

2207 060

V ZR 7/60

Verkündet
am 8. März 1961
[REDACTED], 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 Bäckers Adolf B [REDACTED] in N [REDACTED]-R [REDACTED],
W [REDACTED]-Straße [REDACTED],

Beklagten, Berufungsklägers und Revisionsklägers,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt [REDACTED] -

gegen

die Hausfrau Maria. H [REDACTED] geb. B [REDACTED] in N [REDACTED]
[REDACTED], Martin-Ri [REDACTED]-Straße [REDACTED],

Klägerin, Berufungsbeklagte und Revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

hat der V. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs auf die münd-
liche Verhandlung vom 8. März 1961 unter Mitwirkung der
Bundesrichter Dr. Hückinghaus, Dr. Piepenbrock, Dr. Freitag,
Dr. Mattern und Offterdinger

für Recht erkannt:

Die Revision gegen das Urteil des 2. Zivil-
senats des Oberlandesgerichts Nürnberg vom
13. Oktober 1959 wird auf Kosten des Beklagten
zurückgewiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Die Parteien sind Geschwister. Ihre Mutter, die Alleinerbin ihres am 15. März 1953 verstorbenen Ehemannes war, übergab in notarieller Urkunde vom 23. Januar 1954 ihr Hausgrundstück W [REDACTED]-Straße [REDACTED] in N [REDACTED]-R [REDACTED] an den Beklagten, der am 11. Juni 1954 als Eigentümer im Grundbuch eingetragen wurde. Die Mutter, die im Juli 1952 einen Schlaganfall erlitten hat, ist am 11. Oktober 1955 verstorben. Ihre gesetzlichen Erben sind die Parteien je zur Hälfte. Nennenswerter Nachlaß ist nicht vorhanden.

Mit der Behauptung, die Mutter sei zur Zeit des Abschlusses des Übergabevertrags wie auch vorher und nachher geistig verwirrt gewesen, hat die Klägerin Feststellung der Nichtigkeit des Übergabevertrags begehrt.

Der Beklagte hat Klageabweisung beantragt. Er bestreitet das Feststellungsinteresse, hält aber auch die Klage für sachlich nicht begründet, weil die Mutter sich nach dem Schlaganfall wieder soweit erholt habe, daß sie zur Zeit des Vertragsschlusses und bis zu ihrem Tode als geschäftsfähig anzusehen gewesen sei.

Das Landgericht hat nach der Vernehmung von Zeugen und der Einholung eines Gutachtens der Psychiatrischen und Nervenlinik der Städtischen Krankenanstalten in Nürnberg (Prof. Dr. B [REDACTED] und Dr. K [REDACTED]) der Klage stattgegeben.

Das Oberlandesgericht hat ohne weitere Beweisaufnahme die Berufung des Beklagten zurückgewiesen.

Mit seiner Revision verfolgt der Beklagte seinen Klageabweisungsantrag weiter. Die Klägerin beantragt Zurückweisung des Rechtsmittels.

- 3 -

Entscheidungsgründe:

1. Die Revision trägt zunächst vor, es sei nach der letzten mündlichen Verhandlung vor dem Berufungsgericht (22. September 1959) ein eigenhändiges Testament der Mutter der Parteien vom 15. November 1953 aufgefunden worden, in dem diese den Beklagten zu ihrem alleinigen Erben eingesetzt habe. Sie meint, hieraus ergebe sich, daß die Klägerin nicht Erbin ihrer Mutter und deshalb zur Geltendmachung des den Gegenstand der Klage bildenden Feststellungsanspruchs nicht legitimiert sei, weil Grundlage dieses Anspruchs ihre Eigenschaft als Miterbin sei.

