



Hanseatisches Oberlandesgericht in Bremen

Geschäftszeichen: 4 UF 39/18 = 70 F 4064/17 Amtsgericht Bremen

Verkündet am: 26.10.2018

Zemke
als Urkundsbeamtin der Geschäftsstelle

B e s c h l u s s

In der Familiensache

[...],

Antragstellerin,

Verfahrensbevollmächtigter:
Rechtsanwalt [...]

gegen

[...],

Antragsgegner,

Verfahrensbevollmächtigte:
Rechtsanwälte [...]

hat der 4. Zivilsenat - Senat für Familiensachen - des Hanseatischen Oberlandesgerichts in Bremen durch den Vizepräsidenten des Oberlandesgerichts Dr. Haberland sowie die Richter am Oberlandesgericht Küchelmann und Hoffmann mit Zustimmung der Beteiligten unter Berücksichtigung der von diesen bis zum 12.10.2018 eingereichten Schriftsätze am 26.10.2018 im schriftlichen Verfahren beschlossen:

Auf die Beschwerde der Antragstellerin wird der Beschluss des Amtsgerichts – Familiengericht – Bremen vom 21.2.2018 abgeändert:

Der Antragsgegner wird verpflichtet, an die Antragstellerin 10.311,75 € nebst Zinsen hieraus in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem Basiszinssatz seit dem 16.9.2014 zu zahlen.

Der Antragsgegner trägt die Kosten des Verfahrens beider Instanzen.

Der Verfahrenswert des Beschwerdeverfahrens wird auf 10.311,75 € festgesetzt.

Gründe:

I.

Die Beteiligten waren miteinander verheiratet. Während ihres ehelichen Zusammenlebens erbt die Antragstellerin im Jahr 2005 einen Betrag i.H.v. 40.000 €. Dieses Geld legte sie im Jahr 2007 in Absprache mit dem Antragsgegner bei der [...] Bank je zur Hälfte auf einem auf ihren Namen geführten Tagesgeldkonto und auf einem auf den Namen des Antragsgegners geführten Tagesgeldkonto an, um auf diese Weise zweimal eine Prämie erzielen zu können. Auf beide Konten hatte entsprechend einer zwischen den Beteiligten getroffenen Vereinbarung zunächst ausschließlich die Antragstellerin Zugriff. Sie allein erhielt die Online-Zugangsdaten für beide Konten. Zwischen den Beteiligten bestand Einigkeit, dass das darauf befindliche Geld weiterhin allein der Antragstellerin zustehen sollte.

Nach der im März 2010 erfolgten Trennung der Beteiligten behauptete der Antragsgegner gegenüber der Bank, dass er die Zugangsdaten verloren habe. Im März 2011 ließ er diese ändern und sich sodann von der Bank einen Teilbetrag i.H.v. 11.500 € von dem auf seinen Namen lautenden Konto auszahlen. Nachdem die Antragstellerin hiervon Kenntnis erhalten hatte, übersandte sie ein auf den 31.5.2011 datiertes Telefax an die Bank. Dieses Schreiben, in dem sie den Antragsgegner als Absender nebst dessen Kontodaten benannte, um eine neue Zugangsnummer und PIN bat und als neue Anschrift ihre eigene Adresse angab, unterzeichnete sie mit dem Namen des Antragsgegners. Nach Erhalt der ihr daraufhin von der Bank übermittelten Zugangsdaten transferierte die Antragstellerin von dem auf den Namen des Antragsgegners lautenden Konto das darauf befindliche Restguthaben in Höhe von 10.311,75 € auf ihr eigenes Konto. Im August 2011 widersprach der Antragsgegner gegenüber der Bank dieser Überweisung, woraufhin

die Bank ihm den Betrag von 10.311,75 € erstattete. Die Antragstellerin erhielt hiervon zunächst keine Kenntnis.

