

Nachschlagewerk: ja

BGHZ: ja

BGB §§ 1437 Abs. 2, 1480; GVG § 23 b Abs. 1 Satz 2 Nr. 9;
ZPO §§ 546, 621 Abs. 1 Nr. 8, 621 d

- a) Wird ein Ehegatte aus seiner Haftungsverpflichtung auf Grund der Vorschriften über die Gütergemeinschaft von einem Gläubiger des anderen Ehegatten in Anspruch genommen, so liegt eine Streitigkeit über Ansprüche aus dem ehelichen Güterrecht und damit eine Familiensache vor.
- b) Zur Frage der Zulässigkeit der Revision, wenn das Berufungsgericht einen derartigen Rechtsstreit nicht als Familiensache beurteilt und offensichtlich einen Fall der zulassungsfreien Revision angenommen hat.

BGH, Urt. v. 12. März 1980 - IV ZR 102/78 - OLG München
LG Augsburg

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

IV ZR 102/78

URTEIL

in der Familiensache

Verkündet am

12. März 1980

H e l l m a n n ,
Justizamtsinspektor

als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

der Firma N [REDACTED] V [REDACTED] KG a. A.,
B [REDACTED]-F [REDACTED]-Straße 6, A [REDACTED],

Klägerin, Revisionsklägerin
und Revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

gegen

den Zimmermann Alois H [REDACTED] ,
H [REDACTED]straße 29, N [REDACTED],

Beklagter, Revisionsbeklagter
und Revisionskläger,

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

Der IV. Zivilsenat des Bundesgerichtshofes hat auf die mündliche Verhandlung vom 19. Dezember 1979 durch den Vorsitzenden Richter Dr. Grell und die Richter Dr. Hoegen, Dehner, Dr. Blumenröhr und Dr. Schmidt-Kessel

für Recht erkannt:

Die Revisionen der Parteien gegen das Urteil des 14. Zivilsenats des Oberlandesgerichts München mit dem Sitz in Augsburg vom 11. Mai 1978 werden als unzulässig verworfen.

Von den außergerichtlichen Kosten des Revisionsverfahrens haben die Klägerin 2/3 und der Beklagte 1/3 zu tragen. Gerichtskosten werden nicht erhoben.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Der Beklagte, der mit seiner Ehefrau von 1961 bis 1977 im Güterstand der Gütergemeinschaft lebte und das Gesamtgut verwaltete, wird von der Klägerin auf Ersatz des Schadens in Anspruch genommen, den ihr die Ehefrau des Beklagten zugefügt hat. Diese war vom 1. Oktober 1970



bis 14. Juni 1976 in einem Kaufhaus der Klägerin beschäftigt und mit der Führung der Rabattkasse betraut. Im Rahmen dieser Tätigkeit beging sie Unterschlagungen, die am 14. Juni 1976 entdeckt wurden. Darauf unterschrieb sie noch am selben Tage eine als Schuldschein bezeichnete Urkunde, in der sie der Klägerin 350.000,-- DM zu schulden erklärte. Außerdem schloß sie mit der Klägerin eine schriftliche Vereinbarung über die Rückzahlung dieser Summe. Entsprechende Erklärungen gab sie auch in einem zusammenfassenden Vergleich ab, den sie am folgenden Tage mit der Klägerin vor Rechtsanwalt S. [REDACTED] abschloß. Da die Rückzahlung ausblieb, erwirkte die Klägerin gegen die Ehefrau einen rechtskräftigen Vollstreckungsbefehl über 353.291,60 DM nebst Zinsen.

Nunmehr hat die Klägerin den Beklagten als Gesamtschuldner neben seiner Ehefrau auf Zahlung von 359.400,30 DM in Anspruch genommen. Während des erstinstanzlichen Verfahrens haben die Ehegatten mit notariellem Vertrag vom 4. Juli 1977 die Gütergemeinschaft aufgehoben und sich dahin auseinandergesetzt, daß ihnen das bisherige Gesamthandseigentum künftig als Eigentum zu gleichen Bruchteilen gehören sollte. Das Landgericht hat den Beklagten in Höhe von 286.108,70 DM verurteilt und ihm die Beschränkung der Haftung auf die ihm zugeordneten Gegenstände vorbehalten. Auf die Berufung des Beklagten hat das Oberlandesgericht - allgemeiner Zivilsenat - den Betrag der Verurteilung auf 86.108,70 DM herabgesetzt. Außerdem hat es den Wert der Beschwer für die Klägerin auf 200.000,-- DM und für den Beklagten auf 86.108,70 DM festgesetzt. Gegen dieses Urteil haben

beide Parteien Revision eingelegt. Während die Klägerin die Zurückweisung der Berufung des Beklagten erstrebt, verfolgt dieser seinen Antrag auf Klageabweisung weiter.