Damit kann die Revision keinen Erfolg haben. Es ist schon nicht ausreichend dargetan, daß das Testament erst nach der letzten mündlichen Verhandlung vor dem Berufungsgericht aufgefunden wurde. Aus den Nachlaßakten des Amtsgerichts Nürnberg, auf die sich die Revision bezieht und die auf ihren Antrag herangezogen wurden, ergibt sich lediglich, daß das Testament am 19. Oktober 1959 von der Ehefrau des Beklagten dem Nachlaßgericht übergeben wurde. Über den Zeitpunkt des Auffindens des Testaments enthalten die Akten jedoch nichts. Es kann ferner dahingestellt bleiben, ob der Restitutionsgrund des § 580 Nr. 7 b ZPO, der hier in Frage käme, in der Revisionsinstanz überhaupt geltend gemacht werden kann. Denn auch wenn dies der Fall wäre, so würden sich die von der Revision gezogenen Folgerungen nicht ergeben. Der Verlust der Erbenstellung der Klägerin hätte nämlich entgegen der Meinung der Revision nicht auch den Verlust ihrer Sachbefugnis für die Feststellungsklage zur Folge. Diese würde ihr auch als Pflichtteilsberechtigter zustehen, da sie im Falle des Erfolgs der Feststellungsklage einen Pflichtteilsanspruch gegen den Beklagten hätte und bei der Abweisung der Klage nur ein Pflichtteilsergänzungsanspruch in Frage käme.



2. Das Berufungsgericht hält die Voraussetzungen der Feststellungsklage nach § 256 ZPO mit folgender Begründung für gegeben: Die Klägerin könne zwar auch Leistungsklage auf Rückgewähr des Anwesens an die Erbengemeinschaft erheben. Mit dieser Klage seien aber die Rechtsfolgen, die sich aus der Nichtigkeit des Übergabevertrags vom 23. Januar 1954 - ganz abgesehen von öffentlich-rechtlichen Folgen - ergäben, nicht erschöpft. Es könne der Klägerin nicht zugemutet werden, bei jeweils auftauchenden Streitigkeiten in Einzelklagen immer wieder von neuem die Nichtigkeit des Vertrags darzutun. Es müsse ihr vielmehr ein rechtliches Interesse an der Feststellung der Nichtigkeit des Vertrags im allgemeinen zuerkannt werden.

Die Revision meint demgegenüber, der Grundsatz, daß eine Feststellungsklage ausgeschlossen sei, wenn die Möglichkeit einer Leistungsklage gegeben sei, gelte auch dann, wenn die beantragte Feststellung nur durch eine Mehrheit von Leistungsansprüchen überflüssig werde; für den Fall der Nichtigkeit eines Vertrags sei in der Rechtsprechung gelegentlich lediglich dann eine Ausnahme gemacht worden, wenn langwierige Auseinandersetzungen der Parteien zwecks Ausgleichs der beiderseits bewirkten Leistungen vorzunehmen seien und die Frage der Nichtigkeit nicht bis dahin in der Schwebe gelassen werden könne oder wenn die Leistungsklage noch nicht das ganze Rechtsverhältnis unter den Parteien zur Erledigung bringen würde; derartige Ausnahmetatbestände seien aber hier nicht gegeben; die Rechtsfolgen der Nichtigkeit des Übergabevertrags stünden ohne weiteres fest; es habe der Klägerin freigestanden, auf Berichtigung des Grundbuchs zu klagen und, wenn sie Nutzungsansprüche gegen den Beklagten zu haben geglaubt habe, auch diese geltend zu machen oder ihre Erhebung durch eine Auskunftsklage vorzubereiten; etwaige Gegenansprüche des Beklagten könnten das Feststellungsinteresse der Klägerin nicht begründen.