Am 16.7.2012 schlossen die Beteiligten im Rahmen eines anlässlich ihres Ehescheidungsverfahrens durchgeführten Mediationsverfahrens vor dem Amtsgericht Kiel einen Vergleich. In dessen Ziffer 1 heißt es:

„Der Antragsgegner zahlt an die Antragstellerin zur Abgeltung von Trennungsunterhalt, des Zugewinnausgleiches sowie zur Tilgung sämtlicher weiterer Ansprüche, bekannt oder unbekannt, mit Ausnahme des noch durchzuführenden Versorgungsausgleiches, eine Summe von 27.500 €.

Auf den Trennungsunterhalt werden daraus 16.000 € gezahlt.

[...]

Der Antragsgegner erstattet den zurückbehaltenen Betrag von 11.500 € an die Antragstellerin.

Damit sind sämtliche Ansprüche auf Zugewinnausgleich und sonstige Ansprüche, die mit der Beendigung der Ehe/Trennung in Zusammenhang stehen, mit Ausnahme des noch durchzuführenden Versorgungsausgleiches, seien sie bekannt oder unbekannt, wechselseitig abgegolten.“

Die Antragstellerin ging – dies war dem Antragsgegner klar – bei Abschluss des Vergleichs davon aus, mit der – tatsächlich auch erfolgten – Erfüllung des Vergleichs durch den Antragsgegner ihr auf dem auf dessen Namen lautenden Konto angelegtes Geld vollständig zurückerhalten zu haben. Der Antragsgegner teilte der Antragstellerin im Zusammenhang mit dem Abschluss des Vergleiches nicht mit, dass die Bank ihm den an die Antragstellerin ausgezahlten Betrag i.H.v. 10.311,75 € aufgrund seines Widerspruchs zwischenzeitlich erstattet hatte.

Mit Schreiben vom 11.8.2014 forderte die Bank von der Antragstellerin sodann unter Fristsetzung bis zum 15.9.2014 die Erstattung des Betrages i.H.v. 10.311,75 €. Die Antragstellerin trat dieser Forderung mit der Behauptung entgegen, aufgrund

einer vom Antragsgegner erteilten Vollmacht berechtigt gewesen zu sein, sich die Zugangsdaten zu dem Konto zu verschaffen. Im Übrigen vertrat sie die Auffassung, den Betrag von 10.311,75 € aufgrund der zwischen den Beteiligten im Innenverhältnis getroffenen Absprachen zu Recht vereinnahmt zu haben. Mit rechtskräftigem Urteil vom 5.11.2015 (Gesch.-Nr.: 9 O 109/15) verurteilte das Landgericht Kiel die Antragstellerin auf die von der Bank erhobene Klage, an die Bank 10.311,75 € nebst Zinsen i.H.v. 5 Prozentpunkten über dem Basiszinssatz seit dem 16.9.2014 zu zahlen, weil die Antragstellerin – unabhängig davon, ob sie gegenüber dem Antragsgegner einen Zahlungsanspruch in gleicher Höhe habe – den Betrag auf Kosten der Bank ohne rechtlichen Grund erlangt habe (§ 812 Abs. 1 S. 1 Alt. 2 BGB).

Erstinstanzlich hat die Antragstellerin im Rahmen des von ihr am 8.2.2016 eingeleiteten Verfahrens geltend gemacht, der Antragsgegner sei – mit Rücksicht auf die zwischen den Beteiligten im Innenverhältnis getroffene Vereinbarung, wonach das auf den Namen des Antragsgegners angelegte Geld allein ihr zustehen sollte – deliktsrechtlich verpflichtet, ihr den Schaden zu ersetzen, der ihr durch die Rückzahlungsverpflichtung gegenüber der Bank entstanden sei. Sie habe bei Abschluss des Vergleichs vom 16.7.2012 davon ausgehen dürfen, nach Erhalt der im Vergleich genannten weiteren 11.500 € in voller Höhe eine Auszahlung des auf den Namen des Antragsgegners hinterlegten Geldes erhalten zu haben. Sie habe nicht damit rechnen können, dass der Antragsgegner, obwohl er genau gewusst habe, dass das Geld ausschließlich ihr als wirtschaftlich Berechtigter zustehe, hinter ihrem Rücken zwischenzeitlich die Bank veranlasst habe, an ihn weitere 10.311,75 € auszuzahlen. Die im Vergleich vom 16.7.2012 enthaltene Abgeltungsklausel erstrecke sich ausschließlich auf Ansprüche, die im Zusammenhang mit Zugewinn und Unterhalt ständen, jedoch nicht auf den im vorliegenden Verfahren von ihr geltend gemachten Schadensersatzanspruch.

