

10. Gilt die Regelung des § 1613 BGB., wonach Unterhalt für die Vergangenheit nur bei Verzug oder Rechtshängigkeit verlangt werden kann, auch dann, wenn der gesetzlich geschuldete Unterhalt unter den Beteiligten vertraglich festgelegt war oder wenn der Unterhalt als Schadenersatz aus unerlaubter Handlung geltend gemacht wird?

IV. Zivilsenat. Ur. v. 18. Mai 1940 i. S. v. N. (Kl.) w. v. N. (Bekl.).
IV 707/39.

I. Landgericht Berlin.

II. Kammergericht daselbst.

Die Parteien waren seit 1920 miteinander verheiratet. Ihre Ehe, aus der eine Tochter und ein Sohn stammen, wurde durch Urteil vom 3. März 1925 aus Alleinschuld des Beklagten geschieden. Am 26. März 1925 schlossen die Parteien einen als Vergleich bezeichneten notariellen Vertrag, in dem sie für den Fall der Scheidung ihre Beziehungen zueinander und zu den Kindern regelten. Im § 1 verpflichtete sich der Beklagte, zum Unterhalt der Klägerin und der beiden Kinder vom 1. Oktober 1924 ab an die Klägerin eine monatlich im voraus zahlbare Rente von 1500 G.M. und als Beitrag für die von der Klägerin zu zahlende Einkommensteuer 120 G.M. monatlich zu zahlen. Anschließend heißt es: „Die Vertragsparteien sind darüber einig, daß diese Bezüge unter Zugrundelegung der heutigen gesamten wirtschaftlichen Verhältnisse den angemessenen Unterhalt darstellen“. Im § 2 verpflichtete sich der Beklagte ferner zur Beschaffung einer angemessenen Wohnung für die Klägerin und die Kinder auf seine Kosten. Im § 3 wurde bestimmt, daß der Sohn, sobald er 7 Jahre alt geworden sei, dem Vater überlassen werden solle. Nach § 4 sollte der Vergleich für die Zeit vom 1. Oktober 1924 bis zum 1. Oktober 1927 gelten und sich mangels einer sechsmonatigen Kündigung der Parteien stillschweigend stets um weitere 3 Jahre verlängern. Im Fall einer Kündigung sollten die neuen Bedingungen, falls die Parteien sich nicht über sie einigten, durch ein Schiedsgericht festgesetzt werden.

Im Oktober 1925 rief der Beklagte das vereinbarte Schiedsgericht wegen einer Herabsetzung der von ihm in dem Vergleich übernommenen Leistungen mit der Begründung an, daß er wirt-

chaftliche Rückschläge erlitten habe, die ihm eine Weiterzahlung der Rente in der bisherigen Höhe unmöglich machten. Die Parteien einigten sich daraufhin auf eine Monatsrente von 1200 RM. Im Oktober 1931 erreichte der Beklagte, der wiederum eine Verschlechterung seiner Lage geltend machte, eine weitere vertragmäßige Herabsetzung der Rente vom 1. Januar 1932 ab auf 1000 RM. Durch Vereinbarung der Parteien vom 23. März 1932 wurde schließlich die an die Klägerin zu zahlende Rente mit Wirkung vom 1. April 1932 auf 850 RM. und vom 1. Oktober 1932 auf 750 RM. festgesetzt, wobei sich der Beklagte verpflichtete, außerdem die Behandlungskosten der schwer zuckerkranken Tochter und die Kosten der Unterbringung des Sohnes in einem Internat zu tragen. Auch in der Folge bemühte sich der Beklagte unter Hinweis auf seine Notlage um eine weitere Herabsetzung seiner Unterhaltsleistungen, allerdings erfolglos. Vielmehr erhoben die Klägerin und die Tochter gegen den Beklagten im November 1935 Klage auf Zahlung einer höheren Unterhaltsrente mit der Begründung, der Beklagte habe die Klägerin durch arglistige Täuschung über seine wirtschaftliche Lage zum Verzicht auf die über 750 RM. hinausgehenden Beträge veranlaßt. Durch Urteil vom 2. Februar 1937 wurde im zweiten Rechtszuge die vom Beklagten geschuldete Unterhaltsrente in Abänderung der letzten Unterhaltsvereinbarung vom 23. März 1932 gemäß § 242 BGB. vom 1. November 1935 ab auf insgesamt 1400 RM. festgesetzt, wovon auf die Klägerin 1100, auf die Tochter 300 RM. gerechnet wurden, und der Beklagte entsprechend verurteilt.

