

11
2016 092

Nachschlagewerk: ja
Amtliche Sammlung: nein

- ZPO §§ 128 Abs. 2, 323

Zur Frage, welcher Zeitpunkt im schriftlichen Verfahren, insbesondere im schriftlichen Verfahren über eine Abänderungsklage nach § 323 ZPO, dem Schluß der mündlichen Verhandlung entspricht.

BGH, Urt.v. 21. Oktober 1965 - III ZR 189/64 OLG München
LG Traunstein

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

III ZR 189/64

URTEIL

Verkündet am
21. Oktober 1965
Fieser, Justiz-
angestellter

in dem Rechtsstreit

als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

der Bundesrepublik Deutschland, handelnd in Prozeß-
standschaft für die Vereinigten Staaten von Amerika,
vertreten durch den Bundesminister der Finanzen, dieser
vertreten durch den Bayerischen Staatsminister der
Finanzen, dieser wiederum durch die Oberfinanzdirektion
M [REDACTED],

Beklagten und Revisionsklägerin,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

gegen

den früheren Kraftfahrer Werner K [REDACTED]
in K [REDACTED],

Kläger und Revisionsbeklagten,

- Prozeßbevollmächtigte: Rechtsanwälte Prof. Dres. [REDACTED]
und [REDACTED] -.

- 2 -

Der III. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 30. September 1965 unter Mitwirkung des Senatspräsidenten Dr. Pagendarm sowie der Bundesrichter Dr. Kreft, Dr. Hußla, Gähtgens und Dr. Reinhardt

für Recht erkannt:

Auf die Rechtsmittel der Beklagten wird das Urteil des 5. Zivilsenats des Oberlandesgerichts München vom 23. Juni 1964 aufgehoben und das Urteil der 2. Zivilkammer des Landgerichts Traunstein vom 20. September 1962 abgeändert, und zwar

in Ziff. I dahin, daß die Beklagte monatlich nur weitere 28,60 DM zu zahlen hat,

in Ziff. III dahin, daß der Kläger von den Kosten des ersten Rechtszuges 7/8, die Beklagte 1/8 zu tragen hat.

Die Kosten der Rechtsmittelzüge werden dem Kläger auferlegt.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Der Kläger wurde am 26. Februar 1957 durch einen von einem Angehörigen der US-Streitkräfte gesteuerten Kraftwagen schwer verletzt. Er verlangte von der Beklagten, deren Haftung nach Art. 8 Abs. 2 und 4 des Finanzvertrages vom 26. Mai 1952 idF vom 30. März 1955 unstreitig ist, nach Durchführung des im Vertrag vorgesehenen Anmeldeverfahrens in dem beim Landgericht Traunstein an-



hängig gewordenen Rechtsstreit (Az 2 O 181/59) neben anderem den Ersatz von Verdienstausschlag für Vergangenheit und Zukunft, und zwar hier u.a. eine Rente von monatlich 392,07 ab 1. Juli 1960. Das Landgericht sprach ihm neben anderen Leistungen in einem Teilurteil vom 24. November 1960 mit Wirkung vom 1. Juli 1960 eine monatliche Rente von 24,38 DM und in dem im schriftlichen Verfahren am 16. Juni 1961 beschlossenen Schlußurteil eine weitere vom 1. Juli 1960 bis zum 31. Juli 1988 monatlich im Voraus zu zahlende Rente von 367,69 DM zu. Die Beklagte legte beim Oberlandesgericht München am 3. Januar 1961 gegen das Teilurteil Berufung ein (Az. 5 U 508/61), weil in ihm die Rente ohne Angabe eines Endtermins zugesprochen worden war, ferner am 2. August 1961 Berufung gegen das Schlußurteil (Az. 5 U 1618/61), mit der sie eine teilweise Erledigungserklärung hinsichtlich der zuerkannten Beträge sowie eine teilweise Herabsetzung der Rentenbeträge durchsetzen wollte. Der Kläger legte, nachdem die beiden Berufungsverfahren vom Oberlandesgericht miteinander verbunden worden waren, unter Anführung der beiden letztgenannten Aktenzeichen am 1. Dezember 1961 Anschlußberufung ein mit dem Antrag, die Beklagte in Abänderung des Schlußurteils zu weiteren Zahlungen zu verurteilen. Am 22. Februar 1962 nahm die Beklagte ihre Berufung gegen das Schlußurteil zurück und einigte sich mit dem Kläger dahin, daß die ihm im Teilurteil zuerkannte Rente bis 31. Juli 1988 zu zahlen sei.

