

V ZR 38/59

Verkündet
am 30. März 1960
Hirth, Justizangestellter
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

2164 060

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

In dem Rechtsstreit

der Landwirtswitwe Margarethe H [REDACTED], geborene B [REDACTED] in
F [REDACTED], Z [REDACTED] Straße [REDACTED],

Beklagten, Berufungsklägerin und Revisionsklägerin,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Prof. Dr. [REDACTED] -

gegen

den Landwirt Andreas H [REDACTED] in K [REDACTED] über S [REDACTED],
Nr. [REDACTED]

Kläger, Berufungsbeklagten und Revisionsbeklagten,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt [REDACTED] -

hat der V. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs auf die mündliche
Verhandlung vom 30. März 1960 unter Mitwirkung der Bundes-
richter Dr. Hückinghaus, Dr. Augustin, Schuster, Dr. Rothe
und Dr. Mattern

für Recht erkannt:

Die Revision gegen das Urteil des 2. Zivilsenats
des Oberlandesgerichts Nürnberg vom 23. Dezember 1958
wird auf Kosten der Beklagten zurückgewiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Der Kläger ist der einzige Sohn des am 26. September 1956 verstorbenen Landwirts Friedrich [REDACTED], mit dem die Beklagte in zweiter Ehe verheiratet war. Friedrich [REDACTED] hatte zunächst für den Fall seines Todes bestimmt, daß die Beklagte innerhalb eines halben Jahres sein landwirtschaftliches Anwesen an den Kläger zu übergeben habe. Durch Erbvertrag mit der Beklagten vom 14. Dezember 1954 setzte er jedoch die Beklagte als seine Alleinerbin ein und entzog schließlich durch notarielles Testament vom 22. August 1956 dem Kläger den Pflichtteil, weil dieser im Frühjahr 1953 tätlich gegen ihn geworden sei, im Januar 1953 Vorbereitungen zu einer Brandstiftung getroffen und im Herbst 1952 versucht habe, die Beklagte und den Vater [REDACTED] zu vergiften.

Mit der Klage macht der Kläger seinen Pflichtteilsanspruch geltend. Er beantragt, die Beklagte zur Zahlung von 73 000 DM nebst 4 % Zinsen seit 26. September 1956 zu verurteilen. Er behauptet, bei den Tötlichkeiten im Frühjahr 1953 habe er in Notwehr gehandelt. Die angeblichen Vergiftungsversuche seien erfunden; der Brandstiftungsversuch sei nicht ernstlich gemeint gewesen; er habe dem Vater und der Stiefmutter lediglich Angst einjagen wollen. Überdies habe der Vater ihm noch im Oktober 1953 zugeredet, wieder heim zu kommen.

Die Beklagte hat gebeten, die Klage abzuweisen. Nach ihrer Auffassung hat der Vater dem Kläger zu Recht den Pflichtteil entzogen, weil sich die Vorfälle tatsächlich so zugetragen hätten, wie sie im Testament vom 22. August 1956 niedergelegt worden seien.

- 3 -

Das Landgericht hat durch Zwischenurteil den Anspruch des Klägers dem Grunde nach für gerechtfertigt erklärt.

Die Berufung der Beklagten hatte keinen Erfolg.

Die Beklagte erstrebt mit der Revision die Aufhebung des angefochtenen Urteils und die Abweisung der Klage. Der Kläger bittet um Zurückweisung des Rechtsmittels.

Entscheidungsgründe:

Nach Auffassung des Berufungsgerichts hat die Beklagte keine Tatsachen beweisen können, die die Entziehung des Pflichtteils rechtfertigen könnten. Die Revision bekämpft diese Ausführungen. Sie rügt Verletzung der §§ 138 Abs. 2, 139, 286, 448 ZPO, des § 2333 BGB, des § 310 a StGB sowie sonstiger Vorschriften des materiellen Rechtes.

Die Revision ist nicht begründet.

I.

Tätlichkeiten

Das Berufungsgericht hält nicht für erwiesen, daß der Kläger seinen Vater mit den Fäusten geschlagen habe. Der Kläger habe andererseits zugegeben, daß er seinen Vater durch Zustoßen mit den Füßen an den Beinen verletzt habe, weil er von seinem Vater grundlos angegriffen worden sei und die Beklagte von hinten seine Arme festgehalten habe. Unter diesen



Umständen erscheine das Vorbringen des Klägers, er habe in Notwehr gehandelt, als durchaus glaubhaft.