Im jetzigen Rechtsstreit hat die Klägerin erneut behauptet, der Beklagte habe seit Oktober 1925 fortgesetzt bewußt unwahre Angaben über seine wirtschaftliche Lage gemacht und sie dadurch zur Einwilligung in die Ermäßigung der Unterhaltsrente veranlaßt, insbesondere im Oktober 1931 und im März 1932; sie verlangt den ihr dadurch entstandenen Schaden erstattet. Im ersten Rechtszuge hatte sie keinen Erfolg. Im Berufungsverfahren hat sie ihren Anspruch dahin begrenzt, daß sie nur den Unterschied zwischen den in der Zeit vom 1. Januar 1932 bis 31. Oktober 1935 vom Beklagten auf Grund der Vereinbarungen vom Oktober 1931 und 23. März 1932 gezahlten Beträgen und der ihr in dem Vorprozeß für die spätere Zeit zuerkannten Monatsrente von insgesamt 1400 RM. verlange. Sie hat ihn auf 27950 RM. beziffert und Verurteilung des Beklagten

zur Zahlung dieses Betrages nebst Zinsen begehrt. Das Kammergericht hat die Berufung der Klägerin zurückgewiesen. Die Revision der Klägerin führte zur Aufhebung des Berufungsurteils und Zurückverweisung.

Gründe:

Das Berufungsgericht prüft den Klageanspruch entsprechend dem Vorbringen der Klägerin als eine Schadenersatzforderung aus unerlaubter Handlung gemäß § 823 Abs. 2 BGB. in Verbindung mit § 263 StGB. und § 826 BGB. und legt im wesentlichen dar, eine solche sei nicht ausreichend begründet, weil die streitige Rente der Klägerin einem gesetzlichen Unterhaltsanspruch entspringe, der durch die Vereinbarungen zwischen den Parteien nur in seinen Einzelheiten geregelt worden sei, und für die Vergangenheit demgemäß, auch in der Form einer Schadenersatzforderung, lediglich unter den hier nicht vorliegenden Voraussetzungen des § 1613 BGB. — Verzug oder Rechtshängigkeit — geltend gemacht werden dürfe; im übrigen sei auch kein Schaden der Klägerin dargetan, da diese in der Zeit, für die sie Zahlung fordere, mit den vom Beklagten geleisteten Zahlungen ausgekommen sei und mit einer höheren Rente höchstens einen größeren Aufwand getrieben haben würde. Das Berufungsgericht läßt deshalb unentschieden, ob der Klägerin eine Unterhaltsrente von 1400 RM. für sich und die Kinder zugestanden habe und ob sie vom Beklagten über seine wirtschaftliche Lage arglistig getäuscht worden sei. Diese Beurteilung hält der rechtlichen Nachprüfung nicht stand.

Der Vorderrichter geht von der vertraglichen Regelung der Unterhaltsleistungen des Beklagten an die Klägerin für sie und die Kinder in dem Vergleiche vom 26. März 1925 aus, die später mehrfach geändert wurde. Er sieht darin nicht die Begründung einer neuen selbständigen Unterhaltsverpflichtung des Beklagten, sondern — obwohl der Vertrag nicht vom standesmäßigen, sondern vom angemessenen Unterhalte spreche — lediglich die Festlegung der ihm nach § 1578 BGB. obliegenden gesetzlichen Unterhaltsleistung im einzelnen gemäß dem, was nach dem Stande der Parteien und mit Rücksicht auf die Versorgung der Kinder als angemessen erschienen sei. Der Vorderrichter meint, für eine solche Auffassung sprächen der zeitliche und sachliche Zusammenhang der Regelung mit der bereits ausgesprochenen Ehescheidung aus Alleinschuld des Beklagten

