

40
Nachschlagewerk: ja

BGHZ: nein

ZPO §§ 138, 139, 282, 373

Eine Behauptung kann erst dann als willkürliche Vermutung unberücksichtigt bleiben, wenn das Gericht mit der Partei erörtert hat, welche greifbaren Anhaltspunkte sie für ihre Behauptung vorbringen will, und dieses Vorbringen nicht für ausreichend erachtet wird.

BGH, Urt. v. 14. März 1968 - II ZR 50/65 - OLG Stuttgart
LG Hechingen

40

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

II ZR. 50/65

URTEIL

Verkündet am

14. März 1968

Heil,

Justizhauptsekretär

als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

der Frau Eva L [REDACTED], L [REDACTED] Schwarzwald,
O [REDACTED] S [REDACTED]

Beklagten und Revisionsklägerin,

- Prozeßbevollmächtigte:

Rechtsanwälte Prof. Dr. [REDACTED]
und Dr. [REDACTED] -

gegen

die A [REDACTED] O [REDACTED] B [REDACTED],

Klägerin und Revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigter:

Rechtsanwalt [REDACTED] -.

Der II. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 14. März 1968 unter Mitwirkung der Bundesrichter Dr. Kuhn, Dr. Nörr, Liesecke, Dr. Schulze und Stimpel

für Recht erkannt:

Auf die Revision der Beklagten wird das Urteil des 6. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Stuttgart vom 17. November 1964 aufgehoben.

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

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Die Klägerin ist Inhaberin eines von der Firma Robert W., Maschinenfabrik in B., am 28. Juni 1962 ausgestellten, von der Beklagten angenommenen Wechsels über 28.109,66 DM. Der Wechsel ist von der Beklagten an die Firma W. als Blankoakzept für die Prolongation eines anderen Wechsels über 8.000 DM gegeben worden. Die Firma W. setzte abredewidrig den Betrag der von ihr der Klägerin geschuldeten Sozialversicherungsbeiträge in Höhe von 28.109,66 DM als Wechselsumme ein und gab den Wechsel der Klägerin. Die Firma W. geriet in Konkurs.



Die Klägerin hat im Wechselprozeß gegen die Beklagte ein Urteil wegen der Wechselsumme nebst Wechselunkosten erwirkt. Die Beklagte, der die Ausführung ihrer Rechte im ordentlichen Verfahren vorbehalten worden war, hat im Nachverfahren beantragt, die Klage unter Aufhebung des Vorbehaltsurteils abzuweisen. Sie hat behauptet, der Klägerin seien "beim Erwerb des Wechsels die Umstände der abredewidrigen Ausfüllung bekannt" gewesen. Zum Beweise dafür hat sie sich auf das Zeugnis des Geschäftsführers der Klägerin berufen.

Die Klägerin hat dies bestritten.

Das Landgericht hat das Urteil für vorbehaltlos erklärt. Das Oberlandesgericht hat die Berufung der Beklagten zurückgewiesen. Mit der Revision verfolgt die Beklagte ihren Antrag auf Abweisung der Klage weiter. Die Klägerin beantragt, die Revision zurückzuweisen.

Entscheidungsgründe:

Das Berufungsgericht hat das Vorbehaltsurteil bestätigt, ohne den Geschäftsführer der Klägerin gemäß dem Antrag der Beklagten darüber zu vernehmen, ihm sei beim Erwerb des Wechsels die abredewidrige Ausfüllung über 28.109,66 DM statt 8.000 DM bekannt gewesen. Die Revision rügt mit Grund, daß dieses Verfahren nicht einwandfrei ist.

