

V ZR 47/61

Vorkündet
am 16. Januar 1963
Hirth, Justizangestellter
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

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

In dem Rechtsstreit

1. der Frau Gerda P [REDACTED] geb. J [REDACTED] in c/o Robert
B [REDACTED] B [REDACTED] L [REDACTED], C [REDACTED] P [REDACTED] C [REDACTED] E [REDACTED]
S [REDACTED] /Brasilien,
2. des cand.jur. Dieter J [REDACTED] in S [REDACTED]-
U [REDACTED], P [REDACTED]straße [REDACTED],

Kläger, Berufungsbeklagten und Revisionskläger,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

gegen

1. den Bundesbahnberrät Eberhard J [REDACTED] in N [REDACTED]
[REDACTED], K [REDACTED]-P [REDACTED]-Straße [REDACTED],
2. dessen Ehefrau Elfriede J [REDACTED] geb. H [REDACTED],
ebenda,

Beklagten, Berufungskläger und Revisionsbeklagten,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Prof. Dr. [REDACTED] -

hat der V. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs auf die mündliche Verhandlung vom 16. Januar 1963 unter Mitwirkung des Senatspräsidenten Dr. Tasche und der Bundesrichter Dr. Augustin, Dr. Freitag, Dr. Mattern und Offterdinger für Recht erkannt:

Die Revision gegen das Urteil des
4. Zivilsenats des Oberlandesgerichts
Stuttgart vom 25. Januar 1961 wird auf Kosten
der Kläger zurückgewiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Die Kläger sind die Kinder einer verstorbenen Tochter (Frieda), der beklagte Ehemann ein Sohn des 1945 verstorbenen Christian J. (Vater) und dessen am 14. August 1958 verstorbener Ehefrau Sofie J. (Mutter, Erblasserin). Von einem weiteren verstorbenen Sohn (Robert) lebt noch ein Sohn (Ulrich).

Die Parteien streiten um das Hausgrundstück H. weg in E. Dieses gehörte zur landrechtlichen Errungenschaftsgemeinschaft zwischen den Eltern (je 1/2). Am 19. Januar 1941 bestimmten die Eltern durch privatschriftliches gemeinschaftliches Testament: beim Tod des Erstversterbenden von ihnen solle "unser ganzes Besitztum zu freier Verfügung des Überlebenden ungeteilt beisammen bleiben"; nach dem Tod des Überlebenden solle die bei Testamentserrichtung noch lebende, 1954 ohne Abkömmlinge verstorbene weitere Tochter Emma "die Nutznießung von unserem ganzen Besitztum haben"; im Falle ihrer Heirat solle eine gleichmäßige Teilung unter die bei Testamentserrichtung noch vorhandenen vier Kinderstämme (Robert, Emma, Frieda, Eberhard) unter Berücksichtigung gewisser Leistungen in der Vergangenheit stattfinden.

Nach dem Tod des Vaters hat die Mutter in notarieller Urkunde vom 8. November 1957, durch Erbschein vom selben Tag als Alleinerbin des Vaters ausgewiesen, das Grundstück an die in allgemeiner Gütergemeinschaft lebenden Beklagten für 24 000 DM verkauft, wovon jedem der drei Kinderstämme 8 000 DM als nicht ausgleichungspflichtige Ausstattung zukommen sollten (dem Beklagten durch Einbehalt, den Klägern sowie Ulrich J. durch Kaufpreisabtretungen).

- 3 -

Das Grundstück wurde gleichzeitig an die Käufer aufgelassen und danach im Grundbuch auf sie umgeschrieben.

Die Mutter wurde kraft Gesetzes vom Beklagten und Ulrich J. zu je 1/3 und von den Klägern zu je 1/6 beerbt. In ihrem Nachlaß war nur noch ein Spargbuch über etwa 8 000 DM vorhanden.

Die Kläger bemängeln die Alleinerbfolge der Mutter in den Nachlaß des Vaters, die Eigenhändigkeit ihrer Vertragsunterschrift und den sittenwidrig niedrigen Kaufpreis; sie halten deshalb den Kaufvertrag für unwirksam. Mit der Klage begehren sie: 1. Feststellung der Nichtigkeit des Kaufvertrags, 2. Auflassung, fürsorglich Grundbuchberichtigung, 3. Herausgabe, 4. Abrechnung über die Einnahmen und Ausgaben aus dem Grundstück seit 1. Januar 1958 sowie Bezahlung des Überschusses nebst Zinsen, alle Leistungen an die Erbengemeinschaft.

