

24

BUNDESGERICHTSHOF 2034 014

IM NAMEN DES VOLKES

III ZR 197/66

URTEIL

Verkündet am
25. September 1967
Schorm,
Justizangestellter
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

des Baumeisters Wilhelm C [REDACTED]
in H [REDACTED], S [REDACTED]straße [REDACTED],

Beklagten und Revisionsklägers,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt [REDACTED] -

gegen

den Bürovorsteher Heinz L [REDACTED]
in H [REDACTED], He [REDACTED]straße [REDACTED], als Testamentsvoll-
strecker über den Nachlaß der am 27. September 1960
verstorbenen, zuletzt in Hildesheim wohnhaft gewe-
senen Witwe Emilie C [REDACTED] geb. W [REDACTED],

Kläger und Revisionsbeklagten,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -.

Der III. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 25. September 1967 unter Mitwirkung der Bundesrichter Dr. Kreft, Dr. Arndt, Dr. Hußla, Keßler und Dr. Reinhardt

für Recht erkannt:

Die Revision des Beklagten gegen das Urteil des 7. Zivilsenats des Oberlandesgerichts in Celle vom 20. Oktober 1966 wird zurückgewiesen.

Der Beklagte hat die Kosten der Revision zu tragen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Der Beklagte ist ein Sohn, der Kläger der Testamentsvollstrecker der am 27. September 1960 verstorbenen Witwe Emilie C[REDACTED]. Der Kläger verlangt für den Nachlaß von dem Beklagten als Teilforderung den Betrag von 20 000 DM nebst Zinsen und stützt dieses Verlangen jetzt vor allem auf Darlehen, daneben auf jeden anderen möglichen Rechtsgrund, wie namentlich Auftrag, Geschäftsführung ohne Auftrag und ungerechtfertigte Bereicherung. Er hat in diesem Zusammenhang vorgetragen, die Erblasserin habe im April 1959 an die Stadtparkas-

se H[REDACTED] auf das zugunsten des Beklagten errichtete Konto [REDACTED] einen die Klagesumme übersteigenden Betrag, für den sie mit einem ihr gehörigen Grundstück gehaftet habe, gezahlt.

Das Landgericht hat die Klage in der Annahme, daß sie vor ihm nur auf Darlehen gestützt, die Hingabe des Darlehens jedoch nicht bewiesen sei, entsprechend dem Antrag des Beklagten abgewiesen. Das Oberlandesgericht hat auf die Berufung des Klägers zunächst der Klage stattgegeben. Es hat dabei angenommen, der Beklagte habe im zweiten Rechtszug nicht mehr ernstlich bestritten, die Klagesumme als Darlehen erhalten zu haben; seine Einwände, die Erblasserin habe auf die Klagesumme verzichtet, ebenso die von ihm gegenüber der Klageforderung erklärte Aufrechnung mit Gegenansprüchen griffen nicht durch. Der jetzt erkennende Senat hat auf die Revision des Beklagten mit Urteil vom 5. Mai 1966 - III ZR 242/64 - die oberlandesgerichtliche Entscheidung aufgehoben und die Sache an das Oberlandesgericht zurückverwiesen. Er hat die Auffassung des Oberlandesgerichts beanstandet, daß der Beklagte vor ihm den Empfang der Klagesumme als Darlehen nicht mehr bestritten habe.

Das Oberlandesgericht hat nunmehr, dem Antrag des Klägers folgend, der sich zu dessen Begründung auf weitere hier nicht interessierende Vorgänge berief, erneut den Beklagten zur Zahlung des Betrages von 20 000 DM nebst Zinsen verurteilt. Hiergegen hat der Beklagte wiederum Revision eingelegt, mit der er die Zurückweisung der Berufung des Klägers anstrebt. Dieser bittet um Zurückweisung der Revision.



