

V_ZR_162/59

Verkündet
am 2. Juni 1961
[REDACTED] Justizhauptsekretär
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

018

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

In dem Rechtsstreit

der Witwe Maria R [REDACTED] geb. K [REDACTED] in B [REDACTED],
I [REDACTED],

Klägerin, Berufungsklägerin und Revisionsklägerin,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

gegen

die Dampfziegelei E [REDACTED] GmbH in E [REDACTED], vertreten durch ihre
Geschäftsführer Herbert S [REDACTED] und Johannes Br [REDACTED], daselbst,

Beklagte, Berufungsbeklagte und Revisionsbeklagte,

= Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

hat der V. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs auf die mündliche
Verhandlung vom 2. Juni 1961 unter Mitwirkung der Bundes-
richter Dr. Augustin, Dr. Rothe, Dr. Freitag, Dr. Mattern
und Offterdinger für Recht erkannt:

Die Revision gegen das Urteil des
9. Zivilsenats des Oberlandesgerichts in
Düsseldorf vom 24. Juni 1959 wird auf Kosten
der Klägerin zurückgewiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Die Klägerin ist die Witwe und Alleinerbin des am 21. Februar 1956 im Alter von 84 Jahren verstorbenen Landwirts Franz R[REDACTED] sen. Dieser hat mit notariellem Vertrag vom 6. Januar 1956 an die Beklagte ein Waldgrundstück, das zum Austonen geeignet ist, zum Preis von 16 000 DM zuzüglich je weiterer 2 000 DM für Aufwuchs und Provision verkauft und aufgelassen. Der Kaufpreis ist bei der Beurkundung des Vertrags bezahlt worden. Inzwischen hat die Klägerin das Grundstück mit notariellem Vertrag vom 19. Juli 1957 an ihre Tochter Katharina [REDACTED] verkauft. Diese hatte Ende Januar 1956 die Entmündigung ihres Vaters beantragt. Sie finanziert zusammen mit ihrem Ehemann den vorliegenden Rechtsstreit.

Zur Begründung ihrer Ansicht, der Kaufvertrag vom 6. Januar 1956 sei nach § 105 Abs. 1 BGB nichtig, hat die Klägerin vorgetragen: Ihr Ehemann habe sich schon einige Monate vor seinem Tode in einem die freie Willensbestimmung ausschließenden Zustand krankhafter Geistesstörung befunden. Der Verkauf sei auch nicht aus finanziellen Gründen notwendig gewesen. Urheber und Nutznießer dieses und eines anderen vorausgegangenen Grundstücksverkaufs sei der Sohn Franz R[REDACTED] jun. gewesen. Dieser habe den Vater nur vorgeschoben, um in den Besitz des Kaufpreises zu gelangen. Dies sei ihm bei dem letzten Verkauf auch zum Teil gelungen. Er habe den Vater in den Irrtum versetzt, er müsse sofort 2 Bürgschaften ablösen und zur Finanzierung die Grundstücke verkaufen. Der Sohn habe auch allein die Verhandlungen geführt. Der Vater sei lediglich bei der Beurkundung des Kaufvertrages zugegen gewesen.

Die Klägerin hat beantragt,

festzustellen, daß der am 6. Januar 1956 zwischen dem Landwirt Franz R[REDACTED] sen. und der Beklagten

- 3 -

vor Notar Dr. Be[REDACTED] in D[REDACTED] -UR 31/56- geschlossene Kaufvertrag sowie die im Kaufvertrag vorgenommene Auflassung des im Grundbuch von Bo[REDACTED] Bd. 26 Bl. [REDACTED] eingetragenen Grundstücks Flur 8 Nr. [REDACTED] Wald, Ho[REDACTED], 101,42 Ar, unwirksam seien.

Die Beklagte hat beantragt,
die Klage abzuweisen.

Sie hat das Vorbringen der Klägerin bestritten und vorgetragen, die Tochter Katharina Bri[REDACTED] habe das Grundstück von ihrem Vater deshalb nicht erhalten, weil ihr Preisangebot weit unter den übrigen Angeboten gelegen habe.

Die Klage blieb in den Vorinstanzen ohne Erfolg.

