

S

Verkündet
am 18. Januar 1956
Schorm, Justizangest.
als Urkundsbeamter der
Geschäftsstelle

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

In dem Rechtsstreit

des Professors Dr. jur. Hermann K [REDACTED] in D [REDACTED]
[REDACTED], V [REDACTED]straße [REDACTED],

Klägers, Berufungsbeklagten, Berufungsklägers,
Anschlußberufungsbeklagten und Revisionsklägers,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt [REDACTED], [REDACTED] -

g e g e n

1. Frau Alma S [REDACTED] gesch. K [REDACTED], M [REDACTED],
H [REDACTED]str. [REDACTED],

Beklagte, Berufungsbeklagte, Anschlußberufungs-
klägerin und Revisionsbeklagte,

2. Frau Brigitte K [REDACTED] gesch. K [REDACTED], M [REDACTED],
H [REDACTED]str. [REDACTED]

Beklagte, Berufungsklägerin und Revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt [REDACTED], [REDACTED] -

hat der IV. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs auf die münd-
liche Verhandlung vom 11. Januar 1956 unter Mitwirkung des
Senatspräsidenten Schmidt, der Bundesrichter Ascher, Raske,
Dr. v. Werner und Scheffler

für Recht erkannt:

Die in dem Versäumnisurteil vom 9. November 1955
enthaltene Entscheidung wird aufrechterhalten. Die
Kosten des Revisionsrechtszuges werden dem Kläger
auch insoweit auferlegt, als sie nach dem Erlaß
des Versäumnisurteils entstanden sind.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Der Kläger und die Beklagte zu 1 waren seit dem 23. Juli 1917 miteinander verheiratet. Die Ehe ist im Jahre 1946 durch Urteil des Oberlandesgerichts in Dresden geschieden worden. Aus der Ehe sind ein Sohn und eine Tochter, die Beklagte zu 2, hervorgegangen.

Der Kläger verlangt mit der vorliegenden im Januar 1948 eingereichten Klage die Herausgabe von Schmucksachen und sonstigen Wertgegenständen. Er behauptet, ein Teil der Sachen gehöre ihm, die übrigen habe er der Beklagten zu 1 geschenkt. Die Beklagte zu 1 habe sich durch schwere Verfehlung groben Undanks schuldig gemacht, er habe darauf die Schenkung widerrufen. Die schwere Verfehlung läge vor allem darin, daß die Beklagten ihn bei dem Ortsgruppenleiter der NSDAP, S [REDACTED], und der Gestapo denunziert hätten. Sie hätten ihn beschuldigt, fremde Sender abgehört und Juden in seiner Kanzlei beschäftigt zu haben. Ferner hätten sie ihn im Ehescheidungsprozeß - in der Zeit vor dem Zusammenbruch - unter politischen Druck gesetzt.

Durch ein Teilurteil (vom 28. Juli 1949) hat das Landgericht in München über eine Anzahl der den Gegenstand der Klage bildenden Gegenstände entschieden.

Das Oberlandesgericht in München hat den Berufungen der beiden Beklagten nur teilweise stattgegeben. Das Urteil des Oberlandesgerichts (vom 7. Juli 1950) ist rechtskräftig geworden.

Durch Endurteil des Landgerichts vom 10. Juni 1952 ist der Klage zum großen Teil stattgegeben worden. Im übrigen ist die Klage abgewiesen worden.

- 3 -

Gegen das Urteil haben der Kläger und die Beklagten Berufung eingelegt. Durch Urteil vom 17. November 1954 hat das Oberlandesgericht in München die Berufung des Klägers zurückgewiesen. Der Berufung der Beklagten zu 1 hat es stattgegeben. Der Berufung der Beklagten zu 2 hat es zum Teil stattgegeben; im übrigen hat es sie zurückgewiesen.

Mit der Revision bittet der Kläger, das angefochtene Urteil aufzuheben, soweit zu seinem Nachteil erkannt sei, und die Sache an das Berufungsgericht zurückzuverweisen.

