

DNotI

Deutsches Notarinstitut

Dokumentnummer: 13u68_07
letzte Aktualisierung: 12.3.2008

OLG Brandenburg, 12.3.2008 - 13 U 68/07

BGB §§ 426, 421, 311b Abs. 1, 1372 ff., 1378

Gesamtschuldnerausgleich zwischen getrennt lebenden Ehegatten



Anlage zum Protokoll vom 12.3.2008

Verkündet am 12.3.2008

...
als Urkundsbeamter der Geschäftsstelle

Brandenburgisches Oberlandesgericht

Im Namen des Volkes

Urteil

in dem Rechtsstreit

H... F...,

Kläger und Berufungskläger,

- Prozessbevollmächtigte: Rechtsanwältin ...

g e g e n

M... F...,

Beklagte und Berufungsbeklagte,

- Prozessbevollmächtigter: Rechtsanwalt ...

hat der 13. Zivilsenat des Brandenburgischen Oberlandesgerichts auf die mündliche Verhandlung vom 20. Februar 2008 durch

den Vorsitzenden Richter am Oberlandesgericht Dr. Trimbach,
die Richterin am Oberlandesgericht Surkau und
den Richter am Oberlandesgericht Dr. Gerschner

für **Recht** erkannt:

Auf die Berufung des Klägers wird das am 20. März 2007 verkündete Urteil der Einzelrichterin der 3. Zivilkammer des Landgerichts Potsdam - 3 O 158/05 - abgeändert.

Die Beklagte wird verurteilt,

1. an den Kläger 14.686,78 € nebst Zinsen in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem Basiszinssatz seit dem 18. März 2006 zu zahlen,
2. an den Kläger weitere 29,40 € zu zahlen und
3. an den Kläger ab dem 1. Januar 2006 monatlich weitere 4,66 € zu zahlen, solange die Parteien gemeinsam Eigentümer der im Grundbuch von D... B, Bl. 11865, verzeichneten Eigentumswohnung, gelegen in der S...str. 12, 3. OG rechts, in D..., sind.

Die Beklagte hat die Kosten des Rechtsstreits zu tragen.

Das Urteil ist vorläufig vollstreckbar.

Gründe

I.

Der Kläger begehrt von seiner geschiedenen Frau, der Beklagten, hälftigen Ausgleich derjenigen Beträge, die er seit der Trennung der Parteien allein für gemeinsam eingegangene Verbindlichkeiten der Parteien, die während der Ehezeit begründet wurden, geleistet hat.

Wegen der erstinstanzlich getroffenen Feststellungen wird auf den Tatbestand des angefochtenen Urteils verwiesen (§ 540 ZPO).

Das Landgericht hat die auf § 426 BGB gestützte Klage für nicht begründet erachtet und hierzu ausgeführt, es sei dem Kläger verwehrt, wegen des im Februar 2004 geschlossenen Vergleichs die streitgegenständlichen Ansprüche geltend zu machen. Der Kläger verhielte sich treuwidrig und sei nicht berechtigt, von der Beklagten Ausgleich zu verlangen.

Gegen das Urteil richtet sich die Berufung des Klägers, mit der er zur Begründung ausführt, das Landgericht sei bereits rechtsirrig davon ausgegangen, dass nicht sämtliche vermögens-

rechtliche Regelungen (die Ziffern II. - IV. des Vergleichs) formbedürftig gewesen seien. Zu Unrecht habe das Landgericht verneint, dass insoweit nach dem Willen der Parteien ein einheitliches Rechtsgeschäft vorgelegen habe. Es könne dem Kläger auch nicht versagt sein, sich auf die Formunwirksamkeit des Rechtsgeschäfts zu berufen.

Der Kläger beantragt,

unter Abänderung des Urteils des Landgerichts Potsdam vom 20.03.2007

- 3 O 158/05 - die Beklagte zu verurteilen,

1. an den Kläger 14.686,78 € nebst Zinsen in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem Basiszinssatz seit Rechtshängigkeit zu zahlen,
2. an den Kläger weitere 29,40 € zu zahlen und
3. an den Kläger ab dem 01.01.2006 monatlich weitere 4,66 € zu zahlen, solange die Parteien gemeinsam Eigentümer der im Grundbuch von D... B, Bl. 11865, verzeichneten Eigentumswohnung, gelegen in der S...str. 12, 3. OG rechts, in D..., sind.

