

f

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

2037 092

V ZR 130/63

URTEIL

Verkündet am

25. Januar 1966

Hirth

Justizangestellter
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

des Landwirts Anton B [REDACTED] in W [REDACTED],
D [REDACTED],

Beklagten, Berufungsklägers und
Revisionsklägers,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

gegen

den Landwirt Alfons S [REDACTED] in R [REDACTED],
B [REDACTED], H [REDACTED],

Kläger, Berufungsbeklagten und
Revisionsbeklagten,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

Der V. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 25. Januar 1966 unter Mitwirkung der Bundesrichter Dr. Piepenbrock, Dr. Rothe, Dr. Freitag, Offterdinger und Dr. Grell

für Recht erkannt:

Auf die Revision des Beklagten wird unter Zurückweisung des Rechtsmittels im übrigen das Urteil des 6. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Hamm (Westf.) vom 28. Mai 1963 aufgehoben. Die Sache wird zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten der Revision, an das Berufungsgericht zurückverwiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Die Witwe Wilhelmine [REDACTED] war Eigentümerin des im Grundbuch von [REDACTED] Band 14 Blatt 213 eingetragenen Hofes von etwa 38 Morgen. Ihr einziger Sohn Theodor starb am 6. Juni 1956. Einen Tag vor dem Tod des schwerkranken Sohnes, am 5. Juni 1956, hatten die damals 78 Jahre alte Witwe [REDACTED] und der Beklagte einen Erbvertrag zu notariellem Protokoll geschlossen (GA Bl. 76), durch den Frau [REDACTED] den Beklagten zu ihrem Erben für den Fall einsetzte, daß ihr Sohn Theodor vor seiner Mutter versterben sollte. Am 11. Juni 1956 hoben die Vertragspartner zu notariellem Protokoll den Erb-

vertrag wieder auf. Frau [REDACTED] übertrug in dieser Urkunde sodann ihr gesamtes Vermögen auf den Beklagten. Sie benietzt sich Nießbrauch und Verwaltung am übertragenen Vermögen auf Lebenszeit vor. Der Beklagte, der die Übergeberin schon seit Oktober 1955 bei sich aufgenommen und sie versorgt hatte, verpflichtete sich hingegen, die Übergeberin auch in Zukunft voll zu unterhalten (GA Bl. 7). Am 28. Juni 1956 verpachtete sie ihm ihren Hof zum Zins von 50 DM je Jahr und Morgen, insgesamt 1 900 DM jährlich (GA Bl. 10).

Am 14. März 1957 brannte das Wohngebäude des Hofes [REDACTED] zum großen Teil ab. Ein gegen den Beklagten und dessen Ehefrau wegen vorsätzlicher Brandstiftung eingeleitetes Ermittlungsverfahren wurde mangels Beweises von der Staatsanwaltschaft eingestellt (Beiakte Staatsanwaltschaft Münster 3 b Js 72/57, Bl. 50 R).

Am 29. April 1957 schloß die Witwe [REDACTED] mit ihrem Neffen, dem jetzigen Kläger, einen Erbvertrag, durch den sie ihn zu ihrem Erben und Hoferben und seine Kinder zu Ersatzerben und Ersatzhoferben einsetzte, sowie außerdem einen notariellen Vertrag, durch den sie ihm ihr ganzes Vermögen übertrug. Sie erklärte darin, daß sie den mit dem Beklagten früher geschlossenen Übergabevertrag nicht anerkenne (GA Bl. 13 f). Mit eingeschriebenem Brief vom 30. April 1957 teilte sie dem Beklagten mit, daß sie den mit ihm geschlossenen Erbvertrag und den Übertragsvertrag für nichtig halte, beide Verträge aus jedem ihr zur Seite stehenden Grunde anfechte und den Übertragsvertrag auch wegen groben Undanks widerrufe.

