

Nachschlagewerk: ja

BGHZ: nein

BGB §§ 133 B, 157 C

Zum Vorrang des wirklichen Willens des Erklärenden vor jeder anderweitigen Interpretation, wenn alle Beteiligten die Erklärung in eben diesem Sinne verstanden haben.

BGH, Urt. v. 26. Oktober 1983 - IVa ZR 80/82 - OLG Nürnberg
LG Nürnberg-Fürth

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

IVa ZR 80/82

URTEIL

Verkündet am
26. Oktober 1983
Mutterer
Justizangestellte
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

des Immobilienmaklers Jürgen A., F.-straße 7, F.,

Beklagten und Revisionsklägers,

- Prozeßbevollmächtigte: Rechtsanwälte Dres. und -

g e g e n

die Oberlehrerin a.D. Loni B., K.-straße 1, F.,

Klägerin und Revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Prof. Dr. -

- 2 -

Der IVa-Zivilsenat des Bundesgerichtshofes hat auf die mündliche Verhandlung vom 26. Oktober 1983 durch die Richter Rottmüller, Dehner, Dr. Schmidt-Kessel, Rassow und Dr. Zopfs

für Recht erkannt:

Auf die Revision des Beklagten wird das Urteil des 6. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Nürnberg vom 26. Februar 1982 aufgehoben.

Der Rechtsstreit wird zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten der Revision, an das Berufungsgericht zurückverwiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Die Klägerin klagt aus abgetretenem Recht der Zeugin V. Im Auftrag der Zeugin und ihrer Schwägerin veräußerte der Beklagte für diese zwei Grundstücke und erzielte dafür einen Erlös von 400.000,- DM. Hiervon zahlte er 300.000,- DM an die Schwägerin. Die Zeugin V. trat ihren Anspruch auf den ihr zustehenden Anteil von 100.000,- DM zuzüglich vereinnahmter Zinsen an die Klägerin ab. Dementsprechend begehrt diese mit der Klage Zahlung von 100.342,75 DM nebst Zinsen.



[JLaw – Gesetze und Urteile](#)
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

Der Beklagte behauptet, Frau V. habe ihm den Betrag geschenkt. Zuvor habe sie auf Barzahlung bestanden. Am 22. Januar 1980 habe er den Betrag von 100.342,75 DM übergeben. Frau V. habe das Geld gezählt und ihm die Summe anschließend mit der Bemerkung zugeschoben, "Das gehört Ihnen, das schenke ich Ihnen". Erst nach einer Abkühlung des freundschaftlichen Verhältnisses zwischen ihm und der Zeugin V. habe diese erklärt, sie wolle das Geld zurückhaben.

Die Klägerin bestreitet die Schenkung; nach ihrem Vortrag hat das Treffen vom 22. Januar 1980 nicht stattgefunden. Frau V. habe auch nie Barzahlung, sondern immer Überweisung auf ihr Konto verlangt.

Das Landgericht hat der Klage bis auf einen Teil der Zinsen stattgegeben. Die dagegen gerichtete Berufung des Beklagten ist ohne Erfolg geblieben. Mit der Revision verfolgt er sein Klagabweisungsbegehren weiter.

Entscheidungsgründe:

Die Revision führt zur Aufhebung des angefochtenen Urteils und zur Zurückverweisung der Sache an die Vorinstanz.

I.

Das Berufungsgericht vertritt die Auffassung, der Beklagte sei zur Zahlung des Klagebetrags verpflichtet. Er habe nicht bewiesen, daß ihm die Summe von 100.342,75 DM geschenkt worden sei.

Der Zeuge R. [REDACTED] habe bekundet: Er habe das Geld von der Bank geholt und dem Beklagten ins Büro gebracht, wo auch die Zeugin V. [REDACTED] gewesen sei. Diese habe das Geld gezählt und es dann dem Beklagten hingeschoben mit den Worten "Das können Sie behalten". Auf die Frage des Beklagten, warum sie ihm das Geld überlasse, habe Frau V. [REDACTED] geantwortet, "Ich habe ohnehin mit nichts gerechnet, Ihnen (Dir) gebe ich das Geld lieber als Frau M. [REDACTED]". Nach Aussage des Zeugen Z. [REDACTED] habe die Zeugin V. [REDACTED] dem Beklagten das auf dem Tisch liegende Geld zugeschoben und dabei sinngemäß gesagt: "Das Geld können Sie behalten"; Frau V. [REDACTED] habe geäußert, sie gebe das Geld dem Beklagten lieber als Frau M. [REDACTED]. Sinngemäß gleiche Äußerungen habe er von Frau V. [REDACTED] bereits vorher und auch später gehört.

