

VII ZR 65/59

V e r k ü n d e t
am 12. Mai 1960
Woitscheck, Justizobersekretär
als Urkundsbeamter der
Geschäftsstelle

2202 057

I m N a m e n d e s V o l k e s

In dem Rechtsstreit

des Schreinermeisters Franz H [REDACTED], L [REDACTED],
Krs. Br [REDACTED],

Klägers, Berufungs-
und Revisionsklägers,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

g e g e n

den Kaufmann Fritz H [REDACTED], B [REDACTED]-B [REDACTED], K [REDACTED]str. [REDACTED],

Beklagten, Berufungs-
und Revisionsbeklagten,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt [REDACTED] -

hat der VII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs auf die münd-
liche Verhandlung vom 12. Mai 1960 unter Mitwirkung der Bun-
desrichter Dr. Winkelmann, Dr. Heimann-Trosien, Erbel, Dr. Vogt
und Dr. Finke

für Recht erkannt:

Auf die Revision des Klägers wird das Urteil des
Oberlandesgerichts Karlsruhe - 5. Zivilsenat in Freiburg -
vom 12. März 1959 aufgehoben.

Die Sache wird zur neuen Verhandlung und Entschei-
dung, auch über die Kosten der Revision, an den 4. Zivil-
senat des Berufungsgerichts zurückverwiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Der Kläger gab Ende November/Anfang Dezember 1955 seinem Neffen, dem Beklagten, zwei Beträge von 5.000 und 9.000 DM, die dieser zu einem Hauskauf in B■■■■-B■■■■ verwendete.

Mit der Klage hat der Kläger die Rückzahlung jener 14.000 DM nebst Zinsen verlangt. Er hat im ersten Rechtszug behauptet, daß es sich um ein Darlehn gehandelt habe. Im zweiten Rechtszuge hat er vor allem geltend gemacht, man habe als Gegenleistung vorgesehen, daß der Beklagte den Kläger lebenslang versorgen solle; eine solche Abmachung sei aber nicht zustandegekommen.

Der Beklagte hat Klageabweisung erbeten. Er hat das Vorbringen des Klägers bestritten und behauptet, daß dieser ihm die Beträge geschenkt habe. Vorsorglich hat er erklärt, daß er freiwillig bereit sei, den Kläger kostenlos auf Lebenszeit bei sich aufzunehmen und zu beköstigen.

Das Landgericht hat die Klage abgewiesen; das Oberlandesgericht hat dieses Urteil bestätigt.

Mit der Revision verfolgt der Kläger seinen Antrag weiter. Der Beklagte bittet um Zurückweisung des Rechtsmittels.

Entscheidungsgründe:

Das Oberlandesgericht stellt - im Gegensatz zum Landgericht - nicht fest, was die Parteien bei Hingabe der beiden Beträge vereinbart haben. Es beschränkt sich vielmehr darauf, einige Tatbestände und rechtliche Möglichkeiten zu prü-

fen, nach denen ein Rückforderungsrecht des Klägers gegeben sein könnte.

Ein solches Vorgehen wäre nur zulässig gewesen, wenn alle in Betracht kommenden Fallgestaltungen erfasst und erschöpfend erörtert worden wären (vgl. BGHZ 14, 363, 364). Diesen Anforderungen genügt das angefochtene Urteil nicht.

I. Das Berufungsgericht hält es für denkbar, daß sich der Kläger "mit dem Geld das Recht auf eine lebenslängliche Versorgung im Hause des Beklagten hätte erkaufen wollen". Es unterstellt auch, daß die Parteien einen dahingehenden Vertrag rechtswirksam geschlossen haben. In diesem Falle könne der Kläger, so führt es aus, die Rückzahlung nicht verlangen, weil der Beklagte bereit sei, seine dahingehende Verpflichtung zu erfüllen.

Diese Prüfung ist unzureichend. Sie hätte sich nämlich, wie die Revision zutreffend hervorhebt, auch darauf erstrecken müssen, ob ein solches Abkommen, wenn es zustande gekommen sein sollte, nicht inzwischen aufgelöst worden ist.