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



Die Witwe [REDACTED] hat sodann die vorliegende Klage auf Feststellung erhoben, daß jene beiden mit dem Beklagten geschlossenen Verträge nichtig seien, hilfsweise, daß sie infolge Anfechtung nichtig seien, ferner hilfsweise, daß sie, die Witwe [REDACTED], die im Übertragsvertrag enthaltene Schenkung begründeterweise widerrufen habe. Sie hat behauptet, sie habe sich beim Abschluß jener Verträge in einem Zustand krankhafter Störung der Geistestätigkeit befunden, die Art und Weise, wie der beklagte sie zur Eingehung der Verträge veranlaßt habe, verstoße gegen die guten Sitten. Ferner habe er sich ihr gegenüber des groben Undanks schuldig gemacht.

Der Beklagte hat Klagabweisung beantragt und den Klagvortrag bestritten.

Das Landgericht hat nach Beweiserhebung der Klage im Hauptantrag mit der Begründung entsprochen, zur Zeit des Abschlusses jener beiden Verträge hätten auf seiten der Witwe [REDACTED] die Voraussetzungen des § 105 Abs. 2 BGB vorgelegen.

Während des Berufungsverfahrens ist die Witwe [REDACTED] verstorben. Das Berufungsgericht hat das Verfahren ausgesetzt. Nachdem das Amtsgericht (Landwirtschaftsgericht) Münster durch Beschluß vom 22. Dezember 1959 dem Kläger Erbschein und Hoffolgezeugnis erteilt hatte, hat er als Rechtsnachfolger den Prozeß aufgenommen.

Das Oberlandesgericht hat nach weiterer Beweiserhebung die Berufung des Beklagten zurückgewiesen.

Gegen dieses Urteil richtet sich die Revision
des Beklagten, mit der er bittet,
unter Aufhebung des angefochtenen Urteils

1. den Kläger aus dem Rechtsstreit zu verweisen
und ihm die Kosten des Verfahrens insoweit
aufzuerlegen, wie sie durch die Fortführung
des ausgesetzten Prozesses entstanden sind,
sowie zu erkennen, daß das Verfahren noch
ausgesetzt ist,
2. hilfsweise,
auf die Berufung des Beklagten das landgericht-
liche Urteil abzuändern und die Klage abzuwei-
sen.

Der Kläger beantragt, das Rechtsmittel zurückzuwei-
sen.

Entscheidungsgründe:

A)

Das Oberlandesgericht hat ausgeführt:

Die Witwe [REDACTED] habe sich nach dem Ergebnis der
Beweisaufnahme beim Abschluß der Verträge vom 5. und 11.
Juni 1956 mit an Sicherheit grenzender Wahrscheinlichkeit
in einem die freie Willensbestimmung ausschließenden und
nicht nur vorübergehenden Zustand krankhafter Störung der
Geistestätigkeit befunden, so daß beide Verträge nichtig
seien (§§ 2275, 104 BGB).

Der im ersten Rechtszug bestellte Sachverständige
Dr. [REDACTED] habe bei der Untersuchung der Witwe [REDACTED]

am 8. Mei 1958 einen geistigen Defektzustand auf Grund altersbedingter Hirnarteriosklerose mit senilem Hirnabbau festgestellt. Dr. [REDACTED] und der vom Berufungsgericht bestellte weitere Gutachter Dr. [REDACTED] hätten angenommen, daß dieser Zustand im wesentlichen auch schon im Juni 1956 bestanden habe. Dr. [REDACTED] habe gemeint, Frau [REDACTED] habe wegen der Krankheit und des Todes ihres Sohnes unter einem seelischen Schock gestanden. Demgegenüber hätten die im zweiten Rechtszug vernommenen Zeugen [REDACTED] und Antonius [REDACTED] bekundet, daß Frau [REDACTED] am Beerdigungstage eine auffällige Indolenz und Unberührtheit von dem Tode ihres Sohnes und sogar eine inadäquate Munterkeit gezeigt habe. Dieses Fehlen innerer Anteilnahme sei auch schon vorher und nachher zu beobachten gewesen. Die Indolenz lasse sich aber, wie der Sachverständige Dr. [REDACTED] dargelegt habe, nur mit einem beeinträchtigten Auffassungsvermögen erklären und spreche schon wesentlich dafür, daß ein geistiger Abbau vorgelegen habe. Die Aussagen der Zeugen hätten darüber hinaus bei Frau [REDACTED] das Bild einer hilflosen alten Frau gezeichnet. Sie sei mit den alltäglichen Dingen nicht mehr ganz fertig geworden. Der geistige Abbau auf Grund seniler Demenz habe sie nach den Ausführungen Dr. [REDACTED] in besonderem Maße fremden Einflüssen zugänglich gemacht. Aus sämtlichen Zeugenaussagen ergebe sich demgemäß auch das Bild einer Frau, die eigene kritische Erwägungen nicht angestellt habe, die demjenigen, der freundlich zu ihr gewesen sei, keine Widerstände entgegengesetzt habe und deren sprachliche Äußerungen sich auf konventionelle und zustimmende Bemerkungen beschränkt hätten.

