

Nachschlagewerk: ja

Amtliche Sammlung: ja

ZPO §§ 402, 411, § 285 Abs. 2, § 397

Bei schriftlicher Begutachtung muß der Antrag, das Erscheinen des Sachverständigen vor Gericht anzuordnen, in dem - nächsten - Verhandlungstermin gestellt werden, in dem das Gutachten vorgetragen wird.

BGH, Urt. v. 20. September 1961 - V ZR 46/60 - OLG München

V_ZR_46/60

Verkündet
am 20. September 1961
Symalla, Justizhauptsekretär
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

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

In dem Rechtsstreit

der früheren Kontoristin Eugenie S [REDACTED]
in O [REDACTED], K [REDACTED] platz [REDACTED],

Klägerin, Berufungsklägerin und Revisionsklägerin,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

gegen

1. den Orgelfabrikanten Hans S [REDACTED] in
O [REDACTED], F [REDACTED]-S [REDACTED]-Straße [REDACTED],
2. den Orgelbauer Georg S [REDACTED], ebenda,
3. die Ehefrau Annemarie W [REDACTED] geborene
S [REDACTED], ebenda,
4. die Ehefrau Ursula S [REDACTED] geborene
W [REDACTED], ebenda,

Beklagte, Berufungsbeklagte und Revisionsbeklagte,

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

hat der V. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs auf die mündliche
Verhandlung vom 20. September 1961 unter Mitwirkung des
Senatspräsidenten Dr. Tasche und der Bundesrichter
Dr. Augustin, Dr. Piepenbrock, Dr. Mattern und Offterdinger

für Recht erkannt:

Die Revision gegen das Urteil des
4. Zivilsenats des Oberlandesgerichts München
mit dem Sitz in Augsburg vom 15. Dezember 1959
wird auf Kosten der Klägerin zurückgewiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Der Bruder der Klägerin, Ludwig S. [REDACTED], machte den Beklagten anlässlich des Abschlusses eines Pachtvertrages ein notarielles Angebot vom 19. Februar 1949, das Pachtgrundstück (etwa 20 500 qm) mit der gesamten Obst- und Beerenanlage zum Preise von 20 000 DM zu kaufen. Die Annahme des Angebotes sollte frühestens am 1. Januar 1954 erklärt werden können. Unter besonderen Umständen sollte der Verkäufer den Abschluß auch verschieben können, aber nicht über den 31. Dezember 1956 hinaus. Der Kaufpreis sollte neu festgesetzt werden, wenn er infolge einer ungünstigen wirtschaftlichen Entwicklung oder einer neuerlichen Währungsänderung zur Zeit der Annahme des Verkaufsangebotes nicht mehr dem Werte von 20 Tagwerken guten landwirtschaftlichen Grundes entsprechen sollte.

Ludwig S. [REDACTED] starb 1952, am [REDACTED] 1953 auch die Schwester Ida S. [REDACTED]. Die Klägerin, damals 79 Jahre alt, wurde als Erbin der genannten Geschwister nunmehr Eigentümerin des Pachtgrundstückes. In notarieller Urkunde vom 13. Juli 1953 erklärten die Beklagten die Annahme des Verkaufsangebotes, die Klägerin ihr Einverständnis, daß die Annahme schon jetzt erfolge. Besitz, Rechte, Nutzungen und öffentliche Lasten sowie Abgaben sollten vom 1. September 1953 an auf die Beklagten übergehen. In der Folgezeit wurden der Kaufpreis (20 000 DM) sowie 3 000 DM für das mitverkaufte bewegliche Inventar bezahlt und die Beklagten im Grundbuch als neue Eigentümer eingetragen.

Die Klägerin trägt vor, der Vertrag vom 13. Juli 1953 sei ungültig; sie sei infolge Altersverkalkung nicht mehr geschäftsfähig gewesen. Der Preis stehe auch in keinem

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



Verhältnis zum wirklichen Wert des verkauften Grundstücks. Die Beklagten hätten die geschäftliche Unerfahrenheit und Gutgläubigkeit der Klägerin in verwerflicher Weise ausgenutzt, indem sie ihr wiederholt erklärt hätten, der Preis für das Grundstück sei noch immer angemessen.

