

# TE OGH 1987/2/24 20b544/87

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 24.02.1987

## Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat als Revisionsgericht durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Dr. Scheiderbauer als Vorsitzenden und durch die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr. Kralik, Dr. Melber, Dr. Huber und Dr. Egermann als weitere Richter in der Rechtssache der klagenden Partei Ing. Adolf S\*\*\*, Angestellter, Erzherzog-Johann-Straße 2, 8402 Werndorf, vertreten durch Dr. Guido Held, Rechtsanwalt in Graz, wider die beklagte Partei Ingeborg S\*\*\*, Hausfrau, Berliner Ring 4/5/12, 8047 Graz, vertreten durch Dr. Ilse Grossauer, Rechtsanwalt in Graz, wegen Feststellung, infolge Revision der beklagten Partei gegen das Urteil des Oberlandesgerichtes Graz als Berufungsgerichtes vom 17. Oktober 1986, GZ. 1 R 114, 115/86-14, womit infolge Berufung der beklagten Partei das Urteil des Landesgerichtes für Zivilrechtssachen Graz vom 17. Februar 1986, GZ. 24 Cg 347/85-7, bestätigt wurde, in nichtöffentlicher Sitzung den

Beschluß

gefaßt:

## Spruch

Der Revision wird Folge gegeben.

Die Urteile der Vorinstanzen werden aufgehoben. Die Rechtssache wird zur ergänzenden Verhandlung und neuerlichen Entscheidung an das Erstgericht zurückverwiesen, das auf die Kosten des Berufungs- und des Revisionsverfahrens gleich weiteren Verfahrenskosten Bedacht zu nehmen haben wird.

## Text

Begründung:

Die Streitteile schlossen am 5. März 1984 anlässlich der Scheidung ihrer Ehe gemäß § 55 a EheG einen gerichtlichen Vergleich, in welchem unter anderem folgendes vereinbart wurde:

"Der Zweitantragsteller (Kläger) erklärt seine Einwilligung dazu, daß die Erstantragstellerin (Beklagte) ab 1.März 1984 die Familienbeihilfe für die vorbezeichneten Kinder (die beiden ehelichen Kinder der Streitteile) direkt bezieht, und erklärt, diese für die Vergangenheit erhalten zu haben."

Der Kläger brachte vor, obwohl er der Beklagten die Familienbeihilfe bis 1.März 1984 überwiesen habe, was die Beklagte im Scheidungsvergleich bestätigt habe, habe die Beklagte dadurch, daß sie beim Finanzamt unwahre Angaben gemacht und sich geweigert habe, eine Erklärung zu unterfertigen, wonach sie die Familienbeihilfe für die Vergangenheit erhalten habe, bewirkt, daß ihr vom Finanzamt für die Vergangenheit Familienbeihilfe nachbezahlt worden sei. Dem Kläger sei hingegen die Rückzahlung von Familienbeihilfen in einem Betrag von S 135.240 vorgeschrieben worden. Wegen dieses im Widerspruch zum Scheidungsvergleich stehenden Verhaltens sei die Beklagte dem Kläger schadenersatzpflichtig. Der Kläger habe bisher noch keine Rückzahlungen leisten müssen, habe

aber jedenfalls ein rechtliches Interesse an der Feststellung der Haftung der Beklagten. Er begehre daher die Feststellung, daß ihm die Beklagte zur Gänze für den von ihm im Zeitraum vom 1. November 1978 bis 30. April 1984 an Familienbeihilfe für die minderjährigen Robert S\*\*\*, geboren am 12. Juli 1971, und Harald S\*\*\*, geboren am 9. Juli 1974, bezogenen und von den Finanzbehörden nunmehr zurückgeforderten Betrag von S 135.240 ersatzpflichtig sei. Für den Fall der Abweisung dieses Begehrens stellte der Kläger das Eventualbegehren auf Zahlung eines Betrages von S 135.240 samt 4 % Zinsen seit Klagstag. Die Beklagte wendete ein, der Kläger, der bereits am 1. Oktober 1978 aus der Ehewohnung ausgezogen sei, habe zwar Unterhalt geleistet, von den Familienbeihilfen sei im Zusammenhang mit den Unterhaltszahlungen aber nie die Rede gewesen. Im Scheidungsvergleich habe nicht sie, sondern der Kläger erklärt, die Familienbeihilfe für die Vergangenheit erhalten zu haben. Die Beklagte habe beim Finanzamt keine unwahren Angaben gemacht, sie sei dort dahin belehrt worden, daß der Bezug der Familienbeihilfe an die Haushaltszugehörigkeit der Kinder gebunden sei und Unterhaltszahlungen allein ohne gesonderte Anführung der Familienbeihilfe ihr Bezugsrecht nicht in Frage stellen könnten. Das Erstgericht gab dem Hauptbegehren statt. Aus seinen Feststellungen ist folgendes hervorzuheben:

Die Streitteile vereinbarten anläßlich des am 1. Oktober 1978 erfolgten Auszuges des Klägers aus der Wohnung, daß er für die Beklagte und die beiden Kinder an Unterhalt vierzehnmal jährlich S 10.000 bezahlt. Später wurde dieser Betrag auf S 11.000 erhöht (Beilagen 3 und 4). Im Zuge der Vergleichsbesprechungen aus Anlaß des Scheidungsverfahrens wurde ausdrücklich auch im Beisein der Streitteile über die Familienbeihilfe gesprochen, die Beklagte hat über ausdrückliche Forderung des nunmehrigen Klagevertreters im Scheidungsvergleich gegenüber dem Kläger die Erklärung abgegeben, daß sie die Familienbeihilfen für die Vergangenheit bis März 1984 erhalten habe. Diese Erklärung wurde auch deshalb verlangt, um allfällige Rückforderungsansprüche des Finanzamtes betreffend die Familienbeihilfe zu verhindern. Es bestand auch Einvernehmen darüber, daß die Beklagte diese Familienbeihilfen über die Unterhaltszahlungen des Klägers tatsächlich erhalten habe. Die Formulierung des Vergleichstextes wurde allerdings verstümmelt, es sollte richtig heißen "... und erklärt diese (die Beklagte) die Familienbeihilfe für die Vergangenheit erhalten zu haben". Die Beklagte gab anläßlich der Antragstellung beim Finanzamt an, daß die Streitteile schon vor der Scheidung getrennt gelebt haben, wobei die Kinder bei der Beklagten geblieben seien. Nach entsprechenden Erhebungen kam es zur Rückforderung der Familienbeihilfe in der Höhe von S 135.240 gegenüber dem Kläger und zur Nachzahlung eines Betrages von S 78.450 an die Beklagte. Noch vor Erlassung der Bescheide des Finanzamtes informierte die Beklagte ihren damaligen Rechtsvertreter Dr. H\*\*\* von Schwierigkeiten im Zusammenhang mit der Familienbeihilfe. Dieser versuchte die Sache in Ordnung zu bringen, zumal es ihm klar war, daß im Scheidungsvergleich davon ausgegangen wurde, daß die Beklagte die Familienbeihilfe bis März 1984 erhalten habe. Der zuständige Referent des Finanzamtes erklärte sich schließlich bereit, von der Rückforderung abzusehen, wenn die Beklagte schriftlich erkläre, die Familienbeihilfe für die Vergangenheit (bis März 1984) erhalten zu haben. Die Beklagte unterfertigte diese von Dr. H\*\*\* aufgesetzte Erklärung jedoch nicht.

Rechtlich beurteilte das Erstgericht diesen Sachverhalt dahin, die Weigerung der Beklagten, die von Dr. H\*\*\* aufgesetzte Erklärung zu unterfertigen, verstoße mit Rücksicht auf den Scheidungsvergleich, dessen Inhalt auch den Tatsachen entsprochen habe, gegen Treu und Glauben. Die Beklagte sei vertragsbrüchig geworden und sei daher für die Nachteile des Klägers haftbar. Das Berufungsgericht gab der Berufung der Beklagten nicht Folge. Es übernahm den vom Erstgericht festgestellten Sachverhalt und führte zur Rechtsfrage aus:

Wesentlich für die Beurteilung des Falles sei, daß die Beklagte letztlich die von ihrem damaligen Rechtsfreund aufgesetzte Erklärung nicht unterfertigt habe. Der Beklagten habe damals klar sein müssen, daß ihr Verhalten der bezug habenden Vereinbarung im Scheidungsvergleich widerspreche. Der Inhalt dieser Vereinbarung habe auch den Tatsachen entsprochen. Daß in den empfangenen Unterhaltszahlungen die Familienbeihilfen eingeschlossen gewesen seien, habe der Beklagten spätestens nach Abschluß des Scheidungsvergleiches klar sein müssen, in dem sie ausdrücklich erklärt habe, die Familienbeihilfen für die Vergangenheit erhalten zu haben. Damit habe die Beklagte jedenfalls dem Kläger gegenüber akzeptiert, daß sie die Familienbeihilfen über die Unterhaltsleistungen bekommen habe. Unter den gegebenen Umständen hätte die Beklagte die Erklärung Beilage I unterfertigen müssen, wodurch die Familienbeihilfenrückforderung gegenüber dem Kläger durch das Finanzamt unterblieben wäre. Durch die unbegründete und im Gegensatz zur Vergleichsvereinbarung stehende Weigerung der Unterfertigung dieser Urkunde sei es dann zur Rückforderung der Familienbeihilfen gegenüber dem Kläger gekommen. Es sei also davon auszugehen, daß auf Seiten des Klägers eine Schädigung durch das gegen Treu und Glauben verstoßende Verhalten der Beklagten

eingetreten sei, wodurch die Beklagte schadenersatzpflichtig geworden sei. Gegenstand des Verfahrens sei nicht die finanzrechtliche Frage einer Rückzahlungsverpflichtung des Klägers, sondern die der Schadenersatzpflicht der Beklagten, somit eine Angelegenheit des Privatrechtes, für welche die Zivilgerichte zuständig seien, sodaß von einer Unzulässigkeit des Rechtsweges keine Rede sein könne. Auch das Feststellungsinteresse des Klägers sei zu bejahen.

Das Berufungsgericht erklärte die Revision für nicht zulässig, weil der Lösung des Rechtsfalles keine über den Einzelfall hinausgehende, zur Wahrung der Rechtseinheit, Rechtssicherheit oder Rechtsentwicklung erhebliche Bedeutung zukomme.

Gegen das Urteil des Berufungsgerichtes richtet sich die außerordentliche Revision der Beklagten, in der Abänderung im Sinne der Abweisung des Klagebegehrens und hilfsweise die Aufhebung der Urteile der Vorinstanzen beantragt wird.

Der Kläger beantragt, die Revision zurückzuweisen, allenfalls ihr nicht Folge zu geben.

### **Rechtliche Beurteilung**

Die Revision ist trotz des Ausspruches des Berufungsgerichtes zulässig, weil die hier zu erörternden Fragen der Schadenersatzpflicht wegen vergleichswidriger Angaben beim Finanzamt anlässlich des Antrages auf Gewährung der Familienbeihilfe über den Einzelfall hinausgehende Bedeutung haben. Die Revision ist auch berechtigt.

Auf die Ausführungen, es handle sich um eine Sache, die vor die familienrechtliche Abteilung des Bezirksgerichtes gehöre, ist nicht einzugehen, weil die anwaltlich vertretene Beklagte zur Sache vorbrachte und mündlich verhandelte, ohne die Einrede der Unzuständigkeit zu erheben, sodaß das Erstgericht jedenfalls zuständig wurde (§ 104 Abs 3 JN).