Die Antragstellerin hat beantragt,

den Antragsgegner zu verurteilen, an sie 10.311,75 € zuzüglich Zinsen von fünf Prozentpunkten über dem Basiszinssatz seit dem 16.9.2014 zu zahlen.

Der Antragsgegner hat beantragt,

den Antrag zurückzuweisen.

Er hat sich auf Verjährung berufen und geltend gemacht, die Antragstellerin hätte nach Erhalt des Aufforderungsschreibens der Bank vom 11.8.2014 den im Scheidungsverfahren geschlossenen Vergleich binnen Jahresfrist anfechten müssen. Außerdem scheitere das Verlangen der Antragstellerin an der im Vergleich vom 16.7.2012 enthaltenen Abgeltungsklausel. Im Übrigen habe er wegen von ihm getätigter Investitionen in die allein der Antragstellerin gehörende Immobilie den von der Antragstellerin auf dem auf seinen Namen lautenden Konto angelegten Betrag mindestens zur Hälfte beanspruchen können.

Mit Beschluss vom 21.2.2018 hat das Familiengericht den Antrag der Antragstellerin zurückgewiesen. Sämtliche denkbaren Ansprüche der Antragstellerin seien durch den gerichtlichen Vergleich vom 16.7.2012 abgegolten. Der Vergleich erfasse grundsätzlich alle Ansprüche zwischen den Beteiligten. Eine Beschränkung auf bestimmte, z.B. nur vertragliche Ansprüche lasse sich dem Vergleich nicht entnehmen. Der Vergleich sei auch nicht rückwirkend beseitigt worden. Selbst wenn man von einer Anfechtungsmöglichkeit wegen arglistiger Täuschung seitens des Antragsgegners ausginge, wäre jedenfalls die Anfechtungsfrist nach § 124 BGB versäumt worden. Eine Anpassung der Vereinbarung nach den Grundsätzen über die Störung der Geschäftsgrundlage komme schon deshalb nicht in Betracht, weil ansonsten die Anfechtungsfrist nach § 124 BGB unterlaufen würde.

Gegen diese Entscheidung, die ihr zu Händen ihres Verfahrensbevollmächtigten am 2.3.2018 zugestellt worden ist, wendet sich die Antragstellerin mit ihrer am 3.4.2018 (Dienstag nach Ostern) beim Familiengericht eingelegten Beschwerde, mit der sie ihr Zahlungsbegehren unverändert weiterverfolgt. Zur Begründung des Rechtsmittels wiederholt sie ihr erstinstanzliches Vorbringen und führt ergänzend aus, der Antragsgegner habe den Umstand, dass er sich die von ihr abgehobenen 10.311,75 € von der Bank habe erstatten lassen, bewusst verschwiegen in der Erkenntnis, dass sie ansonsten im Rahmen des Vergleichsabschlusses nicht nur die von ihm zuvor abgehobenen 11.500 €, sondern auch die weiteren 10.311,75 € von ihm zurückverlangt hätte. Das Familiengericht habe die Abgeltungsklausel im Vergleich fehlerhaft ausgelegt. Sie habe im Zuge des mit dem Antragsgegner ge-

