

ZH_OBERGERICHT LB110068 vom 5. Oktober 2012

ZH Obergericht, 2012-10-05, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_obergericht_LB110068

FR: ZH_OBERGERICHT LB110068 du 5 octobre 2012

IT: ZH_OBERGERICHT LB110068 del 5 ottobre 2012

Erwägungen

E. 1

Der Kläger und Berufungsbeklagte (nachfolgend nur: der Kläger) kaufte im Hinblick auf ein Bauvorhaben von A._____ ein Grundstück. Der Beklagte und Berufungskläger (nachfolgend nur: der Beklagte) ist ein Sohn von A._____. Er ist studierter Wirtschaftsinformatiker und in diesem Beruf tätig.

- 5 -

E. 1.1

Das Bezirksgericht erwog – was hier alles nur knapp und sinngemäss zusammengefasst wird – aufgrund des erstellten Sachverhaltes vorweg, die Zustellung des Zahlungsbefehls nicht an den Schuldner A._____, sondern an dessen Rechtsvertreter L._____ sei unrichtig gewesen. Allein deswegen liege noch keine nichtige Betreibung vor, sondern lediglich eine fehlerhafte Zustellung, wobei der Fehler dadurch behoben worden sei, dass A._____ spätestens mit dem Rechtsöffnungsverfahren volle Kenntnis von der Betreibung erhalten und dagegen nichts unternommen habe, zumal für ihn von L._____ als Geschäftsführer ohne Auftrag Rechtsvorschlag erhoben worden sei, was die Rechtsprechung (BGE 112 III 81 E.2.b) zulasse (vgl. act. 55 S. 11 f.). Das Bezirksgericht verwarf damit zugleich die Einreden des Beklagten, welche eine Nichtigkeit der gegen A._____ gerichteten Betreibung geltend machten.

E. 1.2

kurz angesprochen wurden.

E. 1.3

Nach der Prüfung der bislang gewissermassen als "Präliminarien" vorhin dargelegten Fragestellungen wandte sich das Bezirksgericht schliesslich, wie es selbst vermerkte, der sog. "Hauptsache" zu (vgl. act. 55 S. 17 [E. III/1]). Es legte dabei unter Hinweisen auf die bundesgerichtliche Rechtsprechung und Literatur die übrigen rechtlichen Voraussetzungen der Anfechtungsklage nach Art. 288 SchKG dar (vgl. act. 55 S. 19 ff.). Sodann erkannte es beim Verkauf der Grundstücke von A._____ an den Beklagten eine Gläubigerschädigung, nicht zuletzt deshalb, weil der Beklagte einerseits den Kaufpreis durch die Finanzierung von Reisen abgegolten habe, welche für die Gläubiger kein Haftungssubstrat darge-

- 11 - stellt hätten. Die Grundstücke seien zudem andererseits – entgegen dem, was der Beklagte darlege – nicht völlig wertlos. Mit dem Kaufvertrag habe daher, anders als vom Beklagten dargelegt, kein blosser Tausch von Aktiven des Schuldners in liquide Mittel des Schuldners stattgefunden (vgl. a.a.O., S. 20 f.), sondern seien Aktiven den Gläubigern entzogen worden. Aufgrund diverser Indizien, welche den von den Parteien eingereichten Akten entstammen sowie aus dem erstellten Sachverhalt gefolgert wurden, erkannte das

Bezirksgericht bei A._____ sodann eine Schädigungsabsicht im Sinne eines Eventualvorsatzes (vgl. a.a.O., S. 21 ff.). A._____ habe sich ab 2003 in einer für ihn erkennbaren angespannten finanziellen Situation befunden und z.B. die Wertzuwachssteuern im Betrag von rund Fr. 107'000.- nicht bezahlt, die am 21. Juni 2002 veranlagt worden sei. Sodann sei es – wie der Beklagte selbst eingeräumt habe – nie beabsichtigt gewesen, dass der Beklagte A._____ den Kaufpreis bar bezahle, sondern durch die Finanzierung von Ferien abgelte. Damit habe A._____ zumindest die Schädigung von Gläubigern in Kauf genommen (vgl. a.a.O., S. 22 ff.).

E. 1.4

Das Bezirksgericht legte weiter dar, es müsse gemäss Art. 288 SchKG die Schädigungsabsicht dem begünstigten Dritten im Zeitpunkt des Vertragsschlusses mit dem Schuldner erkennbar gewesen sein. Dazu genüge Fahrlässigkeit (vgl. act. 55 S. 24 ff.). Zwar lasse sich nicht beweisen, so das Bezirksgericht auf eine Behauptung des Klägers in der Klagebegründung (act. 1 S. 11, oben) eingehend, dass der Beklagte im Zeitpunkt des Vertragsschlusses Kenntnis von der finanziellen Situation seines Vaters gehabt habe, ausser der Beklagte würde das zugestehen. Es schloss jedoch aus diversen Umständen, die es beizog und wertete, es hätte der Beklagte gegenüber seinem Vater Verdacht schöpfen müssen und beim Schuldner (also beim Vater) nähere Einkünfte einholen müssen, was ihm ohne weiteres zumutbar gewesen wäre. Das habe er nicht gemacht. Unter Einhaltung der so gebotenen Aufmerksamkeit hätte der Beklagte die Schädigung vorhersehen können (vgl. a.a.O., S. 25 f.).

- 12 -

E. 1.5

Zum Ende all dessen erachtete das Bezirksgericht die Anfechtbarkeit für gegeben und verpflichtete den Beklagten gemäss Art. 291 SchKG zur Rückerstattung der acht Parzellen, die sich noch in seinem Eigentum befinden. Für die neunte Parzelle, welche der Beklagte veräussert hatte, setze es als Ersatzwert den Wert der laut Kläger abgelösten Pfandrechte fest und verpflichtete den Beklagten zur entsprechenden Zahlung an den Kläger (vgl. a.a.O., S. 27 ff.). 2. - 2.1 Der Beklagte lässt mit seiner Berufung im Wesentlichen vorab erneut alle die Argumente vortragen (vgl. act. 52 S. 4 ff.), auf die das Bezirksgericht vor der Prüfung der Hauptsache bereits eingegangen ist und die vorhin unter Ziff. II/1.1 -

E. 2

Die Klage wurde mit Eingabe vom 22. Januar 2009 beim Bezirksgericht anhängig gemacht.

E. 2.1

Nach Erstattung der schriftlichen Klageantwort wurde das Hauptverfahren mit mündlicher Replik/Duplik fortgesetzt und der Beklagte zudem persönlich gemäss § 148 ZPO/ZH befragt. Auf ein förmliches Beweisverfahren wurde verzichtet, indes einerseits der Beklagte zur Edition von Urkunden angehalten sowie anderseits von Amtes wegen vom Grundbuchamt J._____ eine Auskunft eingeholt. Im September 2011 erachtete das Bezirksgericht den Prozess als spruchreif. Das Urteil erging am 15. September 2011 (act. 55 [= act. 49 und act. 53/1]). Für weitere Einzelheiten zum bezirksgerichtlichen Verfahren kann auf das angefochtene Urteil verwiesen werden (vgl. act. 55 S. 3 f.).

E. 2.1.1

Ergänzend bzw. neu wird ferner etwa behauptet, A._____ habe sich nicht bloss am Rechtsöffnungsverfahren nicht beteiligt, sondern er sei weder zur Rechtsöffnungsverhandlung eingeladen worden noch habe er den Entscheid des Rechtsöffnungsgerichts erhalten (act. 52 S. 9). Die Fortsetzung der Betreuung durch Pfändung sei aufgrund eines nichtigen Zahlungsbefehls sowie ohne gültigen Rechtsöffnungsentscheid erfolgt (vgl. a.a.O., S. 11).

E. 2.1.2

Ferner wird neu vorgebracht, das Grundstück ...-Register Parzelle Nr. ..., Fotoplan ..., Grundbuchvermessungsparzelle Nr. ..., Plan ..., welches Kaufgegenstand des später vom Bezirksgericht Albula gewandelten Vertrags zwischen A._____ und dem Kläger gewesen sei, existiere so nicht mehr, sondern sei mit einem fremden Grundstück vereinigt worden (vgl. act. 52 S. 11 f.). Es bestehe daher die Forderung i.S. des Art. 288 SchKG nicht mehr (vgl. act. 52 S. 12 ff.).

E. 2.1.3

Endlich wird am bezirksgerichtlichen Urteil im Wesentlichen kritisiert, es nehme vor allem in der Frage der Erkennbarkeit einer Schädigungsabsicht durch den Beklagten eine rückwärtsgerichtete Optik ein, welche vom finanziellen Zusammenbruch von A._____ im Jahr 2004/2005 ausgehe und stelle nicht auf das ab, was Mitte September 2003 erkennbar gewesen sei (vgl. act. 52 S. 21 ff.). Das wird mit diversen Vorbringen untermauert, die sich auf die Aussagen des Beklagten im bezirksgerichtlichen Verfahren beziehen, so z.B. zur Zahlung mit Reisen (vgl. Vi-Prot. S. 10 f., und S. 13 f. und dazu act. 52 S. 24 [dort Rz. 26]), so z.B.

- 13 - wann er erste Kenntnis von den finanziellen Schwierigkeiten seines Vaters hatte (vgl. Vi-Prot. S. 12 und dazu S. 52 S. 26), so etwa zum Beruflichen des Beklagten (vgl. Vi-Prot. S. 10 und dazu act. 52 S. 24 f.). Ergänzt werden diese Darlegungen mit teilweise detaillierten, neuen Vorbringen (vgl. auch act. 52 S. 25 [Rz. 29]). Anmerkt wird ebenso, dass das Bezirksgericht richtig festgehalten habe, eine Kenntnis (ein Wissen) des Beklagten von finanziellen Schwierigkeiten des Vaters schon Mitte September 2003 lasse sich nicht beweisen. Es sei denn auch nicht bewiesen worden (a.a.O., S. 22). Anhaltspunkte, aufgrund derer er hätte Verdacht schöpfen müssen, wie es das Bezirksgericht erwähne, hätten keine bestanden (vgl. a.a.O., S. 23 f.).

E. 2.2

Der Kläger bestreitet in der Berufungsantwort vorab einige (neue) Sachvorbringen des Beklagten (act. 62 S. 3), ohne indessen auf den Novencharakter der Vorbringen einzugehen. Unter "Rechtliches" (a.a.O. S. 3 ff.) schliesst er sich im Wesentlichen, wenn auch regelmässig in eigenen Worten, den Überlegungen und Schlüssen des Bezirksgerichtes an, die er mit Wertungen und Interpretationen versieht, welche neuen Sachvorbringen zuweilen gleich kommen. So greift er etwa eine Darstellung des Beklagten in der Berufungsbegründung mit einer Interpretation auf, die dahin geht, der Beklagte und sein Vater hätten offensichtlich einen engen Kontakt gepflegt, hätten sie doch gemeinsam Ferien verbracht (vgl. a.a.O., S. 9). Im Übrigen hält er der Sache nach weiterhin daran fest, dem Beklagten seien die Verhältnisse auf der D._____ bekannt gewesen (a.a.O., S. 8) und dem Beklagten sei der finanzielle Niedergang seines Vaters im Jahr 2003 bekannt gewesen (a.a.O., S. 7, Rz. 14). Die (neue) Behauptung des Beklagten,

Grundbuchvermessungsparzelle Nr. ... sei mit einem anderen Grundstück vereinigt worden, anerkennt er immerhin insoweit, als er festhält, es sei das völlig unmassgeblich, weil A._____ auf die Rückübertragung des Grundstücks in der Vereinbarung vom 31. Januar 2006 verzichtet habe (vgl. a.a.O., S. 5 f.).