1.) Der Vertrag hätte zu einem Dauerschuldverhältnis geführt, das ein besonderes Mass an gegenseitigem Vertrauen und beiderseitiger Duldsamkeit verlangt hätte. Die Parteien hätten wahrscheinlich einer ständigen persönlichen Berührung nicht aus dem Wege gehen können. Unter diesen Umständen wäre ein gutes Einvernehmen unentbehrlich gewesen.

a.) Die Rechtsprechung hat in Fällen dieser Art eine Kündigung des Vertrags aus wichtigem Grunde für zulässig erachtet, selbst wenn dies im Gesetz nicht ausdrücklich vorgesehen ist (u.a. BGH NJW 1951, 836; Urt.d.Sen.vom 24.Januar 1957



VII ZR 49/56 = WM 1957, 688; RGZ 169, 203, 206 f). Dieser Grundsatz gilt auch, wenn die Dauerverpflichtung nur auf der einen Seite besteht, während der andere Teil bereits voll erfüllt hat. Allerdings wird dann eine Kündigung durch den, der die Leistungen noch zu erbringen hat, in der Regel mit Treu und Glauben nicht vereinbar sein (RGZ 148, 81, 92; 160, 257, 270). Ein solcher Ausnahmefall kommt hier aber nicht in Betracht; denn vorliegend will sich der Kläger, also der Teil, dem keine Dauerverpflichtung obliegt, von dem Verträge lösen.

Neben dieser Kündigungsmöglichkeit käme auch ein Rücktritt des Klägers von dem Abkommen wegen positiver Vertragsverletzung des Beklagten in Frage.

b.) Die Revision meint zwar, daß der dem Art. 15 § 7 PRAGBGB zugrunde liegende Rechtsgedanke zu einem Ausschluß sowohl des Kündigungs- wie des Rücktrittsrechts führen müsse.

Der Senat vermag dem jedoch nicht zu folgen. Abgesehen davon, daß es sich um eine preussische Vorschrift handelt, die im Lande Baden-Württemberg nicht gilt, ist auch die Rechtslage nicht vergleichbar. Denn der Art. 15 PRAGBGB bezieht sich auf Leibgedingeverträge, die mit der Überlassung eines Grundstücks in Verbindung stehen. Ein solcher Zusammenhang fehlt hier.

2.) Die Feststellungen des Oberlandesgerichts und der Parteivortrag legen die Annahme nahe, daß der Kläger eine Erklärung abgegeben hat, die als Kündigung oder Rücktritt anzusehen ist.

Ausdrücklich ist dies zwar nicht geschehen. Er hat sich aber in seinen Schriftsätzen darauf berufen, daß es ihm im

Hinblick auf das Verhalten des Beklagten nicht zuzumuten sei, mit diesem "einen Unterhaltsvertrag abzuschliessen" (Schriftsatz vom 28. März 1957 S. 6). Ferner hat er mit derselben Begründung geltend gemacht, daß die Geschäftsgrundlage für die vorgesehene Versorgung weggefallen sei (Berufungsbegründung vom 4. Oktober 1958 S. 5/6). Diesen Ausführungen könnte entnommen werden, daß er sich in jedem Falle von einem Vertrag, wenn man ihn für zustande gekommen ansehen sollte, lösen wollte. Das Revisionsgericht muß danach für diesen Rechtszug davon ausgehen, daß der Kläger eine solche Erklärung abgegeben hat.

3.) Dann hätte es aber der Prüfung bedurft, ob ihm ein dahingehendes Recht zustand.

Aus dem Vortrage des Klägers und aus den Umständen ergeben sich nämlich verschiedene Anhaltspunkte, die mindestens in ihrer Gesamtheit die Zulässigkeit einer Kündigung aus wichtigem Grunde oder eines Rücktritts wegen positiver Vertragsverletzung als möglich erscheinen lassen.

Der Kläger hat behauptet, der Beklagte habe u.a. seinen verstorbenen Vater (den Bruder des Klägers) in unwürdiger Weise beschimpft. Die Eheleute Gassner haben dies bei ihrer Vernehmung in gewissem Umfange bestätigt; eine Würdigung der Aussage fehlt in dem Urteil.

Ferner hat der Kläger den Beklagten der Erbschleicherei unter Verwendung unlauterer Mittel bezichtigt (Berufungsbegründung vom 4. Oktober 1958 S. 5 u. 6 und Schriftsatz vom 21. März 1958 S. 3). Insoweit könnte es auch auf die näheren Umstände ankommen, unter denen die Erklärung vom 25. Oktober 1955 zustande gekommen ist. In dieser hat sich der da-

mals etwa 76 Jahre alte Kläger einer Verfügungsbeschränkung über sein Vermögen durch ein Mitspracherecht des Beklagten unterworfen, "um erb- oder nicht erbberechtigte Personen von ungewollten persönlichen Vorteilen auszuschliessen". Es fällt auf, daß es gerade der Beklagte war, der kurz darauf von dem Kläger eine erhebliche Zuwendung in eigenem Interesse entgegennahm.

