



BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

URTEIL

XI ZR 380/20

Verkündet am:
18. Januar 2022
Weber
Justizamtsinspektorin
als Urkundsbeamtin
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

Nachschlagewerk: ja

BGHZ: ja

BGHR: ja

BGB § 808 Abs. 2, ZPO § 286

Legt der Anspruchsteller das Sparbuch nicht im Original, sondern nur einen Ausschließungsbeschluss vor, mit dem das Sparbuch für kraftlos erklärt worden ist, ist dies ein starkes Indiz für eine infolge der Auszahlung des Sparguthabens erfolgte Entwertung oder Vernichtung des Sparbuchs, unabhängig davon, ob das Kreditinstitut sich an dem Aufgebotsverfahren beteiligt hat oder nicht (Ergänzung zu Senat, Urteil vom 4. Juni 2002 - XI ZR 361/01, BGHZ 151, 47, 50).

BGH, Urteil vom 18. Januar 2022 - XI ZR 380/20 - OLG Dresden
LG Chemnitz

Der XI. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 18. Januar 2022 durch den Vizepräsidenten Prof. Dr. Ellenberger, den Richter Dr. Grüneberg sowie die Richterinnen Dr. Menges, Dr. Derstadt und Ettl

für Recht erkannt:

Auf die Revision der Beklagten wird das Urteil des 8. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Dresden vom 30. Juli 2020 aufgehoben.

Die Sache wird zur neuen Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten des Revisionsverfahrens, an einen anderen Senat des Berufungsgerichts zurückverwiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

- 1 Die Klägerin nimmt als Rechtsnachfolgerin ihres im Dezember 1998 verstorbenen Vaters die beklagte Sparkasse im Wege der Stufenklage auf Auskunft über die Höhe der Zinssätze für Sparguthaben und auf Auszahlung eines sodann zu beziffernden Guthabenbetrags aus einem Sparbuch in Anspruch.
- 2 Die Eltern der Klägerin errichteten 1993 ein gemeinschaftliches Testament, in dem sie sich wechselseitig zum Erben des Erstversterbenden einsetzten und ihre vier Töchter - die Klägerin sowie die Zeuginnen H. W. , B. He. und A. S. - zu Schlusserben zu gleichen Teilen und ihren Enkel T. W. zum Testamentsvollstrecker bestimmten.

- 3 Nach dem Tod der Mutter der Klägerin im Oktober 1996 wurde T. W. ein Testamentsvollstreckerzeugnis erteilt.
- 4 Nach dem Tod des Vaters der Klägerin (künftig: Erblasser) am 18. Dezember 1998 beantragte die Klägerin einen Erbschein, der sie und ihre Schwestern als Erbinnen zu je einem Viertel ausweisen und keinen Testamentsvollstreckervermerk enthalten sollte, und begründete dies damit, dass die vier Schwestern den Nachlass, der nur aus Sparvermögen bestehe, selbständig auflösen wollten. Der Erbschein wurde antragsgemäß am 24. Februar 1999 erteilt.
- 5 Der Erblasser unterhielt bei der Rechtsvorgängerin der Beklagten (künftig einheitlich: Beklagte) ein Girokonto und ein Sparkonto mit der Nr. ...544. Im Zeitpunkt seines Todes bestand ein Guthaben in Höhe von 11.577,18 DM auf dem Girokonto und in Höhe von 96.583,90 DM auf dem Sparkonto. Diese Beträge sind auch in einem von der Klägerin unter dem 30. Januar 1999 für das Nachlassgericht erstellten Nachlassverzeichnis angegeben, nach dem darüber hinaus kein nennenswertes Vermögen vorhanden war.
- 6 Auf einen noch vor Erteilung des Erbscheins ergangenen Hinweis des Nachlassgerichts, dass nur noch das Sparvermögen unter den - sich im Übrigen einigen - Erben zu verteilen und deshalb die angeordnete Testamentsvollstreckung möglicherweise gegenstandslos geworden sei, erklärte der inzwischen als Rechtsanwalt tätige T. W. , dem Erbscheinsantrag der Klägerin nicht entgegenzutreten, und beantragte gleichzeitig die Festsetzung einer Vergütung für seine Tätigkeit als Testamentsvollstrecker nach der Mutter der Klägerin über 3.338,17 DM. Obwohl dies vom Nachlassgericht abgelehnt wurde, erreichte Rechtsanwalt W. bei der Zeugin Ho. , einer Mitarbeiterin der Beklagten, dass letztere am 1. März 1999 einen Betrag in dieser Höhe von dem

