

2

Nachschlagewerk: ja
BGHZ : nein

GVG § 189; ZPO § 398

Die Nichtvereidigung eines vom Gericht zur
Zeugenvernehmung hinzugezogenen Dolmetschers
ist ein Verfahrensverstoß, der auch durch
Rügeverzicht nicht geheilt werden kann. Deshalb
muß das Gericht einem Antrag auf erneute Vernehmung
des betreffenden Zeugen stattgeben.

BGH, Urt. v. 7. Oktober 1986 - VI ZR 262/85 - OLG Hamm
LG Bochum

BUNDESGERICHTSHOF

2

IM NAMEN DES VOLKES

VI ZR 262/85

URTEIL

Verkündet am:
7. Oktober 1986
Herrwerth,
Justizangestellte
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

des am 19. September 1977 geborenen Gökhan G [REDACTED],
vertreten durch die Eheleute Mustafa und Gürsen G [REDACTED],
W [REDACTED]straße 39, W [REDACTED],

Klägers und Revisionsklägers,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

g e g e n

den Straßenbahnfahrer Dietmar R [REDACTED], W [REDACTED]straße 7,
B [REDACTED],

Beklagten zu 1) und
Revisionsbeklagten,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Prof. Dr. [REDACTED] -

WI

Der VI. Zivilsenat des Bundesgerichtshofes hat auf die mündliche Verhandlung vom 7. Oktober 1986 durch den Vorsitzenden Richter Dr. Steffen und die Richter Dr. Kullmann, Dr. Lepa, Bischoff und Dr. Schmitz

für Recht erkannt:

Auf die Revision des Klägers wird das Urteil des 27. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Hamm vom 7. März 1985 aufgehoben.

Die Sache wird zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten der Revision, an den 3. Zivilsenat des Berufungsgerichts zurückverwiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand

Am 15. August 1980 wurde der damals fast 3 Jahre alte Kläger von einem Straßenbahnzug der früheren Zweitbeklagten erfaßt, der von dem Beklagten gefahren wurde. Der Kläger wurde schwer verletzt, ihm mußte das rechte Bein zum Teil amputiert werden.



[JLaw – Gesetze und Urteile](#)
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
(mobile App)



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

Mit der Klage begehrt der Kläger von dem Beklagten die Zahlung eines Schmerzensgeldes von mindestens 41.000 DM. Zur Begründung hat er behauptet, der Beklagte habe sich zunächst darauf beschränkt, ihn, den Kläger, durch Klingeln zu warnen, und habe zu spät eine Notbremsung eingeleitet.

Beide Vorinstanzen haben die Klage abgewiesen. Mit der Revision verfolgt der Kläger sein Klagebegehren weiter.

Entscheidungsgründe

I.

Das Berufungsgericht hat die Aussagen von drei Zeugen - ebenso wie das Landgericht - dahin gewürdigt, daß dem Beklagten ein schuldhaftes Fehlverhalten nicht nachzuweisen sei. Eine erneute Vernehmung dieser Zeugen sowie eine Vernehmung von drei weiteren Zeugen, die der Kläger erstmals im Berufungsrechtszug benannt hat, hat das Berufungsgericht abgelehnt.

II.

Hiergegen wendet sich die Revision mit Erfolg.

1. Die Revision rügt mit Recht, daß das Berufungsgericht die Zeugin A. nicht erneut vernommen hat. Die Vernehmung dieser Zeugin durch das Landgericht war - wie auch das Berufungsgericht erkannt hat - verfahrensfehlerhaft,

weil der hinzugezogene Dolmetscher nicht vereidigt worden ist. § 189 GVG schreibt die Beeidigung eines Dolmetschers zwingend vor. Die Nichtvereidigung eines vom Gericht hinzugezogenen Dolmetschers ist ein Verfahrensverstoß, der auch durch Rügeverzicht nicht geheilt werden kann (BAG Urteil vom 2. September 1959 - 1 AZR 223/57 - AP § 189 GVG Nr. 1; OLG Hamm VRS 20, 68; Zöllner/Gummer, ZPO, 14. Aufl., § 189 GVG Rdn. 1). Wenn die erste Vernehmung eines Zeugen verfahrensfehlerhaft erfolgt ist, muß das Gericht einem Antrag auf erneute Vernehmung stattgeben (RG JW 1907, 392; Baumbach/Lauterbach/Hartmann, ZPO, 44. Aufl., § 398 Anm. 2 b aa; Stein/Jonas/Schumann/Leipold, ZPO, 19. Aufl., § 398 Anm. I 2; Zöllner/Stephan, ZPO, 14. Aufl., § 398 Rdn. 5). Insoweit ist der Richter in der Ausübung des ihm in § 398 Abs. 1 ZPO hinsichtlich der wiederholten Vernehmung von Zeugen eingeräumten Ermessens nicht frei. Entgegen der Auffassung des Berufungsgerichts kommt es in diesem Zusammenhang nicht darauf an, ob die Entscheidung des Landgerichts auf dem von diesem Gericht begangenen Verfahrensfehler beruht. Die nicht ordnungsgemäße Zeugenvernehmung darf vielmehr vom Berufungsgericht nicht als Entscheidungsgrundlage verwertet werden. Allein schon aus diesem Grund mußte das Berufungsgericht dem Antrag des Klägers auf erneute Vernehmung der Zeugin A. stattgeben.

