

021

Verkündet

am 13. März 1958

Braun, 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 Kauffrau Käthe N [REDACTED] geb. K [REDACTED]
in K [REDACTED], A [REDACTED] Str. [REDACTED],

Klägerin und Revisionsklägerin,

-Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt [REDACTED]-

gegen

die Bundesrepublik Deutschland, vertreten durch die
Oberfinanzdirektion K [REDACTED], diese vertreten durch den
Vorsteher des Hauptzollamtes K [REDACTED], in K [REDACTED],
N [REDACTED]-Straße,

Beklagte und Revisionsbeklagte,

-Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED]

hat der II. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs auf die münd-
liche Verhandlung vom 13. März 1958 unter Mitwirkung des
Senatspräsidenten Dr. Nastelski und der Bundesrichter
Dr. Fischer, Dr. Nörr, Dr. Haager und Dr. Reinicke
für Recht erkannt:

Auf die Revision der Klägerin wird das Urteil
des 2. Zivilsenats des Oberlandesgerichts in Köln vom
7. November 1956 aufgehoben.

Die Sache wird zur anderweiten Verhandlung und
Entscheidung, auch über die Kosten der Revision, an
das Berufungsgericht zurückverwiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Die Beklagte hat wegen Forderungen, die ihr gegen den Ehemann der Klägerin aus zwei Steuerstraßbescheiden zustehen, am 21. August 1954 die dem Ehemann der Klägerin angeblich zustehende Darlehensforderung von 20.500 DM gegen die Firma Gebr. N. gepfändet. Die Firma N. hat die gepfändete Forderung an die Beklagte gezahlt. Die Klägerin behauptet, die Forderung gegen die Firma N. habe ihr zugestanden; sie habe das Geld von dem Zeugen G. erhalten, der eine gewinnbringende Anlage für sein Geld gesucht habe, und sie habe, wie sich auch aus den auf ihren Namen ausgestellten Schuldscheinen und aus den Eintragungen in den Kontokarten der Firma N. ergebe, das Geld in eigenem Namen der Firma N. geliehen. Die Klägerin, die die Zahlung der Firma N. an die Beklagte genehmigt hat, hat beantragt, die Beklagte zu verurteilen, an sie 20.500 DM nebst Zinsen zu zahlen. Das Landgericht hat die Klage abgewiesen, das Berufungsgericht hat die Berufung zurückgewiesen. Mit der Revision verfolgt die Klägerin ihr Klagebegehren weiter. Die Beklagte bittet um Zurückweisung der Revision.

Entscheidungsgründe:

1.) Die Revision ist der Auffassung, das Berufungsgericht hätte die Beweislast nicht in vollem Umfange der Klägerin auferlegen dürfen. Die Behauptung der Beklagten, das hingeebene Geld stamme nicht aus dem Vermögen der Klägerin, sondern aus dem ihres Ehemannes, stelle eine einredeweise geltend gemachte Anfechtung außerhalb des Konkurses dar; insoweit trage die Beklagte die Beweislast. Diese Revisionsrüge ist unbegründet. Das Berufungsgericht hat entgegen der Auffassung der Revision die Regeln über die Beweislast nicht verkannt. Das Berufungsge-

richt hat ausgeführt, die Klägerin könne nur dann einen Anspruch aus ungerechtfertigter Bereicherung erheben, wenn sie den ihr obliegenden Nachweis erbringe, daß sie Inhaberin der gepfändeten und inzwischen beglichenen Darlehensforderung gewesen sei; diesen Nachweis habe sie nicht erbracht. Das Berufungsgericht hat sich also nicht mit der von der Revision angeschnittenen Frage befaßt, ob die Klägerin, falls sie ihre Inhaberschaft an der Darlehensforderung bewiese, auch den weiteren Beweis führen müsse, daß das Geld, das sie in eigenem Namen der Firma N. geliehen habe, aus ihren und nicht aus ihres Mannes Mitteln stamme. Der von der Revision erhobene Angriff ist somit gegenstandslos.