Girokonto des Erblassers an ihn überwies. Am 10. März 1999 forderte die Klägerin die Beklagte auf, den an Rechtsanwalt W. überwiesenen Betrag dem Konto des Erblassers wieder zuzuführen. Am 30. März oder 1. April 1999 fand eine Besprechung in den Räumen der Beklagten statt, an der die Klägerin, ihr Ehemann, der Zeuge K. Hö., sowie für die Beklagte die Zeugin Ho. und deren Vorgesetzte Frau Wi. teilnahmen und in dem die Klägerin auf einer Rückzahlung des Betrages an die Erbengemeinschaft bestand. Nach einer schriftlichen Aufforderung der Klägerin vom 6. April 1999, den Betrag wieder gutzuschreiben und zwar auf ein neues Konto der Erbengemeinschaft bei einem anderen Kreditinstitut, überwies die Beklagte den Betrag auf dieses Konto. Nach Ausgleich der Kosten aus Anlass des Todesfalles verteilte die Klägerin den dreistelligen Restbetrag aus dem Girokonto an die vier Erbeninnen.

7 Rechtsanwalt W. zog im Jahr 2000 nach Ecuador, wo er 2013 verstarb.

8 Im Februar 2014 verlangte die Klägerin sowohl von der Zeugin W., die Ende Dezember 1998 ein Schließfach bei der Beklagten eingerichtet hatte, als auch von der Beklagten Auskunft über den Verbleib der Guthaben auf den beiden Konten des Erblassers. Die Beklagte antwortete, keine Auskunft geben zu können, da sämtliche Unterlagen nach Ablauf der gesetzlichen Aufbewahrungspflicht von 10 Jahren vernichtet worden seien. Die Zeugin W. erklärte, nicht im Besitz des Sparbuchs zu sein und keine Gelder unrechtmäßig unterschlagen zu haben. Im Juni 2014 erstatteten die Klägerin und die Zeuginnen He. und S. Strafanzeige gegen Unbekannt wegen Unterschlagung bzw. Diebstahls und gegebenenfalls Betrugs bezüglich der Guthaben auf den beiden Konten des Erblassers. Das Ermittlungsverfahren wurde nach Vernehmung der Anzeigerstellerinnen und der Zeugin Ho. im Dezember 2014 eingestellt.

9 Im Juni 2015 beantragten die Klägerin und die Zeuginnen He. und S. die Kraftloserklärung des Sparbuchs und legten drei wortgleiche eidesstattliche Versicherungen vor, nach denen jeder von ihnen erst im Jahr 2014 bekannt geworden sei, dass zum Nachlass des Erblassers das Sparbuch Nr. ...544 gehört habe, das abhandengekommen bzw. nicht mehr auffindbar sei und von dem sie keine Auszahlungen erhalten hätten. Nach Veröffentlichung des Aufgebots im Bundesanzeiger erklärte das zuständige Amtsgericht das Sparbuch mit Beschluss vom 29. Februar 2016 für kraftlos. In dem Ausschließungsbeschluss sind die Zeugin W. als Antragsgegnerin und die Beklagte als sonstige Beteiligte genannt, ohne dass letztere vom Amtsgericht in dem Verfahren angeschrieben worden wäre.

10 Außerdem hatte der Ehemann der Klägerin im Jahr 2015 die Beklagte aus abgetretenem Recht auf Auszahlung des Girokontoguthabens verklagt. Diese Klage wurde im Februar 2016 abgewiesen. Daraufhin erhob im März 2016 die Zeugin He. - eine der vier Erbinnen, an die das Restguthaben im Jahr 1999 verteilt worden war - Klage gegen die Beklagte auf Auszahlung des Guthabens aus dem Girokonto in Höhe von 11.577,18 DM an die Erbengemeinschaft. Dieser Rechtsstreit wurde im September 2017 von der Klägerin - die viele Jahre zuvor das Restguthaben an die vier Erbinnen verteilt hatte - im Wege des Parteiwechsels übernommen, nachdem durch drei zwischenzeitlich getroffene Vereinbarungen die drei Schwestern der Klägerin aus der Erbengemeinschaft ausgeschieden waren. Das Landgericht wies die Klage nach Beweisaufnahme im März 2018 ab. Berufung wurde nicht eingelegt.