Der Beweisantrag, "daß der Klägerin beim Erwerb des Wechsels die Umstände der abredewidrigen Ausfüllung

bekannt waren" (Schriftsatz vom 15. Februar 1964 Bl. 69 d. A.), enthält allerdings keine nähere Angabe der einzelnen Tatsachen, die den Vorgang und den Zeitpunkt der Kenntniserlangung bezeichnen. Das war auch nicht notwendig, um den Beweisantrag als zulässig erscheinen zu lassen. Die Beklagte hatte die allein beweiserhebliche Tatsache, die Kenntnis der Klägerin von der Abredewidrigkeit beim Erwerb (Art. 10 WG), angegeben. Eine "Substantiierung", die das Berufungsgericht vermißt, war nicht erforderlich. Das Berufungsgericht hält den Beweisantritt auch bereits deshalb für unzulässig, weil er auf eine Vermutung hin gestellt sei. Das ist kein ausreichender Grund, einen Beweisantrag abzulehnen. Häufig muß eine Partei Tatsachen behaupten, über die sie eine genaue Kenntnis gar nicht haben kann (z. B. weil es sich um die Wahrnehmung anderer Personen handelt), die sie aber nach Lage der Verhältnisse für wahrscheinlich oder möglich hält. Sie kann auch über solche Tatsachen eine Beweisaufnahme erwirken (Stein-Jonas, ZPO § 138 I 3 a). Es trifft ferner nicht zu, daß es sich hier um unzulässigen Ausforschungsbeweis handelt. Die Beklagte will nicht durch die Vernehmung beweiserhebliche Tatsachen erfahren, die sie dann als ihren neuen Prozeßvortrag übernehmen will. Sie hat die Vernehmung des Geschäftsführers der Klägerin über die beweiserhebliche Tatsache selbst beantragt.

Eine Behauptung ist aber nach § 138 Abs. 1 ZPO dann unbeachtlich, wenn das Gericht zu der Überzeugung gelangt, daß die Partei selbst nicht an ihre Richtigkeit glaubt, oder das Gericht sie für eine willkürliche, ohne greifbare Anhaltspunkte ausgesprochene Vermutung

hält (Stein-Jonas § 138 I 3 a zu Nr. 8), die Behauptung also nach Auffassung des Gerichts "ins Blaue hinein" aufgestellt worden ist (BGH LM ZPO § 282 Nr. 1). Hierüber fehlen einwandfreie Feststellungen des Berufungsgerichts. Es hält den Beweisantrag schon deshalb für unbeachtlich, weil der Vortrag der Beklagten noch in der Berufungsinstanz keine Angaben darüber enthielt, wann die Klägerin und wer bei ihr die Kenntnis von der Abredewidrigkeit erlangt haben sollte. Das war aber nicht entscheidend, um den Beweisantrag als rechtsmißbräuchlich erscheinen zu lassen. Auch wenn die Klägerin hierüber keine Angaben gemacht hatte, konnte ihre Behauptung nicht ohne weitere Erörterung als willkürliche Vermutung behandelt werden. Es genügte, wenn unabhängig vom Zeitpunkt der Kenntniserlangung und der Person, die die Abredewidrigkeit erfahren haben soll, ein gewisser tatsächlicher Anhaltspunkt für die Kenntnis dargetan werden konnte. Zu diesem Zweck mußte das Gericht der Beklagten entsprechende Fragen stellen (§ 139 ZPO; vgl. auch § 272 b Abs. 2 Nr. 1 ZPO). Wurde der Beklagten, die noch in der Berufungsbegründung gemeint hatte, ihre Angaben genügten, in dieser verfahrensrechtlich gebotenen Weise vor Augen geführt, daß zwar nicht die ihr unmögliche Angabe verlangt werde, wann die Klägerin und wer bei ihr Kenntnis erlangte, daß vielmehr die Darlegung von Anhaltspunkten irgendwelcher Art für die Kenntnis der Klägerin unumgänglich sei, so ist nicht auszuschließen, daß die Beklagte rechtzeitig entsprechende Tatsachen vorgetragen hätte.

Die Ablehnung des Beweisantrages über die Kenntnis der Klägerin beruht hiernach auf einem Verfahrensfehler,

den die Revision gerügt hat.

Das angefochtene Urteil war daher aufzuheben und die Sache an das Berufungsgericht zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung zurückzuverweisen.

Dr. Kuhn

Dr. Nörr

Liesecke

Dr. Schulze

Stimpel