

99. Ist eine beweispflichtige Partei berechtigt, in zweiter Instanz neue Beweismittel vorzubringen, wenn die Ableistung des von ihr dem Gegner zugeschobenen Eides in erster Instanz den Vorschriften der §§. 425. 426 C.P.D. zuwider durch Beweisbeschluß angeordnet war?

Muß der Berufungsrichter, wenn der zugelassene neue Beweis kein

Resultat ergibt, auf abermalige Ableistung des Eides durch bedingtes Endurteil erkennen?

III. Civilsenat. Urth. v. 24. April 1883 i. S. R. (Rl.) w. L. (Bekl.)
Rep. III. 475/82.

- I. Landgericht Altona.
- II. Oberlandesgericht Kiel.

Aus den Gründen:

„Der Kläger behauptet, er sei im Jahre 1876 als Werkführer in der Portland-Cementfabrik der Firma Th. & G. von einem Mitinhaber derselben — D. C. F. Th. — lebenslänglich gegen bestimmten Gehalt und anderweite Vergütungen engagiert. Die gedachte Firma ist später in Konkurs verfallen, und Kläger von dem Konkursverwalter entlassen. Er hat ursprünglich gegen letzteren, da seine Forderung im Konkurse nicht anerkannt ist, auf Entschädigung geklagt. Für den Konkursverwalter ist die jetzige Beklagte, welche die Konkursmasse mit Aktiven und Passiven übernommen hat, in den Prozeß eingetreten. Seitens der Beklagten wurde die Behauptung des Klägers hinsichtlich des lebenslänglichen Engagements bestritten. Zum Beweise derselben bezog sich Kläger in erster Instanz auf mehrere Zeugen, und trug eventuell der Beklagten den Eid an. Der erste Richter hat die Zeugen vernommen. Da durch ihre Aussagen nach seiner Beweiswürdigung die Behauptung des Klägers nicht bewiesen worden, so hat er den Eid normiert und ihn in der Instanz von den Vorstandsmitgliedern der Beklagten ausschwören lassen. Durch das hierauf ergangene Urtheil ist Kläger mit seiner Forderung, soweit sie für die Zeit nach Ablauf der Kündigungsfrist geltend gemacht war, abgewiesen.

Bereits in erster Instanz, und zwar in der mündlichen Verhandlung, welche auf den Termin zur Abnahme des Eides folgte, hatte der Kläger gerügt, daß der Ausnahmefall des §. 426 a. a. O. nicht vorliege, und daß mithin die Leistung des Eides nach §. 425 a. a. O. durch bedingtes Endurteil hätte angeordnet werden müssen. Diese Beschwerde über das Verfahren des ersten Richters hat Kläger in der Berufungsinstanz wiederholt und weitere Zeugen für die Behauptung des lebenslänglichen Engagements benannt.

Der Berufsungsrichter nimmt zu Gunsten des Klägers an, daß ein

Einverständnis der Parteien über die Erheblichkeit und die Norm des Eides nicht festgestellt und daß mithin der §. 426 C.P.D. vom ersten Richter zu Unrecht angewendet sei. Infolgedessen hat er den neuen Zeugenbeweis des Klägers noch zugelassen. Er erachtet jedoch das Resultat desselben nicht für erheblich und bestätigt deshalb unter Hinweis auf das nicht erschütterte Eidesbeweisverfahren das erste Urteil.

Gegen diese Entscheidung hat der Kläger Revision erhoben. Er glaubt, daß der Verstoß gegen das Verfahren durch den ersten Richter nicht allein durch Zulassung des neuen Beweises geheilt werden konnte. Er hält vielmehr für erforderlich, daß die Eidesleistung anderweit durch bedingtes Endurteil anzuordnen sei, und führt aus, daß der Berufungsrichter zu diesem Zwecke entweder die Sache in die erste Instanz hätte zurückverweisen oder selbst das bedingte Endurteil hätte erlassen müssen. Da dies nicht geschehen, so rügt er Verletzung der §§. 425, 426, 501 C.P.D.

Die Beschwerde kann nicht für begründet erachtet werden.

Dem Kläger ist darin beizustimmen, daß seine Lage als Prozeßpartei durch das mit §. 425 a. a. D. in Widerspruch stehende Verfahren des ersten Richters nicht verändert werden darf. Die Vorschrift des §. 495 C.P.D., wonach die Leistung eines Eides in erster Instanz für die Berufungsinstanz ihre Wirksamkeit behält, ist an die Voraussetzung geknüpft,

„wenn die Entscheidung, durch welche die Leistung des Eides angeordnet ist, von dem Berufungsgerichte für gerechtfertigt erachtet wird.“

Hält dagegen, wie im vorliegenden Falle, der Berufungsrichter die Abnahme des Eides in erster Instanz nicht für gerechtfertigt, so tritt die im §. 495 a. a. D. für die zweite Instanz angeordnete Wirksamkeit der Eidesleistung, das heißt nach §. 428 C.P.D. die Begründung des vollen Beweises der beschworenen Thatsache, nicht ein, sondern die beweispflichtige Partei kann gemäß §. 491 a. a. D. neue Beweismittel vorbringen, und der Berufungsrichter steht bei Würdigung des Beweises so frei da, als wenn kein Eid in erster Instanz geschworen wäre. Erachtet er das Gewicht des neuen Beweises — für sich allein oder in Verbindung mit dem Beweisergebnisse erster Instanz — so stark, daß die streitige Thatsache für dargethan anzunehmen ist, oder daß sich die Auserlegung eines richterlichen Eides für den Beweisführer

rechtfertigt, so bildet der Umstand, daß die andere Partei in erster Instanz das Gegenteil der streitigen Thatsache geschworen hat, für die vom Berufungsrichter zu treffende Entscheidung kein Hindernis. Wenn jedoch die neue Beweisaufnahme kein Resultat ergibt, vielmehr die Sachlage unverändert bleibt, und die Wahrheit der streitigen Thatsache durch Ableistung des vom Beweisführer zugeschobenen Eides festgestellt werden muß, so darf der Berufungsrichter nicht unberücksichtigt lassen, daß das Eidbeweisverfahren — wenn auch in einem unrichtigen Stadium des Prozesses — stattgefunden hat. Der Eid ist geschworen, und es würde der Heiligkeit des Eides nicht entsprechen, wenn der Richter aus formalen Gründen den Akt der Eidesleistung als nicht geschehen behandeln wollte. Die mehrfach ausgesprochene Tendenz der Zivilprozeßordnung, überflüssige Eide zu vermeiden, rechtfertigt es, daß der Richter in einem solchen Falle nicht die wiederholte Ableistung des schon geschworenen Eides anordnet.

So liegt hier die Sache.“...