

2031 075

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

II ZR 163/67

URTEIL

Verkündet am

19. Dezember 1968

Kaufmann,

Justizangestellte

als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

des Kaufmanns Hans Georg S c [REDACTED], A [REDACTED],
R [REDACTED]straße [REDACTED],

Beklagten und Revisionsklägers,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

gegen

den Rechtsanwalt Robert S t [REDACTED], A [REDACTED],
D [REDACTED]straße [REDACTED], als Testamentsvollstrecker des am
3. März 1964 verstorbenen Kaufmanns Fridolin Sp [REDACTED],

Kläger und Revisionsbeklagten,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

Der II. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 19. Dezember 1968 unter Mitwirkung des Senatspräsidenten Dr. Kuhn und der Bundesrichter Liesecke, Dr. Schulze, Fleck und Stimpel für Recht erkannt:

Die Revision gegen das Urteil des 1. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Bamberg vom 12. April 1967 wird auf Kosten des Beklagten zurückgewiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Der Kläger ist der Testamentsvollstrecker des am 3. März 1964 verstorbenen Kaufmanns Fridolin Sp[REDACTED].

Sp[REDACTED] und der Beklagte waren je zur Hälfte Miteigentümer eines Grundstücks in Aschaffenburg. Sie bebauten es und nahmen dazu als Gesamtschuldner von der Öffentlichen Anstalt für Volks- und Lebensversicherung "Bayern" in M[REDACTED] Darlehen in Höhe von insgesamt 300 000 DM auf, die auf dem Grundstück hypothekarisch gesichert wurden. Außerdem schloß jeder von ihnen mit der Darlehnsgläubigerin Lebensversicherungsverträge über 150 000 DM. Sie setzten sich zunächst gegenseitig als Bezugsberechtigte ein, räumten jedoch ab 31. Oktober 1957 die Bezugsrechte unwiderruflich der Darlehnsgläubigerin ein, die berechtigt sein sollte, die später anfallenden Versicherungssummen gegen ihre Forderungen zu verrechnen. Am 23. September 1958 vereinbarten sie, daß die Bezugsrechte ab sofort aufgehoben

und die Nachkommen des Versicherten bezugsberechtigt seien, fügten jedoch hinzu, die Rechte der Darlehnsgläubigerin dürften hierdurch nicht beeinträchtigt werden. Nach dem Tode Spinnlers verrechnete die Gläubigerin die damit fällig gewordene Versicherungssumme von 150 000 DM auf ihre Forderung und entließ Spinnlers Erben zum 1. Mai 1964 aus der persönlichen Haftung für die restlichen 150 000 DM.

Bis dahin waren die Zinsen, 6 1/2 % von 300 000 DM, in Höhe von vierteljährlich 4 875 DM von dem sog. Hauskonto überwiesen worden, auf das die Einnahmen aus dem gemeinschaftlichen Grundstück flossen und von dem auch die sonstigen durch das Grundstück verursachten Ausgaben beglichen wurden. Nunmehr betrugen die Zinsen nur noch vierteljährlich 2 437,50 DM. Die erste ermäßigte Zinsrate wurde noch von dem Hauskonto überwiesen. Der Beklagte hält das für richtig, weil sich, wie er meint, Sp[REDACTED]'s Erbe im Verhältnis zu ihm auch an der Verzinsung der restlichen 150 000 DM zur Hälfte beteiligen müsse. Der Kläger ist anderer Ansicht. Er hat deshalb unter anderem beantragt,

1. festzustellen, daß der Beklagte ab 1. Mai 1964 die Zinsen im Verhältnis der Miteigentümer zueinander allein zu tragen habe, und
2. den Beklagten zu verurteilen, (auch) die Hälfte der ersten ermäßigten Zinsrate von 2 437,50 = 1 218,75 DM nebst Zinsen an ihn zu zahlen.

Insoweit hat das Landgericht den im übrigen abgewiesenen Klaganträgen entsprochen.



Das Oberlandesgericht hat die Berufung des Beklagten zurückgewiesen.

Der Beklagte verfolgt mit der Revision, die der Kläger zurückzuweisen bittet, seinen Antrag auf vollständige Abweisung der Klage weiter.

