

Nachschlagewerk: ja

Ämtliche Sammlung: ja

GVG §§ 62 ff; ZPO § 794 Abs. 1 Nr. 1

Die Rechtswirksamkeit eines Prozeßvergleichs wird nicht dadurch berührt, daß er vor einer nicht ordnungsmäßig (mit einem Hilfsrichter als Vorsitzenden) besetzten Zivilkammer geschlossen ist.

ZPO § 794 Abs. 1 Nr. 1

Gegenstand eines Prozeßvergleichs können neben dem Streitgegenstand auch noch sonstige Punkte sein, wenn die Parteien von deren Regelung die Regelung des Streitgegenstands abhängig machen und umgekehrt.

BGH, Urt. v. 28. Juni 1961 - V ZR 29/60 - OLG Hamm

V ZR 29/60

Verkündet
am 28. Juni 1961
[REDACTED], 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 Schlossermeisters Otto M [REDACTED] in S [REDACTED],
So [REDACTED] weg [REDACTED],

Klägers, Berufungsklägers und Revisionsklägers,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

gegen

die Ehefrau Ottilie B [REDACTED] geb. M [REDACTED]
in [REDACTED], K [REDACTED]straße,

Beklagte, Berufungsbeklagte und Revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

hat der V. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs auf die mündliche Verhandlung vom 28. Juni 1961 unter Mitwirkung des Senatspräsidenten Dr. Tasche sowie der Bundesrichter Dr. Augustin, Dr. Rothe, Dr. Freitag und Dr. Mattern für Recht erkannt:

Die Revision gegen das Urteil des
6. Zivilsenats des Oberlandesgerichts
in Hamm (Westf) vom 13. November 1959
wird auf Kosten des Klägers zurückge-
wiesen.

Von Rechts wegen

- 2 -

Tatbestand:

Die Parteien sind Geschwister. Sie lebten nach dem im Jahre 1942 eingetretenen Tode ihres Vaters mit ihrer Mutter in fortgesetzter Gütergemeinschaft. Zu deren Gesamtgut gehörten ein Wohnhaus, ein Werkstattgebäude, Wiesen- und Gartenland. Das Wohnhaus wurde von der Mutter und dem Kläger mit seiner Ehefrau bewohnt; in der Werkstatt betrieb der Kläger sein Gewerbe.

Im Jahre 1947 erhob die Mutter gegen den Kläger eine Mietaufhebungs- und Räumungsklage. Während des ersten Rechtzuges in diesem Verfahren verhandelten die Parteien ergebnislos über die Räumung des Grundstücks durch den Kläger gegen Übereignung von einem Morgen Wiesenland aus dem Gesamtgut. Das Amtsgericht gab der Klage statt. Am 10. Mai 1948 schlossen der Kläger (damals Beklagter) und seine Mutter (damals Klägerin) in der Berufungsinstanz vor der Zivilkammer einen Vergleich folgenden Inhalts:

- "I. Die Klägerin verpflichtet sich, dem Beklagten das Eigentum an einem Morgen Land zu Eigentum zu übertragen und zwar den nördlich gelegenen unteren Teil des Wiesengrundstücks.
- II.
- III. Der Beklagte verpflichtet sich zu räumen.
- IV. Der Beklagte verzichtet auf alle Ansprüche, die ihm von dem Vermögen des Vaters und der Mutter zustehen.
- V."

Am 31. Oktober 1948 erklärte der Kläger vor einem Notar unter Hinweis auf jenen Verzicht sein Einverständnis mit Auflösung der Gütergemeinschaft und mit Eintragung der Mutter als Alleineigentümerin im Grundbuch, sowie die Übertragung aller Rechte am gütergemeinschaftlichen Vermögen und aller weiteren Rechte, die ihm erbrechtlich irgendwie



zustehen sollten, auf die Mutter; gleichzeitig erteilte er einer Notariatsangestellten Vollmacht für alle zur Abtretung bzw. zur Übertragung seiner Rechte irgendwie erforderlichen Erklärungen.

Durch notariell beurkundeten Vertrag vom 13. Januar 1949 mit der Mutter übertrugen die Parteien - der Kläger vertreten durch die bevollmächtigte Notariatsangestellte - ihre sämtlichen Rechte an dem gütergemeinschaftlichen Vermögen sowie am Nachlaß des verstorbenen Vaters auf ihre Mutter; gleichzeitig erklärten sie sich "vom elterlichen Vermögen für abgefunden".

