



BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

URTEIL

II ZR 121/99

Verkündet am:
15. Januar 2001
Vondrasek
Justizangestellte
als Urkundsbeamtin
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

Der II. Zivilsenat des Bundesgerichtshofes hat auf die mündliche Verhandlung vom 15. Januar 2001 durch den Vorsitzenden Richter Dr. h.c. Röhrich und die Richter Dr. Hesselberger, Prof. Dr. Goette, Dr. Kurzwelly und Kraemer

für Recht erkannt:

Auf die Revision des Beklagten wird das Urteil des 7. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Düsseldorf vom 26. März 1999 im Kostenpunkt und insoweit aufgehoben, als das Berufungsgericht der Klage stattgegeben hat.

Die weitergehende Revision wird zurückgewiesen.

Im Umfange der Aufhebung wird die Sache zur erneuten Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten des Revisionsverfahrens, an das Berufungsgericht zurückverwiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Die Parteien, die über Jahre in nichtehelicher Lebensgemeinschaft gelebt haben, machen mit der Klage und der Widerklage gegenseitige Ansprüche auf die Rückzahlung von Darlehen geltend. Die Klägerin hat behauptet, sie

habe dem Beklagten mehrere Darlehen gewährt, von denen noch ein Betrag von 90.000,-- DM offen sei. Der Beklagte hat vorgetragen, die Darlehen seien teilweise durch Rückzahlung und im übrigen dadurch getilgt worden, daß die Forderungen der Klägerin einvernehmlich mit ihrer Kaufpreisschuld aus dem Erwerb des hälftigen Miteigentumsanteils an seinem Haus in K. verrechnet sowie - gleichfalls einvernehmlich - für dessen Ausbau verwendet worden seien. Im übrigen hat er behauptet, die Klägerin schulde ihm aus Darlehen und dem Kauf eines Ferienhauses in H. noch 70.000,-- DM.

Das Landgericht hatte zunächst der Klage durch Teilurteil im wesentlichen stattgegeben und hinsichtlich der Widerklage einen Beweisbeschluß verkündet. Dieses Urteil hatte das Oberlandesgericht auf die Berufung des Beklagten aufgehoben und die Sache an das Landgericht zurückverwiesen. Daraufhin hat das Erstgericht den Beklagten verurteilt, an die Klägerin 90.000,-- DM zu zahlen und die auf 102.206,53 DM erweiterte Widerklage abgewiesen. Das Berufungsgericht hat der Klage in Höhe von 50.000,-- DM stattgegeben. Im übrigen hat es die Klage und die nunmehr auf 30.000,-- DM beschränkte Widerklage abgewiesen. Der Beklagte verfolgt mit der Revision seinen Klageabweisungsantrag und seinen Widerklageantrag weiter.

Entscheidungsgründe:

Die Revision führt zur Aufhebung der angefochtenen Entscheidung und zur Zurückverweisung der Sache an das Berufungsgericht, soweit dieses der Klage stattgegeben hat. Im übrigen bleibt sie erfolglos.

I. 1. Zutreffend geht das Berufungsgericht zunächst davon aus, daß bei einer nichtehelichen Lebensgemeinschaft die persönlichen Beziehungen derart im Vordergrund stehen, daß sie auch das die Gemeinschaft betreffende vermögensmäßige Handeln der Partner bestimmen und daher nicht nur in persönlicher, sondern auch in wirtschaftlicher Hinsicht keine Rechtsgemeinschaft besteht. Wenn die Partner nicht etwas Besonderes unter sich geregelt haben, also kein besonderer Verpflichtungsgrund vorliegt, werden dementsprechend persönliche und wirtschaftliche Leistungen nicht gegeneinander aufgerechnet (Sen.Urt. v. 25. September 1997 - II ZR 269/96, ZIP 1997, 1962 m.w.N.).

2. Eine solche besondere Regelung sieht das Berufungsgericht ohne Rechtsfehler in dem von den Parteien unstreitig mit dem Willen, sich rechtlich zu binden, schriftlich geschlossenen Darlehensvertrag vom 11. Januar 1990, nach dem die Klägerin dem Beklagten für den Ankauf eines Hotelgrundstücks in Ö. ein Darlehen in Höhe von 50.000,-- DM gegeben hat, das bis 31. Dezember 1992 befristet war.

3. Das Berufungsgericht hält die Behauptung des Beklagten, er habe das Darlehen über 50.000,-- DM zurückgezahlt, indes mit rechtsfehlerhaften Erwägungen für nicht erwiesen.

a) Bei seiner Beweiswürdigung übergeht das Berufungsgericht wesentliches Parteivorbringen (§ 286 Abs. 1 ZPO). Der Beklagte hat in seiner Berufungsbegründung seinen Antrag auf Abweisung der Klage insbesondere damit begründet, daß durch die Zeugenaussagen der Eheleute F. eine am 30. März 1994 längst erfolgte Tilgung des Darlehensbetrages von 50.000,-- DM (und des Darlehensbetrages von 40.000,-- DM) bewiesen worden sei. Er hat

dies hinsichtlich des Betrages von 50.000,-- DM damit begründet, daß die Klägerin sich am 30. März 1994 nicht - und erst recht nicht nach massivem Abreden durch die Zeugin F. - zu einer Rückzahlung der 30.000,-- DM entschlossen hätte, die ihr der Beklagte zur Ablösung eines Hypothekendarlehens für eine Eigentumswohnung in B. zur Verfügung gestellt hatte, wenn zu diesem Zeitpunkt noch eine eigene Darlehensforderung von 50.000,-- DM offen gewesen wäre, die zum 31. Dezember 1992 fällig geworden war. Zwar waren die Zeugen F. bei einer etwaigen Rückzahlung des Darlehens nicht zugegen, doch hat die Zeugin F. bekundet, die Klägerin habe davon gesprochen, dem Beklagten die Dinge zurückzugeben, die sie von ihm bekommen hatte, und zwar die 30.000,-- DM für B. und die Haushälfte in H. Dies gilt um so mehr, als die Zeugin der Klägerin massiv davon abgeraten hat, dem Beklagten in ihrer Wut alles zurückzugeben. Diesen Vortrag und die hieraus abgeleitete Argumentation des Beklagten hätte das Berufungsgericht in seine Überlegungen einbeziehen müssen.

