

25. Hat bei der Abnahme eines Parteieides ein Verstoß gegen die sog. Parteipflicht die prozessuale Unwirksamkeit der Eidesleistung zur Folge?

RPD. § 357.

II. Zivilsenat. Ur. v. 7. März 1911 i. S. v. M. (Bekl.) w. G. (Pl.).  
Rep. II. 419/10.

I. Landgericht Bonn.

II. Oberlandesgericht Köln.

Die vorstehende Frage wurde verneint.

Aus den Gründen:

„Der Kläger hat den ihm auferlegten Eid in dem amtsgerichtlichen Termine vom 16. März 1910 geleistet, ohne daß, trotz vorheriger Benachrichtigung, die Beklagten persönlich oder ein Vertreter derselben zugegen waren. In dem Sitzungsprotokoll ist nicht bemerkt, daß ein Aufruf der Sache (§ 220 RPD.) stattgefunden hat. Nach Abschluß des Protokolls wurde von dem Richter und dem Gerichtsschreiber beurkundet, daß der nachträglich erschienene Rechtsanwalt P., für den tags zuvor eine von dem Prozeßbevollmächtigten der Beklagten ausgestellte Untervollmacht beim Amtsgericht eingekommen war, erklärt habe, er habe draußen gewartet und sei nicht in das Sitzungszimmer hineingekommen, weil die Sache nicht aufgerufen

worden sei, und der Protokollführer ihm zuvor auf Befragen erklärt habe, die Sachen würden aufgerufen, ferner, daß der Aufruf versehentlich unterblieben sei. Weiter hat der Gerichtsschreiber urkundlich als richtig bestätigt, daß er erklärt habe, die Sachen würden aufgerufen werden. Das Berufungsgericht hat angenommen, daß trotz dieses Verfahrens die Wiederholung der Eidesleistung nicht anzuordnen sei. Die Beklagten greifen diese Auffassung an, indem sie namentlich Verletzung des § 357 RPD. rügen. Der Angriff war nicht für begründet zu erachten.

Die Vorschrift des § 357 gibt den Parteien das Recht, der Beweisaufnahme beizuwohnen. Wie allgemein anerkannt wird, gehört zur Beweisaufnahme im Sinne der erwähnten Vorschrift auch die Eidesleistung einer Partei. Auch darüber besteht keine Meinungsverschiedenheit, daß der Termin zur Beweisaufnahme den Parteien zuvor rechtzeitig bekannt zu geben ist. Im vorliegenden Falle hat zwar diese Bekanntgabe stattgefunden; das Gericht ist aber dann bei der Abhaltung des Termins versehentlich so verfahren, daß der zur Wahrnehmung der Rechte der Beklagten erschienene Vertreter — zufolge dieses Verfahrens, wie unterstellt werden muß — in dem Termine nicht zugegen war. Das Berufungsgericht läßt die Frage offen, ob ein prozessualer Verstoß überhaupt anzunehmen sei, weil ein Aufruf der Sache mangels einer dafür bestehenden gesetzlichen Formvorschrift auch schon darin gefunden werden könnte, daß das Gericht in die Verhandlung mit dem Eidespflichtigen eintrat. Diese Erwägung wird dem wirklichen Sachverhalt insofern nicht genügend gerecht, als es sich nicht allein darum handelt, was im allgemeinen unter dem den Terminsbeginn kennzeichnenden „Aufruf der Sache“ zu verstehen ist, und ob der Eintritt in die Verhandlung einen Aufruf im Sinne des Gesetzes enthält. Zu dem Unterbleiben eines besonderen Aufrufs tritt hier hinzu, daß der Gerichtsschreiber einen solchen dem Anwalte der Beklagten ausdrücklich in Aussicht gestellt hatte, und daß hierdurch — und nicht schon durch das Unterbleiben des besonderen Aufrufs — das Fernbleiben des Rechtsanwalts herbeigeführt wurde. Der prozessuale Verstoß muß deshalb als vorliegend angesehen werden, und zwar werden die Folgen ebenso zu beurteilen sein, wie wenn der Termin ohne vorherige Bekanntgabe abgehalten worden wäre. Denn die Wirkung für die Beklagten war die gleiche; das

eingehaltene Verfahren führte ebenfalls dazu, daß das Recht der Partei, dem Termine beizuwohnen, vereitelt wurde.

