

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

III ZR 117/78

URTEIL

Verkündet am

10. Januar 1980

Schorm

Justizamtsinspektor

als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

der V[REDACTED] H[REDACTED] e.G., S[REDACTED] und D[REDACTED], B[REDACTED]-
[REDACTED]str [REDACTED], H[REDACTED] 1, vertreten durch ihre Vorstands-
mitglieder, die Direktoren N[REDACTED] und H[REDACTED],

Beklagten und Revisionsklägerin,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

g e g e n

1. den Architekten Siegfried K[REDACTED], M[REDACTED]straße [REDACTED],
P[REDACTED]-H[REDACTED]
2. den Dipl.-Kaufmann Rolf F. H[REDACTED], O[REDACTED],
H[REDACTED]

Kläger und Revisionsbeklagter,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt [REDACTED] -

Der III. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 10. Januar 1980 durch den Vorsitzenden Richter Prof. Dr. Nüßgens und die Richter Dr. Krohn, Dr. Tidow, Kröner und Boujong

für Recht erkannt:

Auf die Revision der Beklagten wird das Urteil des 5. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Hamm vom 5. Juni 1978 aufgehoben.

Die Sache wird zur anderweiten handlung und Entscheidung, auch über die Kosten des Revisionsrechtzuges, an den 20. Zivilsenat des Berufungsgerichts zurückverwiesen.

Von Rechtswegen

Tatbestand

Der Kläger zu 2) ist und der Kläger zu 1) war bis zum 28. April 1975 Kommanditist der Firma HD T[REDACTED] F[REDACTED] GmbH und Co.KG (in folgenden: Firma T[REDACTED] F[REDACTED]) und Gesellschafter ihrer Komplementär-GmbH, der HD T[REDACTED] F[REDACTED] GmbH. Ein weiterer Kommanditist der Firma T[REDACTED] F[REDACTED] und zugleich Gesellschafter sowie Geschäftsführer der Komplementär-GmbH ist der Kaufmann Dieter F[REDACTED].

- 3 -

Die beklagte Volksbank steht seit 1968 in Geschäftsbeziehungen zu Franke und der Firma Karl-Dieter F [REDACTED] T [REDACTED] GmbH u. Co KG (im folgenden: Firma F [REDACTED] T [REDACTED]) und seit 1973 auch zu der Firma T [REDACTED] F [REDACTED] .

Die Firma T [REDACTED] F [REDACTED] hatte im Gründungsstadium durch Lizenzvertrag vom 24. November 1972 von dem Kaufmann D [REDACTED] in B [REDACTED] ein Herstellungs- und begrenztes Vertriebsrecht für einen von diesem entwickelten, patentierten Öltank erworben. Sie übertrug durch Vertrag vom 25. Juni 1973 den Alleinverkauf der Tanks für ein bestimmtes Gebiet auf den Kaufmann Bracht sen. Dieser verpflichtete sich, ihre gesamte Produktion an Tanks bis höchsten 5.000 Stück jährlich zu vertreiben. Die Firma T [REDACTED] F [REDACTED] hatte bis zum März 1973 eine größere Anzahl von Tanks produziert und dem Kaufmann B [REDACTED] sen. mit insgesamt 622.488 DM in Rechnung gestellt. Nachdem B [REDACTED] sen., der auf die Forderung nichts gezahlt hatte, von der Firma F [REDACTED] gemahnt worden war, sagte er sich mit Schreiben vom 20. November 1973 von dem Alleinvertriebsvertrag los. D [REDACTED] sprach mit Schreiben vom 21. Dezember 1973 die fristlose Kündigung des mit der Firma T [REDACTED] F [REDACTED] abgeschlossenen Lizenzvertrages aus.