schlossenen Vergleichs klarstellen wollen, dass ihr über den Rückzahlungsanspruch hinsichtlich der auf den Namen des Antragsgegners bei der Bank angelegten Gelder hinaus keine weiteren Ansprüche auf Zugewinnausgleich zuständen. Zu keiner Zeit habe sie jedoch auf einen Teil des bei der Bank angelegten Geldes verzichten wollen. Sie habe sicher angenommen, vollständig in den Genuss der Rückzahlung des dort angelegten Geldes zu kommen, nachdem sich der Antragsgegner verpflichtet gehabt habe, 11.500 € an sie zurückzuzahlen und sie andererseits den Restbetrag des angelegten Geldes bereits von der Bank erhalten gehabt habe. Damit hätten die Beteiligten eine Regelung über die vollständige Auszahlung des damals auf den Namen des Antragsgegners bei der Bank hinterlegten Geldes getroffen. Erst mehr als zwei Jahre später habe sie – wie zwischen den Beteiligten unstreitig ist – durch das Schreiben der Bank vom 11.8.2014 davon erfahren, dass der Antragsgegner entgegen der damals getroffenen Absprache sich weitere 10.311,75 € von der Bank habe auszahlen lassen mit der Folge, dass die Bank einen Betrag in dieser Höhe mit Erfolg von ihr zurückgefordert habe. Vor diesem Hintergrund könne sich der Antragsgegner nicht erfolgreich auf die Ausgleichsklausel und den Ausschluss des hier in Rede stehenden Anspruchs berufen. Es verstoße gegen Treu und Glauben, wenn sich der Antragsgegner auf eine Ausgleichsklausel berufe, die nur deswegen zustande gekommen sei, weil er bei ihr zuvor einen Irrtum darüber erregt habe, dass sie mit der getroffenen Vereinbarung vollständig in den Genuss einer Rückzahlung der auf seinen Namen bei der Bank angelegten Gelder kommen würde. Es stelle eine unzulässige Rechtsausübung dar, wenn der Antragsgegner nach der von ihm vorsätzlich begangenen Täuschungshandlung an der vereinbarten Ausgleichsklausel festhalten wolle.

Die Antragstellerin beantragt,

den Antragsgegner unter Aufhebung des erstinstanzlichen Beschlusses zu verpflichten, an sie 10.311,75 € zuzüglich Zinsen i.H.v. 5 Prozentpunkten über dem Basiszinssatz hierauf seit dem 16.9.2014 zu zahlen.

Der Antragsgegner verteidigt unter Wiederholung seines erstinstanzlichen Vorbringens die angefochtene Entscheidung und beantragt,

die Beschwerde zurückzuweisen.

Der Senat hat die Beteiligten im Verhandlungstermin vom 17.8.2018 persönlich zur Sache angehört.

II.

Die gemäß § 58 Abs. 1 FamFG statthafte und auch im Übrigen zulässige Beschwerde der Antragstellerin ist begründet.

Entgegen der vom Familiengericht vertretenen Auffassung kann die Antragstellerin von dem Antragsgegner gemäß § 826 BGB Schadensersatz in geltend gemachter Höhe verlangen. Nach dieser Vorschrift ist derjenige, der in einer gegen die guten Sitten verstoßenden Weise einem anderen vorsätzlich Schaden zufügt, diesem zum Ersatz des Schadens verpflichtet. Hier hat der Antragsgegner den im Mediationsverfahren von den Beteiligten geschlossenen Vergleich vom 16.7.2012 sittenwidrig herbeigeführt, indem er die Antragstellerin wider besseren Wissens in dem Glauben gelassen hat, sie werde mit Erfüllung des Vergleichs das von ihr angelegte Geld aus ihrer Erbschaft vollständig zurückerhalten.

