundstücksschenkungen ein Pflichtteilsergänzungsanspruch zu, weil die Erblasserin die Grundstücke wirtschaftlich betrachtet nicht schon mehr als zehn Jahre vor ihrem Tod aus ihrem Vermögen ausgegliedert habe. Außerdem macht der Kläger geltend, die Beklagte habe Geldbeträge von der Erblasserin geschenkt erhalten, aber auch unberechtigt von ihren Konten genommen, die jahrelang von der Beklagten verwaltet worden sind.

Das Landgericht hat die Klage abgewiesen. Das Berufungsgericht hat sie dem Grunde nach für gerechtfertigt erklärt und den Rechtsstreit wegen der Höhe an das Landgericht zurückgewiesen. Mit der Revision erstrebt die Beklagte die Wiederherstellung des landgerichtlichen Urteils. Der Kläger will mit der Anschlußrevision

erreichen, daß die verschenkten Grundstücke dem Nachlaß mit ihrem Wert zur Zeit des Erbfalls hinzugerechnet werden ohne einen Abzug für die Rechte, die sich die Erblasserin vorbehalten hatte.

#### Aus den Gründen:

Die Revision der Beklagten führt zur Aufhebung des Berufungsurteils und zur Zurückverweisung der Sache an das Berufungsgericht; die Anschlußrevision des Klägers hat keinen Erfolg.

I. Mit Recht hat das Berufungsgericht die Voraussetzungen des § 2325 Abs. 3 Halbs. 1 BGB hier verneint. Nach dieser Vorschrift bleibt für den Pflichtteilsergänzungsanspruch eine Schenkung des Erblassers unberücksichtigt, wenn zur Zeit des Erbfalls zehn Jahre seit der Leistung des verschenkten Gegenstands verstrichen sind. Die insoweit gegen das Berufungsurteil erhobenen Rügen greifen nicht durch.

1. Allerdings geht der Senat in seiner Rechtsprechung zum Niederstwertprinzip (§ 2325 Abs. 2 Satz 2 BGB) davon aus, daß die Schenkung eines Grundstücks unter Nießbrauchs vorbehalt lediglich in dem Umfang ergänzungspflichtig ist, in dem der Grundstückswert den Wert des dem Erblasser verbliebenen Nießbrauchs übersteigt (BGHZ 118, 49 ff. [= MittBayNot 1992, 280 = DNotZ 1993, 122]; Urteil vom 30. 5. 1990 — IV ZR 254/88 — WM 1990, 1637 f. [= DNotZ 1991, 902]). Daran ist festzuhalten auch im Hinblick auf die in der Literatur (aus unterschiedlichen Gründen) weiterhin vertretene Kritik (zuletzt insbesondere Soergel/Dieckmann, BGB 12. Aufl. § 2325 Rdnr. 38 f.; Reiff, FamRZ 1992, 803 f.).

Für die Bewertungsvorschrift des § 2325 Abs. 2 BGB ist eine wirtschaftliche Betrachtungsweise geboten. Daher ist zu fragen, wieviel das Grundstück (inflationsbereinigt) im Zeitpunkt der Schenkung wert gewesen ist, wenn es in Geld umgesetzt worden wäre. Liegt dieser Betrag unter dem Wert beim Erbfall und kommt es daher gem. § 2325 Abs. 2 Satz 2 BGB auf den Zeitpunkt der Schenkung an, ist der Betrag aufzuteilen in den Wert des Nießbrauchs, den sich der Erblasser vorbehalten hat, einerseits und den verbleibenden Wert des Grundstückseigentums andererseits. Für letzteren kommt es auch auf die Aussicht des Beschenkten an, die uneingeschränkte Nutzung beim Erbfall zu erlangen. Nur den so ermittelten Restwert des Grundeigentums hat der Erblasser im Zeitpunkt der Schenkung wirtschaftlich aus seinem Vermögen ausgegliedert.

2. Diese Grundsätze lassen sich entgegen der Ansicht der Revision jedoch nicht auf § 2325 Abs. 3 Halbs. 1 BGB übertragen. In den obengenannten beiden Entscheidungen zum Niederstwertprinzip hat der Senat bereits vermerkt, damit sei nicht gesagt, wie sich der Nießbrauchs vorbehalt auf den Beginn der Frist des § 2325 Abs. 3 Halbs. 1 BGB auswirke.

a) Von dem fiktiven Nachlaß, aus dem der Pflichtteilsergänzungsanspruch berechnet wird, wollte der Gesetzgeber nur solche Schenkungen ausnehmen, deren Folgen der Erblasser längere Zeit hindurch zu tragen und in die er sich daher einzugewöhnen hatte. Darin sah der Gesetzgeber eine gewisse Sicherheit vor „böslischen“ Schenkungen, durch die Pflichtteilsberechtigte benachteiligt werden sollen. Deshalb gilt eine Schenkung nicht als im Sinne von § 2325 Abs. 3 Halbs. 1 BGB geleistet, wenn der Erblasser den „Genuß“ des verschenkten Gegenstands nach der Schenkung nicht auch tatsächlich entbehren muß (BGHZ 98, 226, 232 [= MittBayNot 1987, 40 = DNotZ 1987, 315]).

