

36. Kann in einem vor Anhängigkeit des Rechtsstreits stattfindenden Beweisicherungsverfahren das dafür zuständige Amtsgericht die nachträgliche Vereidigung eines gemäß § 393 Abs. 1 Nr. 3 ZPO. zunächst uneidlich vernommenen Zeugen als Prozeßgericht gemäß § 393 Abs. 2 anordnen?
ZPO. §§ 486, 492.

V. Zivilsenat. Ur. v. 8. November 1919 i. S. Ehefrau St. (Bekl.)
w. Ehemann St. (Kl.). V 305/19.

- I. Landgericht Halle a. S.
- II. Oberlandesgericht Kaumburg a. S.

Die Parteien sind seit dem 15. April 1914 verheiratet. Der Kläger wurde am 18. August 1914 zum Heeresdienst eingezogen. Er erhob am 28. Januar 1916 Klage auf Scheidung der Ehe mit der Behauptung, während seiner Abwesenheit im Felde habe die Beklagte mit seinem Halbbruder, dem damaligen Flieger Paul S., die Ehe gebrochen.

Der erste Richter wies die Klage und die von der Beklagten erhobene Widerklage ab. Der Berufungsrichter schied die Ehe der Parteien auf die Klage und auf die Widerklage. Die Revision der Beklagten hatte keinen Erfolg.

Aus den Gründen:

Die Revisionsangriffe richten sich gegen die Entscheidung des Berufungsrichters insoweit, als die Ehe der Parteien auch auf die Klage geschieden und die Beklagte für mitschuldig an der Scheidung erklärt worden ist. In dieser Hinsicht erachtet der Berufungsrichter den von dem Kläger behaupteten Ehebruch der Beklagten mit dem Halbbruder des Klägers, Paul G., für erwiesen. G. ist am 25. Januar 1916 im Beweisicherungsverfahren vor dem Amtsgerichte Gr. als Zeuge vernommen und hat seine Aussage beeidigt. Sodann ist er am 14. Juli 1917 vor dem Prozeßgericht erster Instanz noch einmal uneidlich vernommen, wobei er seine frühere Aussage aufrecht erhalten hat. Der Berufungsrichter führt aus, die Aussagen des G., insbesondere die im Beweisicherungsverfahren, bei der der Zeuge bestimmt und mit genauen Einzelheiten über Veranlassung und Hergang den im Juli 1915 mit der Beklagten vollzogenen Geschlechtsverkehr unter Eid bekundet habe, seien ihrem Inhalte nach glaubwürdig, und erklärt; zwei von der Zeugin K. eidlich bekundete Unterredungen der Beklagten mit der Zeugin enthielten das direkte Eingeständnis der Richtigkeit der Bekundung des G. und dienten wesentlich zu ihrer Unterstützung. Danach sieht der Berufungsrichter den Beweis des Ehebruchs der Beklagten mit G. als erbracht an.

Die Revision macht geltend, G. hätte als Bruder des Klägers nicht beeidigt werden dürfen; der Richter im Beweisicherungsverfahren habe die Beeidigung durch Beschluß nach § 393 Abs. 2 ZPO. unzulässigerweise angeordnet. Dies ist jedoch unzutreffend. Die Anordnung des Beweisicherungsverfahrens und die Vernehmung des G. in diesem Verfahren haben stattgefunden, bevor die Klage am 28. Januar 1916 zugestellt wurde, also bevor der Ehescheidungsprozeß anhängig war. Nach § 486 Abs. 3 ZPO. war daher das Amtsgericht zu der Anordnung und zu der Vernehmung des G. als Zeugen zuständig. Gemäß § 492, Abs. 1 ZPO. erfolgt im Beweisicherungsverfahren die Beweisaufnahme nach den für die Aufnahme des betreffenden Beweismittels überhaupt geltenden Vorschriften. Daraus ergibt sich, daß, soweit nach diesen Vorschriften das Prozeßgericht bei der Beweisaufnahme tätig ist und Anordnungen zu erlassen berechtigt ist, für das Beweisicherungsverfahren als Prozeßgericht das Gericht zu gelten hat, das für das Beweisicherungsverfahren zuständig ist und dieses Verfahren beschloffen hat, also im Falle des § 486 Abs. 3 das Amtsgericht. Nach § 393 Abs. 2 kann das Prozeßgericht aber die Beeidigung von Zeugen, die wegen naher Verwandtschaft mit einer Partei gemäß § 383 Nr. 3 zur Verweigerung des Zeugnisses berechtigt und, wenn sie von diesem Rechte keinen Gebrauch machen, gemäß § 393 Abs. 1 Nr. 3 zunächst unbeeidigt zu vernehmen sind, nachträglich anordnen.

Im vorliegenden Falle war demnach das Amtsgericht Gr., nachdem es den Zeugen S., den Halbbruder des Klägers, der von dem Rechte der Zeugnisverweigerung keinen Gebrauch gemacht hatte, uneidlich vernommen hatte, berechtigt, die Vereidigung des Zeugen anzuordnen. Es hat nun das Amtsgericht die Vereidigung des Zeugen nach § 393 Abs. 2 ZPO. angeordnet, da er das in sein Wissen Gestellte bestätigt habe und seiner späteren Vereidigung wesentliche Hindernisse entgegenstehen könnten, und darauf ist die Vereidigung erfolgt. Der Zeuge ist mithin prozessordnungsgemäß vereidigt worden. Für die Richtigkeit dieser Auffassung spricht auch die Erwägung, daß, wenn das für das Beweisicherungsverfahren zuständige Amtsgericht nicht als Prozeßgericht in diesem Verfahren zu einer Anordnung nach § 393 Abs. 2 ZPO. befugt wäre, das Prozeßgericht im Hauptverfahren möglicherweise nicht in der Lage sein könnte, die von ihm gewollte Vereidigung des Zeugen herbeizuführen, weil die nochmalige Vernehmung des Zeugen sich dann wegen Hindernisse, die inzwischen etwa eingetreten wären, nicht mehr ermöglichen ließe. Demnach ist der Revisionsangriff nicht gerechtfertigt. . . .