Entscheidungsgründe:

Die Rechtsmittel der Parteien sind unzulässig, weil der Rechtsstreit eine Familiensache nach § 23 b Abs. 1 Satz 2 Nr. 9 GVG, § 621 Abs. 1 Nr. 8 ZPO darstellt und das Berufungsgericht die Revision nicht zugelassen hat (§ 621 d Abs. 1 ZPO).

1. Zu den Familiensachen im Sinne der genannten Vorschriften gehören Streitigkeiten über Ansprüche aus dem ehelichen Güterrecht. Darunter sind Ansprüche zu verstehen, die sich aus den gesetzlichen Vorschriften über das eheliche Güterrecht (§§ 1363 ff. BGB) oder aus Vereinbarungen der Ehegatten ergeben, durch die güterrechtliche Verhältnisse abweichend von einer gesetzlichen Ausgestaltung geregelt, güterrechtliche Ansprüche modifiziert oder die Auseinandersetzung güterrechtlicher Beziehungen geregelt werden (BGH NJW 1978, 1923 = FamRZ 1978, 771). Ein derartiger Anspruch ist auch Gegenstand der vorliegenden Klage.

Zwar ist die Klage auf den Ersatz des durch die Unterschlagungen erlittenen Schadens gerichtet. Sie wendet sich jedoch nicht gegen denjenigen, der die Unterschlagungen begangen hat, sondern gegen dessen unbeteiligten Ehegatten, der auf Grund der Vorschriften über

die Gütergemeinschaft in Anspruch genommen wird. So hat die Klägerin ihren Anspruch ursprünglich auf § 1437 Abs. 2 BGB gestützt, weil der Beklagte Verwalter des Gesamtguts war und als solcher auch persönlich für die Gesamtgutsverbindlichkeiten haftete. Landgericht und Oberlandesgericht haben den Anspruch im Hinblick auf die während des ersten Rechtszuges erfolgte Aufhebung der Gütergemeinschaft und die von ihnen angenommene Teilung des Gesamtgutes aus § 1480 BGB gerechtfertigt. Damit ist das Recht der Gütergemeinschaft als Grundlage der Rechtsverfolgung gegen den Beklagten anzusehen. Entstehungsgrund der - gesamtschuldnerischen und damit selbständigen (vgl. RGRK/Weber, 12. Aufl. § 421 Rdn. 43) - Haftungsverpflichtung des Beklagten ist allein, daß seine Ehefrau Schuldner einer (beliebigen) Verbindlichkeit ist, die eine Gesamtgutsverbindlichkeit darstellt (Fall des § 1437 Abs. 2 BGB), bzw. daß die Gesamtgutsverbindlichkeit, für die er zur Zeit der Teilung des Gesamtguts nicht oder nicht mehr haftete, vor der Teilung nicht berichtigt worden ist (Fall des § 1480 BGB). Das rechtfertigt es, den Anspruch gegen den Beklagten nicht - entsprechend dem Anspruch gegen seine Ehefrau - als deliktischen Anspruch, sondern als Anspruch anzusehen, der sich aus den §§ 1363 bis 1563 BGB ergibt. und damit einen Anspruch aus dem ehelichen Güterrecht darstellt.

Daß der Rechtsstreit keine Ansprüche der Ehegatten gegeneinander, sondern das Schuldverhältnis zwischen einem Ehegatten und einem Dritten betrifft, stellt seine Beurteilung als Familiensache nicht in Frage. Das

ergibt sich aus der ausdrücklichen Regelung des § 23 b Abs. 1 Satz 2 Nr. 9 GVG, § 621 Abs. 1 Nr. 8 ZPO, wonach Streitigkeiten über Ansprüche aus dem ehelichen Güterrecht auch dann Familiensachen sind, wenn Dritte am Verfahren beteiligt sind. Eine derartige Beteiligung ist nicht nur im Sinne der Titelüberschrift vor §§ 64 ff. ZPO als Hauptintervention oder Streithilfe zu verstehen, sondern auch gegeben, wenn der Dritte als Streitgenosse an einem zwischen den Ehegatten geführten Rechtsstreit beteiligt oder allein in eine Streitigkeit mit einem Ehegatten über Ansprüche aus dem ehelichen Güterrecht verwickelt ist (vgl. BMJ, Das Erste Gesetz zur Reform des Ehe- und Familienrechts (Rechtsanwenderbroschüre) S. 292; Bastian/Roth-Stielow/Schmeiduch, 1. EheRG § 621 Rdn. 9; Rolland, 1. EheRG § 621 Rdn. 9, S. 705; Stein/Jonas/Schlosser, ZPO 20. Aufl. § 621 Rdn. 13; Thomas/Putzo, ZPO 10. Aufl. § 621 Anm. 2 h). Der letztgenannte Fall ist hier gegeben.

