

Art. 317 Abs. 1 lit. b ZPO, Noven in der Berufung. - *Wenn eine Partei aufgrund der Beweiswürdigung im Urteil des Bezirksgerichtes erkennt, dass es nützlich gewesen wäre, weitere Urkunden anzurufen, und diese nun dem Obergericht einreicht, sind diese Noven unzulässig.*

(Aus den Erwägungen des Obergerichts:)

Die Beklagte beruft sich in der Berufung auf neu eingereichte Urkunden, nämlich Verwaltungsratsprotokolle vom 19. Februar und 16. März 2007. Sie will damit (zusätzlich) beweisen, dass der Kläger trotz des bereits laufenden Kontrollwechsels zweimal in seiner Funktion bestätigt wurde, womit "der vermeintliche Kontrollwechsel logischerweise in keiner Weise die Ursache für die Entlassung des Klägers bilden [konnte]". Weshalb sie diese Dokumente wegen "dieser falschen vorinstanzlichen Konzeption des Beweisverfahrens" nicht schon dem Bezirksgericht vorlegte (sie meint: gar nicht vorlegen konnte), leuchtet freilich nicht ein. Wie dargestellt war die Verknüpfung der namhaft gemachten Kündigungsgründe mit der effektiven Kündigung durchaus und ausdrücklich Gegenstand der Beweisaufgabe ("... einzig deshalb entlassen wurde, weil ..." - Prot. I S. 3). Zu genau diesem Punkt hätte die Beklagte die erst heute vorgelegten Dokumente sehr wohl zum Beweis nennen können – und hätte sie nennen sollen, wenn sie glaubte, sie seien für ihr Beweisthema nützlich. Ob sie das Beweisergebnis tatsächlich zu ihren Gunsten beeinflusst hätten, braucht heute nicht entschieden zu werden. Jedenfalls ist es nicht so, dass die Beklagte diese Urkunden "trotz zumutbarer Sorgfalt nicht schon vor erster Instanz vorbringen konnte" (Art. 317 Abs. 1 lit. b ZPO) – und den Novengrund des durch neue Urkunden sofort erbrachten Beweises (§ 115 Ziff. 2 an Ende ZPO/ZH) kennt das neue Recht nicht mehr. Die neuen Dokumente müssen bei der Beweiswürdigung daher unbeachtet bleiben (für das alte Recht § 114 ZPO/ZH, für das neue Art. 317 ZPO und dazu *BGer 4A_228/2012* vom 28. August 2012).

Obergericht, II. Zivilkammer
Urteil vom 14. Dezember 2012 (S. 15, E. 2.2 am Ende)
Geschäfts-Nr.: LB120077-O/U