

171
A

Nachschlagewerk: ja
Amtliche Sammlung: nein

ZPO § 546 Abs. 3

Sinkt der Beschwerdegegenstand der Revision von Streitgenossen dadurch unter die Revisionssumme, daß der eine von ihnen das Rechtsmittel zurücknimmt, so wird die Revision der übrigen unzulässig.

BGH, Urt. v. 7. Januar 1965 - II ZR 104/62 -

OLG Düsseldorf
LG Duisburg

2059 097 /1

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

FI ZR 104/62

URTEIL

Verkündet am
7. Januar 1965
Schorm
Justizangestellter

in dem Rechtsstreit

als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

1. des Kaufmanns Theodor Michael S. [REDACTED]
in M. [REDACTED], C. [REDACTED] str. [REDACTED],
2. des Kaufmanns Adolf B. [REDACTED] in
M. [REDACTED], W. [REDACTED] weg [REDACTED],

Kläger und Revisionskläger,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

gegen

die W. [REDACTED] GmbH in M. [REDACTED], C. [REDACTED]-
straße [REDACTED], vertreten durch ihre Geschäftsführer, den
Kaufmann Hans Günter K. [REDACTED] und den Steuerberater
Dr. Kurt K. [REDACTED] in M. [REDACTED],

Beklagte und Revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] .

- 2 -

Der II. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat
auf die mündliche Verhandlung vom 7. Januar 1965
unter Mitwirkung des Senatspräsidenten Dr. Fischer
und der Bundesrichter Dr. Kuhn, Dr. Nörr, Dr. Bukow
und Dr. Schulze

für Recht erkannt:

Die Revision des Klägers zu 1 gegen das am
12. April 1962 verkündete Urteil des 8. Zivil-
senats des Oberlandesgerichts Düsseldorf wird
als unzulässig verworfen. Die Kosten der Revi-
sionsinstanz hat der Kläger zu 1 zu 4/7, der
Kläger zu 2 zu 3/7 zu tragen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

In der vorliegenden Sache geht es nur noch um die
Revision des Klägers zu 1. Die Parteien streiten darüber,
ob die Beklagte den Kläger zu 1 zu Recht fristlos ent-
lassen und ob sie von ihm einen Betrag von ? 834,08 DM
zu beanspruchen hat.

Im übrigen kann auf den Tatbestand des Urteils
vom heutigen Tage in der Sache II ZR 187/63 verwiesen
werden.

Der Kläger zu 1 beantragt, nach seinem Klageantrag
zu erkennen und die Widerklage, soweit ihr stattgegeben



worden ist, abzuweisen. Die Beklagte bittet um Zurückweisung der Revision.

Entscheidungsgründe:

Die Revision des Klägers zu 1 erreichte allein nicht die in § 546 Abs. 1 ZPO vorgeschriebene Revisionssumme. Das tat sie nur zusammen mit der Revision des Klägers zu 2.

Der Kläger zu 1 ist einmal um seine Verurteilung zur Widerklage beschwert. Das sind 1 834,08 DM. Zur Klage streiten die Parteien darum, ob die von der Beklagten am 21. April 1960 ausgesprochene Kündigung sofort oder für den 30. Juni 1960 wirkte. Wie der Kläger zu 1 selbst vorgetragen hat (Seite 3 der Klageschrift, Bl. 3 d. Akten), haben die Parteien über die Kündigungsfrist nichts vereinbart, so daß sein Anstellungsverhältnis für den Schluß eines Kalendervierteljahrs unter Einhaltung einer Kündigungsfrist von 6 Wochen gekündigt werden konnte (§ 622 BGB). Wenn die ausgesprochene Kündigung ohne wichtigen Grund erfolgte, wirkte sie als fristgemäße und damit für den 30. Juni 1960. Wertmäßig geht daher der Streit der Parteien darum, was der Kläger zu 1 in der Zeit vom 21. April bis zum 30. Juni 1960 verdient haben würde. Das sind sein festes Gehalt von monatlich 1 000,- DM, also je 1 000,- DM für 2 1/3 Monate = 2 333,33 DM und die in diesem Zeitraum verdiente Provision. Hierfür kommen nach den Angaben der Parteien bei Berücksichtigung der Reisespesen, die der Kläger zu 1 selbst zu tragen hatte, höchstens