Das Berufungsgericht sieht in den Bekundungen der Zeugen keinen hinreichend sicheren Nachweis einer Schenkung. Keiner der Zeugen habe gehört, daß bei dem bekundeten Vorgang von einer Schenkung die Rede war. Das Hinschieben des Geldes, verbunden mit der Äußerung, "Das Geld können Sie behalten", ergebe für sich gesehen keinen hinreichenden Beweis dafür, die Zeugin V. [REDACTED] habe damit zum Ausdruck bringen wollen, daß sie dem Beklagten die Summe von 100.000,- DM schenke.

Der Vorgang schließe andere Wertungsmöglichkeiten nicht aus. Möglicherweise habe die Zeugin V. nur eine Barauszahlung ablehnen wollen. Der Hinweis auf Frau M. könne auch als allgemeine Unmutsäußerung über diese verstanden werden. Vielleicht habe Frau V. auch gewünscht, daß der Beklagte das Geld für sie zinsbringend anlege.

Ein Nachweis der Schenkung gelinge auch nicht, wenn man unterstelle, die Zeugin V. habe Mitte 1980 dem Vater des Beklagten erklärt, sie schätze diesen sehr, und habe ihm "ja auch den Anteil vom Haus" vermacht; ferner, daß Mutter und Bruder des Beklagten das "Geschenk" im Hinblick auf den Wohlstand der Zeugin V. und ihre mütterliche Zuneigung zum Beklagten nicht erstaunlich gefunden hätten. Letztlich könne auch unterstellt werden, daß der Beklagte seinem Buchhalter von der behaupteten Schenkung berichtet habe, damit dieser die Ausbuchung ordnungsgemäß vornehme.

Diese Ausführungen halten der rechtlichen Nachprüfung nicht stand.

II.

Mit Recht hebt die Revision hervor, daß das Berufungsgericht damit - anders als das Landgericht - anscheinend von der Richtigkeit der Bekundungen der Zeugen R. und Z. ausgeht. Dafür sprechen mehrere Wendungen (BU 7; 8 Abs. 2; 11 Abs. 1; 12 Abs. 1) sowie der Gesamtzusammenhang der Gründe. Auf dieser

Grundlage prüft es, ob sich aus diesen "als erwiesen" erachteten Tatsachen (BU 12 Abs. 1 a.E.) im Zusammenhang mit (drei) nur als wahr unterstellten Behauptungen der Beklagten (BU 11 Abs. 2, 3; 12 Abs. 1) "bewiesen" sei, daß die Zeugin V. dem Beklagten das Geld geschenkt habe; diese Frage sei zu verneinen.

Mit dieser Würdigung hat das Berufungsgericht anerkannte Auslegungsgrundsätze verletzt. Wie das Berufungsgericht an sich nicht verkannt hat, ist bei der Auslegung einer Willenserklärung gem. § 133 BGB der wirkliche Wille des Erklärenden zu erforschen und nicht an dem buchstäblichen Sinne des Ausdrucks zu haften. Das gilt in gleicher Weise auch dann, wenn - wie möglicherweise hier - zweifelhaft ist, ob es sich bei einer Äußerung überhaupt um eine Willenserklärung handelt (BGH, Urteil v. 8.6.1965 - V ZR 78/63 = LM BGB § 2084 Nr. 13; Urteil v. 14.5.1964 - III ZR 89/63 - unveröffentlicht, vgl. Johannsen WM 1972, 62, 69). Dieser Aufgabe, im Rahmen der Auslegung nach dem wirklichen - vielleicht ungenau oder sogar unzutreffend geäußerten - Willen als einer sogenannten inneren Tatsache zu forschen, genügt der Tatrichter nicht schon durch eine Analyse des Wortlauts der Erklärung, sondern erst dann, wenn er darüber hinaus auch alle ihm vorgetragenen Umstände außerhalb der Erklärung, die zur Aufdeckung oder zur Aufhellung des Parteiwillens dienlich sein können, mit den üblichen Mitteln des Beweisverfahrens feststellt und sich auf dieser Grundlage seine Überzeugung über den wirklichen Willen zu bilden sucht. Wird der tatsächliche Wille des Er-

