

Nachschlagewerk: ja
Amtliche Sammlung: nein

~~2212 094~~

BGB § 810

Eine Urkunde (hier: eine von einer Dienststelle der Besatzungsmacht angefertigte Liste veräußerter Gegenstände) kann auch dann im Interesse anderer errichtet sein, wenn deren Namen in der Urkunde nicht aufgeführt sind.

BGH, Urt. v. 10. Juli 1961 - VIII ZR 42/60 - OLG Oldenburg

Verkündet am 10. Juli 1961
Wüst, Justizobersekretär
als Urkundsbeamter der
Geschäftsstelle

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

In dem Rechtsstreit

des Elektro-Ingenieurs Erich K [REDACTED] in W [REDACTED]
[REDACTED], B [REDACTED]straße [REDACTED],

Klägers, Berufungsbeklagten und Revisionsklägers,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED]
als Abwickler der Kanzlei des verstorbenen Rechts-
anwalts Prof.Dr. [REDACTED] -

gegen

die Bundesrepublik Deutschland, vertreten durch den Präsi-
denten der Oberfinanzdirektion in H [REDACTED],

Beklagte, Berufungsklägerin und Revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

hat der VIII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs auf die
mündliche Verhandlung vom 10. Juli 1961 unter Mitwirkung
des Senatspräsidenten Dr.Pagendarm und der Bundesrichter
Dr.Gelhaar, Dr.Spieler, Dr.Mezger und Dr.Messner

für Recht erkannt:

Auf die Revision des Klägers wird das Urteil des
4. Zivilsenats des Oberlandesgerichts in Olden-
burg vom 1. Dezember 1959 aufgehoben.

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

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Der Kläger führte im Jahre 1949 im Zuge der Demontage einer Flugplatzanlage in W [REDACTED] für die britische Besatzungsmacht Elektroarbeiten aus. Er erhielt am 19. November 1949 einen sogenannten "voucher", der folgenden Wortlaut hat:

"J.E. in C's Dept.-Admiralty Station-Germany Voucher No.
Works Stores Issue Voucher 222

No.:	Recovering of materials	Job No.:	Cost
Description		Unit. Qty.	RM. Pf.
1 No.	Electrical Pumping System in Parts (salvaged)		
Issued to Contractor E.K. [REDACTED], W. [REDACTED], O. [REDACTED] str.			
		Total:	

Approved:	Issued by:	Received by:	Date,
	M. M. [REDACTED]	K. [REDACTED]	
	19 - 11 - 49	19 - 11 - 49	19 - 11 - 49."

Marc M. [REDACTED] der die Unterschrift in der Spalte "Issued by" leistete, war damals "clerical officer" der englischen Dienststelle "Civil Engineer in Chief's Department, Admiralty" in W [REDACTED].

Der Kläger ist der Ansicht, daß er auf Grund dieser Urkunde das Eigentum an vier auf dem Gelände des Fliegerdeiches in W [REDACTED] eingebauten Tanks und den dazugehörigen Armaturen und Rohrleitungen erlangt habe, die Teile der ihm übereigneten Pumpenanlage seien, und daß er berechtigt sei, diese Tanks mit Zubehör auszubauen und zu bergen. Er hat behauptet, die englische Dienststelle habe einen Teil seiner Arbeiten dadurch vergütet, daß sie ihm das Eigentum an der elektrischen Pumpenanlage einschließlich der unterirdisch eingebauten Tankanlage übertragen habe. Der rechtzeitige Ausbau der vier Tanks nebst

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



Zubehör durch ihn sei nur daran gescheitert, daß die Rollbahn vorzeitig gesprengt wurde und dadurch Gesteinsmassen auf die Betondecke der Tankanlage gerieten.

