

Nachschlagewerk: ja
BGHZ: nein

ZPO § 511

Wird ein Ehegatte in erster Instanz gegen seinen Antrag und Widerspruch nach § 48 Abs. 1 EheG aF geschieden und legt er Berufung ein mit dem Antrag, nach neuem Recht geschieden zu werden, so fehlt weder die Beschwer noch das Rechtsschutzbedürfnis.

BGH, Urt. v. 15. November 1978 - IV ZR 197/77 - OLG Frankfurt
LG Wiesbaden

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

IV ZR 197/77

URTEIL

in dem Rechtsstreit

Verkündet am
15. November 1978
[REDACTED],
Justizhauptsekretär
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

des Rudolf Antonio V [REDACTED], T[REDACTED]straße [REDACTED],
H[REDACTED]-K[REDACTED],

Klägers und Revisionsklägers,

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

gegen

die Serviererin Edeltraut Beate V [REDACTED] geb. S[REDACTED],
Am K[REDACTED]-F[REDACTED]-B[REDACTED], W[REDACTED],

Beklagte und Revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt [REDACTED] -

- 2 -

Der IV. Zivilsenat des Bundesgerichtshofes
hat auf die mündliche Verhandlung vom 15. November 1978
durch die Richter Dr. Hoegen, Knüfer, Rottmüller, Dehner
und Dr. Blumenröhr

für Recht erkannt:

Die Revision des Klägers gegen das Urteil
des 1. Senats für Familiensachen des Ober-
landesgerichts Frankfurt am Main vom
22. November 1977 wird zurückgewiesen.

Der Kläger trägt die Kosten des Revisions-
verfahrens.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Die Parteien haben am [REDACTED] 1964 einander
geheiratet. Im Mai 1974 hat sich der Kläger endgültig von
der Beklagten getrennt. Am 16. Juni 1975 hat er Eheschei-
dungsklage (in erster Linie gemäß § 48 EheG a.F., hilfs-
weise gemäß § 43 EheG a.F.) erhoben. Durch Urteil vom
16. Juni 1977 hat das Landgericht die Ehe der Parteien
gegen den Widerspruch der Beklagten nach § 48 Abs. 1 EheG
a.F. geschieden.

Gegen das ihr am 20. Juli 1977 zugestellte Ur-
teil hat die Beklagte mit Schriftsatz vom 19. August 1977
am 22. August 1977 (Montag) Berufung eingelegt und das



Rechtsmittel am 4. Oktober 1977 begründet. Sie hat beantragt, unter Abänderung des angefochtenen Urteils die Ehe der Parteien zu scheiden und die Kosten des Rechtsstreits dem Kläger aufzuerlegen.

Der Kläger hat um Zurückweisung der Berufung gebeten. Er hält das Rechtsmittel für unzulässig. Da die Beklagte mit der Berufung keine Änderung des erstinstanzlichen Urteils begehre, sei sie nicht beschwert. Außerdem fehle das Rechtsschutzbedürfnis für die Berufung.

Das Oberlandesgericht hat unter Abänderung des Urteils des Landgerichts die Ehe der Parteien geschieden und die Kosten des Rechtsstreits gegeneinander aufgehoben.

Mit der zugelassenen Revision verfolgt der Kläger den Antrag auf Zurückweisung der Berufung der Beklagten weiter.

Entscheidungsgründe:

Die Revision ist nicht begründet.

A.

I. Das Oberlandesgericht hat die Berufung der Beklagten für zulässig gehalten. Ihr fehle insbesondere nicht das Rechtsschutzbedürfnis. Zwar seien die Parteien durch das noch nach altem Recht ergangene Urteil des Landgerichts ohne Schuldausspruch geschieden worden (§ 48 Abs. 1 EheG a.F.) und Scheidungen aufgrund des Ersten Ge-

setzes zur Reform des Ehe- und Familienrechts vom 14. Juni 1976 (1. EheRG) ebenfalls ohne Schuldfeststellung auszusprechen (§ 1565 Abs. 1 BGB n.F.). Gleichwohl sei die Scheidung nach neuem Recht eine völlig andere Scheidung, weil die Folgen der Scheidung, insbesondere hinsichtlich der Frage des Unterhalts und des Versorgungsausgleichs, nunmehr völlig anders geregelt seien.