Mit ihrer Revision verfolgt die Klägerin ihren Klageantrag weiter. Die Beklagte beantragt Zurückweisung des Rechtsmittels.

Entscheidungsgründe:

1. Das Berufungsgericht ist auf Grund des Ergebnisses der vor dem Landgericht durchgeführten Beweisaufnahme und des von dem Landgericht eingeholten Gutachtens des Facharztes für Psychiatrie und Nervenkrankheiten Dr. Bl[REDACTED] in Rh[REDACTED] sowie des Ergänzungsgutachtens dieses Sachverständigen zu dem Ergebnis gekommen, daß die Klägerin den ihr obliegenden Beweis für die Geschäftsunfähigkeit ihres verstorbenen Ehemanns nicht erbracht habe.

2. Die Revision beanstandet zunächst, daß der Sachverständige bei seiner Begutachtung die Klägerin und deren



Tochter Katharina Bri[REDACTED] vernommen habe, obwohl den Prozeßbevollmächtigten der Klägerin von dieser Vernehmung keine Nachricht gegeben worden sei. Sie meint, wenn die Klägerin vor Gericht vernommen worden wäre, dann hätten deren Prozeßbevollmächtigte gerade mit Rücksicht auf das Alter der Klägerin von 80 Jahren ihr eine Erinnerungsstütze durch Vorhalte bieten können, ohne die eine ordnungsmäßige Vernehmung ausgeschlossen gewesen sei. Darauf, daß die Klägerin nachträglich vom Landgericht als Partei vernommen wurde, kommt es jedoch nach der Meinung der Revision nicht an. Ihre Rüge geht vielmehr dahin, daß der Sachverständige durch seine eigenmächtige und unzulässige Vernehmung der Klägerin sich eine Auffassung über den Geisteszustand des Erblassers gebildet habe, an der er nach den nun einmal gegebenen menschlichen Eigenschaften (in seinem nach der gerichtlichen Vernehmung der Klägerin erstatteten Ergänzungsgutachten) festgehalten habe. Diese Erfahrungstatsache habe das Berufungsgericht, so meint die Revision, nicht erkannt und deshalb auch nicht die nunmehrige Ungeeignetheit des Sachverständigen für eine objektive Begutachtung.

Damit kann die Revision keinen Erfolg haben. Es liegt zwar ein Verfahrensverstoß vor, wenn ein Sachverständiger selbständig Zeugen oder Parteien über wesentliche Streitpunkte vernimmt. Die Verwendung eines auf diese Weise zustandekommenen Gutachtens ist aber jedenfalls dann rechtlich zulässig, wenn die von dem Sachverständigen ermittelten Tatsachen durch eine ordnungsmäßige Beweisaufnahme bestätigt wurden (BGH VersR 1960, 998). Hier hat der Sachverständige nach Feststellung des Berufungsgerichts zudem ausdrücklich erklärt, daß sich sein Gutachten auch dann nicht ändere, wenn er die vor ihm abgegebenen Erklärungen der Klägerin und ihrer Tochter (die bereits vor dem Gutachten von dem Landgericht vernommen worden war und die der Sachverständige, weil

sie in Begleitung ihrer Mutter erschienen war, noch zu einem Punkt gehört hatte) ausscheide. Auf einen insoweit vorliegenden Verfahrensverstoß stellt die Revision auch nicht ab. Der Erfolg der eigentlichen Prozeßrüge scheitert aber daran, daß es einen Erfahrungssatz des von der Revision angegebenen Inhalts nicht gibt. Die Anerkennung eines solchen Erfahrungssatzes würde auch, wie in der Revisionserwiderung mit Recht hervorgehoben wird, dazu führen, daß die Einholung von Ergänzungsgutachten in aller Regel unterbleiben müßte, weil das Gericht, wenn es einem das Hauptgutachten bestätigenden Ergänzungsgutachten folgt, sich immer dem Vorwurf der Verkenntung dieses Erfahrungssatzes aussetzen würde. Entgegen der Meinung der Revision kann deshalb auch nicht davon gesprochen werden, daß der Sachverständige hier für eine objektive Begutachtung allein dadurch ungeeignet geworden ist, daß er sein Gutachten zunächst auch auf das Ergebnis einer unzulässigen Vernehmung gestützt hatte. Diese ist zudem offensichtlich auch nur darauf zurückzuführen, daß die Klägerin in ihrem auf die Beweisaufnahme vor dem Landgericht folgenden Schriftsatz vorgetragen hat, der Sachverständige habe in dem Beweistermin die Anhörung der Klägerin gewünscht, diese sei hierzu bereit und es werde ihre Vernehmung beantragt. Ob in Fällen der vorliegenden Art eine Ablehnung des Sachverständigen wegen Besorgnis der Befangenheit erfolgen könnte, kann unerörtert bleiben, da hier eine Ablehnung nicht rechtzeitig erfolgt ist (§ 406 in Verbindung mit § 43 ZPO).

