

Verkündet am 8. Oktober 1964
[REDACTED], Justizobersekretär,
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

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

In dem Rechtsstreit

der Frau Else van den C [REDACTED] geb. L [REDACTED], gesch.
Dr. [REDACTED], gesch. S [REDACTED], gesch. Sp [REDACTED] in D [REDACTED],
Q [REDACTED]straße [REDACTED],

Beklagten und Revisionsklägerin,
- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Prof.Dr. Möhring -

g e g e n

den Rechtsanwalt Dr. Johannes J [REDACTED] in M [REDACTED]
O [REDACTED]straße [REDACTED] als Testamentsvollstrecker für den Nachlaß
des am 2. November 1951 verstorbenen Fabrikbesitzers
Paul R [REDACTED],

Kläger und Revisionsbeklagten,
- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

hat der III. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs auf die münd-
liche Verhandlung vom 8. Oktober 1964 unter Mitwirkung des
Senatspräsidenten Dr. Pagendarm sowie der Bundesrichter
Dr. Kreft, Dr. Arndt, Gähtgens und Keßler

für Recht erkannt:

Die Revision der Beklagten gegen das Urteil
des 3. Zivilsenats des Oberlandesgerichts
München vom 28. November 1962 wird zurück-
gewiesen.

Die Beklagte hat die Kosten des Revisionsver-
fahrens zu tragen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

In dem seit 1948 anhängigen Rechtsstreit geht es um Ansprüche aus Schenkungen, die der Fabrikbesitzer Paul R. der Beklagten gemacht und später widerrufen und für ungültig erklärt hat. Im gegenwärtigen Revisionsverfahren bekämpft die Beklagte ihre Verurteilung zur Zahlung eines Wertersatzes von 30 000 DM für drei Brillanten.

R. lernte die Beklagte Anfangs des Jahres 1944 kennen und unterhielt ab Frühjahr 1944 mit ihr ein Liebesverhältnis. Im Oktober 1944 schenkte er ihr wertvollen Schmuck. Vom März 1945 bis zum 12. Juni 1945 lebte er mit ihr in Garmisch zusammen. An diesem Tage wurde er aus politischen Gründen verhaftet und anschließend im Lager Mossburg bis Ende Juli 1947 festgehalten. Etwa Ende August 1946 entschloß sich die Beklagte, "die Angelegenheit R. als erledigt zu betrachten". Außerlich hielt sie jedoch die Beziehungen zu R. aufrecht. Im März 1947 ließ sie den in Bad Nauheim ausgelagerten Hausrat R. abfahren, den dieser ihr geschenkt hatte. Als sie im Juli 1947 von der bevorstehenden Haftentlassung R. erfuhr, schrieb sie ihm einen Absagebrief. R. verlangte darauf den Schmuck und die Einrichtungsgegenstände ohne Erfolg zurück. Sein Treuhänder - das Vermögen R. war gemäß Militärregierungsgesetz Nr. 52 gesperrt - bewirkte Ende 1947 eine einstweilige Verfügung auf Herausgabe einzelner bezeichneter Schmuckstücke und Einrichtungsgegenstände an einen Gerichtsvollzieher sowie einen Arrest wegen eines barbetrages von 60 000 RM, den die Beklagte nach der Verhaftung R. an sich genommen habe.

Im März 1948 hat der Treuhänder Klage erhoben mit dem Antrag, die Beklagte zu verurteilen, eine Anzahl einzelner bezeichneter Einrichtungsgegenstände und Schmuckstücke heraus-

- 3 -

zugeben, in die Herausgabe weiterer, vom Gerichtsvollzieher verwahrter und anderweit untergebrachter Gegenstände einzuwilligen und 255 000 DM zu zahlen, davon 250 000 DM als Ersatz für veräußerten und abhanden gekommenen Schmuck und 5 000 DM als Rückerstattung des Barbetrags. Der Kläger hat vorgetragen, unter den geschenkten Schmucksachen hätten sich auch drei besonders wertvolle Brillanten von ca. 4,5, 6 und nochmals 6 Karat befunden.