Am 17. September 1958 überließ die Mutter durch notariell beurkundeten Übergabevertrag ihr gesamtes Vermögen der Beklagten; am 25. Oktober 1958 ist sie gestorben.

Mit der Klage macht der Kläger den auf 21 250 DM bezifferten Pflichtteilsergänzungsanspruch nebst Zinsen gegen seine Schwester geltend; hilfsweise begehrt er die Klagesumme als Forderung aus der Auseinandersetzung über das Gesamtgut der fortgesetzten Gütergemeinschaft, wofür ihm die Beklagte, wie er meint, als Vermögensübernehmerin hafte.

Seine früheren Verzichtserklärungen bezieht er inhaltlich nicht auf den Klaganspruch und hält sie aus formellen und materiellen Gründen für unwirksam.

Die Klage war in den Vorinstanzen ohne Erfolg. Mit der Revision verfolgt der Kläger seine Klageanträge weiter. Die Beklagte bittet um Zurückweisung des Rechtsmittels.

Entscheidungsgründe:

I.

1. Das Oberlandesgericht hat das Bestehen eines in erster Linie geltend gemachten Pflichtteilsergänzungsanspruches (§ 2325 BGB) verneint. Unter IV des gerichtlichen Vergleiches vom 10. Mai 1948, so führt es aus, habe der Kläger auf alle Erbansprüche gegenüber der Mutter verzichtet. Der von ihm behauptete Irrtum über die Güterrechts- und Eigentumsverhältnisse am elterlichen Vermögen habe nicht vorgelegen. Seine Behauptung, bei Abschluß des Vergleiches habe man an einen Erbverzicht auf Ableben der Mutter nicht gedacht, sei im Hinblick auf die von ihm und seiner Mutter vor Abschluß des Vergleiches abgegebenen Erklärungen unrichtig. Zudem sei auch den nach Vergleichsabschluß errichteten notariellen Urkunden zu entnehmen, daß sich der Kläger über die erbrechtliche Bedeutung der Abmachung völlig klar gewesen sei. Der Erbverzicht entbehre auch nicht der nach § 2348 BGB erforderlichen Form, da ein gerichtlicher Vergleich die gerichtliche oder notarielle Beurkundung ersetze. Die Besetzung der Zivilkammer des Landgerichts, vor der der Vergleich abgeschlossen worden sei, mit einem beauftragten Richter als Vorsitzenden sowie einem Amtsgerichtsrat und einem Assessor als Beisitzern, stehe der Wirksamkeit des Vergleiches nicht entgegen, auch wenn die Besetzung nicht vorschriftsmäßig gewesen sein sollte. Denn die Kammer habe keine Entscheidung getroffen, sondern nur einen der Disposition der Parteien unterliegenden Vergleich protokolliert. Daß es auf die ordnungsmäßige Besetzung eines Kollegialgerichts nicht ankommen könne, ergebe sich auch daraus, daß gerichtliche Vergleiche auch vor einem ersuchten Richter oder einem unzuständigen Gericht wirksam abgeschlossen werden könnten. Im übrigen sei die Besetzung des Gerichts nach damaligem Recht ordnungsmäßig gewesen.

2. Der Erbverzicht setzt einen vom Verzichtenden persönlich geschlossenen und gerichtlich oder notariell beurkundeten Vertrag mit dem Erblasser voraus (§§ 2347 Abs. 2, 2348 BGB).

Dem Erfordernis persönlichen Abschlusses ist genügt; denn der Kläger war neben seinem Prozeßbevollmächtigten im Vergleichstermin in Person anwesend und hat ausweislich des Vergleichseingangs ("Die Parteien schlossen") die Vergleichserklärungen auch persönlich abgegeben.

Die bürgerlich-rechtliche Form der gerichtlichen oder notariellen Beurkundung ist allerdings nicht gewahrt; denn hierzu sind nur die Amtsgerichte und Notare als Organe der freiwilligen Gerichtsbarkeit berufen (§§ 167 ff FGG), während der Vergleich vor dem Landgericht als Organ der streitigen Gerichtsbarkeit geschlossen wurde. Aber die bürgerlich-rechtliche Beurkundungsform wird nach der zutreffenden Auffassung des Berufungsgerichts durch eine Beurkundung als Prozeßvergleich ersetzt (BGHZ 14, 381, 386/87).