Die Verbindlichkeiten des Kaufmanns F [REDACTED] sowie der Firmen F [REDACTED] T [REDACTED] und T [REDACTED] F [REDACTED] (beide fortan als F [REDACTED]-Firmen bezeichnet) gegenüber der Beklagten hatten sich Ende September 1973 auf knapp 700.000 DM belaufen, wovon der größte Teil auf die Firma



F[REDACTED] T[REDACTED] entfiel. Damals entstand für das Anlaufen der Tankherstellung durch die Firma T[REDACTED] F[REDACTED] ein größerer Kreditbedarf. Die Beklagte wurde gebeten, den Kreditrahmen der F[REDACTED]-Firmen von 650.000 DM auf 950.000 DM zu erhöhen. Hierzu kam es dann auf folgende Weise: Die Firma F[REDACTED] T[REDACTED] veräußerte Ende September 1973 ihren Fahrzeugpark und ihr sonstiges Anlagevermögen für 1,4 Mio DM an die Firma T[REDACTED] F[REDACTED]. Man trat an die Beklagte heran mit der Bitte, den Kaufpreis bis zur Höhe von 950.000 DM auf Wechselbasis zu finanzieren. Vorstand und Aufsichtsrat der Beklagten faßten am 4. Oktober 1973 einen entsprechenden Bewilligungsbeschluß. Die von der Beklagten angekauften Wechsel waren von den Klägern und ihrem Mitkommanditisten F[REDACTED] akzeptiert worden. Als weitere Sicherheiten wurden am 15. Oktober 1973 der Fahrzeugpark und die Gegenstände, auf die sich der erwähnte Kaufvertrag zwischen den F[REDACTED]-Firmen bezog, der Beklagten übereignet. Ferner trat die Firma T[REDACTED] F[REDACTED] am 15. Oktober 1973 ihre gegenwärtigen (für den damaligen Zeitpunkt auf 622.488 DM bezifferten) und zukünftigen Forderungen gegen den Kaufmann B[REDACTED] sen. mit dessen Einverständnis an die Beklagte ab. Außerdem übereignete die Firma T[REDACTED] F[REDACTED] mit Vertrag vom 6. Dezember 1973 99 (zum Teil halbfertige) Tanks aus ihrer Produktion zur Sicherheit an die Beklagte.

Am 12. Dezember 1973 schlossen die F[REDACTED]-Firmen mit der Beklagten eine Vereinbarung

über die Rückführung der gewährten Kredite aus den Verkaufserlösen für die der Beklagten bereits sicherungsübereigneten und die noch herzustellen- den Tanks und über die Prolongation von Wechseln in Höhe von 830.000 DM. Diese Vereinbarung sollte nur unter der Voraussetzung wirksam werden, daß der Beklagte von den Klägern an ihren unbelasteten Grundstücken eine Gesamtbriefgrundschuld von 200.000 DM und ferner von F[REDACTED] an seinem (mit Grundpfandrechten in Höhe von 170.000 DM vorbelasteten) Grundbesitz weitere Grundschulden von 300.000 DM bestellt wurden. Diese zusätzlichen Sicherheiten wurden in der Folgezeit der Beklagten von den Klägern und F[REDACTED] eingeräumt. Die Kläger bestellten der Beklagten am 17. Dezember 1973 in notarieller Urkunde eine mit einem persönlichen Schuldanerkenntnis verbundene Gesamtgrundschuld über 200.000 DM. Ferner verbürgten sich die Kläger und F[REDACTED] am 14. August 1974 gegenüber der Beklagten selbstschuldnerisch für deren gegenwärtige und zukünftige Ansprüche gegen die Firma T[REDACTED] F[REDACTED].

