

BGHR: ja

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

VERSÄUMNIS- URTEIL

III ZR 165/93

Verkündet am:
6. Oktober 1994
F r e i t a g
Justizamtsinspektor
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

Hellmut W. [REDACTED],
S. [REDACTED] Platz 11, M. [REDACTED],
in seiner Eigenschaft als Testamentsvollstrecker über
den Nachlaß des am 26. September 1987 verstorbenen
Sabah Yves Z. [REDACTED],

Beklagter und Revisionskläger,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Prof. Dr. [REDACTED] -

g e g e n

Jinan Z. [REDACTED]-B. [REDACTED],
B. [REDACTED]straße 22, P. [REDACTED],

Klägerin und Revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigte II. Instanz: Rechtsanwälte Harald [REDACTED]
sen. und jun., B. [REDACTED]straße 33,
M. [REDACTED] -

Der III. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 6. Oktober 1994 durch den Vorsitzenden Richter Dr. Rinne und die Richter Dr. Wurm, Dr. Deppert, Streck und Schlick

für Recht erkannt:

Auf die Revision des Beklagten wird das Urteil des 31. Zivilsenats des Oberlandesgerichts München vom 23. November 1992 im Kostenpunkt und insoweit aufgehoben, als zum Nachteil des Beklagten erkannt worden ist.

Die Berufung der Klägerin gegen das Urteil des Landgerichts München I, 27. Zivilkammer, vom 24. Januar 1992 wird zurückgewiesen.

Die Klägerin hat die Kosten des Rechtsstreits zu tragen.

Das Urteil ist vorläufig vollstreckbar.

Von Rechts wegen

Tatbestand

Die Klägerin verlangt aus abgetretenem Recht von dem Beklagten Zahlung von 225.000 DM nebst Zinsen. Dieser ist Testamentsvollstrecker nach dem Bruder der Klägerin, dem am 26. September 1987 verstorbenen Geschäftsmann Yves Z. [REDACTED]. Dem Klagebegehren liegt folgender Sachverhalt zugrunde:

Z. [REDACTED] war seit 1980 Vermögensverwalter seiner Mutter, der während des Rechtsstreits verstorbenen Zeugin B. [REDACTED]. Er ließ am 25. Juni 1987 durch die B. [REDACTED] H. [REDACTED]- und W. [REDACTED] zwei Schecks zugunsten eines dort von der Zeugin B. [REDACTED] einen Monat zuvor errichteten Girokontos einziehen. Der eine Scheck über 150.000 DM war auf ein von der Zeugin B. [REDACTED] geführtes Girokonto bei der D. [REDACTED] Bank gezogen. Die Einlösung des anderen Schecks über 300.000 DM erfolgte zu Lasten eines bei der einziehenden Bank geführten Girokontos, das Z. [REDACTED] auf den Namen seines Neffen Basil A. [REDACTED] errichtet hatte. Den Gesamtbetrag von 450.000 DM ließ Z. [REDACTED] am 2. Juli 1987 auf ein Festgeldkonto (Unterkonto) umbuchen.

Nach dem Tode von Yves Z. [REDACTED] forderte der Beklagte die Zeugin B. [REDACTED] unter Hinweis darauf, daß das Festgeld zum Nachlaß gehöre, dazu auf, ihm einen Betrag von 225.000 DM zur Begleichung dringender Nachlaßschulden zur Verfügung zu stellen. B. [REDACTED] überwies diesen Betrag von ihrem Festgeldkonto auf ein Anderkonto des Beklagten. Sie tat dies nach den Feststellungen des Berufungsgerichts in dem Glauben, daß ihr das Geld später wieder zurückgezahlt werde.



Die Klägerin, die sich alle Ansprüche ihrer Mutter gegen den Beklagten abtreten ließ, ist der Auffassung, daß die Zahlung von 225.000 DM ohne Rechtsgrund erfolgt sei. Z. [REDACTED] habe die 450.000 DM im Rahmen der Vermögensverwaltung für seine Mutter dem Festgeldkonto gutgebracht, so daß das gesamte Guthaben auch wirtschaftlich allein B. [REDACTED] und nicht dem Nachlaß zugestanden habe.