Es bestand daher entgegen der Meinung der Revision für das Berufungsgericht kein Anlaß, einen anderen Gutachter beizuziehen. Die Nichteinholung des von der Klägerin beantragten Obergutachtens wurde von der Revision, wie diese in der mündlichen Verhandlung klargestellt hat, nicht beanstandet.

3. Die Revision greift sodann mit mehreren Verfahrensrügen folgende Ausführungen des Berufungsgerichts an:

Es handle sich bei dem Verkauf auch nicht um eine Handlung, die dem Erblasser wesensfremd gewesen sei. Es möge sein, daß er nach Landwirtsart grundsätzlich auf das Erhalten eingestellt gewesen sei, daß er das streitige Grundstück früher seiner Tochter Katharina Bri██████ zugedacht und daß er früher einen günstigen Verkauf mit der Begründung abgelehnt habe, das Grundstück sei für seine Tochter bestimmt. Es könne auch dahingestellt bleiben, ob im Jahre 1955 mit Bri██████ verhandelt und ob dabei dem Erblasser eine Steuerumgehung und die Schenkung des Grundstücks angesonnen worden seien. Jedenfalls zeigten die Vorgänge nach dem Tode des Erblassers, daß er die Verhältnisse richtig eingeschätzt habe, wenn er davon ausgegangen sei, daß die Eheleute Bri██████ das Grundstück unter Bedingungen erwerben wollten, die sie erheblich bevorzugten, und daß der Verkauf an die Beklagte auch dann wesentlich günstiger gewesen sei, wenn er dazu geführt haben sollte, daß der Erblasser an die Eheleute Bri██████ "Anzahlungen" (nach dem Entmündigungsantrag rund 2 000 DM) hätte zurückzahlen müssen. Es sei also durchaus folgerichtig, wenn der Erblasser beim Verkauf auch an die gleichmäßige Behandlung sämtlicher Kinder und auch der Kinder des vermißten Sohnes gedacht habe. Wenn der Erblasser solche Absichten nicht ausgeführt habe, könne das darauf zurückzuführen sein, daß er verhältnismäßig bald gestorben sei, nachdem sich sein Befinden etwa zwei Wochen vor seinem Tode wesentlich verschlechtert habe, und daß er sich vielleicht bei der Durchführung verhältnismäßig stark auf den Sohn Franz verlassen habe.

Bei der Bewertung der Beobachtungen der Zeugen im allgemeinen sei dem Gericht ebenso wie dem Sachverständigen bekannt, daß bei Krankheitsbildern, wie sie hier infrage kommen könnten,

Fehlschlüsse auftreten könnten, wenn man die "Erhaltung der Fassade", die Einhaltung der Formen und ansprechende Erzählungen aus der Vergangenheit überbewerte. Andererseits dürfe aber auch mangelndes Interesse an technischen und wirtschaftlichen Fragen der neuesten Zeit nicht überschätzt werden. Wenn sich dort alte Leute "nicht mehr zurecht fänden", liege das vielfach an einem bewußten Abschalten gegenüber Dingen, die einem nicht lägen und die man vielleicht für praktisch und notwendig, aber nicht für erfreulich und erstrebenswert halte. Das habe der Erblasser hier unbedenklich tun können, da er den Hof nicht mehr bewirtschaftet habe. Das besage aber nichts über seine Fähigkeit, die Frage zu entscheiden, ob er ein abgelegenes Grundstück verkaufen und ob er es dann unter günstigen Bedingungen an Fremde oder unter wesentlich ungünstigeren an Verwandte abgeben solle. Dinge, wie sie im Zusammenhang mit dem Kartenspielen von Zeugen bekundet worden seien (Aussagen der Zeugen Franz R., D., St., Br. und S. dahin, daß der Erblasser noch im Januar 1956 entweder selbst Skat gespielt oder beim Zusehen Mitspielern vernünftige Ratschläge geben habe) gingen übrigens schon etwas über die "Erhaltung der Fassade" hinaus und zeigten, daß der Erblasser in der Lage gewesen sei, zu planen und schnell richtige Entschlüsse zu treffen.

