

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

URTEIL

XII ZR 79/91

Verkündet am:
18. Dezember 1991
Adomeit,
Justizangestellte
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in der Familiensache

Horst F [REDACTED], B[REDACTED]straße [REDACTED], H[REDACTED],

Antragsgegner und
Revisionskläger,

- Prozeßbevollmächtigte: Rechtsanwältin [REDACTED] -

gegen

Annegret F [REDACTED], M[REDACTED]straße [REDACTED],
Dortmund,

Antragstellerin und
Revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigte: Rechtsanwälte Dr. [REDACTED]
und F. [REDACTED] -

Der XII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 18. Dezember 1991 durch den Vorsitzenden Richter Lohmann und die Richter Portmann, Dr. Blumenröhr, Dr. Krohn und Nonnenkamp

für Recht erkannt:

Auf die Revision des Antragsgegners wird das Urteil des 5. Senats für Familiensachen des Oberlandesgerichts Hamm vom 15. Februar 1991 aufgehoben.

Der Rechtsstreit wird zur neuen Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten des Revisionsverfahrens, an das Berufungsgericht zurückverwiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Zwischen den Parteien schwebt ein Ehescheidungsverfahren. Der Scheidungsantrag der Ehefrau (Antragstellerin) ist dem Ehemann (Antragsgegner) am 17. November 1988 zugestellt worden. In dem Verbundverfahren verlangt die Ehefrau auch Zugewinnausgleich und hat insoweit als erste Stufe ihres Begehrens beantragt, den Ehemann zu verurteilen, Auskunft über den Bestand seines Endvermögens zum 31. Oktober 1988 zu erteilen. Mit Schriftsatz seiner erstinstanzlichen Prozeßbevollmächtigten vom 12. Januar 1990 hat der Ehemann

- 3 -

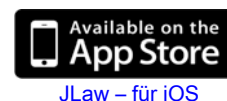
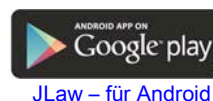
- neben einer Auskunft über sein Anfangsvermögen - Auskunft über sein Vermögen am 31. Oktober 1988 erteilt. Mit einem weiteren Schriftsatz vom 11. Juni 1990 hat er die Auskunft - wiederum entsprechend dem Begehren der Ehefrau für den Stichtag 31. Oktober 1988 - ergänzt. Sodann hat die Ehefrau den Antrag gestellt, den Ehemann zu verurteilen, an Eides Statt zu versichern, daß die Angaben in den Schriftsätzen vom 12. Januar 1990 und 11. Juni 1990 vollständig und richtig sind, soweit sie das Endvermögen betreffen. Darauf hat das Amtsgericht - Familiengericht - durch Teilurteil erkannt:

"Der Beklagte wird verurteilt, an Eides Statt zu versichern, daß seine Angaben zum Endvermögen am 17.11.1988, enthalten in dem Schriftsatz seiner Prozeßbevollmächtigten vom 12.1.1990 an die Prozeßbevollmächtigten der Klägerin, ergänzt durch die Angaben im Schriftsatz seiner Prozeßbevollmächtigten vom 11.6.1990 an die Prozeßbevollmächtigten der Klägerin, vollständig und richtig sind."

Gegen das Teilurteil hat der Ehemann Berufung eingelegt. Das Oberlandesgericht hat den Wert des Streitgegenstandes für die Berufung auf 300 bis 600 DM festgesetzt, ist dabei trotz Gegenvorstellungen geblieben und hat sodann nach mündlicher Verhandlung die Berufung durch Urteil als unzulässig verworfen, weil der Wert des Beschwerdegegenstandes 700 DM nicht übersteige (§ 511a Abs. 1 ZPO a.F.). Dagegen richtet sich die Revision des Ehemannes.



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



Entscheidungsgründe:

Die Revision, die gemäß § 621d Abs. 2 ZPO ohne Zulassung stattfindet, führt zur Aufhebung des angefochtenen Urteils und zur Zurückverweisung der Sache an das Berufungsgericht.

I. Das Oberlandesgericht hat ausgeführt, bei dem Rechtsmittel einer zur Auskunft verurteilten Partei richte sich der Wert des Beschwerdegegenstandes nach ihrem Interesse daran, die Auskunft nicht erteilen zu müssen. Dafür sei der Aufwand an Zeit und Arbeit, den die sorgfältige Erteilung der Auskunft verursache, sowie ein etwaiges - hier aber nicht erkennbares - Geheimhaltungsinteresse maßgebend. Diese Grundsätze hätten auch dann zu gelten, wenn es um die Bewertung des Interesses des Verpflichteten gehe, die Richtigkeit und Vollständigkeit einer erteilten Auskunft nicht an Eides Statt versichern zu müssen.

Danach sei für die Bewertung des Abwehrinteresses des Ehemannes lediglich sein Aufwand für die Überprüfung der erteilten Auskunft und für die Wahrnehmung des Termins zur Abgabe der eidesstattlichen Versicherung maßgebend. Dieser sei mit 300 bis 600 DM zutreffend geschätzt. Die Kosten, die für die Abnahme der eidesstattlichen Versicherung entstanden, müßten außer Betracht bleiben; sie seien gemäß § 261 Abs. 3 BGB von demjenigen zu tragen, der die Abgabe der Versicherung verlange. Das gelte jedenfalls, wenn der Verpflichtete, wozu der Ehemann Gelegenheit habe, die eidesstattliche Versicherung freiwillig leiste.

