

V ZR 49/55

Verkündet am 17. Oktober 1956
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

des kaufmännischen Angestellten Heinrich D [REDACTED]
in B [REDACTED], Br [REDACTED]-Straße [REDACTED],

Beklagten, Berufungsbeklagten und Revisionsklägers,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

gegen

- 1.) Friedrich D [REDACTED] in B [REDACTED], Br [REDACTED]-
Straße [REDACTED],
- 2.) Frau Else U [REDACTED] geborene D [REDACTED] in B [REDACTED],
Br [REDACTED]-Straße [REDACTED],
- 3.) Wilhelm D [REDACTED], B [REDACTED], N [REDACTED]straße [REDACTED],
- 4.) Witwe Adele O. e. [REDACTED] geborene D [REDACTED]
in B [REDACTED], Br [REDACTED]-Straße [REDACTED],

Kläger, Berufungskläger und Revisionsbeklagten,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

hat der V. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs auf die münd-
liche Verhandlung vom 17. Oktober 1956 unter Mitwirkung des
Senatspräsidenten Dr. Tasche und der Bundesrichter Dr. Augu-
stin, Dr. Piepenbrock, Dr. Spieler und Dr. Rothe

für Recht erkannt:

Auf die Revision des Beklagten wird das Urteil des
6. Zivilsenats des Oberlandesgerichts in Hamm vom
17. Dezember 1954 zu Nummer I, III, IV, V und VI Ab-
satz 2 und 3 der Urteilsformel aufgehoben.

In diesem Umfang wird die Sache zur anderweiten Ver-
handlung und Entscheidung an den 5. Zivilsenat des
Berufungsgerichts zurückverwiesen, dem auch die Ent-
scheidung über die Kosten der Revision übertragen wird.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Die Parteien sind Geschwister. Ihr Vater, der ursprüngliche Kläger in diesem Rechtsstreit, ist der am [REDACTED] 1874 geborene und am 22. Mai 1954 verstorbene Bergmann Johann D[REDACTED]. Er hat mit seiner Ehefrau und Mutter der Parteien, der bereits am 25. Juli 1951 verstorbenen Lina D[REDACTED], geborenen V[REDACTED], in westfälischer Gütergemeinschaft gelebt. Das gemeinschaftliche Vermögen hat hauptsächlich aus den in B[REDACTED], Br[REDACTED] Straße [REDACTED] und [REDACTED] gelegenen, im Grundbuch von W[REDACTED] Bd 28 Bl 1571 eingetragenen Hausgrundstücken bestanden. Als deren Eigentümerin ist bis zum 9. Juli 1952 Lina D[REDACTED] eingetragen gewesen. Auf ihren Namen ist auch seit dem 27. August 1929 eine nicht valutierte Grundschuld von 25 000.- GM eingetragen. Seit jener Zeit hat der Beklagte den darüber erteilten Brief im Besitz.

Johann D[REDACTED] hat nach dem Tode der Lina D[REDACTED] mit den Parteien und ferner mit ihren weiteren Brüdern Julius und Erich D[REDACTED] sowie mit Gunda P[REDACTED] und Walter D[REDACTED], den Kindern ihres schon vor dem Jahre 1951 verstorbenen Bruders Otto D[REDACTED], die Gütergemeinschaft fortgesetzt. Als Eigentümerin der Grundstücke ist die fortgesetzte Gütergemeinschaft am 9. Juli 1952 eingetragen worden.

Johann D[REDACTED] hatte am 19. Oktober 1951, während er an seinem Garten arbeitete, einen Schwächeanfall. Nach einiger Zeit vermochte er indessen weiterzuarbeiten. Gegen Abend erlitt er einen Schlaganfall mit rechtsseitigen Lähmungserscheinungen und Sprachstörungen. Nach dem Eindruck seiner anwesenden Angehörigen verschlechterte sich am späteren Abend sein Gesundheitszustand. Auf seinen Wunsch wurde gegen Mitternacht der Notar O[REDACTED] herbeigeholt, der den Studenten K[REDACTED] zum Niederschreiben des Protokolls mitbrachte

- 3 -

und dann die Hausmitbewohner H. [REDACTED] und Bu. [REDACTED] als Zeugen hinzuzog. Nachdem zunächst über die Errichtung eines Testaments gesprochen worden war, schloß Johann D. [REDACTED] am 20. Oktober 1951 bald nach Mitternacht auf Anraten des Notars einen Überlassungsvertrag mit dem Beklagten, seinem ältesten Kinde. Die beiden Grundstücke wurden dem Beklagten mit allen darauf ruhenden Lasten und Rechten übertragen. Johann D. [REDACTED] behielt sich die Verwaltung und Nutznießung vor. Für seine übrigen Abkömmlinge wurden Abfindungen vereinbart; u.a. übernahm der Beklagte die Verpflichtung, einigen seiner Geschwister bestimmte Teile der Grundstücke zu übereignen. In dem Verträge wurde die Auflassung erklärt. - Der Beklagte ist am 1. September 1952 als Eigentümer eingetragen worden.

