

BUNDESGERICHTSHOF

IVb ARZ 8/82

BESCHLUSS

in dem Rechtsstreit

des technischen Angestellten Volkher K [REDACTED],
S[REDACTED]straße [REDACTED], D[REDACTED],

Kläger und
Berufungskläger,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt K. [REDACTED],
B[REDACTED]str. [REDACTED], D[REDACTED] -

gegen

die Arbeiterin Anneliese Gisela K [REDACTED] geb. Ki [REDACTED],
Ka[REDACTED]straße [REDACTED], D[REDACTED],

Beklagte und
Berufungsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. W. E [REDACTED],
R[REDACTED]straße [REDACTED], D[REDACTED] -

Der IVb - Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat durch
den Vorsitzenden Richter Lohmann und die Richter
Portmann, Dr. Blumenröhr, Dr. Chr. Krohn und Dr. Macke
am 9. März 1982

beschlossen:

Zuständig für das Berufungsverfahren ist ein
Senat für Familiensachen des Oberlandesgerichts
Frankfurt am Main.

G r ü n d e :

I.

Während des Ehescheidungsverfahrens der Parteien
kam es am 30. August 1977 im Rahmen eines Verfahrens
auf Erlaß einer einstweiligen Anordnung zum Abschluß
eines gerichtlichen Vergleichs, in dem sich der Kläger
u.a. verpflichtete, an die Beklagte, die innerhalb der
ehelichen Wohnung von ihm getrennt lebte und im Sep-
tember 1977 ausziehen beabsichtigte, für diese und
die vier gemeinsamen Kinder einen monatlichen Unter-
halt von 1 195 DM zu zahlen. Zu dieser Zeit waren der
Kläger in die Lohnsteuerklasse III und die ebenfalls
erwerbstätige Beklagte in die Steuerklasse V einge-
reicht. Die vier Kinder der Parteien waren auf der
Lohnsteuerkarte des Klägers eingetragen. In der Folge
wurde die Beklagte auf ihren Antrag in eine günstigere
Steuerklasse eingestuft. Ferner wurden ihr die Kinder

- 3 -

zugeordnet. Das hatte zur Folge, daß der Kläger für das Jahr 1977 3 409,66 DM Einkommensteuer nachzahlen mußte. Hinzu kamen 219 DM Zinsen, so daß er insgesamt 3 628,66 DM entrichtete.

Diesen Betrag hat der Kläger mit seiner zum Landgericht erhobenen Klage von der Beklagten erstattet verlangt. Er hat geltend gemacht, die Beklagte habe ihm vorsätzlich und widerrechtlich diesen Schaden zugefügt. Sie habe sich ohne sein Wissen unmittelbar nach dem Abschluß des Vergleichs in eine günstigere Steuerklasse umstufen lassen, um sich dadurch für das Jahr 1977 eine ihr nicht zustehende Steuerrückzahlung zu verschaffen, die zu seinen Lasten gegangen sei. Deshalb sei sie ihm nach § 823 Abs. 1 und 2 BGB i.V. mit § 263 StGB zum Schadensersatz verpflichtet. Hilfsweise werde der Anspruch auf § 812 BGB gestützt. Das Landgericht hat die Klage abgewiesen. Es hat den Klageanspruch nach §§ 823 Abs. 1 und 2, 826, 812 Abs. 1 Satz 1 BGB beurteilt, aber die Voraussetzungen dieser Vorschriften für nicht gegeben erachtet. Mit seiner Berufung gegen dieses Urteil verfolgt der Kläger den geltend gemachten Anspruch auf Ersatz des Betrages für die Steuernachzahlung weiter. Außerdem hat er in der Berufungsbegründung vorgetragen, die Beklagte habe der Unterhaltsvereinbarung vom 30. August 1977 durch ihr Vorgehen die Grundlage entzogen, weil sich sein Nettoeinkommen nachträglich erheblich verringert habe. Vorsorglich fechte er die Vereinbarung vom 30. August 1977 wegen arglistiger Täuschung an. Im Hinblick auf die Verkürzung seines Nettoeinkommens sei der Vergleich durch eine weitere Vereinbarung vom 14. April 1978 dahin geändert worden, daß seine Unterhaltsverpflichtung

Hinweis: Auch Teile der Urteilsammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.



für die Zeit ab 1. März 1978 von 1 195 DM auf 636 DM monatlich herabgesetzt worden sei. Bedingt durch die Manipulation der Beklagten habe er somit seine Unterhaltsschuld um $(7 \times 559 =) 3\,913$ DM überzahlt. Diese Überzahlung fordere er zurück. Vorsorglich stütze er das Rückzahlungsverlangen auch auf § 717 Abs. 2 ZPO.

Beim Oberlandesgericht sind ein Senat für allgemeine Zivilsachen und ein Familiensenat verschiedener Auffassung darüber, ob das Berufungsverfahren eine Familiensache zum Gegenstand hat. Beide Senate haben sich für unzuständig erklärt.

II.