Nunmehr machte der Kläger die jetzt zur Entscheidung anstehende Klage auf Verurteilung der Beklagten zu weiteren Zahlungen anhängig. U.a. beantragte er mit der Behauptung, er würde ohne den Unfall in seiner Stellung als Kraftfahrer an einer Erhöhung der Lohnstarife ab 1. Juni 1961

sowie ab 1. April 1962 teilgenommen haben, die Beklagte für die Zeit vom 1. April 1962 bis 31. Juli 1988 zur Zahlung einer weiteren monatlichen Rente von 152,31 DM zu verurteilen. Das Landgericht sprach ihm unter Klagabweisung im übrigen für die Zeit vom 8. Juni 1962 bis 31. Juli 1988 monatlich weitere 65,61 DM zu. Die Beklagte erbat mit der Berufung eine Herabsetzung dieses Rentenbetrages auf monatlich 28,60 DM (entsprechend der Lohnerhöhung vom 1. April 1962) und machte hierzu geltend, der Unterschiedsbetrag von 37,01 DM gehe auf die Lohnerhöhung vom 1. Juni 1961 zurück, hätte von dem Kläger in dem Vorprozeß geltend gemacht werden sollen und dürfe im Hinblick auf die Bestimmung des § 323 Abs. 2 ZPO nicht mehr mit einer neuen Klage verlangt werden. Das Oberlandesgericht folgte diesem Vortrag nicht und wies die Berufung zurück.

Die Beklagte verfolgt mit der Revision ihr Berufungsbegehren weiter. Der Kläger bittet um Zurückweisung der Revision.

Entscheidungsgründe:

Der Kläger begründet sein in den Revisionsrechtszug gelangtes Begehren auf (zukünftige) Zahlung einer höheren Rente mit einer Lohnerhöhung, die seiner Meinung nach erst nach Abschluß des schriftlichen Verfahrens eingetreten ist. Der veränderten Lohnhöhe soll die Rente für die Zukunft angepaßt werden. Für die klageweise Durchsetzung eines solchen Begehrens ist die Abänderungsklage des § 323 ZPO der gegebene Weg (vgl. BGHZ 34, 110). Der Kläger hat denn auch der Behandlung seiner Klage nach dieser Bestimmung nicht widersprochen. Seine Abänderungs-

klage ist aber nach § 323 Abs. 2 des Gesetzes nur insoweit zulässig, als die Gründe, auf die sie gestützt wird, erst nach Schluß der mündlichen Verhandlung, in der eine Erweiterung des Klagantrages spätestens hätte erfolgen müssen, entstanden sind. Damit erhebt sich mit Rücksicht darauf, daß das Landgericht über das damals geltend gemachte Rentenbegehren im schriftlichen Verfahren des § 128 Abs. 2 ZPO geurteilt hat, (a) die Frage, welcher Zeitpunkt in diesem Verfahren dem Zeitpunkt der letzten mündlichen Verhandlung entspricht, eine Frage, die bisher nicht einhellig beantwortet ist, sowie (b) die Frage, ob der Klagegrund der geltend gemachten Lohnerhöhung nach diesem Stichtag entstanden ist.