II. Entgegen der Auffassung der Revision halten diese Ausführungen im Ergebnis der rechtlichen Nachprüfung stand.

1. Die Beklagte war durch das erstinstanzliche Urteil formell beschwert. Eine formelle Beschwer liegt vor, wenn und soweit die Partei mit ihren in der Vorinstanz gestellten Anträgen nicht durchgedrungen ist. Das ist hier der Fall, weil die Beklagte im ersten Rechtszuge die Abweisung der in erster Linie auf § 48 EheG a.F. und hilfsweise auf § 43 EheG a.F. gestützten Klage beantragt hatte und gegen ihren Widerspruch die Ehe nach dem Hauptantrag geschieden worden ist.

2. a) Das verkennt auch die Revision nicht. Sie meint indessen, daß der Berufung der Beklagten "im Ergebnis" das Rechtsschutzbedürfnis gefehlt habe. Obwohl die Beklagte in erster Instanz ihr Interesse am Fortbestand der Ehe deutlich bekundet habe, habe sie im zweiten Rechtszuge das der Scheidungsklage stattgebende Urteil - offensichtlich nur unter dem Gesichtspunkt des neuen Ehescheidungsrechts - mit einem Antrage bekämpft, der ohnedies dem Tenor der ersten Entscheidung entsprochen habe. Das Rechtsschutzbedürfnis fehle insbesondere auch

deshalb, weil bei Scheidungsverfahren in der zweiten Instanz nur dann neue Tatsachen berücksichtigt werden könnten, wenn sie zu anderen Scheidungsfolgen führen und vom Berufungskläger nicht früher hätten geltend gemacht werden können, und weil die Beklagte im zweiten Rechtszuge keine neuen Tatsachen vorgetragen habe, sondern nur den alten Tatsachenstoff wegen des neuen Eherechts neu subsumiert haben wollen. Ein Rechtsmittel könne nicht dazu dasein, um eine inhaltlich gebilligte Entscheidung nur deshalb nicht in Rechtskraft erwachsen zu lassen, weil man sich von einer Gesetzesänderung Vorteile erhoffe. Zumindest hätte die Beklagte das erstinstanzliche Urteil mit einem Klageabweisungsantrag anfechten müssen und nicht mit einem Antrag, der dem Tenor des landgerichtlichen Urteils entspreche. Die Beklagte habe durch ihr Verhalten sowohl gegen den Grundsatz des "venire contra factum proprium" als auch gegen die Dispositionsmaxime verstoßen. Schließlich bestünden auch verfassungsrechtliche Bedenken gegen das Urteil des Berufungsgerichts. Die Scheidungsgründe seien bereits vor dem Inkrafttreten des 1. EheRG (1. Juli 1977) eingetreten und die Ehe nach altem Recht geschieden worden; insofern bestehe unter Verstoß gegen Art. 3 GG eine Ungleichbehandlung im Blick auf die Scheidungsfälle, die bereits vor dem Inkrafttreten des neuen Rechts abgeschlossen worden seien.

b) Dem kann nicht gefolgt werden.