2. Danach wären die Revisionen gemäß § 621 d Abs. 1 ZPO nur statthaft gewesen, wenn sie vom Berufungsgericht zugelassen worden wären.

a) Daran vermag der Umstand nichts zu ändern, daß der von der Klägerin gegen den Beklagten verfolgte Anspruch vermögensrechtlicher Art ist. Wie der Senat bereits wiederholt entschieden hat, ist die bei einem Wert der Beschwer von mehr als 40.000,-- DM gegebene zulassungsfreie Revision (§§ 545, 546 Abs. 1 ZPO) in Familiensachen auch dann ausgeschlossen, wenn diese ver-

mögensrechtliche Ansprüche zum Gegenstand haben (BGH NJW 1979, 550 = FamRZ 1979, 220; NJW 1979, 2046 = FamRZ 1979, 910).

b) Die Anwendung des § 621 d ZPO wird ferner nicht dadurch ausgeschlossen, daß der Rechtsstreit im Berufungsrechtszug von einem Senat für allgemeine Zivilsachen und nicht vom Familiensenat (§ 119 Abs. 2 i.V.m. § 23 b Abs. 1 Satz 1 GVG) entschieden worden ist. Vielmehr richtet sich die Anwendung dieser Vorschrift und damit die Einschränkung der Revision auf den Fall der Zulassung durch das Berufungsgericht nach der materiellen Rechtsnatur der Streitigkeit (vgl. BGH NJW 1979, 550 = FamRZ 1979, 220).

c) Ebensowenig hat es Einfluß auf die Anwendung der Vorschrift, daß der Rechtsstreit vor dem Inkrafttreten des 1. EheRG rechtshängig geworden ist. Es ist allgemein anerkannt, daß neues Verfahrensrecht auch in bereits anhängigen Verfahren Anwendung findet, soweit die Übergangsvorschriften, wie zur vorliegenden Frage, nichts anderes bestimmen (vgl. BGH NJW 1978, 889 = FamRZ 1978, 227). Das gilt, wie der Senat mit Beschluß vom 20. April 1979 - IV ZR 72/79 - entschieden hat, auch für § 621 d ZPO, dessen Anwendung auf Übergangsfälle der vorliegenden Art der Grundsatz der Rechtsmittelsicherheit nicht entgegensteht. Diese Vorschrift führt nicht dazu, daß der Instanzenzug geändert und den Parteien ein unter der Geltung des früheren Verfahrensrechts gegebener Rechtszug abgeschnitten wird.

Vielmehr sieht auch das neue Recht für die nunmehr als Familiensachen zu bezeichnenden Rechtsstreitigkeiten über Ansprüche aus dem ehelichen Güterrecht, die im Berufungsverfahren vom Oberlandesgericht entschieden worden sind, wie bisher, einen Rechtsmittelzug vom Oberlandesgericht zum Bundesgerichtshof vor. Allerdings modifiziert das neue Recht dieses Rechtsmittel, indem es die Statthaftigkeit davon abhängig macht, daß das Oberlandesgericht die Revision zugelassen (oder die Berufung als unzulässig verworfen) hat. In dieser Einschränkung ist kein Verstoß gegen den Grundsatz der Rechtsmittelsicherheit zu erblicken. Nach der überwiegenden Auffassung in Rechtsprechung und Schrifttum hat die Beachtung dieses Prinzips im Falle neuer Vorschriften über die Zulässigkeit von Rechtsmitteln lediglich zur Folge, daß das neue Recht nur auf solche Rechtsmittel angewandt werden darf, die nach seinem Inkrafttreten eingelegt werden (vgl. RGZ 135, 121, 123; BayObLG 1971, 114/116; OLG Düsseldorf FamRZ 1977, 547; Jansen, FGG 2. Aufl. § 27 Rdn. 16; Keidel/Kuntze/Winkler, FGG 11. Aufl. Teil A § 27 Rdn. 23; Rosenberg/Schwab, ZPR 12. Aufl. § 6 I). Im vorliegenden Fall sind aber nicht nur die Revisionen der Parteien unter der Geltung des neuen Verfahrensrechts eingelegt, sondern auch beide vorinstanzlichen Entscheidungen erlassen worden. Damit bestehen keine Bedenken, die Rechtsmittel nach der durch das 1. EheRG eingeführten Vorschrift des § 621 d ZPO zu beurteilen.