Die Klägerin hat den Beklagten sowohl in seiner Eigenschaft als Testamentsvollstrecker - aus Bereicherungsrecht - als auch persönlich - aus unerlaubter Handlung - in Anspruch genommen. Das Landgericht hat die Klage abgewiesen. Im Berufungsrechtszug hat die Klägerin die Klage in Höhe eines Teilbetrages von 58.951,57 DM hilfsweise darauf gestützt, durch Zahlungen an das Finanzamt den Nachlaß von Steuerverbindlichkeiten in dieser Höhe befreit zu haben. Dem liegt folgender Sachverhalt zugrunde:

Yves Z. [REDACTED] übertrug 1980 seine Gesellschaftsanteile an den Firmen Ze [REDACTED] GmbH und G [REDACTED] KG auf seine Mutter B. [REDACTED] unter gleichzeitiger Einräumung von Rückerwerbsrechten. Zwischen den Parteien ist streitig, ob diese Übertragungen zu treuen Händen erfolgt sind.

Die Klägerin behauptet, zur Abwendung der Zwangsvollstreckung eine Einkommensteuerrestschuld ihrer Mutter für das Jahr 1986 beglichen zu haben. In dem dieser Steuerforderung zugrundeliegenden Bescheid habe das Finanzamt B. [REDACTED] hinsichtlich der aus den Firmenbeteiligungen geflossenen Gewinnbezüge als vollberechtigte Gesellschafterin behandelt. Folge man dem Vorbringen des Beklagten, daß B. [REDACTED] die Gesell-

schaftsanteile des Yves Z. [REDACTED] nur treuhänderisch gehalten habe und diese Anteile ebenfalls wirtschaftlich zum Nachlaß gehörten, so sei der Nachlaß um die an das Finanzamt gezahlten Beträge bereichert.

Das Oberlandesgericht hat der Klage, soweit sie sich gegen den Beklagten als Testamentsvollstrecker richtet, in Höhe von 225.000 DM nebst 4 % Zinsen hieraus seit dem 25. Februar 1988 unter Abweisung der weitergehenden Klage stattgegeben. Mit der Revision verfolgt der Beklagte auch insoweit seinen Antrag auf Abweisung der Klage weiter.

Entscheidungsgründe

Über die Revision ist gemäß §§ 557, 331 ZPO durch Versäumnisurteil, jedoch aufgrund sachlicher Prüfung, zu entscheiden (vgl. BGHZ 37, 79, 81 ff). Sie führt zur Aufhebung des angefochtenen Urteils, soweit zum Nachteil des Beklagten entschieden worden ist, und zur Wiederherstellung des Urteils des Landgerichts, das die Klage zu Recht in vollem Umfang abgewiesen hat.

I.

1. Zutreffend geht das Berufungsgericht davon aus, daß allein § 812 Abs. 1 Satz 1 1. Alternative BGB als Anspruchsgrundlage für das klägerische Begehren in Betracht kommt.

Zwar mag die Zeugin B. bei der Zahlung der 225.000 DM an den Beklagten in der Vorstellung gehandelt haben, daß ihr diese Geldsumme später wieder zurückgezahlt werde. Die Klägerin behauptet aber selbst nicht, daß zwischen ihrer Mutter und dem Beklagten eine dahingehende, ausdrückliche oder konkludente Einigung zustande gekommen sei. Ein Anspruch aus § 607 Abs. 1 BGB scheidet daher aus.