a) Das Berufungsgericht beantwortet die erste Frage dahin, daß dies der Zeitpunkt ist, in welchem das in § 128 Abs. 2 ZPO vorgesehene Einverständnis, d.h. die letzte Einverständniserklärung, bei Gericht eingeht. - Die Einverständniserklärung der Beklagten ist unstreitig am 29. Mai 1961, die des Klägers nach der Auffassung des Berufungsgerichts am 2. Juni 1961 beim Landgericht eingegangen. - Seine Ansicht rechtfertigt das Berufungsgericht damit:

Es gehe nicht an, daß bei den Parteien Unklarheit über den Zeitpunkt bestehe, welcher für die Präklusionswirkung des § 323 Abs. 2 ZPO (und auch des § 767 Abs. 2 ZPO) maßgebend sei. Die - im Schrifttum vertretene - Ansicht, daß dem Schluß der mündlichen Verhandlung im schriftlichen Verfahren erst die Absendung der Entscheidung durch die Geschäftsstelle gleichstehe, führe dazu, daß der "Verhandlungsschluß" mehr oder weniger durch Zufall bestimmt werde und daß die Parteien bis zu dem ihnen unbekannten Zeitpunkt, an dem die Geschäftsstelle die Entscheidung absende, neue Tatsachen und Beweisangebote vortragen müßten, um damit nicht ausgeschlossen zu werden. Auch auf den internen, nach

außen überhaupt nicht in Erscheinung tretenden Vorgang der Beschlußfassung des erkennenden Gerichts könne für den Zeitpunkt des "Verhandlungsschlusses" im schriftlichen Verfahren nicht abgestellt werden.

Demgegenüber decke sich die Auffassung, daß dieser Zeitpunkt durch den Eingang der letzten Einverständniserklärung zum schriftlichen Verfahren bestimmt werde, mit der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofes, wonach die Parteien an die Erklärung des Einverständnisses mit dem schriftlichen Verfahren gebunden seien und diese Erklärung - ohne wesentliche Änderung der Prozeßlage - nicht frei widerrufen könnten. Der Auffassung stehe auch der Umstand nicht entgegen, daß die Parteien im schriftlichen Verfahren noch bis zur Absendung des Urteils weitere Schriftsätze einreichen dürften, und diese auch nach Ablauf einer hierfür gesetzten Frist berücksichtigt werden könnten.

Der Revision, die sich gegen diese Ausführungen wendet, vermag der jetzt erkennende Senat den Erfolg nicht zu versagen.

Allerdings soll das schriftliche Verfahren, das nach Sinn und Zweck des § 128 Abs. 2 ZPO auf Ausnahmefälle beschränkt bleiben muß, nur in bestimmten Fällen, in denen das Verfahren eine bloße Formsache darstellt, wenn z.B. für die abschließende Entscheidung nur noch die Erteilung einer bestimmten Auskunft oder die Vorlage einer bestimmten Urkunde erforderlich ist, eine Vereinfachung und Abkürzung des Verfahrens ermöglichen (BGHZ 18, 61; Urt.v. 14. November 1963 III ZR 144/61 S. 13, insoweit in NJW 1964, 405 und MDR 1964, 123 nicht veröffentlicht). Auf der anderen Seite ist aber die Anordnung des schriftlichen Verfahrens dann für unzulässig erklärt worden, wenn der Rechtsstreit nach mündlicher Verhandlung zur Endentscheidung reif ist (BGHZ 17, 118;