E. 2.3

Die Vorbringen der Parteien im Rahmen des Schriftenwechsels des Berufungsverfahrens (act. 52 und act. 62) sind vorstehend nur verknappt und in groben Zügen wiedergegeben worden. Im Folgenden wird auf alles, was die Parteien

- 14 - vorgebracht haben, überall dort näher eingegangen, wo sich die Frage nach der Zulässigkeit der Vorbringen stellt oder sich die Vorbringen als für die Entscheidung wesentlich erweisen.

E. 3

Das Berufungsverfahren stellt die Fortsetzung des Verfahrens erster Instanz dar, grundsätzlich nach Massgabe des Sachverhaltes, den die Parteien der ersten Instanz vorgetragen haben (vgl., statt vieler, etwa REETZ/HILBER, in: Kommentar zur ZPO, Zürich 2010, Art. 317 N 10). Gemäss Art. 317 Abs. 1 ZPO sind daher neue Tatsachen und Beweismittel im Berufungsverfahren bei gewöhnlichen Zivilprozessen, wie hier einer gegeben ist, nur dann noch zu berücksichtigen, wenn sie ohne Verzug vorgebracht werden und trotz zumutbarer Sorgfalt nicht schon vor der ersten Instanz hatten vorgebracht werden können. Die Bestimmung des Art. 317 Abs. 1 ZPO stellt insoweit eine Begründungslast der Parteien i.S. des Art. 311 Abs. 1 ZPO auf: Eine Partei, welche neue Tatsachen und/oder Beweismittel im Berufungsverfahren einführt, hat der Rechtsmittelinstanz und der Gegenpartei jeweils darzulegen, dass dies ohne Verzug erfolgt ist und weshalb es der Partei trotz zumutbarer Sorgfalt nicht möglich gewesen war, die Tatsache und/oder das Beweismittel bereits vor erster Instanz vorzubringen (vgl. etwa VOLKART, in: Dike-Komm-ZPO, Art. 317 N 14 f., REETZ/HILBER, a.a.O., Art. 317 N 49; siehe auch OGer ZH, Urteil LB110049 vom 5. März 2012, E. 1.1 und E. 1.2). Fehlt es an dergleichen Darlegungen, erweisen sich die Berufung und deren Beantwortung in Bezug auf die vorgetragenen Noven als unbegründet und bleiben die Noven nur schon insofern konsequenterweise unbeachtlich.

E. 3.1

Wie vorhin bereits angesprochen wurde (vgl. vorn Ziff. II/2), haben beide Parteien im Schriftenwechsel des Berufungsverfahrens entweder z.T. einige neue Sachdarstellungen vorgetragen, so vor allem der Beklagte, oder aber Sachdarstellungen z.B. unter dem Stichwort "Rechtliches" im Vergleich zu den Vorbringen im Verfahren erster Instanz noch detailliert, also durch neue Sachdarstellungen ergänzt, so vor allem der Kläger. Keine Partei hat dabei aber jeweils darauf hingewiesen, dass sie Neues vorträgt, und keine Partei hat jeweils dargelegt, inwiefern die Voraussetzungen des Art. 317 Abs. 1 ZPO dabei erfüllt sein sollen. Letz-

- 15 - teres ist jeweils nur schon mit Blick auf die Voraussetzung gemäss Art. 317 Abs. 1 lit. b ZPO zudem regelmässig auch nicht erkennbar. Alle neuen Vorbringen beider Parteien im Schriftenwechsel des Berufungsverfahrens erweisen sich daher grundsätzlich jeweils als unbeachtlich, weshalb es sich an sich erübrigt, noch näher einzeln darauf einzugehen. Lediglich der Klarheit halber sind noch einige Punkte hervorzuheben.

E. 3.2

Der Beklagte hat, wie in Ziff. II/2.1.2 erwähnt, neu vorgebracht, A._____ habe sich nicht bloss am Rechtsöffnungsverfahren nicht beteiligt, sondern davon letztlich keine Kenntnis gehabt, da er weder vorgeladen worden sei noch den Rechtsöffnungsentscheid erhalten habe. Wie in vorstehender Ziff II/3.1 dargelegt wurde, ist er damit nicht zu hören, weil er selbst nicht behauptet, er habe davon erst nach dem Abschluss des bezirksgerichtlichen Verfahrens Kenntnis erlangen können. Es wäre solches auch nicht ersichtlich. Die neuen Behauptungen erwiesen sich im Übrigen selbst dann, wenn sie zu hören wären, als rechtlich unerheblich. Zutreffend sind nämlich vorab die bezirksgerichtlichen Erwägungen (vgl. vorn Ziff. II/1.1, mit Verweis), wonach nicht jede fehlerhafte Betreibungshandlung zur Nichtigkeit führt, namentlich nicht die fehlerhafte Zustellung eines Zahlungsbefehls. Es kann der Kürze halber auf die entsprechenden Erwägungen verwiesen werden. Erstellt ist sodann, dass nach der Rechtsöffnung das Betreibungsverfahren fortgesetzt wurde, Pfändungen vollzogen wurden und der Kläger zu einem Verlust kam, der in einem Verlustschein verurkundet ist (vgl. vorn Ziff. I/1.3). Der Beklagte behauptete nie, A._____ habe sich im Rahmen dieser Fortsetzung des Betreibungsverfahrens mit Beschwerden gegen die Pfändungen usw. zur Wehr gesetzt. Er machte auch nie geltend, A._____ habe weder je den Zahlungsbefehl gesehen noch von dem ohne seine Mitwirkung gefällten Rechtsöffnungsentscheid je Kenntnis erhalten. Nimmt jedoch ein Schuldner die Pfändung hin, ohne sich mit Beschwerde dagegen zu wehren oder frühere Verfahrensmängel zu rügen, so kann er sich nach Abschluss der Betreibung und Ausstellung des Verlustscheins wegen des Grundsatzes von Treu und Glauben nicht mehr auf allfällige frühere Zustellungs- und Verfahrensmängel berufen und daraus die Nichtigkeit der Betreibung herleiten (vgl. Urteil des BGer 5C.127/2005 vom 4. Oktober 2005, E. 2.2,

- 16 - mit Verweis auf BLSchK 2002, S. 52). Könnte sich also A._____ nicht auf die Nichtigkeit des Verlustscheins berufen, so gilt das auch für den Beklagten, gegen den sich die Anfechtungsklage richtet (vgl. Urteil des BGer, 5C.127/2005, a.a.O.). Es kann daher aus allen diesen Gründen ebenso offen gelassen werden, ob die neuen Behauptungen des Beklagten, die zu allem durch nichts belegt sind, überhaupt zutreffen.

E. 3.3

Wie in Ziff. II/2.1.2 dargelegt, behauptet der Beklagte neu ebenfalls, und zwar unter Hinweis auf einen in seine Rechtsschrift kopierten Plan, die Grundbuchvermessungsparzelle Nr. ... sei mittlerweile mit einem anderen Grundstück vereinigt worden und existiere nicht mehr. Wann das war und wann er davon Kenntnis erhalten hat, wird nicht dargelegt. Der Kläger hat das allerdings nicht bestritten (vgl. vorn Ziff. II/2.2, mit Verweisen), weshalb die neue Sachdarstellung des Beklagten insoweit als anerkannt gilt. Daran ändert auch nichts, dass es beide Parteien offen liessen, mit welchem anderen Grundstück die Parzelle vereinigt wurde und wem dieses andere Grundstück gehört. Dass es ihm gehört, wurde vom Kläger immerhin nicht behauptet. Der Kläger wies lediglich darauf hin, das alles sei ohnehin unmassgeblich, weil A._____ ihm gegenüber mit der Vereinbarung vom 31. Januar 2006 (bei deren Abschluss M._____ den Kläger vertrat), auf eine Rückübertragung des Grundstückes und Einreden usw. verzichtet habe (act. 62 S. 5 f. [Rz. 14]). Der Beklagte leitet aus dem neuen und anerkannten Sachverhalt ab, es liege daher keine Forderung i.S. Art. 288 SchKG mehr vor. Das Bezirksgericht hat sich mit der Frage, dass und inwieweit eine solche Forderung gegeben ist, in seinem Urteil (vgl. vorn Ziff. II/1.2, mit Verweisen) bereits einlässlich und zutreffend befasst. Es kann wiederum der

Kürze halber auf die entsprechenden Erwägungen verwiesen werden. Zu ergänzen bleibt, dass daran auch die neuen Vorbringen des Beklagten offenkundig nichts zu ändern vermögen: Eine vollständige oder nur schon grossteils erfolgte Befriedigung des Klägers ist ebenso mit ihnen nicht im Ansatz dargetan. Die neue Sachdarstellung erweist sich somit im Ergebnis insofern in der Tat als unerheblich.

- 17 -

E. 3.4

Die Parteien haben auch sonst im Schriftenwechsel des Berufungsverfahrens nichts vorgebracht, was im Lichte der einlässlichen und zutreffenden Erwägungen des Bezirksgerichts, die vorhin unter Ziff. II/1.2 und 1.3 vorgestellt wurden, sachverhältnismässig neu wesentlich sein könnte. Auch in rechtlicher Hinsicht ergibt sich kein anderes Ergebnis als das vom Bezirksgericht in den entsprechenden Passagen des Urteils namentlich zu den Voraussetzungen der Anfechtungsklage gemäss Art. 288 SchKG Erwogene. Es kann daher – um hier Wiederholungen zu vermeiden – auf die entsprechenden Erwägungen im angefochtenen Urteil verwiesen werden (vgl. vorn Ziff. II/1.2 und 1.3 mit Verweisen auf das Urteil).

E. 4

Wesentlich und entscheidend ist demgegenüber anderes, nämlich die Frage, ob auch die Voraussetzung der Erkennbarkeit der Schädigungsabsicht gemäss Art. 288 SchKG beim Beklagten erfüllt ist. Wie diese Voraussetzung im Einzelnen beschaffen ist, hat das Bezirksgericht im angefochtenen Urteil (vgl. dazu vorn Ziff. II/1.4) grundsätzlich zutreffend dargelegt. Erneut kann daher, um Wiederholungen zu vermeiden, auf die entsprechenden Erwägungen verwiesen werden (vgl. act. 55 S. 24 f.).

E. 4.1

Der Kläger hat im bezirksgerichtlichen Verfahren im Wesentlichen mit zwei Behauptungen geltend gemacht, die Voraussetzung der Erkennbarkeit sei erfüllt (vgl. act. 1 S. 10 f.; nichts von Belang dazu in act. 26 und Vi-Prot. S. 5, S. 9). An diesen Behauptungen hat er ebenfalls in der Berufungsantwort festgehalten (vgl. vorn Ziff. II/2.2, mit Verweisen). Behauptet wird vom Kläger, es sei erstens dem Beklagten die finanzielle Situation seines Vaters bekannt gewesen (er habe um die "entsprechenden Schwierigkeiten" gewusst und daher Hand für den Kauf geboten). Zweitens sei der Beklagte mit "den Verhältnissen in D. _____ vertraut", weshalb es ihm als Ökonom bekannt gewesen sei, dass der vereinbarte Kaufpreis unverhältnismässig tief gewesen sei (act. 1 S. 10 f.). Im Übrigen legt der Kläger sowohl in act. 1 als auch in act. 26 (und dazu Vi-Prot. S. 5 und S. 9) vor allem dar, und zwar über Seiten, was A. _____ alles gewusst und gewollt hatte. Dass er dabei seinen Sohn, den Beklagten, in alles dieses Wissen und Wollen eingeweiht hatte, behauptet der Kläger so aber gerade nicht, weshalb der Beklagte folgerichtig anders zum behaupteten Wissen gekommen sein muss.

- 18 - Der Beklagte hat entsprechendes Wissen im bezirksgerichtlichen Verfahren bestritten und bestreitet es – wie gesehen – auch im Berufungsverfahren weiterhin.