Das Berufungsgericht hat die erstinstanzlich vernommenen Zeugen F. zwar erneut vernommen, aber keine Feststellungen zur Glaubwürdigkeit der Zeugen und zur Glaubhaftigkeit der Aussagen getroffen, weil es darauf im Rahmen der Widerklage nach seiner Auffassung mangels Kenntnis der Zeugen vom Rechtsgrund für den von dem Beklagten zur Verfügung gestellten Betrag von 30.000,-- DM nicht ankomme. Dabei läßt das Berufungsgericht jedoch außer acht, daß die Aussagen jedenfalls für die Klage erheblich sind. Für die Revisionsinstanz ist deshalb im Rahmen der Klage von einer Glaubhaftigkeit der Aussagen und von der Glaubwürdigkeit der Zeugen auszugehen.

b) Ferner hat der Beklagte zum Beweis für die Tilgung des Darlehens über 50.000,-- DM erstinstanzlich einen Antrag auf Vorlage seiner bei der Klägerin befindlichen Jahreskalender 1990 und 1991 gestellt, weil darin die Tilgungsbeträge mit genauem Datum erfaßt worden seien. Daraufhin ist der Klägerin durch Beschluß des Landgerichts vom 5. März 1996 die Vorlage dieser Jahreskalender aufgegeben worden. Dieser Auflage ist die Klägerin nicht nachgekommen. Vielmehr hat sie einen Besitz der Kalender mit der Erklärung bestritten, hiervon lediglich acht Kopien angefertigt zu haben. Der Inhalt dieser Kopien ist für das genannte Beweisthema unergiebig. Zweitinstanzlich hat der Beklagte nach Schluß der mündlichen Verhandlung vorgetragen, daß die Klägerin ihm die entsprechenden Jahreskalender entwendet habe, und zum Beleg eine eidesstattliche Versicherung der "Zeugin Bl. " vom 18. Dezember 1999 vorgelegt, wonach die Klägerin der Zeugin berichtet haben soll, alle Kalender des Beklagten, welche geschäftliche Vermerke über die Beträge enthielten, an sich genommen zu haben, um aufgrund einer so geschaffenen Beweisnot des Beklagten aus künftigen Auseinandersetzungen als Gewinnerin hervorzugehen. Dieses Vorbringen des Beklagten hätte das Berufungsgericht unter dem Gesichtspunkt prüfen müssen, ob es als Erneuerung des erstinstanzlichen Beweisanspruches und als Antrag auf Vernehmung der angegebenen Zeugin auszulegen sei. Da der Inhalt der eidesstattlichen Versicherung nicht auf entsprechende eigene Wahrnehmungen des Beklagten, sondern auf eine ihm erst zu diesem Zeitpunkt zugänglich gemachte Auskunft der Zeugin zurückzuführen war, hätte das Berufungsgericht gleichzeitig gemäß § 156 ZPO erwägen müssen, ob dem Beklagten nicht eine Wiedereröffnung der mündlichen Verhandlung zum Zwecke einer Beweisaufnahme zugestanden werden mußte. Daß das Berufungsgericht von seinem Ermessen Gebrauch gemacht hat, ist weder durch einen aktenkundigen Beschluß noch aus den Entscheidungsgründen des

angefochtenen Urteils ersichtlich. Für die Revisionsinstanz ist deshalb davon auszugehen, daß die Zeugin bei gebotener Ausübung des Ermessens unter Wiedereröffnung der mündlichen Verhandlung geladen worden wäre und dem Gericht aufgrund ihrer glaubhaften Aussage und persönlichen Glaubwürdigkeit die Überzeugung einer Entwendung hätte vermitteln können.

II. Weiterhin rügt die Revision, das Oberlandesgericht habe der Berufung des Beklagten hinsichtlich der Widerklage zu Unrecht nicht stattgegeben. Es habe rechtsfehlerhaft nicht festgestellt, daß es sich bei dem der Klägerin von dem Beklagten zugewendeten Betrag von 30.000,-- DM für das Objekt B. ebenfalls um ein Darlehen gehandelt habe. Mit dieser Rüge dringt sie nicht durch.

1. Ein schriftlicher Darlehensvertrag liegt in diesem Fall nicht vor. Das Berufungsgericht stellt rechtsfehlerfrei fest, daß dem Beklagten der Beweis dafür, daß ein solcher Vertrag geschlossen worden ist, nicht gelungen ist (§ 565 a ZPO).

2. Der Betrag von 30.000,-- DM ist angesichts der gesamten Lebensumstände der Parteien auch nicht so hoch, daß er ausnahmsweise nach den Regeln über den Ausgleich einer gescheiterten nichtehelichen Lebensgemeinschaft zu berücksichtigen wäre (vgl. dazu näher Sen.Urt. v. 25. September 1997 - II ZR 269/96 aaO).

Röhrich

Hesselberger

Goette

Kurzwelly

Kraemer