2. Weiterhin geht das Berufungsgericht ohne Rechtsfehler davon aus, daß das bei der B. H. - und W. auf den Namen B. errichtete Girokonto nicht ein Konto des Yves Z., sondern ein solches der Zeugin B. war. Maßgebend hierfür ist, wer nach dem erkennbaren Willen des die Kontoeröffnung beantragenden Kunden Gläubiger der Bank werden soll (BGH Urteile vom 2. Februar 1994 - IV ZR 51/93 - NJW 1994, 931 = BGHR BGB § 607 Abs. 1 - Bankkonto 2 -, und vom 22. September 1975 - II ZR 51/74 - WM 1975, 1200). Vorliegend hat die Zeugin B. den Kontoeröffnungsantrag selbst unterschrieben. Anhaltspunkte dafür, daß im Verhältnis zur Bank Yves Z. ein Recht auf das Kontoguthaben hätte haben sollen (§ 328 BGB), sind nicht ersichtlich; die Erteilung einer Bankvollmacht ist hierbei ohne Belang. Daraus ergibt sich, daß alle Gutschriften auf diesem Girokonto, gleichgültig von wem sie veranlaßt und aus welchen Mitteln sie bestritten worden sind, der Kontoinhaberin zugute kamen und zu entsprechenden Guthabenforderungen der Zeugin Bio gegen die Bank führten (BGH Urteil vom 2. Februar 1994 aaO). Mithin ist die Zahlung der 225.000 DM, die auf seiten des Nachlasses zu einer Vermögensmehrung geführt hat, als Leistung der Zeugin B. auf ihre Kosten erfolgt.

3. Die Klägerin ist, da sie einen Bereicherungsanspruch aus Leistungskondiktion geltend macht, in vollem Umfange beweispflichtig für die Tatsachen, aus denen sie die von ihr begehrte Rechtsfolge herleitet, somit auch für das Nichtbestehen eines Rechtsgrundes der erbrachten Leistung (BGH Urteil vom 9. Juni 1992 - VI ZR 215/91 - VersR 1992, 1028, 1029). Es genügt allerdings regelmäßig der Beweis, daß die vom in Anspruch Genommenen - auch hilfsweise - behaupteten Rechtsgründe nicht bestehen (BGH Urteile vom 6. Dezember 1990 - VII ZR 98/89 - NJW-RR 1991, 574, 575 und vom 29. September 1989 - V ZR 326/87 - NJW 1990, 392, 393).

Von diesem Ansatz geht auch das Berufungsgericht aus. Seine Ausführungen zum Bestehen bzw. Nichtbestehen eines Rechtsgrundes halten jedoch der rechtlichen Nachprüfung nicht stand.

a) Der Beklagte macht zur Begründung seiner Auffassung, daß er als Testamentsvollstrecker nach Yves Z. (zumindest) den vom Konto A. transferierten Betrag von 300.000 DM habe herausverlangen können, geltend:

Yves Z. habe in seiner Eigenschaft als Geschäftsführer der Firma Ze. GmbH Kundenschecks von über 800.000 DM veruntreut und diese Schecks zugunsten des als "Vorratskonto" errichteten Strohmankontos A. einziehen lassen. Die Transferierung des Betrags von 300.000 DM, die nach den Feststellungen des Berufungsgerichts aus den genannten Scheckveruntreuungen herrühren, auf das Konto B. habe er getätigt, um diese Summe "sicherzustellen".

Weiterhin habe Yves Z. [REDACTED] die Absicht gehabt, das Festgeldguthaben B. [REDACTED] zum Kauf eines Hauses für seinen Sohn Michael zu verwenden.

Die Behauptung, Yves Z. [REDACTED] habe die Einzahlung der 300.000 DM für eigene Zwecke getätigt, ist erheblich. Dem Nachlaß hätte, die Richtigkeit des Beklagtenvorbringens unterstellt, ein Anspruch auf Herausgabe der 300.000 DM zugestanden:

aa) Allerdings ist zweifelhaft, ob sich dieser Herausgabeanspruch aus § 667 BGB hätte herleiten lassen, da dies eine rechtswirksame Abrede Yves Z. [REDACTED]/B. [REDACTED] des Inhalts voraussetzte, daß diese das überwiesene Geld zu treuen Händen für ihren Sohn bereithalte. Unstreitig hat die Zeugin B. [REDACTED] eine dahingehende rechtsgeschäftliche Erklärung zu keinem Zeitpunkt abgegeben. Allein daran muß aber, wovon ersichtlich auch das Berufungsgericht ausgeht, ein vertraglicher Herausgabeanspruch nicht scheitern, da die Yves Z. [REDACTED] von seiner Mutter erteilten Vollmachten eine Befreiung vom Verbot des Selbstkontrahierens enthielten (§ 181 BGB). In Betracht kommt daher auch, worauf die Revision zu Recht hinweist, ein Insichgeschäft des Yves Z. [REDACTED].