Es möge auch sein, daß der Sohn Franz die Verkäufe energisch betrieben, daß er Käufer gesucht, mit solchen, vielleicht zunächst auch im eigenen Namen, verhandelt und dabei auch eigene Interessen verfolgt habe, sei es, daß er Provision vereinbart, sei es auch, daß er bei der Verwendung des Geldes die Interessen des Erblassers nicht ausreichend gewahrt habe. Ein übermäßiges Vertrauen zum eigenen Sohn sei aber auch dann noch nicht ohne weiteres ein Beweis für die Voraussetzungen der Geschäftsunfähigkeit, wenn es sich als unberechtigt erweise, zumal hier für eine Erkenntnis

ein verhältnismäßig kurzer Zeitraum infrage kommen würde; der erste Verkauf sei erst im September 1955 abgeschlossen worden.

Schließlich führe auch der Zusammenhang mit der Bürgschaft nicht zu dem Ergebnis, daß der Wille des Erblassers durch Zwangsvorstellungen oder fremde Einflüsse so weit bestimmt worden sei, daß man nicht mehr von einer eigenen Willensbildung sprechen könnte. Wenn er sich seiner Tochter Katharina Br[REDACTED] gegenüber auf die Inanspruchnahme aus der Bürgschaft berufen haben sollte, könnte das wieder eine Ausrede gewesen sein; denn das solle geschehen sein, als diese ihm wegen des Verkaufs Vorwürfe gemacht habe. Es sei auch kein krankhaftes Zeichen, wenn ein Bürge damit rechne, daß er ja auch eines Tages aus der Bürgschaft in Anspruch genommen werden könnte, und wenn er dafür in gewissem Umfang durch Bereitstellung flüssiger Mittel Vorsorge treffe. Das gelte vor allem dann, wenn er Anlaß zu der Annahme gehabt habe, daß nach seinem Tode Maßnahmen getroffen werden könnten, die einen Teil der Erben benachteiligen könnten.

a) Gegen die Auffassung des Berufungsgerichts, es sei durchaus folgerichtig, wenn der Erblasser beim Verkauf auch an die gleichmäßige Behandlung sämtlicher Kinder und auch der Kinder des vermißten Sohnes gedacht habe, wendet sich die Revision mit folgender Begründung: Der Erblasser hätte folgerichtig nur dann gehandelt, wenn er seinen Plan irgendwie in die Tat umgesetzt hätte. Nach der von dem Berufungsgericht übersehenen Aussage des Zeugen Franz R[REDACTED] habe dieser jedoch einige Tage nach dem Kaufabschluß bei der Kreissparkasse Br[REDACTED] auf den Namen seines Vaters 5 000 DM eingezahlt und dabei erklärt, daß diese Spareinlage als Sicherheit für die Bürgschaft bestimmt sein solle. Nach der Auskunft der Kreissparkasse sei diese Einzahlung zudem erst am 31. Januar 1956 erfolgt. Es komme aber nicht einmal allein entscheidend

