

III ZR 31/57

Verkündet
am 28. April 1958
Fieser, Justiz-Ang.
als Urkundsbeamter der
Geschäftsstelle

2358 021

I m N a m e n d e s V o l k e s

In dem Rechtsstreit

des Brunnenbaumeisters Erwin S. [REDACTED]
in B. [REDACTED], Am H. [REDACTED], S. [REDACTED] Weg [REDACTED],

Klägers, Berufungsklägers
und Revisionsklägers,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt [REDACTED] -

gegen

den Rechtsanwalt Dr. Kurt M. [REDACTED] in B. [REDACTED],
Z. [REDACTED] Straße [REDACTED]

Beklagten, Berufungsbeklagten
und Revisionsbeklagten,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

hat der III. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs auf die
mündliche Verhandlung vom 28. April 1958 unter Mitwir-
kung des Senatspräsidenten Prof. Dr. Geiger sowie der
Bundesrichter Dr. Weber, Dr. Kreft, Dr. Arndt und
Dr. Hußla

für Recht erkannt:

Die Revision des Klägers gegen das Urteil des
7. Zivilsenats des Kammergerichts zu Berlin vom
5. November 1956 wird zurückgewiesen.

Der Kläger hat die Kosten der Revision zu
tragen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Im Jahre 1951 verklagte der Kläger die Firma Bo [REDACTED] Holzvertrieb Hans Sc [REDACTED] in B [REDACTED] vor dem Landgericht u.a. auf Lieferung einer von ihm im Juni 1944 bei dem Zweigwerk der Beklagten in Halbe bestellten Wohnbaracke sowie auf Zahlung eines Teilbetrages von 500 DM-Ost nebst Zinsen als Miete für die zeitweise Überlassung einer Zentrifugalpumpe. Das Landgericht wies die Klage mit der Begründung ab, nach dem Ergebnis der Beweisaufnahme, namentlich bei einem Vergleich der Aussage der Zeugin K [REDACTED] und des Zeugen Me [REDACTED] hätte der Kläger vereinbarungsgemäß die Baracke in Halbe abholen sollen; er sei aber in Annahmeverzug geraten und die Beklagte als Folge davon von der Lieferung der während des Annahmeverzuges des Klägers bei den Kriegshandlungen Ende April / Anfang Mai 1945 verbrannten Baracke frei geworden; eine mietweise Überlassung der Pumpe habe der Kläger nicht nachgewiesen, der die ladungsfähige Anschrift des von ihm benannten Zeugen nicht beigebracht habe.

Nach Zustellung des Urteils am 19. April 1952 erbat der Kläger mit einer vom 22. April 1952 datierten, beim Kammergericht am 24. April 1952 eingegangenen Eingabe das Armenrecht "für die Berufungsinstanz". In dem von ihm persönlich gefertigten Gesuch machte er Ausführungen nur über seine Armut und über die seiner Meinung nach ungerechtfertigte Abweisung des Lieferungsanspruches. Das Kammergericht versagte mit einem dem Kläger am 16. August 1952 zugestellten Beschluß vom 14. Juli 1952 das "nachgesuchte Armenrecht". Es legte in den Gründen des Beschlusses dar, die weitere Verfolgung des Lieferungsanspruches biete keine hinreichende Aussicht auf Erfolg. Nunmehr beauftragte der Kläger den Beklagten als seinen neuen Prozeßbevollmächtigten, die Berufung ohne Armenrecht einzulegen und durchzuführen. Die von dem Beklagten am 25. August 1952 gefertigte Berufungsschrift mit Wiedereinsetzungsantrag wurde jedoch infolge eines Ver-

sehens seiner Kanzlei nicht beim Berufungsgericht eingereicht, sondern gelangte zu den Akten des gegnerischen Prozeßbevollmächtigten. Der Beklagte reichte am 15. Oktober 1952 noch eine Berufungsbegründung ein. Sie enthielt außer den auf Lieferung der Baracke und auf Zahlung einer Nutzungsschädigung für die Überlassung der Pumpe gehenden Anträgen noch den Hilfsantrag, die Beklagte statt zur Lieferung der Baracke auf Zurückzahlung des für sie bereits gezahlten Preises in Höhe von 10 000 DM-Ost nebst Zinsen zu verurteilen. Die Berufung wurde jedoch, als sich das Kanzleiversehen herausstellte, nicht durchgeführt.

Der Kläger macht jetzt geltend: In der Berufungsinstanz würde er obgesiegt haben; hieran sei er durch das vom Beklagten zu vertretende Kanzleiversehen gehindert worden; sein Schaden umfasse den Wert der Baracke mit annähernd 11 000 DM-West und den gesamten Mietzins für die Überlassung der Pumpe in Höhe von 3 000 DM-Ost = rund 6 - 700 DM-West; er wolle jedoch im Kosteninteresse nur einen Teilbetrag geltend machen. Der Beklagte verteidigte sich vor allem damit, die Berufung im Vorprozeß hätte nicht zu einem Erfolg geführt. Landgericht und Kammergericht haben die auf Verurteilung des Beklagten zur Zahlung von 6 100 DM nebst Zinsen gerichtete Klage als unbegründet abgewiesen.