Auch hiermit ist der Revision der Erfolg zu versagen. Schon das Reichsgericht hat ausgesprochen, daß aus den von ihm aufgestellten Ausnahmen von seiner Rechtsprechung, daß ein Interesse an alsbaldiger Feststellung des Bestehens eines Rechtsverhältnisses in der Regel dann nicht anzunehmen sei, wenn der Leistungsanspruch sofort geltend gemacht werden könne, das Bestreben erkennbar sei, bei der Auslegung des § 256 ZPO nicht am buchstäblichen Sinn der Gesetzesworte zu haften, sondern sie im Interesse des Feststellungsklägers weit und frei auszulegen und dadurch nach Möglichkeit die Rechtsnachteile abzuwenden, die den Rechtssuchenden bei formalistischer Anwendung dieser Vorschrift drohen würden (RGZ 129, 31, 33/34). Auf denselben Erwägungen und der Weiterentwicklung des in ihnen zum Ausdruck kommenden Grundgedankens beruht die Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs, nach der die Zulässigkeit einer Feststellungsklage trotz der Möglichkeit zur Erhebung einer entsprechenden Leistungsklage zu bejahen ist, wenn die Durchführung des Feststellungsverfahrens unter dem Gesichtspunkt einer gesunden Prozeßökonomie zu einer sachgemäßen, weil einfachen Erledigung der aufgetretenen Streitpunkte führt (BGHZ 2, 250, 253; vgl. auch BGHZ 17, 336, 339 und LM § 256 ZPO Nr. 35). Ob das Vorgehen der Klägerin, eine Feststellungsklage statt der möglichen Leistungsklage zu erheben, einer sorgfältigen Prozeßführung in diesem Sinne allein schon deshalb entspricht, weil sich aus der Nichtigkeit des Übergabevertrags für die Klägerin mehrere Einzelansprüche ergeben würden und deshalb die entsprechende Leistungsklage alle diese Ansprüche umfassen müßte, kann dahingestellt bleiben (vgl. LM § 256 ZPO Nr. 35; in dem dieser Entscheidung zu Grunde liegenden Fall wurde ebenfalls offen gelassen, ob im allgemeinen bei Streitigkeiten zwischen Miterben über die Voraussetzungen und die Durchführung

einer Erbauseinandersetzung die Erhebung einer Feststellungsklage zur Klärung des Streits über das Vorliegen der gesetzlichen Voraussetzungen einer Erbauseinandersetzung sinnvoll und deshalb prozeßökonomisch vertretbar sein kann). Denn die Klägerin hat auf jeden Fall unter Mitberücksichtigung einer weiteren Besonderheit der hier gegebenen Verhältnisse, auf die auch das Landgericht abgestellt hat, mit der Erhebung der Feststellungsklage prozeßwirtschaftlich nicht unvernünftig gehandelt. Für den Fall der Wirksamkeit des Übergabevertrags kommen nämlich für die Klägerin Ansprüche anderer Art in Frage. So hat sie selbst vorgebracht, daß der Beklagte für einen ihr nach dem Tode des Vaters zustehenden Vermächtnisanspruch als Übernehmer des Vermögens der Mutter nach § 419 BGB hafte. Sie hat diesen Anspruch zunächst auch mit der Klage geltend gemacht und ist erst nach dem Eingang des Sachverständigengutachtens, nach dem die Mutter im Zeitpunkt des Abschlusses des Übergabevertrags nicht geschäftsfähig war, zu der Feststellungsklage übergegangen. Da nach dem Tatbestand des angefochtenen Urteils im Falle der Wirksamkeit des Übergabevertrags kein nennenswerter Nachlaß der Mutter vorhanden war, könnte für die Klägerin, wenn der Übergabevertrag wenigstens zum Teil als Schenkung anzusehen wäre, weiterhin ein Pflichtteilsergänzungsanspruch gegen den Beklagten in Betracht kommen. Da somit die Entscheidung über die Wirksamkeit oder Unwirksamkeit des Übergabevertrags die Grundlage dafür bildet, welche Ansprüche die Klägerin erheben kann, bestehen unter dem Gesichtspunkt einer vernünftigen Prozeßführung im Sinne der aufgeführten Rechtsprechung keine Bedenken dagegen, wenn die Klägerin zunächst diese Grundlage durch eine Feststellungsklage geklärt wissen will und deshalb von der Geltendmachung der im Falle der Unwirksamkeit des Übergabevertrags für sie gegebenen Leistungsansprüche, zumal diese zu langwierigen Auseinandersetzungen und Beweisaufnahmen führen können, vorerst Abstand genommen hat.

3. Die Revision rügt sodann in mehrfacher Hinsicht Verletzung des § 286 ZPO.

a) Sie meint zunächst, das Berufungsgericht habe die Behauptung des Beklagten in seinem Schriftsatz vom 2. August 1956 (S. 2) übersehen, daß nahezu alle Zeugen, deren Aussagen der Begutachtung der landgerichtlichen Sachverständigen zugrunde lägen, die Mutter der Parteien seit 1953 nicht mehr gesehen hätten.