Der Kläger hat beantragt, die Beklagte, die dem Kläger nach Rückgabe des Fliegerdeichs durch die englische Besatzungsmacht den Ausbau der Tanks untersagt hat, zu verurteilen, den Ausbau und das Bergen der Tanks mit Zubehör zu dulden, hilfsweise - mit Rücksicht auf eine gegen ihn ausgebrachte Pfändung - bis zur Höhe der dem Pfändungsgläubiger zustehenden Beträge durch diesen und darüber hinaus durch den Kläger. Mit einem weiteren Hilfsantrag hat er die Verurteilung der Beklagten zur Zahlung von 15 000 DM nebst Zinsen begehrt. Zu dessen Begründung hat er vorgetragen, daß seine noch offenstehenden Werklohnforderungen für die Arbeiten, die er für die Besatzungsmacht geleistet habe, rund 25 000 DM betrügen.

Das Landgericht hat dem ersten Hilfsantrag stattgegeben, während das Berufungsgericht die Klage abgewiesen hat.

Mit seiner Revision, deren Zurückweisung die Beklagte begehrt, erstrebt der Kläger die Zurückweisung der Berufung der Beklagten gegen das Urteil des Landgerichts.

Entscheidungsgründe:

Die Revision ist begründet.

1. Der Kläger beruft sich darauf, daß er durch eine Maßnahme der britischen Besatzungsmacht entweder das Eigentum an den streitigen Tanks nebst Zubehör oder doch

jedenfalls einen schuldrechtlichen Anspruch erworben habe, diese Gegenstände für sich zu verwerten. Nach Ansicht des Berufungsgerichts hat indes der Kläger den ihm obliegenden Beweis dafür, daß die britische Besatzungsmacht eine solche Maßnahme zu seinen Gunsten getroffen habe, nicht zu erbringen vermocht. Die Bescheinigung vom 19. November 1949, auf die sich der Kläger beruft, reiche, so hat es ausgeführt, zum Beweise nicht aus, denn aus ihr könne nur entnommen werden, daß der Kläger einen Auftrag erhalten habe, der sich auf das elektrische Pumpensystem bezogen und als Ziel die Rückgewinnung von Material im Rahmen der Demontage zum Inhalt gehabt habe. Dagegen ergebe sich aus der Bescheinigung nicht, daß dem Kläger irgend ein Recht an dem elektrischen Pumpensystem habe zugewiesen werden sollen; es sei jedenfalls nicht ausgeschlossen, daß es sich lediglich um eine Empfangsbescheinigung oder einen Ausweis gehandelt habe.

Allerdings, so hat das Berufungsgericht weiter ausgeführt, habe der damalige Dolmetscher M. [REDACTED] als Zeuge bekundet, daß der Kläger durch Material habe entlohnt werden sollen und der Lieutenant - Commander V. [REDACTED] ihm die Tankanlage zugesprochen habe. Den Angaben des M. [REDACTED] ständen jedoch die Aussagen der als Zeugen vernommenen Zivilingenieure B. [REDACTED] und T. [REDACTED] sowie des früheren clerical officers M. [REDACTED] gegenüber. Danach habe M. [REDACTED] für die Ausstellung der Bescheinigung eine Weisung seiner Vorgesetzten, nämlich des B. [REDACTED] oder des T. [REDACTED] benötigt, die diese ihm nicht erteilt hätten. Ebensowenig sei erwiesen, daß V. [REDACTED], der dazu auch gar nicht befugt gewesen sei, an M. [REDACTED] einen entsprechenden Auftrag gegeben habe.

Schließlich ergebe sich aus der Bescheinigung auch nicht, so fährt das Berufungsgericht fort, daß die mit

der Klage beanspruchten vier unterirdischen Tanks nebst Zubehör mit unter das in der Bescheinigung bezeichnete elektrische Pumpensystem fallen sollten. Es hätten auch nur die oberirdischen Teile des Pumpensystems gemeint sein können, die der Kläger, wie er behauptet habe, ausgebaut habe.