b) Der „Genuß“ eines Hausgrundstücks besteht zwar auch in seinem wirtschaftlichen Wert, wie er für die Zwecke des § 2325 Abs. 2 Satz 2 BGB errechnet und aufgeteilt werden

kann. Es wäre aber nicht nur vom Tatsächlichen her verfehlt, ein Hausgrundstück allein unter dem Gesichtspunkt seines in Geld bemessenen Tauschwertes zu sehen. Auch rechtlich gehört zum Eigentum neben der Möglichkeit, es zu veräußern (oder seine Veräußerung zu verbieten), die Befugnis, es zu nutzen, (anderen die Nutzung einzuräumen oder zu verwehren). Um das Ziel des Gesetzgebers zu erreichen, mit § 2325 Abs. 3 Halbs. 1 BGB nur solche Vermögensstücke aus der Berechnung des Pflichtteilsergänzungsanspruchs herauszunehmen, deren „Genuß“ der Erblasser schon zehn Jahre vor dem Erbfall entbehrt hat, kann jedenfalls im vorliegenden Fall nicht von einer Leistung im Sinne von § 2325 Abs. 3 Halbs. 1 BGB ausgegangen werden.

Eine Leistung in diesem Sinne kommt bei einer Grundstückschenkung frühestens mit der Umschreibung im Grundbuch in Betracht (BGHZ 102, 289 ff. [= MittBayNot 1988, 78 = DNotZ 1988, 441]). Wird bei der Schenkung aber — wie hier — der Nießbrauch uneingeschränkt vorbehalten, ist der „Genuß“ des verschenkten Gegenstands nicht aufgegeben worden. Darüber hinaus hatte sich die Erblasserin hier im Schenkungsvertrag verpflichtet, auch außergewöhnliche Reparaturen sowie die Vermögenssteuer zu bezahlen. Ob sie sich später daran gehalten hat, ist für die Rechtslage ohne Bedeutung. Eine Leistung im Sinne von § 2325 Abs. 3 Halbs. 1 BGB liegt deshalb hier nicht vor.

Daß die Umschreibung im Grundbuch danach nicht in jedem Fall als Leistung gem. § 2325 Abs. 3 Halbs. 1 BGB zu werten ist, löst die Konturen dieses Begriffs nicht auf (so aber MK/Frank, BGB 2. Aufl. § 2325 Rdnr. 24). Eine Leistung in diesem Sinne liegt vielmehr vor, wenn der Erblasser nicht nur seine Rechtsstellung als Eigentümer endgültig aufgibt, sondern auch darauf verzichtet, den verschenkten Gegenstand — sei es aufgrund vorbehaltener dinglicher Rechte oder durch Vereinbarung schuldrechtlicher Ansprüche — im wesentlichen weiterhin zu nutzen.

3. Aus dem Umstand, daß die Erblasserin die Nutzung hier bis zu ihrem Tode nicht entbehrt hat, folgt zwar, daß die Grundstücke dem Pflichtteilsergänzungsanspruch unterliegen. Das bedeutet aber nicht, daß der Erbfall der für ihre Bewertung maßgebliche Stichtag sei, wie der Kläger meint. Das Berufungsgericht hat vielmehr richtig erkannt, daß insoweit § 2325 Abs. 2 Satz 2 BGB anzuwenden ist. Danach ist zunächst zu prüfen, ob die Grundstücke ohne Berücksichtigung der vorbehaltenen Rechte im Zeitpunkt der Umschreibung im Grundbuch inflationsbereinigt weniger wert waren als beim Erbfall (dazu vgl. BGHZ 118, 49, 50 [= MittBayNot 1992, 280 = DNotZ 1993, 122]). Ist das der Fall, kommt es auf die Differenz zwischen dem Grundstückswert und dem Wert der vorbehaltenen Rechte im Zeitpunkt der Umschreibung im Grundbuch an, mag dieser Stichtag auch mehr als zehn Jahre vor dem Erbfall liegen.

Die unterschiedlichen Zielvorgaben des Gesetzgebers zu § 2325 Abs. 2 Satz 2 BGB einerseits und zu § 2325 Abs. 3 Halbs. 1 BGB andererseits lassen eine Auslegung dieser Vorschriften von einem einheitlichen Ansatz her nicht zu (so auch Soergel/Dieckmann a. a. O. § 2325 Rdnr. 36).

II. Das Berufungsurteil kann jedoch wegen Verfahrensfehlern nicht bestehenbleiben. . . .

#### Anmerkung der Schriftleitung:

Siehe zu dieser Entscheidung auch den Beitrag von Wegmann, in diesem Heft S. 307.