

- 168

Nachschlagewerk: ja
Amtliche Sammlung: nein

ZPO § 511

Das Fehlen einer Beschwer des Berufungsklägers schließt in Ehesachen die Zulässigkeit der Berufung nur dann nicht aus, wenn die Berufung zu dem Zweck eingelegt wird, durch Klagezurücknahme oder Verzicht auf den Klageanspruch die Aufrechterhaltung und Fortsetzung der Ehe zu ermöglichen (vgl. BGHZ 24, 369, 370). An dieser Voraussetzung fehlt es, wenn der Kläger im Berufungsrechtszuge zwar erklären will, daß er auf den Klageanspruch verzichte, dabei aber entschlossen ist oder doch in Erwägung zieht, nach rechtskräftiger Abweisung seiner Klage sofort eine neue Scheidungsklage zu erheben.

BGH, Urt. v. 2. Dezember 1959 - IV ZR 130/59 - OLG Stuttgart
LG Rottweil

IV ZR 130/59

Verkündet
am 2. Dezember 1959
Schorm, Justizangestellter
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

I m N a m e n d e s V o l k e s

In dem Rechtsstreit

des Kaufmanns Vlasas S [REDACTED] in S [REDACTED],
W [REDACTED]straße [REDACTED]

Klägers und Revisionsklägers,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] in
[REDACTED] -

gegen

Frau Martha S [REDACTED] geb. L [REDACTED] in W [REDACTED],
Kreis K [REDACTED],

Beklagte und Revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] in
[REDACTED] -

hat der IV. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs auf die münd-
liche Verhandlung vom 27. November 1959 unter Mitwirkung des
Senatspräsidenten Ascher und der Bundesrichter Raske, Jo-
hannsen, Dr. v. Werner und Maaß

für Recht erkannt:

Die Revision des Klägers gegen das Urteil des
4. Zivilsenats des Oberlandesgerichts in Stutt-
gart vom 15. April 1959 wird zurückgewiesen.

Der Kläger hat die Kosten der Revision zu tragen.

Von Rechts wegen

- 2 -

Tatbestand:

Die Parteien haben am 3. April 1947 vor dem Standesamt Schwenningen geheiratet. Der Kläger ist Litauer, er ist am [REDACTED] 1918 in R [REDACTED] /Litauen geboren, die Beklagte ist am [REDACTED] 1922 in S [REDACTED] geboren. Aus der Ehe sind keine Kinder vorhanden. Der letzte eheliche Verkehr hat im Januar 1958 stattgefunden. Die Beklagte lebt teilweise in Wallhausen, Kreis Konstanz, in einem ihr gehörigen Hause, teilweise in Cham. Der Kläger hat ein Zimmer in Schwenningen, er befindet sich aber gelegentlich auch in Wallhausen.

Der Kläger hat Scheidung der Ehe wegen Verschuldens der Beklagten beantragt mit der Begründung, daß die Beklagte seit einigen Monaten ein ehewidriges Verhältnis zu einem Fußballtrainer namens C [REDACTED] unterhalte, der früher in Schwenningen war und seit einiger Zeit in Cham (Opf.) lebt.

Die Beklagte hat vor dem Landgericht zugegeben, daß sie ehewidrige Beziehungen zu C [REDACTED] unterhalte und ist der Klage nicht entgegengetreten. In der letzten mündlichen Verhandlung vom 27. August 1958 haben die Parteien für den Fall der Scheidung folgende Vereinbarung geschlossen:

1. Beide Parteien verzichten gegenseitig für Vergangenheit und Zukunft auf Unterhalt, gleich wie sich die Verhältnisse gestalten mögen.
2. Die Parteien sind sich darüber einig, daß der Hausrat bereits geteilt ist.
3. Die Beklagte verpflichtet sich, an den Kläger 9.000 DM (in Worten: neuntausend Deutsche Mark) zu zahlen.

Die Zahlung dieses Betrages hat wie folgt zu geschehen:



[JLaw - Gesetze und Urteile](#)
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)



- a)
- b)
- 4.

