

4. Wie hat auf die Berufung des in erster Instanz „zur Zeit“ abgewiesenen Klägers, sofern eine Urteilsabänderung zu dessen Nachteil vom Beklagten nicht beantragt ist, das Berufungsgericht zu erkennen, wenn es ein durch Eid des Beklagten bedingtes Urteil, welches als Folge der Eidesleistung die endgültige Klageabweisung, als Folge der Eidesverweigerung die klagantraggemäße Verurteilung des Beklagten ausspricht, für das richtige hält?

III. Zivilsenat. Ur. v. 13. Februar 1903 i. S. Nationalaktienbrauerei (KL) w. Sch. (Bekl.). Rep. III. 360/02.

I. Landgericht Hildesheim.

II. Oberlandesgericht Celle.

Aus den Gründen:

... „Begründet ... ist der Angriff der Revision, soweit der Anspruch auf den nach Abzug der 116,20 *M* verbleibenden Betrag von 5769,89 *M* in Frage steht. Der Beklagte hat in erster Instanz den Einwand erhoben, daß diese Forderung vereinbarungsgemäß dadurch zur Tilgung gebracht worden, daß er sein aus Grundbesitz, Geschäftsinventar und ausstehenden Forderungen bestehendes Aktivvermögen der Klägerin zu Eigentum übertragen habe, und das Landgericht hat auf Grund der Annahme, daß bei Übertragung der Vermögensstücke mindestens deren Verwertung durch die Klägerin von den Parteien in Aussicht genommen worden sei, daß mithin weder die tatsächlich angegebenen Werte von 9000 *M* für den Grundbesitz und 4000 *M* für Inventar hätten maßgebend sein sollen, noch der Klägerin vor der Verwertung bezüglich ihrer Forderung ein Klagerrecht zustehen könne, die Klage abgewiesen. Auf die von der Klägerin eingelegte Berufung hat der Beklagte in der Berufungsinstanz seine Einrede durch die Behauptung ergänzt, es sei vereinbart, daß Klägerin gegen Abtretung jener Aktiven auf alle ihre Ansprüche gegen ihn verzichten, auch seine sämtlichen Schulden bezahlen solle, und weiter daneben, daß dieselbe diese Aktiven verwerten und, wenn sich wider Erwarten ein Überschuß über ihre Forderungen an ihn ergeben würde, diesen ihm herausgeben solle. Das Berufungsgericht hat in Abänderung der erstinstanzlichen Entscheidung dem Beklagten den Eid über die von ihm behauptete Vereinbarung in ihrem ersten Teil auferlegt und als Folge der Eidesleistung die endgültige Klageabweisung, als Folge der Eidesverweigerung dessen Verurteilung zur Zahlung der 5769,89 *M* nebst Zinsen ausgesprochen.

Mit Recht rügt die Revision, daß durch diese Entscheidung der § 586 C.P.D. verletzt ist.

Die prozessuale Lage der Berufungsklägerin ist durch das angefochtene Urteil ungünstiger gestaltet, als sie nach dem erstinstanzlichen Urteile sich stellt. Die abweichende Ausführung des Berufungsgerichts, daß das Erkenntnis für die Berufungsklägerin deshalb günstiger sei, weil der Beklagte schwören müsse, ist nicht zu billigen. Zunächst kann nicht in Frage gestellt werden, daß das erstinstanzliche

Urteil, wenn schon die Urteilsformel einfach auf Klageabweisung lautet, nur eine Abweisung angebrachtermaßen, zur Zeit ausspricht; die Begründung läßt in dieser Hinsicht dem Zweifel keinen Raum. Andererseits ist mit der Möglichkeit, daß Beklagter den zur Überzeugung des Gerichts von der Wahrheit seiner Behauptung ihm auferlegten Eid nicht leistet, bei der Frage nach Verschlechterung der klägerischen Rechtslage nicht zu rechnen. Maßgebend ist, daß das erstinstanzliche Urteil für den Fall, daß die Verwertung der Vermögensstücke erfolgt, und der erzielte Erlös sich nicht höher beziffert, als der Betrag, den die Klägerin als Entgelt für dieselben dem Beklagten schon jetzt gutgeschrieben hat, neuangestellter Klage auf Zahlung der 5769,88 *M* nicht entgegensteht, während aus dem angefochtenen Urteil, welches dem Beklagten die Entscheidung in die Hand gibt, im Fall des Unterliegens der Klägerin die Einrede der rechtskräftig entschiedenen Sache dem Beklagten zwecks Abwehr wiederholter Klage erwächst. Die Abänderung des angefochtenen Urteils zu ungunsten des Berufungsklägers hat nach § 536 C.P.D. ausnahmslos zur Voraussetzung, daß der Gegner mit entsprechendem Antrage der Berufung sich angeschlossen hat. Fehlt es an dieser Voraussetzung, so ist das Berufungsgericht nicht in der Lage, das von ihm für richtig erachtete, dem Berufungskläger jedoch ungünstigere Urteil an die Stelle des erstinstanzlichen Urteils zu setzen. Wie in solchem Fall zu verfahren ist, wird sich, je nachdem das für richtig gehaltene Urteil ausnahmslos oder nur bei Eidesleistung des Berufungsbeklagten ungünstiger, bei Eidesweigerung dagegen günstiger für den Berufungskläger im Erfolg ist, verschieden gestalten müssen. Während im ersten Fall von der Aufhebung des Urteils abzugehen und die Berufung als unbegründet zurückzuweisen ist, wird es im zweiten Fall gerechtfertigt erscheinen, das Urteil abzuändern, dabei indes der Eidesleistung nur eine der Tragweite des erstinstanzlichen Urteils entsprechende Wirkung beizulegen, also als Folge der Eidesleistung auch nur die zeitweilige Abweisung der Klage auszusprechen, wenn auf solche das angefochtene Urteil sich beschränkt hat.

Der Beklagte hat sich der Berufung der Klägerin lediglich mit dem Antrag, die Klage eventuell zur Zeit abzuweisen, angeschlossen. Unverständlich, wie nach Lage der Sache dieser Antrag an sich ist, kann er der angefochtenen Entscheidung, wie sich von selbst ergibt,

---

nicht zur Stütze dienen. Dieselbe ist daher aufzuheben und die Sache zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung in die Vorinstanz zurückzuverweisen.“