Da freilich nach dem Beklagtenvorbringen die von Yves Z. [REDACTED] getätigte Transaktion in erster Linie dazu diene, ihm die Vermögensvorteile aus seinen Scheckveruntreuungen zu sichern, stellt sich insoweit die Frage eines Vollmachtsmißbrauchs sowie einer Sittenwidrigkeit des Insichgeschäfts nach § 138 Abs. 1 BGB (vgl. BGH Urteil vom 15. Mai 1990 - VI ZR 162/89 - WM 1990, 1324, 1325 f.).

bb) Falls der Transferierung der 300.000 DM im Verhältnis Yves Z [REDACTED]/B [REDACTED] keine rechtswirksame vertragliche Vereinbarung zugrunde gelegen hätte, hätte jedoch Z [REDACTED] die 300.000 DM nach § 812 Abs. 1 Satz 1 1. Alternative BGB zurückfordern können. § 817 Satz 2 BGB hätte dem nicht entgegengestanden. Unter Leistung im Sinne dieser Vorschrift sind nur solche Zuwendungen zu verstehen, die endgültig in das Vermögen des Empfängers übergehen und dort auch wirtschaftlich verbleiben sollen (vgl. nur BGH Urteile vom 15. Mai 1990 aaO und vom 29. November 1993 - II ZR 107/92 - NJW-RR 1994, 291, 293 = BGHR BGB § 817 Satz 2 - Leistung 1).

cc) Hat daher Yves Z [REDACTED] dem Konto Bio die 300.000 DM für eigene Zwecke gutgebracht, so gehörte dieses Kontoguthaben insoweit wirtschaftlich dem Nachlaß, ohne daß es einen Unterschied machte, ob der Herausgabeanspruch eine vertragliche (§ 667 BGB) oder gesetzliche (§ 812 Abs. 1 Satz 1 1. Alternative BGB) Grundlage hatte. In beiden Fällen hätte Bio mit der Zahlung der 225.000 DM eine eigene Verbindlichkeit dem Nachlaß gegenüber getilgt (vgl. Palandt/Thomas, BGB, 53. Aufl., Rn. 72 zu § 812).

Die Auffassung des Berufungsgerichts, bei Fehlen einer wirksamen (Treuhand-)Abrede Yves Z [REDACTED]/B [REDACTED] stünde dem Beklagten allenfalls die allgemeine Arglistenrede zur Seite, ist daher rechtsirrig.

b) Das Berufungsgericht will dem Vorbringen des Beklagten nicht folgen. Dabei zeigen die dazu angestellten Erwägungen insgesamt, daß das Gericht den richtigen Ansatz, daß es nämlich Sache der Klägerin ist, den vom Beklagten als Be-

reicherungsschuldner behaupteten Rechtsgrund auszuräumen, im folgenden wieder aus dem Blick verloren hat. Dies kommt besonders deutlich in der abschließenden Wertung zum Ausdruck, wonach der Senat nicht die Überzeugung habe gewinnen können, daß Yves Z. [REDACTED] seiner Mutter die 300.000 DM nur treuhänderisch überlassen habe. Rechtsfehlerfrei hätte das Berufungsgericht den vom Beklagten behaupteten Rechtsgrund nur dann für ausgeräumt erachten dürfen, wenn es die Überzeugung gewonnen hätte, eine nur treuhänderische Überlassung dieses Geldbetrages habe nicht stattgefunden.