Die Beklagte hat gebeten, die Klage abzuweisen. Sie hat bestritten, die drei Brillanten erhalten zu haben.

Das Landgericht hat durch Teilurteil vom 16. Juli 1949 der Klage hinsichtlich eines großen Teils der Einrichtungsgegenstände stattgegeben und die Beklagte weiter verurteilt, 5 000 DM zu zahlen. Im Übrigen hat es die Klage teils abgewiesen, so insbesondere hinsichtlich des Zahlungsanspruchs von 250 000 DM, teils die Entscheidung dem Endurteil vorbehalten.

Beide Parteien haben Berufung eingelegt. Im Berufungsverfahren ist R. anstelle seines Treuhänders als Kläger in den Rechtsstreit eingetreten. Die Berufung der Beklagten ist erfolglos geblieben. Auf die Berufung des Klägers hat das Berufungsgericht durch Urteil vom 23. Februar 1951 der Klage hinsichtlich einiger weiterer Gegenstände stattgegeben und den Anspruch des Klägers auf Rückzahlung des Wertes des der Beklagten geschenkten Schmuckes dem Grunde nach für berechtigt erklärt; hinsichtlich einiger Gegenstände hat es die Berufung des Klägers zurückgewiesen.

Die Beklagte hat Revision eingelegt. R. ist im Laufe des Revisionsverfahrens verstorben. Der Kläger hat das Verfahren als sein Testamentsvollstrecker aufgenommen. Durch Urteil vom 25. Juni 1953 - IV ZR 135/51 - hat der IV. Zivil-

Hinweis: Auch Teile der Urteilsammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.



senat des Bundesgerichtshofs das Berufungsurteil hinsichtlich einzelner herauszugebender Gegenstände aufgehoben. Hinsichtlich des Anspruches auf Wertersatz für den Schmuck hat er die Revision zurückgewiesen.

Im weiteren Verfahren vor dem Landgericht hat der Kläger neben der Herausgabe von Gegenständen nunmehr die Zahlung von 150 000 DM nebst Zinsen als Wertersatz für den Schmuck verlangt. Das Landgericht hat die Beklagte verurteilt, weitere Gegenstände herauszugeben und 70 800 DM nebst Zinsen zu zahlen; im übrigen hat es die Klage abgewiesen. Die Berufung der Beklagten hat das Berufungsgericht hinsichtlich der herausverlangten Gegenstände zurückgewiesen; hinsichtlich des Zahlungsanspruches hat es das landgerichtliche Urteil abgeändert und die Beklagte lediglich verurteilt, 44 000 DM nebst 4 % Zinsen seit 29. April 1949 zu zahlen; den weitergehenden Klaganspruch hat es abgewiesen.

Mit ihrer Revision erstrebt die Beklagte die Klageabweisung wegen eines weiteren Betrages von 30 000 DM, den das Berufungsgericht als Wertersatz für die drei erwähnten Brillanten zugesprochen hat. Der Kläger bittet, das Rechtsmittel zurückzuweisen.

Entscheidungsgründe:

I. Die Revision wendet sich ohne Erfolg mit verfahrensrechtlichen Rügen gegen die Beweiswürdigung des Berufungsgerichts, auf Grund deren dieses für erwiesen erachtet, dass die Beklagten gegen Ende des zweiten Weltkriegs drei große Brillanten im Werte von 30 000 DM schenkweise übergeben.

