

13

# BUNDESGERICHTSHOF

IVb ZB 191/87

## BESCHLUSS

in der Familiensache

Der IVb - Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat durch den  
Vorsitzenden Richter Lohmann und die Richter Portmann,  
Dr. Krohn, Dr. Zysk und Nonnenkamp

am 11. Mai 1988

beschlossen:

Die sofortige Beschwerde gegen den Bes-  
schluß des 2. Zivilsenats - Senat für  
Familiensachen - des Oberlandesgerichts  
Karlsruhe vom 2. November 1987 wird auf  
Kosten der Antragstellerin zurückgewiesen.

Beschwerdewert: 4.000 DM

Gründe:

I.

Durch das am 3. Juli 1986 verkündete Verbundurteil  
hat das Familiengericht die Ehe der Antragstellerin mit dem  
inzwischen verstorbenen früheren Antragsgegner auf deren An-  
trag geschieden und die elterliche Sorge für ein gemein-  
schaftliches Kind geregelt. Nach der Verkündung des Urteils  
verzichteten die Prozeßbevollmächtigten beider Parteien auf  
Rechtsmittel, Anschlußrechtsmittel und Anfechtungsmöglich-  
keiten gemäß § 629c ZPO. Der Antragstellerin wurde das Ur-  
teil am 14. Juli 1986 zugestellt.

- 3 -

Nach dem Tode des Antragsgegners am 18. Juni 1987 legte die Antragstellerin mit einem am 13. August 1987 beim Oberlandesgericht eingegangenen Schriftsatz Berufung ein und bat gleichzeitig um Wiedereinsetzung in den vorigen Stand wegen der Versäumung der Berufungsfrist. Sie machte im wesentlichen geltend, der Antragsgegner sei (nach ihrer Annahme aufgrund eines Gehirntumors) im Ehescheidungsrechtsstreit prozeßunfähig gewesen. Die Berufungsfrist sei daher nur nach Maßgabe des § 516 ZPO in Lauf gesetzt worden und nicht vor dem 15. Dezember 1986 abgelaufen. Die Jahresfrist des § 234 Abs. 3 ZPO stehe ihrem Wiedereinsetzungsantrag daher nicht entgegen. Sie wolle mit der Berufung erreichen, daß in Abänderung des erstinstanzlichen Urteils festgestellt werde, das Ehescheidungsverfahren sei durch den Tod des Antragsgegners in der Hauptsache erledigt worden (§ 619 ZPO).

Das Oberlandesgericht hat unter Ablehnung des Wiedereinsetzungsantrags die Berufung als unzulässig verworfen. Hiergegen richtet sich die sofortige Beschwerde der Antragstellerin. Sie meint nunmehr, ihr Ehescheidungsantrag hätte seinerzeit als unzulässig abgewiesen werden müssen. Einem solchen Ergebnis des Berufungsverfahrens stehe § 619 ZPO nicht entgegen.

## II.

Die nach § 519b Abs. 2 ZPO zulässige sofortige Beschwerde hat keinen Erfolg.



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

Wenn man mit dem Oberlandesgericht unterstellt, daß der frühere Antragsgegner bei der Erteilung der Vollmacht an seine Prozeßbevollmächtigten des Ehescheidungsrechtsstreits und nachfolgend während des gesamten Verfahrens geschäfts- und prozeßunfähig gewesen ist, mag an sich § 619 ZPO einer Berufung mit dem Ziel der Zurückweisung des eigenen Scheidungsantrags als unzulässig nicht entgegenstehen (vgl. RGZ 149, 110, 112 f; BGH, Beschluß vom 5. Dezember 1973 - IV ZR 128/73 - NJW 1974, 368). Der Antragstellerin ist der Weg des Berufungsverfahrens aber aus mehrfachen Gründen verschlossen:

a) Sie hat im Anschluß an die Verkündung des Verbundurteils vom 3. Juli 1986 durch ihre Prozeßbevollmächtigte rechtswirksam einen umfassenden Rechtsmittelverzicht erklärt. Ein derartiger Verzicht steht auch einer Berufung mit dem Ziel der Aufrechterhaltung der Ehe entgegen (vgl. Senatsurteil BGHZ 89, 325, 327 f; Zöllner/Schneider ZPO 15. Aufl. § 514 Rdn. 4). Er ist als Prozeßhandlung unwideruflich und von Amts wegen zu beachten (vgl. etwa Senatsbeschluß vom 8. Mai 1985 - IVb ZB 56/84 - FamRZ 1985, 801, 802). Zwar kommt aus Gründen der Prozeßwirtschaftlichkeit ein Widerruf in Betracht, wenn ein Wiederaufnahmegrund vorliegt. Hier könnte aber die Antragstellerin einen Nichtigkeitsgrund nach § 579 Abs. 1 Nr. 4 ZPO nicht mit Erfolg geltend machen; denn eine Partei ist nicht dadurch beschwert, daß die andere Partei im Prozeß nicht ordnungsgemäß vertreten war (vgl. BGHZ 63, 78 ff). Der Rechtsmittelverzicht der Antragstellerin war daher nicht durch einen Wiederaufnahmegrund "betroffen", wenn der frühere Antragsgegner im Scheidungsrechtsstreit prozeßunfähig und nicht ordnungsgemäß vertreten war. Sie ist nach wie vor daran gebunden. Ihr Rechtsmittel ist schon aus diesem Grunde unzulässig.

b) Die Berufungsfrist beginnt mit der Zustellung des Urteils erster Instanz (§ 516 ZPO), und zwar für jede Partei gesondert mit der Zustellung an sie (vgl. Baumbach/Lauterbach/Albers ZPO 46. Aufl. § 516 Anm. 2). Wenn die Zustellung des Scheidungsurteils an den Antragsgegner wegen nicht ordnungsgemäßer Vertretung unwirksam war, galt dies nicht auch für die Zustellung an die Antragstellerin; diese ist am 14. Juli 1986 rechtswirksam erfolgt. Bei Berücksichtigung der Gerichtsferien lief daher die Berufungsfrist für die Antragstellerin am 15. Oktober 1986 ab (vgl. Zöller/Stephan aaO § 223 Rdn. 13). Eingegangen ist ihre Rechtsmittelschrift beim Oberlandesgericht erst am 13. August 1987, also weit verspätet. Zwar hat sie gleichzeitig den Antrag gestellt, ihr Wiedereinsetzung wegen der Versäumung der Berufungsfrist zu gewähren. Diesen Antrag hat das Oberlandesgericht aber zu Recht zurückgewiesen. Es kann dahinstehen, ob schon das erforderliche Rechtsschutzbedürfnis fehlt, weil feststeht, daß die Berufung unabhängig von der Frage der Fristwahrung wegen des Rechtsmittelverzichts unzulässig ist. Jedenfalls fehlt jeder schlüssige Vortrag, daß die Antragstellerin ohne ihr Verschulden gehindert gewesen sei, die am 15. Oktober 1986 abgelaufene Frist einzuhalten (§§ 233, 236 Abs. 2 ZPO). Ihre Ausführungen in den Schriftsätzen vom

13. August und 14. September 1987 zur Prozeßunfähigkeit des verstorbenen Antragsgegners ergeben nämlich nichts zu der Frage, ob unverschuldete Umstände sie gehindert haben, die Berufungsfrist einzuhalten.

Lohmann

Zysk