Die Kaufleute B[REDACTED] sen. und jun., die inzwischen unmittelbar mit dem Lizenzgeber D[REDACTED] Vereinbarungen getroffen hatten, gründeten mit einem Dritten eine eigene Tankbaugesellschaft, die Firma T[REDACTED] W[REDACTED] GmbH & Co.KG (im folgenden: Firma T[REDACTED] W[REDACTED]). Diese Gesellschaft sollte auf dem Betriebsgrundstück der Firma T[REDACTED] F[REDACTED] tätig werden, die ihren Betrieb inzwischen nach H[REDACTED] verlegt hatte. Die neu gegründete Firma T[REDACTED] W[REDACTED] erwarb von der Beklagten im Einverständnis mit den

3

Klägern die Tanks, die die Firmen T[REDACTED] F[REDACTED] hergestellt und zunächst B[REDACTED] sen. mit 622.488 DM in Rechnung gestellt hatte, zum Preise von 300.000 DM. F[REDACTED] erklärte namens der Firma T[REDACTED] F[REDACTED] mit Schreiben vom 28. Februar 1974 ebenfalls sein Einverständnis hiermit; er verzichtete zugleich auf Schadensersatzansprüche gegen die Beklagte. Diese gewährte ihrerseits der Firma T[REDACTED] W[REDACTED] zur Finanzierung des Kaufs einen zunächst zinslosen Kredit.

Die Beklagte betreibt aus der genannten Gesamtgrundschuld über 200.000 DM die Zwangsvollstreckung gegen die Kläger. Dagegen wenden sich diese mit der Vollstreckungsabwehrklage. Sie haben beantragt, die Zwangsvollstreckung aus der Grundschuldbestellungs-urkunde vom 17. Dezember 1973, Urkundenrolle Nr. [REDACTED]/73 des Notars Dr. [REDACTED] in H[REDACTED], für unzulässig zu erklären.

Das Landgericht hat der Klage stattgegeben. Die Berufung der Beklagten ist erfolglos geblieben. Mit der Revision begehrt die Beklagte weiterhin die Abweisung der Klage.

Entscheidungsgründe

I.

Das Berufungsgericht spricht der Beklagten die Befugnis ab, die auf Grund der Vereinbarung vom 12. Dezember 1973 erlangten Sicherheiten (Gesamtgrund-

schuld über 200.000 DM und Schuldanerkenntnis über diese Summe mit Unterwerfungsklausel) zu verwerten. Es führt zur Begründung im wesentlichen aus: Die Beklagte habe sich diese Sicherheiten "in treuwidriger Weise und unter sittenwidriger Schädigung der Sicherungsgeber" verschafft. Der grobe Verstoß gegen den Grundsatz von Treu und Glauben und gegen die guten Sitten liege darin, daß nach dem Ergebnis der Beweisaufnahme die Beklagte, vertreten durch ihren Direktor N[REDACTED], zwischen dem 5. und 20. November 1973 mit B[REDACTED] jun. vereinbart habe, den wirtschaftlichen Ruin der Firma T[REDACTED] F[REDACTED] herbeizuführen, und sich gleichwohl in der Folgezeit im Dezember 1973 und Januar 1974 noch Grundschulden an dem Grundbesitz der Kommanditisten dieser Firma habe einräumen lassen. Die Beklagte habe mit B[REDACTED] jun. verabredet, daß der zwischen dessen Vater und der Firma T[REDACTED] F[REDACTED] am 25. Juni 1973 abgeschlossene Alleinvertriebsvertrag gekündigt oder als unwirksam behandelt werden solle mit der Folge, daß die Kaufleute B[REDACTED] keine Tanks mehr abnähmen. Dabei habe die Beklagte in Aussicht gestellt, sie werde sich die von der Firma T[REDACTED] F[REDACTED] hergestellten Tanks sicherungsübereignen lassen und zu einem günstigen Preis an die Kaufleute B[REDACTED] veräußern. Auf Grund dieses Übereinkommens habe sich B[REDACTED] sen. mit Schreiben vom 20. November 1973 von dem mit der Firma T[REDACTED] F[REDACTED] geschlossenen Alleinvertriebsvertrag losgesagt. Die Beklagte habe ferner durch den Hinweis, daß B[REDACTED] Vater und Sohn das Betriebsvermögen der Firma T[REDACTED] F[REDACTED] zu günstigen Bedingungen erwerben könnten, wenn diese in Konkurs falle, bei