Entscheidungsgründe:

Das Berufungsgericht führt aus: Solange die Miteigentümer gegenseitig bezugsberechtigt gewesen seien, würde zwar die Verrechnung der ersten anfallenden Lebensversicherungssumme auch dem überlebenden Miteigentümer zugute gekommen sein, indem auch der Erbe des Vorverstorbenen sich noch an der Zahlung der Zinsen für die Restforderung hätte beteiligen müssen. Mit der Vereinbarung vom 23. September 1958 habe sich das jedoch geändert. Seitdem seien die Miteigentümer als Gesamtschuldner entsprechend der Regel des § 426 Abs. 1 Satz 1 BGB im Verhältnis zueinander nur noch je zur Hälfte verpflichtet gewesen. Danach sei Sp[]s Erbe als sein bezugsberechtigter Nachkomme im Sinne der genannten Vereinbarung durch die Verrechnung der Versicherungssumme im Innenverhältnis frei geworden. Er sei mithin dem Beklagten gegenüber nicht mehr verpflichtet, Zinsen an die Darlehnsgläubigerin zu zahlen und könne die Hälfte der ersten ermäßigten Zinsrate aus dem rechtlichen Gesichtspunkt der ungerechtfertigten Bereicherung zurückfordern.

Gegen diese Darlegungen wendet sich die Revision mit Verfahrensrügen, die jedoch unbegründet sind.

1. Auf S. 8 der Berufungsbegründung hatte der Beklagte vorgetragen, Inhalt der Vereinbarung sei gewesen, das den

Miteigentümern gemeinsam gewährte Darlehen durch gemeinsame Zahlungen aus ihrem gemeinsamen Vermögen abzudecken; die Verrechnung der Versicherungssummen mit den Darlehen sei daher die beabsichtigte und vereinbarte Tilgung dieser Darlehen mit der Folge gewesen, daß beim Ableben eines der Miteigentümer die damit fällig gewordene Versicherungssumme zur teilweisen Tilgung habe dienen und auch die Restschuld eine gemeinsame habe bleiben sollen.

Dieser Vortrag war jedoch nicht entscheidungserheblich. Er hatte sich, wie die weiteren Darlegungen in der Berufungsbegründung ergeben, nur auf die ursprünglich getroffene Vereinbarung bezogen. Auf ihren Inhalt kommt es indes nicht an. Das Berufungsgericht sieht sie als überholt an und gründet seine Entscheidung auf die Vereinbarung vom 23. September 1958. Das angefochtene Urteil beruht daher nicht auf der unterbliebenen Vernehmung des Beklagten über den Inhalt der ursprünglichen Vereinbarung.

2. Dem Berufungsgericht ist auch insoweit kein Rechtsfehler unterlaufen, als es die Vereinbarung vom 23. September 1958 für wirksam gehalten und Anhaltspunkte dafür vermißt hat, daß die Miteigentümer sie nachträglich aufgehoben hätten.

Die Revision verweist demgegenüber auf den Vortrag des Beklagten S. 9 der Berufungsbegründung, die Darlehensgläubigerin habe ihm unter Berufung auf ihre unwiderrufliche Bezugsberechtigung fernmündlich erklärt, die Vereinbarung sei unwirksam. Hieraus folgert die Revision, in der Folgezeit seien beide Miteigentümer von der Unwirksamkeit der Vereinbarung ausgegangen.

Das Berufungsgericht hat das angebliche Telefongespräch nicht unberücksichtigt gelassen, sondern vielmehr festgestellt, daß die Behauptung des Beklagten, mit Rücksicht auf die telefonische Stellungnahme der Darlehnsgläubigerin seien die Versicherungsprämien nach 1958 aus dem gemeinsamen Vermögen der Miteigentümer bezahlt worden, unrichtig sei. Es hat weiter festgestellt, Sp. [REDACTED] und der Beklagte hätten bei Abschluß der Vereinbarung vom 23. September 1958 die Unwiderruflichkeit der Bezugsberechtigung gekannt und dieser Unwiderruflichkeit durch die Festimmung Rechnung getragen, daß durch die Vereinbarung vom 23. September 1958 die Rechte der Darlehnsgläubigerin nicht beeinträchtigt werden dürften. Schließlich hat das Berufungsgericht hervorgehoben, es lägen keine Anhaltspunkte dafür vor, daß diese Vereinbarung wieder aufgehoben worden sei; vielmehr sei im Jahre 1961 auch der Erbvertrag, den Sp. [REDACTED] und der Beklagte im Februar 1956 geschlossen hatten, von beiden wieder aufgehoben worden.

Für eine Vernehmung des Beklagten über das Beweisthema einer Wiederaufhebung des Vertrages vom 23. September 1958 kam nur § 448 ZPO in Betracht. Selbst wenn die Voraussetzungen dieser Vorschrift als gegeben anzusehen wären, brauchte das Berufungsgericht von ihr nur nach seinem freien Ermessen Gebrauch zu machen. Dieses Ermessen

ist in der Revisionsinstanz regelmäßig nicht nachprüfbar (RG JW 1935, 2432). Es fehlt ein Anhalt dafür, daß diese Regel hier durchbrochen werden müßte.

Es muß daher bei dem Berufungsurteil bleiben.

Dr. Kuhn

Liesecke

Dr. Schulze

Fleck

Stimpel