Mit der Revision verfolgt der Kläger seinen Antrag weiter. Er erklärt, er verlange 6 000 DM als Ersatz dafür, daß er mit seinen Ansprüchen auf Lieferung der Baracke oder Rückzahlung des Preises nicht durchgedrungen sei, sowie 100 DM als Ersatz für nicht erhaltenen Mietzins.

Der Beklagte bittet um Zurückweisung der Revision.

Entscheidungsgründe:

Das angefochtene Urteil gründet die Klagabweisung auf die grundsätzliche Erwägung, das in Rede stehende Kanzleiversehen stehe zu den eingeklagten Schäden nicht



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

in ursächlichem Zusammenhang. In dem Vorprozeß hätte nämlich das Kammergericht der Berufung des Klägers, falls dieser sich an ihrer Durchführung nicht durch jenes Versehen hätte gehindert gefühlt, bei richtiger Beurteilung der Sach- und Rechtslage nicht stattgeben dürfen. Dieser Ausgangspunkt des Urteils ist rechtlich nicht zu beanstanden, wird von der Revision auch nicht angegriffen.

1.) Hinsichtlich des Anspruchs auf Zahlung eines Mietzinses (oder einer Nutzungsentschädigung) für die Überlassung der Zentrifugalpumpe hätte das Kammergericht, so meint das angefochtene Urteil, die Berufung als unzulässig verwerfen müssen. Innerhalb der Berufungsfrist habe nämlich der Kläger zwar um das Armenrecht "für die Berufungsinstanz" nachgesucht, sich in der Begründung des Gesuchs jedoch ausschließlich mit dem Anspruch auf Lieferung der Baracke und den sich auf sie beziehenden Zeugenaussagen befaßt; er hätte daher den Wiedereinsetzungsantrag nicht damit begründen können, daß über das Armenrechtsgesuch so spät entschieden worden sei.

Diesem Gedankengang hält die Revision entgegen, der Kläger habe sein Armenrechtsgesuch nicht zu begründen brauchen. Hierbei verkennt die Revision indessen folgendes:

Der Kläger hatte zwar in seinem Gesuch vom 22./24. April 1952 ganz allgemein beantragt, ihm "für die Berufungsinstanz" das Armenrecht zu bewilligen, und es mag im Zweifel das Armenrechtsgesuch über die volle Beschwerde gehen (vgl. Wieczorek, Zivilprozeßordnung § 132 C I c 1). In der dem Antrag beigegebenen ausführlichen Begründung hatte er aber Ausführungen nur über seine Armut und seinen Anspruch auf Lieferung der Baracke gemacht, war dagegen nicht auf den Anspruch auf Zahlung einer Nutzungsentschädigung für die Pumpe eingegangen. Hinsichtlich dieses Anspruches hatte ihn das Landgericht als beweisfällig angesehen mit dem Hinweis darauf, daß er die ladungsfähige Anschrift

des von ihm für die Richtigkeit seiner Darstellung benannten Zeugen nicht beigebracht habe. Wenn der Kläger nun in seinem Armenrechtsgesuch über die beabsichtigte weitere Verfolgung dieses Anspruches nichts sagte, so lag die Annahme am nächsten, er wolle von ihr, weil in Beweisnot befindlich, absehen. So hat auch das Kammergericht sein Gesuch verstanden, das ihm im Beschluß vom 14. Juli 1952 das "nachgesuchte Armenrecht" mit einer sich auf den Anspruch auf Lieferung der Baracke beschränkenden Begründung versagte. Eine Entscheidung über die Erfolgsaussichten des Anspruches auf Zahlung einer Nutzungsentschädigung ist mithin vom Kammergericht damals überhaupt nicht getroffen worden. Dann aber fehlt es daran, daß der Kläger das ihm bei Anwendung des § 233 ZPO Zuzumutende getan hat, um eine alsbaldige Entscheidung im Armenrechtsverfahren über den letztgenannten Anspruch herbeizuführen. Unter diesem Blickwinkel ist mithin dem angefochtenen Urteil darin beizutreten, daß der Kläger die Wiedereinsetzung in den vorigen Stand nicht hätte erhalten können, insoweit er mit seiner Berufung die Abweisung des Anspruches auf eine Nutzungsentschädigung anfechten wollte, und daß demgemäß in der entsprechenden Umfang seine Berufung, hätte er sie durchgeführt, einen Erfolg nicht hätte haben können.