Die Beklagten bitten, die Revision zurückzuweisen. Die Revision des Klägers ist durch Versäumnisurteil des jetzt erkennenden Senats vom 9. November 1955 zurückgewiesen worden. Das Urteil ist am 24. November 1955 zugestellt worden. Der Kläger hat am 8. Dezember 1955 dagegen Einspruch eingelegt. Er beantragt,

das Versäumnisurteil aufzuheben und nach dem Antrage aus der Revisionsbegründung vom 7. Juni 1955 zu erkennen.

Die Beklagten beantragen,

das Versäumnisurteil aufrechtzuerhalten.

Entscheidungsgründe:

1. Die Revision rügt zunächst, das Berufungsgericht habe tatsächliche Feststellungen auf Grund eines unzulässigen Verfahrens getroffen.

- 4 -



Der Kläger habe für seine Behauptung, die Beklagten hätten ihn bei dem Ortsgruppenleiter S [REDACTED] und der Gestapo politisch denunziert, auf eine Reihe von Zeugen Bezug genommen, die in den Vorinstanzen nur zum Teil vernommen worden seien. Soweit die Vernehmung dieser Zeugen unterblieben sei, habe das Berufungsgericht zu einem Teil vorgelegte eidesstattliche Versicherungen der benannten Personen verwertet. Dies sei unzulässig und widerspreche dem Gesetz. Zwar hätten sich die Parteien im ersten Berufungsverfahren damit einverstanden erklärt, daß die vorgelegten eidesstattlichen Versicherungen im Wege des Urkundenbeweises verwertet würden (Urteil S 11; Prot. vom 2.6.50 - Bl 287 f d.A. -). Nach rechtskräftigem Abschluß des ersten Verfahrens, das nur einen Teil des Streitgegenstandes betroffen habe, habe sich der Kläger auch zu Protokoll des Landgerichts vom 8. Januar 1951 damit einverstanden erklärt, "daß die dem Gericht mit den Schriftsätzen vorgelegten eidesstattlichen Erklärungen als vollwertige Beweismittel im Sinne des § 370 Abs II ZPO verwendet würden". Die Prozeßbevollmächtigten der Beklagten hätten aber ausdrücklich ihr Einverständnis dazu verweigert und weiter erklärt, daß ihre Zustimmung zur Verwertung der eidesstattlichen Erklärungen im Termin vom 2. Juni 1950 vor dem 1. Zivilsenat des Oberlandesgerichts in München, wonach die eidesstattlichen Erklärungen bei der Entscheidung mitverwertet werden könnten, nur für die Berufungsverhandlung habe gelten sollen.

Die Rüge der Revision greift nicht durch.

Mit seiner Erklärung, er sei mit der Verwendung der eidesstattlichen Versicherung als Beweismittel ein-