2. Nach Teil I Art.2 Abs.1 Satz 1 des Vertrages zur Regelung aus Krieg und Besatzung entstandener Fragen - Überleitungsvertrag - (BGBl 1955 II 405) bleiben alle Rechte und Verpflichtungen, die durch Verwaltungsmaßnahmen begründet sind, in jeder Hinsicht nach deutschem Recht in Kraft. Der Revision ist deshalb zuzugeben, daß dem Kläger der von ihm geltend gemachte Anspruch dann zuerkannt werden müßte, wenn ihr darin zu folgen wäre, daß ihm durch eine Verwaltungsmaßnahme der britischen Besatzungsmacht oder auf Grund einer solchen Maßnahme das Eigentum an den Tanks oder das Recht, sie sich anzueignen, übertragen worden ist. Das Berufungsgericht hält aber in seiner Hauptbegründung gerade nicht für erwiesen, daß die Besatzungsmacht eine solche Verwaltungsmaßnahme getroffen oder eine Anordnung auf Grund einer solchen Verwaltungsmaßnahme erlassen hat. Es steht zwar fest, daß M., ein clerical officer der britischen Besatzungstruppen, den works stores issue voucher No.222 ausgestellt und dem Kläger ausgehändigt hat. Es kann auch zugunsten des Klägers davon ausgegangen werden, daß es sich hierbei um eine Verwaltungsmaßnahme der britischen Besatzungsmacht gehandelt hat. Das Berufungsgericht hat in seiner Hauptbegründung jedoch nicht als erwiesen angesehen, daß diese Verwaltungsmaßnahme den von dem Kläger behaupteten Inhalt gehabt hat, sondern es für möglich gehalten, daß es sich nur um eine Empfangsbescheinigung oder einen Ausweis gehandelt habe. Ist dies aber der Fall, so ist die Bescheinigung nicht geeignet, darzu-

tun, daß die Besatzungsmacht dem Kläger das von ihm in Anspruch genommene Recht auf die Tanks eingeräumt hat. Zu der von ihm angestellten Prüfung war das Berufungsgericht auch befugt, denn über die Frage, ob eine Verwaltungsmaßnahme der Besatzungsmacht ihrem Inhalt nach ein Recht zur Entstehung bringen sollte und welchen Inhalt und Umfang das begründete Recht hat, steht die Entscheidung den mit der Sache befaßten deutschen Gerichten zu (Maier, JZ 1953, 408, 410; Maier/Tobler in Das Deutsche Bundesrecht I N 50 zu Art. 2 Überleitungsvertrag S. 14).

3. Die Revision bekämpft die Annahme des Berufungsgerichts, daß der erwähnte Beweis für die Entstehung eines Aneignungsrechts des Klägers nicht erbracht worden sei.

a) Sie meint, der vom Kläger vorgelegten Bescheinigung über die Gestattung der Aneignung müsse eine rechtsähnliche Wirkung zukommen wie einem Bescheid nach Art. 3 Abs. 2 AHKG Nr. 13, so daß der Kläger der Beweislast hinsichtlich der von ihm behaupteten Entstehung des Aneignungsrechts enthoben sei.

Diese Rüge übersieht, daß das Berufungsgericht in seiner Hauptbegründung nur darauf abgestellt hat, aus der Bescheinigung ergebe sich nicht, daß der Kläger ein Recht auf die von ihm herausverlangten Gegenstände erlangt habe. Die Revision wendet sich also in Wahrheit dagegen, daß das Berufungsgericht dem Inhalt der Bescheinigung eine andere Bedeutung beigemessen hat, als die Revision für richtig hält. Für die Entscheidung dieser Frage ist es aber gänzlich gleichgültig, ob die Bescheinigung mit einem Bescheid nach Art. 3 Abs. 2 AHKG Nr. 13 zu vergleichen ist, worin im übrigen der Revision nicht gefolgt werden könnte, denn den Inhalt der Bescheinigung hatte das Berufungsgericht, nachdem die angeführte Bestimmung des Gesetzes Nr. 13

aufgehoben war, auf alle Fälle selbst zu ermitteln, und dieses hat mit Recht angenommen, daß der Kläger, der aus der Bescheinigung Rechte herleiten will, den Beweis für seinen Vortrag zu erbringen hat, die Bescheinigung habe den von ihm behaupteten Inhalt.