Das Landgericht hat sodann durch das den Parteien am 1. bzw. 2. September 1958 an Verkündungs Statt zugestellte Urteil die Ehe der Parteien wegen schwerer Eheverfehlungen der Beklagten geschieden. Der Kläger hat gegen dieses Urteil Berufung eingelegt. In der Berufungsschrift hat er geltend gemacht, er sei durch das angefochtene Urteil insoweit beschwert, als die Ehe der Parteien nicht wegen Ehebruchs geschieden worden sei. Eine weitere Begründung hat er innerhalb der bis zum 2. Dezember 1958 verlängerten Frist zur Begründung der Berufung nicht vorgebracht. Mit Schriftsatz vom 25. November 1958, eingegangen am 26. November 1958, hat er erklärt, daß er die Klage zurücknehme. Die Beklagte hat dazu erklärt, daß sie einer Klagezurücknahme nicht zustimme. Mit Schriftsatz vom 23. Dezember, eingegangen am 24. Dezember 1958, hat der Kläger erklärt, daß er auf den Klageanspruch verzichte.

Die Beklagte hat beantragt, die Berufung als unzulässig zu verwerfen, hilfsweise, die Klage kostenpflichtig abzuweisen. Sie macht geltend, daß die Berufung unzulässig sei, weil die Parteien vor Erlaß des landgerichtlichen Urteils vereinbart hätten, daß gegen dieses Urteil kein Rechtsmittel eingelegt werden solle. In dieser Beziehung ist folgendes unstreitig:

In der Zeit vor der letzten mündlichen Verhandlung vor dem Landgericht standen die Parteien in Verhandlungen über eine Konventionalscheidung. Mit Schreiben vom 24. Juni 1958 übersandte der erstinstanzliche Prozeßbevollmächtigte des

Klägers dem Prozeßbevollmächtigten der Beklagten den Entwurf der "Vereinbarung", die hernach am 27. August 1958 zu gerichtlichem Protokoll gegeben wurde (Bl. 55 Anl. 6 und 6a GA). Es heißt in dem Schreiben, daß die 9.000 DM "zur Abfindung aller Ansprüche" des Klägers bezahlt werden. Nachdem die Parteien über den Inhalt der vor Gericht abzugebenden Vereinbarung einig geworden waren, erschien am 26. August 1958 die Beklagte in Begleitung mit dem Kläger abends im Büro ihrer Prozeßbevollmächtigten und erklärte, der Kläger wolle den bar zu bezahlenden Betrag von 7.000 DM schon an diesem Abend haben, auch fragte sie den Prozeßbevollmächtigten, ob damit Gefahren verbunden seien. Was weiter gesprochen wurde, ist streitig. Unstreitig ist, daß der Kläger die 7.000 DM daraufhin von der Beklagten erhalten hat (s. seine Quittung, datiert vom 27. August 1958, Bl. 75 GA).

Mit Schreiben vom 2. September 1958 übersandten die Prozeßbevollmächtigten der Beklagten dem erstinstanzlichen Prozeßbevollmächtigten des Klägers das Formular einer Rechtsmittelverzichtserklärung. Dieses Schreiben kreuzte sich mit einem Schreiben des Letztgenannten vom selben Tage, in dem es heißt: "Die Angelegenheit dürfte erledigt sein", wobei er zugleich seine Kosten aufgab (Bl. 66 Anl. 7 und 8 GA). Die gewünschte Verzichtserklärung wurde in der Folge nicht abgegeben.

Mit Schreiben vom 10. Oktober 1958 legitimierte sich der jetzige Prozeßbevollmächtigte des Klägers gegenüber den Prozeßbevollmächtigten der Beklagten; er machte geltend, der Kläger habe inzwischen erfahren, daß die Beklagte sich aus dem Erlös von Uhren, die dem Kläger gehört hätten, mindestens 8.000 DM widerrechtlich angeeignet habe; dieser Betrag stehe dem Kläger auf alle Fälle über die ohnedies ungenügende Ver-

gleichssumme von 9.000 DM hinaus noch zu. Ungenügend sei die Vergleichssumme, weil dem Kläger Ansprüche in Höhe von 35.000 DM zugestanden hätten; es kämen folgende Möglichkeiten in Frage:

- a) Berufungszurücknahme, aber nur dann, wenn in einer neu zu schließenden Abfindungsvereinbarung die 8.000 DM voll berücksichtigt würden;
- b) Klagezurücknahme (bzw. später: Klagverzicht), Einreichung einer neuen, auf Ehebruch gestützten Scheidungsklage und Einklagung des Anspruchs des Klägers von etwa 40.000 DM.

