

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

IVa ZR 181/84

URTEIL

Verkündet am: 19. Februar 1986
Hellmann, Justizamtsinspektor
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

des Herrn Richard Georg Albert K██████, H██████straße██████,
B██████,

Beklagten und Revisionsklägers,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Frhr.v. ████████ -

g e g e n

Herrn Joachim S██████, R██████weg██████, W██████,

Kläger und Revisionsbeklagten,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. ████████ -

Der IV a - Zivilsenat des Bundesgerichtshofes hat durch den Vorsitzenden Richter Dr. Hoegen und die Richter Rottmüller, Dr. Lang, Dehner und Dr. Schmidt-Kessel auf die mündliche Verhandlung vom 19. Februar 1986

für Recht erkannt:

Auf die Revision des Beklagten wird das Urteil des 21. Zivilsenats des Kammergerichts in Berlin vom 29. Juni 1984 aufgehoben.

Die Sache wird zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung - auch über die Kosten des Revisionsverfahrens - an das Berufungsgericht zurückverwiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Der Kläger ist der Sohn und Alleinerbe der am 1. Juli 1981 verstorbenen Erblasserin. Diese war verwitwet und lebte seit 1977 mit dem Beklagten zusammen. Der Beklagte hatte bei der B[REDACTED] Bank AG einen Kredit aufgenommen (Konto [REDACTED] 00), für den die Erblasserin eine Bürgschaft übernommen und außerdem ihr Festgeldkonto [REDACTED] 40 verpfändet hatte. Das Guthaben der Erblasserin auf dem Festgeldkonto, das am 29. Dezember 1980 in Höhe von 200.000,- DM nebst 3.875,- DM Zinsen fällig geworden war, wurde an diesem Tage auf telefonischen

- 3 -

Auftrag der Erblasserin auf das Kreditkonto des Beklagten übertragen. Der Kläger behauptet, dies sei "wegen des Zinsverfalls" geschehen, um dem Beklagten hohe Kreditzinsen zu ersparen, und zwar als Darlehen der Erblasserin an ihn. Der Kläger hat das angebliche Darlehen gekündigt und verlangt es mit der Klage zurück. Der Beklagte behauptet, die Erblasserin habe ihm den Betrag geschenkt; damit habe sie sich an dem Bungalow beteiligen wollen, den er im April 1980 gekauft hat und in dem sie seit Juni 1980 zusammen wohnten.

Landgericht und Oberlandesgericht haben die Klage für begründet gehalten. Mit der Revision erstrebt der Beklagte die Klageabweisung.

Entscheidungsgründe:

Die Revision führt zur Aufhebung des angefochtenen Urteils und zur Zurückverweisung der Sache an das Berufungsgericht.

1. Auf die vom Berufungsgericht gestellte Frage nach der Wirksamkeit des Nottestaments vom 25. Mai 1981 kommt es nicht an, weil dieses keine Enterbung des Klägers und keine erbrechtliche Verfügung zugunsten des Beklagten enthält.

2. Das Berufungsgericht hält den eingeklagten Darlehensrückzahlungsanspruch für unbegründet. Die Beweis-



aufnahme habe nicht ergeben, daß der Beklagte sich zur Rückzahlung des überwiesenen Betrages verpflichtet habe. Insoweit geht die angefochtene Entscheidung nicht zum Nachteil des Beklagten.

3. Das Oberlandesgericht sieht die Klage aber als begründet an, weil der Beklagte die Summe aus dem Gesichtspunkt der ungerechtfertigten Bereicherung (§§ 812 Abs. 1, 818 Abs. 2, 1922 BGB) zurückzuzahlen habe. Es hält aufgrund der Bekundung des Zeugen C. "in Verbindung mit dem gesamten widersprüchlichen Vortrag des Beklagten" für widerlegt, daß die Erblasserin dem Beklagten Anfang Dezember 1980 ein Schenkungsversprechen erteilt habe. Auch aus den Äußerungen der Erblasserin vom 2. Osterfeiertag (= 20. April) 1981 und im Juni 1981 gegenüber den Zeuginnen S. und Sp., sie habe dem Beklagten einen größeren Geldbetrag geschenkt, lasse sich keine wirksame Schenkungsvereinbarung, sondern nur eine einseitige Willenskundgabe der Erblasserin entnehmen. Ob und wann die Erblasserin ihren Schenkungswillen auch gegenüber dem Beklagten zum Ausdruck gebracht habe, sei nicht festzustellen.