und der sonstige Inhalt des Vertrages. Der Sinn der Vereinbarung könne nur darin bestanden haben, daß die Parteien gehofft hätten, unter Ausschluß künftiger Streitigkeiten auf möglichst wenig aufregende und kostspielige Art zu einer brauchbaren Lösung der Einzelfragen des Unterhalts, wie Wohnung, Vargeldleistung, Unterbringung und Erziehung der Kinder, zu gelangen; insbesondere seien Gründe, aus denen der Beklagte sich veranlaßt gesehen haben könnte, der Klägerin mehr als den gesetzlichen Unterhalt zukommen zu lassen, nicht ersichtlich. Diese Auslegung des Unterhaltsvertrages ist aus Rechtsgründen nicht zu beanstanden (vgl. auch RGZ. Bd. 145 S. 305). Der Revision ist zwar zuzugeben, daß für die Unterhaltsverpflichtung des Beklagten in erster Reihe der Vertrag maßgebend sein sollte, insbesondere für die Höhe der Unterhaltsrente. Damit ist der gesetzliche Unterhaltsanspruch der Klägerin indessen nicht zu einem vertraglichen geworden. Ihm kommt z. B. im Zweifel das Vorrecht der gesetzlichen Unterhaltsforderungen in der Zwangsvollstreckung gemäß § 850 Abs. 3 ZPO. zu (Baumbach ZPO. Bem. 3 zu § 850; vgl. auch Volkmar Großdeutsches Eherecht Bem. 6 zu § 80 EheG.). Doch folgt hieraus entgegen der Ansicht des Berufungsgerichts noch nicht die Unwendbarkeit des § 1613 in Verbindung mit § 1580 Abs. 3 BGB. — § 72 des neuen Ehegesetzes kommt nach dessen § 96 im vorliegenden Falle, wo es sich nur um die Unterhaltspflicht für die Zeit vor Inkrafttreten dieses Gesetzes handelt, nicht zur Anwendung — auf den durch Vertrag in den Einzelheiten festgelegten Unterhaltsanspruch der geschiedenen Frau. Der dort ausgesprochene Grundsatz, daß für die Vergangenheit regelmäßig weder Unterhalt noch Schadenersatz wegen Nichterfüllung des Unterhaltsanspruchs verlangt werden darf, beruht darauf, daß der Unterhalt seinem Wesen nach zur Bestreitung der laufenden Lebensbedürfnisse des Berechtigten dient und diese Aufgabe für die zurückliegende Zeit im allgemeinen nicht mehr erfüllen kann und daß zugleich der Verpflichtete in stand gesetzt wird, sich auf die laufende Unterhaltsleistung einzurichten. Der Grundsatz erleidet nach § 1613 eine Durchbrechung für den Fall, daß der Unterhaltsverpflichtete in Verzug gekommen oder der Unterhaltsanspruch rechtshängig geworden ist. Diese Einschränkung hat den Sinn, daß der Verpflichtete, sobald der Berechtigte den Unterhalt einmal gefordert hat und der Verpflichtete sich darauf einstellen kann, es unmöglich in der Hand haben darf, durch Nichterfüllung

einer Pflicht während des Zeitraums, für den der Unterhalt bestimmt ist, von der Leistung freizuverden. Das Gesetz erwähnt zwar nur die beiden Fälle des Verzuges und der Rechtshängigkeit. Die gleichen Erwägungen wie dort treffen aber auch zu, wenn der Schuldner sich dem Berechtigten gegenüber durch Vertrag zu Unterhaltsleistungen in bestimmter Höhe verpflichtet hat. Durch einen solchen Vertrag ist unter den Beteiligten klargestellt, daß Unterhalt geschuldet wird, daß der Berechtigte die Erfüllung seines Anspruchs verlangt und in welcher Höhe der Unterhalt zu leisten ist, so daß es weder einer den Schuldnerverzug begründenden Mahnung noch einer Erörterung des Anspruchs im Rechtsstreite bedarf, um den Schuldner auf seine Leistungspflicht hinzuweisen und zu veranlassen, daß er sich entsprechend einrichtet. Diese Überlegung rechtfertigt den Schluß, daß der Grundsatz des § 1613 BGB. im Fall einer vertragsmäßigen Festlegung des gesetzlich geschuldeten Unterhalts ebensowenig zur Anwendung gelangen kann, wie in den Fällen des Verzugs und der Rechtshängigkeit. § 1613 BGB. würde also der Geltendmachung des vertraglich festgesetzten Unterhalts für die Vergangenheit und von Schadensersatzansprüchen wegen Nichterfüllung dieses Anspruchs nicht entgegenstehen.