1. Das Berufungsgericht stützt seine Ansicht, Rott habe entgegen dem Bestreiten der Beklagten dieser die Steine ausgehändigt, unter anderem auf die beeidigten Aussagen der Zeugen Walter W. [REDACTED], Helene W. [REDACTED], Cécilie Re. [REDACTED], Franz F. [REDACTED] und Emma F. [REDACTED] (BU 73, 74), die bereits vorher, insbesondere in den Verfahren wegen einstweiliger Verfügung und Arrestes, eidesstattlicher Erklärungen abgegeben hatten. Diese Zeugen haben bekundet, die Beklagte habe ihnen erzählt, sie habe drei besonders wertvolle Steine im Schritt eines Höschens (Schlupfers) eingenäht (BU 92 Ziff. 7). Das Berufungsgericht hat in ausführlichen Darlegungen seine Auffassung begründet, die von der Beklagten gegen die Glaubwürdigkeit der Zeugen erhobenen Angriffe seien unbegründet. In der letzten mündlichen Verhandlung vor dem Berufungsgericht am 7. November 1962 hatte der Vorsitzende laut Sitzungsniederschrift die Parteivertreter "im Hinblick auf die bereits durchgeführte umfangreiche Beweisaufnahme" aufgefordert, "falls sie die Erhebung noch weiterer Beweise begehrten, nunmehr abschließend im einzelnen die Beweismittel und die entsprechenden Beweissätze zu bezeichnen". Darauf hatte der Prozeßbevollmächtigte der Beklagten, um die Glaubwürdigkeit der fünf genannten Zeugen zu erschüttern, unter anderem beantragt, diese zu der Behauptung der Beklagten zu vernehmen, daß die Angaben in den früheren eidesstattlichen Erklärungen der Zeugen, insbesondere die Beklagte habe ihnen erzählt, sie hätte die drei großen Steine im Schritt eines ihrer Höschen eingenäht, vom jetzigen Kläger selbst in die eidesstattlichen Versicherungen aufgenommen worden seien, ohne daß die Zeugen hiervon Kenntnis gehabt hätten. Das Berufungsgericht hat ausgeführt, der Beweisantrag sei, wenn nicht schon nach § 529 Abs. 2, 3 ZPO, so jedenfalls nach §§ 279, 283 ZPO

zurückzuweisen. Durch die Zulassung des Antrags würde die Erledigung des Rechtsstreits noch weiter erheblich verzögert werden. Nach der festen Überzeugung des Senats habe die Beklagte zumindest aus grober Nachlässigkeit das Beweisangebot nicht früher vorgebracht. Der Beklagten habe spätestens durch den Beweisbeschluß des Einzelrichters vom 6. Mai 1962, der nurmehr die Bewertung des Schmucks betroffen habe, und erst recht durch den Beschluß des Einzelrichters vom 31. Juli 1962, in dem nach der Bewertung des Schmucks durch den Sachverständigen die Vorlage der Akten an den Senat angeordnet worden sei, klar geworden sein müssen, daß der Rechtsstreit nunmehr endlich der bereits überfälligen Entscheidung zugeführt werden solle. Bei gewissenhafter Wahrnehmung der auch ihr obliegenden Prozeßförderungspflicht habe sie unter diesen Umständen mit dem erwähnten Beweis Antrag keinesfalls bis zum Senatstermin vom 7. November 1962 warten dürfen.

2. Nach §§ 279, 283 ZPO können Angriffs-, Verteidigungs- und Beweismittel sowie Beweiseinreden, die von einer Partei nachträglich vorgebracht werden, zurückgewiesen werden, wenn durch ihre Zulassung die Erledigung des Rechtsstreits verzögert werden würde und nach der freien Überzeugung des Gerichts die Partei aus der Absicht, den Prozeß zu verschleppen, oder aus grober Nachlässigkeit das Angriffs-, Verteidigungs- oder Beweismittel oder die Beweiseinrede nicht früher vorgebracht hat.