Die Revision hält den Vergleich deshalb für formell unwirksam, weil Vorsitzender der Zivilkammer des Landgerichts, vor der er geschlossen wurde, ein beauftragter Richter, also ein Hilfsrichter, gewesen sei. Eine solche Besetzung war freilich nach dem Gerichtsverfassungsgesetz (§§ 62 ff) nicht vorschriftsmäßig (RGZ 161, 145, 148). Ob sie damals ausnahmsweise zulässig war, hängt davon ab, ob gemäß Art. 6 Abschn. III Nr. 4 der Verordnung zur Änderung von Vorschriften auf dem Gebiete der Gerichtsverfassung, der bürgerlichen Rechtspflege und des Kostenrechts für die Britische Zone vom 27. Januar 1948 (VOBlBZ S. 13) aufgrund einer Anordnung der Landesjustizverwaltung (vgl. Nr. I a der Allgemeinen Verfügung des Justizministers des Landes Nordrhein-Westfalen vom 23. März 1948, JMB1 NRW S. 75) wegen eines Bedarfsfalls der Vorsitz jenem Hilfsrichter übertragen worden war. Das Berufungsurteil:

enthält hierüber keine konkreten Feststellungen. Da im vorliegenden Prozeß nicht die Besetzung des in ihm tätig gewordenen Gerichts als Verfahrensverstoß, sondern die Besetzung des Gerichts in dem früheren durch den Prozeßvergleich beendeten Verfahren als Grund für die Nichtigkeit des Vergleichs als Rechtsgeschäft in Frage steht, war das Revisionsgericht zu eigener tatsächlicher Aufklärung nicht befugt. Infolgedessen ist zugunsten des Revisionsklägers zu unterstellen, daß jene Zivilkammer des Landgerichts zur Zeit des Vergleichsabschlusses insofern nicht vorschriftsmäßig besetzt war, als ihr Vorsitzender ein Hilfsrichter war.

Der Revision ist zuzugeben, daß nach anerkannter Auffassung in Rechtsprechung und Schrifttum die Wirksamkeit des Prozeßvergleichs auch davon abhängt, daß er als Prozeßhandlung gewisse Mindestanforderungen der Ordnungsmäßigkeit erfüllt (vgl. BGHZ 16, 388, 390 mit Nachweisen). An diesen Mindestanforderungen fehlt es jedoch nicht deshalb, weil ein Hilfsrichter als Vorsitzender der Zivilkammer tätig war; dieser Umstand berührt die Wirksamkeit des Prozeßvergleichs entgegen der Auffassung der Revision nicht.

In der Rechtsprechung ist zu dieser Frage, soweit ersichtlich, noch nicht Stellung genommen worden. Im Schrifttum wird sie für die nicht vorschriftsmäßige Besetzung allgemein - mit verschiedenen Abwandlungen - im Sinne der Revision beantwortet. Uneingeschränkt fordern eine vorschriftsmäßige Besetzung des (Kollegial-) Gerichts: Lehmann, Der Prozeßvergleich in: Abhandlungen zum Privatrecht und Zivilprozeß des Deutschen Reiches Band 22 Heft 1 Seite 211 f; Rosenberg, Lehrbuch des deutschen Zivilprozeßrechts 8. Auflage § 128 III 2 h - Seite 630 -; Wolf AcP 88, 230 sowie die bei Bonin, Der Prozeßvergleich in: Beiträge zum Zivilrecht und Zivilprozeß 1957 Heft 8 Seite 45 Fußn. 136 erwähnten Schriftsteller. Eine zweite Ansicht hält für notwendig, daß wenigstens

bei einem Richter des Kollegialgerichts die Voraussetzungen einer vorschriftsmäßigen Besetzung gegeben sind: Wurzer, Rhein.-Zeitschrift für Zivil- und Prozeßrecht 9. Band Seite 187 und die bei Bonin aaO Fußn. 137 angeführten Autoren. Eine dritte Ansicht fordert schließlich, daß in der Person des Vorsitzenden eine vorschriftsmäßige Besetzung vorliegt: Bonin aaO Seite 44 ff; Esser in: Festschrift für Lehmann 1956 Band II Seite 730 unter Ziffer 5 mit Fußn. 75.

Keiner dieser Auffassungen kann jedoch beigetreten werden.