verstanden, hat der Kläger sich auf die eidesstattliche Versicherung als Beweismittel bezogen. Er hat damit einen Urkundenbeweis angetreten. Zwar heißt es in der Niederschrift vom 8. Januar 1951 (Bl 317 d.A.), "Rechtsanwalt H. (der Prozeßbevollmächtigte des Klägers) erkläre sich damit einverstanden, daß die dem Gericht mit den Schriftsätzen vorgelegten eidesstattlichen Versicherungen als vollwertige Beweismittel im Sinne des § 370 Abs II ZPO verwendet werden". Der Schriftsatz des Klägers vom 8. Januar 1951 (Bl 318 d.A.) ergibt deutlich, daß es ihm darauf ankam, Urkundenbeweis anzutreten. Diesen Schriftsatz hat er mit Rücksicht darauf eingereicht, daß die Prozeßbevollmächtigten der beiden Beklagten im Termin vom 8. Januar 1951 ihr Einverständnis zu der "Verwendung der eidesstattlichen Versicherung als Beweismittel im Sinne des § 370 Abs II ZPO" verweigert hatten. Wenn es nun in dem genannten Schriftsatz des Klägers heißt, die Parteivertreter hätten schon im Termin vom 2. Juni 1950 (Bl 287 d.A.) "übereinstimmend erklärt, daß die eidesstattlichen Versicherungen als Urkunden bei der Entscheidung mitverwertet würden", so konnte damit nur gemeint sein, daß auch jetzt wieder Urkundenbeweis angetreten würde. Gegen die Zulässigkeit des Beweismittels an sich bestehen keine Bedenken. Nach der zutreffenden Rechtsprechung des Reichsgerichts (RGZ 105, 219 2217) kann jede Partei Niederschriften über Zeugenaussagen ebenso wie schriftliche Äußerungen eines Zeugen überhaupt zur Beweisführung verwerten und bedarf es zur Erhebung und Verwertung dieser Art des Beweises grundsätzlich nicht des Einverständnisses der Gegenpartei. Jede Partei kann allerdings verlangen, daß ein Zeuge, von dem nur eine schriftliche Äußerung oder eine protokollierte Aussage aus einem anderen Rechtsstreit

vorliegt, vernommen werde. Einen dahingehenden Beweis hat der Kläger nicht angetreten. Vor allem stehen der Rüge des Klägers §§ 295 Abs 1, 558 ZPO entgegen; er hat den ihm bekannten Mangel nicht in der nächsten mündlichen Verhandlung gerügt.

Die Revision meint weiter, das Berufungsgericht hätte den Inhalt der eidesstattlichen Versicherungen nicht als unrichtig behandeln dürfen, ohne die Aussteller der Versicherungen als Zeugen zu hören. Die Unglaubwürdigkeit könne ohne Anhörung des Zeugen nicht festgestellt werden. Auch diese Rüge greift nicht durch.

Zunächst müssen hier von den von der Revision in diesem Zusammenhang angeführten Fällen die eidesstattlichen Versicherungen der Elisabeth L. [REDACTED] und des Walter R. [REDACTED] ausscheiden. Denn das Berufungsgericht hat diesen eidesstattlichen Versicherungen nicht wegen der Unglaubwürdigkeit ihrer Aussteller einen Beweiswert abgesprochen, sondern es hat deren Bekundungen als unerheblich, da viel zu unbestimmt, angesehen. Ein Verstoß gegen § 139 ZPO liegt auch nicht darin, daß das Berufungsgericht es unterlassen hat, die Parteien zu veranlassen, die Vernehmung dieser Zeugen zu beantragen. Eine Vernehmung hätte nur dann einen Sinn gehabt, wenn zu erwarten gewesen wäre, daß die Zeugen bestimmtere Angaben als in ihren eidesstattlichen Versicherungen machen würden. Dahingehende Behauptungen hatte aber der Kläger nicht aufgestellt. Das Berufungsgericht konnte auch nicht annehmen, daß etwa der Kläger solche Behauptungen aufstellen und damit vorbringen würde, die von ihm selbst eingereich-

ten eidesstattlichen Versicherungen seien unvollständig. Es ist auch in der Revisionsbegründung nicht vorgetragen, welche Einzelheiten in das Wissen der Zeugen gestellt wurden.

Was die eidesstattlichen Versicherungen der Zeugen G [REDACTED] und G [REDACTED] anlangt, so kann unterstellt werden, daß das Berufungsgericht auch die eidesstattlichen Versicherungen dieser Zeugen mitgemeint hat, wenn es zu I 2 b der Entscheidungsgründe (S 34 des Urteils Bl 736 R d.A.) von den "Aussagen" dieser Zeugen spricht. Die Ausführungen des Berufungsgerichts auf Seite 43 der Urteilsausfertigung (Bl 741 d.A.) ergeben aber, daß es den Umstand, ob der Ortsgruppenleiter S [REDACTED] Äußerungen über politische Denunziationen der beiden Beklagten gemacht hat, für unerheblich gehalten hat. Das Urteil würde also, wenn ein Verfahrensverstoß insoweit vorliegen sollte, nicht auf ihm beruhen.