Das Landgericht hat zu 2 dem Hilfsanspruch, im übrigen der Klage voll stattgegeben. Das Oberlandesgericht hat die Klage abgewiesen. Mit der Revision verfolgen die Kläger die Klagansprüche weiter; die Beklagten bitten um Zurückweisung des Rechtsmittels.

Entscheidungsgründe:

Das Berufungsgericht läßt offen, ob die Mutter wirklich Alleinerbin des Vaters war, und hält ihre deshalb etwa mangelnde Alleinverfügungsbefugnis für ersetzt durch die Wirkung des Erbscheins, der sie als Alleinerbin ausweist (§§ 2366, 2365 BGB). Es bejaht die Eigenhändigkeit ihrer Vertragsunterschrift. Es verneint Sittenwidrigkeit,

Hinweis: Auch Teile der Urteilsanführung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.



weil eine Kenntnis beider Kaufvertragsparteien von einem etwaigen testamentarischen Verfügungsverbot und von einer Benachteiligung der beiden übrigen Kinderstämme nicht nachgewiesen und die Möglichkeit nicht ausgeschlossen sei, daß die Mutter dem Beklagten den über den Kaufpreis hinausgehenden Mehrwert des Hauses schenken wollte; mindestens sei eine Ausbeutung der Mutter im Sinn von § 138 Abs. 2 BGB nicht erwiesen, andererseits auch keine Benachteiligungsabsicht der Mutter im Sinn von § 2287 BGB.

Die Angriffe der Revision hiergegen haben keinen Erfolg.

I.

Was die Bedenken gegen die Alleinverfügungsbefugnis der Mutter anlangt, so kann dahingestellt bleiben, ob die Erbscheinswirkung hier durchgreift, wie das Berufungsgericht meint, oder ob sie gegenüber dem von der Revision betonten Gesichtspunkt der vorweggenommenen Erbfolge versagt. Denn der Erbschein ist inhaltlich richtig. Das ergibt sich aus der Auslegung des gemeinschaftlichen Testaments. Sie kann vom Revisionsgericht vorgenommen werden, da das Berufungsgericht sie unterlassen hat und daher insoweit eine Lücke enthält.

Die Eltern haben im gemeinschaftlichen Testament den Überlebenden von ihnen (Mutter) zum unbeschränkten Alleinerben des Erstversterbenden (Vater) eingesetzt. Schon der Wortlaut des Testaments bestimmt das "Beisammenbleiben" des beiderseitigen Vermögens und die "freie Verfügung des Überlebenden"; beides spricht für eine Einsetzung des Überlebenden als Erben statt etwa nur als Nutzungs-

berechtigten (Nießbrauchers) und gegen eine Beschränkung durch Nacherbschaft, welche die rechtliche Trennung der beiderseitigen Vermögensmassen in der Hand des Überlebenden in Vorerbschaft und Eigenvermögen bedeuten und eine völlig freie Verfügung auch im Fall der Vorerbenbefreiung (§ 2136 BGB, vgl. § 2113 Abs. 2) ausschließen würde. Für eine Alleinerbeinsetzung ohne Nacherbenbeschränkung spricht außerdem die gesetzliche Vermutung des § 2269 BGB. Für einen dahingehenden Willen der Testatoren spricht schließlich auch der Gesamtinhalt des Testaments: er stellt auf die Sicherung der damals noch lebenden und die Eltern umsorgenden Tochter Emma ab, gibt aber im übrigen keinerlei Anlaß zu Zweifeln daran, daß sich die Eltern gegenseitig für die Zeit nach dem Tode des einen von ihnen volles Vertrauen geschenkt haben. Nach allem liegt die Auslegung des Testaments im Sinne der unbeschränkten Alleinerbeinsetzung der Mutter nicht nur dem Laien näher, wie das Berufungsgericht in späterem Zusammenhang bemerkt (BU S. 26), sondern sie trifft auch juristisch zu. Hiernach scheidet ein Wirksamkeitsmangel des Kaufvertrags nach §§ 2113 ff BGB aus.