Die Rüge ist nicht begründet. In dem Schriftsatz ist als der Zeitpunkt, von dem ab die Zeugen die Mutter nicht mehr gesehen haben, der im Jahre 1953 erfolgte Auszug der Klägerin (aus dem später an den Beklagten übergebenen Hausgrundstück) angegeben. Nach dem unbestrittenen Vortrag der Klägerin in der Klageschrift vom 18. April 1956 (S. 5) ist dieser Auszug aber erst im Herbst 1953 (nach dem späteren Vortrag der Klägerin in ihren Schriftsätzen vom 5. September 1957 und vom 21. April 1959 sowie nach den Aussagen der Zeugen H. [REDACTED] und Anneliese B. [REDACTED] sogar erst im Dezember 1953) erfolgt. Daß sich die Aussagen der hier in Betracht kommenden Zeugen nur auf die Zeit bis zum Herbst 1953 bezogen haben, hat das Berufungsgericht aber ausdrücklich berücksichtigt (BU S. 17). Zur Begründung dafür, daß auch diese Zeugenaussagen für den Beweis der geistigen Störung der Mutter im Zeitpunkt des Abschlusses des Übergabevertrags von Bedeutung seien, hat es sich auf den von den Sachverständigen angezogenen medizinischen Erfahrungssatz berufen, daß nach einem Schlaganfall auftretende geistige Störungen sich entweder innerhalb sehr kurzer Zeit zurückbilden oder irreparabel bleiben.

b) Die Revision rügt ferner, das Berufungsgericht habe den Schriftsatz des Beklagten vom 22. September 1958

(S. 5) nicht berücksichtigt, in dem dieser auf die Bedeutung der datenmäßigen Feststellung der von den Zeugen bekundeten Vorgänge hingewiesen habe, es habe zu dem Antrag des Beklagten in seinem Schriftsatz vom 20. Juni 1958 auf wiederholte Vernehmung der Zeugen Jakob Z., Ko. und (Eheleute) W. und deren Beeidigung nicht Stellung genommen und es sei, soweit dieser Antrag die Zeugen W. (die von der Mutter der Parteien das in dem Hausgrundstück befindliche Bäckerei- und Lebensmittelgeschäft gepachtet hatten) betreffe, auf den Schriftsatz des Beklagten vom 9. April 1957 (S. 4) nicht eingegangen, in dem dieser auf das persönliche Interesse dieser Zeugen sowie darauf hingewiesen habe, daß er mit diesen Zeugen einen Rechtsstreit führe.

Diese Rügen sind ebenfalls unbegründet. Was den Schriftsatz des Beklagten vom 22. September 1958 anbetrifft, so ist in ihm nur vorgetragen, es wäre wichtig zu wissen, wann die Zeugin W. von der Mutter der Parteien mit "Fräulein" angeredet worden sei. Da die Eheleute Wunder, wie sich aus ihren Aussagen ergibt, erst im Juni 1953 in das Haus der Mutter der Parteien eingezogen sind, kann sich der von der Zeugin bekundete Vorgang erst nach diesem Zeitpunkt und damit erst nahezu 11 Monate nach dem Schlaganfall der Mutter der Parteien abgespielt haben. Er fällt deshalb nicht mehr in die Zeit, in der die nach dem Schlaganfall aufgetretenen geistigen Störungen sich, wie bereits unter a) ausgeführt, noch hätten zurückbilden können. In dem Schriftsatz des Beklagten vom 20. Juni 1958 ist nur die Beeidigung der Zeugen Jakob Z., K. und W., nicht auch ihre nochmalige Vernehmung beantragt worden. Soweit die Revision hierzu meint, die Ausführungen des Berufungsgerichts ließen nicht erkennen, daß es sich seiner Rechtspflicht, eine Entscheidung nach § 391 ZPO zu treffen, bewußt gewesen sei, übersieht sie, daß die Beeidigung eines Zeugen grundsätzlich dem