11 Mit Schreiben vom 27. Mai 2016 kündigte die Klägerin das Sparbuch.

12 Die Klägerin begehrt im Wege der Stufenklage Auskunft über die Zinssätze, mit denen das Sparguthaben nach den jeweils zugrunde liegenden

Geschäftsbedingungen der Beklagten in der Zeit vom 1. Januar 1998 bis zum 27. August 2016 zu verzinsen gewesen sei, sowie die Zahlung des noch zu beziffernden Guthabenbetrags aus dem Sparkonto. Das Landgericht hat nach Vernehmung mehrerer Zeugen und der Klägerin als Partei die Klage abgewiesen, weil unter Würdigung aller erhobenen Beweismittel feststehe, dass das streitgegenständliche Sparkonto im Jahr 1999 aufgelöst und das Guthaben an die Erbinnen ausgezahlt worden sei. Das Berufungsgericht hat nach erneuter Durchführung der Beweisaufnahme mit Vernehmung mehrerer Zeugen und der Klägerin als Partei die Beklagte zur Auskunftserteilung verurteilt und den Rechtsstreit hinsichtlich des noch nicht bezifferten Zahlungsantrags an das Landgericht zurückverwiesen. Dagegen richtet sich die vom Berufungsgericht zugelassene Revision der Beklagten, mit der sie die Wiederherstellung des landgerichtlichen Urteils erstrebt.

Entscheidungsgründe:

13 Die Revision ist begründet.

I.

14 Das Berufungsgericht hat zur Begründung seiner Entscheidung (OLG Dresden, Urteil vom 30. Juli 2020 - 8 U 1827/19, juris) - soweit im Revisionsverfahren noch von Interesse - im Wesentlichen ausgeführt:

15 Der Auskunftsanspruch ergebe sich aus §§ 242, 260 BGB. Die Klägerin sei inzwischen alleinige Rechtsnachfolgerin des Erblassers und habe in ent-

schuldbarer Weise keine eigene Kenntnis von der Höhe der nach den Bestimmungen des Vertragsverhältnisses geltenden Zinssätze im Zeitraum von 1998 bis 2016, während der Beklagten die Feststellung und Übermittlung dieser Zinssätze unschwer und zumutbar möglich seien. Dem Auskunftsanspruch stehe nicht entgegen, dass eine Verzinsung über das erste Quartal 1999 hinaus deshalb nicht zu erfolgen hätte, weil bereits eine Auszahlung des Guthabens erfolgt wäre. Denn nach dem Ergebnis der Beweisaufnahme stehe der Klägerin nach wirksamer Kündigung des Sparvertrags ein fälliger Anspruch aus § 700 Abs. 1 Satz 1, § 488 Abs. 1 Satz 2 BGB auf Auszahlung eines Guthabens von jedenfalls 96.583,90 DM (= 49.382,56 €) zuzüglich der erst nach Erteilung der Auskunft er-rechenbaren vertraglichen Zinsen zu.

16 Dem Auszahlungsanspruch stehe nicht entgegen, dass die Klägerin das Sparbuch nicht vorlegen könne. Denn der rechtskräftige Ausschließungsbeschluss vom 29. Februar 2016 ersetze die Inhaberschaft am Sparbuch. Nichtigkeitsgründe seien nicht ersichtlich.

17 Der Beklagten, die die Beweislast für die Erfüllung ihrer Pflicht zur Auszahlung des Sparguthabens trage, sei es nicht gelungen, zur hinreichend zweifelsfreien Überzeugung des Berufungsgerichts den Beweis für die Erfüllung dieser Pflicht zu erbringen.

18 Zwar bestünden aufgrund der mangelnden Konsistenz des eigenen Sachvortrags Bedenken hinsichtlich der Glaubwürdigkeit der Klägerin und ihres Ehemannes sowie der Glaubhaftigkeit ihrer Angaben und belege die Erhebung der vorausgegangenen Klagen auf Auszahlung des Girokontoguthabens in Kenntnis bereits erfolgter Zahlungen eine "niedrige, zu unlauteren Handlungen bereite Gesinnung der Klägerin und ihres Ehemanns". Allerdings stelle der Nachweis, dass

"die Klägerin in Teilbereichen, die nur in mittelbarem Zusammenhang zur eigentlichen Beweisfrage stehen, unwahre Angaben gemacht hat" und dass "in anderem Zusammenhang der Ehemann der Klägerin und die Klägerin bereit waren, zu Lasten der Beklagten mittels unwahren Sachvortrags gerichtlich Klage zu erheben," nur ein Indiz dar, welches in die Beweiswürdigung einzubeziehen sei, und könne nicht den Vollbeweis dafür erbringen, dass zwingend eine Auszahlung eines Sparguthabens an die vier Schwestern erfolgt sein müsse.

