

Auf die Klage vom 6. November 1981 hat das Kreisgericht dem Antrag des Verklagten entsprochen und den Unterhalt rückwirkend ab 1. September 1981 auf monatlich 80 M herabgesetzt. Dem Antrag des Klägers vom 24. November 1981, die Vollstreckung aus dem Urteil vom 20. Januar 1981 vorläufig einzustellen, hat es insoweit stattgegeben, als die Vollstreckung ab 1. September 1981 auf mehr als 80 M monatlich gerichtet war. Zu diesem Zeitpunkt hatte der Verklagte die Vollstreckung aus dem Urteil vom 20. Januar 1981 auch für die Zeit ab September 1981 in vollem Umfang, also in Höhe von monatlich 155 M, erwirkt. Dem Antrag des Klägers, den Verklagten zur Rückzahlung des zuviel gezahlten Unterhalts zu verurteilen, hat das Kreisgericht nicht entsprochen. Die dagegen eingelegte Berufung des Verklagten hat das Bezirksgericht abgewiesen.

Gegen das Urteil des Bezirksgerichts richtet sich der Kassationsantrag des Präsidenten des Obersten Gerichts, der Erfolg hatte.

Aus der Begründung:

Das Kreisgericht hat den Unterhaltsbetrag in Beachtung des Beschlusses des Präsidiums des Obersten Gerichts zu Schlussfolgerungen für die Unterhaltsrechtsprechung auf Grund der Verordnungen vom 11. Juni 1981 zur Leistung von Stipendien, Lehrlingsentgelten und Ausbildungsbeihilfen (vgl. NJ 1981, Heft 10, S. 438; U. Rohde, ebenda, S. 439 ff.) zutreffend ab 1. September 1981 auf monatlich 80 M herabgesetzt. Im Zusammenhang damit hätte es jedoch rechtzeitig Maßnahmen zu ergreifen gehabt, die die Realisierung des Unterhaltsanspruchs des Verklagten nur in dieser Höhe gewährleistet hätten. Das war vor allem wegen der bereits am 13. Oktober 1981 vom Verklagten beantragten Vollstreckung erforderlich. Vor allem hätte das Kreisgericht den Antrag des Klägers vom 24. November 1981 als Antrag auf Erlaß einer einstweiligen Anordnung nach § 17 Abs. 1 ZPO werten und unverzüglich nach seinem Eingang die teilweise vorläufige Einstellung der Vollstreckung anordnen müssen.

Soweit der Verklagte ab 1. September 1981 monatlich mehr als 80 M Unterhalt erhielt, wäre er aus nachfolgenden Gründen zur Rückzahlung zu verurteilen gewesen: Abgesehen von den dem Kreisgericht obliegenden Verpflichtungen hätte vom Verklagten erwartet werden müssen, daß er ab 1. September 1981 seinen Unterhaltsanspruch in Höhe von monatlich 80 M realisierte bzw. den überzahlten Unterhalt auf seine Ansprüche der kommenden Monate anrechnete. Ein solches Verhalten war vor allem deswegen zu erwarten, weil er sich von vornherein im klaren darüber war, für die Zeit ab 1. September 1981 nur noch monatlich 80 M fordern zu können. In Übereinstimmung mit der Rechtsauffassung des Obersten Gerichts über die Bemessung des Unterhalts für Studenten stellte er bereits in seiner Klageerwidlung vom 26. November 1981 den Antrag, den Unterhalt auf 80 M festzusetzen. Die Pfändungsanordnung wollte er lediglich deshalb aufrechterhalten wissen, um den Unterhaltsanspruch von monatlich 80 M realisieren zu können. Er erklärte in der mündlichen Verhandlung vom 14. Dezember 1981, den Sekretär des Kreisgerichts aufsuchen und die Pfändungsanordnung entsprechend ändern lassen zu wollen. Entgegen seinem Wissen um die Verminderung seines Unterhaltsanspruchs, seinen Anträgen auf entsprechende Herabsetzung des Unterhaltsbetrags ab 1. September 1981 und seinen Erklärungen zum Vollstreckungsverfahren hat er weder bei Einleitung der Vollstreckung noch im Verlauf des Verfahrens einen Antrag auf Begrenzung der Vollstreckung gestellt. Er hat außerdem die Anrechnung des zuviel erhaltenen Unterhalts auf die künftigen Unterhaltsansprüche abgelehnt und beantragt den Antrag des Klägers auf Rückzahlung zuviel erhaltenen Unterhalts abzuweisen. Ein solches Verhalten ist rechtsmißbräuchlich. Deshalb kann unter den hier gegebenen Umständen die Bestimmung von § 22 Abs. 3 Satz 2 FGB ausnahmsweise keine Anwendung finden. Sie ist ebensowenig anwendbar wie in Fällen, in denen Unterhaltsleistungen erbracht worden sind, nachdem der Unterhaltsberechtigte seine wirtschaftliche Selbständigkeit erlangt hat und Voraussetzungen für einen Unterhaltsanspruch bzw. eine Unterhaltsverpflichtung schlechterdings weggefallen waren (vgl. FGB-Kommentar, 5. Aufl., Berlin 1982, Anm. 3 zu § 22 [S. 75 f.]).