1. Die Revision rügt zunächst, das Berufungsgericht habe bei der Würdigung des Beweisergebnisses mit keinem Wort die Sachdarstellung des Verstorbenen in seinem Testament vom 22. August 1956 erwähnt. Das trifft jedoch nicht zu. Allerdings hatte sich die Beklagte zum Beweis dafür, daß die behaupteten Gründe für eine Pflichtteilsentziehung tatsächlich gegeben gewesen seien, auf den Inhalt des Testamentes bezogen (Schriftsatz vom 15. November 1957 S. 2 R, GA Bl. 15 R III). Das Berufungsgericht hat sich damit befaßt, nach seiner Ansicht stellen die Angaben des Vaters aber keinen Beweis dar. Es hat damit offensichtlich zum Ausdruck bringen wollen, daß es diesen Ausführungen des Vaters [REDACTED] keinen Glauben schenken könne. Diese tatrichterliche Würdigung ist mit Rechtsgründen nicht zu beanstanden und wird auch von der Revision nicht angegriffen.

2. Da das Oberlandesgericht, wie sich aus vorstehendem ergibt, den Angaben des Erblassers keine Überzeugungskraft beimessen konnte, brauchte es auch zu den Aussagen des Zeugen [REDACTED] keine Stellung zu nehmen, soweit dieser die ihm gegenüber durch den Erblasser abgegebene Schilderung der Auseinandersetzung zwischen Vater und Sohn wiedergegeben hatte. Diese Schilderung konnte vom Boden der Auffassung des Berufungsgerichts aus nicht etwa deshalb glaubhaft erscheinen, weil sie dem Zeugen [REDACTED] gegenüber mündlich gemacht worden war. Bei der Würdigung der Aussage des Zeugen [REDACTED] betont denn auch das Berufungsgericht, daß dieser Zeuge eigene Wahrnehmungen nicht gemacht habe. Es legt also wesentlichen Wert darauf, ob die Zeugen eigene Beobachtungen machen konnten. Die Rüge der Revision, die Aussagen des Zeugen [REDACTED] über das Gespräch

mit dem Erblasser seien nicht beachtet worden, greift mithin nicht durch.

3. Die Revision macht dem Berufungsgericht ferner zu Unrecht den Vorwurf, es habe nicht aufgezeigt, was der Kläger eigentlich selbst zugegeben habe. Denn dem angefochtenen Urteil ist eindeutig zu entnehmen, daß der Kläger bekannt hat, seinen Vater getreten zu haben, als ihn dieser grundlos angegriffen habe.

Die Revision rügt weiter, das Berufungsgericht habe übersehen, daß der Sachverhalt, von dem die Beklagte ausgegangen sei (Schriftsatz vom 7. Dezember 1957, GA Bl. 34 R/35), gänzlich verschieden sei von dem Vorfall, den der Kläger seiner Einlassung zugrunde gelegt habe. Auch dieser Angriff ist nicht berechtigt.

Die Beklagte hatte zu beweisen, daß der im Testament geschilderte Sachverhalt, wonach der Kläger seinen Vater "mit Fäusten geschlagen und ihm dazu mit den Stiefeln Fußtritte gegen die Beine versetzt habe", tatsächlich gegeben ist. Auf andere Vorfälle konnte es, was den Vorwurf der Mißhandlung des Vaters [REDACTED] anlangt, nicht ankommen, weil sie im Testament nicht festgehalten sind. Der Kläger hatte aber bestritten, seinen Vater mit Fäusten geschlagen zu haben; einen Nachweis dafür hat das Berufungsgericht nicht für erbracht angesehen. Er hatte ferner behauptet, anlässlich dieses Streites seinen Vater in Notwehr getreten zu haben. Über Einzelheiten des Sachverhaltes, namentlich hinsichtlich der Veranlassung des Streites und des Ortes der Auseinandersetzung, weichen die Darstellungen der Parteien voneinander ab. Die Beklagte hätte demnach nachweisen müssen, daß sich der von ihr geschilderte Vorfall mit allen den Einzelheiten zugetragen hat, die sie

behauptet hatte, und daß der Kläger nicht in Notwehr gehandelt hat. Sie hätte ferner nachweisen müssen, daß es sich, entgegen der Einlassung des Klägers, bei dem von diesem geschilderten Vorfall um eine andere Auseinandersetzung handele, die der Vater [REDACTED] nicht zum Anlaß der Pflichtteilsentziehung genommen habe. Diesen Zusammenhang verkennt die Revision, wenn sie meint, das Berufungsgericht habe die Vorgänge miteinander verwechselt. Der Kläger hatte nämlich nicht einen anderen Vorfall, sondern den vom Erblasser ins Auge gefaßten Vorgang, in Einzelheiten abweichend von der Beklagten, geschildert. Auf die Unterschiede der Darstellungen, die von der Revision mit vielen Einzelheiten wiederholt werden, kommt es mithin nicht an. Es ist daher auch ohne Bedeutung, daß die Beklagte behauptet hatte, bei jenem "anderen" Vorfall sei der Erblasser gar nicht zugegen gewesen. Hat demnach der Kläger nicht einen anderen Vorfall im Auge gehabt, sondern nur eine andere Darstellung gegeben und behauptet, daß er in Notwehr gehandelt habe, so kann von einer Verwechslung seitens des Berufungsgerichtes keine Rede sein. Vielmehr hat eben die Beklagte nicht den Beweis zu führen vermocht, daß sich jener Vorfall so abgespielt hat, wie sie es behauptet hatte.