d) Die eingelegten Rechtsmittel sind auch nicht deshalb als zulässig anzusehen, weil das Berufungsgericht das Verfahren nicht als Familiensache, sondern als all-

gemeinen Rechtsstreit über vermögensrechtliche Ansprüche beurteilt hat, deshalb die Revision gegen das Berufungsurteil offensichtlich aufgrund des Wertes der Beschwer für statthaft gehalten und diesen im Entscheidungssatz für beide Parteien auf über 40.000,-- DM festgesetzt hat. Dabei kann es dahinstehen, ob das Fehlen eines Ausspruchs zur Frage der Zulassung in einem solchen Fall nach dem Gesetz als Ablehnung der Zulassung zu werten oder dahin zu verstehen ist, daß das Berufungsgericht eine Entscheidung über die Zulassung für nicht veranlaßt gehalten und deshalb nicht getroffen hat. Auch im letzteren Falle bestände für den Senat keine Möglichkeit, den eingelegten Revisionen die Revisionsinstanz zu eröffnen, weil es dem Bundesgerichtshof nicht gestattet ist, über die vom Berufungsgericht unterlassene Zulassung der Revision selbst zu befinden (vgl. BGH FamRZ 1979, 473 Nr, 318; BGH NJW 1980, 344 sowie den zur Veröffentlichung bestimmten Senatsbeschluß vom 23. Januar 1980 - IV ZR 217/79 -; zur Frage, ob diese Entscheidung vom Berufungsgericht im Wege der Urteilsergänzung nach § 321 ZPO analog nachgeholt werden kann, vgl. BGH NJW 1979, 550 = FamRZ 1979, 220 m.w.N.; ferner Walter, FamRZ 1979, 663, 673).

Daß das Berufungsgericht den Fall der Annahmerekvision für gegeben gehalten und für beide Parteien den Wert der Beschwer festgesetzt hat, ermöglicht es entgegen der Ansicht der Parteien nicht, die Revisionen ohne Zulassung als statthaft anzusehen und sie nach § 554 b ZPO zu behandeln. Das gebietet auch der Vertrauensschutz der Rechtsmittelkläger nicht. Zwar hat der zivilprozessuale Grundsatz, daß Fehler des Gerichts nicht zu Lasten der Parteien gehen dürfen und von ihnen nicht verlangt werden kann, bei der Ergreifung von Rechtsmitteln

etwas anderes als die in der Sache ergangene Entscheidung zum Ausgangspunkt zu nehmen (BGH LM § 511 ZPO Nr. 13), in der Rechtsprechung, auch des Senats, zunehmende Bedeutung gewonnen. Er ist von seinem ursprünglichen Anwendungsgebiet der formfehlerhaften Entscheidungen auf andere Verfahrensfehler erstreckt worden, die die Parteien in Unsicherheit über das zulässige Rechtsmittel versetzen und sie dem Gericht auf dem eingeschlagenen unrichtigen Weg folgen lassen (vgl. BGHZ 72, 182, 187 f. m.w.N.). Daraus läßt sich die Zulässigkeit der hier eingelegten Rechtsmittel jedoch nicht begründen. Es ist anerkannt, daß der genannte Grundsatz keine weitere Anfechtung eröffnen kann, als bei einer verfahrensrechtlich korrekten Entscheidung in Frage kommt (vgl. BGH LM aaO). Wäre der vorliegende Rechtsstreit vom Berufungsgericht als Familiensache erkannt und dies bei der Beurteilung der Revisionswürdigkeit berücksichtigt worden, so hätte das nicht notwendig zur Eröffnung einer Anfechtungsmöglichkeit geführt. Vielmehr wäre der Zugang zum Bundesgerichtshof davon abhängig gewesen, daß das Berufungsgericht die grundsätzliche Bedeutung der Sache bejaht oder eine Abweichung des Berufungsurteils von einer Entscheidung des Bundesgerichtshofs oder des Gemeinsamen Senats der obersten Gerichtshöfe des Bundes angenommen und deshalb die Revision zugelassen hätte (§§ 621 d Abs. 1, 546 Abs. 1 Satz 2 ZPO). Demgegenüber würde der Revisionsrechtszug bei einer Behandlung der Sache nach § 554 b ZPO darüber hinaus auch für den Fall eröffnet,

daß das Rechtsmittel Aussicht auf Erfolg hat (vgl. BVerfGE 49, 148). Damit ergäbe sich im Falle der Feststellung der Revisionswürdigkeit nach den Regeln der Annahmerekvision, daß die Anfechtungsmöglichkeiten erweitert und die Parteien jedenfalls insoweit besser gestellt würden, als sie bei Beachtung des familienrechtlichen Charakters der Sache durch das Berufungsgericht gestanden hätten. Eine derartige Behandlung ihrer Rechtsmittel können die Parteien jedoch auch aus Gründen des Vertrauensschutzes nicht verlangen.

Hiernach sind die Revisionen als unzulässig zu verwerfen (§ 554 a Abs. 1 ZPO). Die Kostenentscheidung beruht auf §§ 97 Abs. 1, 92 Abs. 1 ZPO, § 8 GKG.

Dr. Grell

Dr. Hoegen

Dehner

Dr. Schmidt-Kessel

Blumenröhr