Entscheidungsgründe:

Das Berufungsgericht hat seine jetzt angefochtene Entscheidung damit begründet:

Die Erblasserin habe im April 1959 im Zug einer Umfinanzierung einen Betrag von über 28 000 DM auf das laufende Konto des Beklagten Nr. [REDACTED] bei der Stadtsparkasse H[REDACTED] überweisen lassen, die Überweisung sei zur Verminderung von Schulden des Beklagten verwendet worden. Der Kläger habe nach seinem schriftlichen Vortrag selbst im Auftrag der Erblasserin die Verhandlungen geführt, in deren Zusammenhang der Geschäftskredit des Beklagten auf dem genannten Konto abgelöst worden sei, wobei dem Beklagten erklärt worden sei, der Betrag werde ihm von seiner Mutter darlehensweise zur Verfügung gestellt. Der Beklagte habe sich zu diesem Vortrag weder schriftsätzlich noch in der Verhandlung näher erklärt und lediglich in der letzten Berufungsverhandlung durch seinen Anwalt vortragen lassen, der Rechtsgrund der Geldhingabe sei Schenkung gewesen. Darin liege nicht das erforderliche substantiierte Bestreiten, so daß der Vortrag des Klägers als zugestanden anzusehen sei. Wolle man indes wirklich ein wirksames Bestreiten bejahen, so müsse die Einlassung des Beklagten als unglaubwürdig und als aus diesem Grund unbeachtlich beurteilt werden. Dem sonach als Darlehensforderung anzusehenden Klageanspruch gegenüber berufe sich der Beklagte vergeblich auf einen von der Erblasserin abgegebenen Verzicht sowie auf eine von ihm

erklärte Aufrechnung mit Gegenforderungen; sowohl für eine Verzichtserklärung wie für das Bestehen von Gegenforderungen sei der Beklagte beweisfällig geworden.

Was die Revision hiergegen vorträgt, greift nicht durch.

Ihr kann zunächst nicht zugegeben werden, daß der Beklagte im neuen Berufungsrechtszug ausschließlich das vorgetragen habe, was bereits im ersten Berufungsverfahren Gegenstand seines Vortrages gewesen sei. Wie es nämlich im angefochtenen Urteil heißt, hat sich der Beklagte erstmals in der neuen Berufungsverhandlung auf eine ihm gemachte Schenkung berufen. Daß er sich in der mündlichen Verhandlung auf Schenkung berufen hat, stellt das Urteil mit tatbestandlicher Wirkung fest, auch wenn es dies in den Urteilsgründen sagt. Daß er es in einer früheren Verhandlung getan hätte, belegt die Revision (vgl. Ziff. II 6 der Revisionsbegründung) nicht mit einem Hinweis auf entsprechende früher aufgestellte Behauptungen; sie will dies vielmehr anscheinend aus einer Würdigung des früheren Vortrags des Beklagten ableiten; dies jedoch offenbar zu Unrecht. Soweit sie in diesem Zusammenhang eine angeblich von der Erblasserin abgegebene Verzichtserklärung heranzieht, ist auf diese noch zurückzukommen. Hat sich der Beklagte aber auf eine Schenkung berufen, so mag es nahe liegen, der Auffassung des Berufungsgerichts zuzustimmen, der Beklagte hätte hierzu Einzelheiten vortragen sollen. Wenn das erste Revisionsurteil davon spricht, der Beklagte hätte dem Klagevortrag eine positive Angabe nicht entge-