b) Dagegen greift die auf Verletzung der §§ 421 ff ZPO gestützte Verfahrensrüge der Revision durch. Sie knüpft an die Zeugenaussage des damaligen clerical officer jetzigen Staatsbeamten M. an, der bekundet hat, zu der Zeit, als er die Bescheinigung ausgestellt habe, seien von der britischen Dienststelle zahlreiche auf dem Gelände des Fliegerdeichs in W. befindliche Maschinenanlagen veräußert worden, es sei eine Liste dieser Maschinenteile aufgestellt worden, in der unter einer Nummer auch das "electrical pumping system in parts (salvaged)" aufgenommen worden sei; er, der Zeuge, könne sich vorstellen, daß die Oberfinanzdirektion H. eine Abschrift dieser Liste habe. Im Anschluß an diese Zeugenaussage hat der Kläger beantragt, der Beklagten aufzugeben, diejenige Liste vorzulegen, von der der Zeuge M. bei seiner Vernehmung gesprochen hat, und hinzugefügt, aus dieser Liste werde sich ergeben, daß die strittigen vier Tanks zu dem electrical pumping system gehörten. Das Berufungsgericht hat diesen Beweisantrag als unzulässig angesehen. Es hält zwar für möglich, daß der Kläger behaupten wolle, die Liste sei in seinem Interesse errichtet, meint jedoch, aus der Aussage des M., auf die der Kläger sich berufe, gehe nicht hervor, ob es sich um bereits veräußerte Maschinenteile gehandelt habe oder nur um solche, deren Veräußerung beabsichtigt gewesen sei. Nur im ersten Falle und auch nur dann, wenn auch der Name des Klägers in der Liste stünde, was er jedoch nicht behauptet habe, wäre es möglich,

so hat das Berufungsgericht weiter ausgeführt, daß es sich bei der Liste um eine Urkunde handele, die "im Interesse" des Klägers errichtet worden sei, und daß sie zusammen mit der Aussage des Zeugen M. ein Indiz für die Behauptung des Klägers bilden könne, ihm sei das Recht zuerkannt worden, das elektrische Pumpensystem auszubauen. Handele es sich aber nur um Maschinenteile, deren Veräußerung von der englischen Besatzungsmacht beabsichtigt gewesen sei, dann könne die Liste nicht im Interesse des Klägers errichtet worden sein, sondern nur für einen internen dienstlichen Vorgang der Besatzungsmacht. Einen Anspruch auf Vorlage der Liste habe der Kläger umso weniger schlüssig dargetan, als er auch nicht behauptet habe, daß die vier Tanks, die er herausverlange, in die Liste aufgenommen worden seien.

c) Diese Darlegungen halten, wie die Revision mit Recht rügt, einer rechtlichen Nachprüfung nicht stand. Nach § 422 ZPO ist der Gegner zur Vorlegung einer Urkunde, auf die sich eine Partei zu Beweis Zwecken berufen hat, dann verpflichtet, wenn der Beweisführer nach den Vorschriften des bürgerlichen Rechts die Vorlegung der Urkunde verlangen kann. Als eine solche bürgerlichrechtliche Bestimmung kommt hier, wie das Berufungsgericht richtig erkannt hat, zugunsten des Klägers lediglich § 810 BGB in Frage, der vorsieht, daß derjenige, der ein rechtliches Interesse daran hat, eine in fremdem Besitz befindliche Urkunde einzusehen, von dem Besitzer die Gestattung der Einsicht verlangen kann, wenn die Urkunde in seinem Interesse errichtet worden ist. Zu Unrecht ist das Berufungsgericht der Auffassung, daß die Voraussetzungen für die Anwendung dieser Vorschrift vom Kläger nicht dargetan worden seien. Nach dem Inhalt der Aus-