ihnen den Entschluß geweckt, selbst HD-Tanks zu produzieren und dazu die Fabrikationsstätte der Firma T [REDACTED] F [REDACTED] zu übernehmen. Schließlich habe die Beklagte B [REDACTED] jun. veranlaßt, auf den Lizenzgeber D [REDACTED] einzuwirken, daß dieser - wie dann auch am 21. Dezember 1973 geschehen - den Lizenzvertrag mit der Firma T [REDACTED] F [REDACTED] fristlos kündigt und in der Folgezeit die Lizenz den Kaufleuten B [REDACTED] überlasse.

Es könne zwar nicht festgestellt werden, daß den Klägern oder der Firma T [REDACTED] F [REDACTED] wegen des Vorgehens der Beklagten auf Geld gerichtete Schadensersatzansprüche zustünden. Die Beklagte dürfe jedoch aus den treuwidrig erlangten Sicherheiten nicht gegen den Kläger die Zwangsvollstreckung betreiben.

II.

Gegen diese Beurteilung bestehen, wie der Revision zuzugeben ist, durchgreifende rechtliche Bedenken.

1. Im Ausgangspunkt zutreffend ist allerdings die Auffassung des Berufungsgerichts, daß die Ausübung eines Rechts unzulässig ist, wenn der Inhaber es in unredlicher Weise begründet oder erworben hat (allg. Meinung, vgl. etwa Jauernig/Vollkommer BGB 1979 § 242 Anm. III 3 b) aa)). Der Ausnutzung einer rechtsmißbräuchlich erworbenen Rechtsposition steht der Einwand der unzulässigen

Rechtsausübung (§ 242 BGB) entgegen (BGHZ 57,108, 111). Nach diesen Grundsätzen könnte es der Beklagten, die zu den Klägern in einer rechtlichen Sonderverbindung stand (vgl. zu diesem Erfordernis MünchKomm-Roth § 242 Rdn. 55 m.w.Nachw.), verwehrt sein, aus der ihr eingeräumten Sicherungsschuld zu vollstrecken, wenn sie diese sich in der unlauteren Absicht hätte bestellen lassen, um durch - die bereits eingeleitete - rechtsmißbräuchliche Herbeiführung des Verwertungsfalles (Ruin der Firma T■■■■ F■■■■) sich wegen ihrer Ansprüche zu befriedigen (vgl. BGH Urteil vom 7. Februar 1966 - VIII ZR 40/64 = LM § 765 BGB Nr. 10 zur Bürgschaft).

Die Geltendmachung unredlich geschaffener oder erlangter Rechte scheitert indes, zumindest wenn es wie hier um einen dauernden Rechtsaus-schluß geht, grundsätzlich nur dann an § 242 BGB, wenn einem anderen ein Nachteil zugefügt wird, dem er sonst nicht ausgesetzt gewesen wäre (vgl. Soergel/Knopp BGB 10.Aufl. § 242 Rdn. 193), oder der sittenwidrig oder sonst mißbilligenswert Handelnde Vorteile erzielt, die bei ordnungsgemäßem Vorgehen für ihn unerreichbar gewesen wären (vgl. BGHZ 72, 316,322; BGH Urteil vom 6. April 1973 - V ZR 67/71 = LM 2. WoBauG Nr. 18). Ein rechtswidriges Verhalten allein, das keinen Schaden verursacht, führt grundsätzlich nicht zum Verlust eines (Geld-) Anspruchs (BGH Urteil vom 11. Februar 1960 - III ZR 51/58 = NJW 1960, 718 = LM § 242 [Bf] BGB Nr. 7, dort auch zu einem Ausnahmefall).