freien richterlichen Ermessen unterliegt, das einer weiteren Rechtfertigung nicht bedarf, und eine Nachprüfung dieses Ermessens in der Revisionsinstanz nur insoweit in Frage kommt, als es sich um eine rechtsirrigte Auffassung der hierbei dem Berufungsgericht gezogenen Grenzen handelt (BGH. NJW 1952, 384 Nr. 12; OGHZ 1, 226). Dafür, daß das Berufungsgericht die Grenzen seines Ermessens verkannt oder mißbräuchlich außer acht gelassen hat, ist jedoch nichts dargetan. Auf den Vortrag des Beklagten hinsichtlich der Eheleute W. in seinem Schriftsatz vom 9. April 1957 brauchte das Berufungsgericht nicht einzugehen, da der Beklagte in seinem späteren Schriftsatz vom 20. Juni 1958, in dem er die Beeidigung der Zeugen beantragt hat, weder diesen Vortrag wiederholt noch auf ihn Bezug genommen hat. Im übrigen führt das Berufungsgericht ausdrücklich aus, es sei bei der Vielzahl der Zeugen, die im gleichen Sinne ausgesagt hätten, ausgeschlossen, daß irgendwelche persönliche Momente die Aussagen mitbestimmt hätten (BU S. 12). Dafür, daß das Berufungsgericht hierbei nicht auch den Vortrag des Beklagten über das persönliche Interesse der Zeugen W. in Betracht gezogen hat, sind keine Anhaltspunkte ersichtlich. Sie werden auch von der Revision nicht geltend gemacht.

c) Ebenfalls unbegründet sind die weiteren Rügen, das Berufungsgericht habe die Anträge des Beklagten auf Vernehmung der Zeugen Anneliese B., Marie Z. und Notar Dr. Ba. unter Verletzung des § 286 ZPO übergangen.

Die Zeugin Anneliese B. (Ehefrau des Beklagten) wurde vor dem Landgericht vernommen. Die nochmalige Vernehmung der Zeugin stand deshalb nach § 398 ZPO im freien, nicht nachprüfbaren Ermessen des Berufungsgerichts. Die Revision meint

allerdings, es habe sich bei dem in das Zeugnis seiner Ehefrau gestellten Vortrag des Beklagten in seinen Schriftsätzen vom 22. September 1958 (S. 8 - 10), vom 24. März 1959 (S. 3) und vom 11. Mai 1959 (S. 6) um im Anschluß an die Vernehmung neu aufgestellte Behauptungen gehandelt. Ob dies zutrifft, kann dahingestellt bleiben. Denn es sind jedenfalls keine Anhaltspunkte ersichtlich und von der Revision auch nicht dargelegt, daß diese Behauptungen (es sei bei der Beurkundung des Übergabevertrags auch über die Klägerin, wenn auch nicht ausführlich, so doch über die Tatsache ihrer Existenz kurz gesprochen worden, die Mutter der Parteien sei bei Abschluß des Übergabevertrags sehr auf die Wahrung ihrer Rechte bedacht gewesen, sie habe schon vor Abschluß des Übergabevertrags mit dem Beklagten mehrfach darüber gesprochen, daß sie der Klägerin das Anwesen nicht zukommen lassen wolle und daß die Klägerin ihre Mutter derartig drangsaliert und schikaniert habe, daß diese hilfesuchend zu dem Beklagten gekommen sei und ihn um Obdach gebeten habe) die Entscheidung des Berufungsgerichts hätten beeinflussen können. Im übrigen hat das Berufungsgericht die Behauptungen wenigstens zum Teil auch ausdrücklich als unerheblich bezeichnet. Dies ergibt sich aus seinen Ausführungen, es komme nicht darauf an, ob das von der Mutter der Parteien vorgenommene Rechtsgeschäft vernünftig gewesen wäre und es spiele auch keine Rolle, ob etwa das Übergehen der Klägerin in dem Vertrag eine Art Bestrafung für die angeblich der Übergeberin zuteil gewordene Behandlung sein sollte (BU S. 18).

Die Nichtvernehmung der Zeugin Marie Z. begründet das Berufungsgericht wie folgt: Das Beweisangebot des Beklagten (in seinen Schriftsätzen vom 22. September 1958 - S. 17 - und vom 24. März 1959 - S. 3 und 8 -), die Mutter der Parteien sei zur Zeit des Abschlusses des Übergabevertrags geistig und körperlich völlig in Ordnung gewesen, habe sich normal über die täglichen Ereignisse unterhalten können, habe Interesse an den Vorgängen ihrer Umgebung genommen und selbständig die Gedanken formuliert und logisch konsequent

zum Ausdruck bringen können, sei zu allgemein, als daß darauf eingegangen werden könnte. Diese Begründung ist rechtlich nicht zu beanstanden. Sie wird auch von der Revision im einzelnen nicht angegriffen.