Die Klägerin hat beantragt,

festzustellen, daß der zu Urkunde des Notars in Oettingen vom 13. Juli 1953 zwischen den Parteien geschlossene Vertrag über die Annahme eines Kaufangebots und Auflassung nichtig sei.

Die Beklagten haben um Klageabweisung gebeten und sind allen tatsächlichen Behauptungen der Klägerin entgegengetreten. Das Landgericht hat zunächst nach Anhörung eines Gutachters über den Geisteszustand der Klägerin der Klage stattgegeben; nach Aufhebung dieses Urteils und Zurückverweisung der Sache hat das Landgericht zwei weitere Gutachten eingeholt und nunmehr die Klage abgewiesen. Die Berufung der Klägerin hatte keinen Erfolg.

Mit der Revision verfolgt die Klägerin ihren Klageantrag weiter, die Beklagten bitten um Zurückweisung des Rechtsmittels.

Entscheidungsgründe:

Das Berufungsgericht billigt die Auffassung des Landgerichts, die Voraussetzungen einer Nichtigkeit des Vertrages vom 13. Juli 1953 seien weder unter dem Gesichtspunkt der mangelnden Geschäftsfähigkeit (§ 104 Nr. 2 BGB) noch unter dem des Wuchers (§ 138 Abs. 2 BGB) erfüllt. Hiergegen wendet sich die Revision ohne Erfolg.

I. Geschäftsfähigkeit

Das Berufungsgericht bezeichnet die Gutachten Dr. B. [REDACTED] und Dr. F. [REDACTED] als nicht verwertbar, das Landgericht habe sich deshalb mit diesen Gutachten nicht auseinandersetzen müssen. Der Sachverständige Dr. B. [REDACTED] habe eine ihm gelegentlich eines Besuches in der Wohnung der Klägerin von einem Sohne ihres Neffen erteilte Auskunft über das Verhalten der Klägerin während der ersten Zeit nach dem Ableben ihrer Schwester Ida berücksichtigt; es liege deshalb die Annahme nahe, daß der Sachverständige so zu einer von der Wirklichkeit stark abweichenden Vorstellung über das damalige Verhalten der Klägerin gekommen sei. Auch der Sachverständige Dr. F. [REDACTED] habe sich auf eine, wenn auch durch Einklammerung als nebensächlich gekennzeichnete Erzählung einer Auskunftsperson ("begleitende Nichte") bezogen; er habe ferner das Gutachten Dr. B. [REDACTED] zum Ausgangspunkt der eigenen Betrachtung gemacht und sei dann zur Schlußfolgerung gekommen, der altersbedingte psychische Abbau bei der Klägerin habe keinen stürmischen Verlauf genommen, weshalb man annehmen müsse, daß er bereits einige Jahre vor der Erstbegutachtung eingesetzt habe, die Klägerin also schon 1953 infolge krankhafter Störung der Geistestätigkeit nicht mehr geschäftsfähig gewesen sei. Beide Gutachten seien also auf eine den Verfahrensvorschriften zuwider laufende Weise zustande gekommen und müßten deshalb außer Betracht bleiben. Unter diesen Umständen und in Anbetracht der völligen Verwertbarkeit und Überzeugungskraft des Gutachtens Dr. M. [REDACTED] (dritter Gutachter) bestehe weder Anlaß zu einer Ergänzung der beiden ersten Gutachten noch zur Anordnung einer weiteren Begutachtung.

1. Die Revision rügt, dem in der Berufungsbegründung (GA 270) gestellten Antrag, die mündliche Erläuterung der beiden ersten Gutachten vor dem Berufungsgericht durch

ihre Verfasser anzuordnen, sei unter Verletzung der §§ 286, 397, 402, 529 Abs. 2 ZPO nicht stattgegeben worden. Hierzu ist zu bemerken:

In der Berufungsbegründung war der Antrag seitens der Klägerin gestellt worden, die mündliche Erläuterung der beiden ersten schriftlichen Gutachten anzuordnen. Daß dieser Antrag in der mündlichen Verhandlung tatsächlich gestellt worden ist, ergibt sich weder aus dem Urteilstatbestand noch den Urteilsgründen, die zwar wiederholt von der Ergänzung der beiden Gutachten aber nicht von der mündlichen Erläuterung der beiden Gutachten sprechen. Eine allgemeine Bezugnahme auf die Schriftsätze der Parteien im Berufungsverfahren fehlt im angefochtenen Urteil. Laut der Sitzungsniederschrift über die Berufungsverhandlung vom 10. November 1959 (GA 285 R) haben aber beide Prozeßvertreter ihre Anträge unter Bezugnahme auf den Sachvortrag und die Beweisangebote in den Schriftsätzen begründet. Es kann daher mit der Revision davon ausgegangen werden, daß der Antrag, die mündliche Erläuterung der Gutachten anzuordnen, in der Berufungsverhandlung tatsächlich gestellt worden ist (§ 314 ZPO).

Eine solche Anordnung kann das Gericht auch ohne förmlichen Antrag der Parteien von sich aus treffen (§ 411 Abs. 3 ZPO). Wird aber der Antrag, das Erscheinen des Sachverständigen vor Gericht anzuordnen, um der Partei die Möglichkeit zu eröffnen, an ihn Fragen zu stellen, die die Partei zur Aufklärung des Sachverhaltes für dienlich erachtet, rechtzeitig gestellt, so muß in der Regel diesem Antrag stattgegeben werden (§§ 397, 402 ZPO; BGHZ 6, 398; 24, 9, 14; RG WarnR 1938 Nr. 137; HRR 1935 Nr. 1549; 1937 Nr. 868; SeuffArch 91, 283).

Die Klägerin hat in der Berufungsschrift zwar nicht ausdrücklich erklärt, daß sie Fragen an die Sachverständigen

stellen wolle, doch kann es keinen Zweifel geben, daß sie diese Absicht hatte. Sie brauchte auch die Fragen, die sie an die Sachverständigen richten wollte, nicht schon im voraus zu formulieren. Es genügte, wenn zu erkennen war, in welcher Richtung sie durch ihre Fragen eine weitere Aufklärung herbeizuführen wünschte (BGHZ 24, 9, 15). Die Klägerin führte in der Berufungsbegründung (S. 3 und 4; GA 264, 265) aus, der Sachverständige Dr. F. [REDACTED] habe sicherlich auf die Aussage der begleitenden Nichte keinen Wert gelegt und auch den Umstand beachtet, daß das erste Gutachten (Dr. B. [REDACTED]) auf verfahrensmäßig unzulässige Weise zustande gekommen sei. Ersichtlich wollte sie diese Punkte durch Befragung des Sachverständigen aufgeklärt wissen. Dr. B. [REDACTED] sollte gefragt werden, ob er seine Auffassung, die Klägerin habe nach dem Tode ihrer Schwester Ida an einer provozierten Depression gelitten, auch dann noch aufrechterhalte, wenn er von der Aussage des Ludwig S. [REDACTED] absehe. Auch die Revision geht davon aus, daß die Berufungsklägerin nach den bezeichneten Richtungen eine Befragung der Sachverständigen beabsichtigte.

Der Antrag, das Erscheinen der beiden Sachverständigen vor Gericht anzuordnen, war indessen nicht rechtzeitig gestellt worden.

Die dahin gehende Auffassung des Berufungsgerichts ist freilich hinsichtlich ihrer Begründung nicht bedenkenfrei. Das Berufungsgericht hat den Antrag in Anwendung des § 529 Abs. 2 ZPO abgewiesen, weil seine Berücksichtigung die Erledigung des Rechtsstreites verzögern würde. Dabei wurde übersehen, daß die Verzögerung eines Rechtsstreites im Hinblick auf die Möglichkeit, den Sachverständigen gemäß § 272 b Abs. 2 Nr. 5 ZPO zu der Berufungsverhandlung zu laden, entfallen kann (BGH LM ZPO § 272 b Nr. 2 und 3). Die Berufungs-

begründung lief am 31. August 1959 bei Gericht ein, am 14. September 1959 wurde Verhandlungstermin auf den 10. November 1959 anberaumt. Es wäre sonach an sich möglich gewesen, die genannten Sachverständigen zur Berufungsverhandlung zu laden, ohne daß eine Verzögerung des Rechtsstreites hätte eintreten müssen.