Das Berufungsgericht hat aber weiter nicht richtig gewürdigt, daß der Anspruch der Klägerin hier nach dem Klagevortrag auf Schadensersatz aus unerlaubter Handlung gerichtet ist, nicht auf Erfüllung einer Unterhaltspflicht oder Schadensersatz wegen Nichterfüllung des Unterhaltsanspruchs. Die Klägerin behauptet, der Beklagte habe sie durch arglistige Täuschung über seine wirtschaftlichen Verhältnisse dazu gebracht, die vereinbarten Unterhaltsleistungen durch die Abkommen vom Oktober 1931 und 23. März 1932 zu ermäßigen, und sie so um den ihr zustehenden höheren Unterhalt geschädigt. Auf Schadensersatzforderungen aus unerlaubter Handlung kann aber der Grundsatz des § 1613 BGB. nicht anwendbar sein, mag auch der Schaden im Entbehren von Unterhalt in der Vergangenheit bestehen. Denn hier beruht die Verpflichtung des Inanspruchgenommenen nicht auf der Unterhaltspflicht, sondern auf seinem rechtswidrigen Verhalten, der unerlaubten Handlung, an die das Gesetz als Folge die Pflicht zum Ersatze des dadurch verursachten Schadens knüpft. Die vom Berufungsgericht für seine abweichende Ansicht angeführte Entscheidung des erlernenden Senats vom 25. Januar 1904

(IV 279/03) behandelt einen anderen Sachverhalt; auch in dem im Berufungsurteil erwähnten Schrifttum ist diese Frage nicht erörtert.

Die Klägerin bemißt den ihr erwachsenen Schaden auf den Unterschied zwischen dem vom Beklagten gezahlten und dem nach der Sachlage angemessenen Betrage. Da das Berufungsgericht die behauptete arglistige Täuschung und die Höhe des angemessenen Unterhalts als unerheblich dahingestellt gelassen hat, ist für die rechtliche Nachprüfung insoweit die Richtigkeit des Klagevorbringens zu unterstellen. Auf Grund des Verhaltens des Beklagten wäre die Klägerin berechtigt gewesen, die erwähnten Vereinbarungen vom Oktober 1931 und März 1932 wegen arglistiger Täuschung nach §§ 123, 124 BGB. anzufechten. Daß dies wirksam geschehen ist, hat sie selbst nicht behauptet. Da das Verhalten des Beklagten aber zugleich eine unerlaubte Handlung nach § 823 Abs. 2 BGB. in Verbindung mit § 263 StGB. und nach § 826 BGB. darstellt, kann die Klägerin auch Ersatz des ihr erwachsenen Schadens beanspruchen. Nach dem Grundsatz des § 249 Satz 1 BGB. kann sie demgemäß verlangen, so gestellt zu werden, wie wenn die arglistige Täuschung nicht vorgefallen, die dadurch veranlaßten Abreden über die weitere Ermäßigung der Unterhaltsleistungen also nicht abgeschlossen worden wären. Das würde bedeuten, daß die Klägerin Erfüllung der vorausgegangenen Unterhaltsvereinbarung vom Oktober 1925 für die streitige Zeit fordern könnte, also Unterhaltsleistungen in Höhe von 1200 RM. monatlich. In diesem Umfange wäre ihr Anspruch ohne weiteres begründet. Soweit die Klägerin darüber hinaus von einem ihr zustehenden angemessenen Unterhalt von 1400 RM. monatlich ausgehen und den Unterschied zwischen diesem und den tatsächlichen Leistungen des Beklagten erstattet verlangen will, müßte sie allerdings zur Begründung weiter dartun, daß sie, wenn der Beklagte sie nicht über seine wirtschaftliche Lage getäuscht hätte, es nicht bei der Vereinbarung vom Oktober 1925 belassen, sondern eine Erhöhung der damals festgesetzten Unterhaltsleistungen von 1200 RM. auf 1400 RM. verlangt und sich entweder mit dem Beklagten darauf geeinigt oder — wie es später tatsächlich für die Zeit vom 1. November 1935 ab in dem seinerzeit anhängig gewesenen Unterhaltsstreit geschehen ist — die gerichtliche Erhöhung des vereinbarten Unterhalts rechtzeitig beantragt und durchgesetzt haben würde. Insoweit bedarf der Sachverhalt noch weiterer Erörterung.