Auf den Zeugen Dr. Ba[REDACTED] hat sich der Beklagte in seinem Schriftsatz vom 11. Mai 1959 (S. 5) zum Beweis dafür berufen, daß von diesem Zeugen nach dem Tod des Vaters der Parteien (und damit nach dem Schlaganfall der Mutter) eine Vollmacht der Mutter beurkundet worden sei, ohne daß er Bedenken gegen deren Geschäftsfähigkeit gehabt habe, und daß die Klägerin und ihr Ehemann dem Zeugen gegenüber die Mutter als voll geschäftsfähig bezeichnet hätten. Diesen Vortrag hat das Berufungsgericht jedoch nicht übergangen. Es hat hierzu ausgeführt, die Feststellung der Geschäftsunfähigkeit der Mutter werde nicht dadurch beeinträchtigt, daß die Klägerin eine von ihrer Mutter zur kritischen Zeit ausgestellte Vollmacht gegen sich habe gelten lassen (BU S. 19/20). Auf die Behauptung, der Zeuge Dr. Ba[REDACTED] habe keine Bedenken gegen die Geschäftsfähigkeit der Mutter gehabt, ist zwar das Berufungsgericht nicht ausdrücklich eingegangen. Wie sich aus dem Zusammenhang seiner Urteilsgründe ergibt, sollte hierfür jedoch dasselbe gelten, wie für den Notar Dr. Ro[REDACTED], der den Übergabevertrag beurkundet und nach seiner Aussage ebenfalls keine Bedenken gegen die Geschäftsfähigkeit der Mutter gehabt hat, nämlich daß vorübergehende Unauffälligkeit kein Beweis für geistige Gesundheit sei.

d) Die Revision sieht eine weitere Verletzung des § 286 ZPO darin, daß das Berufungsgericht den Zeugen Dr. Bo[REDACTED] (der vom Zeitpunkt des Schlaganfalls bis zu ihrem Tode der Hausarzt der Mutter war) nicht nochmals vernommen habe. Dieser Zeuge war vor dem Landgericht zweimal vernommen worden. Er hat u.a. ausgesagt, daß er im Rahmen des Verfahrens wegen

Bestellung eines Pflegers zwei Bestätigungen und zwar vom 18. April und 22. September 1953 ausgestellt und daß er die letztere nicht auf Grund einer vorausgegangenen eingehenden Untersuchung sondern auf Grund des ihm bekannten Allgemeinzustandes der Mutter erteilt habe. Die Revision meint, der Zeuge habe hierbei offenbar vergessen gehabt, daß er im Jahre 1954 ausdrücklich zur Untersuchung der Mutter bestellt worden sei und sich darüber gutachtlich geäußert habe; die Vernehmung des Zeugen zu diesem neuen Beweisthema sei von dem Beklagten in seinem Schriftsatz vom 11. Mai 1959 (S. 2) ausdrücklich beantragt worden.

Auch diese Rüge kann keinen Erfolg haben. Das Berufungsgericht hat zwar die erneute Vernehmung des Zeugen Dr. Bo mit der Begründung abgelehnt, der Umstand, daß der Bestätigung vom 22. September 1953 (entgegen der Aussage des Zeugen) doch eine Untersuchung vorausgegangen sei, würde am Beweiswert der Würdigung des Krankheitsbildes durch die Sachverständigen nichts ändern (BU S. 15), und damit die Bestätigung, die der Beklagte in seinem Schriftsatz vom 11. Mai 1959 gemeint hat, mit der Bestätigung vom 22. September 1953 verwechselt. Diese Verwechslung, die offenbar darauf beruht, daß der Beklagte in seinem Schriftsatz über die weitere Bestätigung keine näheren zeitlichen Angaben gemacht hat, ist aber unschädlich, da die Begründung der Ablehnung der erneuten Vernehmung des Zeugen Dr. Bo auch hinsichtlich der Behauptung des Beklagten gelten muß, Dr. Bo habe eine weitere Bestätigung auf Grund einer vorausgegangenen Untersuchung ausgestellt. Diese (vom Beklagten veranlaßte) Bestätigung vom 30. Januar 1954, die der Beklagte bereits mit seinem Schriftsatz vom 2. August 1956 vorgelegt hat, besagt nämlich lediglich, daß die Mutter zur Zeit der Übergabe des Anwesens am 23. Januar 1954 geschäftsfähig war und enthält damit nur eine

Wiederholung der von den Sachverständigen und dem Berufungsgericht berücksichtigten Ansicht des Zeugen Dr. Bo■, daß die Mutter in diesem Zeitpunkt wieder (nämlich schon seit September 1953) geschäftsfähig gewesen sei.

e) Unbegründet ist schließlich die Rüge, das Berufungsgericht habe zu Unrecht das von dem Beklagten beantragte Obergutachten nicht eingeholt.