Dem stehe nicht entgegen, daß eine Reihe von Zeugen - unter ihnen der Arzt Dr. [REDACTED] - bei Gesprächen mit ihr einen geistigen Defekt nicht festgestellt hätten.

Wenn der Sachverständige Dr. [REDACTED] der Witwe [REDACTED] für die Zeit der Vertragsabschlüsse im Juni 1956 grundsätzlich noch ein gewisses Maß an Geschäftsfähigkeit zugebilligt und nur wegen der affektiven Störung infolge des Todes ihres Sohnes die Geschäftsfähigkeit in den hier maßgeblichen Zeitpunkten vollends verneint habe, so sei dies geschehen, weil er davon ausgegangen sei, daß sie sich dem Tode des Sohnes gegenüber noch einigermaßen normal verhalten hatte. Hätte Dr. [REDACTED] in richtiger Würdigung des Ergebnisses der Beweisaufnahme ihre auffällige Indolenz und Unberührtheit von diesem Ereignis, das sie zutiefst hätte treffen müssen, mit berücksichtigt, so hätte auch er bei der Witwe [REDACTED] wie der Sachverständige Dr. [REDACTED] die Geschäftsunfähigkeit für Juni 1956 schlechthin verneinen müssen.

Der Einholung eines Obergutachtens habe es nicht bedurft, das Gutachten Dr. [REDACTED] stehe in den maßgeblichen Punkten nicht in Widerspruch mit dem des Sachverständigen Dr. [REDACTED], es sei nur dessen Fortentwicklung unter Berücksichtigung dessen, was die Beweisaufnahme tatsächlich ergeben habe.

Die Anträge des Beklagten, Dr. [REDACTED] nach § 411 Abs. 3 ZPO und den Notar Dr. [REDACTED] als Zeugen zum letzten Verhandlungstermin zu laden, müßten nach § 279 ZPO zurückgewiesen werden. Die Ladung des Sachverständigen zum letzten Verhandlungstermin habe auf den erst kurz vor dem Termin gestellten Antrag hin nicht mehr veranlaßt werden können. Nach dem Tode der Witwe [REDACTED] sei die von ihr verweigerte Befreiung des Notars Dr. [REDACTED] von der Schweigepflicht gemäß § 18 NotO

1

vom Landgerichtspräsidenten zu erteilen gewesen. Seit der Wiederaufnahme des Verfahrens im Januar 1962 sei es dem Beklagten jederzeit möglich gewesen, auf diesen Zeugen zurückzugreifen und auf die Befreiung von der Schweigepflicht hinzuwirken. Es stelle eine grobe Nachlässigkeit im Sinne des § 279 ZPO dar, wenn er das erst jetzt tue, nachdem eine umfangreiche Beweisaufnahme durchgeführt worden sei und der Sachverständige sein Gutachten bereits erstellt habe. Durch die Zulassung dieses Verteidigungsmittels würde ferner eine erhebliche Verzögerung eintreten. Es bedürfte eines neuen Termins zur Beweisaufnahme, der Sachverständige müßte dann auch noch ein Ergänzungsgutachten erstatten.