E. 4.2

Wie unter Ziff. II/1.4 dargelegt wurde, hat das Bezirksgericht diese zwei bestrittenen klägerischen Behauptungen nicht geprüft. Mit der zweiten Behauptung des Klägers befasste es sich gar nicht näher (vgl. act. 55 S. 25 f.). Die erste Behauptung des Klägers, der

Beklagte habe um die finanzielle Situation seine Vaters gewusst, erachtete es demgegenüber als letztlich unbeweisbar (vgl. act. 55 S. 25). Richtig festgehalten hat es andernorts immerhin, die Beweislast für seine Behauptungen liege grundsätzlich beim Kläger (act. 55 S. 22). Weshalb die vorerwähnten Behauptungen des Klägers unbeweisbar sein sollen, legte das Bezirksgericht nicht vertiefter dar. Namentlich prüfte es keine konkreten Beweismittelofferten und hielt die Parteien auch nicht an, ihre Beweismittel dazu zu bezeichnen – wie es das dafür massgebliche kantonale Prozessrecht vorsah (vgl. § 136 ZPO/ZH) –, indem es dem Kläger den Hauptbeweis dafür auferlegte und dem Beklagten die Möglichkeit des Gegenbeweises einräumte. Gleichsam ersatzweise zog das Bezirksgericht demgegenüber Indizien bzw. Umstände herbei und wertete sie nach richterlichem Ermessen (a.a.O.), um zu seinem in Ziff. II/1.4 dargelegten Ergebnis zu gelangen. Dieses Vorgehen ist dann und insoweit zulässig, wenn bzw. wie sich erstens die gewerteten Umstände aus unbestrittenen oder dem erstellten Sachverhalt entsprechenden Tatsachen ergeben; das wiederum setzt u.a. voraus (Verhandlungsmaxime), dass der Kläger diese Umstände behauptet hat und/oder vom Beklagten zugestanden wurden. Zweitens muss aus diesen Umständen logisch korrekt und sachlich stichhaltig der Schluss gezogen werden können, der Beklagte habe ein die Voraussetzung der Erkennbarkeit der Schädigungsabsicht gemäss Art. 288 SchKG erfüllendes Wissen bzw. Verhalten gehabt. Es geht das vom Bezirksgericht gewählte Vorgehen hingegen dann nicht an, wenn die gewürdigten Umstände in Verletzung der Verhandlungsmaxime herbeigezogen wurden und/oder im Einzelnen und in ihrer Gesamtheit gerade keinen solchen stichhaltigen Schluss gestatten. Alsdann hat es bei der Abklärung des Behaupteten über ein Beweisverfahren zu bleiben. Um auch das zu erwähnen: Scheitert dieses im Ergebnis allenfalls daran, dass vom

- 19 - Kläger nicht hinreichend stichhaltige Umstände behauptet wurden, aus denen sich ein entsprechendes Wissen bzw. Verhalten des Beklagten herleiten lässt – in welche Richtung der bezirksgerichtliche Hinweis der Unbeweisbarkeit auch verstanden werden könnte –, so rechtfertigt das jedenfalls weder eine Verletzung des Verhandlungsgrundsatzes (vgl. § 54 Abs. 1 ZPO/ZH) noch eine Wertung, die letztlich eine Umkehr der Beweislast beinhaltet. Vielmehr muss es dann mit diesem Ergebnis sein Bewenden haben.

E. 4.3

Im Folgenden ist daher zu prüfen, ob das Bezirksgericht im angefochtenen Urteil (act. 55 S. 25 f.) mit seinem geschilderten Vorgehen in zulässiger Weise zu einem stichhaltigen Ergebnis gelangte.

E. 4.3.1

Bei seiner Wertung hob das Bezirksgericht vorab das Verwandtschaftsverhältnis von Vater zu Sohn hervor (vgl. act. 55 S. 25 f.). Daraus schloss es weiter, im Familienkreis habe man wohl über die finanziellen Belange des Vaters gesprochen; das anzunehmen sei jedenfalls nicht abwegig (act. 55 S. 25 f.). Zwar mag es allgemein nicht abwegig erscheinen, dass in Familien über finanzielle Belange usw. der Eltern gesprochen wird. Nur weil etwas allgemein nicht abwegig erscheint, gestattet das indessen noch nicht den gegenteiligen allgemeinen Schluss, es sei das nicht Abwegige sozusagen gängig, und es gestattet das noch weniger die Folgerung (den weiteren Schluss), weil es sozusagen gängig sei, dass im Familienkreis über die finanziellen Belange des Vaters gesprochen werde, habe es im Fall des Beklagten und seines Vaters gewissermassen auch so sein müssen bzw.

sei es so gewesen. Wie der Beklagte richtig einwendet (vgl. act. 52 S. 22 ff.), wohnte er bereits vor dem September 2003 mit eigener Familie fernab der D._____ sowie des Elternhauses und führte er ein eigenes Leben (vgl. dazu Vi-Prot. S. 9). Das hat das Bezirksgericht bei seiner Wertung nirgends näher in Betracht gezogen, also ausser Acht gelassen. Weitere Anhaltspunkte für seine Annahme bzw. Wertung benennt das Bezirksgericht keine. Zu Recht stützt es sich auf keine Zugaben des Beklagten ab, weil solche fehlen. Der Kläger selbst hat für den hier interessierenden Zeitraum (bis zum Vertragsschluss im September 2003) ebenfalls keine solchen weiteren Anhaltspunkte behauptet, wie er auch nie behauptet hat, der Beklagte habe sich –

- 20 - aus welchen Gründen auch immer – um die finanziellen Belange bzw. Verhältnisse seines Vaters gekümmert, bzw. sich für diese interessiert (vgl. act. 1, act. 26 und Vi-Prot. S. 5 und 9). Insofern verstösst die Annahme bzw. Wertung der Verwandtschaft von Vater und Sohn durch das Bezirksgericht als so eng, dass sich daraus gewissermassen eine Art natürlicher Vermutung herleiten liesse, dem Beklagten seien – etwa gleich einem Ehegatten oder Geschäftspartner – die finanziellen Verhältnisse des Vaters bekannt gewesen, letztlich gar gegen den Verhandlungsgrundsatz (vgl. § 54 Abs. 1 ZPO/ZH). Dasselbe zeigt sich darin, dass die Behauptungen des Klägers, warum der Beklagte die Schädigungsabsicht von A._____ erkannt habe, im Wesentlichen anderen Inhalts sind. Wie vorhin gesehen, wird vom Kläger das Wissen des Beklagten als Ökonom um die Verhältnisse auf der D._____ und damit um den Wert der ihm verkauften Parzellen hervorgehoben. Keinen irgendwie begründeten Ansatz dafür, dass A._____ und sein Sohn sich bis zum September 2003 anders als in der eben geschilderten Art verhalten haben, bietet zudem die Darstellung des Beklagten in der persönlichen Befragung (vgl. Vi-Prot. S. 10 ff., insbes. S. 12: "Man hat nicht gern über persönliche Sachen gesprochen"). Der persönlichen Befragung des Beklagten kann hingegen entnommen werden, dass der Beklagte seinem Vater vertraute, sich mit dessen Erklärungen zufrieden gab, weil sie ihm damals plausibel erschienen (Vi-Prot. S. 11: "... hat gut gepasst"), und dass er sich ebenso mit den Handlungen des Vaters nicht näher befasste (vgl. Vi-Prot. S. 10 [Mein Vater hat alles gemacht], S. 13 [... Vater sagte damals, er werde älter und wolle alles organisieren und regeln]). Dass diese Darstellung per se als lebensfremd zu werten ist, lässt sich sodann nach dem vorhin Gesagten nicht behaupten (in den Sachdarstellungen der Parteien vor Bezirksgericht finden sich jedenfalls – um selbst das nicht zu versäumen – keine Anhaltspunkte, welche eine derartige Wertung begründet zulies- sen).

E. 4.3.2

Das Bezirksgericht erachtete ebenso die Darstellung des Beklagten – letztlich in Umkehr der Beweislast – als nicht stichhaltig, der Vater habe den von ihm initiierten Verkauf der neun Parzellen mit dem Ausstieg aus dem Berufsleben begründet. Denn zwischen den Parzellen und den beruflichen Tätigkeiten des Va-

- 21 - ters sah das Bezirksgericht keinen näheren offensichtlichen Zusammenhang (vgl. act. 55 S. 26). Das mag aus heutiger Sicht (also im Nachhinein) zutreffen, schliesst indes in keiner Art aus, dass der Vater dem Sohn genau das zur Erklärung gab, wie es aufgrund der allgemeinen Lebenserfahrung alles andere als unwahrscheinlich ist, dass er seinem Sohn seine finanziellen Probleme verschwieg und die bis dahin unstrittig gepflegte habituelle Fassade aufrecht hielt. Der Kläger behauptete übrigens auch insoweit – wie vorhin gesehen (Ziff. II/4.1) – im bezirksgerichtlichen Verfahren nichts Fassbares Näheres an Umständen, die dem so widersprechen würde; insbesondere behauptete er nicht, der Vater

habe den Beklagten gewissermassen eingeweiht. Soweit er den finanziellen Niedergang von A. _____ überhaupt darstellte (vgl. act. 1 und act. 26 sowie Vi-Prot. S. 5 und 9), so geschah das vor allem durch Beilagen (vgl. etwa act. 27/33), welche zeigen, dass dieser Niedergang nach aussen erst nach dem Verkauf der Parzellen an den Sohn feststellbar wurde. Gemäss act. 27/33 (siehe auch act. 18/15) wurden im Jahre 2003 lediglich zwei Beteiligungen anhängig gemacht, von denen eine durch Rückzug des Beteiligungsbegehrens erledigt wurde und die andere erst im Zuge später erfolgter Pfändungen zu einem Verlustschein führte (vgl. dazu auch den Kläger in act. 26 S. 6: Erfahrungsgemäss schlagen sich diese erst verzögert in Form von Zwangsverwertungsverfahren nieder). Die im Jahr 2001 von einem Rechtsvertreter gegen A. _____ eingeleiteten diversen Beteiligungen (vgl. act. 18/7) wurden unstrittig nach Erhebung des Rechtsvorschlages jeweils nicht weiter verfolgt, hatten daher offenbar besondere Gründe und werden vom Kläger insoweit zu Recht nicht als stichhaltiges Indiz für den später erfolgten finanziellen Zusammenbruch von A. _____ erachtet. Im Jahr 2002 sind keine Beteiligungen zu verzeichnen, was der Kläger anerkannt hat (vgl. act. 26 S. 6 [Rz. 10]). Die Überschuldung von A. _____ hat sich, was der Kläger ebenfalls anerkennt, erst im Herbst 2003 abzeichnen begonnen (vgl. act. 1 S. 11). Ebenso geben die Ergebnisse der persönlichen Befragung des Beklagten keinen Anlass, zu einem anderen Ergebnis zu gelangen: Der Vater erwies sich in der Vergangenheit immer mal wieder grosszügig (vgl. Vi-Prot. S. 11: "Wir haben vom Vater ab und zu etwas bekommen"), wenn auch nicht durch Übertragung von

- 22 - Parzellen wie im Sommer 2003, die unter dem Hinweis auf den Rückzug aus dem Berufsleben usw. erfolgte. Inwieweit vor diesem Hintergrund daher die Übertragung der elterlichen Liegenschaft auf die Mutter den Beklagten irgendwie hätte hellhörig machen müssen, kann stichhaltig auch nicht erkannt werden. Der Kläger hat das denn auch nicht behauptet (vgl. act. 1 und act. 26 sowie Vi-Prot. S. 5 und S. 9).

