

verhindert eine wirksame Anleitung der unteren Gerichte und trägt dem Grundprinzip unserer staatlichen Ordnung, der weitestgehenden Einbeziehung der Werk-tätigen in die Rechtsprechung, keine gebührende Rechnung. Eine derartige Nichtübereinstimmung der bestehenden gesetzlichen Regelung mit den Erfordernissen der sozialistischen Gesellschaft kann man an vielen Instituten der ZPO nachweisen, jedoch tritt sie in dem Berufungsverfahren aus zwei Gründen besonders deutlich hervor:

a) Der dem jetzigen Berufungsverfahren zugrunde liegende Gerichts-aufbau besteht seit Inkrafttreten des GVG im Jahre 1952 überhaupt nicht mehr. Der Beseitigung der Oberlandesgerichte, der Schaffung der Kreis- und Bezirksgerichte und damit der Einführung des Zweinstanzenzuges folgte keine Änderung der Vorschriften über das zivilprozessuale Berufungsverfahren wie im Strafprozeß durch die Strafprozeßordnung von 1952.

b) Im Zivilprozeß wirkten im bürgerlichen Deutschland keine Schöffen mit. Die Einführung der Mitwirkung der Schöffen auch in Zivilsachen sowie die jetzt vor der Justiz stehende Aufgabe, darüber hinaus weitere Kreise von Werk-tätigen in die Rechtsprechung einzubeziehen, mußten zwangsläufig zur Entstehung der oben aufgezeigten Widersprüche mit dem bestehenden Verfahrensrecht führen.

Diese Faktoren zeigen, wie notwendig es ist, ein den sozialistischen Erfordernissen entsprechendes Verfahrensgesetz zu schaffen.

### Vorschläge für die künftige Gestaltung des Rechtsmittelverfahrens

Die zweite Instanz muß die Aufgabe erhalten nach-zuprüfen, ob das Vordergericht den Sachverhalt all-seitig aufgeklärt und die gesetzlichen Bestimmungen richtig angewandt hat. Es muß im Fall einer mangelhaften Aufklärung befugt sein, das Urteil aufzuheben und den Rechtsstreit an die erste Instanz zurückzu-verweisen. Das Berufungsgericht entscheidet damit den Rechtsstreit nicht mehr auf Grund einer Wiederholung des Verfahrens, sondern seine Hauptfunktion besteht in der Überprüfung der Tätigkeit des erstinstanzlichen Gerichts. Eine solche Aufgabenstellung verwandelt das Rechtsmittelgericht in eine das erstinstanzliche Urteil und Verfahren kritisch überprüfende Instanz. Um diese Aufgaben erfüllen zu können, muß es seine Überprüfungstätigkeit auf folgende, durchweg die Hauptgründe der Berufung bildenden und später noch näher zu erläuternden Fragen richten:

1. Sind die materiellen gesetzlichen Bestimmungen und die grundlegenden verfahrensrechtlichen Normen, die geeignet sind, das Ergebnis der Entscheidung zu beeinflussen, richtig angewandt worden?

2. Beruht die Entscheidung auf einer vollständigen Aufklärung des Sachverhalts?

3. Hat das Gericht aus den von ihm festgestellten Tatsachen die richtigen Schlußfolgerungen gezogen?

Die Ausübung dieser Überprüfungsfunktion hat jedoch zur Voraussetzung, daß grundsätzlich der der zweiten Instanz vorliegende Prozeßstoff bereits dem Vordergericht zur Prüfung, Würdigung und Entscheidung vorgelegen hat. Andernfalls ist die Ausübung der Überprüfung nach der hier vorgeschlagenen Methode nicht möglich, und die künftige Funktion des Rechtsmittelgerichts würde sich von der jetzigen nicht wesentlich unterscheiden.

Um die Notwendigkeit der Einführung eines solchen Berufungsverfahrens noch deutlicher zu zeigen, ist es erforderlich, einerseits die Methoden und Mittel der Nachprüfung näher zu erläutern und andererseits die Befugnisse des Rechtsmittelgerichts darzulegen. Als Grundlage für die Überprüfung kommt für die zweite Instanz folgendes Material in Betracht:

a) Das erstinstanzliche Urteil sowie der gesamte Prozeßstoff, der dem erstinstanzlichen Gericht vorgelegen hat und von dem die Protokolle von besonderer Bedeutung sind.

b) Das von den Parteien in der Berufungsschrift und in der Berufungsverhandlung neu Dargelegte. Den Parteien muß das Recht zugebilligt werden, neue Be-

weismittel in der Berufungsschrift zu erwähnen. Das Berufsungsgericht darf daraufhin jedoch in der Regel keine Beweisaufnahme durchführen.

c) Eine nur unter bestimmten, später noch näher zu erläuternden Voraussetzungen durchgeführte Beweisaufnahme.