Im einzelnen gilt:

aa) Das Berufungsgericht meint, der Beklagte habe nicht einleuchtend dartun können, daß Yves Z. [REDACTED] die 300.000 DM durch die Weitertransferierung vom Konto A [REDACTED] auf das Konto B [REDACTED] habe für sich "sicherstellen" wollen. Einer solchen "Sicherung" des veruntreuten Geldes habe es nicht bedurft, da diese Sicherung bereits mit der Gutschrift auf dem Konto A [REDACTED] gewährleistet gewesen sei, über das Z. [REDACTED] eine Bankvollmacht besessen habe. Auch habe Z. [REDACTED] keine Gefahr für das Konto A [REDACTED] gesehen, was sich daran zeige, daß er über Monate hinweg auf diesem Konto eine Summe von schließlich über 800.000 DM angesammelt und auch nach der Scheckzahlung von 300.000 DM auf das Konto B [REDACTED] noch einen Betrag von mehreren 100.000 DM dort belassen habe.

Soweit das Berufungsgericht für das Vorliegen eines "Sicherungsinteresses" des Yves Z. [REDACTED] auf die Zugriffsmöglichkeiten abstellt, die dieser auf die jeweiligen Konten gehabt hat, auf denen die veruntreuten Gelder deponiert wa-

ren, wird es dem Vorbringen des Beklagten ersichtlich nicht gerecht. Denn es liegt auf der Hand, daß der Vortrag des Beklagten, Yves Z. [REDACTED] habe die veruntreuten Gelder sichern wollen, darauf abzielt, Z. [REDACTED] habe mit seiner Handlungsweise diese Gelder dem Zugriff der geschädigten Firma Ze [REDACTED] GmbH entziehen, zumindest diesen Zugriff erschweren wollen. Dieses Ziel ist, wie die Revision zu Recht ausführt, durch die Weitertransferierung der 300.000 DM auf das Konto B. [REDACTED] in der Tat auch erreicht worden:

Der Kontoinhaber A. [REDACTED] haftete, ungeachtet einer etwaigen Strohmannseigenschaft (vgl. hierzu BGH Urteil vom 21. Oktober 1982 - VII ZR 369/80 - NJW 1983, 626, 627), der Firma Ze [REDACTED] GmbH unmittelbar aus § 816 Abs. 2 BGB, ohne daß diese erst (vorgeschobene) Einwendungen des Kontoinhabers aus dessen Rechtsbeziehungen zu Yves Z. [REDACTED] hätte ausräumen müssen. Die Wirksamkeit der Scheckverfügungen Z. [REDACTED] folgt, bei Gutgläubigkeit der bezogenen Banken, aus Art. 21 SchG; unabhängig davon kann der wahre Berechtigte die Wirksamkeit der Leistung der Bank durch eine nachträgliche Genehmigung nach § 185 Abs. 2 BGB herbeiführen (vgl. BGH Urteil vom 26. Mai 1987 - IX ZR 201/86 - NJW 1988, 495, 496).

Diese einfache Inanspruchnahme desjenigen, dessen Konto zur Einlösung der veruntreuten Schecks benutzt worden ist, geht im Falle einer Weitertransferierung auf das Konto eines Dritten verloren. Abgesehen davon, daß der geschädigte Berechtigte gegebenenfalls den Nachweis der Unentgeltlichkeit führen müßte, scheiterte ein Anspruch aus § 816 Abs. 1 Satz 2 BGB gegen den neuen Kontoinhaber daran, daß dessen

rechtlicher Vorteil nicht unmittelbar auf der dem Berechtigten gegenüber wirksamen Scheckverfügung des veruntreuenden Inhabers beruht (vgl. BGH Urteil vom 9. Januar 1969 - VII ZR 185/66 - NJW 1969, 605); § 822 BGB käme schließlich nicht zum Zuge, wenn der erste (Strohmann-)Kontoinhaber entweder selbst bösgläubig gewesen wäre oder sich den bösen Glauben seines Bevollmächtigten zurechnen lassen müßte und daher nach § 819 BGB verschärft haften würde (BGH aaO S. 606; vgl. auch BGHZ 83, 293, 295 ff).