500 DM in Betracht. Danach hat seine Revision einen Wert von 4 667,41 DM.

Bei der Revision des Klägers zu 2 ging es darum, ob die ihm gegenüber am 16. Mai 1960 ausgesprochene Kündigung fristlos oder im Hinblick auf die mit ihm vereinbarte Kündigungsfrist für den 31. Dezember 1960 wirkte. Da das feste Gehalt dieses Klägers 1 200,- DM monatlich betrug, sind für seine Revision einmal je 1 200,- DM für 7 1/2 Monate = 9 000,- DM anzusetzen. Zum anderen muß für seine in dieser Zeit verdienten Provisionen ein Betrag angesetzt werden, der sich um die von ihm zu tragenden Reisespesen verkürzt. Der Senat hat einen Betrag von 1 000,- DM angenommen, da dem Kläger zu 2 mit Rücksicht auf seine größere Reisetätigkeit und die damit verbundenen höheren Spesen nur weniger von seinen das feste Gehalt übersteigenden Provisionen verblieben sein kann als dem Kläger zu 1. Danach ergibt sich für die Revision des Klägers zu 2 ein Wert von 10 000,- DM.

Der Kläger zu 2 hat die von ihm angebrachte Revision zurückgenommen. Damit ist das Revisionsverfahren auf die Revision des Klägers zu 1 beschränkt.

Dem Kläger zu 1 nützt es nichts, daß die Streitwerte mehrerer Revisionen zusammenzurechnen sind (§ 5, § 546 Abs. 3 ZPO) und die Zusammenrechnung hier einen die Revisionssumme übersteigenden Betrag ergibt. Grundsätzlich bleiben allerdings Verminderungen des Beschwerdegegenstandes, die nach der Einlegung der Revision eintreten, für die Zulässigkeit des Rechtsmittels außer Betracht.

(RGZ 168, 355; BGHZ 1, 29). Das gilt aber nicht, wenn sich der Beschwerdegegenstand durch willkürliche Handlungen des Revisionsklägers unter die Revisionssumme ermäßigt (RGZ 168, 355, 360; BGHZ 1, 29; BGH NJW 1951, 274; BGH ZZP 71, 106).

Als eine solche willkürliche Handlung hat das Reichsgericht (RGZ 161, 350) den Rechtsmittelverzicht eines Streitgenossen angesehen (ebenso Wieczorek, ZPO § 511a Anm. B I b 7). Nicht anders kann entschieden werden, wenn, wie hier, der Beschwerdegegenstand der Revision von Streitgenossen dadurch unter die Revisionssumme sinkt, daß der eine von ihnen das Rechtsmittel zurücknimmt. Für den Rechtsmittelverzicht ergibt sich das aus § 566 ZPO in Verbindung mit § 514 ZPO, denn hierdurch verliert die betreffende Partei nicht bloß das eingelegte Rechtsmittel, sondern das Recht auf Nachprüfung der gerichtlichen Entscheidung schlechthin (RGZ 161, 350, 355). Ein zurückgenommenes Rechtsmittel kann dagegen erneuert werden; das kommt aber nur bis zum Ablauf der Rechtsmittelfrist in Betracht (RG HRR 1941, 979; RGZ 158, 53). In einem solchen Fall verliert der Rechtsmittelkläger durch eine eigene freiwillige Handlung jede Möglichkeit, die angefochtene Entscheidung erneut anzugreifen. Insoweit steht die Rechtsmittelrücknahme im Ergebnis dem Rechtsmittelverzicht gleich. Der Beschluß, durch den der Rechtsmittelkläger des eingelegten Rechtsmittels für verlustig erklärt wird (§ 515 Abs. 3 ZPO), hat niemals konstitutive, sondern nur deklaratorische Wirkung (Wieczorek, ZPO, § 515 C II b).

Da der Kläger zu 2 seine Revision nach Ablauf der Einlegungsfrist zurückgenommen hat und der Kläger zu 1 für sich allein nicht die Revisionssumme erreichte, mußte die Revision des letzteren gemäß § 554a ZPO als unzulässig verworfen werden.

Die Kostenentscheidung beruht auf § 97, § 100 Abs.1 ZPO.

Dr. Fischer Dr. Kuhn Dr. Nörr Dr. Bukow Dr. Schulze