klärenden bei Abgabe einer empfangsbedürftigen Willenserklärung bewiesen oder sogar zugestanden (BGHZ 86, 41, 46 m.w.N.), und hat der andere Teil sie ebenfalls in diesem Sinne verstanden, dann bestimmt dieser Wille (von Sonderfragen z.B. bei Formbedürftigkeit oder Genehmigungsbedürftigkeit abgesehen) den Inhalt des Rechtsgeschäfts, ohne daß es auf Weiteres ankommt. Denn der wirkliche Wille des Erklärenden geht, wenn alle Beteiligten die Erklärung übereinstimmend in eben diesem selben Sinne verstanden haben, nicht nur dem Wortlaut, sondern jeder anderweitigen Interpretation vor (BGHZ 86, 41; 71, 75, 77 f; Urteil v. 8.7.1981 - IVa ZR 188/80 = LM BGB § 2258 Nr. 2; Urteil vom 10.7.1981 - V ZR 51/80 = BGB § 1030 Nr. 1; Urteil vom 18.3.1975 - VI ZR 228/73 = DB 1975, 1117; BAG DB 1975, 1368; Flume, Allgemeiner Teil des Bürgerlichen Rechts, Zweiter Band, das Rechtsgeschäft, 3. Aufl. § 16, 1 d S. 299; MK-Mayer-Maly, BGB § 133 Rdn. 15, 17; a.M. z.B. MK-Leipold BGB § 2084 Rdn. 86). Das beruht darauf, daß eine Willenserklärung, also das Mittel privater Setzung einer rechtlichen Regelung kraft Parteiwillens, ihre Geltung von eben diesem Parteiwillen ableitet. Deshalb wäre es, wenn bei keinem der Beteiligten ein Mißverständnis vorliegt, nicht zu rechtfertigen, eine andere rechtliche Regelung als die wirklich gewollte zur Geltung zu bringen, dies selbst dann nicht, wenn die Erklärung diesen Willen nicht oder nicht genau wiedergibt.

Gelingt es dagegen nicht festzustellen, was der Erklärende wirklich gewollt und daß der Empfänger die Erklärung in diesem Sinne verstanden hat, dann darf der Richter die Auslegung damit noch nicht abbrechen (BGH,

Urteil v. 8.7.1981 - IVa ZR 188/80 = LM BGB § 2258 Nr. 2;
Urteil v. 19.11.1979 - II ZR 57/79 = LM BGB § 133 (B) Nr. 18;
MK-Mayer-Maly BGB § 133 Rdn. 17; Soergel/Hefermehl BGB
11. Aufl. § 133 Rdn. 17; RGRK-Krüger-Nieland/Zöllner, BGB
12. Aufl. § 133 Rdn. 3; Erman/Brox BGB 7. Aufl. § 133
Rdn. 17). Vielmehr kommt es alsdann in einer weiteren Stufe des
Auslegungsvorganges gem. § 133, 157 BGB darauf an, wie der
Empfänger der empfangsbedürftigen Willenserklärung diese bei
objektiver Würdigung aller Umstände und mit Rücksicht auf Treu
und Glauben zu verstehen hatte (BGH, LM § 133 (B) Nr. 18;
LM BGB § 2258 Nr. 2).