Es trifft auch nicht zu, daß, wie die Revision behauptet, diese Darstellung der Beklagten vom Kläger nicht bestritten worden sei. Er hat dies vielmehr in seinem Schriftsatz vom 24. Dezember 1957 (GA Bl. 39) ausdrücklich getan und an seiner bisherigen Sachschilderung festgehalten. Daß er dabei sein Vorgehen gegenüber seinem Vater zu beschönigen versuchte, besagt noch nicht, daß er der Beklagten nicht widersprechen wollte. Unberechtigt ist schließlich auch der Vorwurf der Revision, die Urteilsgründe ließen nicht erkennen, welchen Vorfall der Berufungsrichter zum Ausgangspunkt seiner recht-

lichen Überlegungen gemacht habe. Die Ausführungen des angefochtenen Urteils geben darüber ausreichenden Aufschluß.

Für ihre Sachdarstellung hatte schließlich die Beklagte wiederholt ihre Parteivernehmung gemäß § 448 ZPO erbeten. Hierzu hat sich das angefochtene Urteil eingehend ausgelassen (UA 10 Nr. 5). Die Erwägungen des Berufungsgerichtes geben zu rechtlichen Bedenken keinen Anlaß. Einen Antrag, den Kläger als Partei zu vernehmen, hat die Beklagte nicht gestellt. Was aber das Berufungsgericht zur Aufklärung des Sachverhaltes weiter noch hätte anregen sollen und inwiefern ihm deshalb eine Verletzung des § 139 ZPO vorgeworfen werden könnte, hat die Revision nicht darzutun vermocht.

Mit Rechtsgründen ist auch nicht zu beanstanden die Auffassung des Berufungsgerichtes, das Vorbringen des Klägers sei glaubhaft, daß er mit den Fußritten nur einen Angriff seines Vaters habe abwehren wollen. Das Berufungsgericht führt in diesem Zusammenhang aus, das Zustoßen mit den Füßen sei vom Landgericht mit Recht durchaus der Lebenserfahrung entsprechend als typische Verteidigungshandlung bezeichnet worden. Es wollte damit ersichtlich zum Ausdruck bringen, es entspreche der Lebenserfahrung, daß ein von vorne angegriffener Mensch durch Fußritte sich des Gegners zu erwehren suche, wenn ihm von einer hinter ihm stehenden Person die Arme festgehalten werden. So verstanden, geben die Urteilsgründe zu rechtlichen Bedenken keinen Anlaß. Daß der Vater [REDACTED] gehbehindert war und hinkte, stand dieser Würdigung nicht entgegen; festgehalten durch die Beklagte konnte der junge und kräftige Kläger gegenüber seinem auf diese Weise an der Entfaltung seiner Kräfte behinderten, damals 55 Jahre alten Vater zur Abwehr durch Fußstöße auch dann gezwungen gewesen sein, wenn er seinen Vater an Körperlänge überragte. Die Ausmaße und die

Folgen der Verletzungen schließen, entgegen der Meinung der Revision, eine Notwehrlage nicht aus. Überdies ist nicht erwiesen, daß der Vater [REDACTED] wochenlang mit diesen Folgen zu tun hatte.

II.

Brandstiftung

Das Berufungsgericht erachtet als erwiesen, daß der Kläger zwei Benzinflaschen in die Scheune des Anwesens seines Vaters getragen hat. Nach übereinstimmendem Vortrag der Parteien wurde dieser Vorgang beobachtet, weshalb der Vater seinem Sohn in die Scheune nacheilte, ihn zur Rede stellte und hinausdrängte. Der Kläger behauptet, er habe seinem Vater und der Beklagten nur Angst einjagen, nicht aber das Anwesen in Brand setzen wollen.