2.) Hinsichtlich der Ansprüche des Klägers auf Lieferung der Baracke oder auf Rückzahlung des für sie geleisteten Preises vertritt das angefochtene Urteil die Auffassung, die vom Kläger im Vorprozeß beabsichtigte Berufung hätte jedenfalls aus sachlich-rechtlichen Gründen einen Erfolg nicht haben können. Es erachtet den vom Kläger mit der Firma Sc [REDACTED] geschlossenen Lieferungsvertrag für ein im Widerspruch zu den damaligen wirtschaftsrechtlichen Vorschriften stehendes typisches Schwarzmarktgeschäft, so daß der Kläger weder (§ 134 BGB) einen Anspruch auf Lieferung noch (§§ 814, 817 BGB) einen solchen auf Rückzahlung des Preises hätte erwerben können. Überdies, so führt das angefochtene Urteil in einer Hilferwägung aus, würden

Ansprüche des Klägers auch dann nicht bestehen, falls der Vertrag gültig gewesen sei. Nach der im Vorprozeß durchgeführten Beweisaufnahme müsse nämlich als erwiesen angesehen werden, daß der Kläger die Baracke im Werk der Firma Sc[REDACTED] hätte abholen sollen, daß er dies aber trotz wiederholter Aufforderungen nicht getan habe. Dadurch sei er in Annahmeverzug geraten; als Folge davon sei die Firma Sc[REDACTED] von ihrer Pflicht zur Lieferung der Baracke, die während des Annahmeverzuges des Klägers durch Kriegseereignisse verbrannt sei, frei geworden (§§ 300, 275 BGB) und brauche das bereits empfangene Entgelt auch nicht zurückzuzahlen (§ 324 Abs.2 BGB).

An dieser Hilfserwägung, die im übrigen in sachlich-rechtlicher Hinsicht nicht zu beanstanden ist, kann bei Berücksichtigung des beiderseitigen Parteivortrages nur zweifelhaft sein, wird auch von der Revision lediglich angezweifelt, ob der Kläger zur Abholung der Baracke verpflichtet gewesen ist. Dabei handelt es sich um die Aufklärung des tatsächlichen Geschehens und die Würdigung der hierzu erhobenen Beweise, mithin um Fragen, die der Tatrichter grundsätzlich nach seiner der Beurteilung des Revisionsgerichts entzogenen freien tatrichterlichen Überzeugung zu beantworten hat. Daß der Berufungsrichter dabei einen vom Revisionsgericht zu beachtenden Verfahrensverstöß begangen hätte, kann der Revision nicht zugegeben werden.

Das angefochtene Urteil befaßt sich entgegen der Rüge der Revision nicht nur mit der Aussage des Zeugen Me[REDACTED], sondern auch mit den Aussagen der anderen Zeugen, billigt ihnen aber einen geringeren Beweiswert deswegen zu, weil die Zeugen ihr Wissen nur aus Gesprächen oder aus Briefen hätten. Das ist eine ausreichende Begründung. Was im übrigen die von der Revision herausgestellte Bekundung der Zeugin K[REDACTED] betrifft, so setzt sich zwar das Berufungsgericht mit ihr nicht im einzelnen auseinander; es erklärt aber

unter Hinweis auf einzelne Begleitumstände des Falles, was die Bewertung der den einzelnen Aussagen zuzumessenden Beweiskraft anlangt, die Ansicht des Landgerichts in dem Vorprozeß für richtig, und schließt sich damit stillschweigend der damaligen, mit einer voll ausreichenden Begründung versehenen Beweiswürdigung des Tatrichters an.

Wenn die Revision beanstandet, das Berufungsgericht habe trotz wiederholten Antrags des Klägers der Firma Sc [REDACTED] nicht aufgegeben, die Durchschrift ihrer Rechnung vorzulegen, so übersieht sie, daß im angefochtenen Urteil darauf abzustellen war, welches Ergebnis im Vorprozeß die vom Kläger beabsichtigte Berufung gehabt hatte. Der Vortrag des Klägers im Vorprozeß gab aber keinen Anlaß, die Vorlage der Abschrift anzuordnen.

3.) Bereits aus den aufgezeigten Gründen hätte die Durchführung des Vorprozesses den Kläger nicht vor den von ihm geltend gemachten Schäden bewahrt. Sein Klagebegehren erweist sich daher, ohne daß auf die weiteren Ausführungen in dem angefochtenen Urteil oder in der Revisionsbegründung eingegangen zu werden braucht, im vollen Umfang als unbegründet. Daraus folgt zugleich, daß der Beklagte - entgegen seiner Meinung - durch die vom Kläger im Revisions-

rechtszug vorgenommene Aufgliederung der Alagesumme nicht in einer die Unzulässigkeit der nachträglichen Aufgliederung nach sich ziehenden Weise beschwert werden konnte. Die Revision ist daher mit der Kostenfolge aus § 97 ZPO zurückzuweisen.

Dr. Geiger

Dr. Weber

Dr. Kreft

Dr. Arndt

Dr. Hußla