a) Die Revision rügt, das Berufungsgericht habe seine Ansicht, durch die beantragte Beweiserhebung werde die Erledigung des Rechtsstreits erheblich verzögert werden, nicht begründet. Sie verweist zutreffend auf das Urteil des Bundesgerichtshofs BGHZ 31, 210, 214 (= LM § 66 EheG Nr. 3 mit Anmerkung Raske), wonach die Begründung in der Tat nur ent-

behrlich ist, wenn offensichtlich ist, daß infolge der beantragten Beweiserhebung die Erledigung des Verfahrens verzögert werden würde. Diese Voraussetzung ist jedoch entgegen der Ansicht der Revision im vorliegenden Falle gegeben: In der Verhandlung vom 7. November 1962 wurde Termin zur Verkündung einer Entscheidung auf den 28. November 1962 bestimmt. An diesem Tage wurde das umfangreiche Berufungs-urteil verkündet. Die nochmalige Vernehmung der fünf auswärts wohnenden Zeugen (Eheleute W. [REDACTED] in Ha [REDACTED], Eheleute F. [REDACTED] in Fr [REDACTED]; Frau Re [REDACTED] in Garmisch-Partenkirchen) hätte, gleichviel ob sie im Wege der Rechts-hilfe oder vor dem Prozeßgericht vorgenommen worden wäre, eine erhebliche Zeit in Anspruch genommen. Bei der früheren Vernehmung der Zeugen durch ersuchte Richter lagen zwischen dem Beweisbeschluß und dem Eingang der Vernehmungsnieder-schriften beim Prozeßgericht zwei bis drei Monate. Auch eine Vernehmung vor dem Prozeßgericht hätte diese Zeit nicht wesentlich abkürzen können. Erfahrungsgemäß gestattet es die Geschäftslage eines Oberlandesgerichts nicht, in nicht ganz dringenden Fällen eine zeitraubende Beweisaufnahme kurz-fristig anzusetzen; die Verhandlungs- und Beweisaufnahme-termine sind regelmäßig auf lange Zeit hinaus angesetzt. Zudem dauert es notwendig eine gewisse Zeit, bis der Vor-schuß für die Zeugengebühren von der beweisführenden Partei eingeht und die Ladung der Zeugen erfolgen kann. Es kann deshalb nicht angenommen werden, daß das Berufungsgericht die Zeugen noch im November 1962 hätte vernehmen und noch im Jahre 1962 ein Urteil hätte fällen können. Hiermit rechnet im übrigen die Revision selbst nicht. Denn sie bringt vor, bei Durchführung der Beweisaufnahme hätte die Beklagte geltend machen können, daß sie durch das Urteil des erweiterten Schöffengerichts Frankfurt a. Main vom 28. Januar 1963 vom

vorwurf wissentlich falscher Anschuldigung rechtskräftig freigesprochen worden sei, weil die eidliche Bekundung des Zeugen Frankenberg vom 29. Oktober 1954 mindestens in einem Punkt objektiv falsch gewesen sei. Die nochmalige Vernehmung der Zeugen hätte demnach zu einer monatelangen, also erheblichen Verzögerung der Erledigung des Rechtsstreits geführt. Unerheblich ist dabei entgegen der Auffassung der Revision, ob etwa eine Verzögerung nicht eingetreten wäre, wenn das Berufungsgericht anderen im Termin vom 7. November 1962 gestellten Beweisanträgen der Beklagten stattgegeben hätte. Das hat es nicht getan. Es kommt deshalb nur darauf an, ob durch die Vernehmung der fünf angeführten Zeugen eine Verzögerung eingetreten wäre.