19 Die Bekundungen der Zeugin Ho. seien für sich allein nicht geeignet, den Nachweis für eine Auszahlung an die vier Erbinnen zu dem von der Zeugin angegebenen Zeitpunkt - dem 18. März 1999 als dem Tag der Fertigung der Erbschaftsteueranzeige für das Finanzamt - zu erbringen. Denn die Angaben dieser Zeugin beruhten nicht auf eigenem Erinnern, sondern allein auf einer Rekonstruktion der Ereignisse anhand der wenigen ihr vorliegenden Unterlagen und auf Grundlage der Prämisse, dass alles korrekt verlaufen sein müsse. Zudem wäre der dann vorliegende Geschehensablauf äußerst ungewöhnlich. Es sei "nicht im Ansatz einleuchtend", wieso der spätestens am 10. März 1999 aufgetretene Konflikt über die Rückabwicklung der unberechtigten Auszahlung von dem Girokonto an Rechtsanwalt W. erst in dem Gesprächstermin am 30. März 1999 mit der Klägerin und ihrem Ehemann diskutiert worden sei, wenn zwischenzeitlich alle vier Erbinnen bei der Zeugin Ho. erschienen wären, um sich das Sparguthaben auszahlen zu lassen. Es hätte sich für die Beklagte aufgedrängt, diesen Termin mit den vier Erbinnen für ein klärendes Gespräch zu nutzen. Das Berufungsgericht sei daher überzeugt, dass eine Auszahlung an die vier Erbinnen jedenfalls nicht zwischen dem 10. und dem 30. März 1999 erfolgt sei, so dass die Aussage der Zeugin Ho. zum Verbleib des Sparguthabens unergiebig sei.

20 Unergiebig sei auch die Aussage der Zeugin Ha. , einer früheren Mitarbeiterin der Beklagten, die vier Schwestern seien zu einem von ihr nicht mehr bestimmbar Zeitpunkt gemeinsam in den Räumen der Beklagten gewesen. Denn die Zeugin habe nicht angeben können, ob dies vor oder nach dem Tod des Erblassers gewesen sei. Zwar sprächen verschiedene Fallumstände indiziell eher dafür, dass sich die Schilderung der Zeugin auf einen Zeitpunkt nach dem Tod des Erblassers beziehe. Allerdings habe die Zeugin S. angegeben, der gemeinsame Besuch sei zusammen mit dem Erblasser erfolgt. Diese Darstellung erscheine durchaus plausibel. Auch wenn sie nicht in Einklang mit den eigenen Angaben der Klägerin stehe, seien keine Anhaltspunkte für eine Falschaussage feststellbar.

21 Die im Vorprozess über das Girokonto getätigten Angaben der Zeugin W. , die im vorliegenden Rechtsstreit in beiden Instanzen die Aussage gemäß § 383 Abs. 1 Nr. 3 ZPO verweigert habe, seien unklar und kaum verständlich. Sie seien daher nicht geeignet, einen Nachweis für oder gegen eine Auszahlung an die vier Schwestern zu erbringen. Dies gelte auch für die eidesstattliche Versicherung dieser Zeugin vom 25. April 2014 sowie für frühere Angaben der Zeugin He. , die in der Berufungsinstanz ebenfalls die Aussage gemäß § 383 Abs. 1 Nr. 3 ZPO verweigert habe.

22 Der Umstand, dass die Beklagte nach den glaubhaften Versicherungen der Zeugin Ho. keine Unterlagen mehr habe und dass dies - ebenso wie die Erbschaftsteuererklärung im März 1999 an das Finanzamt - nach den üblichen Abläufen der Beklagten dafür spreche, dass mehr als 10 Jahre vor der Anfrage der Klägerin im Jahr 2014 eine Auszahlung erfolgt sei und nach Ablauf der Aufbewahrungsfristen die Unterlagen hierzu vernichtet worden seien, sei nur ein Indiz, erbringe aber nicht den Vollbeweis für eine Auszahlung des Sparguthabens an die vier Erbinnen, nach der das Sparbuch entwertet worden sei.

