

Verkündet
am 9. November 1959
Weitscheck,
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 Dr. phil. Ingeborg S [REDACTED], R [REDACTED], Via S [REDACTED],
Klägerin, Berufungsklägerin und Revisionsklägerin,
- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt [REDACTED]

gegen

- 1) die Erben der verstorbenen Witwe Maria L [REDACTED] ge-
borene B [REDACTED]
 - a) Rechtsanwalt Dr. Hans L [REDACTED], W [REDACTED], A [REDACTED]
[REDACTED]straße [REDACTED],
 - b) Karoline C [REDACTED] geb. L [REDACTED], R [REDACTED],
 - c) die Erben des verstorbenen Kapellmeisters Hermann
L [REDACTED]:
 - aa) seine Witwe Anni L [REDACTED] geborene Be [REDACTED],
W [REDACTED], S [REDACTED] Allee [REDACTED],
 - bb) seine Tochter Monika L [REDACTED], wohnhaft daselbst,
- 2) den Rechtsanwalt Hans L [REDACTED] W [REDACTED], A [REDACTED]
[REDACTED]straße [REDACTED] als Testamentsvollstrecker nach dem am
9. Februar 1940 verstorbenen Obergeringenieur Hermann
Heinrich L [REDACTED],

Beklagte, Berufungsbeklagte und Revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt [REDACTED] -

hat der VII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs auf die münd-
liche Verhandlung vom 9. November 1959 unter Mitwirkung der
Bundesrichter Scheffler, Rietschel, Dr. Heimann-Trosien,
Hubert Meyer und Dr. Vogt

für Recht erkannt:

Die Revision der Klägerin gegen das Urteil des
16. Zivilsenats des Kammergerichts vom 3. Mai 1958
wird zurückgewiesen.

Die Klägerin hat die Kosten der Revision zu tragen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Die Klägerin verlangt, nachdem ihr das Landgericht schon 227,76 DM zugesprochen hat, als Erbin ihres Vaters von den Beklagten noch die Zahlung von 7.000,— DM mit der Behauptung, ihr Vater habe diesen Betrag aus eigenen Mitteln für den Wiederaufbau eines Hauses aufgewandt, das Eigentum der Beklagten ist und zu einem von dem beklagten Testamentsvollstrecker verwalteten Nachlaß gehört.

Wegen der Einzelheiten des Parteivorbringens wird auf das Urteil VII ZR 235/56 des erkennenden Senats vom 29. November 1956 verwiesen, durch das er das Urteil des Kammergerichts aufgehoben und die Sache an das Berufungsgericht zurückverwiesen hat. Das Kammergericht hatte die Berufung der Klägerin gegen das sie mit dem Anspruch auf Zahlung von 7.000,— DM abweisende Urteil des Landgerichts zurückgewiesen.

Das Kammergericht hat nunmehr die Berufung der Klägerin gegen das landgerichtliche Urteil wiederum zurückgewiesen.

Mit der Revision verfolgt die Klägerin weiter den Antrag, die Beklagten zur Zahlung von 7.000,— DM und den beklagten Testamentsvollstrecker zur Duldung der Zwangsvollstreckung in den Nachlaß zu verurteilen.

Die Beklagten beantragen, die Revision zurückzuweisen.

Entscheidungsgründe:

I. Die Klägerin behauptet, ihr Vater habe für den Wiederaufbau des Hauses der Beklagten 7.227,76 DM mehr aufgewandt, als die Beklagten ihm an Mitteln zur Verfügung gestellt hätten. Nach dem ersten Revisionsurteil sollte das Berufungsgericht

- 3 -

diese Behauptung durch Vergleich der Einnahmen und Ausgaben anhand sämtlicher Belege nachprüfen.