Daß Yves Z. [REDACTED] auf dem Girokonto A. [REDACTED] eine Summe von über 800.000 DM ansammelte und auch nach der Transferierung der 300.000 DM auf das Konto B. [REDACTED] noch beträchtliche Gelder auf diesem Konto beließ, deutet zwar darauf hin, daß Z. [REDACTED] zumindest keine unmittelbare Entdeckungsgefahr befürchtete. Der Umstand, daß er das für seine Scheckveruntreuungen verwendete Konto A. [REDACTED] nicht jeweils sofort nach Erfolg einer Scheckgutschrift "räumte", ist aber kein durchschlagendes Argument dagegen, daß die Transferierung der 300.000 DM zur Sicherung erfolgt ist. Im übrigen weist die Revision in diesem Zusammenhang zu Recht darauf hin, daß im Zeitpunkt des Todes von Yves Z. [REDACTED] (also drei Monate nach den hier interessierenden Zahlungsvorgängen) auf dem Konto A. [REDACTED] lediglich noch ein Guthaben von über 130.000 DM vorhanden war, was dafür spricht, daß Yves Z. [REDACTED] dem Konto A. [REDACTED] die gutgebrachten Scheckgelder stetig, wenn auch ohne Hast, wieder entzogen hat.

bb) Hinsichtlich der Behauptung des Beklagten, Yves Z. [REDACTED] habe das auf dem Festgeldkonto B. [REDACTED] befindliche Geld zum Kauf einer Doppelhaushälfte für seinen Sohn Michael be-

reitstellen wollen, unterstellt das Berufungsgericht als wahr, daß Z [REDACTED] eine dahingehende Absicht gegenüber seiner geschiedenen Frau, der erstinstanzlich vernommenen Zeugin Christa Z [REDACTED], kundgetan und sowohl ihr als auch dem Beklagten gegenüber das Festgeld als ihm gehörig bezeichnet habe. Es hält aber solche Äußerungen Yves Z [REDACTED] für "wenig glaubwürdig", weil der Kaufwunsch sehr allgemein geäußert worden sei, 450.000 DM zum Erwerb einer Doppelhaushälfte an dem in Aussicht genommenen Ort nicht ausgereicht hätten und eine Inanspruchnahme des gesamten Kontoguthabens im Widerspruch dazu stünde, daß immerhin 150.000 DM der dem Festgeldkonto gutgebrachten 450.000 DM aus Eigenmitteln der Zeugin B [REDACTED] gestammt hätten (Konto D [REDACTED] Bank).

Diese Ausführungen zeigen, daß das Berufungsgericht selbst nicht - wie aufgrund der Beweislastlage erforderlich - die volle Überzeugung gewonnen hat, daß Yves Z [REDACTED] eine dahingehende Mittelverwendung nur vorgegeben, aber nicht wirklich beabsichtigt habe. Vorhandene Zweifel wirken sich aber - was das Berufungsgericht in diesem Zusammenhang nicht ausreichend bedacht hat - zum Nachteil der Klägerin aus.

Somit vermögen die Ausführungen des Berufungsgerichts auch insoweit die Verneinung eines Rechtsgrunds nicht zu tragen. Es erübrigen sich daher Ausführungen zu den hierzu von der Revision erhobenen Verfahrensrügen, das Berufungsgericht habe die Zeugin Christa Z [REDACTED] erneut vernehmen (§ 398 ZPO) und die Parteivernehmung des Beklagten anordnen müssen (§ 448 ZPO).

cc) Die Behauptung der Klägerin, beide Einzahlungen des Yves Z. [REDACTED] auf das neu errichtete Girokonto B. [REDACTED] bei der B. [REDACTED] H. [REDACTED] - und W. [REDACTED] und die Anlage dieses Guthabens als Festgeld seien im Rahmen der Yves Z. [REDACTED] obliegenden Verwaltung des Vermögens seiner Mutter erfolgt, hält das Berufungsgericht deshalb für plausibel, weil B. [REDACTED] im Zeitraum ihrer Übersiedlung nach Deutschland im Jahre 1980 bis zum Jahre 1987 durchaus ein eigenes Geldvermögen in Höhe der angelegten 450.000 DM habe ansammeln können. Abgesehen davon, daß das Berufungsgericht damit die Darlegungs- und Beweislast verkennt, sind seine Ausführungen zu diesem Punkt denkfehlerhaft:

Die Frage, welches (sonstige) Geldvermögen Bio im Sommer 1987 gehabt hat oder hätte haben können, könnte allenfalls dann von Bedeutung sein, wenn unklar wäre, auf welche Weise sich der Geldbetrag von 450.000 DM auf dem Festgeldkonto angesammelt hat bzw. aus welchen Mitteln der Guthabensbetrag stammte. Dahingehende Unklarheiten bestehen aber nicht. Das Berufungsgericht stellt selbst fest, daß 300.000 DM des Guthabens aus Scheckveruntreuungen des Yves Z. [REDACTED] zum Nachteil der Firma Ze. [REDACTED] GmbH herrühren.

Auf dieser Tatsachengrundlage hätten, wie die Revision zu Recht rügt, die Erwägungen des Berufungsgerichts dahin gehen müssen, was Yves Z. [REDACTED] dazu hätte bewegen können, durch eigene strafbare Handlungen erlangte Geldmittel seiner Mutter - endgültig - als Vermögensanlage zukommen zu lassen.

Dafür sind keine einleuchtenden Gründe ersichtlich. Daß die Transferierung veruntreuter Gelder und deren Anlage als

Festgeld keine Maßnahme ordnungsgemäßer Vermögensverwaltung für einen Dritten darstellt, bedarf keiner näheren Begründung. Dafür, daß auf seiten B. dringlicher Geldbedarf bestanden hätte oder Yves Z. etwa in der Vergangenheit Veruntreuungen zum Nachteil seiner Mutter begangen hätte, die er mit der hier in Rede stehenden Transaktion hätte vertuschen wollen, besteht keinerlei Anhalt.

II.

Infolge der rechtsfehlerhaften Würdigung des Parteivortrags und der Verkennung der Beweislast war das angefochtene Urteil aufzuheben (§ 564 Abs. 1 ZPO). Der Senat konnte in der Sache selbst entscheiden, weil das Berufungsgericht bei rechtsfehlerfreier Würdigung das Vorliegen eines Rechtsgrundes für mindestens ebenso plausibel hätte erachten müssen wie dessen Nichtvorliegen - was sich zum Nachteil der beweisbelasteten Klägerin auswirkt - und weitere Feststellungen, die dem Begehren der Klägerin zum Erfolg verhelfen könnten, nicht zu erwarten sind (§ 565 Abs. 3 Nr. 1 ZPO).

III.

Einer Entscheidung über den Hilfsanspruch, zu dem sich das Berufungsgericht, von seinem Rechtsstandpunkt aus folgerichtig, nicht geäußert hat, bedarf es nicht.

Bei vernünftiger Auslegung des Begehrens der Klägerin ist über diesen Hilfsanspruch nicht schon deshalb zu befinden, weil die Klägerin mit ihrem Hauptanspruch nicht durchgedrungen ist. Dann nämlich wäre der Hilfsanspruch ohne weiteres offensichtlich unbegründet, weil unschlüssig, da die Klägerin selbst behauptet, daß ihre Mutter B. die volle, von jeder treuhänderischen Bindung freie Gesellschafterstellung innegehabt hatte und deshalb völlig zu Recht auch bezüglich der Gewinnbezüge als Steuerschuldnerin herangezogen worden war. Dieses Vorbringen hat sie auch zu keiner Zeit fallengelassen.

Demzufolge ist der Hilfsanspruch nur für den Fall als gestellt anzusehen, daß das Gericht bei der Abweisung des Hauptanspruchs die Frage der Gesellschaftsverhältnisse für erheblich erachten und auch insoweit zum Nachteil der Klägerin entscheiden würde. Dieser Fall ist nicht eingetreten.

Rinne

Wurm

Deppert

Streck

Schlick