auf diese Zeitspanne an. Vielmehr sei zu prüfen gewesen, ob das wirklich eine folgerichtige Handlung zur gleichmäßigen Behandlung sämtlicher Kinder gewesen sei. Die Bürgschaft sei nie notleidend gewesen. Es habe folglich nicht der geringste Anlaß bestanden, Grund und Boden in Geld umzuwandeln, damit sämtliche Kinder des Erblassers gleichmäßig hätten behandelt werden können. Auch der restliche Kaufpreis von 11 000 DM sei nicht entsprechend verwendet worden. Nach der weiteren Aussage des Zeugen Franz R. [REDACTED] sei dieser Betrag auf Anordnung seines Vaters in zwei Raten zur Spar- und Darlehenskasse B. [REDACTED] gebracht worden. Der Zeuge habe aber nur den Betrag von 8 000 DM und zwar erst am 21. März 1956 einbezahlt. Er habe also das Geld für sich behalten. Der Erblasser habe somit das Geld nicht entsprechend seinem angeblichen Plan, sondern nutzlos für eine Bürgschaft und den Restbetrag für seinen Sohn Franz verwendet. Der Auffassung des Berufungsgerichts, die Nichtausführung der Absicht des Erblassers könne darauf zurückzuführen sein, daß er verhältnismäßig bald gestorben sei, stehe entgegen, daß der Kaufvertrag vom 6. Januar 1956 datiere und der Tod des Erblassers erst am 21. Februar 1956 erfolgt sei. Wäre der Erblasser tatsächlich zur Zeit des Kaufvertrags geistig gesund gewesen und hätte er tatsächlich folgerichtig gehandelt, dann sei nicht ersichtlich, warum er das Geld in einem völlig anderen als dem vorgefaßten Sinn beiseite gelassen habe. Daraus ergebe sich, daß das Berufungsgericht und der Sachverständige diesen wesentlichen Tatbestand übersehen und nicht erkannt hätten, daß der Erblasser mindestens unmittelbar nach dem Verkauf verworren gehandelt habe. Hieraus müßten aber Schlüsse auf die Willensunfreiheit des Erblassers bereits zum Zeitpunkt des Kaufabschlusses gezogen werden.

Wie in der Revisionserwiderung mit Recht hervorgehoben wird, verkennt die Revision bei diesen Angriffen, daß sich das Berufungsgericht auf die Prüfung der Frage beschränken

konnte, ob der Entschluß des Erblassers zum Verkauf des Grundstücks auf seiner freien Willensentschließung beruhte, auf die es nach § 104 Nr. 2 BGB allein ankam, und daß, nachdem das Berufungsgericht diese Voraussetzung als gegeben erachtet hat, die Feststellung der Wirksamkeit des Kaufvertrags nicht davon abhing, ob der Erblasser die Erreichung der mit dem Kaufvertrag erstrebten wirtschaftlichen Ziele überwacht hat oder nicht. Entgegen der Meinung der Revision hat das Berufungsgericht auch nicht außer acht gelassen, daß nach dem Ergebnis der Beweisaufnahme die tatsächliche Verwendung des aus dem Verkauf des Grundstücks erzielten Erlöses nicht der von ihm festgestellten Absicht des Erblassers entsprach, seine sämtlichen Kinder und auch die Kinder seines vermißten Sohnes gleichmäßig zu behandeln. Es hat die Nichtausführung dieser Absicht jedoch nicht nur auf den verhältnismäßig bald erfolgten Tod des Erblassers, sondern auch, was die Revision übersieht, darauf zurückgeführt, daß dieser sich vielleicht bei der Ausführung verhältnismäßig stark auf den Sohn Franz verlassen hat. War dies aber der Fall, hat der Erblasser also dem Sohn vertraut, daß dieser entsprechend seinen Wünschen handeln werde, dann ist der Revisionserwiderung weiter darin beizutreten, daß aus der Untätigkeit des Erblassers nach dem Abschluß des Kaufvertrags nicht auf ein "verworrenes" Handeln geschlossen werden kann. Damit entfällt die von der Revision aus ihren Angriffen gezogene Schlußfolgerung.

b) Die Revision greift sodann die Bewertung der mit dem Kartenspielen in Zusammenhang stehenden Zeugenaussagen und die hieraus von dem Berufungsgericht gezogene Schlußfolgerung an. Sie meint, so etwas habe der Sachverständige nie gesagt und er habe es auch nicht sagen können; wer sich etwas mit Psychiatrie befaßt habe, wisse, daß sogar in Anstalten festgehaltene Geisteskranke das geistig anspruchsvollere Schachspiel sehr oft besser spielten als die Ärzte; das Berufungsgericht habe daher mit seinen Feststellungen seine Sachkunde überschätzt.