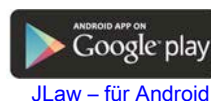
Johann D. [REDACTED] hat am 10. Mai 1952 ein Testament errichtet, in dem er die übrigen zur fortgesetzten Gütergemeinschaft gehörenden Personen mit Ausnahme des Beklagten als Erben eingesetzt hat. Zur Führung dieses Rechtsstreits hat er im Juli 1952 um Bewilligung des Armenrechts gebeten und im Oktober 1952 Klage erhoben.

Er hat behauptet, er habe bei Abschluß des Vertrags infolge der von ihm erlittenen mehreren Schlaganfälle einen klaren Gedanken nicht mehr zu fassen vermocht. Er sei zur Besprechung der Aufteilung der Grundstücke in den Garten hinausgeschleppt worden und habe sich kaum aufrecht erhalten können. Auch habe er nicht zu sprechen vermocht. Er habe nicht bemerkt, daß es statt zur Errichtung eines Testaments zum Abschluß eines Überlassungsvertrags gekommen sei. Deshalb hat er auch den Vertrag wegen Irrtums angefochten. Die Anfechtung greife übrigens - so hat er weiter vorgebracht - auch deshalb durch, weil er nur seinen Anteil an dem gütergemeinschaftlichen Vermögen habe über-

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



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



JLaw – für Android



JLaw – für iOS

tragen wollen und erst später erfahren habe, daß er auch den von seiner Frau herrührenden Anteil übertragen habe; ferner weil er nicht gewusst habe, daß die als Abfindung für einige seiner Kinder bestimmten Grundstücksteile nicht bebaut werden dürften, und schliesslich, weil er nicht gewusst habe, daß er auch die Grundschuld auf 25 000 GM auf den Beklagten übertragen habe. Er hat die Feststellung der Nichtigkeit und ferner beantragt, den Beklagten zu verurteilen, die Grundstücke an die fortgesetzte westfälische Gütergemeinschaft aufzulassen, sowie den Grundschuldbrief über die Grundschuld von 25 000 GM an ihn (Kläger) herauszugeben.

Nach Darstellung des Beklagten, der um Klagabweisung gebeten hat, ist Johann D. bei Abschluß des Vertrags geistig klar gewesen. Er habe sich soweit erholt gehabt, daß er beim Sitzen nicht habe gestützt zu werden brauchen. Er sei eingehend belehrt worden und habe gesprochen, sowie konkrete Anweisungen gegeben.

Das Landgericht hat die bei der Beurkundung des Vertrags ausser den Vertragsschliessenden anwesenden acht Personen und den Arzt Stausberg, der den Johann D. am 19. Oktober 1951 gegen 19 Uhr nach dem Schlaganfall behandelt hatte, als Zeugen vernommen, von dem Sachverständigen Nervenarzt Dr. B. ein schriftliches Gutachten eingeholt und dann die Klage abgewiesen.

Nach Einlegung der Berufung ist Johann D. verstorben. Die jetzigen Kläger und der schon erwähnte Erich D. haben den Rechtsstreit aufgenommen und die Darstellung ihres Vaters wiederholt und ergänzt. Alsdann hat Erich D. die Klage mit Einverständnis des Beklagten zurückgenommen.

Die übrigen vier Kläger haben beantragt, unter Abänderung des landgerichtlichen Urteils

- 1) die Nichtigkeit des Überlassungsvertrags festzustellen,
- 2) den Beklagten zur Auflassung der beiden Grundstücke an die Erbengemeinschaft zu verurteilen,
- 3) den Beklagten zu verurteilen, den Grundschuldbrief an die Erbengemeinschaft herauszugeben.