Das hat das Berufungsgericht anscheinend verkannt.
Es zeigt lediglich mehrere "Möglichkeiten", für den
inneren Willen der Zeugin V. auf, erklärt keine dieser
Alternativen für überwiegend wahrscheinlich und bricht
die Auslegung damit vor der Zeit ab. Auch diese noch aus-
stehende Prüfung, wie die Erklärung aus der Sicht des
Beklagten zu verstehen war, wird daher ggf. nachgeholt
werden müssen. Dabei wird zu beachten sein, daß es sich insoweit
nicht - wie das Berufungsgericht angenommen haben könnte -
um eine der Beweisaufnahme zugängliche Tatsachenfeststellung,
sondern um eine nach bestimmten rechtlichen Regeln
vorzunehmende Würdigung handelt, die weitgehend der Verantwortung
des Tatrichters obliegt. Deshalb hat dieser Teil der Auslegung
nichts mit der Beweislast zu tun und darf dementsprechend
auch nicht nach Beweislastgrundsätzen entschieden werden
(vgl. BGHZ 20, 109, 111 f.). Lediglich das "Material", das dieser
Würdigung zugrunde zu legen ist (wie die Tatsache der Er-
klärung, ihres Wortlautes und der sonstigen für ihr Ver-

ständnis möglicherweise erheblichen Umstände), kann und muß, bevor die Würdigung stattfinden kann, mit den üblichen Mitteln des Beweisverfahrens geklärt (Tatsachenfeststellung) werden.

Weiter wird das Berufungsgericht prüfen müssen, ob der von ihm vorausgesetzte Sachverhalt die Annahme einer Schenkung nahelegt. Die Hingabe des Geldes verbunden mit der Bemerkung, der Empfänger könne es behalten, mag zwar, isoliert betrachtet, auch als Ablehnung einer Barzahlung begriffen werden können. Ein solches Verständnis kann sich aber dann verbieten, wenn der Empfänger auf seine Frage nach dem Grund der "Überlassung" die Antwort erhält, ihm gebe man es lieber als einer anderen Person, zumal dann, wenn diese andere Person den Betrag als eigenes Vermögen vereinnahmt hätte.

Die angeführte Bemerkung der Zeugin V. über ihre Schwägerin verweist auf deren Anspruch, Alleinberechtigte beider Hausgrundstücke zu sein. Erst das Eingreifen des Beklagten veranlaßte die Schwägerin, von ihrem Standpunkt abzurücken und die Zeugin V. an dem Erlös zu beteiligen. Vor diesem Hintergrund könnte die Erklärung der Zeugin V. so zu verstehen sein, daß nunmehr der Beklagte in die Rechtsposition einrücken sollte, die bis dahin die Schwägerin beansprucht hatte. Das würde auf eine unentgeltliche Zuwendung des Betrages hinweisen.

Von einem solchermaßen durch Wortlaut und Umstände nahe gelegten Verständnis einer Willenserklärung darf der Tatrichter nicht ohne weiteres abgehen. Voraussetzung für ein solches Abgehen wäre vielmehr, daß die Klägerin ihrerseits Umstände darlegt und beweist, die mit mindestens annähernd gleich großem Gewicht für ein Verständnis der Erklärung in einem bestimmten anderen Sinne sprechen (vgl. BGHZ 20, 109; Urteil vom 22.3.1977 - VI ZR 227/75 - WM 77, 707, 709; Krüger-Nieland/Zöllner in Rt RK 12. Aufl., § 133 BGB Rdn. 57; Erman/Brox 7. Aufl. § 133 BGB Rdn. 42; Staudinger-Dilcher 12. Aufl. § 133 BGB Rdn. 46; Flume Das Rechtsgeschäft 3. Aufl. S. 338). Solche Umstände trägt die Klägerin bislang nicht vor. Sie stellt das Zusammentreffen vom 22. Januar 1980 überhaupt in Abrede. Die dadurch entstandene prozessuale Lage ist für die Klägerin nicht ohne Risiko; dieses kann das Gericht der Klägerin aber nicht abnehmen oder dadurch abmildern, daß es der Auslegung jede beliebige, nur denkbare Sachverhaltsgestaltung mutmaßend zugrunde legt.

III.

Nach der Darstellung des Beklagten erklärte die Zeugin V., sie schenke ihm das Geld. Zum Nachweis dieser Behauptung hat er sich nicht nur auf die Zeugen R. und Z. berufen, sondern auch seine eigene Parteivernehmung angeregt. Das Berufungsgericht ist der Anregung nicht nachgekommen. Es hat ausgeführt, weder nach den Aussagen der Zeugen noch nach der Lebenserfahrung bestehe eine Wahrscheinlichkeit für die behauptete Schenkung.