Dem Antrag der Klägerin, das Erscheinen der Sachverständigen vor dem Berufungsgericht anzuordnen, brauchte indessen aus einem andern Grunde nicht stattgegeben zu werden.

Das Recht einer Partei, nach mündlicher oder schriftlicher Gutachtenerstattung dem Sachverständigen Fragen vorlegen zu lassen, hat die Rechtsprechung aus § 402 ZPO abgeleitet (BGHZ 6, 398, 400). Nach dieser Bestimmung sind die Vorschriften über den Zeugenbeweis, also auch § 397 Abs. 1 ZPO für den Beweis durch Sachverständige entsprechend anzuwenden. Das Recht, an den Zeugen Fragen stellen zu lassen, kann aber nur unmittelbar in Verbindung mit der Vernehmung des Zeugen ausgeübt werden von einer im Vernehmungstermin vertretenen Partei (RG JW 1899, 302 Nr. 6; Stein/Jonas/Schönke, ZPO 18. Auflage, § 397 Bem. I 1). Macht die anwesende Partei von diesem Recht keinen Gebrauch, so verliert sie die Möglichkeit, Fragen, die sie hätte an den Zeugen richten können, noch nachträglich stellen zu dürfen (Wieczorek, ZPO § 367 Anm. A I und § 397 Anm. A I b 2). Beantragt sie in der Folgezeit den Zeugen zu laden, um ihn zur Klarstellung oder Erläuterung seiner Aussage zum selben Beweisgegenstand befragen zu können, auf den sich die Zeugenvernehmung bezog, so handelt es sich um einen Antrag auf wiederholte Zeugenvernehmung, dem das Gericht nach Ermessen stattgeben, ihn aber auch abweisen kann (§ 398 Abs. 1 ZPO). Nichts anderes gilt, wenn eine im ersten Rechtszuge unterbliebene Befragung im Berufungs-

verfahren nachgeholt werden soll. Das Berufungsgericht braucht einem solchen Antrag ebensowenig stattzugeben wie es der erste Richter tun müßte, wenn das Fragerecht im Vernehmungstermin nicht ausgeübt worden war (Wieczorek aaO § 398 Anm. B I b).

Diese Grundsätze gelten entsprechend für den Beweis für Sachverständige. Wird der Gutachter mündlich gehört, so muß die im Termin vertretene Partei ihr Fragerecht hier geltend machen. Die nicht anwesende Partei kann gegebenenfalls den Schutz des § 367 Abs. 2 ZPO beanspruchen. Wird das Gutachten aber - mit oder ohne Einverständnis der Parteien - schriftlich erstattet (§ 411 ZPO), so fehlt es zwar an einem eigentlichen Vernehmungstermin. Da jedoch das Gutachten erst durch seinen Vortrag in der mündlichen Verhandlung zum Gegenstand des Rechtsstreites und zur Grundlage der Urteilsfindung wird (§ 285 Abs. 2 ZPO; Urteile des erkennenden Senats vom 4. Juni 1954 V ZR 10/54 S. 33, 18. Juni 1954 V ZR 29/53 S. 15 f und 30. April 1958 V ZR 144/56 S. 33 f mit Hinweisen auf Stein/Jonas/Schönke aaO § 285 Bem. II 2 und § 411 Bem. III 2), läßt sich für die Ausübung des Fragerechts dieser Verhandlungstermin dem Zeugenvernehmungstermin gleichsetzen. Der im Verhandlungstermin gestellte Antrag, das Erscheinen der Sachverständigen vor Gericht anzuordnen, geht also nicht auf eine wiederholte Vernehmung des Sachverständigen hinaus (Wieczorek aaO § 398 Anm. A II b). Die Anwendbarkeit der Regeln vom Zeugenbeweis hat dann aber zur Folge, daß in dem Termin, in dem das Gutachten von den Parteien vorgetragen wird, der Antrag auf Anordnung des Erscheinens des Gutachters gestellt werden muß, wenn nicht das Fragerecht der Partei verloren gehen soll. Der Antrag braucht also nicht immer in dem nach Eingang des Gutachtens anberaumten nächsten Termin vorgebracht