Zur Einholung eines Obergutachtens besteht eine verfahrensrechtliche Pflicht nur ausnahmsweise, so bei besonders schwierigen Fragen oder bei Mängeln des oder der vorhandenen Gutachten (Urteil des Senats vom 14. Juli 1953, V ZR 97/52, LM § 404 ZPO Nr. 2 = MDR 1953, 605). Beide Voraussetzungen sind hier jedoch nicht gegeben.

Die Beurteilung der Geschäftsunfähigkeit kann entgegen der Meinung der Revision nicht als eine besonders schwierige Frage in dem aufgeführten Sinne angesehen werden, da es sich insoweit um einen in der Gerichtspraxis alltäglichen Fall handelt (Urteil des Senats vom 22. Februar 1960, V ZR 179/58).

Es sind aber auch die von der Revision gerügten wesentlichen Mängel des vorliegenden Gutachtens nicht gegeben.

Die Revision meint insoweit zunächst, es sei schon fehlerhaft, wenn die Sachverständigen und das Berufungsgericht davon ausgingen, die Mutter der Parteien sei im Frühjahr 1953 unstreitig geschäftsunfähig gewesen; die tatsächliche Geschäftsunfähigkeit der Mutter sei nur für einen kurzen Zeitraum von wenigen Wochen oder Monaten nach dem Schlaganfall unstreitig, im übrigen aber streitig gewesen, wie sich aus dem Schriftsatz des Beklagten vom 11. Mai 1959

(S. 7) ergebe; das Berufungsgericht und die Sachverständigen hätten unter Verletzung des § 286 ZPO auch übersehen, daß der Zeuge Dr. Bo in seiner ersten Bescheinigung vom 18. April 1953 nicht die Voraussetzungen des § 104 BGB, sondern nur die Tatsache bestätigt habe, daß die Mutter damals infolge geistigen Gebrechens nicht in der Lage gewesen sei, ihre Vermögensangelegenheiten zu besorgen. Dem steht jedoch entgegen, daß sich weder aus dem Gutachten noch aus dem Berufungsurteil Anhaltspunkte dafür ergeben, daß die Sachverständigen und das Berufungsgericht davon ausgegangen sind, die Mutter der Parteien sei im Jahre 1953 unstreitig geschäftsunfähig gewesen. Die Revision gibt auch nicht an, auf welche Stellen des Gutachtens und des Berufungsurteils sie ihre dahingehende Meinung stützt. Im übrigen kommt es auch nicht darauf an, ob und für welche Zeit die Geschäftsunfähigkeit der Mutter zwischen den Parteien unstreitig oder streitig war. Wenn die Revision aus der Bestätigung des Zeugen Dr. Bo vom 18. April 1953 folgert, daß damit die Geschäftsfähigkeit der Mutter im Rechtssinne nicht verneint worden sei, übersieht sie zudem, daß der Zeuge Dr. Bo, wie sich aus seiner Aussage bei seiner ersten Vernehmung ergibt, die Mutter erst ab September 1953 wieder als geschäftsfähig angesehen hat.