Urteil vom 26. März 1957 III ZR 6/56 S. 3). Danach setzt also das schriftliche Verfahren voraus, daß noch weiterer Prozeßstoff zu erwarten ist, wobei zugleich den Parteien Gelegenheit gegeben werden muß, zu diesem schriftsätzlich Stellung zu nehmen. In solchen Fällen ist es nur natürlich und in der Praxis auch allgemein üblich, daß die Parteien ihr in § 128 Abs. 2 ZPO vorausgesetztes Einverständnis mit dem Erlaß einer Entscheidung ohne mündliche Verhandlung abgeben, das Gericht daraufhin das schriftliche Verfahren anordnet und in diesem der fehlende Prozeßstoff einschließlich etwaiger Erklärungen der Parteien beigebracht wird (vgl. auch Johannsen in LM ZPO § 128 Nr. 6). Das springt besonders dann ins Auge, wenn sich das Verfahren, mag dies auch nur ausnahmsweise zu billigen sein, in seinem ganzen Umfang schriftlich, ohne jede Abhaltung einer mündlichen Verhandlung, vollzieht. Die Berücksichtigung von Prozeßstoff, der nach Vorlage der Einverständniserklärungen angeführt wird, widerspricht nicht dem Zweck des Gesetzes, das mit der Einführung des schriftlichen Verfahrens die Gerichte entlasten und das Verfahren beschleunigen wollte. Das Gesetz gibt nach seiner Fassung keinerlei hinreichende Grundlage für die Annahme, daß nach Vorlage der Einverständniserklärungen der Parteien ein weiterer Parteivortrag ausgeschlossen werden solle. Es beseitigt eben nicht nur die Mündlichkeit der Urteilsverkündung, sondern (teilweise oder ganz) die des Verfahrens.

Wenn demgegenüber gesagt wird (so neuerdings Thoma in NJW 1962, 836), es widerspreche dem Vereinfachungs- und Beschleunigungszweck, daß die Parteien bis unmittelbar vor der Verlautbarung der Entscheidung Prozeßstoff vortragen dürfen und das Gericht ihn berücksichtigen muß, so überzeugt das nicht. Ist der Vortrag erheblich, dann

ist es im Interesse der materiellen Wahrheit nur von Vorteil, wenn er berücksichtigt wird. Im übrigen ist es dem Gericht unbenommen, bei gegebener Prozeßlage alsbald seine Entscheidung zu beschließen und sie den Parteien zuzustellen oder die mündliche Verhandlung (wieder) anzuordnen. Die alsbaldige Entscheidung bewahrt das Gericht davor, einen schon gefertigten Urteilsentwurf im Hinblick auf einen neuen Parteivortrag umarbeiten zu müssen. Die Gefahr der Umarbeitung kann jedenfalls nicht dazu führen, unter Zurückstellung aller anderen Erwägungen weiteren Parteivortrag nach Abgabe des Einverständnisses mit dem schriftlichen Verfahren für unzulässig zu erachten. Ebensowenig überzeugt die Erwägung (so Baumbach ZPO, 28. Aufl. § 128 6 B), eine Partei werde vernünftigerweise ihr Einverständnis immer erst dann erklären, wenn sie alles Wesentliche vorgebracht habe. Abgesehen davon, daß auch dann, wenn nach der letzten Einverständniserklärung neuer Parteivortrag nicht mehr folgen dürfte, immerhin die Partei, die zuerst ihr Einverständnis erklärt, noch mit weiterem Vortrag der Gegenpartei bis zu deren Einverständnis rechnen müßte, ist zu überlegen: Eine Partei, die die Vereinfachung des Verfahrens durch Abstandnahme von einer mündlichen Verhandlung wünscht, wird im allgemeinen, bei Fehlen besonderer Umstände, daran interessiert sein, daß diese Vereinfachung nicht nur bereits vorgetragenen, sondern auch noch ausstehenden Prozeßstoff ergreift. So hat denn auch der Bundesgerichtshof im Anschluß an die reichsgerichtliche Rechtsprechung (RGZ 151, 193, 196) anerkannt, daß die Partei - nach Abgabe ihrer Einverständniserklärung und solange ihr Einverständnis besteht - im schriftlichen Verfahren weitere Schriftsätze einreichen dürfe, die durch das Gericht, selbst nach Ablauf einer Einreichungsfrist, noch beachtet werden dürfen (BGHZ 11, 27, 31; 28, 278, 284). Diese Ansicht wird auch

anderweit vertreten, so von Rosenberg, Lehrbuch des Deutschen Zivilprozeßrechts, 9. Aufl. § 108 III 1 b, 4 b; Stein-Jonas-Schönke in den älteren Auflagen; die Oberlandesgerichte Nürnberg in JW 1929, 872, München in HRR 1938 Nr. 696, Stuttgart in SJZ 1946, 35 und in MDR 1957, 746).