zu werden; nämlich dann nicht, wenn die Parteien in diesem Termin nicht verhandeln und sich darauf beschränken, vielleicht mit Rücksicht auf die Durcharbeitung des Gutachtens, um Vertagung zu bitten. Wird aber der Antrag bis zum Schluß des Verhandlungstermins nicht gestellt, so kann er, nachträglich vorgebracht, in entsprechender Anwendung des § 398 Abs. 1 ZPO nach Ermessen des Gerichts abgelehnt werden; die Partei kann also dann die mündliche Anhörung des Sachverständigen zur Beantwortung ihrer Fragen nicht mehr erzwingen. Sie kann dies auch dann nicht, wenn sie mit dem verspäteten Antrag die Gegenüberstellung von Sachverständigen erreichen möchte, deren Gutachten sich widersprechen. Denn die Gegenüberstellung steht im Ermessen des Gerichts (§ 394 Abs. 2 ZPO; Urteil des OGH vom 11. November 1948 II ZS 14/48). Schließlich lebt auch das in erster Instanz durch Nichtausübung verlorene Fragerecht in der Berufungsinstanz nicht wieder auf. Freilich kann das Berufungsgericht wie der erste Richter, einen verspäteten Antrag nach § 398 Abs. 1 ZPO behandeln. Einen Anspruch auf Anordnung des Erscheinens des Sachverständigen vor Gericht hat aber die Partei, die das Fragerecht im ersten Rechtszug nicht ausgeübt hat, im Berufungsrechtszug nicht (a.A. anscheinend Wieczorek aaO § 411 Anm. A II b. 1). Dabei kann dahin stehen, inwieweit andere Prozeßhandlungen nach Maßgabe des § 529 ZPO im Berufungsverfahren nachgeholt werden dürfen.

Im vorliegenden Falle war das Fragerecht der Klägerin hinsichtlich der beiden ersten Gutachten bei Geltendmachung im Berufungsverfahren längst verloren gegangen. Das Gutachten Dr. B. [REDACTED] wurde im April 1956 durch Verhandlung in den Prozeßstoff eingeführt, das Gutachten Dr. F. [REDACTED] im Juni 1958. Die Berufungsverhandlung fand am 10. November 1959 statt. Der erstmals an diesem Tage gestellte Antrag, das Erscheinen der beiden Gutachter vor Gericht anzuordnen, war also längst

verspätet. Dafür, daß das Berufungsgericht bei pflichtgemäßer Ausübung seines Ermessens (§§ 398 Abs. 1, 402 ZPO) dem Antrag hätte stattgeben müssen, liegen keine Anhaltspunkte vor. Die Revision hat hierzu auch nichts vorgetragen.

Überdies hatte die Klägerin im landgerichtlichen Verfahren nach Eingang des Gutachtens Dr. M. [REDACTED] Antrag auf mündliche Erläuterung dieses Gutachtens gestellt und damit auch Erfolg gehabt. Bei dieser Sachlage ist die Auffassung um so mehr gerechtfertigt, daß die Klägerin ihr Fragerecht längst verloren hatte, als sie es im Berufungsverfahren geltend machte.

2. Es mag mit der Revision davon ausgegangen werden, daß nach Auffassung des Sachverständigen Dr. F. [REDACTED] eine senile Demenz bei der Klägerin zur Zeit der Untersuchung vorlag und daß daraus der Sachverständige Dr. F. [REDACTED] den Schluß ziehen konnte, der Abbauprozess habe schon einige Jahre vor jener Erstbegutachtung eingesetzt. Wenn all dem das Berufungsgericht im Anschluß an das Gutachten Dr. M. [REDACTED] aber nicht gefolgt ist, so liegt darin nicht, wie die Revision meint, ein Verstoß gegen die Denkgesetze, vielmehr handelt es sich um die dem Tatrichter vorbehaltene Würdigung des Beweisergebnisses, die einen Rechtsirrtum nicht erkennen läßt.