Im übrigen war dem Berufungsgerichte, das in seinen weiteren Ausführungen von dem Vorhandensein des Verfahrensmangels ausgeht, der Hauptsache nach beizutreten. Das Reichsgericht hat in dem von den Beklagten angezogenen Urteile (Entsch. in Zivilf. Bd. 6 S. 351) für den Zeugen- und Sachverständigenbeweis angenommen, daß die vorherige Bekanntmachung des Termins notwendige Voraussetzung einer dem Gesetze genügenden Beweiserhebung sei. Dabei ist hingewiesen auf die Vorschrift des § 362 RPD. a. F. (§ 397 n. F.), wonach die Vernehmung nicht ausschließlich durch das Gericht, sondern unter Mitwirkung der Parteien in Person und ihrer Anwälte zu erfolgen hat. Für den Fall der Leistung eines Parteieides enthält das Gesetz keine Vorschrift über die dem Gegner des Schwurpflichtigen bei der Abnahme des Eides zustehenden Befugnisse. Die Natur der Sache ergibt aber, daß die Bedeutung der Zulassung des Gegners namentlich darin besteht, daß diesem Gelegenheit geboten wird, den Schwurpflichtigen auf Bedenken, die der Eidesleistung entgegenstehen, aufmerksam zu machen. Dagegen hat bei der Eidesabnahme selbst der Gegner des Schwurpflichtigen nicht mitzuwirken. Sie ist ausschließlich Sache des Richters und kann daher, anders als die Erhebung von Zeugen- oder Sachverständigenbeweis, auch ohne die Zulassung des Gegners in sich ordnungsmäßig vor sich gehen. Schon hieraus folgt, daß Verstöße gegen die sog. Parteipfentlichkeit bei den beiden Arten der Beweisaufnahme nicht ohne weiteres einander gleichzustellen sind. Es ist aber ferner zu berücksichtigen, daß die Leistung eines Parteieides überhaupt eine Beweisaufnahme besonderer Art ist. Während die Beweiserhebung sonst dazu dienen soll, eine Grundlage für die richterliche Beurteilung zu schaffen, stellt sich die Eidesauslage schon selbst als eine Entscheidung dar, durch die der Richter einer Partei anheimgibt, über einen wesentlichen Teil des Prozeßstoffes und, wenn der Eid durch bedingtes Endurteil auferlegt ist, unmittelbar über den Ausgang des Verfahrens in bindender Weise Bestimmung zu treffen. Das setzt auch voraus, daß die für die Wahrheit oder Unwahrheit des zu Beschwörenden sprechenden Umstände schon vor der Auferlegung des Eides von den Parteien erörtert werden, daß also der Gegner des Schwurpflichtigen nicht etwa erst-

maß im Leistungstermine Gelegenheit findet, seinen Standpunkt gegenüber der Frage, ob der Eid geschworen werden kann, zu vertreten. Entsprechend ferner der Verantwortung, die das Gesetz durch die Anvertraung des Eides dem Schwurpflichtigen auferlegt, ist die Eidesleistung selbst als eine Handlung gestaltet, der neben der prozessualen und privatrechtlichen Seite auch eine besondere Bedeutung auf religiösem und strafrechtlichem Gebiete zukommt.

Danach erscheint es zunächst ausgeschlossen, bei der Eidesleistung an einen Verstoß gegen die Parteipflicht, auch wenn er in der völligen Fernhaltung des Gegners des Schwurpflichtigen besteht, schlechthin die Folge zu knüpfen, daß der Gegner die Beweishandlung nicht gegen sich gelten zu lassen braucht, sondern die Wiederholung verlangen kann. Eine solche Wirkung des Verstoßes ist einerseits durch das Interesse des Gegners nicht geboten und wäre andererseits unvereinbar mit der Heiligkeit und der strafrechtlichen Bedeutung des Aktes, sowie mit dem Umstande, daß in letzter Linie der Schwurpflichtige sich immer selbst darüber schlüssig zu machen hat, ob er den Eid leisten will oder nicht. In Frage könnte nur kommen, ob etwas anderes dann anzunehmen ist, wenn der Gegner nicht bloß aus formalen Gründen die Anordnung der nochmaligen Eidesleistung verlangt, sondern Tatsachen vorbringt, die ergeben sollen, daß er bei Wahrung der Parteipflicht in der Lage gewesen wäre, die Leistung des Eides zu verhindern. Im vorliegenden Falle haben die Beklagten in dieser Richtung vorgetragen, daß dem Kläger noch Vorhalte, namentlich aus der Korrespondenz, hätten gemacht werden sollen. Das Berufungsgericht hat demgegenüber ausgeführt, es sei nicht anzunehmen, daß der Kläger, auch wenn ihm die Vorhalte gemacht worden wären, von seinem Entschlusse, den Eid zu leisten, zurückgetreten wäre. Auf diese Erwägung kommt es aber für die Entscheidung nicht mehr an. Denn überwiegende Gründe sprechen dafür, einem Verstoße gegen die Parteipflicht allgemein die Wirkung zu versagen, daß der Gegner die Eidesleistung nicht gegen sich gelten zu lassen braucht. Zwar ist nicht zu verkennen, daß Fälle eintreten können, in denen das Unterbleiben der Beziehung zu einer Beeinträchtigung der Interessen des Gegners führt, und diese Möglichkeit wird namentlich auch nicht völlig beseitigt durch die nach § 580 Nr. 1 ZPO. zulässige Restitutionsklage, da diese Klage nur in beschränktem

Umfange stattfindet und gegenüber der Möglichkeit, die Eidesleistung zu verhindern, schon deshalb mit einer Beschwerung des Gegners verbunden ist, weil sie ein neues Verfahren erfordert. Allein diese Bedenken müssen zurücktreten hinter der oben dargelegten besonderen Bedeutung der Eidesleistung und dem Umstande, daß nach der einmal geschehenen Leistung des Eides, schon wegen der strafrechtlichen Folgen, ein Zustand, wie er vor der Eidesleistung vorhanden war, überhaupt nicht mehr herstellbar ist, und daß die Frage, welchen Einfluß in einem neuen Termine die Zulassung des Gegners auf die Entschließung des Schwurpflichtigen noch ausüben könnte, sich regelmäßig der sachgemäßen Beurteilung des Richters entziehen wird.“ . . .