Die Prozeßbevollmächtigten der Beklagten wiesen eine solche Regelung mit Schreiben vom 13. Oktober 1958 (Bl. 55 Anl. 2 GA) zurück. Der Kläger habe, so machten sie geltend, am Abend vor dem Termin vom 27. August 1958 erklärt, daß selbstverständlich gegen das Urteil kein Rechtsmittel eingelegt werde. Auch sein erstinstanzlicher Prozeßbevollmächtigter habe am Terminstage eine solche Erklärung abgegeben.

Der Prozeßbevollmächtigte des Klägers erwiderte mit Schreiben vom 16. Oktober 1958 (Bl. 55 Anl. 3) und hielt an seinen neu geltend gemachten Ansprüchen fest, wobei er noch darauf hinwies, daß die Beklagte ihren ehewidrigen Verkehr mit C. fortsetze.

Die Prozeßbevollmächtigten der Beklagten antworteten mit Schreiben vom 31. Oktober 1958 (Bl. 55 Anl. 4), erst die Zusage des Rechtsmittelverzichts habe die Beklagte veranlaßt, 7.000 DM sofort auszuzahlen.

Der Prozeßbevollmächtigte des Klägers entgegnete mit Schreiben vom 30. Oktober 1958 (Bl. 55 Anl. 5), bei der Be-

sprechung am 26. August 1958 sei mit keinem Wort von einem Rechtsmittelverzicht die Rede gewesen; die Beklagte habe ihre Prozeßbevollmächtigten gefragt, ob eine Gefahr für sie bestehe, wenn sie 7.000 DM bereits jetzt zahle; diese Frage habe ihr Prozeßbevollmächtigter verneint. Tatsächlich sei auch keine Gefahr gewesen, da die Beklagte diesen Betrag auf alle Fälle geschuldet habe. Auch in der mündlichen Verhandlung vom 27. August 1958 sei von einem Rechtsmittelverzicht nicht die Rede gewesen. Wenn keine Einigung zwischen den Parteien zustande komme, werde der Kläger die 8 000 DM einklagen und im vorliegenden Scheidungsrechtsstreit auf seinen Scheidungsanspruch verzichten. Damit werde der Vergleich hinfällig; ob und wann er eine neue Scheidungsklage einreichen werde, werde er sich noch überlegen. Eine solche Klage werde er dann in jedem Fall auf Ehebruch der Beklagten mit C [REDACTED] und anderen Männern stützen.

Die Beklagte hat zur Begründung ihres Antrages auf Verwerfung der Berufung noch vorgetragen: Am 26. August 1958 habe der Prozeßbevollmächtigte der Beklagten den Kläger gefragt, ob auf Grund der Vereinbarung das zu erwartende Urteil erster Instanz angenommen werde. Der Kläger habe das als selbstverständlich hingestellt. Daraufhin habe er, der Prozeßbevollmächtigte, der Beklagten erklärt, daß dann gegen die Auszahlung der 7.000 DM schon vor der Rechtskraft des Urteils nichts einzuwenden sei. Die Beklagte hat sich ferner auf das oben erwähnte Schreiben des erstinstanzlichen Prozeßbevollmächtigten des Klägers vom 2. September 1958 bezogen.

Sie hält die Berufung ferner auch deshalb für unzulässig, weil sie nicht innerhalb der Begründungsfrist begründet worden sei. Der Verzicht auf den Klaganspruch habe zu-

mindest innerhalb der Begründungsfrist erklärt werden müssen. Der Verzicht sei auch sittenwidrig, weil er nur deshalb erklärt sei, um den Vergleich zu Fall zu bringen.

Das Oberlandesgericht hat die Berufung als unzulässig verworfen. Der Kläger hat hiergegen Revision eingelegt mit dem Antrag, das angefochtene Urteil aufzuheben und den Rechtsstreit zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung an das Berufungsgericht zurückzuverweisen. Die Beklagte bittet, die Revision zurückzuweisen.

Entscheidungsgründe:

Das Berufungsgericht hat die Berufung des Klägers mit der Begründung als unzulässig verworfen, daß der Kläger bereits vor Erlaß des landgerichtlichen Urteils durch formlosen Vertrag mit der Beklagten sich verpflichtet habe, gegen das demnächst ergehende Scheidungsurteil keine Berufung einzulegen. Das Zustandekommen einer solchen Vereinbarung hat das Berufungsgericht schon auf Grund des unstreitigen Sachverhalts in Verbindung mit dem eigenen Vorbringen des Klägers für erwiesen erachtet.