Die Revision wirft dem Berufungsgericht vor, es habe diese Anweisung nicht beachtet und dadurch gegen § 565 Abs. 2 ZPO verstoßen. Das Berufungsgericht ist jedoch sachgemäß und im Sinne des ersten Revisionsurteils verfahren:

- 1) Der Betrag der Einnahmen, d. h. des Geldes, das der Vater der Klägerin zur Ausführung seines Auftrages erhalten hat, ist unstreitig; insoweit war nichts nachzuprüfen.
- 2) Bei den Ausgaben legt das Berufungsgericht das Kassenbuch zugrunde, in das der Vater der Klägerin die Ausgaben für den Wiederaufbau eingetragen hat. Das kann die Klägerin nicht beanstanden. Sie hat selbst stets behauptet, alle Ausgaben für den Bau seien mit einem Gesamtbetrag von 215.470,21 DM in diesem Kassenbuch eingetragen; sie hat, wie das Berufungsgericht Seite 22 des Urteils feststellt, nicht behauptet, daß ihr Vater darüber hinaus noch etwas an Baukosten gezahlt habe.

Das Berufungsgericht stellt sodann fest, daß auch die Beklagten die Eintragungen im Kassenbuch bis auf 6 Posten nicht beanstanden haben und daß für diese Eintragungen Zahlungsbelege vorhanden sind.

Es behandelt sodann das einander widerstreitende Parteivorbringen zu diesen 6 Posten und gelangt zu dem Ergebnis, daß die Beanstandungen der Beklagten hinsichtlich 4 dieser Posten unbegründet sind. Zu klären blieb danach nur noch die Frage, ob der Vater der Klägerin am 25. Januar und am 31. Januar 1952 je 7.000,-- DM an die den Bau ausführende Firma, die S [REDACTED]-Baugesellschaft GmbH (im folgenden: S [REDACTED]), gezahlt hat, wie die Klägerin unter Berufung



auf die beiden unter diesen Daten ausgestellten Quittungen über je 7.000,— DM behauptet, oder ob diese Quittungen sich nur auf eine und dieselbe Zahlung von 7.000,— DM beziehen.

Angesichts dieses Verfahrens ist der Vorwurf, das Berufungsgericht habe nicht sämtliche Belege berücksichtigt, nicht begründet. Die Revision macht in diesem Zusammenhang zu Unrecht geltend, das Berufungsgericht habe nicht nur die Ausgaben für das wiederaufgebaute Haus, sondern auch die Ausgaben für Reparaturen an anderen, vom Vater der Klägerin verwalteten Häusern der Beklagten berücksichtigen müssen. Die Ausführungen des Senats in seinem Urteil vom 29. November 1956 beziehen sich nur auf Einnahmen und Ausgaben für den Wiederaufbau des einen Hauses (vgl. Abs. 2 und 3 des Tatbestandes und Nr. II. der Entscheidungsgründe). Das entspricht auch dem aus dem Tatbestand des Berufungsurteils und dem sonstigen Akteninhalt ersichtlichen Vorbringen der Klägerin; es ging dahin, daß ihr Vater für den Wiederaufbau des Hauses A. Straße 215.470,21 DM aufgewandt und daß er aus seiner Tätigkeit bei diesem Wiederaufbau noch 7.000,— DM zu bekommen habe.

II. Das Kammergericht bürdet der Klägerin die Beweislast für die Behauptung auf, ihr Vater habe sowohl am 25. als auch am 31. Januar 1952 je 7.000,— DM an die Südberlin geleistet.

Die Revision beruft sich auf die beiden vorliegenden Quittungen, von denen die eine mit dem Datum des 25. Januar 1952 versehen und von der Südberlin selbst ausgestellt ist und die andere, von der B. B- und B. bank AG ausgestellt, unter dem Datum des 31. Januar 1952 die Einzahlung von 7.000,— DM durch den Vater der Klägerin zur Gutschrift für die S. bescheinigt. Sie meint, die Beklagten müßten

beweisen, daß trotz der zwei Quittungen nur einmal 7.000,— DM gezahlt worden seien. Da die Einzahlung bei der B- und B-bank am 31. Januar 1952 unstreitig sei, obliege den Beklagten der Beweis dafür, daß der Vater der Klägerin nicht auch am 25. Januar 1952 7.000,— DM an die S- gezahlt habe.