2. Das Berufungsgericht konnte sich nicht davon überzeugen, daß den Klägern oder der Firma T [REDACTED] F [REDACTED] durch das Verhalten der Beklagten irgend ein Schaden entstanden ist. Dem Berufungsurteil läßt sich auch sonst nicht mit hinreichender Sicherheit entnehmen, daß den Klägern oder der Firma T [REDACTED] F [REDACTED] aus der mißbilligenswerten Handlungsweise der Beklagten wirtschaftliche Nachteile erwachsen seien, die eine Verwertung der Sicherheiten als unzulässige Rechtsausübung erscheinen lassen könnten. Das Berufungsgericht räumt selbst ein, daß es nicht zum Konkurs der Firma T [REDACTED] F [REDACTED] kam. Es führt zwar aus, die Firma sei Mitte Januar 1973 (richtig wohl 1974) wirtschaftlich zusammengebrochen und habe erst im Februar 1976 ihre Produktion wieder aufnehmen können. Darin kann jedoch nicht die rechtsbedenkenfreie Feststellung gefunden werden, das Vorgehen der Beklagten habe für die Firma schädliche Auswirkungen gehabt. Einem solchen Verständnis stünden schon die Erwägungen des Berufungsgerichts zum fehlenden Schaden entgegen. Hiernach waren nämlich die von der Firma T [REDACTED] F [REDACTED] produzierten Tanks vom TÜV beanstandet worden; sie waren zu dem damals auf dem Markt nicht eingeführt und besaßen wegen ihres zum Teil zu geringen Fassungsvermögens, aber auch wegen des seinerzeitigen Rückgangs der Baukonjunktur für Einfamilienhäuser nur geringe Absatzchancen. Ebenso ist nicht festgestellt, im übrigen aber auch bereits im Hinblick auf die erwähnte Beanstandung der Tanks durch den TÜV nicht erkennbar, daß die Beklagte die ihr sicherungsüber-eigneten Tanks der damals neu gegründeten Firma T [REDACTED] W [REDACTED] unter Wert "zugespielt" hätte.

3. Das Berufungsgericht trifft auch keine Feststellungen zu der Frage, ob die Beklagte allein auf Grund ihres unredlichen Verhaltens einen - sonst nicht zu erzielenden - Vorteil erlangt hat. Im Gegenteil ergeben sich schon aus dem Berufungsurteil erhebliche Zweifel, ob die Beklagte sich Vorteile verschafft hat, die ihr bei ordnungsgemäßem Verhalten versagt geblieben wären. In diesem Zusammenhang darf nicht übersehen werden, daß die Kläger und die F[REDACTED]-Firmen der Beklagten aus offenen Kreditverbindlichkeiten hohe Beträge schuldeten. Die rechtens begründeten Wechselverbindlichkeiten der Kläger gegenüber der Beklagten beliefen sich im November 1973, als es zu der vom Berufungsgericht festgestellten sittenwidrigen Abmachung kam, auf etwa 930.000 DM und am 17. Dezember 1973 noch auf 915.000 DM. Die Kläger hatten sich zudem für die Verbindlichkeiten der Firma T[REDACTED] F[REDACTED] gegenüber der Beklagten in rechtlich unangreifbarer Weise selbstschuldnerisch verbürgt.

Hiernach ist nicht auszuschließen, daß die Beklagte, als sie sich die Gesamtgrundsuld über 200.000 DM gewähren ließ, gegen die Kläger gemäß Nr. 19 ihrer Allgemeinen Geschäftsbedingungen einen Anspruch auf eine Bestellung oder Verstärkung bankmäßiger Sicherheiten hatte. Das verkennt auch das Berufungsgericht nicht. Es räumt überdies ein, "daß die Beklagte im November 1973 durchaus berechtigt sein konnte, ihre Vertragsbeziehungen zu der Firma T[REDACTED] F[REDACTED] zu lösen"; denn die Beklagte sei offenbar über den Wert des ihr bei der Kreditausweitung auf 950.000 DM übereigneten Sicherungsgutes getäuscht oder zu täuschen versucht worden und außer-

dem habe die Firma T[REDACTED] F[REDACTED] der Beklagten ungedeckte Schecks über 300.000 DM gegeben.