B)

1. Die Revision weist demgegenüber darauf hin, daß Dr. [REDACTED] in seinem Gutachten Geschäftsunfähigkeit der Frau [REDACTED] schon in der Zeit am 5. und 11. Juni 1956 und weiterhin feststellte, daß sie "testierunfähig war und solches bis zu ihrem Tode blieb". Die Revision meint, damit werde die Vermutung, die für den Kläger auf Grund des Erbscheins und des Hoffolgezeugnisses bestehe, nach § 2365 BGB widerlegt. Da der Kläger seine Rechtsnachfolge nur auf den Erbvertrag vom 29. April 1957 stütze und dieser Vertrag nichtig sei, müsse er aus dem Rechtsstreit verwiesen werden. Die Aussetzung des Prozesses bestehe noch fort. Darüber hinaus sei die frühere Klägerin von Anfang an prozeßunfähig gewesen, wenn die Auffassung des Berufungsgerichts über ihre Geschäftsunfähigkeit zutreffe.

2. Die Revision vertritt allerdings die Auffassung, daß Frau [REDACTED] am 11. Juni 1956 geschäftsfähig war, bemerkt aber dazu, daß damit noch nicht gesagt sei, Frau

_____ sei auch noch am 29. April 1957 geschäftsfähig gewesen.

a) Die Revision rügt zunächst Verletzung der §§ 411, 272 b Abs. 2 Nr. 5 ZPO. Dem am 22. Mai 1963 beim Berufungsgericht eingegangenen Antrag, den Sachverständigen Dr. _____ gemäß § 411 ZPO im Termin am 28. Mai 1963 zu vernehmen, hätte entsprochen und die Ladung nach § 272 b Abs. 2 Nr. 5 ZPO durchgeführt werden müssen. Das Berufungsgericht hätte ferner aus dem Antrag des Beklagten im Schriftsatz vom 30. April 1963 (GA Bl. 295), den Notar Dr. _____ als Zeugen zu vernehmen, entnehmen müssen, daß der Beklagte mit dem Gutachten Dr. _____ nicht einverstanden war und deswegen einen wichtigen Zeugen - nochmals - benannte. Wenn das Berufungsurteil hierzu ausführe, im Fall der Vernehmung dieses Zeugen hätte sich der Rechtsstreit verzögert, weil dann der Sachverständige noch ein Ergänzungsgutachten hätte erstatten müssen, so ergebe sich doch klar, daß schon auf Grund des wiederholten Beweisantrags der Sachverständige hätte geladen werden müssen, weil das Ergänzungsgutachten auch in der mündlichen Verhandlung hätte erstattet werden und sich der Sachverständige nach Anhörung des Zeugen hätte äußern können.

b) Zu Unrecht habe das Berufungsgericht auch den Antrag, Notar Dr. _____ als Zeugen zu vernehmen, zurückgewiesen. Das Oberlandesgericht habe nicht festgestellt, daß der Landgerichtspräsident auf einen Antrag nach § 18 NotO die Befreiung ausgesprochen hätte. Da die Witwe Hövelmann die Genehmigung zu ihren Lebzeiten nicht erteilt hatte und auch der Kläger sein Einverständnis nicht gegeben hat, greife jene Vorschrift nicht Platz.