Kann hiernach die Abweisung des eingeklagten Schadensersatzanspruchs nicht mit dem Hinweis auf § 1613 BGB. begründet werden, so ist auch die Hilfsertwägung des Berufungsgerichts, daß der Anspruch der Klägerin mangels Nachweises eines Schadens unbegründet sei, nicht geeignet, die Entscheidung zu tragen. Das Berufungsgericht nimmt an, daß die Klägerin, wenn sie in der fraglichen Zeit die volle Rente von 1400 RM. bezogen haben würde, den Mehrbetrag verbraucht hätte, und meint, es könne sich dabei nur um Luxusausgaben, Reisen, bessere Kleidung und dergleichen gehandelt haben; der Wegfall des Vorteils erhöhten Lebensgenusses sei aber kein Vermögensschaden, und der Klägerin würde mit den von ihr jetzt in Form eines Kapitals verlangten Mehrbeträgen etwas zugesprochen werden, worauf sie keinen Anspruch habe, zumal die Ermöglichung nennenswerter Ersparnisse nicht Gegenstand des Rechts auf Unterhalt sei. Auch diese Erwägungen sind von Rechtsirrtum beeinflusst. Der Schaden der Klägerin besteht darin, daß sie infolge der unerlaubten Handlung des Beklagten nicht die ihr zukommenden höheren Unterhaltsleistungen, sondern erheblich geringere bezogen hat (vgl. RGZ. Bd. 148 S. 68). Was die Klägerin mit den Unterschiedsbeträgen angefangen hätte, wenn sie rechtzeitig bezahlt worden wären, ist für den eingeklagten Anspruch gleichgültig. Der Schaden entfällt nicht dadurch, daß die Klägerin die Mehrbeträge verbraucht hätte. Im übrigen entbehrt die Annahme des Berufungsgerichts, daß die Klägerin die Beträge zu Luxusausgaben verwendet haben würde, ausreichender tatsächlicher Unterlagen. Mit Recht weist demgegenüber die Revision darauf hin, daß die Klägerin bereits in der Klage behauptet habe, die tatsächlich gezahlten Beträge, besonders die zuletzt gezahlten 750 RM., seien zum notwendigen Unterhalt durchaus unzulänglich gewesen, so daß sie auf lebensnotwendige Anschaffungen habe verzichten müssen. Die Erwägung, daß der Unterhalt seinem Wesen nach nicht dazu diene, Ersparnisse und Vermögensansammlungen zu ermöglichen, kann — abgesehen davon, daß es sich hier nicht um Unterhalt, sondern um Schadensersatz handelt — nicht dazu führen, den Anspruch auf Zahlung von Unterhaltsrückständen, dessen Verwirklichung den Berechtigten in aller Regel in den Besitz größerer Mittel setzt, als er im Augenblick bedarf, entgegen dem Gesetze, das einen solchen Anspruch zuläßt, tatsächlich auszusprechen. Wenn die Auffassung des Berufungsgerichts richtig

wäre und der Klägerin, die durch das zu unterstellende arglistige Verhalten des Beklagten um einen wesentlichen Teil des ihr zustehenden Unterhalts gebracht worden ist, ein Nachforderungsrecht versagt sein sollte, so würde das zur Folge haben, daß der Beklagte es in der Hand hätte, sich durch sein rechtswidriges Handeln dauernd Vorteile auf Kosten der Klägerin zu verschaffen. Das kann aber nicht Rechtens sein.