III.

1. Nach alledem wird das Berufungsurteil von seiner Begründung nicht getragen; es erweist sich auch nicht aus anderen Gründen als zutreffend. Daher ist es aufzuheben und die Sache zu erneuten Verhandlung und Entscheidung an die Vorinstanz zurückzuverweisen. Eine Zurückverweisung an das Landgericht ist nach den insoweit rechtsbedenkenfreien Erwägungen des Berufungsgerichts entgegen der Auffassung der Revision nicht geboten. Der erkennende Senat hielt es für sachgerecht, von der Möglichkeit des § 565 Abs. 1 Satz 2 ZPO Gebrauch zu machen.

2. Das Berufungsgericht wird die Sache unter den aufgezeigten rechtlichen Gesichtspunkten umfassend tatrichterlich zu würdigen haben. Dabei kann für das Unwerturteil des Verstoßes gegen Treu und Glauben auch eine etwaige zurechenbare Beteiligung der Kläger an der Vertragsuntreue der Firma T[REDACTED] F[REDACTED] (Täuschung über den Wert des Sicherungsgutes; Hingabe ungedeckter Schecks) Bedeutung erlangen (vgl. Jauernig/Vollkommer aaO § 242 Anm. III 3 a) cc)).

Die Kläger haben in der neuen Verhandlung auch Gelegenheit, dem Berufungsgericht insbesondere ihre in der Revisionsinstanz vorgebrachten Bedenken gegen die Beweiswürdigung nochmals zu unterbreiten.

Nüßgens

Kröner

Krohn

Boujong

Tidow

BUNDESGERICHTSHOF

III ZR 157/81

BESCHLUSS

in dem Rechtsstreit

1. Elisabeth W[REDACTED],
 2. Ernst W[REDACTED],
- beide wohnhaft A[REDACTED], U[REDACTED],

Beklagte und Revisionskläger,

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

g e g e n

Roswitha He[REDACTED], Ne[REDACTED]weg [REDACTED], He[REDACTED],

Klägerin und Revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigte
II. Instanz:

Rechtsanwälte Dr. Erich Ho[REDACTED]
und Hans R[REDACTED], Al[REDACTED]str. [REDACTED],
M[REDACTED] -

Der III. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat durch den Vorsitzenden Richter Prof. Dr. Nüßgens und die Richter Dr. G. Krohn, Dr. Tidow, Dr. Scholz-Hoppe und Dr. Halstenberg am 18. März 1982 gemäß § 554 b Abs. 1 ZPO in der Auslegung durch das Bundesverfassungsgericht (Beschluß vom 11. Juni 1980 - 1 PBvU 1/79 - NJW 1981, 39)

beschlossen:

Die Revision der Beklagten gegen das Urteil des 5. Zivilsenats des Oberlandesgerichts München vom 14. Juli 1981 - 5 U 4165/80 - wird nicht angenommen.

Die Beklagten tragen die Kosten des Revisionsverfahrens (§ 97 Abs. 1 ZPO).

Streitwert: 40.328 DM.

G r ü n d e

Die Rechtssache hat keine grundsätzliche Bedeutung (§ 554 b ZPO). Die Revision verspricht auch im Ergebnis keinen Erfolg.

Unmittelbar entscheidungserheblich ist nur die Tatsache, ob der Rechtsvorgänger der Klägerin und die Beklagten bei Zahlung des Geldes ein Darlehen oder eine Schenkung vereinbart hatten. Dazu sind die Zeugen F. [REDACTED] und H. [REDACTED] in der ersten Instanz bereits vernommen

worden, ohne aus eigener Kenntnis Angaben machen zu können. Ob und wie weit das Berufungsgericht sich der Beweiswürdigung des Landgerichts anschloß oder eine erneute Zeugenvernehmung durchführte, lag nach § 398 I ZPO in seinem pflichtgemäßen Ermessen; dessen Ausübung ist der Nachprüfung durch das Revisionsgericht grundsätzlich entzogen (Senatsurteil vom 1. April 1965 - III ZR 45/64).