Ist aber nach dem Gesagten das, was die Parteien nach Anordnung des schriftlichen Verfahrens vortragen, zu berücksichtigen, so geht es nicht an, dem Eingang der letzten Einverständniserklärung die Bedeutung eines Verhandlungsschlusses im Sinne des § 323 Abs. 2 ZPO beizulegen. Die Regelung des § 323 ZPO stellt - worauf die Revision zu Recht hinweist - deswegen auf den Schluß der mündlichen Verhandlung ab, weil mit ihm der Sachvortrag der Parteien abgeschlossen ist und die Anträge der Parteien in der für die Entscheidung maßgebenden Form endgültig vorliegen. Soweit es den Parteien möglich ist, eine Änderung der das Klagebegehren betreffenden Verhältnisse im Rahmen des anhängigen Verfahrens geltend zu machen, sollen sie dazu genötigt sein. Nur diejenige Änderung der Verhältnisse, welche in diesem Verfahren keine Berücksichtigung finden konnte, soll eine Abänderungsklage nach Erlaß des Urteils rechtfertigen. Dementsprechend kann im schriftlichen Verfahren des § 128 Abs. 2 ZPO erst ein späterer Zeitpunkt, in dem die Parteien für den anhängigen Rechtsstreit mit neuem Vorbringen dann ausgeschlossen sind, dem Schluß der mündlichen Verhandlung entsprechen. Dabei ist an den Tag der Beschlußfassung des Gerichts, an die Übergabe der Entscheidung oder doch ihrer Formel an die Geschäftsstelle zum Zweck der Mitteilung an die Parteien, an den Zeitpunkt der Absendung der Entscheidungsformel durch die Geschäftsstelle an die Parteien oder den des Zugangs der Entscheidung gedacht worden. Manches mag für den Tag der Absendung der

Entscheidungsformel durch die Geschäftsstelle sprechen. Hier handelt es sich nicht nur um einen innerdienstlichen Vorgang, der, so lange nichts weiter geschieht, angehalten und rückgängig gemacht werden kann, sondern um einen Vorgang, mit dem die Verlautbarung der Entscheidung eingeleitet wird und das Gericht sich einer Einwirkungsmöglichkeit auf die Entscheidung entäußert, so daß - von dem Fall, daß das Gericht seine Entscheidung abändern darf, abgesehen - auch weiterer Vortrag der Parteien an der Entscheidung nichts mehr zu ändern vermag. Doch braucht der maßgebliche dieser Zeitpunkte hier nicht abschließend festgestellt zu werden. Denn selbst wenn man ihn auf den frühest möglichen Tag und damit auf den Tag der Beschlußfassung, das ist hier der 16. Juni 1961, verlegen müßte, ist der Klagegrund der Verdienst- und damit der Rentenerhöhung im Sinne des § 323 Abs. 2 ZPO vor diesem Tag entstanden. Das wird unter b) ausgeführt. Vorher sei noch bemerkt:

Jeder der genannten Zeitpunkte ist den Parteien (zunächst) unbekannt; sie sind daher im gegebenen Fall im Blick auf § 323 Abs. 2 ZPO genötigt, eine Änderung der Verhältnisse, die für die Verurteilung zur Entrichtung der erstrebten wiederkehrenden Leistungen wesentlich sind, alsbald vorzutragen, um nicht mit einem solchen Vortrag ausgeschlossen zu werden. Dies ist aber letztlich eine Folge dessen, daß die Parteien sich mit dem schriftlichen Verfahren einverstanden erklärt haben, und beschwert die Parteien auch nicht unbillig; jede Partei wird in der Regel daran interessiert sein, neu auftauchenden Prozeßstoff nach Möglichkeit auch noch im anhängigen Verfahren geltend zu machen und auf diese Weise einen weiteren Rechtsstreit zu vermeiden. Ohnehin ist es eine Last der Parteien, alsbald neuen, geeigneten Prozeßstoff in den Rechtsstreit ein-

zuführen. Es kann der Revisionserwiderung nicht zugegeben werden, der Grundsatz der Parteimaxime erfordere es, daß den Parteien der Zeitpunkt genau bekannt sei, bis zu welchem sie dem Gericht Tatsachenstoff unterbreiten können und müssen, über den sie eine Entscheidung erstreben, und lasse es mithin namentlich nicht zu, die Absendung durch die Geschäftsstelle als den maßgeblichen Zeitpunkt anzusehen. Wenn die Revisionserwiderung in diesem Zusammenhang davon spricht, der Tag der Absendung durch die Geschäftsstelle beruhe auf einem Zufall oder dem willkürlichen Tätigwerden der Geschäftsstelle, das wiederum durch deren Besetzung und Arbeitsbelastung beeinflußt werde, so verfängt auch dies nicht. Auszugehen ist von einem ordnungsmäßigen Geschäftsgang, die Zustellung der Urteilsformel erfordert zudem keinen besonderen Arbeitsaufwand; im übrigen verbleibt es eben dabei, daß die Partei, so lange sie nicht die Entscheidungsformel in Händen hat, wie aufgezeigt zu einem Vortrag gehalten ist.

Das Ergebnis des unter a) Ausgeführten geht mithin dahin, daß das Klagebegehren hinsichtlich des in die Revisionsinstanz gelangten Rententeils nur zulässig ist, wenn der es tragende Klagegrund erst nach der Beschlußfassung vom 16. Juni 1961 entstanden ist.

b) Was nun diesen Entstehungszeitpunkt betrifft, so nimmt das Berufungsgericht an: Im allgemeinen sei eine tarifmäßige Erhöhung, wie sie hier in Mitte liegt, bereits in dem Zeitpunkt im Sinne des § 323 Abs. 2 ZPO entstanden, in dem die Tarifpartner einen rechtswirksamen Vertrag über die in Frage stehenden Lohnerhöhungen abgeschlossen hätten; eine mit Wirkung für einen späteren Zeitpunkt vereinbarte Lohnerhöhung dagegen erst, wenn sie fällig würde; der hier maßgebende Tarifvertrag vom 23. März 1961 sei nach seinem

§ 7 am 1. April 1961, soweit er jedoch neben seinen allgemeinen arbeitsrechtlichen Bestimmungen Lohnerhöhungen und eine neue Ortsklasseneinteilung enthalte, an sich nach seinen §§ 3 und 4 mit dem 1. Juni 1961 in Kraft getreten. Nun bestimme aber § 4 Ziff. 2 des Vertrages, daß die ab 1. Juni 1961 geltenden Löhne sich aus der als Anlage zu dem Vertrag beigelegten Lohn-tabelle ergäben, die Vertragsbestandteil sei, und § 2 des Vertrages, daß die Einreihung der einzelnen Orte in die Ortsklassen aus dem ebenfalls als Anlage beigelegten Ortsklassenverzeichnis ersichtlich sei, das gleichfalls Bestandteil dieses Vertrages sei. Die neue Lohn-tabelle und das ihr beigegebene neue Ortsklassenverzeichnis, die die verbindliche endgültige Fassung der gesamten Lohnregelung dargestellt hätten, seien seitens der Tarifvertragspartner erst "im Laufe des Juni 1961", jedenfalls erst nach dem vom Berufungsgericht als entscheidend angesehenen Stichtag des 2. Juni 1961 herausgegeben worden. Nach weiteren Ausführungen gelangt sodann das Berufungsgericht zu dem Ergebnis, die als Berechnungsgrundlage für die Schadensersatzrente des Klägers maßgebliche Lohnerhöhung sei "erst mit der Herausgabe der endgültigen Fassung der Lohn-tabelle und des Ortsklassenverzeichnisses seitens der Tarifvertragspartner mehrere Tage nach dem 2. Juni 1961 im Sinne des § 323 Abs. 2 ZPO als entstanden anzusehen", so daß das Klagebegehren, mit dem die Folgen aus der Lohnerhöhung gezogen würden, zulässig im Sinne der genannten Bestimmung sei. Der Kläger selbst hatte vorgetragen, die einschlägige Lohn-tabelle sowie das dazu beschlossene Ortsklassenverzeichnis seien von den Tarifpartnern frühestens erst in der zweiten Woche des Juni 1961 ausgegeben worden (diese währte vom Sonntag, dem 4. bis Samstag, dem 10. Juni 1961). Das aber bedeutet: Es ist weder bewiesen noch auch nur schlüssig