Das Oberlandesgericht hat durch weitere Zeugenvernehmungen und durch Einholung eines ergänzenden Gutachtens des Sachverständigen Dr. Bo. [REDACTED] Beweise erhoben. Alsdann hat es in Abänderung des landgerichtlichen Urteils nach dem Antrag der Kläger erkannt, und zwar mit der Maßgabe, daß es den Beklagten in Umdeutung des auf seine Verurteilung zur Auflassung gerichteten Antrags der Kläger verurteilt hat, der Grundbuchberichtigung durch Eintragung der Erbengemeinschaft als Eigentümerin zuzustimmen (Nr I, III, IV und V der Urteilsformel). Ferner hat es ⁱⁿ Nr II a.a.O. die Klage des Erich D. [REDACTED] als durch Rücknahme erledigt bezeichnet, sowie in Nr VI Abs 1 dem Erich D. [REDACTED] seine aussergerichtlichen Kosten auferlegt, in Abs 2 die übrigen Kosten des Rechtsstreits den Beklagten auferlegt und in Abs 3 über die vorläufige Vollstreckbarkeit (§ 708 Nr 7 und § 713 Abs 2 ZPO) befunden.

Die Revision des Beklagten ist auf Aufhebung des Urteils des Oberlandesgerichts zu Nr I, III, IV, V und VI Abs 2 und 3 sowie auf Zurückweisung der Berufung der Kläger gerichtet. Diese bitten um Zurückweisung des Rechtsmittels.

Entscheidungsgründe:

A.

Vorweg ist zu der von den Klägern in der Revisionsbeantwortung aufgeworfenen Frage Stellung zu nehmen, ob die Wirksamkeit des Überlassungsvertrags dadurch beeinflusst wird, daß möglicherweise die darin für die Kläger und Julius,

✓

Erich und Walter D [REDACTED] sowie für Gunda P [REDACTED] vereinbarte Abfindung nicht der in § 10 Abs 4 des Preußischen Gesetzes betreffend das eheliche Güterrecht in der Provinz Westfalen u.s.w. vom 16. April 1860 bestimmten Regelung entspricht. Die Frage ist zu verneinen. Ist nämlich in einem Überlassungsvertrag der hier in Frage kommenden Art der sog. Schichtteil der übrigen an der fortgesetzten Gütergemeinschaft beteiligten Abkömmlinge nicht gewahrt, so berührt das die Wirksamkeit des Vertrags nicht. Vielmehr steht solchenfalls den benachteiligten Abkömmlingen nur ein persönlicher Anspruch auf Auskehrung des vollen Wertes ihres Anteils am Gütergemeinschaftsvermögen zu (OLG Hamm in KGJ Bd 45, S 331; KG in "Aus dem westfälischen Güterrecht" Heft 4, S 84 und Niesert aaO Heft 7, S 16 187).

B.

I. Das Berufungsgericht hat im Gegensatz zum Landgericht für erwiesen erachtet, daß Johann D [REDACTED] sich bei Abschluß des Vertrags vom 20. Oktober 1951 in einem Zustand vorübergehender Störung der Geistestätigkeit befunden hat. Sei Johann D [REDACTED] "hiernach geschäftsunfähig" gewesen, so folgert es daraus die Nichtigkeit des Vertrags und der darin erklärten Auflassung. Bei der Feststellung von Johann D [REDACTED] Zustand an jenem Tage hat es insbesondere das ergänzende Gutachten des Dr. Bo [REDACTED] verwertet. Dieser hat zwar die ihm vom Berufungsgericht unter Vorlage der Akten gestellte Frage, ob "mit einer an Sicherheit grenzenden Wahrscheinlichkeit bei den gegebenen Umständen angenommen werden" könne, daß Johann D [REDACTED] sich damals in dem beschriebenen Zustande befunden habe, verneint, jedoch diesen Zustand "mit einer sehr hohen Wahrscheinlichkeit" als damals gegeben bezeich-

net. Dennoch hat es im Hinblick auf die Bekundung des sachverständigen Zeugen St[REDACTED] in Verbindung mit dem Ergebnis der übrigen Zeugenvernehmungen die nur sehr hohe Wahrscheinlichkeit als "Beweis der Geschäftsunfähigkeit" für ausreichend angesehen. Dieses Gutachten biete - so heisst es im angefochtenen Urteil - der Aussage St[REDACTED] eine derartige Stütze, daß auf Grund des von ihm "in der fraglichen Zeit" gemachten Befundes "zur vollsten Überzeugung des Senats" feststehe, daß Johann D[REDACTED] sich "bei Abschluß des Vertrages in einem Zustand vorübergehender Störung der Geistestätigkeit befunden" habe.