Aber auch unter dem Gesichtspunkt einer Testaments-
aushöhlung ist der Vertrag nicht unwirksam. Für den tatsächlich eingetretenen Fall, daß die Tochter Emma unverheiratet vor dem letzten Elternteil stirbt, ist im Testament eine ausdrückliche Regelung nicht enthalten. Es ist zweifelhaft, ob nach dem Willen der Testatoren auch dann die für den Fall von Emmas Heirat getroffene Bestimmung gelten sollte, daß das elterliche Vermögen (sei es des Erstverstorbenen, sei es beider Elternteile) unter die noch vorhandene (jetzt nur noch drei) Kinderstämme gleichmäßig zu verteilen sei. Aber auch wenn man das bejahen wollte, würde diese Bestimmung - als Schlußerbeinsetzung der Abkömmlinge nach Stämmen - nur eine widersprechende Verfügung von Todes

wegen hindern, nicht aber auch die Weggabe von selbst wesentlichen Vermögensteilen durch Rechtsgeschäft unter Lebenden (entsprechende Anwendung des § 2286 BGB), letzteres jedenfalls dann nicht, wenn der Erblasser das mit der Weggabe verbundene Vermögensopfer noch zu seinen Lebzeiten selbst erbringen und nicht erst von seinen Erben erbracht wissen will (Senatsurteile IM BGB § 2271 Nr. 11 sowie vom 6. Juli 1962, V ZR 17/61 BWNotZ 1962, 262). Im vorliegenden Fall hat die Erblasserin, wenn sie sich der Gunst des Preises für die Beklagten und damit des auf Veräußererseite zu bringenden Opfers bewußt war, wie in diesem Zusammenhang zugunsten der Revisionskläger zu unterstellen ist (vgl. dazu unten III), nach dem insoweit klaren Vertragsinhalt gewollt und erreicht, daß das Opfer bereits von ihr selbst und nicht erst von ihren Erben (den Beklagten) erbracht wurde; die Kläger betonen selbst, wie schlecht sich die Erblasserin selbst durch den Vertrag gestellt habe, der nicht einmal ein Leibgeding für sie vorsehe. Bei dieser Sachlage kann die im Vertrag von den Beklagten gesehene Benachteiligung nicht zur Aushöhlungsichtigkeit des Vertrags führen, sondern nur zu einer schuldrechtlichen Rückgewährpflicht der Beklagten nach § 2287 BGB dann, wenn eine Benachteiligungsabsicht der Erblasserin festzustellen wäre; aber auch hieran fehlt es (unten III).

II.

Was die Eigenhändigkeit der Unterschrift der Mutter unter dem Vertrag anlangt, so geht der Tatrichter rechtlich zutreffend davon aus, daß sie durch die dahingehende Feststellung der notariellen Urkunde kraft gesetzlicher Beweisregel bewiesen sei (§ 177 Abs. 1 FGG, § 415 Abs. 1 ZPO). Den Gegenbeweis (§ 415 Abs. 2 ZPO) hält er nicht für geführt, weil die Unterschrift, abgesehen von den durch

die Schüttellähmung der Mutter erklärlichen starken Zitterbewegungen, mit dem Gesamtcharakter der unstreitig von ihr herrührenden Unterschriften unter dem gemeinschaftlichen Testament von 1941 und unter der Testamentseröffnungsniederschrift vom 3. September 1947 übereinstimme und auch die Zeugenaussage des Notars keinen Anhalt für Nichteigenhändigkeit ergebe.

Zu Unrecht bemängelt die Revision, daß das Berufungsgericht nicht den Vater der Kläger als Zeugen darüber gehört habe, die Erblasserin habe zur Zeit des Vertrags infolge ihrer Schüttellähmung nicht mehr selbst schreiben können. Dieser Beweisantrag ist nur in der Klagschrift enthalten (GA 2 R), bereits im erstinstanzlichen Schriftsatz vom 6. Februar 1959 (GA 52 R) auf einzelne Indizien für Schreibunfähigkeit beschränkt (Schüttellähmung, stark zitternde Hände, Schwierigkeiten beim Zuführen der Kaffeetasse an den Mund) und im Berufungsverfahren überhaupt nicht mehr konkret wiederholt worden, obwohl auch das den Klägern im Endergebnis günstige Landgerichtsurteil in diesem Punkt (S. 14) nicht den Klägern, sondern den Beklagten gefolgt ist (vgl. BGHZ 35, 103). Die Berufungserwidderung beschränkt sich vielmehr insoweit auf die Erklärung, die Frage der eigenhändigen Unterschrift sei "nach wie vor offen" - was aber wegen der Beweisregel des § 415 Abs. 1 ZPO zu Lasten der Kläger geht - und der Notar habe den am gleichen Tag wie der Kaufvertrag getätigten Erbscheinsantrag nicht von der Mutter (sondern in ihrem Namen vom Beklagten) unterschreiben lassen - wovon aber nicht ersichtlich ist, daß das Berufungsgericht es nicht berücksichtigt hätte -.