Ob das Berufungsgericht insoweit eine ausreichende eigene Sachkenntnis gehabt hat, kann indessen dahingestellt bleiben, da es sich bei seiner Auffassung, die aus den Zeugenaussagen sich ergebende Beteiligung des Erblassers beim Kartenspielen gehe über die "Erhaltung der Fassade" hinaus, offensichtlich auf die Ansicht des Sachverständigen gestützt hat, es könne u.a. mit Rücksicht darauf, daß der Erblasser sich bis in die letzten Tage in kritisierender Weise am Skatspiel beteiligt habe, keinesfalls von einer Abstumpfung des Erblassers gesprochen werden (S. 11 des Gutachtens).

c) Die Revision meint weiterhin, genauso wenig sei die Feststellung des Berufungsgerichts von Sachkenntnis getragen, daß ein übermäßiges Vertrauen zum eigenen Sohn dann noch nicht ein Beweis für die Voraussetzungen der Geschäftsunfähigkeit sei, wenn es sich als unberechtigt erweise. Hierbei werden jedoch von der Revision die Ausführungen des Berufungsgerichts nicht vollständig wiedergegeben. Diese gehen nämlich dahin, daß das übermäßige Vertrauen nicht ohne weiteres, also nicht schon für sich allein ein Beweis der genannten Art sei. Diese tatrichterliche Würdigung bedurfte aber keinesfalls der Bestätigung durch einen medizinischen Sachverständigen.

d) Gegenüber der Auffassung des Berufungsgerichts, es sei kein krankhaftes Zeichen, wenn ein Bürge damit rechne, daß er eines Tages aus der Bürgschaft in Anspruch genommen werden könnte, und wenn er dafür in gewissem Umfang durch Bereitstellung flüssiger Mittel Vorsorge treffe, rügt die Revision, das Berufungsgericht habe hierbei folgenden Vortrag der Klägerin übersehen: Die Bürgschaft sei bereits im Jahre 1935 gestellt worden und niemals notleidend gewesen; der Erblasser habe niemals die Bürgschaftssumme eingezahlt; der Erblasser habe, was unter die Auskunft der Kreissparkasse K[REDACTED]-Kr[REDACTED] gestellt worden sei, zur fraglichen Zeit die alljährliche Bürgschaftsanfrage dieser Kasse entgegen den Vorjahren nicht mehr richtig verstanden, sondern so aufge-

faßt, er müsse nun 7 000 DM bezahlen; es sei schon der voraus-
gegangene Kaufvertrag mit der Bürgschaft motiviert worden;
nach der Aussage des Geschäftsführers Re[REDACTED] der Beklagten
in dem staatsanwaltschaftlichen Ermittlungsverfahren gegen
Franz R[REDACTED] wegen falscher uneidlicher Aussage sei bei den
Kaufverhandlungen zum Ausdruck gekommen, daß 8 000 DM als
Sicherheit für geleistete Bürgschaft gedacht seien.

Dem Erfolg dieser Rüge stehen insbesondere die Ausführungen
des Berufungsgerichts am Ende des die Bürgschaft behandelnden
Abschnitts des Berufungsurteils entgegen (S. 14), in denen
folgendes festgestellt ist: Es ergebe sich aus der Aussage
des Zeugen Kl[REDACTED] deutlich, daß der Erblasser nicht von einer
Zwangsvorstellung wegen der Bürgschaft beherrscht, sondern
die Bürgschaft allenfalls ein Beweggrund unter mehreren, wenn
nicht etwa überhaupt nur ein Vorwand gewesen sei, von dem man
sich im Landwirtschaftsverfahren eine gewisse Wirkung habe
versprechen können; wenn er sich geirrt haben sollte, würde
das in diesem Zusammenhang selbst dann unerheblich sein,
wenn der Irrtum auf einer arglistigen Täuschung durch den
Sohn beruhte; das letztere würde im Gegenteil sogar zeigen,
daß ein eigener Wille hätte beeinflußt werden müssen. Da
zu diesen Ausführungen nur mit Rücksicht auf den nach der
Meinung der Revision übersehenen Vortrag der Klägerin Anlaß
bestand, ist der Revisionserwiderung darin beizutreten, daß
das Berufungsgericht diesen Vortrag nicht übersehen, ihn
vielmehr als unerheblich angesehen hat. Da das Berufungsgericht
nach dem Zusammenhang seiner Urteilsgründe eine sachent-
sprechende Beurteilung vorgenommen hat, war es nicht verpflich-
tet, auf jede Einzelheit dieses Vortrags einzugehen (BGHZ 3,
162, 175). Daß die Klägerin für ihren Vortrag, der Erblasser
habe die Bürgschaftsanfrage der Kreissparkasse K[REDACTED]-K[REDACTED]
nicht richtig verstanden, sich auf eine Auskunft dieser Kasse
berufen hat, ergibt sich nicht aus der Berufungsbegründung.