II. Wucher

Das Berufungsgericht verneint die Ausbeutung einer Unerfahrenheit der Klägerin durch die Beklagten und lehnt schon deshalb die Anwendung des § 138 Abs. 2 BGB ab.

1. Aus diesem Grunde kommt es nicht darauf an, ob das Berufungsgericht einen Vortrag der Klägerin über den

wirklichen Wert des verkauften Objektes (Schriftsatz vom 23. November 1959 S. 8 GA 293) und über die der Verkäuferin verbliebene Pflicht zur Zahlung der Vermögensabgabe (derselbe Schriftsatz S. 7 GA 292) übergangen hat. Die Rüge der Revision, § 286 ZPO sei in diesem Zusammenhang verletzt, ist daher nicht begründet. Daß die Klägerin die Wertverhältnisse nicht schlechthin verkannt hat, ergibt sich nach dem Urteilszusammenhang aus den Aussagen des Notars, wonach die Klägerin selbst ihm erklärt hat, sie wisse, daß der Preis sehr günstig sei, aber es sei im Sinne ihres Bruders, den Grundbesitz zu einem günstigen Preis an die Beklagten abzugeben.

2. Soweit die Revision die Auslegung des Kaufangebots vom 19. Februar 1949 angreift, kann ihr kein Erfolg werden; die Erwägungen des Berufungsgerichtes verletzen weder gesetzliche Auslegungsregeln noch Denkgesetze und lassen auch keinen wesentlichen Prozeßstoff außer acht.

3. Da die Neufestsetzung des Kaufpreises nach der Auslegung des Berufungsgerichtes nach dem Willen des Bruders nur unter zwei bestimmten Voraussetzungen stattfinden sollte, durfte das Berufungsgericht, entgegen der Meinung der Revision, auch nicht im Wege der ergänzenden Vertragsauslegung die Neufestsetzung für weitere Fälle gewähren.

4. Das Berufungsgericht verneint die Ausnutzung einer Unerfahrenheit, weil die Klägerin noch im Beurkundungstermin von dem Notar mehrmals darauf hingewiesen worden sei, daß der Preis von 20 000 DM sehr günstig sei, sie aber immer wieder betont habe, sie wolle an dem von ihrem Bruder ganz bewußt billig bemessenen Preis festhalten. Auch diese Ausführungen enthalten keinen Denkfehler, wie die Revision meint. Das Berufungsgericht hätte zur Stütze seiner Auffassung

noch darauf hinweisen können, daß der Zeuge R [REDACTED] der Klägerin von dem Verkauf abgeraten und ihr seine Auffassung erklärt hatte (GA 105).

5. Es liegt auch kein Denkfehler vor, wenn das Berufungsgericht die gänzliche Unerfahrenheit der Klägerin nicht daraus entnahm, daß die Klägerin sich auf den Willen ihres Bruders berief. Ihr Bruder hatte auch nicht, wie die Revision meint, das Angebot zu einem angemessenen Preis gemacht, sondern zum Preis von 20 000 DM und dessen Neufestsetzung nur unter zwei bestimmten Voraussetzungen zugelassen.

6. Die Revision rügt schließlich, das Berufungsgericht habe übersehen, daß der Notar bei den Kaufverhandlungen erklärt habe, der Preis sei angemessen (Aussage des Zeugen R [REDACTED] GA 109). Da sich die Klägerin aber allein durch den Wunsch des Bruders, den Beklagten den Grundbesitz um 20 000 DM zu überlassen, zum Abschluß des Vertrages hat bestimmen lassen, brauchte sich das Berufungsgericht mit der Aussage R [REDACTED] nicht zu befassen. Im übrigen weist das Berufungsgericht darauf hin, daß der Preis noch über dem damaligen Stopppreis lag.

Die Angriffe der Revision können daher den Bestand des angefochtenen Urteils nicht gefährden.

Die Entscheidung im Kostenpunkt beruht auf § 97 ZPO.

Dr. Tasche

Dr. Augustin

Dr. Piepenbrock

Dr. Mattern

Offterdinger