Der Revision ist allerdings zuzugeben, daß mit der Bejahung einer formellen Beschwer nicht immer auch das Rechtsschutzbedürfnis für die Berufung zu be-

jahren ist (vgl. BGH ZPO § 511 Nr. 11 = NJW 1958, 995 = MDR 58, 501). Das Rechtsschutzbedürfnis wäre vielmehr zu verneinen und infolgedessen das Rechtsmittel unzulässig, wenn der auf den Hauptantrag des Klägers ergangene Urteilsspruch des Landgerichts (Scheidung gemäß § 48 Abs. 1 EheG a.F.) und der demgegenüber mit der Berufung verfolgte Antrag der Beklagten (Scheidung gemäß § 1565 Abs. 1 BGB n.F. i.V.m. § 1566 Abs. 2 BGB n.F.) als "gleichwertig" anzusehen wären (vgl. hierzu BGHZ 50, 261, 264 ff). Das ist aber nicht der Fall. Zwar lauten Urteilsspruch und Berufungsantrag - für sich betrachtet - gleich (Scheidung der Ehe der Parteien ohne Schuldfeststellung). Es bestehen aber erhebliche Unterschiede in den Rechtsfolgen. Im vorliegenden Rechtsstreit genügt der Hinweis auf das Unterhaltsrecht geschiedener Eheleute. Nach neuem Recht kann sich ein etwaiger Unterhaltsanspruch der Beklagten für sie günstiger gestalten als nach altem Recht (vgl. § 61 Abs. 2 EheG a.F. einerseits: Unterhalt nur nach Billigkeitsgrundsätzen; §§ 1569 ff BGB n.F. andererseits: weitergehende Unterhaltsansprüche unter bestimmten Voraussetzungen). Infolgedessen kann der Beklagten das Rechtsschutzinteresse an der Durchführung des Berufungsverfahrens nicht abgesprochen werden.

Dem steht der Beschluß des erkennenden Senats vom 8. Februar 1978 (NJW 1978, 887 = FamRZ 1978, 328 = MDR 1978, 476) nicht entgegen. Nach dem dieser Entscheidung zugrunde liegenden Sachverhalt hatte die in erster Instanz antragsgemäß nach § 43 EheG a.F. geschiedene Klägerin gegen das ihr am 4. Juli 1977 zugestellte Urteil am 4. August 1977 Berufung eingelegt und in der Berufungsbegründung den Antrag angekündigt, die Ehe aufgrund

des 1. EheRG zu scheiden. In diesem Falle hat der Senat ausgeführt, das Inkrafttreten des 1. EheRG habe in Übergangsfällen nicht die Folge, daß die Einlegung eines Rechtsmittels ohne Rücksicht auf eine (formelle) Beschwer zulässig sein solle und daß auch Gesichtspunkte der materiellen Gerechtigkeit die Zulässigkeit des Rechtsmittels nicht rechtfertigen könnten; der Umstand, daß ein nach neuem Recht ergehendes Urteil für eine Partei günstigere Rechtswirkungen nach sich ziehe als ein nach altem Recht ergangenes Urteil, könne nicht dazu führen, einer Partei ein Rechtsmittel auch gegen ein obsiegendes Scheidungsurteil zu gewähren. Im vorliegenden Rechtsstreit ist die Berufung hingegen von der in erster Instanz unterlegenen Partei eingelegt worden, welche durch das angefochtene Urteil formell beschwert war. Beide Fälle sind daher nicht miteinander vergleichbar (vgl. Senatsurteil vom 20. September 1978 - IV ZR 190/77 -).

Aus alledem folgt zugleich, daß auch die von der Revision erhobenen verfassungsrechtlichen und sonstigen Bedenken nicht stichhaltig sind und die Zulässigkeit der Berufung der Beklagten nicht in Frage stellen.

B.

Das Berufungsgericht ist zu dem Ergebnis gelangt, daß der Berufungsantrag der Beklagten auf Scheidung der Ehe gemäß §§ 1565 Abs. 1, 1566 Abs. 2 BGB n.F.

begründet sei. Die Ausführungen lassen keinen Rechtsfehler erkennen und werden auch von der Revision nicht in Zweifel gezogen.

Dr. Hoegen

Knüfer

Rottmüller

Dehner

Dr. Blumenröhr