23 Mindestens ebenso gut möglich sei es, dass die Klägerin, die unstreitig von ihren Schwestern zumindest mündlich zur Erbabwicklung bevollmächtigt gewesen sei, eine Auszahlung an sich allein oder an sich und die Zeugin W.

unter Übergehung der Zeuginnen S. und He. erwirkt habe. Auch bei einem solchen Geschehensablauf wäre bei Vorliegen von Vollmachten Erfüllung eingetreten. Allerdings sei ebenso denkbar, dass Rechtsanwalt W.

, gegebenenfalls auch im Zusammenwirken mit der Zeugin W. und am wahrscheinlichsten vor dem 8. März 1999, eine andere, unbekanntete Mitarbeiterin der Beklagten zu einer Auszahlung des Sparguthabens an ihn ohne Einhaltung der dreimonatigen Kündigungsfrist veranlasst habe. In diesem Fall wäre keine Erfüllung eingetreten. Letztlich sei der Geschehensablauf im Wesentlichen völlig offen. Es könne nicht einmal ausgeschlossen werden, dass überhaupt keine Auszahlung erfolgt sei oder dass eine Auszahlung an einen Dritten mit oder ohne Vorlage des Sparbuchs erfolgt sei.

24 Die Unaufklärbarkeit des tatsächlichen Geschehensablaufs gehe zu Lasten der Beklagten, die nach den allgemeinen Beweislastregeln die Beweislast für die Behauptung, der Anspruch auf Auszahlung des Sparguthabens sei durch Erfüllung erloschen, trage. Der Beklagten seien vorliegend auch keine Beweiserleichterungen zu gewähren, um sich nach Ablauf der handelsrechtlichen Aufbewahrungsfristen gegen unberechtigte Inanspruchnahme zu schützen. Denn die Beklagte hätte die Möglichkeit gehabt, im Aufgebotsverfahren ihre Rechte im Sinne der § 434 Abs. 2 Satz 2 Nr. 2, § 438 FamFG anzumelden. Sie hätte anmelden können, dass sie das Sparbuch nach Auszahlung entwertet habe und es nicht abhandengekommen sei. Damit hätte die Beklagte das von den Antragstellerinnen behauptete Abhandenkommen des Sparbuchs im Sinne des § 440 FamFG bestritten mit der Folge, dass entweder das Aufgebotsverfahren bis zu einer Entscheidung über diese Frage in einem Zivilrechtsstreit zwischen den Erbinnen und der Beklagten ausgesetzt oder der Beklagten "das angemeldete

Recht" im Ausschließungsbeschluss vorbehalten worden wäre. In beiden Fällen hätte es der Klägerin obliegen, den Vollbeweis dafür zu erbringen, dass das Sparbuch nicht abhandengekommen und nicht entwertet worden sei, so dass die Unaufklärbarkeit dieser Frage zu Lasten der Klägerin gegangen und diese nicht in den Besitz eines vorbehaltlosen Ausschließungsbeschlusses gelangt wäre. Da die Beklagte im Aufgebotsantrag der Klägerin als weitere Beteiligte genannt gewesen sei, beruhe der Umstand, dass sie nicht direkt von dem Antrag unterrichtet und angehört worden sei, allein auf dem Vorgehen des Amtsgerichts, das der Klägerin nicht anzulasten sei, der nicht entgegengehalten werden könne, sie hätte sich den Ausschließungsbeschluss erschlichen. Zudem hätte die Beklagte die Möglichkeit gehabt, die Veröffentlichungen im Bundesanzeiger zu verfolgen.

II.

25 Diese Ausführungen halten einer revisionsrechtlichen Überprüfung nicht stand.

26 1. Das Berufungsgericht ist noch rechtsfehlerfrei davon ausgegangen, dass der Klägerin, die nach dem Ausscheiden ihrer Schwestern aus der Erbengemeinschaft alleinige Rechtsnachfolgerin des Erblassers ist, ein Auskunftsanspruch nach Treu und Glauben (§ 242 BGB) über die Höhe der Zinssätze der Beklagten für Sparguthaben unter der Voraussetzung zusteht, dass die Beklagte den Anspruch auf Auszahlung des Guthabens bisher nicht erfüllt hat. Dies wird von der Revision auch nicht in Zweifel gezogen.