Der Landgerichtspräsident hätte hier die Befreiung nicht erteilen können. Damit entfalle der aus § 279 ZPO gegen den Beklagten erhobene Vorwurf. Im übrigen hätte der Zeuge nach § 272 b Abs. 2 Nr. 4 ZPO geladen werden können.

c) Das Berufungsgericht sei sich nicht darüber klar geworden, daß es die Beweiswürdigung nicht habe dem Sachverständigen überlassen dürfen. Das Gericht beziehe sich auf den persönlichen Eindruck, den der Sachverständige von der Zeugin [REDACTED] gewonnen hatte, und ziehe daraus Schlüsse. Das Oberlandesgericht setze sich nicht damit auseinander, daß der Beklagte im Schriftsatz vom 22. Mai 1963 weitere Einzelheiten vortragen und unter Beweis gestellt hat. Insbesondere habe sich das Berufungsgericht mit den Bekundungen des Zeugen [REDACTED] nicht gründlich genug befaßt. Dieser Zeuge hätte zumindest noch einmal gehört werden müssen.

d) Zwischen dem Gutachten Dr. [REDACTED], der Frau [REDACTED] untersucht und nur einen augenblicklichen Zustand geistiger Unfähigkeit angenommen hat, und dem Gutachten Dr. [REDACTED], der eine bleibende Geisteskrankheit festgestellt hat, bestehe entgegen der Meinung des Berufungsgerichts ein beachtlicher Widerspruch. Die Äußerungen der Sachverständigen seien miteinander unvereinbar und hätten deshalb die Einholung eines Obergutachtens notwendig gemacht. Das Oberlandesgericht habe § 144 ZPO verletzt.

c)

Das Rechtsmittel hat Erfolg, soweit es sich um das Hilfsbegehren des Beklagten handelt.

1. Dem Hauptantrag der Revision kann nicht entsprochen werden. Es bedarf keiner Entscheidung der Frage, ob durch die gutachtliche Äußerung Dr. [REDACTED], Frau [REDACTED] sei auch nach dem 11. Juni 1956 bis zu ihrem Tod testierunfähig geblieben, die Vermutung, die für den Kläger auf Grund des Erbscheins und des Hoffolgezeugnisses besteht, nach § 2365 BGB widerlegt ist und welche Bedeutung diesem Umstand für die Rechtsstellung des Klägers zukommt. Der Beklagte hat den Kläger nach § 239 ZPO als Rechtsnachfolger der Witwe [REDACTED] zur Aufnahme des Rechtsstreits mit Schriftsatz vom 30. Januar 1962 (GA Bl. 141) laden lassen und darin auf den dem Kläger erteilten Erbschein sowie das Hoffolgezeugnis hingewiesen. Die damit behauptete Rechtsnachfolge hat der Kläger in seinen Schriftsätzen vom 13. Februar 1962 (GA Bl. 144), 1. März 1962 (GA Bl. 147 ff) und in der mündlichen Verhandlung vom 30. März 1962 (GA Bl. 173) ersichtlich anerkannt und dadurch die Aufnahme vollzogen (vgl. Rosenberg, Lehrbuch des deutschen Zivilprozeßrechts 9. Aufl. S. 607, 606; Stein/Jonas/Schönke, ZPO 18. Aufl. § 239 Anm. IV 4). Für das Verfahren über die Aufnahme gilt der Verhandlungsgrundsatz; die Aufnahmebefugnis ist nicht von Amts wegen zu prüfen (Stein/Jonas/Schönke aaO § 239 Anm. II 3).

Die Rüge, das Berufungsgericht habe § 51 ZPO verletzt, hat der Beklagte in der mündlichen Verhandlung fallen gelassen.

2. Unbegründet ist ferner die Rüge, das Berufungsgericht habe § 144 ZPO dadurch verletzt, daß es unterlassen habe, ein Obergutachten einzuholen.

Das Oberlandesgericht ist den Ausführungen Dr. [REDACTED] gefolgt und hat die Gründe dafür angegeben. Es kann der Revision eingeräumt werden, daß zwischen seinem Gutachten und der Äußerung Dr. [REDACTED] ein Widerspruch besteht. Diese Gegensätzlichkeit allein zwang das Berufungsgericht aber nicht, ein Obergutachten einzuholen. Eine derartige Pflicht hat die Rechtsprechung nur ausnahmsweise bei besonders schwierigen Fragen oder bei groben Mängeln der erstatteten Gutachten angenommen (vgl. Urteile des Senats vom 12. Januar 1962 - V ZR 179/60, NJW 1962, 676 und vom 6. April 1965 - V ZR 42/64, S. 7 sowie das Erkenntnis vom 26. November 1964 - III ZR 5/64, Versk 1965, 91 93). Die Beurteilung der Geschäftsfähigkeit bietet solche Schwierigkeiten nicht. Die Gutachten zeigen auch keine groben Mängel.