E. 4.3.3

Das Bezirksgericht erkannte endlich den Umstand als eher ungewöhnlich, dass für die Übertragung der Parzellen ein Kauf gewählt wurde und nicht eine Erbregelung (vgl. act. 55 S. 26). Aus dem und den vorhin erwähnten Überlegungen zusammen folgte es, der Beklagte hätte bei seinem Vater nähere Erkundigungen einholen müssen, was ihm zumutbar gewesen sei (a.a.O.). Oder anders gesagt: Das Bezirksgericht unterstellt, der Beklagte habe aufgrund der vorhin behandelten Umstände sozusagen einen Verdacht gegenüber seinem Vater und dessen Absichten hegen müssen. Wie gezeigt wurde, lässt sich das stichhaltig so nicht vertreten. Unabhängig davon bleibt im Zusammenhang mit den Überlegungen des Bezirksgerichts anzumerken, dass nicht darlegt wird, welcher Art die näheren Erkundigungen hätten sein müssen. Es liegt das denn auch nicht auf der Hand. Richtig hat das Bezirksgericht immerhin nicht darauf erkannt, es sei sozusagen Sohnespflicht oder ein Gebot kindlicher Sorgfalt im geschäftlichen Verkehr mit den Eltern, sich vorgängig eines vom Vater vorgeschlagenen Geschäftes bei Ämtern und Behörden nach dem finanziellen Status des Vaters zu erkundigen (z.B. bei Grundbuchämtern nachzuforschen, ob dem Vater gehörende Grundstücke belastet sind) oder vom Vater eine Steuererklärung und einen Beteiligungsauszug zu verlangen usw. Bleibt noch die Erkundigung des Sohnes beim Vater. Deren Unterlassung hält das Bezirksgericht fest und folgert daraus, der Beklagte habe es deshalb an der gebotenen Aufmerksamkeit fehlen lassen, welche es ihm erlaubt hätte, die Schädigung vorherzusehen (vgl. act. 55 S. 26). Dieser Schluss erweist sich allerdings nur dann als haltbar, wenn ihm – gleich einem Axiom

– die weitere Prämisse zugrunde gelegt wird, die nähere Erkundigung beim Vater hätte tatsächlich Erkenntnisse zu dessen finanzieller Lage und dessen Absichten zu Tage gefördert. Das wiederum lässt sich nur dann folgern, wenn weitere Annahmen in tat-

- 23 - sächlicher Hinsicht (sog. Prämissen) getroffen werden, nämlich entweder dass der Vater dem Beklagten wenigstens seine finanzielle Lage offen gelegt hätte oder aber, dass der Beklagte, wenn das nicht der Fall gewesen wäre, gerade deswegen eine Schädigungsabsicht des Vaters hätte erkennen können bzw. erkannt hat. Durch welche im Verfahren vorgetragene und als erstellt geltende Tatsachenbehauptungen des Klägers bzw. Zugaben des Beklagten sich dergleichen Wertungen stützen lassen, ist indessen nicht ersichtlich und wird vom Bezirksgericht daher zu Recht auch nicht dargetan: Der Kläger hat – worauf bereits hingewiesen wurde – nämlich nichts weniger und nichts anderes behauptet als, dem Beklagten sei die finanzielle Situation seines Vaters bekannt gewesen (er habe um die "entsprechenden Schwierigkeiten" gewusst und daher Hand für den Kauf geboten; vgl. act. 1 S. 11). Die vom Bezirksgericht getroffenen Annahmen, der Beklagte habe es unterlassen, sich beim Vater zu erkundigen usw., gehen über diese klägerische Sachdarstellung, die Teil des Klagefundamentes ist, schlicht hinweg, verstossen insoweit gegen den Verhandlungsgrundsatz (vgl. § 54 Abs. 1 ZPO/ZH) und erweisen sich auch deshalb als unzulässig.

E. 4.3.4

Aus allen vorhin dargelegten Gründen verbietet sich der Schluss, der Beklagte hätte sich bei seinem Vater erkundigen müssen und hätte im Ergebnis seiner Erkundigung die Schädigung vorhersehen können. Es lässt sich daher – im Einklang mit dem klageweise vorgebrachten Sachverhalt – auch keine Fahrlässigkeit erkennen (wie sie die bundesgerichtliche Rechtsprechung allgemein gelten lässt, worauf das Bezirksgericht richtig hinwies; vgl. dazu vorn II/4, vor 4.1). Ebenso wenig lässt sich aus der Verwandtschaft des Beklagten zu A. _____ nach dem vorhin Erwogenen eine derart enge Beziehung begründen, welche gewissermassen die natürliche Vermutung gestattete, dem Beklagten sei die schlechte Vermögenslage des Vaters bekannt oder gar vertraut gewesen, wie das bei im gleichen Haushalt lebenden Ehegatten oder bei Geschäftspartnern der Fall sein kann (vgl. zum Ganzen etwa STAEHELIN, in: BSK SchKG II, 2. A., Art. 288 N 20 f., mit zahlreichen Verweisen und Erläuterung der Rechtslage nach deutschem Gesetz).

- 24 - Das Vorgehen des Bezirksgerichts, statt über die Behauptungen des Klägers ein Beweisverfahren durchzuführen, ersatzweise Umstände zu werten, erweist sich daher als unzulässig im vorhin (vgl. vorn Ziff. II/4.2) dargelegten Sinne. Es ist daher müssig darauf hinzuweisen, dass die Umstände, welche das Bezirksgericht teilweise in seine Wertung einbezog, vom Kläger so gar nie behauptet wurden. Anzumerken bleibt immerhin, dass sich das Ergebnis der Wertung (unterlassene Erkundigung; Fahrlässigkeit) mit der Sachdarstellung des Klägers, der Beklagte habe um die finanzielle Situation seines Vaters gewusst und den Wert der Parzellen bzw. den zu tief angesetzten Preis erkannt usw., vom Tatsachengehalt her gesehen, nicht vereinbaren lässt.

E. 5

Das Berufungsgericht kann von sich aus Beweise erheben und auf eine Rückweisung an die Vorinstanz verzichten, wenn mit der Beweiserhebung der Sachverhalt nur in einigen wenigen Punkten (und nicht in wesentlichen Teilen) zu ergänzen ist und die Klage gestützt darauf abschliessend beurteilt werden kann (vgl. Art. 316 Abs. 3 ZPO und [e contrario] Art.

318 Abs. 1 lit. c. ZPO). Das ist hier der Fall, gilt es doch einzig, die Tatsachenbehauptungen des Klägers in einem Beweisverfahren abzuklären, die vorn in Ziff. II/4.1 aufgeführt wurden, unter Hinweis auf die klägerische Sachdarstellung in act. 1 S. 10 f., soweit sich diese mit dem Wissen des Beklagten befasst (und nicht etwa mit demjenigen von A. _____, auf das es hier gerade nicht ankommt). Dass es sich dabei um die Behauptung von Tatsachen handelt, bedarf keiner weiteren Erörterungen: Wissen ist ebenso eine Tatsache wie die berufliche Stellung bzw. Ausbildung einer Person. Dass es beim strittigen Wissen des Beklagten nur um solches geht, das dem Beklagten in der Zeit vor und bei dem Abschluss des Vertrages zugekommen war (also bis am 19. September 2003), versteht sich von selbst; der Klarheit halber ist das aber nochmals zu verdeutlichen.

E. 5.1

Die Parteien durften im bezirksgerichtlichen Verfahren, welches noch den Regeln der ZPO/ZH zu folgen hatte, ihre Beweismittel erst aufgrund des Beweisauf-lagebeschlusses bezeichnen. Das lässt im Berufungsverfahren die Abnahme von Beweismitteln in einer Beweisverfügung gemäss Art. 154 ZPO ohne vorgängige Aufforderung an die Parteien, diese Beweismittel zu bezeichnen, weder gemäss

- 25 - Art. 53 Abs. 1 ZPO noch gemäss Art. 152 Abs. 1 ZPO zu. Die Parteien wurden daher unter Hinweis auf die eben angesprochenen Beweisthemen zur Beweismittelbezeichnung aufgefordert (vgl. vorn Ziff. I/2.2). Dabei wurde berücksichtigt, dass das Bezirksgericht bereits eine persönliche Befragung des Klägers durchgeführt hatte, welche die Beweisthemen (Wissen des Beklagten usw.) betraf. Diese konnte mit Blick auf Art. 191 ZPO i.V.m. Art. 168 Abs. 1 ZPO bereits als abgenommene Gegenbeweismittel berücksichtigt werden, weil sie unter Ermahnung zur Wahrheit erfolgte. Die Beweisregel des § 149 Abs. 3 ZPO/ZH gilt hier nicht mehr. Die Beweislastverteilung erfolgte gemäss dem vorhin Dargelegten (jeweils Hauptbeweis des Klägers; allgemeiner Gegenbeweis des Beklagten). Um Wiederholungen zu vermeiden, wird für Einzelheiten auf den Beschluss vom 17. Februar 2012 verwiesen (vgl. act. 65).

E. 5.2

Beide Parteien reichten auf die gerichtliche Aufforderung hin, Beweismittel zu den von ihnen bezeichneten Beweisthemen zu nennen, entsprechende Eingaben ein (vgl. act. 69 und act. 75), der Kläger erst innert einer Nachfrist, nachdem er zuvor eine "Stellungnahme" statt der geforderten Beweismittelbezeichnung eingereicht hatte, worauf bereits unter Ziff. I/2.2 hingewiesen wurde. Um in diesem Zusammenhang Wiederholungen zu vermeiden, wird für Einzelheiten auf die Beschlüsse vom 15. März 2012 (act. 71) sowie vom 20. April 2012 (vgl. act. 77, dort S. 2) verwiesen.

E. 5.2.1

Beide Parteien nahmen die gerichtliche Aufforderung zur Beweismittelbezeichnung teilweise zum Anlass, über das bereits im bezirksgerichtlichen Verfahren an Tatsachen Behauptete hinaus erneute Sachvorbringen vorzutragen. Soweit es bei diesen Ergänzungen um Sachvorbringen geht, die auf neue Ausführungen (Noven) im Schriftenwechsel des Berufungsverfahrens Bezug nehmen, bleiben sie konsequenterweise unbeachtlich. Denn es liegt stets ein Bezug auf Noven vor, die gemäss dem vorhin unter Ziff. II/3 (dort insbesondere Ziff. 3.1) Dargelegten im Berufungsverfahren unbeachtlich bleiben. A fortiori gilt das sodann für erst in den Beweismittelleingaben (act. 69 und act. 75) vorgetragene neue Sachverhaltsbehauptungen. Denn im Beweisverfahren geht es um die Fest-

- 26 - stellung des zuvor prozessual korrekt behaupteten und insoweit fixierten strittigen Sachverhaltes und nicht darum, diesen Sachverhalt erst noch mit weiteren Behauptungen vorab zu ergänzen oder zu vervollständigen usw. Der hier durch das Beweisverfahren abzuklärende massgebliche Sachverhalt wurde – wie schon wiederholt vermerkt – bereits durch die Parteivorbringen im bezirksgerichtlichen Verfahren fixiert. Dem genannten Zweck des Beweisverfahrens entsprechend haben sich daher auch die Beweismittel auf diesen Sachverhalt bzw. die zugehörigen Tatsachenbehauptungen zu beziehen und nicht etwa auf Tatsachen, die so zuvor gar nicht behauptet wurden, obwohl sie bei Beachtung der zumutbaren Sorgfalt bereits im September 2009 in der bezirksgerichtlichen Hauptverhandlung hätten vorgetragen werden können und deshalb heute aufgrund von Art. 317 Abs. 1 ZPO unbeachtlich sind. Es betrifft das namentlich die Behauptungen des Klägers etwa zum "finanziellen Niedergang von A. _____", der 2003 allgemein bekannt und Tagesgespräch im Golfclub gewesen sei, dem Vater und Sohn angehört hätten usw. (vgl. act. 75 S. 2). Dasselbe gilt für weitere Behauptungen des Klägers wie etwa zum Einsitz des Beklagten in den Verwaltungsräten der N. _____ AG oder der O. _____ AG usf. (a.a.O.). Nichts von alledem wurde im bezirksgerichtlichen Verfahren vorgebracht, wiewohl es sich um Tatsachen handelt, die sich bereits vor dem 19. September 2003 verwirklicht haben mussten, um hier von Relevanz zu sein, und die offenkundig bereits im September 2009 bekannt waren, als die Hauptverhandlung stattfand, und daher mit hinreichender Sorgfalt bereits damals als sog. weitere Umstände zum Wissen des Beklagten usw. hätten vorgetragen werden können. Der Kläger bringt denn auch nichts vor (vgl. act. 75 und act. 99), was die Annahme begründet erscheinen lassen könnte, es habe sich anders als eben geschildert verhalten, sofern er sich mit dieser von Art. 317 Abs. 1 ZPO zu Noventenen Thematik und den daraus folgenden Obliegenheiten (vgl. dazu vorn Ziff. II/3-3.1) überhaupt näher befasst.