27 2. Der Anspruch auf Auszahlung des Sparguthabens aus § 700 Abs. 1 Satz 1, § 488 Abs. 1 Satz 2 BGB (vgl. Senatsurteile vom 18. März 2008 - XI ZR 454/06, BGHZ 176, 67 Rn. 13 und vom 14. Mai 2019 - XI ZR 345/18, BGHZ 222,

74 Rn. 23 ff.), der mit dem Auskunftsbegehren vorbereitet werden soll, ist auch nicht deshalb ausgeschlossen, weil die Klägerin das Sparbuch nicht im Original vorgelegt hat.

28 Das Sparbuch ist ein qualifiziertes Legitimationspapier im Sinne von § 808 BGB (Senatsurteile vom 30. Oktober 1990 - XI ZR 352/89, WM 1990, 2067, 2069 und vom 7. Juli 1998 - XI ZR 351/97, WM 1998, 1623, 1624), das gemäß § 808 Abs. 1 BGB den Schuldner grundsätzlich berechtigt, aber nicht verpflichtet, an den Urkundeninhaber ohne Überprüfung seiner materiellen Berechtigung fällige Zahlungen zu leisten (Staudinger/Marburger, BGB, Neubearb. 2015, § 808 Rn. 21; Erman/Wilhelmi, BGB, 16. Aufl., § 808 Rn. 2; Grüneberg/Sprau, BGB, 81. Aufl., § 808 Rn. 1, 4). Nach § 808 Abs. 2 Satz 1 BGB ist der Schuldner nur gegen Aushändigung der Urkunde zur Leistung verpflichtet.

29 Ist die Urkunde abhandengekommen oder vernichtet worden, kann sie gemäß § 808 Abs. 2 Satz 2 BGB im Wege des Aufgebotsverfahrens (§ 483 FamFG) für kraftlos erklärt werden, sofern - wie hier - keine abweichenden landesrechtlichen Vorschriften im Sinne von § 483 Satz 2 FamFG oder Art. 102 Abs. 2 EGBGB bestehen. Die Kraftloserklärung ersetzt die Vorlegung der Urkunde und ermöglicht dem Berechtigten die Geltendmachung des Rechts trotz Verlusts der Urkunde, ohne dem Gläubiger eine stärkere Rechtsposition zu verschaffen, als er sie vorher innehatte (vgl. BGH, Urteil vom 1. Februar 2005 - X ZR 10/04, NJW 2005, 1774, 1775; OLG Karlsruhe, WM 2015, 1146; Staudinger/Marburger, BGB, Neubearb. 2015, § 808 Rn. 35; jurisPK-BGB/Alfes/Eulenburg, 9. Aufl., § 808 Rn. 29; Jacobi in Ehrenberg, Handbuch des gesamten Handelsrechts, Band IV - 1, 1917, S. 394; Buck-Heeb, WuB 2015, 481, 482). Dies gilt auch für das streitgegenständliche Sparbuch, so dass die Vorlage des Ausschließungsbeschlusses vom 29. Februar 2016 die Vorlage des Sparbuchs im Original ersetzt.

30 3. Rechtsfehlerhaft ist dagegen die Annahme des Berufungsgerichts, die
Beklagte trage die volle Beweislast für die bereits erfolgte Auszahlung des Spar-
guthabens in gleicher Weise wie bei Vorlage eines nicht entwerteten Sparbuchs.

31 Wird ein nicht entwertetes Sparbuch vorgelegt und ist - wie hier - nur strei-
tig, ob der Anspruch auf Auszahlung dieses Guthabens von dem Kreditinstitut
bereits erfüllt worden ist, trägt das Kreditinstitut die Darlegungs- und Beweislast
für die Erfüllung des Auszahlungsanspruchs (vgl. BGH, Beschluss vom 21. Sep-
tember 1989 - III ZR 55/89, juris Rn. 2; Senatsurteil vom 4. Juni 2002 - XI ZR
361/01, BGHZ 151, 47, 49; OLG Zweibrücken WM 2020, 2424). Eine Umkehr der
Beweislast hinsichtlich der Auszahlung kommt nicht allein deshalb in Betracht,
weil der Inhaber des Sparbuchs über Jahrzehnte keine Eintragungen vornehmen
ließ oder - jedenfalls nach dem Vorbringen des Kreditinstituts - die handelsrecht-
liche Aufbewahrungsfrist abgelaufen ist (BGH, Beschluss vom 21. September
1989 - III ZR 55/89, juris Rn. 2; Senatsurteil vom 4. Juni 2002 - XI ZR 361/01,
BGHZ 151, 47, 50 f.; OLG Frankfurt am Main, ZIP 2011, 1095, 1096; OLG Zwei-
brücken WM 2020, 2424 f.).