Die Beklagte beantragt,

die Berufung des Klägers zurückzuweisen.

Sie verteidigt das erstinstanzliche Urteil unter Vertiefung ihres erstinstanzlichen Vorbringens.

II.

Die form- und fristgerecht eingelegte und begründete Berufung des Klägers ist zulässig. Auch in der Sache hat das Rechtsmittel Erfolg und musste zu einer Abänderung der erstinstanzlichen Entscheidung führen.

Die Klage ist begründet. Der Kläger hat gegen die Beklagte den geltend gemachten Ausgleichsanspruch aus § 426 Abs. 1 BGB wegen der von den Parteien während der Ehezeit gemeinsam begründeten und von ihm allein bedienten Verbindlichkeiten.

Die Parteien haben unter dem 09.04.1999 gemeinsam ein Allzweckdarlehen bei der ... Sparkasse beantragt. Sie hatten ein Gemeinschaftskonto bei der ... Sparkasse, das zum 13.07.2000 geschlossen wurde und zu diesem Zeitpunkt einen Soll-Saldo in Höhe von 13.487,57 DM auswies. Die Parteien hatten im Rahmen eines bei der ... Bausparkasse AG bestehenden Bausparvertrages ein Bauspardarlehen aufgenommen und gemeinsam eine Eigentumswohnung in D..., S...str. 12, erworben. Den Kaufpreis für diese Eigentumswohnung finanzierten sie über ein Darlehen der B...-Bank AG.

Grundsätzlich besteht eine Ausgleichsverpflichtung der Beklagten gem. § 426 Abs. 1 BGB, soweit der Kläger die vorstehend aufgeführten Verbindlichkeiten alleine getilgt hat. Die Haftung zwischen Ehegatten richtet sich hinsichtlich der Darlehensverbindlichkeiten betreffend die Eigentumswohnung nach dem Verhältnis der Miteigentumsanteile und auch im Übrigen auf die Hälfte, soweit nicht eine anderweitige Bestimmung i.S.v. § 426 Abs. 1 BGB besteht. Eine solche anderweitige Bestimmung kann insbesondere in den persönlichen und finanziellen Verhältnissen während des Bestehens der Ehe gegeben sein, die möglicherweise zu einer alleinigen Haftung eines der Ehegatten - insbesondere eines allein oder zumindest besser verdienenden - Ehegatten führen können.

Mit dem Scheitern der Ehe und der Aufhebung der ehelichen Lebensgemeinschaft entfällt jedoch der Grund für die alleinige Haftung des Ehegatten. Spätestens von diesem Zeitpunkt an lebt der aus § 426 Abs. 1 BGB resultierende Ausgleichsanspruch wieder auf, ohne dass es irgendeines Handels des die Unkosten tragenden Ehegatten bedarf (BGH NJW-RR 1993, 386; OLG Celle NJW 2000, 1425). Ebenso wenig bedarf es einer ausdrücklichen Erklärung des ausgleichsberechtigten Ehegatten, er werde die Lasten nicht allein tragen, selbst dann nicht, wenn er zuvor die Lasten allein getragen hat (BGH NJW 1995, 653). Nach § 426 Abs. 1 BGB sind dann die Gesamtschuldner im Verhältnis zueinander bzw. in Bezug auf die Eigentumswohnung entsprechend ihrer Miteigentumsanteile verpflichtet, die Lasten und die Hauskosten zu tragen, soweit nicht ein anderes bestimmt ist.

Die Parteien haben keine anderweitige Bestimmung im Sinne des § 421 Abs. 1 BGB mit dem zwischen ihnen am 03.02./11.02.2004 geschlossenen Vergleich getroffen, denn diesem mangelte es an der notwendigen Form. Zwar wollten die Parteien zur Regelung ihrer vermögens-

rechtlichen Verhältnisse aber auch der gegenüber der Tochter bestehenden Unterhaltspflichtung des Klägers eine einverständliche Einigung herbeiführen. Der auf der Grundlage mehrerer zuvor zwischen den Parteien und deren Prozessbevollmächtigten geführten Gesprächen von der Prozessbevollmächtigten der Beklagten formulierte und am 03.02.2004 vorgelegte Vorschlag zum Abschluss eines Vergleiches zu den Scheidungsfolgensachen sowie der Vermögensauseinandersetzung der Parteien, der von der Prozessbevollmächtigten des Klägers angenommen wurde, bedurfte der notariellen Beurkundung. Die Parteien, mit denen zuvor der Inhalt des Vergleichs besprochen und die auf die Formbedürftigkeit der Vereinbarung hingewiesen worden waren, wollten - dies ist unstreitig - aus Kostengründen weder eine notarielle Urkunde errichten noch den Vergleich beim Familiengericht protokollieren lassen.