Um die Frage beantworten zu können, ob das erstinstanzliche Urteil begründet und ob die vollständige Aufklärung des Sachverhalts erfolgt ist, ist es für das Rechtsmittelgericht notwendig, eine erneute Beweiswürdigung vorzunehmen. Die zweite Instanz muß, um ihre Aufgaben erfüllen zu können, alle erhobenen Beweise überprüfen, vergleichen, würdigen, Widersprüche in den Zeugenaussagen analysieren usw. Die zweitinstanzlichen Richter stehen in diesem komplizierten und schwierigen Überprüfungsprozeß vor einer Reihe von Schwierigkeiten, weil sie keine unmittelbaren Beziehungen zu den Beweismitteln haben und ihnen die für eine Entscheidung oft wichtigen persönlichen Eindrücke fehlen. Sie können sich diese unmittelbaren Eindrücke in der Regel auch nicht durch eine neue Beweisaufnahme verschaffen und dadurch etwaige Zweifel beseitigen; denn eine Beweisaufnahme in zweiter Instanz ist, wie sich später zeigen wird, nur in Ausnahmefällen möglich.

Angesichts dieser Schwierigkeiten wird nun zum Teil behauptet, das zweitinstanzliche Gericht sei überhaupt nicht in der Lage, eine eigene Beweisführung vorzunehmen, insbesondere die Zuverlässigkeit der mündlichen Beweise nachzuprüfen, weil die zweite Instanz nicht über die Gesamtheit der Eindrücke verfügt, die man bei der unmittelbaren Vernehmung eines Zeugen gewinnt und die für die Entscheidung der Frage, ob die Zeugenaussagen zuverlässig sind, von ausschlaggebender Bedeutung sein können<sup>3</sup>.

Die Mehrzahl der sowjetischen und volksdemokratischen Prozeßrechtsautoren lehnt eine solche Einschränkung der Beweiswürdigung durch die zweite Instanz mit Recht ab<sup>4</sup>.

Eine Schmälerung der Beweiswürdigung durch die zweite Instanz würde ihr die Möglichkeit nehmen zu entscheiden, ob das angefochtene Urteil begründet ist oder nicht. Eine Grenze für die Überprüfungstätigkeit der zweiten Instanz kann auch die innere Überzeugung der Richter nicht bilden; denn diese ist kein willkürliches und unkontrollierbares Gefühl, sondern basiert auf einer gründlichen Untersuchung und Überprüfung des Sachverhalts. Daher muß man der Feststellung von Strogowitsch zustimmen, daß es nämlich „bei der durch die Kassationsinstanz zu prüfenden Sache, bei der von ihr zu überprüfenden Tätigkeit des Gerichts erster Instanz keinen, auch nicht den kleinsten Bereich, kein ‚Winkelchen‘ gibt, in das nicht das Auge der Kassationsinstanz eindringt und das ihrer Kontrolle entzogen wäre“<sup>5</sup>. Diese Kontrolle wird durch eine gründliche Überprüfung der Beweismittel, durch den Nachweis der Nichtübereinstimmung mit den objektiven Tatsachen, durch den Widerspruch mit Einzelheiten des sonstigen Prozeßverlaufs durchgeführt. Dabei soll jedoch nicht verschwiegen werden, daß eine sorgfältige und ausführliche Protokollierung durch die erste Instanz die Arbeit des Berufsungsgerichts wesentlich erleichtert. Die Beweiswürdigung durch die zweite Instanz, die Auseinandersetzung mit den Mängeln des erstinstanzlichen Verfahrens sowie die Qualität der Anleitung durch das Rechtsmittelgericht werden in großem Maße mitbestimmt durch eine sorgfältige Protokollierung und durch eine kritische Auseinandersetzung mit den Ergebnissen der Beweisaufnahme im Urteil. Daher kann man im Ergebnis sagen, daß die zweite Instanz im gleichen Umfang wie die erste Instanz das Beweismaterial überprüft, jedoch mit einer anderen, sich aus den unterschiedlichen Funktionen der beiden Instanzen ergebenden Zielsetzung. Während die Beweiswürdigung in der ersten Instanz auf die Fest-

<sup>3</sup> vgl. Tschavdarov, *Der Zivilprozeß in der zweiten Instanz*, RED 1953, Sp. 106; Tschelzow, *Der sowjetische Strafprozeß*, Berlin 1958, S. 505.

<sup>4</sup> vgl. Abramow, *Der Zivilprozeß*, Moskau 1948, S. 372 (russ.) — zitiert bei Tschavdarov, a. a. O. Sp. 112.

<sup>5</sup> vgl. Strogowitsch, *Die Prüfung der Gesetzmäßigkeit und Begründetheit der gerichtlichen Urteile*, Moskau 1956, zitiert nach der vom Institut für Prozeßrecht besorgten Übersetzung S. 173.