Soweit für sie überhaupt eine Begründung gegeben wird, ist im wesentlichen darauf abgestellt, daß nach § 794 Abs. 1 Nr. 1 ZPO der Prozeßvergleich "vor einem Gericht" abzuschließen sei und daß das Gesetz darunter das vorschriftsmäßig besetzte Gericht verstehe, zumindest aber das mit dem Vorsitzenden vorschriftsmäßig besetzte Gericht, da in der Regel er für die Leitung der Verhandlung verantwortlich und es seine Aufgabe sei, den Vergleichsabschluß anzuregen, vor Übereilung oder vor Übervorteilung einer Partei durch die andere zu schützen. Das Gesetz, insbesondere § 794 Abs. 1 Nr. 1 ZPO, bietet indessen für die Auffassung des Schrifttums keine Grundlage. Auch ein nicht vorschriftsmäßig besetztes Gericht ist ein Gericht im Sinne der Zivilprozeßordnung, wenn es sich nur überhaupt um ein zur Ausübung der Rechtspflege (Gerichtsbarekeit) bestimmtes staatliches Organ handelt (vgl. Rosenberg aaO § 73 III 1 a). Aus dem Gesetzeswortlaut läßt sich die Unwirksamkeit von Vergleichen der vorliegenden Art also nicht herleiten.

Sie ergibt sich aber auch nicht aus dem Sinn und Zweck der gesetzlichen Vorschriften über die Gerichtsbesetzung.

Allerdings ist die ordnungsmäßige Besetzung des Gerichts durch das Erfordernis des gesetzlichen Richters sogar in den Rang eines Verfassungsgebots erhoben worden (Art. 101 Abs. 1

Satz 2 GG, übereinstimmend Art. 105 Satz 2 der Weimarer Verfassung). Aber dabei ist an die Streitentscheidung durch den Richter gedacht; der Richterspruch und die damit zusammenhängende Tätigkeit sollen dem gesetzlichen Richter vorbehalten sein (vgl. Art. 92 GG sowie Anschütz, Die Verfassung des Deutschen Reichs vom 11. August 1919, 14. Aufl. S. 473, 486; Bonner Kommentar zum Grundgesetz Art. 92 Anm. II 1 b; v. Mangoldt, Das Bonner Grundgesetz Vorbem. 3 a zu Art. 92 mit Nachweisen). Bei der Entgegennahme und Beurkundung eines Prozeßvergleichs dagegen wird das Gericht zwar zuständigkeitsmäßig als Prozeßgericht, jedoch gegenständlich gerade nicht in jener eigentlich richterlichen Funktion der Streitentscheidung tätig, sondern als Beurkundungsstelle, eine Aufgabe, die ihrer Natur nach der Tätigkeit des Notars vergleichbar ist. Durch das Urteil wird über den Streitgegenstand ohne Rücksicht auf die Auffassung und den Willen der Parteien allein auf Grund des Gesetzes vom Gericht entschieden. Der Prozeßvergleich hat demgegenüber einen privatrechtlichen Vertrag zum Gegenstand, mit dem die Parteien ihre Rechtsbeziehungen neu und unabhängig vom Willen des Gerichts regeln. Dessen Mitwirkung besteht hierbei - in rechtlich erheblicher Weise - lediglich darin, den Vergleich zu richterlichem Protokoll zu nehmen, um die Folge der von den Parteien gewollten Prozeßbeendigung herbeizuführen und dem Vergleich, soweit er einen vollstreckbaren Inhalt hat, die Eigenschaft eines Vollstreckungstitels zu verschaffen. Bei dem Urteil liegt der Inhalt der Entscheidung also in der Hand des Gerichts, der Inhalt des Prozeßvergleichs dagegen allein in der Hand der Parteien. Das Urteil ist ein autoritativer Akt des Staates, der Vergleich dagegen hat die Natur eines Privatvertrages; ob er zustandekommt, hängt nur von dem Willen der Prozeßparteien ab (RGZ 153, 65, 66/7).

Dieser wesensmäßige Unterschied zwischen Streitentscheidung und Beurkundung eines Prozeßvergleichs rechtfertigt und