Die Parteien haben mangels notarieller Beurkundung mit dem Vergleich keine wirksame Vereinbarung ihrer vermögensrechtlichen Angelegenheiten getroffen. Entgegen der Ansicht der Beklagten ist in dem Absatz 1 der Ziffer II. nicht eine bloße Absichtserklärung ohne Verpflichtungscharakter zu sehen. Der Inhalt des Absatzes 1 der Ziffer II. ist vielmehr dahin auszulegen, dass sich die Beklagte zur Übertragung ihres Miteigentumsanteils verpflichten wollte und insbesondere auch dazu, dem Kläger bis zum Eigentumsübergang die alleinige Verfügungsbefugnis über das Wohnungseigentum einzuräumen. Weiter verpflichtete sich die Beklagte, alle erforderlichen Erklärungen formwirksam abzugeben und gemeinsam mit dem Ehemann im notariellen Vertrag die Auflassung zu erklären. Diese Auslegung wird allein den gegenseitigen Interessen der Parteien, die zum Abschluss der Vereinbarung geführt haben, gerecht. Die Parteien waren sich darin einig, dass der Kläger Alleineigentümer der Eigentumswohnung in D... werden sollte, entsprechend musste sich die Beklagte zur Übertragung ihres Miteigentumsanteils verpflichten und um die Verwertung der Wohnung zu ermöglichen, sofort die alleinige Verfügungsbefugnis über die Wohnung dem Beklagten übertragen. Die Ziffer II. des Vergleichs war entsprechend formbedürftig, denn bei Grundstücksgeschäften erstreckt sich der Beurkundungszwang auf eine Vereinbarung, aus der sich nach dem Willen der Vertragspartner das schuldrechtliche Verpflichtungsgeschäft zusammensetzt, insbesondere ist auch die Abrede über die Gegenleistung formbedürftig. Die Gegenleistung ist aber in der Regelung im Absatz 2 der Ziffer II. zu sehen, in dem sich der Kläger seinerseits verpflichtete, die Beklagte ab sofort im Innenverhältnis von sämtlichen Verpflichtungen, die aus dem gemeinsamen Grundeigentum herrührten, freizustellen und alle notwendigen Erklärungen formwirksam abzugeben, um die auf dem Grundeigentum lastenden Verbindlichkeiten als eigene zu übernehmen. Da die Beklagte grundsätzlich - wie bereits oben dargelegt - gemäß

§ 426 Abs. 1 BGB eine Ausgleichspflicht für die Verbindlichkeiten im Innenverhältnis gegenüber dem Beklagten traf, stellt die Freistellung von dieser Verpflichtung die Gegenleistung für die Übertragung des Miteigentumsanteils dar.

Aber auch die in der Ziffer IV. getroffene Regelung war formbedürftig, denn in Satz 2 der Ziffer IV. heißt es: „... insbesondere, dass keine gegenseitigen Ansprüche aus Zugewinnausgleich ... mehr bestehen“. Die Parteien konnten vor Entstehung der Zugewinnforderung - diese entsteht erst mit der Scheidung - keine Regelung über den gegebenenfalls bestehenden Ausgleichsanspruch treffen, ohne dies in notariell beurkundeter Form zu tun (§ 1378 Abs. 3 S. 2 BGB).

