

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

IV ZR 125/76

URTEIL

Verkündet am
15. April 1977
H e l l m a n n ,
Justizhauptsekretär

in dem Rechtsstreit

als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

der Frau Edith B [REDACTED] , M [REDACTED]
H [REDACTED]straße [REDACTED],

Beklagten und Revisionsklägerin,

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

gegen

den Notar Dr. Bernhard B [REDACTED] , D [REDACTED],
L [REDACTED]straße [REDACTED],

Kläger und Revisionsbeklagten,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt
Freiherr von [REDACTED] -

Der IV. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 15. April 1977 durch die Richter Prof. Johannsen, Dr. Buchholz, Knüfer, Rottmüller und Dr. Hoegen

für Recht erkannt:

Die Revision der Beklagten gegen das Urteil des 9. Zivilsenats des Oberlandesgerichts München vom 27. Juli 1976 wird zurückgewiesen.

Die Beklagte hat die Kosten des Rechtsstreits zu tragen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Die am 31. Januar 1964 geschlossene Ehe der Parteien, durch die ihr am [REDACTED] 1962 geborener Sohn Klaus-Wolfgang legitimiert wurde, wurde durch Urteil vom 3. April 1973 geschieden. In dem Scheidungsverfahren schlossen die Parteien am 3. April 1973 einen Prozeßvergleich. Sie vereinbarten, daß das Sorgerecht für den Sohn der Beklagten übertragen werden solle. Der Kläger verpflichtete sich, ab 1. Mai 1973 an den Sohn zu Händen der Beklagten einen monatlichen Unterhaltsbetrag von 500,-- DM zu zahlen bis zur Beendigung einer standesgemäßen Ausbildung des Sohnes. Es wurde eine Wertbeständigkeitsklausel angefügt und sodann die Abrede, daß "ein etwaiger Verdienst" der Beklagten nicht in Anrechnung gebracht werden solle ausgenommen "Einkünfte aus etwaigen Altersrenten, insbesondere aus Zahlungen von Altersgeldbeträgen aus der Notariatskasse."

- 3 -

Dem Kläger stand im Jahre 1973 ein einkommensteuerrechtlicher Kinderfreibetrag zu. Dieser kam aufgrund der einkommensteuerrechtlichen Neuregelung durch die Gesetze vom 5. August und 20. Dezember 1974 (BGBl 1974 I 1769 und 3716) am 1. Januar 1975 in Fortfall. Dagegen stand dem sorgeberechtigten Elternteil ab 1. Januar 1975 nach dem Bundeskindergeldgesetz i.d.F. vom 31. Januar 1975 (BGBl 1975 I 412) für das erste Kind ein Kindergeld von monatlich 50,-- DM zu. Dieses wurde an die Beklagte ausgezahlt.

Die Aufforderung des Klägers, das Kindergeld von monatlich 50,-- DM, das die Beklagte für den Sohn Klaus-Wolfgang erhielt, auf die vertragliche Unterhaltsleistung von monatlich 500,-- DM anzurechnen, lehnte die Beklagte ab.

Mit Schriftsatz vom 24. Juni 1975 hat der Kläger Klage mit dem Antrag erhoben, die Zwangsvollstreckung aus dem genannten Prozeßvergleich insoweit für unzulässig zu erklären, als er ab 1. Februar 1975 einen monatlichen Unterhaltsbetrag von mehr als 450,-- DM zu zahlen habe. Er hat geltend gemacht, durch die gesetzliche Neuregelung sei ihm ein Verlust entstanden, der erheblich über dem Betrag von monatlich 50,-- DM liege. Demgegenüber erhalte die Beklagte für den Sohn ein Kindergeld von 50,-- DM. Dieses müsse daher bei der Bemessung des von ihm zu leistenden Unterhalts in Abzug gebracht werden.

Die Beklagte hat erwidert, die angebliche Verringerung des Einkommens des Klägers durch Wegfall einer Steuervergünstigung stelle keine rechtsvernichtende Einwendung dar, sondern allenfalls einen Umstand, der im Wege einer Abänderungsklage nach § 323 ZPO berücksichtigt werden könne, die der Kläger auch beim Amtsgericht erhoben, aber wieder zurückgenommen habe. Im übrigen könne sie im Hinblick auf die in dem Vergleich enthaltene Klausel über die



Anpassung der Unterhaltsätze an das Grundgehalt eines Oberregierungsrats wegen der Anhebung der Beamtgehälter einen Mehrbetrag von mindestens 55,-- DM monatlich fordern. Außerdem habe sich auch das Einkommen des Klägers erhöht.

Das Landgericht hat die Klage abgewiesen. Das Oberlandesgericht hat ihr mit der Maßgabe stattgegeben, daß es die Zwangsvollstreckung aus der Prozeßvereinbarung vom 3. April 1973 mit Wirkung ab 1. August 1976 hinsichtlich eines Betrages von mehr als 450,-- DM monatlich für unzulässig erklärt hat.

Die Beklagte begehrt mit der vom Oberlandesgericht zugelassenen Revision die Abweisung der Klage.