Die Revision rügt weiter, daß über die Eigenhändigkeit kein Gutachten eingeholt wurde. Dies ist allerdings von einem (hier im Gegensatz zum Fall BGH LM ZPO § 286 (E)

Nr. 1 nicht gestellten) Parteiantrag nicht abhängig (§ 144 ZPO). Es steht aber grundsätzlich im freien Ermessen des Tatrichters. Die Nichteinholung eines Gutachtens ist nur ausnahmsweise ein Verfahrensverstoß, nämlich dann, wenn infolge ungenügender Darlegungen im Urteil begründete Zweifel daran bestehen, ob der Tatrichter selbst die erforderliche Sachkunde gehabt hat (BGH LM § 286 (E) Nr. 1 und 6). Ein solcher Ausnahmefall liegt hier nicht vor. Die Rüge einer Verletzung des § 139 ZPO ist nicht substantiiert.

III.

Was die Nichtigkeit des Kaufvertrages wegen Sittenverstoßes anlangt, so wird sittenwidriges Zusammenwirken beider Vertragsparteien im Sinne von § 138 Abs. 1 BGB vom Berufungsgericht deshalb verneint, weil hierzu erforderlich wäre, daß nach dem Testament der Überlebende nicht über das Grundstück hätte verfügen dürfen und beide Kaufvertragsparteien diesen Umstand sowie die bei einer Veräußerung unter Wert sich ergebende Benachteiligung der übrigen Erben gekannt hätten; ob das Testament jenes Verbot enthielt, läßt das Berufungsgericht offen (vgl. dazu oben I); die genannte Kenntnis der Vertragsparteien (oder auch nur eine grob fahrlässige Unkenntnis) sei nicht bewiesen. Inso- weit ist ein Rechtsirrtum weder von der Revision geltend gemacht noch ersichtlich.

Zur Frage der Nichtigkeit wegen einseitig sittenwidrigen Verhaltens der Erwerberseite gegen die Veräußererin, nämlich wegen Wuchers nach § 138 Abs. 2 BGB, führt das Berufungsgericht aus: Auch bei Unterstellung des damaligen

Verkehrswerts von 60 000 DM und dessen auffälligen Mißverhältnisses zum Kaufpreis fehle es am Nachweis, daß die Beklagten die Unerfahrenheit der Mutter ausgebeutet hätten. Welche Vorstellungen sie bei der Bestimmung des Kaufpreises gehabt habe, sei nicht bewiesen; es sei zwar möglich, aber unbewiesen, daß sie der Meinung gewesen sei, der Kaufpreis entspreche dem Verkehrswert, und daß sie den Willen gehabt habe, allen drei Kinderstämmen den Wert des Grundstücks gleichmäßig zukommen zu lassen; es sei aber auch nicht ausgeschlossen, daß sie infolge Kenntnis der allgemeinen Preissteigerungen angenommen habe, ihr Grundstück werde mehr wert sein als 24 000 DM; schließlich sei auch durchaus möglich, daß sie sich keine weiteren Gedanken über den wahren Wert des Grundstücks gemacht habe, sondern von einem für die Beklagten tragbaren Preis ausgegangen sei und ihnen einen etwaigen Mehrwert habe schenken wollen; möglicher-, ja naheliegenderweise habe sie auch die Pflege in Betracht gezogen, die ihr als bejahrter und durch ihre Schüttellähmung behinderter Person von den Beklagten gewährt wurde. Vor allem sei nicht widerlegt die ziemlich naheliegende Möglichkeit, sie habe nach dem Wegfall ihrer Tochter Emma und damit nach Eintritt einer wesentlichen Lageänderung ihr allein noch lebendes Kind, nämlich den Beklagten, bevorzugen und ihm auf alle Fälle den über den Kaufpreis hinausgehenden Mehrwert schenken wollen, selbst wenn sie sich über dessen Höhe keine genaueren Vorstellungen machte. Es sei auch nicht nachgewiesen, daß ihr Hauptbeweggrund gewesen wäre, den übrigen Erben die Vorteile der Erbeinsetzung zu entziehen; es sei vielmehr nicht ausgeschlossen, ja eher näherliegend, daß sie vorwiegend von dem Motiv geleitet war, dem Beklagten als einzigem noch verbliebenen Kind, dem sie auch zufolge seiner Betreuung in ihren letzten Lebensjahren besonders verbunden war, und dessen Ehefrau einen Vorzug vor den Enkeln zuzuwenden. Ein etwaiger Pflichtteilsergänzungsanspruch sei nicht eingeklagt.