Im übrigen sind - wie bereits erwähnt - beide Zeugen vernommen worden.

Abgesehen hiervon ist - entgegen der Ansicht der Revision - ein Gericht nicht gehindert, aus den ihm zum Beweise vorgelegten Urkunden Schlüsse nach jeder Richtung hin zu ziehen. Es braucht auch nicht dem Beweisführer seine Stellungnahme zu den Urkunden mitzuteilen, um ihm Gelegenheit zu geben, weiteren Beweis anzutreten (vgl. das Urteil des Senats vom 25. Januar 1954 IV ZR 119/53 S 12).

Ob das Berufungsgericht bei der Würdigung der Aussagen der Zeugen Gertrud M [REDACTED] (Bl 33 des Urteils,

Bl 736 d.A. und dazu die Anlage 3 des Schriftsatzes vom 10. November 1953 Bl 662, 663 d.A.), G [REDACTED] und C [REDACTED] Erfahrungssätze verletzt oder Beweisangebote des Klägers übergangen hat, braucht nicht geprüft zu werden. Denn die Behauptungen, zu denen die Zeugen gehört worden sind oder gehört werden sollten, gehen dahin, der Ortsgruppenleiter S [REDACTED] habe geäußert, die Beklagten hätten den Kläger politisch denunziert. Das Berufungsgericht hat sich zwar mit der Frage, ob dies erwiesen sei, auseinandergesetzt, dann aber (Seite 43 der Urteilsausfertigung Bl 741 d.A.) diesen Umstand für unerheblich erklärt.

Die Revision greift weiter die Ausführungen an, mit denen das Berufungsgericht die Unerheblichkeit darlegt. Dieser Angriff richtet sich gegen eine tatsächliche Würdigung des Berufungsgerichts und ist daher im Revisionsrechtszug unbeachtlich. Ein Rechtsverstoß liegt nicht darin, daß das Berufungsgericht in Erwägung gezogen - und nicht, wie die Revision meint, unterstellt - hat, daß S [REDACTED] möglicherweise von dritter Seite Auskünfte über den Kläger bekommen und sich aus irgendeinem Grunde wahrheitswidrig auf die Beklagten als Urheber der Auskünfte berufen habe. Bei der Würdigung einer Äußerung, die nur mittelbar überliefert ist, hat das Gericht sogar die Pflicht, alle Möglichkeiten zu erwägen, die der angeblichen Äußerung zugrunde liegen könnten. Wie es dann diese Möglichkeiten würdigt, ist als auf tatsächlichem Gebiet liegend von der Revision nicht nachzuprüfen.

Ebenso liegt die Würdigung des Umstandes, daß die Beklagte zu 1 - wie der Kläger behauptet hat - ihm auch bei sowjetischen Behörden angezeigt hat,

auf tatsächlichem Gebiet. Der Kläger hatte für diese Behauptung, auf die er auf S 6/7 seiner Revision zurückgreift, in dem von ihm dort angeführten Schriftsatzstellen S 6 des Schriftsatzes vom 28. Mai 1951 (Bl 378 d.A.) und S 4 zu II 1 des Schriftsatzes vom 19. November 1952 (Bl 602 d.A.) keine tauglichen Beweise angeboten. Zur Ausübung des Fragerechts gemäß § 139 ZPO bestand für das Gericht nach Lage des Falls kein Anlaß. Es konnte vielmehr davon ausgehen, daß Weiteres als in den sehr umfangreichen Schriftsätzen Vorgetragene, vom Kläger nicht beigebracht werden konnte.