Daß der Tatbestand der Brandstiftung, auch in der Versuchsform (§ 43 StGB), nicht gegeben ist, bezweifelt auch die Revision nicht. Sie meint jedoch, der Kläger habe sich des Vergehens der vorsätzlichen Herbeiführung einer Brandgefahr schuldig gemacht (§ 310 a StGB). Das Berufungsgericht hat jedoch zutreffend bereits die objektiven Tatbestandsmerkmale als nicht gegeben erachtet. Allerdings kann eine Brandgefahr auch "in sonstiger Weise" herbeigeführt werden. Doch muß ein Verhalten des Täters gegeben sein, das die Situation so gestaltet hat, daß der Ausbruch eines Brandes nach der Lebenserfahrung nunmehr wahrscheinlicher geworden war als das Ausbleiben (vgl. BGHSt 8, 28, 31; VRS 11, 62). Ob das im Einzelfall zu bejahen oder zu verneinen ist, ist tatrichterliche Würdigung. Das Revisionsgericht kann nur nachprüfen,

ob der Rechtsbegriff des Tatbestandsmerkmals des Inbrandgefahrbringens verkannt ist. Das ist im gegebenen Fall zu verneinen. Die Aufbewahrung von Penzinflaschen in einer Scheune eines landwirtschaftlichen Anwesens kann, wie der Revision zugegeben sein mag, einen Verstoß gegen die bayerische Verordnung über die Verhütung von Bränden vom 31. März 1937 (BayBS Band 1, 350) darstellen (§§ 1, 3); die Gefahr einer Brandentstehung braucht dadurch aber noch nicht herbeigeführt worden zu sein. Die Entscheidung des 4. Strafsenats des Bundesgerichtshofs vom 17. Dezember 1953 (BGHSt 5, 190) steht nicht entgegen. Die Erörterung der subjektiven Tatbestandsmerkmale hat mithin das Berufungsgericht zu Recht unterlassen. Die eingehenden Ausführungen der Revision hierzu liegen daher neben der Sache.

Das Berufungsgericht hat unter Zugrundelegung der Einlassung des Klägers schließlich zu Recht die Auffassung vertreten, daß er sich eines Vergehens der Bedrohung (§ 241 StGB) schuldig gemacht haben könne. Es ist aber der Ansicht, daß dieses Vergehen im Sinne des § 22 33 Ziff. 3 BGB kein schweres sei, mit Rücksicht auf die geringe Strafandrohung des § 241 StGB, zum anderen aus den besonderen Umständen des gegebenen Falles. Nach Auffassung der Revision sind dabei die "sehr schlechten Verhältnisse zwischen Vater und Sohn sowie das in Aussicht gestellte Verbrechen der Brandstiftung" nicht genügend beachtet worden. Damit begibt sich die Revision auf das dem Revisionsgericht verschlossene Gebiet der tatrichterlichen Würdigung. Wenn sie weiter darauf hinweist, daß sich der Kläger voraufgehend eines Vergiftungsversuches gegenüber Vater und Stiefmutter schuldig gemacht habe und im Zusammenhalt damit die Bedrohung als schweres Vergehen gewertet wissen will, so übersieht sie, daß für die angeblichen Vergiftungsversuche kein Beweis geführt wurde, wie sich aus folgendem ergibt.

III.

Vergiftungsversuche

Hinreichende Anhaltspunkte dafür, daß der Kläger gegenüber seinem Vater oder seiner Stiefmutter Vergiftungsversuche vorgenommen habe, haben sich nach der Überzeugung des Berufungsgerichtes aus der Beweisaufnahme nicht ergeben.

Daß die Beklagte nach ihrer Darstellung heftiges Übelsein empfunden und längere Zeit unter Schmerzen und Erbrechen gelitten hat, besagt, entgegen der Auffassung der Revision, noch nicht, daß der Kläger Giftstoffe dem Apfelwein zugemischt hatte, den er seiner Stiefmutter zu trinken gab. Auch der Hinweis der Revision auf die Bekundung des Zeugen [REDACTED], der Erblasser habe ihm alle Vorfälle, die er im Testament niedergelegt hat, geschildert, geht fehl. Denn auch der Vater [REDACTED] hat in seinem Testament nicht angegeben, er habe beobachtet, daß sein Sohn Gift in den Wein getan habe. Im übrigen hat das Berufungsgericht die Sachdarstellung des Erblassers nicht als beweiskräftig bezeichnet, so daß schon aus diesem Grunde die auf § 286 ZPO gestützte Rüge der Revision, die Angaben des Vaters seien auch in diesem Zusammenhang nicht beachtet worden, nicht durchgreift.

Die Revision erhebt ferner die Rüge der Verletzung des § 448 ZPO, weil die Beklagte nicht als Partei vernommen worden sei. Es kann hierzu jedoch auf die vorstehenden Ausführungen (I 3.) verwiesen werden.

Da das angefochtene Urteil auch im Übrigen keinen Rechtsirrtum erkennen läßt, kann die Revision keinen Erfolg haben.

Die Entscheidung im Kostenpunkt stützt sich auf § 97 ZPO.

Dr. Hückinghaus

Dr. Augustin

Schuster

Dr. Rothe ist
beurlaubt und
dadurch verhin-
dert zu unter-
schreiben.

Mattern

Dr. Hückinghaus