b) Durch die allgemeine Aufforderung des Vorsitzenden im Verhandlungstermin vom 7. November 1962, die Parteien möchten, falls sie die Erhebung weiterer Beweise begeherten, nunmehr anschließend im einzelnen die Beweismittel und Beweissätze bezeichnen, war das Berufungsgericht nicht gehindert, einen nunmehr gestellten Antrag als verspätet zu behandeln. Offenbar verfolgte der Vorsitzende in erster Linie den Zweck, festzustellen, auf welche der noch nicht erledigten Beweisangebote die Parteien noch Wert legten; er mag auch die Möglichkeit im Auge gehabt haben, daß die Parteien noch neue Beweisanträge stellen würden, wie dies nach §§ 523, 283 Abs. 1 ZPO bis zum Schlusse der Verhandlung möglich war. Irgend eine Zusage oder auch nur ein Inaussichtstellen, daß neue Beweisanträge nicht als verspätet behandelt werden könnten, ist der Aufforderung nicht zu entnehmen. Soweit die Anwendung der Vorschrift des § 529 Abs. 2 ZPO in Betracht kam, war eine Bindungswirkung wegen der zwingenden Natur dieser Vorschrift rechtlich nicht möglich. Aber auch die Anwendung des § 279 ZPO wurde durch die Aufforderung des

Vorsitzenden nicht ausgeschlossen. Dazu wäre zumindest erforderlich gewesen, daß das Gericht in irgend einer Weise zu erkennen gegeben hätte, es halte die Beweisaufnahme in bestimmter Beziehung für unzureichend und für ergänzungsbedürftig. Zu Unrecht versucht die Revision für ihre Ansicht das bereits genannte Urteil des Bundesgerichtshofs BGHZ 31, 210 und die Anmerkung Raskes hierzu in LM EheG § 66 Nr. 3 heranzuziehen. Sie übersieht, daß jenem Urteil ein vom vorliegenden völlig verschiedener Sachverhalt zugrundelag. Bock-sowenig kann die Revision etwas aus der Entscheidung des Reichsgerichts in SeuffArch 86 Nr. 60 (Ziff. 3) für sich herleiten. In beiden Entscheidungen handelte es sich darum, daß das Prozeßgericht bestimmte Punkte der Aufklärung oder des Beweises für bedürftig erachtet und die Parteien zu entsprechenden Erklärungen und Anträgen aufgefordert hatte. Hier wäre es ein widersprüchliches und deshalb unzulässiges Verhalten gewesen, wenn das Gericht hinterher die auf seine Aufforderung hin unverzüglich vorgebrachten Erklärungen und Anträge der Parteien als verspätet behandelt hätte. Im vorliegenden Fall hat das Berufungsgericht nicht Erklärungen oder Anträge zu bestimmten Punkten gefordert. Die allgemeine Aufforderung, Beweismittel und Beweissätze anzugeben, kann nicht dieselbe Wirkung haben. Das Gericht kann nicht vorher übersehen, welche Anträge die Parteien auf die Aufforderung hin stellen; es ist deshalb der Aufforderung ein Wille des Gerichts, den einen oder anderen Punkt noch weiter zu klären, auch nicht zu entnehmen.

c) Das Berufungsgericht war entgegen der Ansicht der Revision auch nicht deshalb gehindert, den Beweisantrag als verspätet zu behandeln, weil er unmittelbar auf die Aufforderung des Vorsitzenden hin im Termin vom 7. November 1962 gestellt wurde. Es ist nicht ersichtlich, inwiefern dieser

Umstand geeignet sein sollte, ähnlich einer Wiedereinsetzung in den vorigen Stand die Folgen des früheren Parteiverhaltens zu beseitigen. Die Revision übersieht auch hier, daß die allgemeine Aufforderung des Vorsitzenden des Gericht nicht hindern konnte, einen bestimmten Beweisantrag als verspätet zu behandeln, sei es auf Grund der zwingenden Vorschrift des § 529 Abs. 2 ZPO, sei es gemäß §§ 283, 279 ZPO.

d) Ohne Erfolg macht die Revision unter Hinweis auf das Urteil des Reichsgerichts RGZ 172, 192, 194 geltend, das Berufungsgericht hätte der Beklagten Gelegenheit geben müssen, zu der Frage Stellung zu nehmen, ob es sich bei dem Beweisantrag um neues oder um die stets zulässige Ergänzung des bisherigen Vorbringens gehandelt habe. Die Auffassung des Berufungsgerichts, es handle sich mindestens teilweise um neues Vorbringen, traf zu. Das ergibt sich aus dem Vergleich des im Termin vom 7. November 1962 gestellten Beweis- antrages mit den Beweissätzen, die im Schriftsatz der Beklagten vom 19. September 1960 S. 8 aufgestellt und durch die genannten fünf Zeugen unter Beweis gestellt waren. Das Berufungsurteil kann daher nicht auf der unterlassenen Anhörung beruhen.