Auch zur Zulässigkeit des Rechtsweges ist nicht Stellung zu nehmen, weil das Berufungsgericht das Vorliegen des Prozeßhindernisses der Unzulässigkeit des Rechtsweges - wenn auch nur in den Entscheidungsgründen - verneint hat und dagegen ein Rechtsmittel nicht zulässig ist (§ 519 ZPO; SZ 54/190 u.a.). Mit dem Vorbringen, es hätten die Bescheide und Akten des Finanzamtes beigebracht werden müssen, wird ein angeblicher Mangel des Verfahrens erster Instanz, dessen Vorliegen das Berufungsgericht verneinte, geltend gemacht. Im Sinne der ständigen Rechtsprechung des Obersten Gerichtshofes ist es indes nicht zulässig, diesen Mangel in der Revision neuerlich aufzuwerfen (EFSlg. 44.102 u.v.a.). Den Revisionsausführungen, der Vergleich sei so zu verstehen, daß nicht die Beklagte, sondern der Kläger die Erklärung abgab, die Familienbeihilfe in der Vergangenheit erhalten zu haben, ist entgegenzuhalten, daß das Erstgericht die Absicht der Parteien auf Grund mehrerer Aussagen feststellte, eine Bekämpfung der von den Vorinstanzen getroffenen Feststellungen im Revisionsverfahren aber unzulässig ist.

Der Rechtsrüge der Beklagten kommt hingegen Berechtigung zu. Nach dem Inhalt des Scheidungsvergleiches hat die Beklagte die Familienbeihilfe bis zur Scheidung vom Kläger erhalten. Dies wurde im Vergleich festgehalten, um eine allfällige Rückforderung durch die Finanzbehörde gegenüber dem Kläger zu verhindern. Eine ausdrückliche Verpflichtung, gegenüber dem Finanzamt eine entsprechende Erklärung abzugeben, hat die Beklagte im Vergleich jedoch nicht übernommen. Allerdings wäre von einer Rückforderung nur dann Abstand genommen worden, wenn die Beklagte ausdrücklich erklärt hätte, die Familienbeihilfe für die Vergangenheit erhalten zu haben. Deshalb wäre die Beklagte nach Treu und Glauben grundsätzlich verpflichtet gewesen, eine entsprechende Erklärung abzugeben, um den Zweck, den die Parteien bei Vergleichsabschluß erreichen wollten, zu ermöglichen. Voraussetzung für die Verpflichtung zur Abgabe einer Erklärung wäre jedoch gewesen, daß die Erklärung der Wahrheit entsprochen hätte. Eine Vereinbarung, eine wahrheitswidrige Erklärung gegenüber einer Behörde abzugeben, wäre gemäß § 879 Abs 1 ABGB nichtig. Entsprach die von Dr. H\*\*\* vorbereitete Erklärung nicht den Tatsachen, dann könnte die Verweigerung der Unterfertigung der Beklagten nicht zum Vorwurf gemacht werden. Entscheidend ist somit, ob die Erklärung den Tatsachen entsprochen hätte. Dabei ist davon auszugehen, daß sich der Kläger, der auch nach seinem Auszug aus der Ehwohnung die Familienbeihilfe weiterbezog, verpflichtete, für die Beklagte und die beiden Kinder einen Unterhaltsbetrag von insgesamt S 10.000 und später von S 11.000 vierzehnmal jährlich zu bezahlen. Eine Vereinbarung, daß darin die Familienbeihilfe enthalten sei, erfolgte damals nicht. Erst nachträglich, nämlich in dem anlässlich der Scheidung abgeschlossenen Vergleich, kamen die Parteien überein, daß in den geleisteten Beträgen die Familienbeihilfe enthalten gewesen sei. Daß der Kläger von der Beklagten eine Erklärung verlangte, wonach nachträglich vereinbart wurde, daß in den geleisteten Unterhaltszahlungen die Familienbeihilfe enthalten gewesen sei und daß sich die Beklagte geweigert habe, eine derartige Erklärung abzugeben, wurde nicht behauptet, ebensowenig, daß durch eine solche Erklärung eine Rückforderung durch die Finanzbehörde abgewendet worden wäre (nach der