2.) Das Berufungsgericht hat im Rahmen der Untersuchung, ob die Klägerin den Nachweis ihrer Inhaberschaft an der gepfändeten Forderung geführt habe, ausgeführt, der Zeuge Heinz N. habe zwar bei seiner Vernehmung vor dem Landgericht ausgesagt, daß die Klägerin ihm das Darlehen gegeben und das Geld auch persönlich ausgehändigt habe. Diese Aussage werde aber durch die Angaben widerlegt, die Jakob N., der Ehemann der Klägerin und die Klägerin selbst im Steuerstraßverfahren gemacht hätten; sie hätten dort übereinstimmend den Ehemann der Klägerin als Darlehensgeber bezeichnet. Die damaligen Angaben seien glaubhaft. Es sei daher nicht erforderlich, den Ehemann der Klägerin, wie diese beantragt habe, als Zeugen zu vernehmen. Der Ehemann der Klägerin habe im Steuerstraßverfahren trotz anfänglichen Leugnens seine Gläubigereigenschaft glaubhaft zugegeben. Wenn er jetzt die damaligen, nach langer Überlegung freiwillig und trotz Kenntnis der Folgen gemachten Angaben widerrufen würde, so würde seiner jetzigen Aussage jeder Beweiswert zu versagen sein. Unter Berücksichtigung der im Steuerstraßverfahren durchgeführten eingehenden und umfangreichen Beweisaufnahme sei da-



her die Möglichkeit schlechthin ausgeschlossen, daß die beantragte Vernehmung noch Sachdienliches ergeben und die Schlußfolgerung ändern könne, die aus der bisherigen Beweisaufnahme gezogen werden müsse. Der völlige Unwert dieses Beweismittels stehe somit fest, so daß es einer Vernehmung des Ehemanns der Klägerin nicht mehr bedürfe.

Die Revision greift diese Ausführungen an. Sie ist einmal der Auffassung, es komme nicht darauf an, wen der Zeuge Jakob N. [REDACTED], der Ehemann der Klägerin und die Klägerin im Steuerstrafverfahren als Darlehensgeber bezeichnet hätten; es sei vielmehr allein entscheidend, wer kraft Vereinbarung mit der Firma N. [REDACTED] Darlehensgeber geworden sei. Diese Rüge der Revision ist nicht begründet. Mit der Feststellung, im Steuerstrafverfahren hätten Jakob N. [REDACTED], die Klägerin und ihr Ehemann diesen als Darlehensgeber bezeichnet, will das Berufungsgericht die Frage, wer Inhaber der Darlehensforderung geworden sei, nicht losgelöst von der Vereinbarung der Beteiligten beantworten; es will vielmehr daraus, daß die genannten Personen den Ehemann der Klägerin als Darlehensgeber bezeichnet haben, lediglich die Folgerung ziehen, daß dieser den Darlehensvertrag mit der Firma N. [REDACTED] abgeschlossen habe. Das Berufungsgericht verkennt also nicht, daß die Frage, wer Inhaber der Darlehensforderung ist, davon abhängt, welche Vereinbarung die Beteiligten getroffen haben. Das Berufungsgericht hat auch entgegen der Auffassung der Revision bei der Prüfung dieser Frage nicht übersehen, die Eintragungen in den Kontokarten der Firma N. [REDACTED] und die Aussagen der vor dem Landgericht vernommenen Zeugen zu würdigen.

Die Revision beanstandet jedoch mit Recht, daß das Berufungsgericht den Ehemann der Klägerin, der von der Klägerin als Zeuge benannt worden war, nicht vernommen hat.

Jede Partei hat ein Recht darauf, daß der von ihr (überbeweiserhebliche Tatsachen) benannte Zeuge in dem Rechtsstreit, den sie jetzt führt, vernommen wird; dies gilt auch dann, wenn der Zeuge bereits in einem anderen Verfahren vernommen worden ist. Eine Partei braucht nicht zu dulden, daß das Gericht die Aussage des in einem anderen Verfahren vernommenen Zeugen im Wege des Urkundenbeweises verwertet. Die Rechte einer Partei würden sonst, wie der vorliegende Fall zeigt, erheblich eingeschränkt. Der Ehemann der Klägerin ist in dem Steuerstraßverfahren nicht richterlich vernommen. Er ist weiter nicht in Gegenwart der Klägerin gehört worden; die Klägerin hatte also keine Möglichkeit, ihm Fragen vorlegen zu lassen, die sie zur Aufklärung der Sache für dienlich erachtete (§ 397 ZPO). Der Ehemann der Klägerin ist im Steuerstraßverfahren auch nicht anderen Zeugen gegenübergestellt worden; auch konnte er nicht beeidigt werden. Schließlich konnte sich das Gericht von dem Zeugen auch keinen persönlichen Eindruck verschaffen. All diese Gesichtspunkte haben dazu geführt, daß die Rechtsprechung stets den Grundsatz ausgesprochen hat, ein Gericht sei nicht befugt, sich auf die Würdigung von Zeugenaussagen im Wege des Urkundenbeweises zu beschränken, wenn eine Partei die in einem anderen Verfahren vernommenen Personen in dem jetzt anhängigen Rechtsstreit als Zeugen benannt hat (RGZ 46, 412; 105, 221; BGHZ 7, 116, 122).