e) Die Revision kann auch mit der Rüge nicht durchdringen, das Berufungsgericht hätte den Beweisantrag nicht wegen grober Nachlässigkeit als verspätet behandeln dürfen, ohne sein Fragerecht auszuüben. Wohl darf das Gericht regelmäßig erst dann ein Vorbringen nach § 279 ZPO als verspätet zurückweisen, wenn es seiner Fragepflicht genügt hat - vorausgesetzt, daß eine solche besteht - (RG HRR 1931 Nr. 55; Stein/Jonas, ZPO 18. Aufl. § 279 Anmerkung II 1 c; Wieczorek, ZPO § 279 B I b). Wenn also eine Partei die Unvollständigkeit

ihres Vortrages nicht erkennt und gemäß § 139 ZPO aufgefordert wird, den Vortrag zu ergänzen, dann darf der Vortrag, den die Partei auf die Aufforderung hin unverzüglich bringt, regelmäßig nicht wegen grober Nachlässigkeit zurückgewiesen werden. Im vorliegenden Fall ist nicht ersichtlich, wieso das Berufungsgericht verpflichtet gewesen sein sollte, das Fragerecht zur weiteren Aufklärung des eingehend vorgetragenen Sachverhalts auszuüben. Eine Fragepflicht besteht nur, wenn das Gericht Anlaß zu der Annahme hat, der Parteivortrag sei unvollständig oder die gestellten Anträge seien nicht sachdienlich. Die Revision macht nicht geltend, diese Voraussetzungen seien gegeben gewesen. Der festgestellte Sachverhalt ergibt hierfür auch keinerlei Anhaltspunkte. Es ist also davon auszugehen, daß das Berufungsgericht nicht verpflichtet war, den Prozeßstoff weiter nach § 139 ZPO aufzuklären. Es konnte daher von den Möglichkeiten des § 279 ZPO Gebrauch machen, ohne vorher das Fragerecht hinsichtlich des eigentlichen Prozeßstoffes auszuüben.

Dagegen ist es vor der Zurückweisung eines Angriffs-, Verteidigungs- oder Beweismittels oder einer Beweiseinrede nach §§ 279, 283 ZPO regelmäßig - außer etwa bei völlig klarliegenden Fällen - geboten, der Partei Gelegenheit zu geben, sich über die Gründe des verspäteten Vorbringens zu äußern; das ergibt sich aus dem Grundsatz des rechtlichen Gehörs wie aus der Aufklärungspflicht des Gerichts (§ 139 ZPO; Wieczorek, aaO Anm. B III). Einer abschließenden Prüfung, ob das Berufungsgericht im vorliegenden Falle vor der Anwendung des § 279 ZPO der Beklagten Gelegenheit zur Äußerung hätte geben sollen, bedarf es jedoch nicht. Wenn ein Rechtsverstoß vorläge, würde das Urteil nicht auf ihm beruhen. Denn die Revision trägt nicht vor, daß die Beklagte auf Fragen des Gerichts Umstände hätte geltend machen können, die der