Erst für das Revisionsgericht stellt sich die Frage, ob das Berufungsurteil auf dem dargelegten Verfahrensfehler des Berufungsgerichts beruht (§ 549 ZPO). Auch dies ist zu bejahen. Es ist nicht auszuschließen, daß die Zeugin A. bei einer erneuten Vernehmung unter Hinzuziehung eines vereidigten Dolmetschers genauere Angaben zu dem Unfallgeschehen

gemacht und dabei die Widersprüche und Unklarheiten in ihrer ersten Aussage ausgeräumt hätte, die das Berufungsgericht bewogen haben, ihrer Aussage nicht zu folgen.

2. Mit Recht wendet die Revision sich auch dagegen, daß das Berufungsgericht die drei erstmals in der Berufungsinstanz benannten Zeugen nicht vernommen hat.

a) Das Berufungsgericht hat diesen Beweisantritt gemäß § 296 Abs. 2 i.V.m. § 282 ZPO als verspätet zurückgewiesen. Diese Vorschriften sind zwar über § 523 ZPO auch im Berufungsverfahren anwendbar. Ihre Voraussetzungen waren jedoch im vorliegenden Fall offensichtlich nicht gegeben. Ein Verstoß gegen § 282 Abs. 1 ZPO scheidet schon deshalb aus, weil diese Vorschrift nur das rechtzeitige Vorbringen in der mündlichen Verhandlung betrifft. Im vorliegenden Fall hat vor dem Berufungsgericht nur eine mündliche Verhandlung stattgefunden. In dieser Verhandlung vom 7. März 1985 sind die Beweisantritte auf Vernehmung der drei weiteren Zeugen durch Bezugnahme auf die Schriftsätze vom 20. und 22. Juni 1984 vorgetragen worden. Ein Vortrag, der in dem ersten Termin zur mündlichen Verhandlung erfolgt, kann nicht im Sinne des § 282 Abs. 1 ZPO verspätet sein. Da die Schriftsätze, welche die Beweisantritte enthielten, bereits über ein halbes Jahr vor der mündlichen Verhandlung eingereicht worden sind, liegt zugleich auf der Hand, daß die Beweismittel auch nicht unter Verstoß gegen § 282 Abs. 2 ZPO zu kurz vor der mündlichen Verhandlung mitgeteilt worden sind.

b) Das Berufungsgericht hat nicht geprüft, ob die Nichtzulassung der Beweisantritte sich möglicherweise auf § 527 oder § 528 ZPO hätte stützen lassen. Ob es dem

Revisionsgericht gestattet ist, eine vom Berufungsgericht ausgesprochene Zurückweisung verspäteten Vorbringens mit anderer Begründung aufrechtzuerhalten, kann dahinstehen (verneinend BGHZ 83, 371, 378). Denn auch die Voraussetzungen der §§ 527, 528 ZPO sind im vorliegenden Fall nicht gegeben. Auch nach diesen beiden Vorschriften ist eine Zurückweisung bzw. Nichtzulassung nur möglich, wenn die Zulassung des verspäteten Vorbringens die Erledigung des Rechtsstreits verzögern würde. Eine Verzögerung des Rechtsstreits durch die Vernehmung der drei neu benannten Zeugen wäre hier bereits deshalb nicht eingetreten, weil das Berufungsgericht aus den zu II 1. dargelegten Gründen ohnehin noch die Zeugin A. vernehmen mußte. Da das Berufungsgericht diese Zeugin nicht zu dem Termin vom 7. März 1985 geladen hatte, war bereits aus diesem Grund eine Vertagung der Verhandlung nötig. Daß in dem neuen Termin statt einer Zeugin vier Zeugen oder - falls auch die beiden anderen vom Landgericht vernommenen Zeugen noch einmal angehört werden mußten - sechs Zeugen zu vernehmen waren, stellt keine nennenswerte Verzögerung des Verfahrens dar. Im übrigen begegnet es auch Bedenken, wenn das Berufungsgericht meint, es sei ihm nicht zuzumuten gewesen, die vier oder sechs Zeugen, die nur zu einem eng umgrenzten Beweisthema zu vernehmen waren, durch vorbereitende Maßnahmen zu dem Verhandlungstermin am 7. März 1985 zu laden (vgl. hierzu BGH, Urteil vom 26. Juni 1975 - VII ZR 279/74 - NJW 1975, 1744, 1746). Das gilt umso mehr, als die Beweisantritte lange vor der Anberaumung des Verhandlungstermins angekündigt waren (vgl. BGH Urteil vom 7. März 1985 - VII ZR 401/83 - WM 1985, 819 f).

Bedenklich erscheint auch die Annahme des Berufungsgerichts, es beruhe auf grober Nachlässigkeit, daß der Kläger die Zeugen erst vier Jahre nach dem Unfall benannt habe. Es läßt sich schwerlich sagen, eine Partei handele grob nachlässig, wenn sie sich - wie dies der Kläger ausgeführt hat - erst dann dazu entschließt, mit Hilfe einer Flugblattaktion weitere Unfallzeugen ausfindig zu machen, wenn sie im Prozeß in Beweisnot geraten ist.

III.

Aus den dargelegten Gründen muß das Berufungsurteil aufgehoben und die Sache zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung an das Berufungsgericht zurückverwiesen werden, wobei der Senat es für angebracht hält, von der Möglichkeit des § 565 Abs. 1 S. 2 ZPO Gebrauch zu machen.

Dr. Steffen

Dr. Kullmann

Dr. Lepa

Bischoff

Dr. Schmitz