Dem Antragsgegner war – wie er im Rahmen der mündlichen Verhandlung vom 17.8.2018 freimütig eingeräumt hat – klar, dass die Antragstellerin den Vergleich mit der weit gefassten Abgeltungsklausel nur deshalb zu schließen bereit war, weil sie davon ausging, mit der Zahlung des im Vergleich benannten Betrages von 11.500 € zusammen mit dem von ihr vom Konto des Antragsgegners abgehobenen Betrag von 10.311,75 € das im Innenverhältnis unstreitig ihr allein zustehende, auf den Namen des Antragsgegners angelegte Geld vollständig zurückzuerhalten. Gleichwohl erwähnte er im Rahmen des zwischen den Beteiligten vor dem Amtsgericht Kiel geführten Mediationsverfahrens nicht, dass er sich zwischenzeitlich den von der Antragstellerin abgehobenen verfahrensgegenständlichen Betrag von der Bank hatte zurückerstatten lassen. Zu einer entsprechenden Aufklärung wäre der Antragsgegner – entgegen seiner mit Schriftsatz vom 14.9.2018 im Anschluss an den mit Beschluss des Senats vom 31.8.2018 erteilten Hinweis vertretenen Auffassung – angesichts der Gesamtsituation jedoch verpflichtet gewesen. Dabei ist unerheblich, dass sich die Antragstellerin den Betrag von 10.311,75 € im Wege der – wie sie es im Termin zur mündlichen Verhandlung vom 17.8.2018 bezeichnet hat – „Selbstjustiz“ mittels Fälschung der Unterschrift des Antragsgegners verschafft hat. Denn zum einen ist zu

berücksichtigen, dass diesem Verhalten der Antragstellerin ein massiver Verstoß des Antragsgegners gegen seine Pflichten aus dem zwischen den Beteiligten bestehenden Treuhandverhältnis (§ 662 BGB) in Gestalt der eigenmächtigen Abhebung der 11.500 € vorausgegangen ist, nach dessen Inhalt er das allein der Antragstellerin zustehende Geld lediglich auf dem auf seinen Namen lautenden Konto zu verwahren hatte. Zum anderen war dem Antragsgegner aufgrund der zwischen den Beteiligten getroffenen Abrede bewusst, dass das von der Antragstellerin abgehobene Geld im Innenverhältnis zwischen den Beteiligten dieser auch tatsächlich allein zustand, und dass er in diesem Innenverhältnis nicht berechtigt war, das von der Antragstellerin herbeigeführte Ergebnis wieder rückgängig zu machen. Im Innenverhältnis zwischen den Beteiligten stand es ihm also nicht zu, sich das Geld von der Bank zurückerstat-ten zu lassen. Nachdem er dies gleichwohl getan hatte, hätte er die Antragstellerin vor Abschluss des Vergleichs vom 16.7.2012 hierüber in Kenntnis setzen müssen, da ihm klar sein musste, dass die Bank das ihm zurückerstattete Geld ihrerseits von der Antragstellerin zurückfordern würde, diese also entgegen ihrer ihm bekannten Erwartung mit Erfüllung des Vergleichs gerade nicht in den vollständigen Genuss des auf dem auf seinen Namen angelegten Konto zur treuhänderischen Verwahrung durch ihn angelegten Geldes kommen würde. Der Antragsgegner wusste – wie er im Termin vom 17.8.2018 und mit Schriftsatz vom 14.9.2018 angegeben hat – bei Vergleichsschluss auch nicht, ob die Bank wegen des Geldes schon an die Antragstellerin herangetreten war. Das Unterlassen der deshalb gebotenen Aufklärung der Antragstellerin stellt sich im vorliegenden Fall für den Senat – zumal unter Berücksichtigung des Umstands, dass die Antragstellerin sich nach Ziffer 3 des Vergleichs verpflichtet hat, den im Ermittlungsverfahren wegen Unterschlagung gestellten Strafantrag gegen den Antragsgegner wegen der von ihm zurückbehaltenen 11.500 € zurückzunehmen – als ein objektiv wie subjektiv besonders verwerflicher Verstoß gegen das Anstandsgefühl aller billig und gerecht Denkenden, mithin als sittenwidrig i. S. des § 826 BGB dar (vgl. Palandt/Sprau, BGB, 77. Aufl., § 826 Rn. 4). Insofern ist das Verhalten des Antragsgegners nicht ansatzweise vergleichbar mit der von ihm mit Schriftsatz vom 14.9.2018 angeführten Entscheidung des BGH vom 23.4.1986 (= FamRZ 1986, 794) zugrunde liegenden Nichtmitteilung der Aufnahme einer Erwerbstätigkeit durch einen Unterhaltsgläubiger. Anders als in dem vom BGH entschiedenen Fall bestand insbesondere weder für die Antragstellerin irgendeine Veranlassung zu einer Nachfrage, ob der Antragsgegner sich den verfahrensgegenständlichen Betrag von der Bank hatte