Schliesslich könnte es, wie die Revision zutreffend hervorhebt, erheblich sein, daß der Beklagte eine rechtliche Verpflichtung zur Versorgung des Klägers in Abrede gestellt und sich nur freiwillig dazu bereit erklärt hat. Denn wenn er, wie das Oberlandesgericht unterstellt, dazu auf Grund eines bindenden Vertrags gehalten war, hätte er sich durch sein grundsätzliches Bestreiten einer Verletzung der ihm obliegenden rechtlichen Verpflichtung schuldig gemacht. Diese Vertragsverletzung wäre durch seine freiwillige Zusage nicht ausgeglichen, zumal er sich von ihr, wenn sie wirklich freiwillig gewesen wäre, möglicherweise noch lösen könnte.

Alle diese Umstände erwähnt das Oberlandesgericht nicht. Bei zutreffender rechtlicher Beurteilung hätte es sich aber damit befassen müssen. Denn der Kläger könnte, wenn seine etwaige Kündigung des von dem Oberlandesgericht unterstellten Versorgungsvertrags oder sein Rücktritt davon durchgreifen sollte, die von ihm hingegebenen Geldbeträge herausverlangen.

II. Das Berufungsgericht führt aus, "es wäre zwar denkbar, daß der Kläger, wofür allerdings die Beweisaufnahme keinen sicheren Anhalt erbracht hat, die Beträge nur unter der Auflage einer lebenslänglichen Versorgung durch den Beklagten geschenkt hat".

Diese Ausdrucksweise läßt nicht mit Sicherheit erkennen, ob das Oberlandesgericht eine solche Vereinbarung schlechthin als nicht erwiesen ansieht. Dagegen spricht schon der Umstand, daß es sich, und zwar nicht nur als Hilfs-
erwägung, sachlich mit einer solchen Schenkung unter einer Auflage befaßt. Danach muß der Senat auch hier davon ausgehen, daß das Berufungsgericht die Voraussetzungen einer Schenkung gemäß dem § 527 BGB als möglicherweise gegeben ansieht.

Die Begründung, mit der das Oberlandesgericht für diesen Fall die Berechtigung der Klageforderung verneint, wird von der Revision mit Recht angegriffen. Es beschränkt sich auf den Hinweis, daß der Beklagte die Erfüllung der Auflage nicht verweigere und daß diese Erfüllung auch nicht unmöglich geworden sei. Das genügt nach den Sachumständen nicht. Vielmehr hätte das Berufungsgericht in erster Linie prüfen müssen, ob der Kläger gemäß den §§ 527, 326 BGB rechtswirksam von dem Abkommen zurückgetreten ist. Anhaltspunkte in dieser Richtung ergaben sich aus denselben Umständen, die hinsichtlich der Auflösung eines etwaigen Versorgungsvertrags zu I erörtert worden sind.

III. Das angefochtene Urteil muß daher aufgehoben werden, weil bereits die beiden von dem Oberlandesgericht unterstellten Vertragsgestaltungen ein Rückforderungsrecht des Klägers nicht ausschliessen.

Bei der neuen Verhandlung und Entscheidung wird das Oberlandesgericht in erster Linie zu prüfen haben, ob es unter den gegebenen Umständen praktisch durchführbar ist, mehrere Möglichkeiten tatsächlich und rechtlich zu unterstellen. Sollte es dies wieder für angebracht halten, wogegen vom Rechtsstandpunkt nichts einzuwenden wäre, so muß es allerdings weitere Möglichkeiten einbeziehen. So könnte

eine unbedingte Schenkung in Betracht kommen, wie sie das Landgericht angenommen hat, und deren Widerruf wegen groben Undanks. Ferner wäre an einen vorgesehenen, aber noch nicht zustandegekommenen Versorgungsvertrag zu denken; das Oberlandesgericht hat sich in diesem Zusammenhange bisher nur mit dem Abs. 2, nicht jedoch mit dem Abs. 1 des § 154 BGB befaßt. Schliesslich wird auch die Frage, näher zu erörtern sein, ob der Kläger dem Beklagten ein Darlehn gewährt hat, falls der Kläger nicht eindeutig zu erkennen gibt, daß er seine dahingehenden tatsächlichen Behauptungen fallen läßt.

Der Senat hat von der Möglichkeit des § 565 Abs. 1 S. 2 ZPO Gebrauch gemacht.

Dr. Winkelmann

Heimann-Trosien

Erbel

Dr. Vogt

Finke