3. Ohne Erfolg bleiben weiterhin die Angriffe auf die Beweiswürdigung des Oberlandesgerichts.

a) Schon in der Berufungsbegründung hat der Beklagte beanstandet, der Sachverständige Dr. [REDACTED] habe unzulässigerweise anstelle des Gerichts die erhobenen Beweise gewürdigt (GA Bl. 122 R). Ob diese Beanstandung berechtigt war, bedarf hier keiner Erörterung. Das Oberlandesgericht hat jedenfalls, wie die Entscheidungsgründe des angefochtenen Urteils (S. 8 ff) klar ergeben, selbst die Bekundungen der Zeugen beurteilt; es hat, worauf die Revisionsbeantwortung zutreffend hinweist, die Gutachten und die Aussagen der Zeugen tatrichterlicher Würdigung unterzogen. Dabei hat es die Aussagen weitgehend und in Übereinstimmung mit dem Sachverständigen Dr. [REDACTED] gewertet.

Die Bekundung der Zeugin [REDACTED] ist im Berufungsurteil (S. 11) in verfahrensrechtlich nicht zu beanstandender Weise gewürdigt. Das Oberlandesgericht hat zunächst dargelegt, daß jene Bekundung mit dem Bild, das sich nach den Aussagen sämtlicher anderen Zeugen ergibt, "schlechterdings nicht vereinbar" ist, und damit bereits die Glaubhaftigkeit in Zweifel gezogen. Im Anschluß hieran hat das Berufungsgericht bemerkt, beide Sachverständigen seien ferner auf Grund des von ihnen gewonnenen persönlichen Eindrucks von der Zeugin [REDACTED] zu dem Ergebnis gelangt, daß es sich bei ihr weitgehend um ein altersbedingtes eigensinniges Beharren auf vorgefaßten Meinungen handele. Nach dem Zusammenhang der Gründe ist das Berufungsgericht, das sich auch sonst dem Standpunkt Dr. [REDACTED] weitgehend angeschlossen hat, hinsichtlich dieses persönlichen Eindrucks den beiden Sachverständigen beigetreten und hat aus allem den Schluß gezogen, daß die Zeugin die aktive Beteiligung der Witwe [REDACTED] an den Erörterungen weit übertrieben und Frau [REDACTED] als selbständig erwägend und handelnd hingestellt hat, obwohl sie nur eine im wesentlichen passive Rolle spielte. § 286 ZPO ist nicht verletzt.

b) Soweit das Oberlandesgericht die im Schriftsatz des Beklagten vom 22. Mai 1963 (GA Bl. 287 ff) angebotenen Beweise nicht erhoben hat, ist das Verfahren aus Rechtsgründen nicht zu beanstanden. Die darin benannten Zeugen waren bereits ordnungsgemäß vernommen. Ihre wiederholte Vernehmung stand im Ermessen des Gerichts (§ 398 ZPO). Dafür, daß der Sachverständige, der die Prozeßakten gekannt hat (vgl. S. 2 seines Gutachtens, GA Bl. 230), das Schreiben der Witwe [REDACTED] vom 13. Februar 1956 (GA HülleBl. 163) übersehen hätte, liegt kein Anhalt vor. Er