Der Bundesgerichtshof hat in entsprechender Anwendung von § 36 Nr. 6 ZPO zu bestimmen, ob der allgemeine Berufungssenat oder der Senat für Familiensachen zur Entscheidung berufen ist (BGHZ 71, 264).

Zutreffend sind beide Senate des Oberlandesgerichts davon ausgegangen, daß sich die Frage, ob ein Rechtsstreit Familiensache ist, nach der Begründung des geltend gemachten Anspruchs richtet (Senatsbeschluß vom 9. Juli 1980 - IVb ARZ 527/80 - FamRZ 1980, 988). Hiernach könnte die Rechtsverfolgung, mit der der Kläger die durch die Steuernachzahlung erlittene Einbuße ersetzt verlangt, als Nichtfamiliensache einzuordnen sein. Denn insoweit hat er die Beklagte auf Schadensersatz sowie aus ungerechtfertigter Bereicherung in Anspruch genommen. Ein derartiges Klagebegehren unterfällt dem in § 23 b Abs. 1 Satz 2 GVG abschließend definierten

Begriff der Familiensache auch dann nicht, wenn es sich gegen den Ehegatten richtet. Indessen hat der Kläger daneben - erstmals in der Berufungsinstanz - die Rückzahlung eines Teils des Unterhalts verlangt, den er auf Grund der Vereinbarung vom 30. August 1977 entrichtet hat, weil diese Vereinbarung infolge Anfechtung nichtig oder er wegen seines rückwirkend geringer gewordenen Einkommens von Anfang an nur zur Unterhaltszahlung in Höhe von 636 DM monatlich verpflichtet gewesen sei. Die hierfür in Betracht kommenden Anspruchsgrundlagen sind, wie der Senat für allgemeine Zivilsachen des Oberlandesgerichts zutreffend ausgeführt hat, familienrechtlicher Art. So unterfällt das Begehren insoweit, als es auf die Rückzahlung von Unterhalt gerichtet ist, der für die Beklagte selbst bestimmt war, der Regelung des § 23 b Abs. 1 Satz 2 Nr. 6 GVG. Soweit es um die Rückzahlung von Beträgen geht, die für die Kinder der Parteien bestimmt waren, greift § 23 b Abs. 1 Satz 2 Nr. 5 GVG ein. Obwohl sich das Rückzahlungsverlangen gegen die Ehefrau und nicht gegen die Kinder richtet, betrifft es doch "die gesetzliche Unterhaltspflicht" des Klägers gegenüber seinen Kindern, weil er die zurückverlangten Beträge auch zur Erfüllung seiner gesetzlichen Unterhaltspflicht gegenüber den Kindern entrichtet hat (vgl. BGHZ 71, 264; Beschluß vom 20. Dezember 1978 - IV ARZ 74/78 - FamRZ 1979, 217, 218).

Hiernach ist die Rechtsverfolgung des Klägers in der Berufungsinstanz teils familienrechtlicher, teils nicht-familienrechtlicher Art. Dabei bestehen Zweifel, ob es sich um einen einheitlichen Streitgegenstand handelt oder ob der Kläger zwei verschiedene prozessuale Ansprüche geltend machen will, von denen einer eine Familien-

sache und der andere eine Nichtfamiliensache zum Gegenstand hat. Trifft das letztere zu, so kämen - nach der noch erforderlichen Klärung des Verhältnisses der Ansprüche zueinander - eine Trennung des Prozesses und eine Zuständigkeitsregelung nach den Grundsätzen in Betracht, wie sie der Bundesgerichtshof in den Entscheidungen vom 20. Dezember 1978 (aaO), 5. März 1980 (IV ARZ 5/80 - FamRZ 1980, 554) und 8. Juli 1981 (IVb ARZ 532/81 - FamRZ 1981, 1047) dargelegt hat. Liegt dagegen ein einheitlicher prozessualer Anspruch vor, so scheidet eine derartige Prozeßtrennung aus. Da nicht auszuschließen ist, daß das Berufungsgericht in dieser Frage, die der Senat nicht abschließend zu beurteilen vermag, zur Bejahung eines einheitlichen prozessualen Anspruchs gelangt, erscheint es aus Gründen der Zweckmäßigkeit und der Prozeßökonomie gerechtfertigt, die Zuständigkeit für das Berufungsverfahren einheitlich zu bestimmen und entweder den Familiensenat oder den Senat für allgemeine Zivilsachen für zuständig zu erklären, den Rechtsstreit auch insoweit zu entscheiden, als es sich um Anspruchsgrundlagen handelt, für deren Beurteilung sonst der andere Berufungssenat zuständig wäre (vgl. auch Senatsbeschluß vom 27. Januar 1982 - IVb ARZ 506/81).

Der Senat hat es für zweckmäßig erachtet, die Entscheidung des Rechtsstreits insgesamt dem Familiensenat zu übertragen, da der Schwerpunkt der rechtlichen Beurteilung voraussichtlich auf familienrechtlichem Gebiet liegt.

Lohmann

Blumenröhr