gebetet es, beim Prozeßvergleich nicht jedem Mangel der ordnungsmäßigen Besetzung des Gerichts die Folge der Unwirksamkeit des Vergleichs als Prozeßhandlung beizulegen und dem Vergleich deshalb die Eigenschaft als Vollstreckungstitel (§ 794 Abs. 1 Nr. 1 ZPO) und als Ersatz für materiellrechtliche Formen abzusprechen. Bei einem Urteil, das ein nicht vorschriftsmäßig besetztes Gericht fällt, besteht grundsätzlich in jedem Fall ein berechtigtes Interesse der Parteien daran, daß es beseitigt und durch ein Urteil ersetzt wird, welches allein von den zur Entscheidung berufenen Richtern gefällt wird; ob dies geschehen soll, oder ob sich die Parteien bei dem vom Gericht in nicht vorschriftsmäßiger Besetzung gefällten Urteil beruhigen wollen, ist aber ihnen überlassen; das Gesetz gibt ihnen nur die Möglichkeit, das Urteil anzufechten oder durch Nichtigkeitsklage zu vernichten. Bei dem Prozeßvergleich ist ein dahingehendes berechtigtes Interesse der Parteien in solcher Allgemeinheit nicht ersichtlich und auch nicht anzuerkennen; die Mitwirkung des Gerichts kann zwar bei der Vorbereitung und Formulierung des Vergleichs (ebenso wie bei der notariellen Beurkundung die des Notars) von nicht zu unterschätzender Bedeutung im Sinne einer Beratung und Förderung sein; beim Vergleichsabschluß selbst beschränkt sich jedoch seine Tätigkeit wesensmäßig auf die Protokollierung dessen, was die Parteien wollen; der Protokollierung als solcher - wenn auch nicht ihrer durch das Gesetz bestimmten Wirkung - kommt gegenüber dem rechtsgeschäftlichen Willen der Parteien nur untergeordnete Bedeutung zu; die Person des einzelnen Richters spielt dabei keine so ausschlaggebende Rolle wie bei der Streitentscheidung. Nach alledem kann Unwirksamkeit nicht bei jedem Besetzungsmangel angenommen werden.

Vielmehr ist bei jeder einzelnen verletzten Gesetzesvorschrift zu prüfen, ob sie auch bei der bloßen Beurkundungstätigkeit so wesentlich ist, daß ihre Verletzung nach dem Zweck der Vorschrift zur Nichtigkeit im genannten Sinne führen muß; dabei wird ein vergleichender Blick auf die Regelung des ent-

sprechenden Falles im Bereich der Beurkundung in der freiwilligen Gerichtsbarkeit selbst zweckmäßig sein. Bei der Beurkundungstätigkeit des Notars wird die Gültigkeit z.B. zwar nicht durch seine mangelnde Befähigung zum Richteramt oder durch die Nichtigkeit seiner Ernennung beeinträchtigt (vgl. §§ 30 Abs. 2, 33 Abs. 2 RNotO = §§ 39 Abs. 3, 44 Abs. 2 BNotO; Seybold/Hornig/Lemmens, Komm. zur RNotO, 3. Aufl. § 33 Anm. III, §§ 3, 4 Anm. 3; § 34 des Deutschen Beamtengesetzes = § 14 des Bundesbeamtengesetzes), wohl aber in der Regel dadurch, daß der Notar kraft Gesetzes ausgeschlossen ist (§§ 170/1 FGG, §§ 2234, 2276 BGB gegenüber § 17 Abs. 2 RNotO = § 16 Abs. 2 BNotO; Baur, Freiwillige Gerichtsbarkeit 1955 § 8 IV 4). Das spricht dafür, daß zwar die innere Unparteilichkeit des Beurkunders wesentliches Erfordernis ist, daß jedoch im übrigen Garantien hinsichtlich seiner Person nicht die gleiche hohe Bedeutung haben wie beim streitentscheidenden Richter.

Zum Problem des Hilfsrichters als Vorsitzenden einer Zivilkammer fehlt im Beurkundungswesen eine unmittelbare Parallele. Der Sinn der qualifizierten gesetzlichen Anforderungen an die Person des Vorsitzenden besteht darin, die Unabhängigkeit der Gerichte gegen Einwirkungen der Justizverwaltung zu sichern und die Stetigkeit und den inneren Zusammenhang (Kontinuität) der Rechtsprechung - insbesondere durch möglichst gleichbleibende Besetzung der Kammer - nach Möglichkeit zu gewährleisten (RGSt 56, 143, 144); beide Gesichtspunkte treffen jedoch nur auf den Spruchrichter und nicht auf den Beurkunder zu. Zur Beurkundung eines Vergleichs ist nicht nur das Kollegium des Prozeßgerichts befugt, sondern auch der Einzelrichter (§ 349 Abs. 1 ZPO), der beauftragte oder ersuchte Richter (vgl. BGHZ 14, 381, 387, sowie § 118 a Abs. 3 ZPO) und auch der Rechtspfleger (§ 19 Nr. 4 RpflG in Verbindung mit § 118 a Abs. 3 ZPO); es hätte also im Jahre 1948 der Prozeßvergleich anstatt vor der Kammer auch vor

jedem einzelnen Mitglied als beauftragtem Richter oder als Einzelrichter abgeschlossen werden können. Nach alledem besteht kein hinreichender Grund, die Wirksamkeit eines Prozeßvergleiches deshalb in Frage zu stellen, weil die beurkundende Zivilkammer mit einem Hilfsrichter als Vorsitzenden besetzt war.