E. 5.2.2

Im Beschluss vom 20. April 2012 wurde zuhanden der Parteien die eben erörterte Problematik unter dem Aspekt der Beweismittelabnahme bereits erwähnt (vgl. act. 77, dort insbesondere S. 3). Die entsprechenden Erwägungen sind hier nicht mehr zu wiederholen, sondern es kann auf sie verwiesen werden.

- 27 - Ergänzend ist hingegen noch anzufügen, dass die Frage nach den zulässigen Noven gemäss Art. 317 Abs. 1 ZPO zu unterscheiden ist von der Frage nach den zulässigen Beweismitteln zu den Beweisthemen, die den Parteien angezeigt worden waren. Die Beweismittel fallen hier nicht unter die Schranken von Art. 317 Abs. 1 ZPO, weil die Parteien – wie schon vermerkt – im bezirksgerichtlichen Hauptverfahren nicht gehalten waren, sie zu bezeichnen und das Bezirksgericht es danach unterliess, die Parteien zur Beweisantretung zum strittigen Sachverhalt aufzufordern. Im Beschluss vom 20. April 2012 wurden denn auch keine entsprechenden Schranken gezogen. (Vorbehalten blieb einzig die Abnahme der Urkundenbeweismittel, soweit deren Edition durch Dritte beantragt wurde. Darauf wird noch zurückzukommen sein.) Die im Lichte von Art. 317 Abs. 1 ZPO uneingeschränkte Zulässigkeit von Beweismitteln bezieht sich indessen einzig auf die Beweisthemen. Soweit die Beweismittel in ihrem Gehalt nichts dazu beitragen, sondern dem Beleg unzulässiger Noven dienen, bleiben sie zwangsläufig gehaltenlos und insofern unbeachtlich.

E. 5.3

Dem Kläger wurde der Hauptbeweis für seine Behauptung auferlegt, der Beklagte habe im September 2003 um die finanzielle Situation seines Vaters gewusst (Beweissatz 1). Da sich diese Behauptung auf das Wissen des Beklagten zu den finanziellen Schwierigkeiten des Vaters im Zeitpunkt des Kaufvertragschlusses bezieht, wurde dem Kläger zusätzlich ebenso der Hauptbeweis zu diesem implizit von ihm behaupteten Sachverhalt eingeräumt, und zwar im Sinne eines Unterbeweisthemas (Beweissatz 1.1), bei dessen Beweis sich Weiterungen erübrigen. Der Kläger hat zum Beweissatz 1.1 keine Beweismittel angerufen, sondern nur zum allgemeiner gefassten Beweissatz 1 (vgl. act. 75 S. 2 f.). Es handelt sich dabei um das Zeugnis von P._____ und von Q._____ sowie um diverse Urkunden. Auf das Zeugnis von Q._____ hat der Kläger in der Folge jedoch verzichtet (vgl. vorn Ziff. I/2.2).

E. 5.3.1

P._____ gab als Zeuge in der Befragung zu Beweissatz 1 zu Protokoll (vgl. act. 94 S. 3 f.), er wisse nicht, ob er im Jahre 2003 Kontakt mit dem Beklagten

- 28 - gehabt habe. Aus eigener Beobachtung wisse er ebenfalls nicht, dass dem Beklagten die finanzielle Situation seines Vaters bekannt gewesen sei.

E. 5.3.2

An Urkunden beruft sich der Kläger vorab auf die act. 30/1 und 30/2. Bei diesen Urkunden handelt es sich um einen Kaufvertrag zwischen dem Beklagten und einer H._____ und eine Vereinbarung zwischen A._____ und dem Beklagten einerseits sowie H1._____ anderseits, welche beide vom 8. Dezember 2004 datieren. Dabei geht es einerseits um eine Parzelle, die der Beklagte an H._____ verkaufte und anderseits um einen Verzicht des Beklagten auf die Erstattung des Kaufpreises durch H._____, der die Ablösung einer Verpflichtung von A._____ aus einem Verkauf an H1._____ im Oktober 2002 gegenüber H1._____ zum Hintergrund hatte. Unterzeichnet sind beide Verträge nicht vom Beklagten, sondern von A._____ für den Beklagten i.V.

E. 5.3.3

Angerufen wird ferner act. 76/1.3, ein Auszug aus dem Betreibungsregister von A._____, der für die Zeit vom 1. Januar 2000 bis zum 15. März 2012 Auskunft gibt (vgl. a.a.O., Rückseite). Für das Jahr 2003 weist der Auszug eine Betreibung aus, die vom 31. Oktober 2003 datiert, für 2000 und 2002 keine Betreibungen und für 2001 diverse Betreibungen des gleichen Gläubigers/Vertreters, die – abgesehen von einer Ausnahme – mit der Erhebung des Rechtsvorschlages erledigt waren; bei der Ausnahme meldete der Gläubiger eine Erledigung.

E. 5.3.4

Angerufen wird act. 76/1.8, ein Ausdruck ab der Internet-Informations-Seite "Xing", welche der Kläger als Ausbildungs- und Berufsprofil des Beklagten bezeichnet (vgl. act. 75 S. 2). Darlegt wird darin u.a., dass der Beklagte ausgebildeter Wirtschaftsinformatiker ist und als solcher seit 1998 vor allem im Tätigkeitsbereich Software und Beratung, Informationstechnologie sowie E-Learning tätig war bzw. ist.

E. 5.3.5

Angerufen werden endlich die act. 76/1.1-1.2, 76/1.4-1.7 (Handelsregisterauszüge zu zwei schweizerischen Unternehmen mit Sitz in R._____ und C._____ und Internet-Ausdrucke zu

"S. _____ Ltd") sowie der Beizug weiterer Urkunden.

- 29 -

E. 5.3.6

Die Aussagen des Zeugen P. _____ zum Beweisthema gemäss Beweissatz 1 (vorn Ziff. II/5.3.1) lassen keine Rückschlüsse auf ein Wissen des Beklagten bis zum 19. September 2003 zu. Der Zeuge weiss aus eigener Beobachtung schlicht nichts. Und das ist ihm durchaus zu glauben, erscheint es doch sehr realitätsnahe und schlüssig. Soweit der Zeuge auf Ergänzungsfragen im Nachgang zur Befragung zum Beweissatz 4 sich auch noch äusserte, wird darauf unter nachfolgender Ziff. 5.3.7 zurückzukommen sein. Keine Rückschlüsse auf das hier interessierende Wissen des Beklagten gestatten ferner die act. 76/1.3 und 76/1.8. Soweit sich aus act. 76/1.3 etwas herleiten lässt, dann einzig das, dass weder 2002 noch 2003 gegen A. _____ Betreibungen bestanden, sieht man von einer gegen Ende Oktober angehobenen Betreibung ab. Zu einer Vielzahl von Betreibungen kam es gemäss act. 76/1.3 erst ab dem 22. März 2004. Die act. 30/1 und 30/2 lassen Rückschlüsse auf ein Wissen des Beklagten spätestens im Dezember 2004 zu, als die wirtschaftlichen Probleme von A. _____ – vom Beklagten zugestanden familiär (vgl. etwa Vi-Prot. S. 12) und gemäss Betreibungsauszug act. 76/1.3 ebenso nach aussen – bereits offenkundig waren. Belegt wird durch act. 30/2 ein Wissen im Dezember 2004, dass der Vater aus einem Geschäft im Herbst 2002 nicht allen seinen Verpflichtungen nachgekommen war. Stichhaltige Rückschlüsse auf ein Wissen des Sohnes um finanzielle Schwierigkeiten des Vaters im September 2003 und/oder zuvor gestattet das nicht, erst recht nicht, nachdem der Kläger – wie schon vermerkt – selbst nicht behauptet hat, der Vater habe den Beklagten damals in sein Wissen und Wollen eingeweiht (vgl. vorn Ziff. II/4.1). Wann der Beklagte im Dezember 2004 das in den act. 30/1-2 ausgewiesene Wissen erlangt hat, wird durch diese Urkunden zudem nicht direkt belegt. Beide sind nämlich nicht von ihm unterzeichnet worden, sondern von A. _____ als Vertreter mit dem Vermerk i.V. Das deckt sich mit der Aussage des Beklagten, er habe dem Vater eine Vollmacht erteilt, sei nicht dabei und informiert gewesen, auch nicht über den Zeitpunkt und habe kein Geld gesehen; der Vater habe alles gemacht (vgl. Vi-Prot. S. 10). Was die übrigen Beweismittel des Klägers zum Beweissatz 1 betrifft, so beschlagen diese – mit einer Ausnahme – allesamt Sachverhalte, die als unzulässig-

- 30 - ge Noven i.S. des Art. 317 Abs. 1 ZPO zu werten sind (vgl. vorn Ziff. II/5.2.1). Stichhaltiges lässt sich daher aus ihnen nur schon deshalb (vgl. vorn Ziff. 5.2.2) nicht herleiten. Soweit um Edition einiger dieser Urkunden ersucht wird, erübrigt sich das nach dem Gesagten von selbst. Die eben erwähnte Ausnahme bezieht sich auf Urkunden gemäss act. 75 S. 2 f. (dort Ziff. 3.1), deren Edition durch das Grundbuchamt J. _____ beantragt wurde. Es handelt sich um die Urkunden zur unstrittig bereits im Jahr 2001 erfolgten Übertragung eines Grundstücks von A. _____ auf seine Frau T. _____ und die ebenso unstrittige Weiterveräusserung des Grundstücks durch T. _____ im Jahre 2007. Dass der Beklagte in eines oder gar in beide Geschäfte involviert war, behauptete der Kläger so nie. Welche stichhaltigen Rückschlüsse auf ein Wissen des Beklagten über die privaten finanziellen Verhältnisse seines Vaters im Jahr 2003 bis zum 19. September sich aus diesen zwei Urkunden gleichwohl ergeben könnten, bleibt insoweit unerfindlich. Der Beizug der Urkunden, die im Übrigen Unstrittiges zu belegen vermöchten, kann daher unterbleiben. Fasst man die Ergebnisse dieser Wertung der Beweismittel zum Beweissatz 1 zusammen, so lässt sich daraus nicht überzeugend herleiten, der Beklagte habe um die

wirtschaftlichen bzw. finanziellen Verhältnisse seines Vaters bis zum Abschluss des Vertrages am 19. September 2003 gewusst, es könne sozusagen gar nicht anders gewesen sein. Damit ist dem Kläger der Beweis gescheitert (selbst ohne Berücksichtigung des Umstandes, dass zum Unterbeweissatz 1.1 auf eine Beweisanretzung verzichtet wurde, was die Stringenz der klägerischen Beweisführung nicht erhöht hätte). Bei dieser Sachlage erübrigt es sich, auf die Gegenbeweismittel des Beklagten einzugehen und näher zu prüfen, ob und inwieweit diese allenfalls geeignet wären, die bloss aufgrund der Beweismittel des Klägers gewonnene Überzeugung zu erschüttern. Anzufügen bleibt immerhin, dass sich aus diesen Beweismitteln keine Tatsachen ergeben, welche die klägerische Beweisführung irgendwie näher, geschweige denn substanziell zu stützen vermöchten.