Die Auskunft war nur dafür beantragt, daß der Erblasser die Bürgschaftsanfrage erhalten und daß Bri[REDACTED], auf den sich die Bürgschaft bezogen habe, den Kredit (den die Bürgschaft sichern sollte) überhaupt nicht in Anspruch genommen hatte (Berufungsbegründung S. 2).

e) Aus denselben Gründen kann die Revision auch mit ihrer weiteren Rüge keinen Erfolg haben, das Berufungsgericht habe bei seiner Auffassung, es habe eine Ausrede sein können, wenn der Erblasser sich seiner Tochter Katharina Bri[REDACTED] gegenüber auf die Inanspruchnahme aus der Bürgschaft berufen haben sollte, den unter d) aufgeführten Prozeßstoff und weiterhin die Aussage des Zeugen Franz R[REDACTED] übersehen, wonach die Bürgschaft tatsächlich der Anlaß zum Verkauf des Grundstücks gewesen sei.

4. Mit einer weiteren Rüge macht die Revision dem Berufungsgericht unzulässige vorweggenommene Beweiswürdigung und Verletzung des § 529 Abs. 3 ZPO zum Vorwurf. Es handelt sich hierbei um folgendes: Die Klägerin hat kurz vor der mündlichen Verhandlung vom 27. Mai 1959, auf die das angefochtene Urteil ergangen ist, mit Schriftsatz vom 26. Mai 1959 eine Reihe von Zeugen zum Beweis dafür benannt, daß der Erblasser in den letzten Monaten vor seinem Tode ein Verhalten gezeigt habe, an dem deutlich zu erkennen gewesen sei, daß er nicht mehr im Vollbesitz seiner geistigen Kräfte gewesen sei. In einem weiteren Schriftsatz vom 11. Juni 1959 hat die Klägerin die Beweiserbieten in dem Schriftsatz vom 26. Mai 1959 "gemäß dem Hinweis des Senats in der mündlichen Verhandlung" näher erläutert. In dem Schriftsatz ist weiter vorgetragen, die Informationen, zu den unter Beweis gestellten Tatsachen habe der ordentliche Sachbearbeiter unter den Prozeßbevollmächtigten der Klägerin vor seiner Erkrankung in persönlicher Rücksprache aufgenommen; seine handschriftlichen Notizen hätten jedoch

nicht entziffert werden können; im Hinblick auf seinen Zustand sei es vor dem Termin vom 27. Mai 1959 auch nicht möglich gewesen, ihn im Krankenhaus aufzusuchen; es werde deshalb gebeten, die mündliche Verhandlung wieder zu eröffnen.

Die Beweisantritte in dem Schriftsatz vom 26. Mai 1959 hat das Berufungsgericht als unerheblich bezeichnet, da sie nicht substantiiert seien. Zu einer Wiedereröffnung der mündlichen Verhandlung hat das Berufungsgericht mit der Begründung keinen Anlaß gesehen, die Beweisantritte seien entweder nicht ausreichend substantiiert oder unerheblich. Im übrigen seien die Behauptungen, so führt das Berufungsgericht unter Bezugnahme auf § 529 Abs. 3 ZPO aus, auch nicht in der Berufungsbegründung vorgetragen worden, die der ordentliche Sachbearbeiter unter den Prozeßbevollmächtigten der Klägerin verfaßt habe.