Diese Begründung ist, wie der Revision zuzugeben ist, nicht rechtsfehlerfrei.

4. a) Mit Recht beanstandet die Revision, daß das Berufungsgericht hierzu den Notar B. nicht als Zeugen vernommen hat (§ 286 ZPO). Dieser war als Zeuge dafür benannt, die Erblasserin habe dem Beklagten den Betrag von 200.000,- DM geschenkt, "weil sie damit in etwa den

Tätigkeitsbereich des Beklagten für die Erblasserin (habe) gutmachen" wollen (Bl. 109 oben d.A.); ferner dafür, die Erblasserin habe "unbedingt den Beklagten zum Alleinerben" einsetzen wollen. Der Beklagte habe ihr dies aber im Hinblick auf die Erbschaftsteuer ausgedet. "Auch aus diesem Grunde" sei "zugunsten des Beklagten ... die Schenkung" erfolgt (Bl. 109 unten d.A.).

b) Ebenfalls mit Recht rügt die Revision die Annahme des Berufungsgerichts, bei den Äußerungen der Erblasserin gegenüber den Zeuginnen S[REDACTED] und Sp[REDACTED] am Ostermontag 1981 und im Juni 1981 gegenüber der Zeugin Sp[REDACTED] handele es sich um "eine einseitige Willenskundgabe" der Erblasserin. Wie das Berufungsgericht im Anschluß hieran selbst ausspricht, hat die Erblasserin nach den Angaben der Zeuginnen aber gesagt, "s i e h a b e dem Beklagten das Geld g e s c h e n k t". Die Äußerungen der Erblasserin, die das Berufungsgericht anscheinend als bewiesen ansieht, bringen damit nicht bloß den Willen zum Ausdruck, dem Beklagten ("jetzt" oder "in Zukunft") schenken zu wollen, sondern sie berichten über eine bereits davor liegende, vollzogene Schenkung. Das hat das Berufungsgericht entweder nicht erkannt oder nicht hinreichend gewürdigt (§ 286 ZPO).

5. Die von den Zeuginnen S[REDACTED] und Sp[REDACTED] bekundeten Erklärungen der Erblasserin deuten darauf hin, daß diese tatsächlich eine entsprechende Schenkung an den Be-

klagen vorgenommen haben könnte. Dem steht die Feststellung des Berufungsgerichts, die Erblasserin habe Anfang Dezember 1980 (noch) keinen Schenkungswillen gehabt und auch beim Beklagten keinen entsprechenden Eindruck geweckt, nicht unbedingt entgegen. Das Berufungsgericht hat nicht hinreichend berücksichtigt, daß die Erblasserin sich auch in der Folgezeit mit dem Beklagten über die Schenkung geeinigt haben kann. Immerhin hat die Zeugin Sp[REDACTED] auch bekundet, die Erblasserin habe ihren Ärger darüber erkennen lassen, daß man ihr (seitens der Bank ?) das Ansinnen gestellt habe (Anfang Dezember 1980?), den Betrag abzusichern. Sie könne doch mit ihrem Geld machen, was sie wolle. Daß die Beklagte in ähnlicher Weise auch mit dem Beklagten gesprochen hat, ist nicht ausgeräumt.