II. Diese Beurteilung geht zutreffend davon aus, daß die Beschwer eines zur eidesstattlichen Versicherung verurteilten Auskunftspflichtigen sich nach dem Aufwand an Zeit und Kosten bemißt, den die Abgabe der Versicherung erfordert (Senatsbeschluß vom 30. Januar 1991 - XII ZB 156/90 - BGHR ZPO § 3 Rechtsmittelinteresse 8 = NJW 1991, 1833 = FamRZ 1991, 791, 792; BGH Beschluß vom 25. September 1989 - II ZR 87/89 - BGHR ZPO § 2 Beschwerdegegenstand 16).

Gleichwohl kann die Verwerfung der Berufung nicht bei Bestand bleiben. Das Berufungsgericht hat bei der Bemessung des Wertes des Beschwerdegegenstandes von seinem Ermessen deshalb einen nicht dem Gesetz entsprechenden Gebrauch gemacht, weil es nicht alle wesentlichen Umstände des Falles beachtet hat.

Wie bereits die Berufung geltend gemacht hat und nunmehr die Revision zu Recht hervorhebt, kann der Ehemann die eidesstattliche Versicherung, zu der er verurteilt worden ist, nicht abgeben. Das Amtsgericht hat ihn verurteilt, an Eides Statt zu versichern, "daß seine Angaben zum Endvermögen am 17.11.1988, enthalten in (den Schriftsätzen) ... vom 12.1.1990 ... (und) ... vom 11.6.1990," vollständig und richtig sind. Angaben zum Endvermögen am 17. November 1988 hat der Ehemann aber in den beiden genannten Schriftsätzen nicht gemacht. Die dort erteilten Auskünfte beziehen sich vielmehr auf sein Vermögen am 31. Oktober 1988. Für diesen Termin hatte die Ehefrau die Auskunft auch verlangt, und zwar offenbar in der Annahme, das Recht des Zugewinnausgleichs enthalte eine dem § 1587 Abs. 2 BGB entsprechende Vorschrift, und damit unter Verkennung der in § 1384 BGB

getroffenen Stichtagsregelung, wonach es für das Endvermögen - und damit für den Gegenstand der Auskunftspflicht nach § 1379 BGB - auf den Zeitpunkt der Rechtshängigkeit des Scheidungsantrages ankommt. Es gab mithin zum Zeitpunkt der Einlegung der Berufung, auf den es für die Zulässigkeit des Rechtsmittels im Grundsatz ankommt (BGHZ 1, 29; Senatsbeschuß vom 8. Juli 1987 - IVb ZB 73/87 - BGHR ZPO § 511a Wertberechnung 2), keine Angaben des Ehemannes zu seinem Endvermögen am 17. November 1988, enthalten in den Schriftsätzen vom 12. Januar und 11. Juni 1990, deren Vollständigkeit und Richtigkeit er eidesstattlich hätte versichern können. Angaben des Ehemannes zu seinem Vermögen am Stichtag 17. November 1988 lagen vielmehr nicht vor. Es kann auch nicht davon ausgegangen werden, daß die für den 31. Oktober 1988 erteilte Auskunft mit der für den 17. November 1988 übereinstimmt.

Der Ehemann ist mithin zu einer unmöglichen Leistung verurteilt worden. Soweit die titulierte Leistung unmöglich ist, ist die Vollstreckung aus dem Titel unzulässig; der Titel hat keinen vollstreckungsfähigen Inhalt (vgl. Senatsbeschuß vom 22. Februar 1989 - IVb ZB 5/89 - FamRZ 1989, 731, 732; Senatsurteil vom 18. Oktober 1989 - IVb ZR 86/88 - BGHR ZPO § 2 Beschwerdegegenstand 12).

Damit kann es auf Zeit und Kosten, die für die Abgabe der eidesstattlichen Versicherung erforderlich wären, nicht allein ankommen (vgl. Senatsurteil vom 18. Oktober 1989 aaO; Senatsbeschuß vom 27. November 1991 - XII ZB 102/91). Vielmehr fällt zusätzlich ins Gewicht, daß der Ehemann zur Zeit der Berufungseinlegung gewärtigen mußte, von der Ehe-

frau wegen der Erfüllung der titulierten Verpflichtung zur Abgabe der eidesstattlichen Versicherung bedrängt zu werden und etwaigen Vollstreckungsversuchen (§§ 889 Abs. 2, 888 Abs. 1 ZPO) unter Inanspruchnahme anwaltlicher Hilfe entgegenzutreten zu müssen, zumal nicht ohne weiteres davon ausgegangen werden kann, daß das Vollstreckungsgericht - anders als die Vorinstanzen dieses Rechtsstreits - die Unmöglichkeit der Leistung, zu der das Teilurteil den Ehemann verpflichtet, und damit die Unzulässigkeit einer Vollstreckung aus ihm sogleich erkannt hätte. Den insoweit zu erwartenden Aufwand an Zeit und Kosten, hat das Berufungsgericht nicht bewertet.

Es steht nicht außer Zweifel, daß die Wertbemessung bei seiner Berücksichtigung auf jeden Fall hinter der Berufungssumme des § 511a ZPO (a.F.) zurückbleibt. Deshalb ist die Sache unter Aufhebung des angefochtenen Urteils zur anderweitigen Verhandlung und Entscheidung an das Berufungsgericht zurückzuverweisen.

Lohmann

Portmann

Blumenröhr

Krohn

Nonnenkamp