Annahme grober Nachlässigkeit entgegengestanden hätten. Solche Umstände ergeben sich auch nicht aus dem festgestellten Sachverhalt und aus dem Verlaufe des Rechtsstreits. Die fünf Zeugen, die die Beklagte nochmals gehört haben wollte, sind bereits im Jahre 1954 vernommen worden. Ihre im Beweisantrag vom 7. November 1962 nicht näher bezeichneten eidesstattlichen Versicherungen, über deren Zustandekommen sie nach dem Beweisantrag Angaben machen sollten, sind in den Jahren 1947 bis 1951 abgegeben worden. Die Behauptung, den Zeugen seien, insbesondere in den einstweiligen Verfügungsverfahren, fertige Erklärungen vorgelegt worden, beispielsweise der Zeugin W. [REDACTED], hat die Beklagte bereits in dem Antrag auf gerichtliche Entscheidung in der Ermittlungssache gegen die Eheleute Frankenberg wegen Meineids durch einen Rechtsanwalt unter dem 4. November 1958 vortragen lassen (Akten der Staatsanwaltschaft Frankfurt a. Main 13 Js 414/57 Bl. 298). Es war ihr auch klar, daß die Beweislage für sie nicht günstig sei. Das ergibt sich aus den Schriftsätzen ihres Prozeßbevollmächtigten vom 19. September 1960 S. 1 und vom 5. Oktober 1962 S. 1. Es bestand für sie daher bereits lange vor dem Termin vom 7. November 1962 Anlaß, Umstände vorzutragen und unter Beweis zu stellen, die geeignet sein konnten, die Glaubwürdigkeit der Zeugen zu erschüttern. Es fehlt jeder Anhaltspunkt dafür, daß eine Befragung der Beklagten Umstände zutage gefördert hätte, die das Gericht hätte veranlassen können, von der Anwendung des § 279 ZPO abzusehen. Bei dieser Sachlage läßt die Ansicht des Berufungsgerichts, die Beklagte habe aus grober Nachlässigkeit den Beweisantrag nicht früher gestellt, keinen Rechtsverstoß, insbesondere keine Überspannung des Rechtsbegriffs der groben Nachlässigkeit erkennen.

f) Entgegen der Ansicht der Revision schließt auch der Umstand, daß der Beweisantrag auf die Aufforderung des Vorsitzenden alsbald gestellt wurde, die Annahme grober Nachlässigkeit nicht aus. Wie bereits oben zur Frage der Verzögerung ausgeführt worden ist, hinderte die allgemeine Aufforderung des Vorsitzenden das Berufungsgericht nicht, die Zulässigkeit der einzelnen Beweisanträge auch unter den Gesichtspunkten des § 279 ZPO zu prüfen. Hatte sich die Beklagte bereits vorher nachlässig verhalten, so wurde diese Nachlässigkeit durch die Aufforderung des Vorsitzenden nicht rückwirkend beseitigt.

II. Die Revision rügt ohne nähere Begründung weiter die Verletzung materiellrechtlicher Vorschriften, nämlich der §§ 133, 242, 531 Abs. 2, 818 Abs. 2 BGB. Auch in dieser Hinsicht ergeben sich gegen das Berufungsurteil keine durchschlagenden Bedenken. Zwar befaßt es sich nicht ausdrücklich mit der Rechtsgrundlage des Klageanspruchs. Das ist jedoch im vorliegenden Falle unschädlich, weil das Berufungsgericht, ebenso wie dies die Parteien getan haben, offensichtlich und zutreffend davon ausgeht, daß die tatsächlichen und rechtlichen Verhältnisse hinsichtlich des Wertersatzes für die hier in Betracht kommenden drei Brillanten gerade so lägen, wie das die früheren Urteile des Berufungsgerichts und des Bundesgerichtshofs hinsichtlich des Wertersatzes für die übrigen Schmuckstücke ausgeführt haben.

III. Auf das weitere Vorbringen der Revision, das darlegt, was die Beklagte noch hätte vortragen können, wenn dem Beweisantrag stattgegeben worden wäre, kommt es bei dieser Sachlage nicht mehr an.

L

- 14 -

Danach ist die Revision der Beklagten als unbegründet zurückzuweisen.

Die Kostenentscheidung beruht auf § 97 ZPO.

Dr. Pagendarm

Dr. Kreft

Dr. Arndt

Gähtgens

Keßler