Eine weitere Überlegung spricht dafür, die Wirksamkeit eines Prozeßvergleiches hieran nicht scheitern zu lassen: Ein Urteil, das ein in der genannten Art unvorschriftsmäßig besetztes Gericht gefällt hat, unterliegt der Anfechtung, insbesondere ist die unrichtige Besetzung ein absoluter Revisionsgrund (§ 551 Abs. 1 Nr. 1 ZPO). Nach § 579 Abs. 1 Nr. 1 ZPO findet in solchem Falle auch die Nichtigkeitsklage statt, jedoch nicht (Abs. 2 das.), wenn die nicht vorschriftsmäßige Besetzung mittels eines Rechtsmittels geltend gemacht werden konnte, und auch dann nicht mehr, wenn vom Tage der Rechtskraft des Urteiles an gerechnet fünf Jahre abgelaufen sind (§ 586 Abs. 2 ZPO). Das Gesetz bringt damit zum Ausdruck, daß trotz des schweren Verfahrensverstosses spätestens nach Ablauf von fünf Jahren seit Rechtskraft des Urteiles es bei diesem sein Bewenden haben soll. Da die Vorschriften über die Nichtigkeitsklage auf Prozeßvergleiche ihrer Natur nach keine Anwendung finden (vgl. § 578 Abs. 1 ZPO; siehe auch Stein/Jonas/Schönke aaO Anm. IV vor § 578, Anm. II 3 a Abs. 1 zu § 794), könnte bei Annahme der Unwirksamkeit eines Prozeßvergleiches wegen der genannten nicht vorschriftsmäßigen Besetzung des Gerichts diese Unwirksamkeit jederzeit geltend gemacht werden, sowohl dann, wenn die Parteien bei oder alsbald nach Abschluß des Vergleiches die mangelhafte Besetzung des Gerichts kannten oder bei genügender Sorgfalt hätten erkennen können, als auch nach Ablauf von mehr als fünf Jahren seit Abschluß des Vergleiches, sofern nicht in einzelnen Fällen die Rechtsfigur der Verwirkung im Wege steht. Allerdings führt die Mangel-

haftigkeit bei privatrechtlichen Willenserklärungen im allgemeinen leichter zur Unwirksamkeit als bei Staatshoheitsakten, insbesondere gerichtlichen Urteilen; aber auch dies kann eine allgemeine Unwirksamkeit von Prozeßvergleichen wegen nicht vorschriftsmäßiger Besetzung des Gerichts nicht rechtfertigen. Denn abgesehen davon, daß der Mangel im vorliegenden Fall in der Sphäre nicht der Parteien, sondern des Staatsorgans liegt, muß maßgebend sein, ob der Gesetzeszweck, der beim Richterspruch den Besetzungsmangel zum Anfechtungs- und Vernichtbarkeitsgrund macht, beim Prozeßvergleich die Nichtigkeit fordert. Ein derartiges Ergebnis kann aber nur dort als dem Willen des Gesetzes entsprechend angesehen werden, wo zwingende Gründe für die Unwirksamkeit des Vergleichs sprechen. Ob dies entsprechend der gesetzlichen Regelung in der freiwilligen Gerichtsbarkeit für den Fall zutrifft, daß die Mitglieder des den Vergleich beurkundenden Prozeßgerichts alle oder zum Teil kraft Gesetzes von der Ausübung des Richteramts ausgeschlossen sind, kann dahingestellt bleiben. Für den hier zu entscheidenden Fall, daß der Mangel (nur) in der Hilfsrichtereigenschaft des Kammervorsitzenden besteht, ist die Nichtigkeitsfolge jedenfalls nicht geboten.

Gegen die Wirksamkeit des Prozeßvergleichs vom 10. Mai 1948 bestehen daher unter dem Gesichtspunkt nicht vorschriftsmäßiger Besetzung des Gerichts keine Bedenken.

3. Die Revision macht weiter geltend, der Erbverzichtsvertrag habe in den Prozeßvergleich nicht wirksam einbezogen werden können, weil er nicht unmittelbar dem Zwecke gegenseitigen Nachgebens in dem verglichenen Rechtsstreit gedient habe.

Die Rüge greift nicht durch.