sage des Zeugen M■■■■, auf die sich der Kläger ausdrücklich in seinem Beweisantrage berufen hat und auf die sich auch die Revision bezieht, waren in der Liste die veräußerten Maschinenanlagen aufgeführt. Diese Bekundung legt mithin die Annahme nahe, daß die Liste nicht nur zum internen Gebrauch innerhalb der englischen Dienststelle sondern auch im Interesse der Erwerber der Gegenstände angefertigt worden ist (vgl. RGZ 89, 1,4). Als im Interesse eines Beweisführers angefertigt ist eine Urkunde nämlich immer dann anzusehen, wenn sie ihm als Beweismittel dienen sollte (RGZ 69,401,405; vgl. auch RGZ 50,334,337). Entgegen der Annahme des Berufungsgerichts kann hier die Liste auch dann als Beweismittel zugunsten der Erwerber oder Aneignungsberechtigten zu dienen bestimmt gewesen sein, wenn die Namen der Berechtigten nicht in der Liste aufgeführt gewesen sein sollten, denn auch in diesem Falle ist die Liste geeignet, darzutun, daß die britische Besatzungsmacht genau bezeichnete Gegenstände an Dritte veräußert hatte, und sie kann daher für alle Erwerber, zu denen der Kläger nach seinem Vortrag gehört, von Bedeutung sein als Beweismittel für die Tatsache der Veräußerung, also als Beweis, daß in Verbindung mit dem sogenannten "voucher" dem Kläger Eigentum und nicht nur die Berechtigung der Entfernung aus dem bewachten Flugplatzgelände übertragen werden sollte. Das Berufungsgericht hat daher zu Unrecht angenommen, es fehle an dem Erfordernis, daß die Liste im Interesse des Klägers errichtet worden sei, wenn sie nicht den Namen des Klägers enthalte. Sie kann vielmehr auch dann als Beweismittel zu dienen bestimmt und deshalb im Interesse des Klägers errichtet sein, wenn sie lediglich die veräußerten Maschinenteile ohne Hinzufügung der Namen der Erwerber enthalten sollte.

Außerdem hat das Berufungsgericht auch die Behauptungslast des Klägers verkannt. Zwar bestimmt § 424 Nr.3 ZPO, daß der Antrag, dem Gegner die Vorlegung der Urkunde aufzugeben, die möglichst vollständige Bezeichnung des Inhalts der Urkunde enthalten soll. Es geht jedoch zu weit, wenn das Berufungsgericht von dem Kläger, der von der Existenz der Urkunde erst durch die Bekundung des Zeugen Mason erfahren hat und bei der Bezeichnung des Inhalts der Urkunde sich an die Angaben halten muß, die M. in seiner Zeugenaussage gemacht hat, verlangt, er solle Einzelheiten über den Inhalt der Urkunde mitteilen, die er schlechterdings nicht wissen kann. Gerade in einem Falle, in dem der Beweisführer erst durch die Aussage eines Zeugen von der in seinem Interesse errichteten Urkunde Kenntnis erhält, wie er hier gegeben ist, dürfen die Anforderungen an die Begründung des Antrags nicht überspannt werden (vgl. Wieczorek ZPO § 424 Anm.A II a 3). Im übrigen ist bereits dargelegt, daß es nicht einmal entscheidend darauf ankommt, ob der Name des Klägers in der Liste aufgeführt ist. Soweit das Berufungsgericht zur Begründung seiner Ansicht weiter darauf verweist, daß der Kläger nicht behauptet habe, die vier Tanks, die er herausverlange, seien in die Liste aufgenommen worden, übersieht es, daß der Kläger in seinem Schriftsatz vom 21. Oktober 1958 ausdrücklich behauptet hatte, aus der Liste werde sich ergeben, daß die hier streitigen vier Tanks zu dem "electrical pumping system" gehörten. Damit ist der Kläger seiner Verpflichtung zur ausreichenden Begründung seines Antrages nachgekommen.