Das Kammergericht hat jedoch die Beweislast richtig beurteilt. Die Klägerin macht einen Anspruch auf Ersatz von Aufwendungen geltend und muß beweisen, daß ihr Vater Aufwendungen in der von ihr behaupteten Höhe erbracht, d. h. zweimal 7.000,— DM gezahlt hat. An dieser Beweislast ändert die Existenz der beiden Quittungen nichts. Eine Quittung begründet noch keinen vollen Beweis für den Empfang der Leistung. Sie ist vielmehr nur ein - allerdings starkes - Anzeichen für diesen Sachverhalt und unterliegt als solches der freien Beweiswürdigung nach § 286 ZPO, welche die Unrichtigkeit des Inhalts der Quittungen ergeben kann. Eine solche Unrichtigkeit hat das Kammergericht allerdings nicht festgestellt. Von ihm in der Beweisaufnahme festgestellte, im einzelnen in den Entscheidungsgründen angeführte Umstände "entkräften" aber für das Berufungsgericht "entscheidend den Beweiswert der vorliegenden Quittung vom 25. Januar 1952" (S. 36 d.U.), sodaß es trotz der Quittung eine Zahlung am 25. Januar 1952 nicht für bewiesen hält (S. 31, 43 d.U.). Diese Feststellung ist das Ergebnis der dem Berufungsgericht obliegenden, für das Revisionsgericht "grundsätzlich bindenden Beweiswürdigung.

Für ihre Meinung, das Berufungsgericht habe die Beweislast verkannt, kann die Revision sich nicht mit Erfolg auf das in RGZ 108, 50 veröffentlichte Urteil des Reichsgerichts berufen. Diese Entscheidung behandelt eine Quittung, die ein Gläubiger im voraus ohne wirklichen Empfang der Leistung erteilt hatte. Einen solchen Fall hält die Revision auch hier

für gegeben, da nach der Aussage des Zeugen T. die Quittung deshalb ausgestellt worden sei, weil sich der Vater der Klägerin bereit erklärt habe, demnächst für die S. an die B. und B. bank 7.000,— DM zu zahlen. Die angeführte Entscheidung des Reichsgerichts bezeichnet indessen die Quittung auch nur als ein Beweismittel und stellt eine Beweislastregel mit dem von der Revision behaupteten Inhalt nicht auf. Davon abgesehen handelt es sich im vorliegenden Falle nicht nur um die Frage einer im voraus quittierten, erst erwarteten künftigen Leistung, sondern vorwiegend darum, ob eine Zahlung doppelt quittiert worden ist, nämlich von der S. als dem eigentlichen Empfänger und der B. und B. bank als deren Zahlstelle.

III. Die Revision rügt erfolglos, daß das Berufungsgericht die Vernehmung des Rechtsanwalts Dr. L. und des Buchprüfers K. unterlassen habe, die von der Klägerin als sachverständige Zeugen benannt worden seien.

An den von der Revision angeführten Schriftsatzstellen sind Dr. L. und K. teils für Fragen benannt, die nicht Gegenstand einer Zeugenaussage sein könnten, sondern von einem Sachverständigen zu beantworten wären. Daß ein Sachverständigengutachten nicht eingeholt zu werden brauchte, wird unter IV ausgeführt. Soweit Dr. L. und K. als Zeugen Tatsachen bekunden sollten, ist zu bemerken:

Dr. L. war in der Klageschrift dafür benannt worden, daß nach dem Tode des Vaters der Klägerin unter seinen Papieren die Quittung der B. und B. bank vom 31. Januar 1952 aufgefunden worden und daß im Kassenbuch eine diesem Zahlungsbeleg entsprechende Ausgabebuchung nicht enthalten gewesen sei. Dies ist im Prozeß unstreitig geworden. Die weiteren von der Revisionsbegründung angeführten Schriftsatzstellen,

an denen die Klägerin die Vernehmung des Rechtsanwalts Dr. I. beantragt hat, lassen nicht erkennen, daß er weiter als diese unstreitigen Tatsachen als Zeuge bekunden könne und solle.

Auch der Buchprüfer K. ist nicht für beweiserhebliche Tatsachen als Zeuge benannt worden. Er sollte bestätigen, daß der Vater der Klägerin die Zahlung vom 31. Januar 1952 nicht im Kassenbuch eingetragen habe. Das ist, wie das Berufungsgericht S. 42 seines Urteils sagt, "eindeutig"; es besagt, wie das Berufungsgericht mit Recht weiter ausführt, nichts für die Entscheidung der maßgebenden Frage, ob eine oder zwei Zahlungen in Höhe von 7.000,-- DM geleistet worden sind.