Es ist anerkannt, daß der Prozeßvergleich über den Rahmen des Streitfalles hinausgehen darf (vgl. BGH 14, 381,

386). Zu Unrecht beruft sich die Revision auf die Entscheidung des Reichsgerichts RGZ 48, 183 (vgl. auch RG JW 1925, 773). Dort ist gesagt, daß Vereinbarungen, die über den Streitfall hinausgehen, Gegenstand des Prozeßvergleiches sein können, wenn sie einen integrierenden Bestandteil des Vergleiches darstellen, d.h. unmittelbar dem Zweck dienen, den zwischen den Parteien herrschenden Streit durch gegenseitiges Nachgeben zu beseitigen, und nicht nur gelegentlich, neben den die Beseitigung des eigentlichen Streites betreffenden Abmachungen, geschlossen werden. Daß der Verzicht des Klägers unter IV des Prozeßvergleiches in diesem Sinne unmittelbar der Beseitigung des Streites gedient hat, kann nicht zweifelhaft sein: Die Mutter des Klägers hatte Mietaufhebung und Räumung der Wohnung und der Werkstatt begehrt; der Kläger war hierzu nur bereit gegen Übereignung eines Grundstücks; die Mutter des Klägers dazu wiederum nur gegen eine Vereinbarung, wie sie unter IV des Prozeßvergleiches getroffen worden ist. Damit sind die Voraussetzungen gegeben, die das Reichsgericht in den von der Revision angeführten Entscheidungen aufgestellt hat. Integrierender Bestandteil des Prozeßvergleichs im genannten Sinne ist nicht nur dasjenige, was schon von vornherein objektiv einen inneren Zusammenhang mit dem Prozeßgegenstand hat, sondern auch und gerade dasjenige, was die Parteien beim Vergleichsschluß in einen solchen Zusammenhang bringen, indem sie die Regelung des Prozeßgegenstands von der Regelung jenes andern Punktes abhängig machen und umgekehrt.

4. Die in der mündlichen Revisionsverhandlung vorgetragene Behauptung, die Vergleichsparteien, insbesondere der Kläger, seien damals irrigerweise vom Bestand der früheren Westfälischen Gütergemeinschaft ausgegangen, steht im Widerspruch mit der Feststellung des Tatrichters, daß ein Irrtum über die Rechtslage nicht vorgelegen habe, und kann mangels einer Verfahrensrüge vom Revisionsgericht nicht berücksichtigt werden.

5. Sind somit die Angriffe der Revision gegen die Wirksamkeit des Vergleiches ohne Erfolg, so ergibt auch die von Amts wegen anzustellende Nachprüfung der vom Oberlandesgericht vorgenommenen Auslegung des Vergleiches keinen Anlaß zu Bedenken. Dabei kann offen bleiben, ob sich diese Nachprüfung auf Rechtsfehler zu beschränken hat; denn der Senat erachtet die Ausführungen des Berufungsgerichts hierzu auch inhaltlich für unbedenklich.

II.

Ein weiterer Revisionsangriff richtet sich gegen die Auffassung des Oberlandesgerichts, dem Kläger stehe auch kein - hilfsweise - geltend gemachter Anspruch auf Grund seiner früheren Beteiligung an der fortgesetzten Gütergemeinschaft zu, weil er durch notariellen Vertrag seine sämtlichen Rechte an der fortgesetzten Gütergemeinschaft sowie am Nachlaß des verstorbenen Vaters auf die Mutter übertragen und sich vom elterlichen Vermögen für abgefunden erklärt habe (§ 1491 Abs. 2 BGB).

Die Revision meint: Die Erklärung vom 31. Oktober 1948 habe keine materiell-rechtliche Bedeutung erlangt, weil sie nicht gegenüber dem Nachlaßgericht abgegeben sei. Die in ihr enthaltene Vollmacht habe die Notariatsangestellte nur zu dinglichen Rechtsgeschäften berechtigt, aber nicht zum Abschluß eines obligatorischen Vertrages, in dem der Kläger auf seinen Anteil an der fortgesetzten Gütergemeinschaft verzichte. Der obligatorische Anspruch des Klägers aus der Auseinandersetzung bestehe daher fort, und die Beklagte hafte als Vermögensübernehmerin aus § 419 BGB.

Die Rüge greift nicht durch.