genzusetzen brauchen, so ist dies im Lichte der sich unmittelbar anschließenden Erwägung zu sehen, die Einlassung des Beklagten, die vermeintlichen Forderungen der Erblasserin seien allenfalls Bereicherungsansprüche, ließe die Möglichkeit offen, daß die Erblasserin einseitig, ohne nähere Abrede mit dem Beklagten Goldbeträge auf dessen Konto überwiesen habe; in einem solchen Falle wären dem Beklagten nähere Angaben über den Rechtsgrund der Überweisung nicht zuzumuten. Einer Schenkung jedoch - möchte sich schließen lassen - würde eine Vereinbarung mit dem Beklagten zugrunde gelegen haben, so daß hinsichtlich der Notwendigkeit eines substantiierten Bestreitens eine andere Beurteilung Platz greifen könnte und ein von der Revision geltend gemachter Verstoß des Berufungsgerichts gegen § 565 Abs. 2 ZPO dann nicht vorläge. Doch kann dies letztlich auf sich beruhen, woraus sich gleichzeitig ergibt, daß den Rügen der Revision nicht nachgegangen zu werden braucht, die nach der Revisionsbegründung unter Ziff. II 3 bis 5 auf die Darlegung hinauslaufen, der Beklagte habe einen darlehensweisen Empfang der Klagesumme im Rechtsstreit stets ernstlich bestritten. Denn jedenfalls hält die Hilfsbegründung des angefochtenen Urteils den Angriff der Revision stand. Diese Begründung geht dahin, selbst wenn man ein den prozessualen Anforderungen genügendes Bestreiten des Beklagten bejahen wolle, wäre sein Bestreiten unbeachtlich, und zwar deswegen, weil es unglaubwürdig sei. Letzteres schließt das Berufungsgericht aus der Überlegung:

Der Beklagte habe über den Rechtsgrund der Goldhin-

gabe widersprüchliche Angaben gemacht; zunächst habe er zugegeben, von der Erblasserin Darlehensbeträge zur Ablösung von Verbindlichkeiten erhalten zu haben, Beträge, über deren Höhe er sich vorerst nicht erklären könne, und habe lediglich eingewendet, die Rückzahlungsansprüche seien teils durch Zahlung, teils infolge Aufrechnung mit Gegenforderungen erloschen. Später habe er sich darauf berufen, die Erblasserin habe ihm das Geld ohne Rechtsgrund gegeben, so daß allenfalls für sie Bereicherungsansprüche entstanden seien, auf solche habe sie aber verzichtet. Schließlich habe er in der letzten Berufungsverhandlung des seit vier Jahren anhängigen Rechtsstreits erstmals unsubstantiiert behauptet, die Erblasserin habe ihm das Geld schenkweise überlassen.

Mit diesen Erwägungen hat sich das Berufungsgericht auf tatsächlichem Gebiet bewegt. Insoweit sind seine Erwägungen grundsätzlich der Nachprüfung durch das Revisionsgericht verschlossen. Einen Fehler bei der Anstellung dieser Erwägungen derart, daß das Revisionsgericht ausnahmsweise zu einem Eingreifen befugt wäre, hat das Berufungsgericht entgegen dem Vorbringen der Revision nicht begangen. Hierzu ist im einzelnen auszuführen:

Die Revision trägt vor, das Berufungsgericht nehme zu Unrecht ein anfängliches Zugeständnis an; die zu dieser Annahme führende Behauptung des Beklagten laut seinem Schriftsatz vom 20. November 1962 beziehe sich auf andere als das hier vom Kläger behauptete Darle-

hen; der Beklagte habe sich an jener Schriftsatzstelle auf sein Schreiben an den Kläger vom 9. Juli 1961 bezogen, in dem über angebliche frühere Darlehen der Erblasserin an den Beklagten und deren Tilgung berichtet wurde, nur auf diese könne sich das vom Berufungsgericht angenommene Zugeständnis beziehen. Hier hat die Revision gegen sich: Bei einer unbefangenen Betrachtungsweise läßt sich jenes Zugeständnis zwanglos auf die eingeklagte Summe beziehen. Dem einschlägigen Vortrag des Beklagten ist im Schriftsatz als Überschrift "Konto [REDACTED] der Stadtparkasse H [REDACTED]" vorangesetzt; über dieses Konto soll aber das in Rede stehende Darlehen gelaufen sein; unmittelbar an die Überschrift schließt sich der Satz an: "Es ist richtig, daß der Beklagte von der Erblasserin Darlehen zur Ablösung von Verbindlichkeiten erhalten hat"; weiter heißt es: "Dem Kläger ist bekannt, daß auf die hier interessierenden Forderungen bereits vor Jahren größere Beträge gezahlt wurden und der Beklagte mit Gegenforderungen aufgerechnet hat". Wollte man der Auffassung der Revision folgen, würde es an einer Einlassung des Beklagten zu der Klageforderung im Schriftsatz aus nicht verständlichen Gründen überhaupt gefehlt haben.