Die Bekundungen des Gottlieb D[REDACTED] (eines Bruders des Johann D[REDACTED]) und der jetzigen Kläger zu 2, 4 und 5 über den Zustand des Johann D[REDACTED] am 19. und 20. Oktober 1951 hat das Berufungsgericht ausser Betracht gelassen. Aus den im einzelnen nicht gewerteten Bekundungen der Zeugen O[REDACTED], K[REDACTED], H[REDACTED] und Bu[REDACTED] über das gleiche Beweisthema und aus den Bekundungen weiterer Zeugen über den Zustand des Johann D[REDACTED] in der folgenden Zeit, nach denen diese Zeugen z.T. voneinander abweichende Beobachtungen gemacht haben, hat das Berufungsgericht kein klares Bild gewonnen und dabei erwogen, daß alle diese Zeugen medizinische Laien seien und daß sie deshalb wesentliche Umstände, die nicht den körperlichen, sondern den geistigen Zustand eines Kranken beträfen, oft nicht wahrnehmen. Demgegenüber sei - so erwägt das Berufungsgericht weiter - der Bekundung Stausbergs die größte Bedeutung beizumessen. Dessen Erkenntnisse faßt das Berufungsgericht wie folgt zusammen: Schon vor dem 19. Oktober 1951 habe Johann D[REDACTED] an einer leichten geistigen Einengung und an einer zerebralen Gehirnsklerose gelitten. Letztere habe zu dem Schlaganfall geführt. Es sei dem Arzt (St[REDACTED]) unmöglich gewesen, sich unmittelbar mit

ihm zu verständigen. Nicht nur die Sprache Johann Dubielzigs sei gestört gewesen, er habe vielmehr infolge einer Bewußtseinstörung geistig nicht folgen können. Daß diese Störung bereits nach einigen Stunden beseitigt gewesen sei, sei ausgeschlossen.

II. Mit Recht bemerkt hierzu die Revision zunächst, daß das Berufungsgericht in seinen Darlegungen die nach § 105 Abs 2 BGB nichtige Willenserklärung nicht mit der erforderlichen Bestimmtheit von der gemäß § 105 Abs 1 BGB nichtigen Willenserklärung eines nach § 104 Nr 2 BGB Geschäftsunfähigen unterschieden habe. Nicht von der Hand zu weisen ist, der von der Revision zum Ausdruck gebrachte Gedanke, das Berufungsgericht habe nicht klar erkannt, daß ja die von Johann D. bei Vertragsschluß abgegebenen Willenserklärungen nicht etwa deshalb nichtig sein sollen, weil er geschäftsunfähig gewesen wäre, daß sie vielmehr nur dann nichtig sein würden, wenn er sich im Zustande vorübergehender Störung seiner Geistestätigkeit befunden hätte und wenn ferner dieser Zustand seine freie Willensbestimmung vollständig ausgeschlossen hätte (RGZ 103, 399 [400]). In letzterer Beziehung läßt das angefochtene Urteil unter Verletzung des materiellen Rechts jede Erörterung vermissen.

Dazu hätte aber umso mehr Veranlassung bestanden, als nach den von dem Berufungsgericht nicht gewürdigten Aussagen der Zeugen Kr. und Dr. Ba. sich Johann D. in früherer Zeit dem Sinne nach mehrfach dahin geäußert hat, der Beklagte werde einmal die Grundstücke bekommen. Wenn solche Äußerungen als erwiesen anzusehen sein sollten, ist es nicht ausgeschlossen, daß trotz einer Bewusstseinsstörung Johann D. am 20. Oktober 1951 seinen Willen jedenfalls insoweit frei bestimmen konnte, als er an jenem Tage nur das ausführte, was er (und seine Ehefrau) von jeher geplant hatten. Die Rüge der Revision, daß § 286 ZPO

verletzt sei, indem das Berufungsgericht die beiden Zeugenaussagen nicht berücksichtigt habe, greift also durch.

Schon deshalb muß das angefochtene Urteil aufgehoben werden, soweit es die Nichtigkeit des Vertrags und die von den Klägern verlangte Grundbuchberichtigung betrifft.