Die Revision meint sodann, die Sachverständigen, die von einer am 18. April 1953 feststehenden Geschäftsunfähigkeit der Mutter der Parteien ausgingen, hätten mit ihrer Ansicht, daß die Geschäftsunfähigkeit zu einem späteren Zeitpunkt nur dann verneint werden dürfe, wenn sich hinreichende Anhaltspunkte für einen Wegfall des geistigen Gebrechens ergeben hätten, die Beweislage verkannt; weder die Ausführungen des Berufungsgerichts noch die Darlegungen der Sachverständigen erlaubten die Feststellung eines Sachverhalts,

der Grundlage für die Anwendung von Regeln des Anscheinsbeweises sein würde; das Berufungsgericht und die Sachverständigen hätten also davon ausgehen müssen, daß gerade für den Zeitpunkt des Vertragsschlusses die Geschäftsunfähigkeit zu beweisen war; das Berufungsgericht habe zwar eine solche Feststellung treffen zu können geglaubt, aber übersehen, daß das Gutachten, auf die es seine Auffassung stütze, auf einer Verletzung der Rechtsgrundsätze über die Beweislastfrage beruhe. Auch damit kann die Revision keinen Erfolg haben. Es ist zunächst aus dem Gutachten nicht ersichtlich, daß die Sachverständigen von einer am 18. April 1953 bestehenden Geschäftsunfähigkeit ausgegangen sind. Im übrigen nimmt die Revision offensichtlich auf folgende Ausführungen des Gutachtens (S. 15) Bezug:

"Aus dem hier vorliegenden Sachverhalt zu der Streitfrage, ob Frau B. (Mutter der Parteien) im Januar 1954 geschäftsfähig war, ist kein einziger Anhaltspunkt zu finden, aus dem man entnehmen könnte, daß Frau B. nach dem Schlaganfall im Juli 1952 zu einer freien Willenserklärung überhaupt in der Lage gewesen sein könnte. Auch wenn es juristisch so ist, daß die Geschäftsunfähigkeit bewiesen werden muß und nicht die Geschäftsfähigkeit, so gewinnen doch natürlich gerade für die psychiatrische Beurteilung die Tatsachen und Zeugenaussagen um so mehr an Bedeutung, die für die Geschäftsunfähigkeit sprechen, als sich Tatsachen und Zeugenaussagen, die die Fähigkeit zur freien Willensentscheidung und Bestimmbarkeit durch normale Motive bezeugen könnten, überhaupt nicht finden ließen."

Damit ist aber von den Sachverständigen nichts anderes und nicht mehr gesagt, als daß für sie die Feststellungen des Landgerichts, die nach ihrer Ansicht für die Geschäftsunfähigkeit sprachen, deshalb von entscheidender Bedeutung waren, weil gegen eine Geschäftsunfähigkeit sprechende Feststellungen des Berufungsgerichts nicht vorlagen. Von einer

"Verkennung der Beweislage" durch die Sachverständigen kann deshalb keine Rede sein.

Die Revision meint weiterhin, das Berufungsgericht habe nicht hinreichend beachtet, daß die Sachverständigen von einem unzutreffenden Begriff der Geschäftsunfähigkeit und nicht von der gesetzlichen Begriffsbestimmung des § 104 Nr. 2 BGB ausgegangen seien; gerade der Gesichtspunkt der normalen Freiheit der Willensbestimmung sei von den Sachverständigen unzureichend beachtet. Hierbei übersieht jedoch die Revision, daß das Gutachten nicht nur an mehreren Stellen von der "freien Willensentscheidung" als maßgeblichen Faktor spricht (S. 15, 16, 17), sondern auch mit der Feststellung endet, die Mutter der Parteien habe sich auch in dem maßgebenden Zeitpunkt "in einem die freie Willensbestimmung ausschließenden Zustand krankhafter Störung der Geistestätigkeit befunden". Wenn auch hiermit im wesentlichen nur der Wortlaut des § 104 Nr. 2 BGB wiederholt ist, so enthält das Gutachten doch keine Anhaltspunkte dafür, daß die Sachverständigen den Begriff des Ausschlusses der freien Willensbestimmung verkannt und ihn etwa mit einer Beschränkung der Fähigkeit des Verstandes, die eine Geschäftsunfähigkeit im Sinne des § 104 Nr. 2 BGB in der Regel nicht begründen kann (vgl. Urteil des Senats vom 14. Juli 1953, V ZR 97/52, NJW 1953, 1342) verwechselt haben. Anhaltspunkte hierfür werden auch von der Revision nicht gegeben.

4. Da das angefochtene Urteil auch im übrigen keinen Rechtsirrtum zum Nachteil des Beklagten enthält, war dessen Revision mit der Kostenfolge des § 97 ZPO zurückzuweisen

Dr. Hückinghaus Dr. Piepenbrock Dr. Freitag

Dr. Mattern Offterdinger