E. 5.3.7

Am eben gezeichneten Ergebnis würde übrigens auch der Einbezug der Beweismittel nichts ändern, die sich auf unzulässige Noven beziehen. Was aus den act. 76/1.4-1.7 in Bezug auf das Beweisthema gefolgert werden könnte, bleibt mit Blick auf die hier massgebliche Sachdarstellung des Klägers zum Wissen des

- 31 - Beklagten im bezirkgerichtlichen Verfahren unerklärlich. Soweit es in den übrigen Urkunden um eine Tätigkeit des Beklagten in oder für Aktiengesellschaften geht, in denen auch A._____ tätig war oder ist, wird damit stichhaltig vor allem belegt, dass der Beklagte Kenntnis von der Wirtschaftslage dieser Unternehmen hatte. Belegt wird allenfalls auch, dass sich Vater und Sohn gelegentlich beruflich trafen. Dass die Wirtschaftslage dieser Unternehmen wie z.B. die O._____ AG, die laut act. 76/1.2 immer noch besteht, im Jahr 2003 Auskunft über die privaten finanziellen Verhältnisse von A._____ im Jahr 2003 hätten geben können, die ab dem Jahr 2004 zu Betreibungen gegen A._____ und Verlustscheinen auf A._____ führten, liegt weder auf der Hand noch wird es so behauptet und kann daher stichhaltig nicht gefolgert werden. Gleiches gilt für die Aussagen des Zeugen P._____, die dieser im Zusammenhang mit einer Ergänzungsfrage erstattete, die sich auf das unzulässige Novum (vgl. vorn Ziff. II/5.2.1) eines allgemeinen Wissen "auf der D._____" im Jahr 2003 über die finanziellen Lage von A._____ bezog und daher grundsätzlich unbeachtlich zu bleiben hat. Immerhin: Der Zeuge glaubte, es habe solches Wissen schon bestanden. Ab wann im Jahr 2003 dieses allgemeine Wissen allerdings bestanden haben soll, insbesondere ob das vor dem September 2003 gewesen war, konnte P._____ hingegen nicht genauer angeben. Er erwähnte dafür ein Darlehen, das er A._____ gewährt habe, 2003 oder 2004 (a.a.O., S. 5). Zur Darlehensgewährung, anfänglich ohne Sicherheit, sei es gekommen, weil A._____ und er im gleichen Gebäude Büros gehabt hätten und es sich bei A._____ um einen geachteten und respektierten Generalunternehmer gehandelt habe (a.a.O., S. 7). Ausser zu seinem Anwalt will der Zeuge wegen der Darlehensgewährung schliesslich niemandem etwas erzählt haben (a.a.O., S. 6). Abgesehen von der Ungenauigkeit der Aussagen in zeitlicher Hinsicht, und abgesehen davon, dass der Zeuge zuvor zum Wissen des Beklagten – wie gesehen – nichts aus eigener Beobachtung zu berichten vermochte: Wenn der Zeuge niemandem etwas über die Darlehensgewährung ausser seinem Anwalt erzählt haben will und A._____ im Jahr 2003 selbst noch für so geachtet und respektiert hielt, dass er ihm ein anfänglich ungesichertes Darlehen gewährte, bleibt unerklärlich, warum trotz allem

- 32 - damals schon ein allgemeines Wissen um die finanziellen Schwierigkeiten von A._____ bestanden haben soll. Hinzu kommt, dass dann, wenn ein solches allgemeines

Wissen vor dem Oktober 2003 tatsächlich bestanden hätte, als es noch zu keiner Betreuung gemäss act. 76/1.3 gekommen war, die klägerische Beweisführung mit dem Zeugen P._____, der selbst über seine Interna mit A._____ nichts hat verlauten lassen wollen, kaum stringent wäre. Dem behaupteten allgemeinen Wissen entsprechend hätten nämlich zwangsläufig viele Leute Kenntnis von den finanziellen Schwierigkeiten des A._____ haben müssen. Dergleichen Zeugen mit dergleichen Wissen wurden indessen gerade nicht offeriert, namentlich auch niemand, der dem damals nicht mehr ortsansässigen Beklagten dieses "allgemeine" Wissen zugetragen hätte. Insoweit erscheint die klägerische Beweisführung, auch wenn sie unzulässige Noven betrifft, offenkundig, ja bemerkenswert selektiv, was deren Aussage- bzw. Überzeugungskraft höchst abträglich wäre, käme es darauf an. Weiter zu vertiefen sind alle diese Gesichtspunkte aus den eingangs dieses Abschnitts erwähnten Gründen hier indessen nicht.

E. 5.4

Mit den Beweissätzen 2 und 3 wurde die bestrittene Behauptung des Klägers aufgegriffen, der Beklagte sei mit "den Verhältnissen in D._____ vertraut" gewesen, weshalb es ihm als Ökonom bekannt gewesen sei, dass der vereinbarte Kaufpreis unverhältnismässig tief gewesen sei (vgl. vorn Ziff. II/4.1).

E. 5.4.1

Der Beklagte hatte vorgebracht, er sei nicht wie vom Kläger behauptet Ökonom, sondern Wirtschaftsinformatiker (vgl. insbes. auch Vi-Prot S. 12). In seiner Beweisantwortungsschrift hat der Kläger das bei seiner Beweismittellofferte zum Beweissatz 2 mit folgender Feststellung anerkannt: "Der Beklagte ist Dr. oec. HSG. Er ist ausgebildeter Wirtschaftsinformatiker" (vgl. act. 75 S. 3). Weiterungen erübrigen sich insoweit. Hinzuweisen ist hingegen noch darauf, dass auch das "Ausbildungs- und Berufsprofil" des Beklagten gemäss act. 76/1.8, das bereits vorhin erwähnt (vgl. Ziff. II/5.3.4) und vom Kläger zum Beweissatz 2 ebenfalls als Beweismittel angerufen wurde (vgl. act. 75 S. 3), nichts anderes belegt, sondern ausweist, dass der Beklagte gerade 2003, aber schon in den Jahren zuvor, dem Beruf eines Wirt-

- 33 - schaftsinformatikers bei der U._____ AG nachging. Dass "Ökonom" im allgemeinen Sprachverständnis übrigens etwas anderes als einen "Wirtschaftsinformatiker" bezeichnet, versteht sich sodann ebenso von selbst wie, dass ein Wirtschaftsinformatiker über einen gewissen ökonomischen Hintergrund verfügt. Wollte der Kläger anderes behaupten (was unklar blieb), ist sein Beweis jedenfalls gescheitert.

E. 5.4.2

Zum Beweisthema der Vertrautheit des Beklagten mit den Verhältnissen des Liegenschaftsmarktes auf der D._____ im Sommer 2003 (Beweissatz 3) beruft sich der Kläger auf diverse Urkunden als Beweismittel (vgl. act. 75 S. 4). Wie schon zu den vorherigen Beweissätzen brachte er dabei zugleich diverse Noven vor. Dass diese Noven unzulässig und hier nicht zu beachten sind, wurde bereits dargetan und muss nicht nochmals wiederholt werden. Zu den Beweismitteln selbst: Abgesehen von einer Ausnahme, auf die noch separat einzugehen sein wird, wurden alle diese Beweismittel bereits im Zusammenhang mit der klägerischen Beweisführung zum Beweissatz 1 gewürdigt. Es kann daher vorab auf die entsprechenden Erwägungen verwiesen werden, welche mutatis mutandis auch hier gelten: So beschlagen die Beweismittel grösstenteils unzulässige Noven und bezieht sich ihr Aussagegehalt unabhängig davon weder unmittelbar noch mittelbar (im

Sinne sachlich angebrachter Rückschlüsse) auf das Beweisthema selbst. Das kann anhand von act. 76/1.1 sowie der vorhin erwähnten Ausnahme noch zusätzlich illustriert werden. Der Kläger verweist in act. 75 darauf, der Beklagte habe Einsitz gehabt in "Firmen seines Vaters", welche im Immobilienmarkt tätig seien, so etwa die N. _____ AG und die V. _____ AG (vgl. act. 75 S. 3), eine Behauptung, die dem Bezirksgericht nie vorgetragen worden war (vgl. auch vorn Ziff. II/4.1). Zum Beleg dieses Novums führt der Kläger act. 76/1.1 an, einen Handelsregisterauszug über eine N. _____ AG mit Sitz in R. _____, verbunden mit dem weiteren neuen Hinweis, letztere sei bis zum 18. Juni 2010 die Revisionsstelle der O. _____ AG gewesen (vgl. act. 75 S. 4). Dass der Beklagte als Revisor geamtet hat, wird indessen immerhin nicht behauptet. Und ebenso wenig wird behauptet, der Beklagte habe als Verwaltungsrat der N. _____ AG und (insoweit auch noch irgendwie als sachverständiger Ökonom) neben seinem Beruf als Wirtschaftsinformatiker (siehe

- 34 - dazu vorn Ziff. II/5.4.1) bis zum September 2003 Immobilienhandel auf der D. _____ betrieben. Ja, es wird nicht einmal geltend gemacht, die N. _____ AG habe auf der D. _____ Immobilienhandel betrieben. Was sich daher aus act. 76/1.1 in Bezug auf das Beweisthema ergeben könnte, selbst wenn die unzulässigen Noven des Klägers zu berücksichtigen wären, bleibt unerfindlich. Der Handelsregisterauszug zur V. _____ AG (act. 76/1.9) belegt den Einsitz des Beklagten im Verwaltungsrat, der ausschliesslich mit Angehörigen der Familie A. _____ besetzt ist, und den Zweck der genannten AG. Dieser Zweck besteht im Wesentlichen im Betrieb der V. _____. Der Auszug belegt indessen weder etwas über die Eignerverhältnisse noch eine Tätigkeit im Immobilienhandel als über den Gesellschaftszweck hinausgehende Aufgabe des Verwaltungsrates, noch eine Tätigkeit der in W. _____ domizilierten V. _____ AG im Liegenschaftenmarkt auf der D. _____, sei es heute oder früher, namentlich im Jahre 2003 vor dem 19. September. Inwiefern daher eine offenkundig "nebenamtliche" Tätigkeit des Beklagten im Verwaltungsrat der V. _____ AG, welcher Art diese auch gewesen sein mag, eine Vertrautheit mit den Verhältnissen des Liegenschaftensmarktes auf der D. _____ nur schon im Ansatz indizieren könnte, bleibt ebenso unerfindlich. Nur darum geht es aber im Zusammenhang mit dem Beweissatz 3.

E. 5.4.3

Als Fazit bleibt somit vorab festzuhalten, dass die klägerischen Beweisführung zu den Beweissätzen 2 und 3 keine stichhaltigen Anhaltspunkte dazu liefert, es sei der Beklagte als Ökonom mit den Verhältnissen des Liegenschaftensmarktes auf der D. _____ bis zum 19. September 2003 vertraut gewesen. Sie vermag daher ebenfalls nicht die Überzeugung zu bilden, der Beklagte sei mit diesen Verhältnissen vor dem 19. September 2003 vertraut gewesen, gerade auch weil er Ökonom sei, und noch weniger die Überzeugung, anderes als vom Kläger behauptet habe es vernünftigerweise gar nicht sein können. Dem Kläger ist damit auch in diesen Punkten der Beweis gescheitert. Erneut erübrigt es sich daher, näher auf die Gegenbeweisführung des Beklagten einzugehen und zu prüfen, ob diese geeignet ist, eine durch die klägerischen Beweisführung vermittelte Überzeugung zur Richtigkeit seiner vom Beweisthema erfassten Behauptung zu erschüttern.