Zeugenaussage des Referenten des Finanzamtes hätte eine derartige Erklärung nicht genügt; die Frage, unter welchen Voraussetzungen die Finanzbehörde von einer Rückforderung hätte Abstand nehmen können, ist hier nicht zu erörtern). In der von Dr. H\*\*\* verfaßten Erklärung, aus deren Nichtunterfertigung der Schadenersatzanspruch abgeleitet werden soll, ist jedoch festgehalten, daß der Kläger der Beklagten immer und jeweils die von ihm bezogene Familienbeihilfe ausbezahlte. Dies kann nur so verstanden werden, daß der Kläger der Beklagten die Familienbeihilfe zusätzlich zum Unterhalt bezahlte oder daß zumindest auf Grund einer vor der Zahlung der Beträge abgeschlossenen Vereinbarung in einem zu leistenden Pauschalbetrag die Familienbeihilfe in voller Höhe enthalten war, was indes nicht der Fall war. Der Beklagten kann daher nicht der Vorwurf gemacht werden, die Erklärung nicht unterfertigt zu haben. Daß die Beklagte beim Finanzamt wahrheitswidrige Angaben machte, wurde nicht festgestellt. Ihre Behauptung, daß der Kläger schon vor der Ehescheidung ausgezogen war, entsprach den Tatsachen. Daß sie für sich und die Kinder vom Kläger Unterhalt erhielt, gab sie laut Aussage des Referenten des Finanzamtes dort ohnedies an.

Zu berücksichtigen ist jedoch weiters, daß die Beklagte laut Vergleich die Familienbeihilfe erst ab 1.März 1984 vom Finanzamt beziehen sollte. Eine Antragstellung auf rückwirkende Zuerkennung der Familienbeihilfe widersprach daher dem Vergleich. Eine Belehrung durch den Referenten des Finanzamtes über einen Anspruch auf Nachzahlung von Familienbeihilfe auch für die Vergangenheit konnte nichts daran ändern, daß die Beklagte nach dem Inhalt des Vergleiches die Familienbeihilfe erst ab 1.März 1984 beantragen durfte. Der Hinweis der Beklagten auf § 1305 ABGB, wonach derjenige, der von seinem Recht innerhalb der rechtlichen Schranken Gebrauch macht, den für einen anderen daraus entspringenden Nachteil nicht zu verantworten hat, ist verfehlt. Die Beklagte hat durch ihre Antragstellung beim Finanzamt zwar nicht gegen ein Gesetz verstoßen, wohl aber gegen eine Vertragspflicht, was gemäß § 1295 Abs 1 ABGB eine Schadenersatzpflicht begründen kann. Ob die Verletzung der Vertragspflicht, die Familienbeihilfe erst ab 1.März 1984 zu beantragen, eine Schadenersatzpflicht der Beklagten auslöst, kann auf Grund der Aktenlage noch nicht beurteilt werden, weil nicht feststeht, ob die Antragstellung auf rückwirkende Zuerkennung der Familienbeihilfe für die Rückforderung des Finanzamtes gegenüber dem Kläger kausal war. Es ist daher eine Feststellung darüber erforderlich, ob die Finanzbehörde dann, wenn die Beklagte die Familienbeihilfe trotz Belehrung durch den zuständigen Referenten entsprechend der getroffenen Vereinbarung erst ab 1.März 1984 beantragt hätte, von einer Rückforderung gegenüber dem Kläger Abstand genommen hätte. Die Beweispflicht für den Kausalzusammenhang zwischen der vertragswidrigen Antragstellung und dem Schaden trifft den Kläger, der Schadenersatz begehrt. Aus diesem Grund mußten die Urteile der Vorinstanzen aufgehoben werden.

Der Vollständigkeit halber sei noch darauf hingewiesen, daß dem Kläger, der gegen den Rückforderungsbescheid eine Beschwerde beim Verfassungsgerichtshof erhoben hat und der bisher noch keine Rückzahlungen geleistet hat, ein rechtliches Interesse an der begehrten Feststellung zuzubilligen ist. Die Beklagte bestreitet dieses rechtliche Interesse auch nicht mehr.

Der Kostenvorbehalt beruht auf § 52 ZPO.

#### **Anmerkung**

E10494

#### **European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:OGH0002:1987:0020OB00544.87.0224.000

#### **Dokumentnummer**

JJT\_19870224\_OGH0002\_0020OB00544\_8700000\_000

**Quelle:** Oberster Gerichtshof (und OLG, LG, BG) OGH, <http://www.ogh.gv.at>

© 2026 JUSLINE

JUSLINE® ist eine Marke der ADVOKAT Unternehmensberatung Greiter & Greiter GmbH.

[www.jusline.at](http://www.jusline.at)