

29. 1. Was sind im Sinne des § 385 Nr. 4 C.P.D. Handlungen, die eine Ehefrau als Vertreterin einer Partei vorgenommen hat?  
 2. Ist zur Anwendung des § 385 Nr. 4 C.P.D. die Behauptung der beweisführenden Partei erforderlich, daß die Ehefrau als Vertreterin einer Partei gehandelt hat?  
 C.P.D. §§ 393 Nr. 3. 385 Nr. 4. 383 Nr. 2.

II. Civilsenat. Ur. v. 2. Dezember 1902 i. S. E. (R.L.) w. S. W. & Co. (Bekl.). Rep. II. 282/01.

I. Konsulargericht Shanghai.

Der Sachverhalt ergibt sich aus den folgenden Gründen:

... „Die Bestimmung des § 393 Nr. 3 C.P.D. über die unbeeidigte Vernehmung eines Zeugen findet nur dann Anwendung, wenn im einzelnen Falle der Zeuge zur Zeugnisverweigerung berechtigt ist. Nach § 385 Nr. 4 C.P.D. darf der Ehegatte einer Partei, der nach § 383 Nr. 2 an sich zur Verweigerung des Zeugnisses berechtigt ist, das Zeugnis dann nicht verweigern, wenn er als Zeuge für Handlungen benannt ist, die von ihm als Vertreter einer Partei vorgenommen sein sollen.<sup>1</sup> Diese Bestimmung setzt voraus, daß vom Beweisführer Handlungen des Zeugen als Vertreters einer Partei behauptet werden. Nur wenn diese Voraussetzung gegeben ist, darf der Ehegatte das Zeugnis über diese Handlungen nicht verweigern, und muß er, da die Vorschrift des § 393 Nr. 3 in dem dadurch begrenzten Umfange nicht Platz greift, soweit seine Vernehmung jene Handlungen betrifft, beeidigt werden. Die Ehefrau des Klägers hätte deshalb nur dann als Zeugin beeidigt werden müssen, wenn sie vom Kläger als Zeugin für Handlungen benannt worden wäre, die sie nach seiner Behauptung als Vertreterin des Klägers vorgenommen hatte. In Wirklichkeit hat aber Kläger seine Ehefrau als Zeugin nur dafür angerufen, daß sie bei den von der Beklagten vorgetragene Unterhandlungen mit Angestellten der Beklagten nicht Vertreterin des Klägers gewesen sei und auch nicht als solche gehandelt habe. Danach lag ein Fall des § 385 Nr. 4 überhaupt nicht vor, und ist die genannte Zeugin auf Grund der Vorschrift des § 393 Nr. 3

<sup>1</sup> Vgl. Bd. 47 dieser Sammlung Nr. 111 S. 430.

E. P. D. mit Recht unbeeidigt vernommen worden. Daran ändert der weitere Umstand nichts, daß sie vom Kläger als Zeugin über Erklärungen der Angestellten der Beklagten bei jenen Unterhandlungen benannt war, aus denen sich zur Rechtfertigung des Lieferungsverzuges eine Verweigerung der Leistung ergeben sollte; denn in diesem Umfange war die Zeugin vom Kläger nur für Wahrnehmungen benannt, nicht für Handlungen, die sie nach seiner Behauptung als seine Vertreterin vorgenommen habe. Es fehlte deshalb auch in dieser Beziehung an den dargelegten Voraussetzungen des § 385 Nr. 4 E. P. D. War aber die genannte Zeugin in Anwendung der allgemeinen Vorschrift des § 393 Nr. 3 unbeeidigt zu vernehmen, so fehlt es auch in der Berufungsinstanz bei im übrigen unveränderter Sachlage an einem zureichenden Anlasse, deren nachträgliche Beeidigung anzuordnen.“ . . .