Hiergegen richten sich die Hauptangriffe der Revision, jedoch ohne Erfolg.

a) Die Frage, ob die Mutter verkaufen oder - wenigstens zu einem Teil - verschenken wollte, hat das Berufungsgericht entgegen der Meinung der Revision richtig gesehen. Es geht rechtlich zutreffend von der Beweislast der Kläger für die Voraussetzungen des § 138 BGB aus. Es hält in tatsächlicher Hinsicht für möglich, also nicht widerlegt, daß die Mutter wußte oder damit rechnete, das Haus sei mehr als 24 000 DM wert, und daß sie diesen - ihr umfangmäßig bekannten oder unbekannten (dazu unten g) - Mehrwert den Beklagten schenken wollte.

b) Hierin liegt auch kein Verstoß gegen § 288 ZPO. Entgegen der Auffassung der Revision enthalten die von ihr angeführten Schriftsatzstellen kein (vorweggenommenes und dann von den Klägern aufgegriffenes) Geständnis der Beklagten, daß keine Schenkung gewollt gewesen sei. Allerdings ist im Schriftsatz vom 29. Dezember 1958 (S. 2 = GA 12) zunächst von der Schenkungsmöglichkeit nur in der Irrealform die Rede; und im Schriftsatz vom 7. Januar 1959 (S. 9 = GA 31) ist die Gleichmäßigkeit der Zuneigung der Mutter gegenüber allen Kinderstämmen und ihr Wille zu gerechter und gleichmäßiger Verteilung des Nachlasses betont und sowohl ihre Benachteiligungsabsicht gegenüber den Klägern als auch ihre Bevorzugungsabsicht gegenüber den Beklagten ausdrücklich in Abrede gestellt. Aber in beiden Schriftsätzen ist anschließend als realer Wille der Mutter vorgetragen, sie habe dem Beklagten das Haus schon einige Jahre vor dem tatsächlichen Verkauf veräußern und den Preis dabei "von vornherein unter allen Umständen" in einer für ihn "tragbaren" Höhe, sogar "so niedrig als möglich" halten wollen (aaO S. 2/3 bzw. 10 = GA 12/13, 32). Den

ersteren Vortrag könnte man allordings, für sich allein betrachtet, nach seinem Wortlaut vielleicht als Geständnis des fehlenden Schenkungswillens der Mutter ansehen. Er kann jedoch nicht aus dem übrigen Schriftsatzvortrag herausgelöst werden. Und wenn man ihn mit den zuletzt genannten Schriftsatzstellen zusammenhält, so kann der zwischen beiden Stellenpaaren anscheinend bestehende Widerspruch in dem für die Beklagten ungünstigsten Falle nur durch die Annahme ausgeräumt werden, daß sie zwar in erster Linie die objektive Gleichwertigkeit von Gegenstandswert und Kaufpreis und einen dementsprechenden subjektiven Entgeltlichkeitswillen der Vertragspartner behaupten wollten, gleichzeitig aber fürsorglich, für den Fall der objektiven Ungleichwertigkeit, das Vorliegen des beiderseitigen Willens zur Unentgeltlichkeit hinsichtlich des Mehrwerts. In diese Richtung geht übrigens auch der weitere Vortrag der Beklagten in den späteren erstinstanzlichen Schriftsätzen über einen bei Verwandten beliebten und von der Mutter gewünschten Verkauf zum Einheitswert oder zu oder unter dem Selbstkostenpreis, zu einem "billigen" oder "niedrigen" Preis (GA 35, 48, 56, 59, 65, 131, 133, 168). Ein Geständnis fehlenden Unentgeltlichkeitswillens kann unter diesen Umständen in den von der Revision angeführten Schriftsatzstellen nicht erblickt werden.