Diese Feststellung wird von der Revision nicht angegriffen. Sie hat lediglich um Nachprüfung gebeten, ob die Verzichtsvereinbarung der Parteien nach den vom Senat in seinem Urteil vom 25. Juni 1958 - BGHZ 28, 45 ff - dargelegten Grundsätzen nicht wegen Verstoßes gegen die guten Sitten nichtig sei.

Diese Frage bedarf jedoch keiner Entscheidung. Die Berufung des Klägers war auch unabhängig von dem vereinbarten Rechtsmittelverzicht der Parteien unzulässig.

Die Zulässigkeit der Berufung ist auch in der Revisionsinstanz von Amts wegen zu prüfen (Stein/Jonas/Schönke ZPO 18. Aufl. § 559 IV, 2 und die dort in Anm. 24 angeführten Entscheidungen). Das Revisionsgericht hat dabei auch den Sachverhalt unter diesem Gesichtspunkt selbständig zu prüfen, ohne an die Feststellungen des Berufungsgerichts - soweit sie von diesem nicht zur Begründung seiner die Unzulässigkeit aussprechenden Entscheidung getroffen sind - gebunden zu sein (Stein/Jonas/Schönke aaO § 561 II, 2 c).

Diese Prüfung ergibt folgendes:

Der Kläger hatte in der letzten mündlichen Verhandlung vor dem Landgericht beantragt, die Ehe wegen Verschuldens der Beklagten zu scheiden. Dazu hatte er erklärt, daß er die Klage nur auf die Behauptung ehewidriger Beziehungen der Beklagten zu C (nicht mehr auf Ehebruch) stütze (Bl. 25 GA). Diesem Antrag ist in dem Urteil des Landgerichts in vollem Umfang entsprochen. Der Kläger ist also durch das landgerichtliche Urteil nicht beschwert (BGHZ 24, 369, 370). Dieser Umstand würde indes der Zulässigkeit seiner Berufung nicht entgegenstehen, wenn er dieses Rechtsmittel lediglich zu dem Zweck eingelegt hätte, dadurch eine Scheidung der Ehe zu verhindern und ihre Fortsetzung zu ermöglichen. Dieses Ziel verfolgte aber der Kläger, wie das Berufungsgericht festgestellt hat und wie auch der erkennende Senat überzeugt ist, mit seiner Berufung nicht. Zwar hat er vor dem Berufungsgericht erklärt, daß er nunmehr auf den Klageanspruch verzichte. Daraufhin müßte, wenn die Berufung zulässig wäre, gemäß § 306 ZPO seine Klage durch Sachurteil abgewiesen werden.

Der Kläger erstrebt aber ein solches Urteil nicht, weil er den ernstlichen Willen hat, die Ehe mit der Beklagten fortzusetzen und weil er eine solche Fortsetzung für möglich hält, sondern weil er die unter der Voraussetzung der Ehescheidung in diesem Rechtsstreit geschlossene Vereinbarung der Parteien vom 27. August 1958 über die von der Beklagten zu leistenden Zahlungen zu Fall bringen und seine Rechtsstellung hinsichtlich der Möglichkeit, weitergehende Zahlungsansprüche gegen die Beklagte geltend zu machen, verbessern möchte. Das ergibt sich insbesondere aus dem im Tatbestand angeführten Schriftwechsel zwischen den Prozeßbevollmächtigten der Parteien. So ist in dem Schreiben des Rechtsanwalts K. [REDACTED] vom 10. Oktober 1958 namens des Klägers offen ausgesprochen, daß dieser nach Zurücknahme der vorliegenden Klage "unverzüglich eine neue Scheidungsklage einreichen und diese Scheidungsklage dann unmißverständlich auf Ehebruch stützen werde". In einem späteren Schreiben vom 30. Oktober 1958 ist diese Ankündigung zwar dahin abgeschwächt, daß der Kläger es sich noch überlegen werde, ob und wann er eine neue Scheidungsklage einreichen werde. Aber auch aus dieser Erklärung ergibt sich, daß er keinesfalls entschlossen war, an der Ehe festzuhalten und daß dieser Entschluß für seinen Verzicht auf den Klageanspruch bestimmend war. Das Gegenteil ist vielmehr auch daraus zu schließen, daß der Kläger, wie er nicht bestreitet, nach Erlaß des landgerichtlichen Urteils gegen die Beklagte eine Anzeige wegen Abtreibung erstattet hat (Bl. 74, 77 GA). Der Kläger glaubt auch ersichtlich nicht erstlich daran, daß die Beklagte bereit ist, die eheliche Gemeinschaft mit ihm wieder aufzunehmen. Mit einer solchen Annahme steht insbesondere seine eigene Behauptung im Widerspruch, die Beklagte sei dem C. [REDACTED], mit dem sie in einer Wohnung zusammenlebe, völlig hörig (Bl. 62, 76 GA) bzw. die Beklagte habe in skrupelloser Weise den Ehemann C. [REDACTED] umgarnt und sich hörig gemacht (Bl. 76 GA).