behauptet, daß die Lohnerhöhung erst am 16. Juni 1961 oder danach entstanden sei. Das schlägt zu Ungunsten des Klägers aus, der darzutun hat, daß sein Klagebegehren nach § 323 Abs. 2 ZPO zulässig ist.

Da mithin der Grund, auf den das in die Revisionsinstanz gelangte Klagebegehren gestützt ist, als schon vor dem Zeitpunkt entstanden anzusehen ist, der im schriftlichen Verfahren dem Schluß der mündlichen Verhandlung (vor dem Landgericht) entspricht, scheitert dieses Klagebegehren an der Vorschrift des § 323 Abs. 2 ZPO. Auf die Rügen, mit denen die Revision einen früheren Entstehungszeitpunkt der Lohnerhöhung als vom Berufungsgericht angenommen verfißt, braucht nicht eingegangen zu werden, ebensowenig auf das Vorbringen, mit dem sich die Revision gegen die Auffassung des Berufungsgerichts wendet, an der Beurteilung der Zulässigkeit der Abänderungsklage könne die vom Kläger eingelegte Anschlußberufung nichts ändern, weil sie durch die von der Beklagten erklärte Rücknahme der Berufung unwirksam geworden sei.

Das in die Revisionsinstanz gelangte Klagebegehren scheitert aus den angestellten Erwägungen an der Vorschrift des § 323 Abs. 2 ZPO. Es ist daher unter Aufhebung des entgegenstehenden Berufungsurteils und unter Abänderung des erstgerichtlichen Urteils abzuweisen.

Was die Tragung der Kosten des Rechtsstreits betrifft, so ist für die Kosten des ersten Rechtszuges zu bedenken: Der Kläger hat eingeklagt einen Betrag von 1 972,35 DM, eine monatliche Rente von 152,31 DM, deren Streitwert nach § 13 Abs. 3 GKG $152,31 \text{ DM} \times 60 = 9 138,60 \text{ DM}$ ausmacht, sowie ein weiteres Schmerzensgeld, dessen Streitwert in Übereinstimmung mit dem Erstgericht auf 3 000 DM zu veranschlagen ist, mithin Leistungen mit einem Streitwert von

insgesamt annähernd 14 110 DM. Er obsiegt lediglich mit einer Rente von monatlich 28,60 DM, d.h. streitwertmäßig mit 1 716 DM. Das rechtfertigt, in Anwendung der §§ 91, 92 ZPO die Kosten der ersten Instanz zu 7/8 dem Kläger, zu 1/8 der Beklagten aufzuerlegen. Die Kosten der Rechtsmittelinstanzen, in denen er im vollen Umfang unterlegen ist, hat der Kläger nach § 91 ZPO allein zu tragen.

Dr. Pagendarm

Kreft

Dr. Hußla

Gähtgens

Dr. Reinhardt