Damit entfallen auch alle Folgerungen, welche die Revision aus der angeblich zwingend gebotenen Verneinung eines Schenkungswillens ableitet.

c) Die Revision verweist auf die erstinstanzliche Benennung des Vaters der Kläger als Zeugen darüber, daß die Mutter nie die Absicht gehabt habe, die beiden Kläger zu benachteiligen, sondern den Nachlaß habe gleichmäßig verteilen wollen. Der Zeuge ist jedoch bereits vom Landgericht über diese Behauptungen vernommen worden

(Beweisbeschluß vom 15. April 1959, S. 3-4 der Vernehmungsniederschrift vom 21. Oktober 1959, GA 76/77, 105 unten); daß das Berufungsgericht seine Aussage übersehen hätte, ist weder geltend gemacht noch ersichtlich. Ein Rechtsverstoß ist nicht zu erkennen.

d) Die Entscheidungsgründe des Berufungsurteils sind auch nicht in sich widersprüchlich. Zwar erwähnt es einleitend die Gleichmäßigkeit der Aufteilung des Kaufpreises (24.000 DM) unter die drei Kinderstämme (je 8.000 DM) entsprechend dem Grundgedanken des gemeinschaftlichen Testaments (S. 23/24) und legt später (S. 27/30) die Möglichkeit, ja Wahrscheinlichkeit zugrunde, daß die Mutter den Beklagten gegenüber den beiden anderen Kinderstämmen bevorzugen wollte. Aber es erwähnt zugleich als naheliegendes Motiv für eine solche Bevorzugung, daß der Beklagte ihr einziges noch lebendes Kind war, daß sie ihm auch deshalb besonders verbunden war, weil er zusammen mit seiner mitbeklagten Ehefrau die Mutter in ihren letzten Lebensjahren betreut hat. Diese Sonderstellung der Beklagten (dazu unten e) gibt nach der ersichtlichen Annahme des Berufungsgerichts die Erklärung dafür, weshalb die Erblasserin eine gleichmäßige und gerechte Vermögensverteilung dadurch konnte vornehmen wollen, daß sie einerseits bei der Kaufpreisbemessung den Beklagten bevorzugte, andererseits an dem so bemessenen Kaufpreis alle drei Kinderstämme gleichmäßig teilhaben ließ. Die Mutter hätte denselben wirtschaftlichen Erfolg allerdings auch dadurch erreichen können, daß sie den Erwerbspreis von vornherein auf 16.000 DM bemessen und in voller Höhe den beiden anderen Kinderstämmen zugewandt hätte; dies war aber entgegen der Meinung der Revision keineswegs der einzig vernünftige oder auch nur nächstliegende Weg; vielmehr konnte es gerade deshalb, weil die Mutter auch diese Gegenleistung nicht selbst empfangen, sondern an

die Kinderstämme abgeben wollte, seinen guten Sinn haben, auch nach außen hin einen Unterschied zu machen zwischen demjenigen Wertteil, der unter die drei Kinderstämme gleichmäßig verteilt werden sollte (24 000 DM), und demjenigen, den der pflegende Sohn mit seiner Frau vorweg erhalten sollte (Mehrwert über 24 000 DM hinaus), und deshalb den ersteren selbst zu beziffern.

In diesem Zusammenhang ist insbesondere von Bedeutung, dass der im Berufungsurteil wiederholt (§. 29, 30) als nahe liegendes Bevorzugungsmotiv hervorgehobene Umstand, daß die Beklagten die bejahrte und durch ihre Schüttellähmung behinderte Mutter gepflegt haben. Diese Feststellung ist ohne Verfahrensverstöß getroffen; über die Behauptung der Kläger, die Beklagte habe die Erblasserin nicht immer wunschgemäß gekämmt, hatte das Landgericht Parteivernehmung der Klägerin angeordnet (Beweisbeschluss vom 15. April 1959, GA 76/77); die Anordnung blieb jedoch im Hinblick auf den überseeischen Aufenthalt der Klägerin unausgeführt (vgl. GA 79); die Klägerin hat dies in keiner der beiden Tatsacheninstanzen gerügt, sich vielmehr mit der Vorlage einer als Beweismittel rechtlich ungeeigneten eidesstattlichen Versicherung begnügt (GA 124, 126); sie kann sich deshalb in der Revisionsinstanz auf das Unterbleiben der Beweiserhebung nicht mehr berufen (§ 295 ZPO); das Berufungsgericht brauchte sich mit dieser (im Berufungsverfahren von den Beklagten ausdrücklich bestrittenen) Behauptung nicht ausdrücklich auseinanderzusetzen. Haben die Beklagten aber ihre bejahrte und mit Schüttellähmung behaftete Mutter bzw. Schwiegermutter im gemeinsamen Haushalt betreut, so konnte dies nach der Lebenserfahrung für beide Vertragsteile ein durchaus gerechtfertigter Anlaß für eine bevorzugte Bemessung des Kaufpreises sein; darauf, ob die Mutter neben der persönlichen