Aber auch aus einem weiteren Grund hätte das Berufungsgericht näher prüfen sollen, ob die Erblasserin ihren für Anfang Dezember 1980 festgestellten Willen, nicht schenken zu wollen, nach ihrem Gespräch mit dem Vertreter der Bank aufgegeben hat. Die Erblasserin hat unstreitig mit dem Beklagten zusammengelebt; sie hat die Bank Ende Dezember 1980 telefonisch angewiesen, den Betrag auf das Konto des Beklagten zu überweisen, und zwar ohne die von der Bank empfohlene Absicherung. Daß die Erblasserin über diesen Überweisungsvorgang auch mit dem Beklagten gesprochen hat, ist ebenfalls unstreitig; nach dem Vortrag des Klägers soll bei dieser Gelegenheit sogar ein Darlehensvertrag zustande gekommen sein. Unter diesen Umständen hätte der Kläger beweisen müssen, daß bei dieser Gelegenheit stattdessen nicht die Schenkung zustande gekommen ist. Das Berufungsgericht beschränkt sich hier zu

Unrecht auf die Prüfung von nur zwei Zeitpunkten (Anfang Dezember 1980 und 25. Mai 1981). Der Vortrag des Beklagten war nicht gerade auf diese beiden Zeitpunkte beschränkt. Eine strenge zeitliche Fixierung der Schenkung auf bestimmte, genau festgelegte Daten, wie sie das Berufungsgericht anscheinend von dem Vortrag des Beklagten erwartet, war nicht erforderlich.

6. Das Berufungsgericht führt weiter aus, schließlich lasse sich ein Schenkungsversprechen auch nicht aus dem "Letzten Willen" entnehmen, den die Erblasserin am 25. Mai 1981 im Krankenhaus erklärt hat, der handschriftlich von fremder Hand festgehalten worden ist und die Unterschrift von drei Zeugen trägt. Diese Erklärung zeige, daß die Erblasserin den hier umstrittenen Betrag zwar nicht mehr als ihr gehörig angesehen haben möge. Die Kundgabe dieser Ansicht ersetze aber keine Schenkungsvereinbarung. Auch gebe es keinen hinreichenden Anhalt, daß die Erblasserin an diesem Tage eine Schenkung an den Beklagten vorgenommen habe. Auch diese Ausführungen sind rechtlich nicht unbedenklich.

Die Erblasserin hat unstreitig an diesem Tage im Krankenhaus - anscheinend in Anwesenheit des Beklagten - ihren letzten Willen dahin erklärt, der Kläger solle (als ihr Erbe) ihr Vermögen "in Höhe von 290.000,- DM" erhalten. Damit dürfte ein Konto mit diesem Stand gemeint gewesen sein, das der Kläger unstreitig erlangt hat. Sollte die Schenkung an den Beklagten bis dahin noch nicht zustandegekommen sein, dann kann in diesen Worten der Erblasserin zugleich die konkludente Erklärung liegen, der

(anwesende) Beklagte könne die 200.000,- DM - schenkweise - behalten. Wenn der Tatrichter allein hieraus eine Schenkung entnehmen sollte, dann wäre das aus Rechtsgründen nicht zu beanstanden.

7. Unter diesen Umständen kann das angefochtene Urteil nicht bestehen bleiben. Sollte es dem Kläger nicht gelingen, die vom Beklagten behauptete Schenkung auszuräumen, dann wäre weiter zu prüfen, ob der Klageanspruch aus dem Gesichtspunkt des § 2287 BGB begründet ist. Unbestritten haben die Eltern des Klägers ein gemeinschaftliches Testament errichtet. Das Berufungsgericht würde daher gegebenenfalls das Testament auszulegen und zu entscheiden haben, ob und in welchem Umfang die Erblasserin durch das gemeinschaftliche Testament gebunden war. Das würde es erforderlich machen, daß das Berufungsgericht zunächst die Parteien dazu veranlaßt (§ 139 Satz 1 ZPO), den Inhalt des gemeinschaftlichen Testaments vollständig vorzutragen, und unter Umständen die Akten des Nachlaßgerichts beizieht. Daß der Kläger das Testament selbst

ausgelegt und das von ihm für richtig gehaltene Auslegungsergebnis dem Berufungsgericht ohne Widerspruch von seiten des Beklagten vorgetragen hat (Bl. 135, 145 d.A.), würde die Auslegung durch das Berufungsgericht nicht entbehrlich machen.

Dr. Hoegen

Rottmüller

Dr. Lang

Dehner

Dr. Schmidt-Kessel