

Archiv für bürgerliches Recht.

Bd. 3, 1890, S. 120 - 121

*Paul Friedländer, Ueber das Verfahren bei Abnahme  
des Offenbarungseides nach der Civilprozeßordnung.  
1889. Sonderabdruck aus "Gruchots Beiträgen". Berlin,  
Franz Vahlen*

*Digitale Bibliothek des*

*Max-Planck-Instituts für Europäische Rechtsgeschichte*

2010-09-05T15:29:20Z

wissenhafte Gegenüberstellung der über die Streitpunkte lautgewordenen gewichtigeren Meinungen und eine fast erschöpfende Berücksichtigung der spruchrichterlichen Entscheidungen — die Rechtsprechung des Reichsgerichts, des bayerischen Obersten Landesgerichts und der Oberlandesgerichte hat eingehende Würdigung gefunden — sollen derselben das Material zur Stellungnahme gegenüber auftauchenden Zweifeln an die Hand geben. Dadurch wird aber das Buch auch der Wissenschaft sich in erheblichem Maße nützlich erweisen. Wer, wie Referent bei der Ausarbeitung einer Vorlesung über das Zwangsvollstreckungsrecht sich das reiche Material aus Rechtsprechung und Literatur selbst mühsam zusammenschaffen mußte, weiß, ein wie werthvolles Hilfsmittel ihm eine solche Arbeit gewesen wäre. Er weiß aber auch, welche Schwierigkeiten die Herstellung eines solchen Werkes bot, eine wie große Hingebung und ein wie großes Geschick die glückliche Fertigstellung einer Arbeit erheischte, die für jede irgend erheblichere Streitfrage des Zwangsvollstreckungsrechts uns das literarische und spruchrichterliche Material nahezu in Vollständigkeit bietet.

G. von Schrutka-Rechtenstamm, Zur Dogmengeschichte und Dogmatik der Freigebung fremder Sachen im Zwangsvollstreckungsverfahren. Dogmengeschichtlicher Theil. 1889. Berlin, Carl Heymanns Verlag. IV u. 205 Seiten.

Die praktisch ebenso wichtige wie theoretisch interessante Excindirungsklage des §. 690 C.-P.-D. hat bisher noch einer monographischen Darstellung, welche auch die geschichtliche Entwicklung des Instituts mitumfaßt, entbehren müssen. Die vorliegende, überaus sorgfältige Arbeit versucht es, diese Lücke auszufüllen. Dieselbe zerfällt in drei Theile, von denen der erste die romanistischen Grundlagen und dabei insbesondere den Begriff des *summatim cognoscere*, dessen Eigenthümlichkeit nicht in einer Beschränkung des Thatbestands, sondern in der Flüchtigkeit und Oberflächlichkeit der durchaus nicht endgiltigen Feststellung desselben gesehen wird (S. 42), erörtert, während der dritte den gemeinen deutschen Civilprozeß und die neuere Gesetzgebung behandelt. Der werthvollste Theil des Werkes ist aber sicherlich der zweite, der die italienische Doktrin des späteren Mittelalters darstellt. Unter Heranziehung reichen, zum guten Theil erst neu erschlossenen Materials werden hier die Wandlungen verfolgt, welche die römische *controversia pignoris capti* der l. 15 §. 4 D de re iud. (42,1) erfahren, vor Allem die scharfe Scheidung das nur das *officium iudicis implorirenden* Excindirungsgesuchs, auf welches nur eine summarische Excindirungsverhandlung stattfindet, und der Excindirungsklage, auf Grund deren ein förmlicher Excindirungsprozeß durchgeführt wird, und das allmälige Verdrängen des summarischen Verfahrens durch das letztere. Der reiche dogmengeschichtliche Stoff bietet für die in Aussicht stehende dogmatische Behandlung der Excindirungsklage werthvolles Material.

Paul Friedländer, Ueber das Verfahren bei Abnahme des Offenbarungseides nach der Civilprozeßordnung. 1889. Sonderabdruck aus „Gruchots Beiträge“. Berlin, Franz Bahlen.

Die vorliegende Abhandlung enthält mehr, als ihr Titel verspricht, und zwar nach zwei Seiten hin. Einmal beschränkt sie sich nicht auf die Erörterung des

Verfahrens bei Abnahme des Offenbarungseids, sondern behandelt auch eingehend die materiellen Voraussetzungen für die Eidespflicht und die Gründe, aus denen dieselbe cessirt, und zum Anderen greift sie über die *lex lata* hinaus in das Gebiet der *lex ferenda* hinüber. Es sind zweifellos ebenso interessante, wie schwierige Fragen, welche das Offenbarungsverfahren aufwirft, und dies erklärt zur Genüge die fast überreiche Literatur, welche das Institut aufzuweisen hat. Dieselbe ist von dem Verfasser in aner kennenswerther Vollständigkeit berücksichtigt. Die eigenen Ausführungen des Verfassers zeugen von praktischem Takt und gesundem Sinne; die Ergebnisse, zu denen er gelangt, sind überwiegend billigenwerthe, gewonnen aus einer klaren Beobachtung der in Betracht kommenden Lebens- und Rechtsverhältnisse. Nicht annehmbar erscheint jedoch Referenten die Behauptung, daß die Abnahme des Eides auf Grund eines Arrestbefehls noch innerhalb der zweiwöchigen Vollziehungsfrist erfolgen müsse; das hieße den Offenbarungseid beim Arreste theoretisch geben, praktisch nehmen. Auch, daß der Schuldner in dem Vermögensverzeichnisse nur den Grund und die Beweismittel, nicht aber, was das wichtigste ist, die Höhe der Forderungen anzugeben brauche, ist wohl irrig. Ohne letztere Angabe hat er seiner Pflicht, sein Vermögen zu spezifizieren (Endemann, Lehrbuch S. 819), nicht voll genügt. Eine inkorrekte, auch sachlich wegen der daraus gezogenen Konsequenzen nicht unbedenkliche Aufstellung ist es, daß die Einwendungen gegen die Eidespflicht in zwei Gruppen zerfallen, nämlich das Bestreiten der Pflicht und die Verweigerung der Eidesleistung. Weder ist das eine logisch präzise Gegenüberstellung, noch kann juristisch die einfache Weigerung als Einwendung (auch im weitesten Sinne des Wortes) bezeichnet werden. Wenn man ferner mit dem Verfasser die Verweigerung der Eidesleistung ohne Grund in §. 782 C.-P.-D. als gleichbedeutend erachtet mit: ohne rechtmäßigen Grund, so wäre die Grenze zwischen dem — sachlich unberechtigten — Bestreiten der Verpflichtung zur Leistung des Eides und dem Verweigern der Eidesleistung ohne Grund thatsächlich aufgehoben. Zu dem Urtheile des §. 781 käme es nur, wenn der Vollstreckungsrichter das Bestreiten für begründet erachtet. Es gäbe also kein Urtheil, welches den Widerspruch gegen die Eidespflicht für unbegründet erklärte. Das offenbar im Interesse des Schuldners geschaffene, in ein Urtheil auslaufende Verfahren des §. 781 wäre in sein gerades Gegentheil verkehrt, in ein Verfahren im Interesse des Gläubigers. Allein auch da, wo der Verfasser Widerspruch hervorruft, sind seine Ausführungen durchaus anregend.

---