Bei der auch vom Berufungsgericht hervorgehobenen Zweifelhaftheit des Beweisergebnisses durfte es sich ferner nicht darauf beschränken, die insbesondere von den Zeugen O., K., H. und Bu. bekundete Fülle von sehr charakteristischen Beobachtungen mit der im Abschnitt I wiedergegebenen allgemeinen Bemerkung abzutun. Vielmehr wäre - wie die Revision mit Recht bemerkt - nach § 286 ZPO eine eingehende Auseinandersetzung damit geboten gewesen; dies umso mehr, als es sich dabei nach den Zeugenaussagen z.T. um ein Verhalten des Johann D. gehandelt hat, das auch jeder normale medizinische Laie beurteilen kann, wie z.B. das Vermögen, sich durch Sprechen klar verständlich zu machen, ferner nachts im Freien die beabsichtigte, nicht einfache Aufteilung der Grundstücke zu zeigen, sowie schliesslich zu sitzen, zu stehen und zu gehen. Sollte diese Verhaltensweise als erwiesen anzusehen sein, so wird daraus möglicherweise zu schliessen sein, daß sich entgegen der Annahme des Zeugen St. während der mehr als fünf Stunden, die zwischen seiner Untersuchung des Johann D. und dem Beginn der Beurkundung lagen, der geistige Zustand des Kranken schließlich wesentlich gebessert hat. Solchenfalls würde es auch von erhöhter Bedeutung sein, daß der Sachverständige Dr. Bo. bewusst die entscheidende Frage im Sinne einer nur sehr hohen, nicht aber einer mit an Sicherheit grenzenden Wahrscheinlichkeit bejaht hat. Zwar hat das Berufungsgericht seine "vollste Überzeugung" nicht so sehr

auf das Gutachten des Sachverständigen als auf die Zeugenaussage St[REDACTED] gegründet. Wie indessen die Entscheidungsgründe deutlich erkennen lassen, würde es dieser Aussage eine entscheidende Bedeutung nicht ohne jenes Gutachten beigemessen haben. Das Gutachten könnte im Verhältnis zur Aussage ein ausschlaggebendes Gewicht bekommen, wenn bei erneuter Abwägung des Sachverhalts durch den Tatrichter die Aussage St[REDACTED] an Bedeutung verlieren sollte.

In diesem Zusammenhang weist übrigens die Revision zutreffend noch auf folgendes hin: St[REDACTED] hat seine Auffassung, Johann D[REDACTED] habe auch nach Mitternacht seinen Willen noch nicht klar zu bestimmen vermocht, nur für den Fall zum Ausdruck gebracht, daß der Kranke in- zwischen einen z w e i t e n Schlaganfall erlitten habe. Diesen zweiten Schlaganfall haben zwar die Kläger behauptet; indessen ist in dieser Beziehung vom Berufungsgericht nichts festgestellt worden. Die Revision rügt mit Recht, daß das Berufungsgericht dies bei Würdigung von Stausbergs Aussage übersehen hat (§ 286 ZPO).

Der Tatrichter wird also aus mehreren Gründen Veranlassung zu der Prüfung haben, ob die sehr hohe Wahrscheinlichkeit ausnahmsweise an Stelle der an Gewissheit grenzenden Wahrscheinlichkeit, die es zunächst selbst als notwendig bezeichnet und ungeachtet der Aussage St[REDACTED] vom Sachverständigen beurteilt wissen wollte, eine genügende Grundlage für die richterliche Überzeugung im Sinne der Darstellung der Klage abgibt.

C.

Was die Verurteilung des Beklagten zur Herausgabe des Grundschuldbriefes anlangt, so ist in dem insoweit berichtigten angefochtenen Urteil dazu nur bemerkt, der Beklagte sei "verpflichtet, den Grundschuldbrief an die Erbengemeinschaft herauszugeben" (Berichtigungsbeschluß vom 11. März 1955). - Die Revision bemängelt mit Recht, daß diese Worte

keine Begründung für die vom Berufungsgericht hinsichtlich des Briefes getroffene Entscheidung enthalten (§ 551 Nr 7 ZPO). Deshalb muß das angefochtene Urteil auch insoweit aufgehoben werden.

D.

Die Sache ist also im Rahmen des vom Revisionskläger gestellten Antrages zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung an das Berufungsgericht zurückzuverweisen. Dabei erscheint es angebracht, von der durch § 565 Abs 1 Satz 2 ZPO eröffneten Befugnis Gebrauch zu machen.

Dr. Tasche

Dr. Augustin

Dr. Piepenbrock

Dr. Spieler

Rothe