Erachtete das Berufungsgericht auf der einen Seite die Verteidigung des Beklagten für unglaubwürdig, so kam es ihm andererseits zu, nach seiner tatsächlichen freien Überzeugung (§§ 286, 523 ZPO) darüber zu befinden, ob die Behauptungen des Klägers über die darlehensweise Hingabe eines Betrages von mindestens 20 000 DM wahr seien oder nicht. Davon, daß die ein-

schlagigen Ausführungen des angefochtenen Urteils in einem unvereinbaren Widerspruch zu dem ersten Berufungsurteil stünden, kann ernstlich nicht die Rede sein. Es ist ferner anerkannt Rechtens, daß der Tatrichter die Behauptung einer Partei ohne jede Beweisaufnahme für wahr halten kann. Entgegen der Revision war daher weder eine Parteivernehmung des Beklagten nötig, noch durfte der Beklagte überhaupt erwarten, es werde über die einschlägigen Klagebehauptungen mit Rücksicht darauf Beweis erhoben werden, daß er diese bestritten habe, noch durfte er abwarten, ob der Kläger seiner Beweispflicht nachkomme. Irrig ist auch die Auffassung der Revision, das Bestreiten des Beklagten könne angesichts der dem Kläger obliegenden Behauptungs- und Beweislast nicht unglaublich sein, solange nicht die Wahrheit der Klagebehauptungen erwiesen sei. Gerade umgekehrt kann der Tatrichter die Unglaubwürdigkeit einer Einlassung der beklagten Partei aus der Art und Weise ihres Vortrags folgern und daraus weiter auf die Wahrheit des Vortrags der Klagepartei schließen. Insoweit die Revision ausführt, die Annahme einer Schenkung oder die einer einfachen Hilfeleistung ohne die Absicht, das Geld zurückzuverlangen, hätte mindestens ebenso nahegelegen wie die Annahme eines Darlehens, greift sie in unzulässiger Weise in die dem Berufungsgericht vorbehaltene tatrichterliche Beurteilung des Geschehens ein.

Wenn die Revision schließlich auf eine vom Beklagten behauptete ausdrückliche Verzichtserklärung der Erblasserin abhebt und in dem Verzicht gleichzeitig die

Erklärung sieht, die Erblasserin habe von vornherein den Willen, ohne Entgelt helfen zu wollen, zum Ausdruck gebracht, so befindet sie sich zunächst, ohne hierzu in beachtlicher Form etwas vorgebracht zu haben, im Widerspruch zu der Ausführung des angefochtenen Urteils, der Beklagte habe hinsichtlich des Verzichts keine substantiierten Tatsachen vorgetragen, sondern sich lediglich auf eine von der Erblasserin am 17. September 1960 unterzeichnete "Vollmachtsurkunde" berufen. Das Berufungsgericht hat dieser Urkunde - ebenso wie in seinem ersten Berufungsurteil, insoweit im ersten Revisionsurteil nicht als fehlerhaft beanstandet - nicht entnommen, daß die Erblasserin auf Darlehensforderungen habe verzichten wollen. Diese Würdigung liegt wiederum im tatrichterlichen Bereich. Legt man sie zugrunde, so kann dem von der Revision gezogenen Schluß, die Erblasserin habe von Beginn an ohne Entgelt helfen wollen, nicht gefolgt werden.

Auch in den übrigen, im vorstehenden nicht berührten Punkten weist das angefochtene Urteil einen vom Revisionsgericht zu beachtenden entscheidungserheblichen Irrtum nicht auf. Die Revision ist daher als unbegründet zurückzuweisen und der Beklagte in Anwendung von § 97 ZPO auch mit den Kosten dieses Revisionsverfahrens zu belasten.

Dr. Kreft

Dr. Arndt

Dr. Hußla

Koßler

Dr. Reinhardt