32 Bei dieser Beweislastverteilung verbleibt es grundsätzlich auch dann,
wenn das Sparbuch im Wege des Aufgebotsverfahrens für kraftlos erklärt worden
ist. Allerdings ist, wenn zwischen den Parteien die zwischenzeitliche Auszahlung
des Sparguthabens streitig ist, im Rahmen der gemäß § 286 ZPO vorzunehmen-
den Gesamtwürdigung der Fallumstände zu berücksichtigen, dass der Anspruch-
steller das Sparbuch nicht im Original, sondern nur einen Ausschließungsbe-
schluss vorlegt, mit dem das Sparbuch für kraftlos erklärt worden ist (so auch
Schnauder, jurisPR-BKR 6/2021 Anm. 4, C.II.). Denn in der bisherigen Recht-
sprechung wird die Ablehnung einer Beweislastumkehr maßgeblich darauf ge-
stützt, dass der jeweilige Anspruchsteller das nicht entwertete Sparbuch in Hän-

den hatte und keine Umstände dargetan oder ersichtlich waren, die darauf schließen ließen, das beklagte Kreditinstitut sei aus Gründen, die dem Anspruchsteller zuzurechnen seien, an der Entwertung gehindert gewesen (BGH, Beschluss vom 21. September 1989 - III ZR 55/89, juris Rn. 2; Senatsurteil vom 4. Juni 2002 - XI ZR 361/01, BGHZ 151, 47, 50). Legt der Anspruchsteller - wie hier die Klägerin - aber nur eine Kraftloserklärung vor, ist dies ein starkes Indiz für eine infolge der Auszahlung des Sparguthabens erfolgte Entwertung oder Vernichtung des Sparbuchs. Dies gilt - was das Berufungsgericht weiter rechtsfehlerhaft verkannt hat - unabhängig von der Frage, ob das Kreditinstitut sich an dem Aufgebotsverfahren beteiligt hat oder nicht.

33 4. Abgesehen davon hat sich das Berufungsgericht - wie die Revision zu Recht rügt - nicht umfassend mit dem Prozessstoff und den Beweisergebnissen auseinandergesetzt, was einen revisionsrechtlich relevanten Verstoß gegen § 286 ZPO darstellt (vgl. nur Senat, Urteile vom 29. Juni 2010 - XI ZR 104/08, BGHZ 186, 96 Rn. 38 und vom 15. März 2016 - XI ZR 122/14, WM 2016, 780 Rn. 19, jeweils mwN; BGH, Urteile vom 18. Januar 2018 - I ZR 150/15, WM 2018, 1848 Rn. 44 und vom 19. Juli 2019 - V ZR 255/17, WM 2019, 2214 Rn. 26).

34 So hat das Berufungsgericht angenommen, der Klägerin könne nicht entgegengehalten werden, dass sie sich den Ausschließungsbeschluss erschlichen hätte. Dabei hat es - wie die Revision zutreffend rügt - nicht in Erwägung gezogen, dass die Klägerin in ihrer eidesstattlichen Versicherung, die sie mit dem Antrag auf Durchführung des Aufgebotsverfahrens eingereicht hat, angegeben hat, ihr sei erst im Jahr 2014 bekannt geworden, dass zum Nachlass des Erblassers das von der Beklagten ausgegebene Sparbuch gehört habe, obwohl das von ihr im Jahr 1999 erstellte Nachlassverzeichnis zeigt, dass sie bereits damals nicht nur von dem Girokonto bei der Beklagten, sondern auch von dem Sparguthaben

und seiner Höhe Kenntnis hatte. Dieser von der Beklagten geltend gemachte Widerspruch, der einen engen Bezug zur eigentlichen Beweisfrage aufweist, wird zwar im Rahmen des Parteivortrags referiert, aber nicht in die Beweiswürdigung und in die Erwägungen zur Beweislast unter B. II. 1.5 und 1.6 der Gründe einbezogen, auch nicht im Zusammenhang mit den weiteren Verhaltensweisen der Klägerin und ihres Ehemannes, die nach Auffassung des Berufungsgerichts (B. II. 1.5.1 der Gründe) eine niedrige, zu unlauteren Handlungen bereite Gesinnung der Klägerin und ihres Ehemannes belegen.