Die von der Beklagten bestrittene und vom Kläger nicht unter Beweis gestellte Behauptung, er habe sich seinerzeit von der Beklagten überreden lassen, die Scheidungsklage einzureichen und er habe das inzwischen bereut (Schriftsatz vom 25. März 1959, Bl. 77 Rs) ist nach dem ganzen vorangegangenen Verhalten des Klägers nicht glaubwürdig. Sie steht auch mit der Tatsache in Widerspruch, daß die Beklagte in der Klagebeantwortung vom 8. November 1955 (Bl. 8 GA) und in dem Schriftsatz vom 21. Februar 1956 (Bl. 14 GA) angekündigt hatte, daß sie Abweisung der Klage beantragen werde.

Die Berufung des Klägers ist ferner auch deshalb unzulässig, weil sie nicht innerhalb der Begründungsfrist ordnungsmäßig begründet ist. In der Berufungsschrift vom 2. Oktober 1958 ist eine solche Begründung nicht enthalten. Es fehlt insbesondere die im § 519 Abs. 3 Ziff. 1 ZPO vorgeschriebene Erklärung, inwieweit das Urteil angefochten werde und welche Abänderungen des Urteils beantragt werden. Dies war aus der Erklärung, daß der Kläger durch das angefochtene Urteil insoweit beschwert sei, als die Ehe nicht wegen Ehebruchs der Beklagten geschieden sei, nicht zu entnehmen. Der Kläger konnte die Berufung auch zu dem Zwecke eingelegt haben, um seine Klage zurückzunehmen oder auf den Klageanspruch zu verzichten. Die Ungewißheit über das mit der Berufung von ihm verfolgte Ziel war deshalb durch die Erklärung über seine angebliche Beschwer nicht beseitigt, zumal ihr die Erklärung voranging, daß der Berufungsantrag und die Berufungsbegründung nachfolgen würden. Die Erklärung, daß der Kläger durch das angefochtene Urteil beschwert sei, war überdies, wie sich aus dessen Inhalt und aus dem Protokoll über die vorangegangene letzte mündliche Verhandlung eindeutig ergab, unrichtig.

Der Kläger hat auch innerhalb der bis zum 2. Dezember 1958 verlängerten Begründungsfrist keine ordnungsmäßige Begründung nachgebracht. Zwar hat er durch Schriftsatz vom 25. November 1958 erklärt, daß er die Klage zurücknehme. Diese Erklärung hätte aber zu einer ordnungsgemäßen Begründung der Berufung jedenfalls nur dann ausreichen können, wenn die Klagezurücknahme noch innerhalb der Begründungsfrist durch Einwilligung der Beklagten wirksam geworden wäre (§ 271 ZPO). Das ist jedoch nicht geschehen. Die Beklagte hat im Gegenteil durch Schriftsatz vom 17. Dezember 1958 erklärt, daß sie der Klagezurücknahme nicht zustimme. Den Verzicht auf den Klageanspruch hat der Kläger erst nach Ablauf der Begründungsfrist erklärt. Dieser Verzicht hätte überdies eine Begründung der Berufung nur dann ersetzen können, wenn der Kläger damit ernstlich das Ziel verfolgt hätte, die Ehe aufrecht zu erhalten. Daß es ihm an dieser Absicht gefehlt hat, wurde bereits oben dargelegt.

Nach allem hat das Berufungsgericht die Berufung im Ergebnis zutreffend als unzulässig verworfen, so daß die Revision keinen Erfolg haben konnte. Ihre Kosten fallen gemäß § 97 Abs. 1 ZPO dem Kläger zur Last.

Ascher Raske Johannsen v. Werner

Herr Bundesrichter Maaß
ist erkrankt und ver-
hindert zu unterzeich-
nen

Ascher