erstatten lassen, noch konnte der Antragsgegner vernünftigerweise annehmen, dass das Geld im Innenverhältnis zwischen den Beteiligten ihm zustehen könnte.

Indem er auf diese Weise den Vergleich vom 16.7.2012 herbeigeführt hat, hat der Antragsgegner der Antragstellerin einen Schaden zugefügt. Dieser besteht darin, dass sie sich, verbunden mit einer weitreichenden Abgeltungsklausel im Rahmen des Vergleichs – hinsichtlich des von dem Antragsgegner zurückbehaltenen Geldes, das sie diesem zur treuhänderischen Verwahrung überlassen hatte – auf einen Zahlbetrag von lediglich 11.500 € verständigt hat, was, wie der Antragsgegner wusste, nicht geschehen wäre, wenn sie Kenntnis davon gehabt hätte, dass der Antragsgegner sich den von ihr abgehobenen Betrag von 10.311,75 € von der Bank hatte erstatten lassen.

Der Antragsgegner handelte auch mit dem erforderlichen Schädigungsvorsatz. Zu diesem gehört und genügt, dass der Schädiger spätestens im Zeitpunkt des Schadenseintritts Art und Richtung des Schadens und die Schadensfolgen vorausgesehen und die Schädigung im Sinne eines direkten Vorsatzes gewollt oder im Sinne eines bedingten Vorsatzes jedenfalls, mag er sie auch nicht wünschen, doch zur Erreichung seines Ziels billigend in Kauf genommen hat (vgl. Palandt/Sprau, a.a.O., Rn. 11). So liegen die Dinge hier. Der Antragsgegner nahm zumindest billigend in Kauf, dass die Bank den Betrag von 10.311,75 € von der Antragstellerin zurückfordern, dieser also ein entsprechender Schaden entstehen würde. Er hielt dies gleichwohl für richtig, weil er – wie er im Termin vom 17.8.2018 erklärt hat – meinte, dass es wegen Investitionen, die er während der Ehe getätigt habe, über die aber im Rahmen des Mediationsverfahrens zwischen den Beteiligten nicht gesprochen worden sei, schon in Ordnung sei, wenn der entsprechende Betrag ihm verbleibe.

Dieser Schadensersatzanspruch der Antragstellerin scheitert nicht an der im Vergleich vom 16.7.2012 enthaltenen Abgeltungsklausel. Dem Familiengericht ist allerdings darin zuzustimmen, dass die Abgeltungsklausel weit gefasst ist und nicht nur Ansprüche auf Zugewinn und Unterhalt, sondern ausdrücklich auch alle weiteren sonstigen bekannten oder unbekanntem Ansprüche, die mit der Beendigung der Ehe bzw. mit der Trennung der Beteiligten in Zusammenhang stehen umfasst, mithin nicht nur vertragliche, sondern auch deliktische Ansprüche. Zwar sind an die Annahme, dass ein rechtlich als Schulderlass (§ 397 Abs. 1 BGB) einzuordnender Verzicht auf Ansprüche