Das Oberlandesgericht hat die Frage offen gelassen, ob der im gerichtlichen Vergleich vom Kläger erklärte Ver-

zicht ein wirksamer Verzicht auf den Anteil am Gesamtgute der fortgesetzten Gütergemeinschaft darstellt (§ 1491 Abs. 1 BGB alter und neuer Fassung). Das kann nicht beanstandet werden. Denn die rechtliche Würdigung, die das Oberlandesgericht den in den notariellen Urkunden enthaltenen Erklärungen zuteil werden läßt, ist zutreffend. Nach § 1491 Abs. 1 Satz 1 BGB kann ein anteilsberechtigter Abkömmling auf seinen Anteil an dem Gesamtgute verzichten, und zwar nach Abs. 2 das. durch Vertrag mit dem überlebenden Ehegatten und den übrigen anteilsberechtigten Abkömmlingen. Der Verzicht hat nach Abs. 4 die dingliche Wirkung des § 1490 Satz 3 BGB, d.h. der Anteil des Verzichtenden wächst den übrigen Abkömmlingen an, und, falls bei mehreren Abkömmlingen alle verzichten, fallen die Anteile dem überlebenden Ehegatten zu, wodurch die fortgesetzte Gütergemeinschaft ohne Auseinandersetzung (§§ 1497 ff BGB) ihr Ende findet (vgl. BGB RGRK 10./11. Aufl. § 1491 Anm. 19; Palandt, BGB 20. Aufl. § 1491 Anm. 3, § 1497 Anm. 1). Die Würdigung der notariell beurkundeten Erklärung des Klägers vom 31. Oktober 1948 ergibt, daß er sich zur Erfüllung der im Prozeßvergleich übernommenen Verpflichtung mit der Beendigung der fortgesetzten Gütergemeinschaft ohne Abfindung (§ 1501 BGB) einverstanden erklärt und die Büroangestellte M. bevollmächtigt hat, hierzu, im Anschluß an seinen im gerichtlichen Vergleich mit der Mutter vereinbarten Verzicht, die erforderlichen Erklärungen abzugeben. Daß die Aufhebung der Gemeinschaft nicht von einer Gegenleistung abhängig sein, sondern ohne solche erfolgen sollte, ist zweifelsfrei: Der Kläger hat sein Einverständnis erklärt, weil ihm bereits zuvor, im gerichtlichen Vergleich, ein Grundstück aus dem Gesamtgut der allgemeinen Gütergemeinschaft als Abfindung für den Verzicht für seine Beteiligung am Gesamtgut (und auf seine Erbrechte) zugesprochen war. Er hatte daher keinen Anlaß, die Aufhebung der Gemeinschaft bei Abgabe der notariell beurkundeten Erklärung von einer Abfindung abhängig zu machen und die der Büroangestellten erteilte Vollmacht einzuschränken. Der notariell beurkundete Vertrag vom 13. Januar 1949, mit dem die Parteien ihre Rechte an dem

gütergemeinschaftlichen Vermögen ihrer Mutter übertragen haben und der damit seinem Inhalt und Zweck nach ein Verzicht der Parteien auf ihre Anteile am Gesamtgut der Gütergemeinschaft enthält, hat daher die fortgesetzte Gütergemeinschaft ohne Auseinandersetzung beendet. Dem Kläger steht damit auch kein schuldrechtlicher Anspruch zu, für den die Beklagte nach seiner Meinung gemäß § 419 BGB zu haften hätte.

III.

Die Revision des Klägers war nach alledem als unbegründet zurückzuweisen. Die Kostenentscheidung beruht auf § 97 ZPO.

Dr. Tasche

Dr. Augustin

Rothe

Dr. Freitag

Dr. Mattern

B e s c h l u ß

in Sachen

des Schlossermeisters Otto M. [REDACTED] in S. [REDACTED],
So. [REDACTED]weg [REDACTED],

Klägers, Berufungsklägers und Revisionsklägers,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

gegen

die Ehefrau Ottilie B. [REDACTED] geb. M. [REDACTED]
in [REDACTED], K. [REDACTED]straße,

Beklagte, Berufungsbeklagte und Revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

In dem Urteil vom 28. Juni 1961 wird ein offenkundiges Versehen
im Anfang von I 2 der Entscheidungsgründe (Abdruck S. 5 oben)
gemäß § 319 ZPO wie folgt berichtigt:

Absatz 1 wird dahin gekürzt: "Der Erbverzicht setzt einen
gerichtlichen oder notariell beurkundeten Vertrag voraus
(§ 2348 BGB)".

Absatz 2 ("Dem Erfordernis persönlich abgegeben")
wird gestrichen.

Karlsruhe, den 20. September 1961
Bundesgerichtshof, V. Zivilsenat

Dr. Tasche

Dr. Mattern