

Blätter für Rechtsanwendung.

Bd. 8, 1843, S. 278 - 280

Verbesserung der Eidesnorm - Servituten-Ersitzung

*Digitale Bibliothek des*

*Max-Planck-Instituts für Europäische Rechtsgeschichte*

2010-09-05T15:29:20Z



drohung des §. 65 soll verhüten, daß die Gerichte nicht mit formell unzulässigen Berufungen behelligt werden. Ob die Berufung zulässig sey oder nicht, kann nur der Rechtsverständige beurtheilen. Ist nun der (nicht von Pflichtgefühl zurückgehaltene) Advokat sicher, seinerseits nicht in Strafe genommen zu werden, hat er schlimmsten Falls nur die Einziehung der Deserviten zu besorgen, so wird nicht nur die beabsichtigte Wirkung verfehlt, sondern vielmehr gerade das Gegentheil erzielt, und in der Strafverhängung über die schuldlosen Partheien ein Resultat herbeigeführt, gegen welches sich das gesunde Rechtsgefühl empört.

## Mittheilungen aus der Praxis.

### I.

Verbesserung der Eidesnorm. — Servituten-Ersetzung.

Zu Folge rechtskräftigen Interlokuts hatte die mit der Negatorienklage belangte Gemeinde den Beweis zu liefern, daß sie das streitige Huthrecht auf der Wiese der Kläger durch Verjährung erworben habe. Nach geschlossenem Beweisverfahren wurde auf Zulassung der beklagten Gemeinde zum Erfüllungseide erkannt und dieser Eid nach dem Wortlaute des Interlokuts normirt. Nachdem auch diese Entscheidung rechtskräftig geworden war und es zur Eidesableistung kommen sollte, verlangten die Kläger eine Berichtigung der Eidesnorm in der Art, daß in solche die zur Ersetzung erforderliche Zeit der Servitut-Ausübung speziell aufgenommen werde. Hierbei entstand die Frage, ob eine Berichtigung der Eidesnorm jetzt noch zulässig sey, oder ob deßfalls die Rechtskraft des Interlokuts und des den Erfüllungseid im Wortlaute des Interlokuts auflegenden Erkenntnisses entgegenstehe?



Es wurde aus nachstehenden Gründen für die Zulässigkeit der Berichtigung der Eidesnorm erkannt:

Die Rechtskraft des Interlokuts ist noch keine Rechtskraft für die Eidesnorm, sondern nur ein rechtskräftiges Prinzip für dieselbe. — Da eine Acquisitiv-Verjährung nur durch Besitz möglich ist, welcher bei Rechten an Sachen, insbesondere bei Servituten, in deren Ausübung besteht, und die gesetzlich bestimmte Zeit hindurch fortgesetzt seyn muß, so lag es in der Aufgabe des Interlokuts, daß die Ausübung des fraglichen Huthrechts auf so lange Zeit hindurch nachzuweisen sey, als nach gesetzlicher Vorschrift zur Ersetzung erfordert wird, weil nur hierdurch eine Erwerbung durch Verjährung möglich werden konnte. — Es kann zwar, wenn sich der Inbegriff des historischen Details durch einen technischen Ausdruck ganz bestimmt bezeichnen läßt, durch solchen die Fassung der Beweisnorm abgekürzt werden <sup>1)</sup>, allein diese Abkürzung kann bei der Eidesnorm nicht statt finden, weil der Eid immer nur bestimmte Thatsachen — nicht Rechtsbegriffe oder Urtheile aus Thatsachen — zum Gegenstande haben kann <sup>2)</sup>. Es streitet daher nicht gegen die Rechtskraft des Interlokuts, wenn das faktische Verhältniß, welches in dem Beweissthema bloß begriffsweise bezeichnet wurde, in die Eidesnorm speziell aufgenommen wird, diese Analysirung ist vielmehr dem Interlokut und den gesetzlichen Vorschriften angemessen. Mit diesem und dem Grundsatz: *judici fit probatio* wäre es sogar unverträglich, wenn der Eid mit Umgehung aller faktischen Verhältnisse bloß nach dem Wortlaute des Beweissthema normirt würde, wonach die Ges-

1) Bayer's Vorträge. S. 432, Ausg. VII.

2) Cod. jud. 13, §. 2, Nr. 2, §. 3, Nr. 3. Grolmann Theorie d. gerichtl. Verf. S. 92.



meinde schwören soll, daß sie das Huthrecht durch Verjährung erworben habe, weil es hierdurch der eigenen Beurtheilung der schwörenden Gemeindeglieder überlassen bliebe, ob die gesetzlichen Erfordernisse der Ersitzung als vorhanden anzunehmen seyen, und der Richter auf diese Weise keine Ueberzeugung davon erhalte, ob die Ausübung des Huthrechts wirklich so lange statt gefunden habe, als zur Ersitzung gesetzlich erfordert wird.

Die erwähnte unzureichende Eidesnorm ist zwar bereits in das Erkenntniß, welches der Gemeinde den Erfüllungseid auflegte, aufgenommen worden, allein es steht auch die Rechtskraft dieses Erkenntnisses der sich als nothwendig darstellenden Verbesserung der Eidesnorm nicht entgegen.

Die eigentliche Entscheidung dieses Erkenntnisses betraf bloß die Frage, ob die Probantin nach den Resultaten der Beweisführung zum Erfüllungseide zuzulassen sey. Ueber die Eidesnorm fanden keine Streitverhandlungen statt, sie war daher kein Gegenstand der Entscheidung, sondern die Normirung geschah bei dem Ausspruche auf Zulassung der Gemeinde zum Erfüllungseide sofort von amtswegen. Hiernach wäre der Unterrichter selbst, mit Hinsicht auf Cod. jud. 14, §. 9 nicht gehindert gewesen, die Eidesnorm, bevor es zur Eidesleistung kam, von Amtswegen zu verbessern, weil es in den Befugnissen und Pflichten des Richters liegt, an der Eidesnorm alle erheblichen Mängel vor der Eidesabnahme zu berichtigen, sofern noch *res integra* ist<sup>3)</sup>; zumal da die G.D. 13, §. 2, Nr. 8 den Grundsatz aufstellt, daß ein aus Unschicklichkeit zugelassener Eid keine Wirkung hat.

Ueberdies bezweckt die Berichtigung der Eidesnorm keine Umstoßung oder Abänderung des we-

<sup>3)</sup> Gönner Handb. d. Prozesses, Bd. II, Abs. 49, §. 7 u. 8, S. 511.