auch unbekannt gebliebene Forderungen aus unerlaubter Handlung des Vertragspartners umfasse, strenge Anforderungen zu stellen. Der Verzicht auf ein Recht ist niemals zu vermuten. Erst recht kann ein Verzicht auf unbekannte Rechte nur unter ganz besonderen Umständen angenommen werden (BGH, NJW 1984, 1346, 1347). Im vorliegenden Fall haben die Beteiligten aber ausdrücklich eben auch unbekannte Ansprüche in die Regelung einbezogen. Eine Auslegung des Vergleichstextes (§§ 133, 157 BGB) dahingehend, dass etwa nur Ansprüche auf Zugewinn und Unterhalt erfasst oder etwa deliktische Ansprüche ausgeklammert sein sollen, kommt daher, wovon das Familiengericht zu Recht ausgegangen ist, nicht in Betracht. Allerdings kann nach Auffassung des Senats die Abgeltungsklausel bei verständiger Würdigung nur dahingehend ausgelegt werden, dass lediglich alle bis zum Abschluss des Vergleichs entstandenen bekannten oder unbekanntem Ansprüche wechselseitig abgegolten sein sollen. Nicht von der Abgeltungsklausel erfasst sind hingegen Ansprüche, die sich – wie hier der Anspruch nach § 826 BGB – erst aus dem Vorgang des Vergleichsschlusses selbst ergeben. Eine anderweitige Auslegung verbietet sich, weil niemand, der zur Bereinigung eines zurückliegenden Lebenssachverhalts vergleichsweise zu einem Schulderlass bereit ist, sich dadurch zugleich schutzlos gegenüber einem ihn schädigenden sittenwidrigen Verhalten seines Vertragspartners im Zusammenhang mit dem Abschluss des den Schulderlass beinhaltenden Vertrages stellen will. Vor diesem Hintergrund bedarf die Frage, ob der Antragsgegner sich nach Treu und Glauben (§ 242 BGB) auf einen Ausschluss des Anspruchs der Antragstellerin durch die Abgeltungsklausel im Vergleich berufen könnte, wenn der Anspruch von ihr erfasst wäre, keiner Entscheidung.

Dem Anspruch der Antragstellerin steht auch nicht entgegen, dass sie den Vergleich vom 16.7.2012, wie das Familiengericht zutreffend erkannt hat, nicht rechtzeitig, nämlich binnen Jahresfrist nach Zugang des Zahlungsverlangens der Bank vom 11.8.2014 (§ 124 Abs. 1, Abs. 2 S. 1 BGB) wegen arglistiger Täuschung (§ 123 Abs. 1 BGB) angefochten hat. Dazu wäre sie berechtigt gewesen. Das oben dargestellte Verhalten des Antragsgegners stellt eine arglistige Täuschung in diesem Sinne dar weil alle Umstände ungefragt offenbart werden müssen, die für den anderen Teil offensichtlich von ausschlaggebender Bedeutung sind, insbesondere solche Tatsachen, die geeignet sind, den Vertragszweck zu gefährden (MünchKommBGB/Armbrüster, 7. Aufl., § 123 Rn. 32). Es gibt jedoch keinen Vorrang des Anfechtungsrechts vor einer auf Schadensersatz gerichteten Haftung. Vielmehr kommt eine Haftung nach § 826 BGB

neben dem Anfechtungsrecht nach § 123 BGB in Betracht (Münch-KommBGB/Armbrüster, a.a.O. § 124 Rn. 9; Palandt/Sprau, a.a.O., Rn. 2). Dies gilt auch dann, wenn – wie hier – im Einzelfall eine Anfechtung ausscheidet, weil die Frist des § 124 BGB versäumt worden ist (BGH, NJW 1998, 302, 303 f.).