Die wegen Formverstoßes gegen § 311 b BGB bzw. 1378 Abs. 3 S. 2 BGB formungültigen Regelungen zu Ziffer II. und IV. des Vergleichs führten aber insgesamt zu einer Unwirksamkeit der vermögensrechtlichen Regelungen des Vergleichs also auch der Regelungen, die in Ziffer III. von den Parteien getroffen wurden. Denn bei Grundstücksgeschäften unterliegen auch solche Vereinbarungen dem Formzwang, die zwar für sich allein formfrei möglich wären, aber nach dem Willen der Vertragspartner so eng mit den Grundstücksveräußerungsgeschäften zusammenhängen, dass sie nur mit diesen zusammen gelten sollen. Sind, wie hier, alle Abreden in ein- und derselben Urkunde zusammengefasst, so spricht eine tatsächliche Vermutung für die von den Vertragsschließenden gewollte Einheitlichkeit des gesamten Geschäftes (BGHZ 89, 41 ff). Die in den Ziffern II., III. und IV. getroffenen Regelungen waren das Ergebnis der Vereinbarungen der Parteien zu den Scheidungsfolgen bzw. ihrer Vermögensauseinandersetzung und entsprechend sind die unter den einzelnen Ziffern getroffenen Regelungen dahingehend zu verstehen, dass sie in ihrer Gesamtheit die Belange der Parteien regeln und deshalb nur zusammen Geltung erlangen sollten. Dies hatte aber zur Folge, dass die gesamte Vereinbarung der Parteien betreffend die Vermögensauseinandersetzung dem Formzwang unterlag. Dass sämtliche Ziffern des Vergleichs, die die Vermögensauseinandersetzung betrafen, nur gemeinsam gelten sollten, ergibt sich auch bereits aus der Ziffer IV. des Vergleichs, wonach sich die Parteien darüber einig waren, dass sämtliche gegenseitigen vermögensrechtlichen Ansprüche zwischen ihnen ausgeglichen sind und insbesondere keine gegenseitigen Ansprüche aus Zugewinn- oder Gesamtschuldnerausgleich mehr bestehen sollten.

Entgegen der vom Landgericht vertretenen Auffassung ist der Kläger auch nicht daran gehindert, sich auf die Unwirksamkeit des Vergleichs zu Ziffern II., III. und IV. zu berufen.

Gesetzliche Formvorschriften sind grundsätzlich einzuhalten. Die aus einem Formmangel folgende Nichtigkeit des betreffenden Rechtsgeschäftes (§ 125 BGB) darf mit Rücksicht auf die notwendige Rechtssicherheit in aller Regel nicht aufgrund von Billigkeitserwägungen außer Acht gelassen werden. Dies gilt auch dann, wenn die Nichtigkeitsfolge für einen Vertragspartner zu einem harten Ergebnis führt. Nur in ganz besonders liegenden Fällen kann das Gebot von Treu und Glauben sich dahin auswirken, dass der Formzwang zurückzutreten hat (BGH NJW 1993, 1455). Ausnahmen sind nur zulässig, wenn es nach den Beziehungen der Parteien und den gesamten Umständen mit Treu und Glauben unvereinbar wäre, das Rechtsgeschäft am Formmangel scheitern zu lassen, wobei strenge Maßstäbe anzulegen sind. Das Ergebnis darf die betroffene Partei nicht bloß hart treffen, sondern es muss schlechthin untragbar sein. Von der Rechtsprechung sind insbesondere in diesem Zusammenhang zwei Fallgruppen als Ausnahmen anerkannt worden: Die Fälle der Existenzgefährdung des einen Teils und die Fälle einer besonders schweren Treuepflichtverletzung des anderen Teils (BGHZ 138, 339).

Nach den vorgenannten Grundsätzen kann sich die Beklagte hier nicht mit Erfolg auf ein treuwidriges Verhalten des Klägers berufen.

Beiden Parteien war im Zeitpunkt des Abschlusses des schriftlichen Vergleichs dessen Formbedürftigkeit wegen der darin getroffenen Regelungen und damit im Ergebnis dessen Formunwirksamkeit bekannt. Entsprechend scheidet die grundsätzlich anerkannte Möglichkeit, die Rechtsfolge der Vertragsunwirksamkeit ausnahmsweise zu durchbrechen, von vornherein aus. Denn im Gegensatz zu den anerkannten Durchbrechungsmöglichkeiten wird im Falle der beiderseitigen Kenntnis der Formunwirksamkeit kein Vertrauenstatbestand geschaffen, der von der Rechtsordnung unter Inkaufnahme des Leerlaufens der Formvorschrift des § 313 Satz 1 BGB zu schützen wäre. Vielmehr weiß hier jede der Parteien des unwirksamen Vertrages, dass dessen Erfüllung allein vom guten Willen der anderen Partei abhängt. Das Vertrauen in das vom Vertragspartner (unwirksam) gegebene Wort, er werde den unwirksamen Vertrag sicher erfüllen, ist nicht schutzwürdig (Thüringisches OLG in NJW-RR 1999, 1687 ff).