IV. Das Berufungsgericht durfte die Eintragungen in den Büchern und die Belege selbst nachprüfen und auf Grund dieser eigenen Nachprüfung und unter Verwertung der Aussagen der von ihm vernommenen Zeugen den Rechtsstreit entscheiden. Es bestand kein Zwang, einen Sachverständigen zuzuziehen. Ob die Begutachtung durch einen Sachverständigen erforderlich war, stand vielmehr im pflichtgemäßen Ermessen des Berufungsgerichts, wie der Senat schon im letzten Satz des ersten Revisionsurteils zum Ausdruck gebracht hat. Es ist nicht ersichtlich, daß die zu beurteilenden Fragen die Sachkunde des Berufungsgerichts überstiegen hätten und daß dieses sich eine in Wirklichkeit nicht vorhandene Sachkunde angemaß hätte.

1) Auch die Angriffe, welche die Klägerin gegen die Buchführung der S. gerichtet hatte, deren Buchungsunterlagen das Berufungsgericht mit verwertet hat, mußten das Berufungsgericht nicht dazu bestimmen, einen Sachverständigen mit der Überprüfung der Buchungsunterlagen zu beauftra-

gen. Das Berufungsgericht hat die von der Klägerin gegen die Buchführung der S. [REDACTED] erhobenen Beanstandungen nicht übersehen. Es hält sie für nicht gerechtfertigt, weil mit der einzigen Ausnahme der einen streitigen Zahlung von 7.000,— DM alle anderen Zahlungen des Vaters der Klägerin an die Südberlin auch in deren Journal gutgeschrieben sind (S. 31, 32 d.U.). Diese Beurteilung hält sich im Rahmen der dem Berufungsgericht obliegenden Beweismwürdigung; es steht ihm frei, die Beweiskraft der Buchungen der S. [REDACTED] anders als die Klägerin zu bewerten.

Das Berufungsgericht hat aber auch seine Entscheidung nicht vorwiegend auf Grund der Buchungsunterlagen der S. [REDACTED] gefällt, sondern zahlreiche andere Gründe angeführt, so die Aussage des Zeugen T. [REDACTED], das eigene Verhalten des Vaters der Klägerin, den Schriftwechsel zwischen diesem und der S. [REDACTED].

2) Im Zusammenhang mit der Rüge, es sei zu Unrecht kein Sachverständiger zugezogen worden, verweist die Klägerin noch auf ihren Vortrag, die am 25. Januar 1952 angeblich geleistete Zahlung von 7.000,— DM sei in Höhe von 6.958,07 DM im Journal der S. [REDACTED] gebucht. Der Sinn dieses Revisionsangriffs ist nicht mit Sicherheit zu erkennen. Übersehen hat das Berufungsgericht diesen Vortrag jedenfalls nicht. Es erörtert das Vorbringen, bezeichnet es als unzutreffend und folgt in diesem Punkt der Darstellung des Zeugen T. [REDACTED] (S. 40 d.U.). Das liegt auf dem Gebiet der Tatsachenwürdigung und kann in der Revisionsinstanz nicht auf seine sachliche Richtigkeit nachgeprüft werden. Es ist aber auch insoweit nicht erkennbar, daß das Berufungsgericht seine Sachkunde überschätzt und zu Unrecht von der Einholung eines Sachverständigengutachtens abgesehen hätte.

V. Es entspricht der Prozeßordnung, daß der Inhalt des nach der mündlichen Verhandlung eingereichten Schriftsatzes vom 30. April 1958, da die Einreichung nicht besonders gestattet worden war (§ 272 a ZPO), bei der Entscheidung nicht verwertet worden ist. Daß ein Anlaß zur Wiedereröffnung der mündlichen Verhandlung bestanden habe, macht die Revision nicht geltend.

VI. Da die Rügen der Revision unbegründet sind und das Berufungsurteil auch sonst keinen die Klägerin benachteiligenden Rechtsfehler erkennen läßt, ist die Revision mit der Kostenfolge aus § 97 ZPO zurückzuweisen.

Scheffler Rietschel Heimann-Trosien Meyer Dr. Vogt