- 35 - In die Wertung einer Beweisführung einzubeziehen ist auch deren Stringenz und deren Übereinstimmung mit der eigenen Sachdarstellung. Was das betrifft, so musste wiederholt festgestellt werden, dass der Kläger mit den Beweismitteln unzulässige Noven in den Prozess einzuführen versuchte. In ein verwandtes Kapitel gehört seine Behauptung in act. 75, einleitend zum Beweisthema des Beweissatzes 3, der Beklagte habe selbst angegeben, er habe im Jahre 2004 noch auf der D. _____ im Elternhaus gewohnt (vgl. act.

75 S. 3). Im Beweissatz 3 geht es allerdings nicht darum, was im Jahr 2004 war, sondern in der Zeit davor, nämlich bis Herbst 2003. Was diesen Zeitraum betrifft, so hat der Kläger die im bezirksgerichtlichen Verfahren aufgestellte Behauptung des Beklagten, er habe nicht am gleichen Ort gewohnt und sei mit dem Aufbau seiner beruflichen Karriere und Familie beschäftigt gewesen, unbestritten gelassen (vgl. Vi-Prot. S. 9 f. und dazu ebenso act. 26). Auch in der persönlichen Befragung hat der Beklagte nichts anderes angegeben (vgl. Vi-Prot. S. 10 ff.), wie denn in diesem Zusammenhang nie die Rede auf das Jahr 2004 gekommen war und der Sachverhalt so als erstellt gelten durfte und auch heute noch als erstellt gilt. Denn der Beklagte hat im Berufungsverfahren einzig ausführen lassen, die Jahre 2001 bis 2003 seien für ihn beruflich intensive Jahre gewesen, er habe in Z._____ mit seiner Frau gelebt usw. (vgl. act. 52 S. 25). Vom Jahr 2004 und Wohnsitz auf der D._____ war auch hier nie die Rede. Es kann daher offen gelassen werden, wozu die unbelegte Behauptung des Klägers in act. 73 S. 3 dienen könnte bzw. sollte. Der Erhellung des Beweisthemas dient sie jedenfalls nicht. Um auch das noch zu erwähnen: Wollte der Kläger seine unbelegte Behauptung in act. 75 S. 3 allenfalls auf die act. 30/1-2 beziehen, die mit der Duplik im bezirksgerichtlichen Verfahren eingereicht worden waren, so änderte das zum einen am eben zum erstellten Sachverhalt Dargelegten nichts. Wie unter Ziff. II/5.3.6 ausgeführt wurde, hat der Beklagte diese zwei Urkunden weder verfasst noch unterzeichnet, weshalb sie nicht geeignet sind, eine prozessual zu beachtende Zugabe des Beklagten darzustellen. Hinzu kommt, dass der Kläger – wie eben erwähnt – auf eine Stellungnahme zur Duplik und die dort klare Darstellung zu den massgeblichen Verhältnissen bis 2003 verzichtet hat (vgl. Vi-Prot. S. 9). Zum anderen könnte in der fraglichen Deutung der act. 30/1-2 unter den

- 36 - eben geschilderten Umständen jedenfalls kein prozessuales Verhalten erblickt werden, das es zu beachten gälte.

E. 5.5

Im Sinne eines Zwischenergebnisses ist festzuhalten, dass dem Kläger die Beweise zu den Beweissätzen 1-3 misslungen sind. Prozessual gesehen heisst das, dass dem Beklagten weder die finanzielle Situation seines Vaters A._____ im September 2003 bekannt war, noch dass er mit den Verhältnissen des Liegenschaftsmarktes auf der D._____ vertraut war. Soweit der Kläger mit der Kenntnis dieser Verhältnissen zugleich die Kenntnisse des Beklagten über die entsprechenden Marktpreise behauptet hat (vgl. act. 1 S. 11), besteht auch diese Kenntnis zwangsläufig nicht. Analoges gilt für die behaupteten Kenntnisse eines Ökonomen; erstellt sind beim Beklagten die vorhin erwähnten Kenntnisse eines Wirtschaftsinformatikers. Zu prüfen bleibt noch die strittige Behauptung, dem Beklagten sei bekannt gewesen, dass es A._____ mit dem Kaufvertrag vom 19. September 2003 ausschliesslich bzw. nur darum gegangen war, Vermögenswerte dem Zugriff der Gläubiger zu entziehen (vgl. act. 1 S. 11). Der Kläger, dem der Hauptbeweis für diese Behauptung obliegt, beruft sich auf folgende Beweismittel (act. 75 S. 4 f.): An Urkunden auf die act. 76/1.1-1.10 sowie act. 5/11. An Zeugen auf die Aussage von P._____, da er – wie mehrfach erwähnt – auf das Zeugnis von Q._____ nachträglich verzichtet hat. Endlich beantragt er, wie schon zu Beweissatz 1 die Edition weiterer Urkunden.

E. 5.5.1

Zu den Urkundenbeweismitteln gilt es vorab festzuhalten, dass der Kläger die jeweiligen Urkunden mit Ausnahme von act. 5/11 und act. 76/1.10 bereits zum Beweissatz 1 und/oder

Beweissatz 3 als Beweismittel angerufen hat. Was im Zusammenhang mit diesen Beweissätzen zu den einzelnen Urkunden ausgeführt wurde, gilt mutatis mutandis ebenfalls hier. Soweit diese Urkunden sich auf Sachverhalte beziehen, die als unzulässige Noven i.S. des Art. 317 Abs. 1 ZPO zu werten sind (vgl. vorn Ziff. II/5.2.1) lässt sich aus ihnen nur schon deshalb (vgl. vorn Ziff. 5.2.2) nichts herleiten. Soweit diese Urkunden unbeschadet des eben Gesagten gleichwohl geprüft werden, gilt ebenfalls, dass sie nicht zu belegen vermochten, es habe der Beklagte um die finanzielle Situation seines Vaters

- 37 - gewusst, und so wenig vermögen sie im hier interessierenden Zusammenhang Rückschlüsse auf ein Wissen des Beklagten zu den Beweggründen seines Vaters zuzulassen. Das gilt ebenso für act. 76/1.9, den Handelsregisterauszug zur V._____ AG. Wie schon im Zusammenhang mit Beweissatz 1 festzustellen war, es habe der Kläger nicht behauptet, A._____ habe seinen Sohn in seine finanziellen Belange eingeweiht, gilt es ebenso hier das Fehlen einer analogen Behauptung in Bezug auf die Kundgabe der Beweggründe von A._____ gegenüber dem Beklagten festzustellen (vgl. act. 1, dort insbesondere S.11, sowie act. 26 und dazu Vi-Prot. S. 5, S. 9). Von daher kann sich ein entsprechendes Wissen des Beklagten ebenfalls nicht aus act. 5/11 erschliessen lassen, dem Kaufvertrag vom 19. September 2003, da dieser nichts dergleichen erwähnt. Dass dieser Vertrag geschlossen wurde und mit dem durch die Urkunde belegten Inhalt, ändert daran nichts und ist ohnehin unstrittig. Welche Auskunft endlich act. 76/1.10 über ein Wissen des Beklagten zu den Beweggründen des Vaters bieten könnte, bleibt vollends unklar. Denn diese Urkunde (eine Fotokopie aus einem Buch) befasst sich im Wesentlichen mit statistischen Angaben zu Kaufpreisen landwirtschaftlicher Grundstücke in den Kantonen Zürich, Baselland und Jura. Vermerkt wird eine sinkende Tendenz der Werte. Erwähnt werden auch Preise für landwirtschaftliche Anwesen. Weiterungen erübrigen sich.

E. 5.5.2

Soweit der Kläger mit Urkunden den Beweis führen will, welche durch Dritte erst noch zu edieren wären, handelt es sich im Wesentlichen um die gleichen Urkunden, die er auch zum Beweissatz 1 angerufen hat. Was dort zu diesen Urkunden ausgeführt wurde (vgl. vorn Ziff. II/5.3.6), gilt gleichermassen hier und ist insoweit nicht mehr zu wiederholen. Hinzuweisen ist lediglich nochmals, dass es sich entweder um Urkunden handelt, die unzulässige Noven beschlagen, oder um solche Urkunden (Grundbuchauszüge, beizubringen vom Grundbuchamt J._____; vgl. act. 75 S. 5), aus denen sich ohnehin nichts Konkretes zum Wissen des Beklagten über die Vorhaben seines Vaters im September 2003 herleiten lässt, da er an den fraglichen Rechtsgeschäften unstrittig gar nicht beteiligt war und – wie be-

- 38 - reits vorhin unter Ziff. II/5.5.1 angemerkt – der Kläger selbst nicht behauptet, A._____ habe dem Beklagten seine Beweggründe mitgeteilt.

E. 5.5.3

Dem Zeugen P._____ war aus eigener Beobachtung nicht bekannt, dass A._____ mit dem Beklagten im September 2003 einen Vertrag abgeschlossen hatte (vgl. act. 94 S. 4). Ebenso wenig wusste der Zeuge P._____ aus eigener Beobachtung, auf wessen Vorschlag es zum Vertrag zwischen Vater und Sohn gekommen war und warum (vgl. act. 94 S. 4 f.). Auf die Frage, wer aus eigener Beobachtung allenfalls etwas über den Vertragsschluss zwischen A._____ und dem Beklagten wisse, führte P._____ als Zeuge an: M._____ werde sicher etwas darüber wissen. Der Kläger sei dessen Neffe und aus seiner Sicht von M._____ bloss

vorgeschoben worden (a.a.O., S. 5). Wie es sich in Bezug auf den Kläger und M. _____ genau verhält, ist hier kein Thema und daher nicht zu vertiefen. Thema ist hier einzig das vom Kläger behauptete Wissen des Beklagten, es sei A. _____ mit dem Kaufvertrag darum gegangen, Vermögenswerte dem Zugriff der Gläubiger zu entziehen. Dazu konnte P. _____ als Zeuge aus eigener Beobachtung nichts berichten und das alles ist ihm auch zu glauben, nachdem insbesondere der Kläger in den hier massgeblichen Sachdarstellungen nichts vorgetragen hat, was nahelegen könnte, P. _____ sei irgendwie vom Beklagten bzw. von A. _____ hinsichtlich des Vertrags zwischen Vater und Sohn sowie den väterlichen Motiven dazu ins Vertrauen gezogen worden usw. Inwiefern das bei M. _____ der Fall gewesen sein könnte, bzw. warum allenfalls M. _____ über nähere Kenntnis dazu haben könnte, wie es P. _____ als Zeuge anspricht, kann sodann offen gelassen werden, nachdem der Kläger M. _____ gerade nicht als Zeuge angerufen hat.