Entscheidungsgründe:

Das Berufungsgericht hat angenommen, die von dem Kläger gegen die Zwangsvollstreckung vorgebrachte Einwendung sei eine solche, die den in dem vollstreckbaren Prozeßvergleich eingeräumten Anspruch selbst betreffe und deshalb im Wege der Vollstreckungsabwehrklage nach § 767 ZPO gegen die Beklagte als der aus dem Vergleich ersichtlichen Gläubigerin und Vollstreckungsgläubigerin geltend gemacht werden könne. Die Beklagte müsse sich das ihr für den Sohn Klaus-Wolfgang gezahlte Kindergeld von monatlich 50,-- DM auf die Unterhaltszahlungen, die der Kläger erbringe, anrechnen lassen. Dies ergebe sich, da es insoweit an einer vertraglichen Regelung fehle, aus einer ergänzenden Vertragsauslegung nach den §§ 157, 242 BGB. Die Parteien hätten durch den Vergleich den gesetzlichen Unterhaltsanspruch des Sohnes gegen den Kläger (§ 1602 BGB) näher ausgestaltet. Es sei von ihnen nicht behauptet worden, daß sie

bei Abschluß des Vergleichs mit bedacht hätten, es könne durch eine gesetzliche Neuregelung der steuerliche Kinderfreibetrag für den Kläger in Wegfall kommen und der Beklagten als sorgeberechtigtem Elternteil ein vom Staat gezahltes Kindergeld zustehen. Sie seien vielmehr stillschweigend davon ausgegangen, daß dem Kläger ein Anspruch auf Kinderzuschlag zustehe und seine Unterhaltsverpflichtung mittels eines Kinderfreibetrages zu einer Verminderung seiner Steuerpflicht führe. Es bestehe daher eine Vertragslücke, und es sei zu fragen, wie die Parteien diesen Punkt, wenn sie ihn bei Vertragsschluß bedacht hätten, nach Treu und Glauben geregelt haben würden. Das wäre, wie das Berufungsgericht weiter ausgeführt hat, seiner Auffassung nach in der Weise geschehen, daß die Parteien eine Anrechnung des Kindergeldes auf den Unterhalt vereinbart hätten. Dies sei einmal dem Umstand zu entnehmen, daß der Kläger eine für die damaligen Verhältnisse über das angemessene Maß hinausgehende Unterhaltszahlung übernommen habe. Außerdem hätten die Parteien bei der Regelung über den an die Beklagte zu zahlenden Unterhalt bestimmt, daß die Beklagte sich Altersgeld, das sie aus der Notarkasse beziehe, auf ihre Unterhaltsansprüche gegen den Kläger anrechnen lassen müsse.

Die Angriffe der Revision gegen diese Ausführungen des Berufungsgerichts sind nicht begründet. Die Revision meint, eine ergänzende Vertragsauslegung sei verfehlt, weil nach dem Bundeskindergeldgesetz die Beklagte als sorgeberechtigter Elternteil Anspruch auf das Kindergeld habe und die Parteien in dem Vergleich vereinbart hätten, daß Einkünfte der Beklagten mit Ausnahme des Altersgeldes aus der Notarkasse nicht anzurechnen seien; eine Vertragslücke liege daher nicht vor. Sei dagegen eine Vertragslücke anzunehmen, so sei das Revisionsgericht in der Auslegung frei.

Die Rüge ist nicht berechtigt. Es handelt sich bei dem Kindergeld, das der Beklagten ausgezahlt wird, nicht um Eigenverdienst der Beklagten, dessen Anrechnung nach dem Vergleich ausgeschlossen sein sollte, sondern um für den Unterhalt des Sohnes gezahlte staatliche Zuschüsse, die für denselben Zweck bestimmt sind wie die seitens des Klägers an die Beklagte gezahlten Unterhaltsbeträge. Es fehlt in dem Vergleich an einer Regelung, in welcher Weise die Zahlung solcher Zuschüsse zu berücksichtigen ist, so daß eine Vertragslücke vorliegt. Die danach gebotene ergänzende Vertragsauslegung, die im wesentlichen auf tatrichterlichem Gebiet liegt (BAGE 4, 360 = NJW 1956, 1732 f), ist so, wie sie das Berufungsgericht getroffen hat, jedenfalls im Ergebnis nicht zu beanstanden. Insbesondere ist die Annahme nicht gerechtfertigt, die Parteien würden, wenn sie die gesetzliche Neuregelung bedacht hätten, ebenso die Nichtanrechnung des Kindergeldes auf die Unterhaltszahlungen für den Sohn vereinbart haben wie die Nichtanrechnung eines Eigenverdienstes der Beklagten. Vielmehr zeigt die Tatsache, daß sie die Anrechnung der Altersrente vereinbart haben, daß die Parteien grundsätzlich für die Vereinbarung einer für angemessen gehaltenen Anrechnung aufgeschlossen waren. Daß sie eine Anrechnung des der Beklagten gezahlten Kindergeldes von monatlich 50,-- DM auf den von dem Kläger an sie für den Sohn gezahlten monatlichen Unterhaltsbetrag von 500,-- DM als angemessen vereinbart haben würden, kann vor allem daraus entnommen werden, daß mit der Neuregelung des Kindergeldes, die zu einer Auszahlung des Kindergeldes an die Beklagte als den sorgeberechtigten Elternteil geführt hat, zugleich eine erhebliche steuerliche Belastung auf Seiten des Klägers durch Wegfall des Kinderfreibetrages eingetreten ist. Die Annahme des Berufungsgerichts ist daher nicht zu beanstanden, daß es unter