35 Zudem hat das Berufungsgericht - wie die Revision ebenfalls zutreffend rügt - im Rahmen seiner Beweiswürdigung nicht den von der Beklagten geltend gemachten Widerspruch im Verhalten der Klägerin berücksichtigt, die sich einerseits vehement für die Erstattung der an Rechtsanwalt W. ausgezählten 3.338,17 DM eingesetzt hat und sich andererseits nicht um die Auszahlung des Sparguthabens in Höhe von fast 100.000 DM gekümmert haben will, obwohl sie von dessen Existenz wusste. Auch dieses Argument wird im Berufungsurteil nur im Rahmen der Schilderung des Parteivorbringens referiert, aber nicht bei der Würdigung des Berufungsgerichts, welche Geschehensabläufe möglich erscheinen, berücksichtigt.

36 5. Ein weiterer revisionsrechtlich relevanter Verstoß gegen § 286 ZPO liegt in der Annahme des Berufungsgerichts, die Aussage der Zeugin Ho. zum Verbleib des Sparguthabens sei unergiebig, weil der von dieser Zeugin geschilderte Geschehensablauf äußerst ungewöhnlich wäre. Denn dieser Ablauf lässt sich - wie die Revision zutreffend und auf bereits in den Tatsacheninstanzen gehaltenen Vortrag gestützt geltend macht - ohne Weiteres damit erklären, dass die Auszahlung des Sparguthabens keine Probleme aufgeworfen habe, während die Klärung des Streits über die Erstattung des an Rechtsanwalt W.

ausgezahlten Betrags zurückgestellt worden sei, um dies in einem späteren Termin in Anwesenheit der Vorgesetzten der Zeugin Ho. in einer anderen Filiale zu erörtern, zumal die Beklagte sich in dieser Sache mit der Bitte um Begutachtung an den Ostdeutschen Sparkassen- und Giroverband gewandt habe, dessen Antwort erst vom 23. März 1999 datiere. Die Nichtberücksichtigung dieser Erklärungsmöglichkeit stellt einen Verstoß gegen die Denkgesetze dar. Denn ein solcher Verstoß liegt unter anderem dann vor, wenn der Tatrichter Indiztatsachen, die sich zwanglos mit dem gegensätzlichen Vortrag beider Parteien vereinbaren lassen, nur mit dem Vortrag einer Partei für vereinbar hält, also deren Ambivalenz nicht erkennt oder ihnen Indizwirkungen zuerkennt, die sie nicht haben können (BGH, Urteile vom 22. Januar 1991 - VI ZR 97/90, NJW 1991, 1894, 1895, vom 14. Januar 1993 - IX ZR 238/91, NJW 1993, 935, 938, vom 16. April 2002 - X ZR 28/01, juris Rn. 14 und 18 sowie vom 24. April 2001 - VI ZR 36/00, WM 2001, 1454, 1457, insoweit in BGHZ 147, 269 nicht abgedruckt).

III.

37

Es ist nicht auszuschließen, dass das Berufungsgericht bei rechtsfehlerfreier Beweiswürdigung zu einem anderen Ergebnis gekommen wäre, und das Berufungsurteil stellt sich auch nicht aus anderen Gründen als richtig dar (§ 561

ZPO). Es ist daher aufzuheben (§ 562 ZPO). Da die Sache nicht zur Endentscheidung reif ist, ist sie zur neuen Verhandlung und Entscheidung an das Berufungsgericht zurückzuverweisen (§ 563 Abs. 1 Satz 1 ZPO). Der Senat hat dabei von der Möglichkeit des § 563 Abs. 1 Satz 2 ZPO Gebrauch gemacht.

Ellenberger

Grüneberg

Menges

Derstadt

Ettl

Vorinstanzen:

LG Chemnitz, Entscheidung vom 16.07.2019 - 6 O 1245/17 -

OLG Dresden, Entscheidung vom 30.07.2020 - 8 U 1827/19 -