hat dem Schriftstück ersichtlich keine Bedeutung beigemessen, weil seiner Ansicht zufolge die Witwe [REDACTED] infolge der Demenz leicht beeinflussbar war und ihre schriftliche Erklärung durch Beeinflussung zustande gekommen sein konnte. Das Beweisthema, zu dem der Beklagte die nochmalige Vernehmung der Eheleute [REDACTED] erbeten hatte, ist unklar (GA Bl. 288). Nach der Revisionsbegründung (S. 9, SA Bl. 24) sollten die beiden Zeugen offenbar nach jenem Schriftstück der Witwe [REDACTED] vom 13. Februar 1956 bei der nochmaligen Vernehmung "gefragt" und veranlaßt werden, sich über "die Beiträge der Klägerin zu ihren Gesprächen" zu äußern. Auch ein solches - die abermalige Vernehmung nicht rechtfertigende - Anliegen ist dem Beweisangebot im Schriftsatz vom 22. Mai 1963 nicht mit hinreichender Sicherheit zu entnehmen. In Wirklichkeit enthalten die Ausführungen dieses Schriftsatzes nur eine dem Beklagten günstige Beweiswürdigung, wobei die wiederholte Vernehmung einiger Zeugen zu Themen, die bereits Gegenstand der Beweisaufnahme oder unerheblich waren, nachgesucht wurde.

c) Das gilt vor allem von dem Antrag, den Zeugen [REDACTED] zum drittenmal zu vernehmen. Wenn der Sachverständige Dr. [REDACTED] die bisherigen Aussagen nicht ergiebig findet, weil aus ihnen nicht erhellt, woran der Zeuge das Fehlen einer leichten Beeinflussbarkeit festgestellt hat, so hat auch der sich dagegen wendende Vortrag des Beklagten im Schriftsatz vom 22. Mai 1963 (GA Bl. 290) keine "objektiven Fakten" (Gutachten Dr. [REDACTED], S. 24, GA Bl. 252) unter Beweis gestellt, die in dieser Hinsicht eine umfassende Beurteilung des Geisteszustandes der Witwe [REDACTED] ermöglicht hätten. Der Sachverständige hat [REDACTED] nach dem Gesamteindruck, den

dieser Zeuge hinterließ, und nicht nur deshalb, weil er sich an Einzelheiten, über die anlässlich des Todes Theodor [REDACTED] im Jahre 1956 gesprochen worden ist, nicht mehr zu erinnern vermochte, als "recht vergeßlich und geistig wenig differenziert" bezeichnet. Infolgedessen geht die Bemerkung der Revision fehl, es gebe schwerlich jemand, der aus solchen Gesprächen, auf die er ja nicht besonders achte, auch nach mehr als sechs Jahren etwas Genaues wisse. Das Berufungsgericht hat die Bekundungen [REDACTED] ebenso gewertet wie der Sachverständige (BU S. 10). Einer näheren Stellungnahme bedurfte es nach Lage der Sache nicht. § 286 ZPO ist nicht verletzt.

4. Die Revision rügt hingegen zu recht, daß das Oberlandesgericht die §§ 402, 397, 411 Abs. 3 ZPO dadurch verletzt hat, daß es den Antrag des Beklagten, den Sachverständigen zum Verhandlungstermin zu laden, damit an ihn Fragen gestellt werden können, abgelehnt hat. In der Zurückweisung des Antrags nach § 279 ZPO liegt ein Verfahrensverstoß.

Es ist in der Rechtsprechung anerkannt, daß einem solchen Antrag in der Regel stattgegeben werden muß, wenn er rechtzeitig gestellt ist (BGHZ 35, 370, 371). Bei schriftlicher Begutachtung muß der Antrag vor dem Schluß des auf diese Begutachtung folgenden Termins zur mündlichen Verhandlung gestellt werden, in dem das Gutachten vorgetragen wird. Dabei braucht die Partei die Fragen, die sie an den Sachverständigen zu richten beabsichtigt, nicht im voraus einzeln zu formulieren. Es genügt, wenn sie allgemein mitteilt, in welcher Richtung sie durch ihre Fragen eine weitere Aufklärung zu erzielen wünscht (vgl. BGHZ 24, 9, 14 und Urteil vom 26. Ok-