diesen Umständen Treu und Glauben entspricht, das Kindergeld auf die Unterhaltszahlung anzurechnen, zumal da, wie das Berufungsgericht festgestellt hat, der Kläger seinerzeit den mit einer Wertbeständigkeitsklausel versehenen monatlichen Unterhaltsbetrag nicht kleinlich bemessen hat. Die Rüge der Revision, das Berufungsgericht habe es für diese Annahme an einer ausreichenden Begründung fehlen lassen, ist nicht begründet. Das Berufungsgericht hat seine Beurteilung vielmehr auf die damals üblichen Unterhaltssätze gegründet und für diese auf Belegstellen verwiesen.

Die Revision kann auch keinen Erfolg haben, soweit sie rügt, eine nachträgliche Veränderung der Verhältnisse könne nur von Einfluß sein und mit einer Vollstreckungsabwehrklage durchgesetzt werden, wenn ein Wegfall der Geschäftsgrundlage vorliege, was hier zu verneinen sei. Die Rüge verkennt, daß es bei der Einwendung des Klägers nicht um die Geltendmachung einer nachträglichen Veränderung der tatsächlichen und wirtschaftlichen Verhältnisse geht, die Gegenstand einer Abänderungsklage nach § 323 ZPO sein kann. Vielmehr handelt es sich darum, daß eine Gesetzesänderung eine Ergänzung der vertraglichen Vereinbarung notwendig gemacht hat. Nach dieser Vertragsergänzung ist die vom Kläger geschuldete Unterhaltsleistung in dem Umfang als erfüllt anzusehen, in dem die Beklagte Kindergeld bezieht. Daraus ergibt sich für den Kläger eine Einwendung, die er im Wege der Vollstreckungsabwehrklage nach § 767 ZPO geltend machen kann.

Schließlich greift auch die Rüge der Revision nicht durch, das Berufungsgericht habe die von der Beklagten schon in der Klageerwidderung geltend gemachte Hilfsaufrechnung nicht beschieden. Zumindest sei, wenn man in dem Vorbringen keine Hilfsaufrechnung sehe, in ihm der

Einwand einer unzulässigen Rechtsausübung zu sehen, der zu beachten gewesen wäre. Diese Rüge ist unbeachtlich, weil sich keine gleichartigen Ansprüche gegenüberstehen (§ 387 BGB) und überdies der mit der angeblichen Hilfsaufrechnung geltend gemachte Anspruch ausweislich des Tatbestandes des Berufungsurteils von der Beklagten im Wege einer Widerklage im amtsgerichtlichen Verfahren geltend gemacht worden ist. Das Berufungsgericht brauchte deshalb auf diesen Einwand der Beklagten nicht einzugehen. Darin, daß die Frage der Anrechnung des Kindergeldes im Wege der Vollstreckungsabwehrklage einer gesonderten Prüfung zugeführt worden ist, kann eine unzulässige Rechtsausübung nicht gesehen werden.

Die Revision mußte daher als unbegründet zurückgewiesen werden. Zur Klarstellung ist zu bemerken, daß der Urteilsausspruch des Berufungsurteils zu II so zu verstehen ist, daß die Zwangsvollstreckung in Höhe eines Teilbetrages von monatlich 50,-- DM für unzulässig erklärt worden ist, der Unterhaltsanspruch des Sohnes der Parteien jedoch in Höhe von monatlich 500,-- DM die Grundlage für etwaige Änderungen auf Grund der Wertbeständigkeitsklausel bildet.

Johannsen

Dr. Buchholz

Knüfer

Rottmüller

Dr. Hoegen

BUNDESGERICHTSHOF

IV ZR 125/76

BESCHLUSS

in dem Rechtsstreit

der Frau Edith B [REDACTED], M [REDACTED],
H [REDACTED]straße [REDACTED],

Beklagten und Revisionsklägerin,

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

gegen

den Notar Dr. Bernhard B [REDACTED], D [REDACTED],
L [REDACTED]straße [REDACTED],

Kläger und Revisionsbeklagten,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt
Freiherr von [REDACTED] -

Der IV. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat durch
die Richter Prof. Johannsen, Dr. Buchholz, Knüfer, Rott-
müller und Dr. Hoegen am 27. April 1977

beschlossen:

Auf den Antrag der Beklagten vom 19. April 1977
wird die Entscheidungsformel des Urteils des Se-
nats vom 15. April 1977 gemäß § 319 ZPO dahin
berichtigt, daß es statt "Die Beklagte hat die
Kosten des Rechtsstreits zu tragen" heißt: "Die
Beklagte hat die Kosten der Revision zu tragen".

Johannsen

Dr. Buchholz

Knüfer

Rottmüller

Dr. Hoegen