Das Berufungsgericht hat wohl auch nicht verkannt, daß ein Zeuge grundsätzlich auch dann in dem anhängigen Rechtsstreit vernommen werden muß, wenn er in einem anderen Verfahren bereits als Zeuge gehört worden ist. Das Berufungsgericht meint jedoch, im vorliegenden Fall sei die Möglichkeit, daß die Vernehmung des Ehemannes der Klägerin Sachdienliches ergebe, schlechthin ausgeschlossen. Dieser Auffassung des Berufungsgerichts kann jedoch nicht zugestimmt werden. Ob die Vernehmung des Ehemannes der

Klägerin Sachdienliches ergibt, kann das Berufungsgericht erst beurteilen, wenn es den Zeugen vernommen hat. Das Berufungsgericht hat gegen den Grundsatz verstoßen, daß ein Beweis erst gewürdigt werden kann, wenn er erhoben worden ist. Zwar braucht eine Beweisaufnahme dann nicht durchgeführt zu werden, wenn ihr völliger Unwert von vornherein feststeht (vgl. RG JW 1936, 1061; BGH NJW 1956, 1480). An das Vorliegen dieser Ausnahme sind aber zum Schutze der Parteien sehr strenge Anforderungen zu stellen. Im vorliegenden Fall liegen diese Voraussetzungen nicht vor. Es ist insbesondere unzulässig, von vornherein zu sagen, man werde einem Zeugen, wenn er seine frühere Aussage ändern würde, nicht glauben (vgl. RG JW 1911, 549 und Wieczorek, ZPO, § 286 Anm. C. III b 5 S. 387). Die gegenteilige Auffassung würde dazu führen, das Recht einer Partei auf Vernehmung des Zeugen in dem anhängigen Rechtsstreit in weitem Umfange einzuschränken und den Grundsatz auszuhöhlen, daß sich das Gericht nicht damit begnügen darf, gegen den Willen einer Partei die in einem anderen Verfahren gemachte Zeugenaussage im Wege des Urkundenbeweises zu würdigen.

3.) Das Berufungsgericht hat weiter ausgeführt, auch der Aussage des Zeugen G. [REDACTED] könne nichts Entscheidendes entnommen werden. Daß das Geld von G. [REDACTED] nicht an die Klägerin zur Weiterleitung an die Firma N. [REDACTED] gegeben sein könne, ergebe sich aus den Bekundungen des Zeugen Jakob N. [REDACTED] und des Ehemannes der Klägerin im Ermittlungsverfahren. Es möge zwar richtig sein, daß G. [REDACTED] der Klägerin den Betrag von insgesamt 20.500 DM gegeben und sie angewiesen habe, dieses Geld der Firma N. [REDACTED] zu geben. Das besage aber noch nicht, daß die Klägerin diese Anweisung befolgt habe. Es sei denkbar, daß sie das Geld trotzdem ihrem Manne gegeben und dieser es seinerseits an die Firma N. [REDACTED] weitergeleitet habe.

Auch diese Ausführungen des Berufungsgerichts greift die Revision mit Erfolg an. Soweit das Berufungsgericht es hierbei auf die Bekundungen im Steuerstraßverfahren abstellt, gelten die Erwägungen, die bereits oben (unter 2) angestellt worden sind. Die Ausführungen des Berufungsgerichts sind aber auch darüber hinaus nicht frei von Rechtsirrtum. Wenn die Beweisaufnahme ergeben sollte, daß G [REDACTED] der Klägerin 20.000 DM gegeben und sie angewiesen hat, dieses Geld der Firma N [REDACTED] zu geben, dann wird davon auszugehen sein, daß die Klägerin, und nicht ihr Ehemann, kraft Vertrages mit der Firma N [REDACTED] Darlehensgeber geworden ist. Im übrigen weist die Revision auch mit Recht darauf hin, daß die Ausführungen des Berufungsgerichts insoweit einer näheren Begründung entbehren, als sie einerseits die Möglichkeit unterstellen, die Klägerin habe das Geld von G [REDACTED] erhalten, es andererseits aber für möglich und wahrscheinlich halten, daß die Eintragung der Klägerin in den Schuldscheinen und in den Kontokarten der Firma N [REDACTED] zu Täuschungszwecken geschehen sei.

Das Berufungsurteil mußte somit aufgehoben und, da die Sache nicht zur Endentscheidung reif war, zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung an das Berufungs-

gericht, dem auch die Entscheidung über die Kosten der Revision zu übertragen war, zurückverwiesen werden.

Dr. Nastelski

Dr. Fischer

Dr. Nörr

Dr. Haager

Dr. Reinicke