Der Beweisantrag ist im Rahmen der vom Berufungsgericht gegebenen Hauptbegründung auch erheblich, wie das Berufungsgericht selbst richtig erkannt hat. Er gibt schließlich, daß die vier Tanks nebst Zubehör in der Liste der veräußerten Gegenstände aufgeführt sind,

so kann dieser Umstand im Zusammenhang mit dem von Mason ausgestellten "voucher" und der Aussage des M. dem Berufungsgericht möglicherweise die Überzeugung vermitteln, daß tatsächlich dem Kläger von der britischen Besatzungsmacht das Recht eingeräumt worden ist, sich die Tanks anzueignen und daß es sich bei dem erwähnten "voucher" nicht nur um eine Empfangsbescheinigung oder um einen Ausweis gehandelt hat.

Das Berufungsgericht hätte daher den Antrag auf Vorlegung der Urkunde nicht als unzulässig behandeln, sondern hätte ihm stattgeben müssen. Hieran ändert auch nichts, daß die Beklagte vorgetragen hat, die von M. erwähnte Liste befinde sich weder bei der Bundesvermögensstelle in W., noch liege sie der Oberfinanzdirektion H. vor. Vielmehr hätte das Berufungsgericht nunmehr durch Beweisbeschuß (Wieczorek § 426 Anm. B II) die Vernehmung des gesetzlichen Vertreters der Beklagten gemäß § 426 ZPO anzuordnen gehabt.

Wegen dieses Verfahrensmangels kann mithin das Urteil mit der von ihm gegebenen Hauptbegründung nicht gehalten werden.

4. Auch die Hilfsbegründungen des Berufungsurteils werden durch diesen Verfahrensfehler beeinflusst.

a) Würde sich ergeben, daß die vier Tanks nebst Zubehör in der Liste der veräußerten Gegenstände aufgeführt waren, so würde dieser Umstand trotz der Aussagen der Zeugen T. und B. gegen die Annahme sprechen, daß M. die Bescheinigung unbefugt und ohne Anweisung seiner zur Veräußerung berechtigten Vorgesetzten ausgestellt hat. Vielmehr würde dann viel dafür sprechen, daß ein dazu ermächtigter Ange-

höriger der britischen Besatzungsmacht die Tanks an die Kläger veräußert oder ihm jedenfalls die Befugnis eingeräumt hat, sie sich anzueignen, und daß M die Bescheinigung entweder auf Anweisung eines für die Erteilung zuständigen Vorgesetzten oder jedenfalls mit dessen Einverständnis ausgestellt hat und diese Bescheinigung nur wiedergeben sollte, was dem Kläger von einem dazu befugten Angehörigen der britischen Besatzungsmacht bereits mündlich zugesagt war.

b) Sollten die vier Tanks nebst Zubehör in die Liste aufgenommen worden sein, so wäre das ein gewichtiger Anhalt dafür, daß sie unter das in der Bescheinigung erwähnte elektrische Pumpensystem fallen sollten. Die Möglichkeit, daß die Bescheinigung sich nur auf die vom Kläger ausgebauten oberirdischen Teile des Pumpensystems bezogen habe, würde dann praktisch ausscheiden.

5. Das angefochtene Urteil beruht somit auf der Verletzung der §§ 421 ff BGB und kann aus diesem Grunde keinen Bestand haben, sondern es muß aufgehoben und die Sache zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung an das Berufungsgericht zurückverwiesen werden, ohne daß es noch eines Eingehens auf die weiteren von der Revision erhobenen Verfahrensrügen bedarf. Der Kläger ist nicht gehindert, die von ihm mit der Revision erhobenen weiteren Bedenken dem Berufungsgericht zu unterbreiten, seinen Vortrag zu vervollständigen und weitere Beweisanträge zu stellen. Unerläßlich erscheint für die neue Verhandlung folgender Hinweis:

Ausweislich der Protokolle der deutschen Botschaft in London über die Vernehmung der Zeugen T [REDACTED] und B [REDACTED] sind beiden Zeugen die Angaben des Franz A [REDACTED] vorgehalten worden, die dieser vor der Bundesvermögensstelle in W [REDACTED] gemacht hat und die in einer Niederschrift vom 5. Dezember 1957 (mit Ergänzung vom 16. Dezember 1957) festgehalten worden sind. Diese Niederschriften sind, wie der Kläger alsbald gerügt und die Revision zutreffend hervorgehoben hat, dem Kläger vor der Vernehmung der Zeugen T [REDACTED] und B [REDACTED] nicht mitgeteilt worden, und er war daher auch nicht in der Lage, rechtzeitig zu ihnen Erklärungen abzugeben. Das Berufungsgericht hat trotzdem sein Urteil auf die Bekundungen der Zeugen T [REDACTED] und B [REDACTED] gestützt, ohne zu dieser Rüge Stellung zu nehmen. Es hat lediglich in anderem Zusammenhang zum Ausdruck gebracht, es bedürfe nicht der Vernehmung des A [REDACTED] als Zeugen, weil die Entscheidung nicht auf seinen Angaben zur Niederschrift der Bundesvermögensstelle beruhe.

Mit dieser Begründung ist jedoch das Bedenken des Klägers, der sein Rügerecht auch nicht nach § 295 ZPO verloren hat, gegen die Verwertung der Aussagen des Zeugen T [REDACTED] und B [REDACTED] nicht ausgeräumt. Es war völlig unzulässig, daß der Vertreter der Beklagten in Ausnutzung seiner Stellung als Behörde nicht nur eine als Zeugen im Rechtsstreit in Betracht kommende Person "vernahm" und hierüber Niederschriften anfertigte, sondern auch noch durch Einschaltung des Auswärtigen Amtes veranlaßte, daß diese weder dem Gericht noch dem Kläger mitgeteilten Nieder-

schriften den Zeugen T [REDACTED] und B [REDACTED] bei ihrer Vernehmung durch eine Beamtin der deutschen Botschaft in London vorgehalten wurden, und es ist geradezu unverständlich, daß das Auswärtige Amt mit seinem Erlaß vom 3. April 1958, ohne dem Gericht hiervon Mitteilung zu machen, der deutschen Botschaft in London den Lichtabdruck eines ihm übermittelten Schriftsatzes der Beklagten, der die weder dem Gericht noch dem Kläger bekannten Angaben des A [REDACTED] enthielt, übersandt und dadurch erst den Anlaß zu der verfahrensrechtlich nicht einwandfreien Durchführung der Vernehmung der Zeugen gegeben hat.

Indes besteht die Möglichkeit, daß die Aussagen der Zeugen zur Sache durch die unzulässige Vorhaltung der Angaben des A [REDACTED] nicht beeinflusst worden sind. Ausweislich der Fassung der Protokolle ist den Zeugen nämlich der betreffende Vorhalt erst gemacht worden, nachdem die Vernehmung beider Zeugen über das Thema des Beweisbeschlusses bereits durchgeführt und ihre Bekundungen protokolliert waren. Sollte also der Inhalt des Protokolls den Gang der Vernehmung richtig wiedergeben, was allerdings die Revision in Zweifel gezogen hat, so wäre das Berufungsgericht nicht gehindert, die protokollierte Aussage der Zeugen bis zu dem Beginn des unzulässigen Vorhalts seinem Urteil zugrunde zu legen. Dies darf aber, wie ausdrücklich hervorgehoben werden soll, nur dann geschehen, wenn wirklich die Möglichkeit ausgeschlossen werden kann, daß dieser Teil der Aussage der Zeugen durch den unzulässigen Vorhalt beeinflusst worden ist, worüber das Berufungsgericht zu befinden haben wird.

Die Entscheidung über die Kosten der Revision
hängt von der Endentscheidung in der Hauptsache ab.
Sie ist daher dem Berufungsgericht übertragen worden.

Dr. Pagendarm Dr. Gelhaar Dr. Spieler Dr. Mezger Dr. Messner