Die Revision beanstandet insoweit, daß das Berufungsgericht die Parteivernehmung unter Verletzung der bei Anwendung des § 448 ZPO zu beachtenden Rechtsgrundsätze unterlassen habe. Die Rüge ist begründet.

Im Ansatz zutreffend geht das Berufungsgericht davon aus, daß die Vernehmung der beweisbelasteten Partei nach § 448 ZPO voraussetzt, daß bereits eine gewisse Wahrscheinlichkeit für deren Behauptungen spricht (ständige Rechtsprechung: BGH Urteil vom 18.12.1968 - IV ZR 522/68 - VersR 69, 220; Urteil vom 20.1.1976 - VI ZR 192/74 - LM ZPO § 448 Nr. 5). Grundsätzlich obliegt die Prüfung, ob diese Voraussetzung vorliegt, dem Tatrichter. Das Revisionsgericht kann nur nachprüfen, ob der Tatrichter die Grenzen seines Ermessens verkannt oder einen rechtsfehlerhaften Gebrauch von ihm gemacht hat (BGH Urteil vom 18.12.1964 - V ZR 207/62 - LM ZPO § 448 Nr. 4).

Das Berufungsgericht hat bei seiner Entscheidung, die Parteivernehmung des Beklagten nicht anzuordnen, entweder nicht alle dabei maßgebenden Umstände beachtet oder den notwendigen Grad an Wahrscheinlichkeit zu hoch angesetzt. Das Berufungsgericht geht von der Richtigkeit der Bekundungen der Zeugen R. [REDACTED] und Z. [REDACTED] und der ins Wissen der Zeugen Kurt und Rosa Ah. [REDACTED] sowie Ra. [REDACTED] gestellten Tatsachen aus. Demnach hätte der Beklagte nicht nur das Geld mit den erwähnten Erklärungen und Erläuterungen zugeschoben bekommen, sondern auch zu einem Zeitpunkt, als ein Rechtsstreit sich noch nicht abzeichnete, gegenüber Dritten das Verhalten der Zeugin V. [REDACTED]

als Schenkungsangebot interpretiert. Damit würde aber beinahe alles für die Darstellung des Beklagten sprechen, zumal die Klägerin keine Umstände vorträgt, die eine andere Deutung der Vorgänge vom 22. Januar 1980 nahelegen.

Unter solchen Voraussetzungen kann eine Parteivernehmung nach § 448 ZPO nicht mehr mangels einer hinreichenden Wahrscheinlichkeit abgelehnt werden. Noch höhere Anforderungen zu stellen, hieße, statt einer gewissen Wahrscheinlichkeit fast schon die Gewißheit zu verlangen, die die Parteivernehmung erst liefern soll.

Die Zurückverweisung gibt dem Berufungsgericht erneut Gelegenheit, das Vorliegen der Voraussetzungen des § 448 ZPO zu prüfen. Auch im Hinblick auf den dem Tatrichter verbleibenden Ermessensspielraum wird zu erwägen sein, den Beklagten gemäß § 141 ZPO zum Termin zu laden und ihn nach Maßgabe des § 278 Abs. 1 Satz 2 ZPO persönlich zu hören (BGH VersR. 1969, 220; Urt. vom 19.6.1980 - IVa ZR 11/80 = LM BGB § 652 Nr. 68 Bl. 3; OLG Celle VersR 1982, 500). Bei Ausübung seines Ermessens wird das Berufungsgericht zu berücksichtigen haben, daß Frau V. durch die Abtretung der Klagforderung ihre Parteistellung mit der Rolle einer Zeugin vertauschte. Dieses Vorgehen macht zwar weder die Klage noch den Beweisantritt der Klägerin unzulässig, da die Vorschrift des § 286 ZPO hinreichend vor Mißbräuchen schützt (Baumgärtel ZZP 69, 89). Berechtigte Belange der Klägerin werden aber durch die Vernehmung des Beklagten als Partei mit Sicherheit nicht berührt, wenn die sonstigen Voraussetzungen des § 448 ZPO erfüllt sind.