Die Revision meint weiter, das Berufungsgericht hätte die Zeugin E. (vgl Bl 631^R, 632 d.A.) vernehmen müssen. Dieser habe ein Zeugnisverweigerungsrecht nur im Verhältnis zur Beklagten zu 2, nicht aber im Verhältnis zur Beklagten zu 1 zugestanden. Denn sie sei vom Kläger für eine Denunziation der Beklagten zu 1 benannt worden. Das trifft objektiv nach dem Beweisbeschluß vom 11. Juni 1953 (Bl 625 d.A.) schon nicht ganz zu; denn die unter Beweis gestellten Behauptungen bezogen sich auf beide Beklagte. Abgesehen hiervon greift die Rüge aber schon aus folgendem Grunde nicht durch. Nachdem die Zeugin dem Amtsgericht in Tegernsee, das um ihre Vernehmung ersucht worden war, schriftlich mitgeteilt hatte, daß sie ihr Zeugnis gemäß § 383 Ziff 3 ZPO verweigere, hätte der Kläger dieser Weigerung widersprechen müssen. Dies hat er nicht getan (vgl S 3 des Schriftsatzes vom 16. Oktober 1953 S 642). Gemäß §§ 295 Abs 1, 558 ZPO könnte er die Unterlassung der Vernehmung der Zeugin nicht mehr rügen, wenn diese Unterlassung eine Verletzung von Verfahrensvorschriften wäre.

Daß das Berufungsgericht der eidlichen Aussage des Zeugen Dr. K. [REDACTED] Glauben schenkte, liegt auf dem Gebiet der Beweiswürdigung. Diese ist der Nachprüfung durch das Revisionsgericht entzogen.

Die Revision rügt weiter, das Berufungsgericht habe es zu Unrecht unterlassen, den Behauptungen nachzugehen, die der Kläger hinsichtlich der Glaubwürdigkeit dieses Zeugen aufgestellt habe. Auch diese Rüge greift nicht durch. Dafür, daß das Berufungsgericht die Behauptungen übersehen habe, liegt kein Anhaltspunkt vor. Es kann daher nur angenommen werden, daß es das Vorbringen, soweit dafür auf S 64 zu Ziffer 9 des Schriftsatzes vom 19. Juli 1951 (Bl 470 d.A.) Beweis angeboten war, für nicht wesentlich gehalten, es also dahin gewürdigt hat, der Zeuge sei auch dann für glaubwürdig zu erachten, wenn die Behauptung des Klägers, daß der Zeuge bis etwa 1936 Mitglied der SA gewesen sei und erst dann ausgetreten sei, zutrafen, also seine Aussage vom 28. Juni 1951 in diesem Punkte ungenau gewesen sein sollte.

Schließlich rügt die Revision, das Berufungsgericht habe zu Unrecht in dem von ihm als erwiesen erachteten bzw. als richtig unterstellten Sachverhalt keine schwere Verfehlung der Beklagten zu 1 gegen den Kläger erblickt. Einmal sei die Äußerung gegenüber der Krankenschwester Kr. [REDACTED] eine schwere Verfehlung.

Die Revision übersieht hier, daß das Berufungsgericht diese Äußerung nicht als erwiesen angesehen hat. Seine Ausführungen (Seite 37 der Urteilsausfertigung Bl 738 d.A.) sind nur Hilferwägungen.

Daß die Beklagte zu 1 den Ortsgruppenleiter angerufen hat, um zu verhindern, daß der Kläger, mit dem sie in Scheidung lebte, wieder in die Ehewohnung ziehe, hat das Berufungsgericht mit Recht nicht als schwere Verfehlung und groben Undank gewertet.

Darin, daß es die Zeugin B. nicht darüber vernommen hat, daß der Ortsgruppenleiter als Parteifunktionär rein politische Aufgaben und mit dem Wohnungswesen nichts zu tun gehabt habe, liegt kein Verstoß gegen § 286 ZPO.

Da das sehr eingehend begründete Urteil auch sonst keine Rechtsverletzung enthält, war die Revision zurückzuweisen.

Die Kostenentscheidung beruht auf § 97 ZPO.

Schmidt Ascher Raske v. Werner Scheffler