Der Antragsgegner kann dem Anspruch der Antragstellerin auch keine eigenen Ansprüche entgegenhalten. Seine Behauptung, er habe aufgrund getätigter Investitionen in die Immobilie der Antragstellerin einen Teil des hier in Rede stehenden Geldes für sich beanspruchen können, ist schon mangels Substantiierung unbeachtlich.

Der Schadensersatzanspruch der Antragstellerin richtet sich grundsätzlich auf Ersatz des negativen Interesses (Palandt/Sprau, a.a.O., Rn. 15). Die Antragstellerin ist also so zu stellen, wie sie ohne das haftungsbegründende Ereignis stünde. Bei wirksamen Verträgen kann der Geschädigte Befreiung von den vertraglichen Pflichten unabhängig davon verlangen, ob er die Unwirksamkeit durch Ausübung eines Gestaltungsrechts herbeiführen könnte. Er kann aber auch den Vertrag bestehen lassen und Ersatz des durch die unerlaubte Handlung bedingten Mehraufwands verlangen. Steht fest, dass bei Unterbleiben der unerlaubten Handlung der Vertrag mit einem anderen Inhalt zustande gekommen wäre, kann er auch Herstellung des Zustands verlangen, der bei Abschluss dieses Vertrages gegeben wäre. In diesen Fällen kann er also auch bei Unwirksamkeit des Vertrags im Ergebnis das Erfüllungsinteresse verlangen (vgl. Palandt/Sprau, a.a.O., vor § 823 Rn. 24). Hier ist der Antragstellerin durch die unerlaubte Handlung des Antragsgegners ein Mehraufwand – bei redlichem Verhalten des Antragsgegners hätte sie den Vergleich nicht ohne Regelung auch des Betrags von 10.311,75 € geschlossen – in der Form entstanden, dass sie an die Bank 10.311,75 € zuzüglich Zinsen hieraus i.H.v. 5 Prozentpunkten über dem Basiszinssatz seit dem 16.9.2014 gemäß Urteil des Landgerichts Kiel vom 5.11.2015 zu zahlen hatte. Diesen Mehraufwand kann sie nach § 826 BGB vom Antragsgegner ersetzt verlangen.

Ein etwaiges mitwirkendes Verschulden der Antragstellerin bei der Verursachung des Schadens ist nicht anspruchsmindernd zu berücksichtigen. Insbesondere gibt der Umstand, dass sie sich den Betrag in Höhe von 10.311,75 € mittels Fälschung der Unterschrift des Antragsgegners verschafft hat, hierzu keine Veranlassung. Zum einen hat sie damit im Innenverhältnis zwischen den Beteiligten nicht zum Nachteil des Antragsgegners gehandelt und damit diesem keine Veranlassung zu seinem Erstat-

tungsbegehren gegenüber der Bank gegeben. Zum anderen ist ihr nicht durch ihre Handlung, sondern erst durch die im Innenverhältnis zwischen den Beteiligten fehlerhafte „Korrektur“ des von ihr geschaffenen Ergebnisses im Wege der vom Antragsgegner veranlassten Erstattung des Betrages auf sein Konto durch die Bank und das Verschweigen dieser Tatsache durch den Antragsgegner bei Abschluss des Vergleichs ein Schaden entstanden.

Der Anspruch der Antragstellerin ist auch nicht verjährt. Kenntnis von den den Anspruch begründenden Umständen (§ 199 Abs. 1 Nr. 2 BGB) hat die Antragstellerin erst mit Zugang des Schreibens der Bank vom 11.8.2014 erhalten. Die Zustellung des Antrags an den Antragsgegner im vorliegenden Verfahren ist am 10.3.2017, mithin vor Ablauf der dreijährigen Verjährungsfrist nach § 195 BGB erfolgt.

Die Kostenentscheidung beruht auf §§ 91 Abs. 1 ZPO, 113 Abs. 1 FamFG, die Wertfestsetzung auf §§ 35, 40 Abs. 1 S. 1 FamGKG.

Dr. Haberland

Küchelmann

Hoffmann