E. 5.5.4

Am Ergebnis fehlenden selbst gewonnenen Wissens des Zeugen P. _____ zum Beweisthema ändern auch die übrigen Aussagen des Zeugen nichts. Auf die Frage, ob es demnach richtig sei, dass ihm aus eigener Beobachtung nicht bekannt sei, warum der Beklagte den Vertrag mit dem Beklagten abgeschlossen habe, führte der Zeuge wörtlich aus: "Ich weiss nur, dass er mit seinem Vater einen Vertrag abgeschlossen hat über einen Parkplatz, der mich betraf und den ich vom Vater gekauft hatte. Diesen Vertrag hatte der Vater nicht im Grundbuch eintragen lassen. Es ging um eine Dienstbarkeit zugunsten einer Stockwerkeigentumseinheit. Ich bemerkte erst einige Zeit später, im Zusammenhang mit einem Wohnungskauf eines Dritten, dass die Dienstbarkeit für den Parkplatz nicht eingetragen war. Mit A. _____, an den ich mich wendete, war damals nicht zu reden. Er verwies mich irgendwann später einmal an seinen Sohn" (act. 94 S. 4). Auf die Frage, wann er das mit dem fehlenden Eintrag bemerkt habe, räumte der Zeuge ein, das wisse er nicht mehr genau, 2003 oder 2004 (vgl. a.a.O.). Er erinnere sich nur noch an den Zusammenhang (act. 94 S. 8). Zwischenzeitlich habe er sich mit dem Beklagten geeinigt (a.a.O. S. 4). Die Kontaktaufnahme mit dem Beklagten habe sein Anwalt gemacht; er selbst habe, glaube er, kaum direkten Kontakt mit dem Beklagten gehabt (act. 94 S. 8). Auch das alles ist dem Zeugen zu glauben. Dass er bei der zeitlichen Einordnung der Kontaktaufnahme mit dem Beklagten in der Befragung Jahre danach Mühe hatte, liegt auf der Hand und spricht nicht gegen die Verlässlichkeit seiner Aussage, zumal der Grund seiner näheren Erinnerung, der Zusammenhang mit der von A. _____ unterlassenen Grundbucheintragung, für die Zuverlässigkeit der Erinnerung im Kerngeschehen spricht. Setzt man die eben dargelegten glaubhaften Aussagen des Zeugen in den Kontext mit dem unstrittig am 19. September 2003 stattgefundenen Vertragsabschluss zwischen A. _____ und dem Beklagten, so können sich zum einen die Antworten von P. _____ als Zeuge zu seinem aus eigener Beobachtung gewonnenen Wissen über diesen Vertragsschluss zwischen Vater und Sohn sachgemäss nur auf einen Zeitpunkt beziehen, in dem der Beklagte bereits Eigentümer war. Das darf daher als erstellt gelten. Zum anderen geben auch die ergänzenden Aussagen von P. _____ im Wesentlichen nur kund, was A. _____ gemäss den Beobachtungen des Zeugen tat und wusste, nämlich dass er dem Beklagten ein mit einer Dienstbarkeit belastetes Grundstück verkaufte, deren Eintragung A. _____ früher nicht veranlasst hatte. Dass der Beklagte beim Vertragsabschluss mit dem Vater davon Kenntnis hatte, folgt aus der Aussage von P. _____ hingegen gerade nicht und ist auch sonst nicht irgendwie ersichtlich (an entsprechenden Sachdarstellungen des Klägers im vorinstanzlichen Hauptverfahren fehlt es denn auch in-

soweit folgerichtig). Ebenso darf das daher im Ergebnis als erstellt gelten.

- 40 -

E. 5.6

5.6.1 Fasst man die Ergebnisse der Wertung der (zulässigen) klägerischen Beweismittel zum Beweissatz 4 zusammen, so lässt sich weder aus den Urkunden (vgl. vorn Ziff. II/5.5.1 und 5.5.2) noch aus den Aussagen des einzigen Zeugen P._____ (vgl. vorn Ziff. 5.5.3 und 5.5.4) ein irgendwie stichhaltig erscheinender Schluss ziehen, der Beklagte habe um die vom Kläger behaupteten Beweggründe seines Vaters zum Abschluss des Vertrages am 19. September 2003 gewusst. Es lässt sich daher noch weniger der überzeugende Schluss ziehen, es könne gar nicht anders gewesen sein, als dass der Beklagte gewusst habe, sein Vater schliesse mit ihm den Vertrag nur, um Vermögenswerte dem Zugriff der Gläubiger zu entziehen. Dieses Ergebnis gilt umso mehr, als der Beklagte gemäss den Ergebnissen des Beweisverfahrens zu den Beweissätzen 1-3 ohnehin weder um die finanzielle Lage seines Vaters im Zeitpunkt des Vertragsschlusses gewusst hat noch mit den damaligen Verhältnissen des Liegenschaftsmarktes auf der D._____ vertraut war und allenfalls daraus zu folgernde Anhaltspunkte für ein Wissen des Beklagten um die Beweggründe des väterlichen Tuns fehlen.

E. 5.6.2

Mit diesen letztgenannten Gesichtspunkten setzt sich der Kläger in seiner Stellungnahme zum Ergebnis der Beweiserhebungen zum Beweissatz 4 im Übrigen nicht auseinander. Hingegen bringt er sozusagen neue Gesichtspunkte vor, die der Vollständigkeit halber kurz anzusprechen sind. Im Wesentlichen lässt der Kläger erstens ausführen (vgl. act. 99 S. 2, dort Ziff. 1), die Befragung von P._____ als Zeuge habe ergeben, dass A._____ mit dem Beklagten "betreffend Veräusserungen von Grundeigentum in D._____" usw. "mehrere Verträge abgeschlossen" habe und es habe offenbar diese Vorgehensweise bereits 2003 System gehabt. Gemäss den "Zeugendepositionen" habe A._____ – so der Kläger zweitens – dem Beklagten einen Parkplatz verkauft, "den er abermals an den Zeugen P._____ verkauft hat" (a.a.O.). Letzteres hat P._____ als Zeuge – wie eben in Ziff. II/5.5.4 gesehen – ebenso wenig zu Protokoll gegeben wie, es habe verschiedene Vertragsschlüsse zwischen Vater und Sohn gegeben. Wie der Kläger gleichwohl zu seiner eigenwilligen Interpretation der Aussagen des Zeugen kommt, die anderes zum Gegenstand hat als das, was als erstellt gelten kann (vgl. Ziff. II/5.5.4), muss indessen nicht vertieft werden. Beizufü-

- 41 - gen ist hingegen der Hinweis darauf, dass der Kläger an seine eigenwilligen Wertungen der Aussagen des Zeugen P._____ die Wertung anschliesst, die Aussage des Zeugen zeige, dass der Beklagte über die Machenschaften seines Vaters informiert gewesen sei (vgl. act. 99 S. 2). Soweit sich das auf einen Zeitpunkt nach dem Vertragsschluss zwischen Vater und Sohn bezieht, trifft das zu, bleibt indessen hier zwangsläufig ohne weiteren Belang. Soweit sich dieses informiert Sein nach Meinung des Klägers hingegen auf einen Zeitpunkt vor dem Vertragsschluss im September 2003 beziehen sollte, so wiederholte der Kläger damit entgegen dem als erstellt Geltenden (vgl. vorn Ziff. II/5.5.4) lediglich die Sachbehauptungen (vgl. vorn Ziff. II/4.1), die zu beweisen ihm obliegt. Stichhaltig ist das alles nicht. Immerhin: Aus der Tatsache, dass sich der Beklagte wegen des von A._____ unterlassenen Grundbucheintrags Jahre später mit dem Zeugen P._____ einigte, leitet der Kläger in act. 99 nichts zu dem von ihm zu beweisenden Wissen ab, und das nach allem

dem Gesagten denn doch zu Recht.

E. 5.6.3

Demnach bleibt einzig noch festzuhalten, dass dem Kläger der Beweis zum Thema ebenfalls des Beweissatzes 4 missglückt ist. Es erübrigt sich daher hier, wie bereits zum Beweissatz 1 aus den dort bereits genannten Gründen (vgl. vorn Ziff. II/5.3.6, a.E.), auf die vom Beklagten angerufenen Gegenbeweismittel näher einzugehen und zu prüfen, ob diese allenfalls geeignet wären, eine stichhaltig erscheinende klägerische Beweisführung zu erschüttern usw.

E. 6

Als Fazit im Sinne einer Gesamtschau gilt es vorab, auf das unter Ziff. II/4.3 (a.E.) Erwogene zu verweisen, welches an die Erwägungen unter Ziff. II/4.2 anschliesst. Ferner bleiben die Feststellungen zu den Ergebnissen des Beweisverfahrens: Erstens ist die klägerische Behauptung unbewiesen geblieben, es habe der Beklagte bis spätestens am 19. September 2003 gewusst, seinem Vater sei es mit dem an diesem Tag abgeschlossenen Vertrag darum gegangen, Vermögenswerte dem Zugriff der Gläubiger zu entziehen. Zweitens ergeben sich ebenso wenig entsprechende Anhaltspunkte zum Wissen des Beklagten aus den übrigen Behauptungen des Klägers gemäss den Beweissätzen 1-3, da dem Kläger auch zu allen diesen Themen der Beweis jeweils gescheitert ist; demnach wusste der Beklagte weder um die finanzielle Lage seines Vaters vor dem Vertragsschluss - 42 - noch war er mit den damaligen Verhältnissen des Liegenschaftenmarktes auf der D._____ vertraut. Es fehlt daher beim Beklagten ein die Voraussetzung der Erkennbarkeit der Schädigungsabsicht gemäss Art. 288 SchKG erfüllendes Wissen bzw. Verhalten. Damit hat es im Ergebnis des Beweisverfahrens sein Bewenden, wie vorstehend unter Ziff. II/4.2 dargelegt wurde. Das hat zur Abweisung der Klage zu führen, weshalb die Berufung des Beklagten gutzuheissen ist. III. (Kosten- und Entschädigungsfolge) Bei diesem Ausgang sind die Prozesskosten i.S. des Art. 95 Abs. 1 ZPO des erstinstanzlichen Verfahrens und des Berufungsverfahrens gemäss Art. 106 Abs. 1 ZPO dem Kläger aufzuerlegen. Dabei ist zu berücksichtigen, dass die vorinstanzliche Festsetzung der Gerichtskosten (vgl. act. 55, dort Dispositiv-Ziffer 4) unangefochten blieb, sich als angemessen erweist und daher zu bestätigen ist. Analog verhält es sich mit der Festsetzung der erstinstanzlichen Parteientschädigung auf Fr. 17'600.-. Auch diese ist daher grundsätzlich zu übernehmen, indessen ohne Ersatz der Weisungskosten von Fr. 600.- sowie ohne Ersatz der Mehrwertsteuer, da letzterer nicht verlangt wurde (vgl. act. 15 S. 2 und act. 52 S. 2). Die Entscheidegebühr für das Berufungsverfahren ist gestützt auf § 12 Abs. 1 und 2 GebV OG nach § 4 Abs. 1 und 2 GebV OG zu bestimmen und unter Berücksichtigung des notwendig gewordenen Beweisverfahrens auf Fr. 14'750.- festzusetzen. Ferner sind die im Beweisverfahren angefallenen Barauslagen (Zeugenentschädigung im Umfang von Fr. 250.-) in Rechnung zu stellen. Die gesamten Gerichtskosten des Berufungsverfahrens sind gestützt auf Art. 111 Abs. 1 und 2 ZPO mit den von den Parteien geleisteten Kosten- und Barvorschüssen zu verrechnen, unter Verpflichtung des Klägers, dem Beklagten den von diesem geleisteten Kostenvorschuss zu ersetzen. Die Bemessung der Parteientschädigung erfolgt gestützt auf § 13 Abs. 1 ZPO vorab gemäss § 4 Abs. 1 und 2 AnwGebV. Gestützt auf § 11 Abs. 2 AnwGebV sind für die zusätzlichen Rechtsschriften usw. (Beweisantrittsschrift, Teilnahme an der Beweisverhandlung, Stellungnahme zum Beweisergebnis) auf der Grundgebühr Zuschläge von insgesamt 30% in die

- 43 - Rechnung zu setzen. Entsprechend § 13 Abs. 2 AnwGebV rechtfertigt sich eine Reduktion um rund ½ auf insgesamt Fr. 11'000.-. Mehrwertsteuer ist nicht zu er- setzen, da dies nicht verlangt wurde. Das führt zu einer gesamthaften Entschädi- gung für beide Verfahren von Fr. 28'000.-. Es wird erkannt:

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.