Betreuung auch geldliche Unterstützung brauchte und erfuhr, kommt es entgegen der Auffassung der Revision nicht notwendig an.

e) Der Gesichtspunkt der persönlichen Betreuung kommt nicht nur dem beklagten Ehemann, sondern auch seiner mit der Erblasserin nicht verwandten Ehefrau zugute. Das Berufungsgericht stellt ausdrücklich fest, daß die Pflege von beiden Beklagten ausging (BU S. 29 Mitto), wie es im übrigen auch der Natur der Sache entspricht; der Vortrag der Revision (Begründung S. 13), das Berufungsgericht schränke seine Erwägungen auf den beklagten Ehemann ein, ist daher unverständlich. Auch abgesehen von der Betreuung wäre die Erstreckung einer Bevorzugung vom Sohn auf seine Frau keineswegs auffällig oder etwa schon für sich allein anstößig, zumal beide in allgemeiner Gütergemeinschaft leben.

f) Die Beweislast ist vom Berufungsgericht entgegen der Meinung der Revision nicht erkannt (oben a).

Auch die Beweisregel des § 415 ZPO ist nicht verletzt. Die öffentliche Urkunde erbringt zwar Beweis dafür, daß die Vertragsteile vor dem Notar ihre Vereinbarung als Kaufvertrag bezeichnet haben, aber nicht dafür, daß diese Erklärungen, insbesondere hinsichtlich der juristischen Qualifikation der Vereinbarung, inhaltlich richtig sind. Auch eine Vermutung der Vollständigkeit und Richtigkeit der notariellen Beurkundung von Rechtsgeschäften besteht jedenfalls in einem so weitgehenden Umfang nicht.

g) Wenn das Berufungsgericht seiner Entscheidung die Möglichkeit zugrunde legt, daß sich die Mutter über den wahren Wert des Hauses und daher über den Umfang der

Zuwendung an die Beklagten keine weiteren Gedanken gemacht habe (BU S. 28), so steht das der Bejahung einer Schenkung entgegen der Meinung der Revision nicht entgegen. Auch wo der Geber die Höherwertigkeit seiner Leistung und ihren Umfang nicht positiv kennt, kann er rechtswirksamen Schenkungswillen haben, wenn er nur mit der Möglichkeit jener Höherwertigkeit rechnet - ebenso wie - zur rechtswirksamen Genehmigung eines Rechtsgeschäfts nicht die positive Kenntnis von seiner Mangelhaftigkeit (Genehmigungsbedürftigkeit) nötig ist, sondern lediglich Bewußtsein und Wille, das Geschäft für den Fall, daß es mangelhaft sein sollte, von seinem Mangel zu befreien (BGHZ 2, 150, 153).

h) Der Umstand, daß die Beklagten den Klägern den Abschluß des Vertrags nicht alsbald mitgeteilt haben, machte den von der Revision gezogenen Schluß auf eine unlautere Gesinnung der Beklagten nicht so naheliegend, daß sich das Berufungsgericht hiermit hätte auseinandersetzen müssen. Dafür, daß ihm dieser Umstand bei der Würdigung entgangen wäre, liegt kein Anhaltspunkt vor, zumal die von den Klägern daraus abgeleitete Behauptung der Verheimlichungsabsicht im Urteilstatbestand ausdrücklich aufgeführt ist (S. 8).

IV.

Da auch ein sonstiger Rechtsverstoß des Berufungsgerichts zum Nachteil der Revisionskläger nicht ersichtlich ist, war ihre Revision als unbegründet mit Kostenfolge aus §§ 97 Abs. 1, 100 Abs. 1 ZPO zurückzuweisen.

Dr. Tasche

Dr. Augustin

Dr. Freitag

Dr. Mattern

Offterdinger