tober 1964 - II ZR 145/62, WM 1965, 44, 45). Der Antrag des Beklagten im Schriftsatz vom 22. Mai 1963 (S. 7, GA Bl. 293) genügt diesen Anforderungen. Die auf die schriftliche Begutachtung Dr. [REDACTED] folgende Verhandlung fand erst am 28. Mai 1963 statt. Entgegen der vom Kläger vertretenen Ansicht kommt es nicht darauf an, ob der Schriftsatz vom 22. Mai 1963 nach § 132 ZPO fristgerecht eingereicht worden ist. Der darin angekündigte Antrag ist, wie die Bezugnahme im Tatbestand des Berufungsurteils (S. 7, SA Bl. 10) ergibt, in der nächsten mündlichen Verhandlung, also rechtzeitig und nicht offensichtlich nur zum Zwecke der Prozeßverschleppung oder in anderer mißbräuchlicher Absicht gestellt worden. Er ist auch inhaltlich nicht zu beanstanden. Er war hinreichend begründet. Die Bedenken des Beklagten gegenüber dem Gutachten Dr. [REDACTED] bezogen sich insbesondere auf die tatsächlichen Voraussetzungen, von denen Dr. [REDACTED] ausgegangen ist. Sie erscheinen u.a. insofern begründet, als Dr. Kröbers Ausführungen (S. 41, GA Bl. 269) nicht die Annahme ausschließen, seiner Ansicht nach habe Dr. [REDACTED] bei der Untersuchung am 8. Mai 1958 einen so erheblichen geistigen Schwächezustand bei Frau [REDACTED] festgestellt, daß er sie zu diesem Zeitpunkt für geschäftsunfähig hielt. Eine solche Beurteilung kann dem Gutachten Dr. [REDACTED] aber nicht entnommen werden. Auch Prof. Dr. med. [REDACTED] hat sie den Ausführungen Dr. [REDACTED] nicht entnommen (GA Bl. 92 f). Das gesamte Vorbringen des Beklagten im Schriftsatz vom 22. Mai 1963 läßt erkennen, in welcher Richtung er durch seine Fragen eine weitere Aufklärung herbeiführen wollte.

Das Oberlandesgericht hätte daher dem Antrag des Beklagten entsprechen und ihm die erbetene Möglichkeit,

Fragen an den Sachverständigen Dr. [REDACTED] zu richten, geben müssen. Es ist möglich, daß die Befragung Dr. [REDACTED] zu einer anderen Beurteilung geführt hätte (vgl BGHZ 6, 398, 401). Das angefochtene Urteil beruht daher auf diesem Rechtsverstoß. Es muß aufgehoben und der Rechtsstreit zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung an das Berufungsgericht zurückverwiesen werden. Es erübrigt sich somit, auf die weitere Müge der Revision einzugehen, das Oberlandesgericht habe ebenfalls zu Unrecht den Antrag, Notar Dr. [REDACTED] als Zeugen zu vernehmen, aus § 279 ZPO zurückgewiesen. Falls der Beklagte in dem weiteren Verfahren vor dem Berufungsgericht das Beweisangebot aufrechterhält, könnte seine Bitte nicht mit der bisherigen Begründung zurückgewiesen werden. Das Oberlandesgericht wird gegebenenfalls zu erwägen haben, ob es, worauf die Revision in diesem Zusammenhang hinweist, von den ihm nach § 272 b Abs. 2 Nr. 4 und 5 ZPO zustehenden Befugnissen Gebrauch machen soll.

Sollte sich im erneuten Berufungsverfahren herausstellen, daß die Witwe [REDACTED] auch im April 1957 geschäftsunfähig war, wird das Oberlandesgericht Veranlassung haben, auch zur Frage der Rechtsnachfolge im Rahmen des § 239 ZPO (s.o. C 1) neu Stellung zu nehmen.

Die Entscheidung über die Kosten der Revision ist, da sie von dem endgültigen Ausgang des Rechtsstreits abhängt, ebenfalls dem Berufungsgericht zu übertragen.

Dr. Piepenbrock

Rothe

Dr. Freitag

Offterdinger

Dr. Grell