Nicht unter § 398 ZPO fällt allerdings eine Vernehmung über neue Tatsachen; das Gericht darf sie nur nach den allgemeinen Regeln des § 286 ZPO oder gemäß § 296 II ZPO ablehnen (RGZ 48, 390; Baumbach/Lauterbach/Hartmann 40. Aufl. § 398 ZPO Anm. 2 C; Wieczorek 2. Aufl. § 398 ZPO Anm. A II).

Bei dem neuen Vorbringen der Beklagten handelt es sich aber nicht um unmittelbar entscheidungserhebliche Tatsachen, sondern nur um Hilfstatsachen, die den Zeugen vorgehalten werden sollen, um sie zu einer Änderung ihrer bisherigen Aussage und das Gericht zu einer anderen Beweiswürdigung zu veranlassen. Gegenstand des neuen Vorbringens waren nicht die - für den Klageanspruch allein entscheidenden - Willenserklärungen des Rechtsvorgängers der Klägerin und der Beklagten bei der Geldhingabe, sondern nur eine spätere wertende Äußerung der Zeugen über diese Erklärung.

Es ist in der Rechtsprechung anerkannt, daß die Beweiserhebung über Indiztatsachen abgelehnt werden kann, wenn diese Tatsachen, als wahr unterstellt, nach der Überzeugung des Gerichts keinen sicheren Schluß auf den klagebegründenden Sachverhalt zulassen (Senatsurteil

vom 17. Februar 1970 = BGHZ 53, 261; Senatsurteil vom 28. Januar 1965 - III ZR 241/62 und vom 16. Januar 1975 - III ZR 41/72). Entsprechendes gilt auch hier: Es ist revisionsrechtlich nicht zu beanstanden, wenn das Berufungsgericht zu dem Schluß gekommen ist, seine aufgrund der Quittung vom 8. Oktober 1979 und der übrigen Zeugenaussagen gebildete Überzeugung über die Darlehenshingabe könne selbst dann nicht erschüttert werden, wenn die Zeugen F [REDACTED] und H [REDACTED] nunmehr bestätigen würden, daß die vorgelegte Erklärung vom 15. Dezember 1979 von ihnen stammt und daß sie damit zum Ausdruck bringen wollten, nach ihrer Kenntnis seien die 40.000 DM den Beklagten geschenkt worden. Selbst das Vorbringen, die Zeugen würden sich bei einer erneuten Vernehmung nunmehr wieder an entsprechende Erklärungen des Rechtsvorgängers der Klägerin bei der Geldhingabe erinnern, zwang das Berufungsgericht nicht zur erneuten Vernehmung. Bereits das Reichsgericht hat mehrfach entschieden, daß die Absicht, einen Zeugen unter Vorlage eines Schriftwechsels Dritter oder eigener Notizen zu einer Änderung oder Ergänzung seiner Aussage zu bewegen, kein zwingender Anlaß zur erneuten Vernehmung ist

(Urteil vom 30. Oktober 1911 - VII 201/11, N § 398 ZPO Nr. 16; vom 16. April 1907 - II 439/06 - N § 398 ZPO Nr. 13) und daß eine Ablehnung mit der Begründung, auch wenn der Zeuge seine frühere Aussage ändern sollte, sei der neuen Aussage kein Glauben zu schenken, nicht gegen die Prozeßgesetze verstößt (Urteil vom 7. Januar 1907 - VI 186/06 - N § 398 ZPO Nr. 12 und vom 11. Januar 1917 - IV 355/16 - N § 398 ZPO Nr. 20).

Nußgens

Krohn

Tidow

Scholz-Hoppe

Halstenberg