IV.

Die Revision rügt ferner, das Berufungsgericht habe den festgestellten Sachverhalt nur unvollständig gewürdigt. Die Vorgänge vom 22. Januar 1980 ließen sich nur so verstehen, daß der Beklagte seine Verpflichtung zur Auskehrung des Verkaufserlöses erfüllt habe.

Auch diese Rüge ist berechtigt. Nach dem vom Berufungsgericht vorausgesetzten Sachverhalt nahm die Zeugin V die Summe von 100.342,75 DM vom Beklagten in bar entgegen und zählte den Betrag nach. Das Berufungsgericht würdigt diesen Vorgang nicht. Das ist rechtsfehlerhaft (§§ 128, 286 ZPO).

Der Tatbestand trägt alle äußeren Merkmale einer Erfüllung. In der Regel versteht der Verkehr die Hinnahme eines geschuldeten Geldbetrages und dessen Nachzählen als Annahme der zur Schuldtilgung angebotenen Leistung als Erfüllung (OLG München OLGZ 43, 39; MK-Heinrich § 363 Rdn. 3). Das muß selbst dann gelten, wenn der Gläubiger zuvor eine Barauszahlung abgelehnt und auf bargeldloser Überweisung bestanden hat.

Daß zwischen Frau V und dem Beklagten über die Schuld oder die Zweckbestimmung der Leistung Unklarheit herrschte (BGH Urteil vom 2.12.1968 - II ZR 144/67 - BGHZ 51, 157), ist nicht ersichtlich. Das Verhalten der beiden Beteiligten wird sich ohne Zwang als schlüssig erklärte Einigung verstehen lassen, nach der das Eigentum an dem hingegebenen Geld auf die Zedentin übergeht. Mehr bedarf es aber zur Erfüllung der Schuld des Beklagten und

damit zum Erlöschen der Forderung auf Auskehrung des Erlösanteiles nicht. Sonstige besondere Umstände, die eine abweichende Deutung des Geschehens möglich erscheinen lassen, sind derzeit weder vorgetragen noch sonst ersichtlich.

Der Senat kann das Geschehen allerdings nicht abschließend würdigen. Das angefochtene Urteil stellt nicht außer Zweifel, ob das Berufungsgericht den von den Zeugen R. [REDACTED] und Z. [REDACTED] bekundeten Sachverhalt als bewiesen ansieht oder dessen Richtigkeit nur unterstellt. Ersterem stünde entgegen, daß damit ohne erneute Vernehmung die Glaubwürdigkeit der Zeugen und die Überzeugungskraft ihrer Aussagen abweichend vom landgerichtlichen Urteil bewertet würden. Es ist daher nicht auszuschließen, daß das Berufungsgericht die Richtigkeit der Aussagen lediglich unterstellt, zumal es sich jeder Würdigung der erhobenen Beweise enthält und den weiteren Be-
weisantritten der Klägerin nicht nachgeht.

Durch die Aufhebung des angefochtenen Urteils und die Zurückverweisung der Sache wird dem Berufungsgericht Gelegenheit gegeben, seine Feststellungen auch hinsichtlich der Frage der Erfüllung zu ergänzen.

Gelingt dem Beklagten der Nachweis, wird das Berufungsgericht aufzuklären haben, ob die Klägerin ihr Begehren auch auf das von ihr bislang geleugnete Geschehen vom 22. Januar 1980 stützt, und ob ein solcher ursprünglich der Zeugin V [REDACTED] erwachsener Anspruch auf die Klägerin übergegangen ist. In diesem Zusammenhang wird die Beweislast zu beachten sein. Der Nachweis der Voraussetzungen für einen Anspruch, der erst nach Erfüllung der Forderung auf Auskehr des Erlöses entstanden sein soll, obläge der Klägerin. Gegebenenfalls wird sie daher das Vorbringen des Beklagten, Frau V [REDACTED] habe ihm das Geld geschenkt, zu widerlegen haben.

Rottmüller

Dehner

Dr. Schmidt-Kessel

Rassow

Dr. Zopfs