Die Revision meint demgegenüber, das Berufungsgericht habe bei seiner Auffassung, die Beweisantritte im Schriftsatz vom 26. Mai 1959 seien unerheblich, da sie nicht ausreichend substantiiert seien, übersehen, daß nach dem Schriftsatz vom 11. Juni 1959 die Substantiierung nur wegen der schweren Erkrankung des Prozeßbevollmächtigten der Klägerin nicht schriftsätzlich habe erfolgen können; die nachgeholte, entgegen der Auffassung des Berufungsgerichts ausreichend substantiierte Darstellung hinsichtlich der Beweisangebote im Schriftsatz vom 11. Juni 1959 sei ausweislich dieses Schriftsatzes auf ausdrücklichen Hinweis des Berufungsgerichts in der mündlichen Verhandlung erfolgt; dies werde unter das Zeugnis des Anwaltsassessors Dr. W. [REDACTED] gestellt, der den Termin vom 27. Mai 1959 für die Klägerin wahrgenommen habe; sei ein solcher Hinweis aber erfolgt, so könne nachträglich das Berufungsgericht nicht § 529 Abs. 3 ZPO anwenden; außerdem fehle die Voraussetzung der Feststellung grober Nachlässigkeit.

Es kann dahingestellt bleiben, ob das Berufungsgericht in der mündlichen Verhandlung vom 27. Mai 1959 einen Hinweis der von der Revision geltend gemachten Art, nämlich im Sinne einer Aufforderung zur nachträglichen Substantiierung der Beweisantritte gegeben oder sich nur auf die Feststellung beschränkt hat, die Beweisantritte seien nicht substantiiert. Für das letztere spricht, daß weder die Niederschrift über die mündliche Verhandlung noch das angefochtene Urteil hierüber etwas enthält. Es bedarf ferner keiner Erörterung, ob das Berufungsgericht auch die Beweisantritte in dem Schriftsatz vom 11. Juni 1959 zu Recht als nicht ausreichend substantiiert oder als unerheblich angesehen hat. Denn in jedem Fall ist die entgegen der Meinung der Revision hiervon unabhängige Hilfsbegründung rechtlich nicht zu beanstanden, mit der das Berufungsgericht die Beweisantritte nach § 529 Abs. 3 ZPO nicht zugelassen hat. Der Feststellung der groben Nachlässigkeit bedurfte es dabei nicht. Zur Nichtzulassung nach § 529 Abs. 3 ZPO genügt die Überzeugung des Gerichts, daß das Fehlen von Verschleppungsabsicht oder grober Nachlässigkeit nicht dargetan sei; die Klägerin hätte deshalb die Gründe, aus denen die Beweisantritte nicht schon in der Berufungsbegründung erfolgten, angeben müssen (RGZ 147, 303; BGH NJW 1951, 358; Urteil des Senats vom 29. März 1961, V ZR 36/59). Dies ist aber weder in dem Schriftsatz vom 26. Mai 1959 noch in dem vom 11. Juni 1959 geschehen.

5. Die Revision meint schließlich, der Sachverständige stelle in seinem Ergänzungsgutachten auf den Unterschied von erheblichem und nichterheblichem Einfluß des Sohnes Franz Roosen ab; da das Berufungsgericht das Gutachten übernehme, sei auch ihm entgegenzuhalten, daß es nicht auf die Erheblichkeit des "Einflusses", sondern auf dessen "Einwirkung" auf den Erblasser ankomme; gerade wenn ein geringer Einfluß vorliegen würde und dennoch der Erblasser diesem unterlegen sei, so würde das zur Begründung der Klage umso mehr heranzuziehen sein.

Dem steht schon entgegen, daß sowohl das Berufungsgericht als auch der Sachverständige, wenn sie von Einfluß sprechen, tatsächlich auf Einwirkung abgestellt haben (BU S. 14; Gutachten S. 12). Im übrigen wendet sich die Revision mit ihrer Rüge in unzulässiger Weise gegen die tatrichterliche Würdigung, der Wille des Erblassers sei nicht durch fremde Einflüsse, also auch nicht durch solche geringer Art, so weit bestimmt worden, daß man nicht mehr von einer eigenen Willensbildung sprechen könne.

6. Da das angefochtene Urteil auch im übrigen keinen Rechtsirrtum zum Nachteil der Klägerin enthält, war deren Revision mit der Kostenfolge des § 97 ZPO zurückzuweisen.

Dr. Augustin

Rothe

Dr. Freitag

Dr. Mattern

Offterdinger