Dies muss hier schon deshalb gelten, weil die Beklagte bei Unwirksamkeit der Vereinbarung und der zulässigen Berufung des Klägers hierauf nicht schlechter steht, als sie ohne die getroffene Vereinbarung stehen würde. Ohne die getroffene Vereinbarung wäre sie dem Kläger gemäß § 426 Abs. 1 BGB zum Ausgleich der von ihm allein getragenen finanziellen Verpflicht-

tungen aus der Ehezeit verpflichtet und dies ist sie bei Unwirksamkeit der Vereinbarung ebenso.

Ebenso wenig ist dem Kläger verwehrt, sich auf die Unwirksamkeit der Vereinbarung zu berufen, weil er etwa den Abschluss eines notariell beurkundeten Grundstücksübertragungsvertrages verhindert hätte. Denn obwohl sich die Beklagte gerade in der formunwirksamen Vereinbarung ausdrücklich verpflichtet hatte, für die alleinige Verfügungsbefugnis des Ehemannes sofort durch Abgabe der hierzu erforderlichen Erklärungen Sorge zu tragen, ist die Beklagte dieser Verpflichtung unstreitig nicht nachgekommen. Die Beklagte war selbst für ihre Rechtsanwältin zunächst nicht mehr erreichbar, was die Durchführung der getroffenen Vereinbarung - jedenfalls zeitnah, wie von den Parteien beabsichtigt - verhinderte. Soweit es insbesondere auch nicht zur Beurkundung des am 16.06.2005 von dem Notar H... den Parteien übersendeten notariellen Vertragsentwurfes gekommen ist, ist nicht ersichtlich, dass es für die Beklagte nicht unzumutbar war, dem notariellen Vertragsentwurf des Notars H... im Jahre 2005 zuzustimmen, denn sie hatte sich bereits in der formlosen Vereinbarung der Parteien zu einer Übertragung ihres Miteigentumsanteils auf den Kläger verpflichtet und die Gegenleistung war in der Freistellung von den gemeinsamen Verpflichtungen zu sehen. Auch eine Freistellungserklärung der Beklagten gegenüber dem Kläger, die Unterhaltsansprüche der gemeinsamen Tochter betreffend, war wegen des zwischenzeitlichen langen Zeitablaufs, in dem der Beklagte unstreitig die aus der Ehezeit herrührenden Verpflichtungen der Parteien alleine getragen hatte, nicht unzumutbar. Eine solche interne Freistellungsvereinbarung zwischen den Kindeseltern ist zweifellos zulässig, denn sie hat keine Außenwirkung dergestalt, dass das Kind seinen Unterhaltsanspruch nicht mehr geltend machen könnte (Wendl/Staudigl, Das Unterhaltsrecht in der familienrechtlichen Praxis, 6. Aufl., § 2, Rn. 525). Nichts anderes hatte aber die Prozessbevollmächtigte des Klägers mit ihrem Änderungswunsch zu Ziffer XIII. im notariellen Vertragsentwurf vorgeschlagen. Mit der verweigerten Zustimmung zum notariellen Vertragsentwurf hat aber die Beklagte selbst die Durchführung der beabsichtigten, aber formunwirksam getroffenen Vereinbarung verhindert.

Die Kostenentscheidung folgt aus § 91 Abs. 1 ZPO.

Die Entscheidung zur vorläufigen Vollstreckbarkeit ergibt sich aus §§ 708 Nr. 10, 713 ZPO. Es bestand keine Veranlassung die Revision zuzulassen, denn die hierfür in § 543 Abs. 2 ZPO bestimmten Voraussetzungen liegen nicht vor.

Der Streitwert für das Berufungsverfahren wird auf insgesamt 14.911,90 € festgesetzt, wovon auf den Klageantrag zu 3. 195,72 € ($4,66 \text{ €} \times 12 \text{ Monate} \times 3,5 = 195,72 \text{ €}$) entfallen.

Dr. Trimbach

Dr. Gerschner

Surkau