Unter den hier gegebenen Umständen wäre davon auszugehen gewesen, daß es sich bei dem überzahlten Unterhalt

um unberechtigt erlangte Leistungen handelt, die nach §§ 356, 357 ZGB herauszugeben sind. Der Kläger hatte sowohl beim Kreisgericht als auch beim Bezirksgericht beantragt, den Verklagten zur Rückzahlung des zuviel gezahlten Unterhalts zu verurteilen. Diesem Antrag wäre nach Ermittlung der Summe des überzahlten Unterhalts zu entsprechen gewesen.

§ 19 Abs. 1 FGB; §§ 45 Abs. 3, 157 Abs. 3 ZPO.

1. Auch eine Beschwerde kann nur dann als offensichtlich unbegründet abgewiesen werden, wenn in erster Instanz alle für die Entscheidung notwendigen Umstände ausreichend geklärt sind, die rechtliche Beurteilung zu keinen wesentlichen Bedenken Anlaß gibt und in zweiter Instanz keine beachtlichen neuen Tatsachen vorgebracht wurden.

2. Unklarheiten über erbrachte Unterhaltsleistungen für ein Kind, dessen nichtverheiratete Eltern zusammenlebten, erfordern für diese Zeit, die Gesamtumstände des Zusammenlebens in finanzieller und tatsächlicher Hinsicht aufzuklären.

OG, Urteil vom 16. November 1982 — 3 OFK 38/82.

Die Prozeßparteien lebten von 1978 bis Mitte Januar 1982 zusammen. Im März 1979 wurde das gemeinsame Kind geboren. Der Schuldner hat die Vaterschaft anerkannt und sich verpflichtet, monatlich 120 M Unterhalt zu zahlen.

Die Mutter des Kindes hat im April 1982 beantragt, eine Anordnung zur Pfändung des Arbeitseinkommens des Unterhaltsverpflichteten wegen des laufenden Unterhalts ab Mai 1982 in Höhe von 120 M und eines Unterhaltsrückstands von 4 080 M für die Zeit vom 1. April 1979 bis zum 31. Dezember 1981 und April 1982 zu erlassen. Diesem Antrag hat das Kreisgericht entsprochen.

Der Schuldner hat beantragt, die Vollstreckung wegen rückständigen Unterhalts für unzulässig zu erklären, weil die Prozeßparteien während ihres Zusammenlebens gemeinsam auch für den Lebensunterhalt des Kindes aufkommen seien. Absprachen über bestimmte monatliche Zahlungen seien nicht erfolgt. Jede Prozeßpartei hätte nach Notwendigkeit Beiträge in Geld und in Naturalien erbracht. Damit sei er bis 31. Dezember 1981 seiner Pflicht zur Zahlung von Unterhalt für das Kind nachgekommen.

Das Kreisgericht hat nach Vernehmung der Gläubigerin als Prozeßpartei mit Beschluß festgestellt, daß die Vollstreckung für die Zeit vom 1. April 1979 bis 30. Juni 1982 in Höhe von 2185 M unzulässig ist und den darüber hinausgehenden Antrag abgewiesen.

Die gegen diesen Beschluß gerichtete Beschwerde des Schuldners hat das Bezirksgericht als offensichtlich unbegründet abgewiesen. Es hat im wesentlichen ausgeführt, daß das Kreisgericht den Sachverhalt ausreichend geklärt habe. Da keine der Prozeßparteien Nachweise über die Zahlung des Unterhalts habe, sei von den Aussagen der Gläubigerin auszugehen gewesen.

Gegen den Beschluß des Bezirksgerichts richtet sich der Kassationsantrag des Präsidenten des Obersten Gerichts, der Erfolg hatte.

Aus der Begründung:

Das Bezirksgericht war um eine konzentrierte und zügige Verfahrensweise bemüht. Es hat jedoch außer acht gelassen, daß auch eine Beschwerde nur dann als offensichtlich unbegründet abgewiesen werden kann, wenn in erster Instanz alle für die Entscheidung notwendigen Umstände ausreichend geklärt sind, die rechtliche Beurteilung zu keinen wesentlichen Bedenken Anlaß gibt und in zweiter Instanz keine beachtlichen neuen Tatsachen vorgebracht wurden (vgl. OG, Urteil vom 17. Februar 1981 - 3 OFK 4/82 - NJ 1981, Heft 8, S. 374 sowie die dort angeführten Entscheidungen).

Das Bezirksgericht konnte nicht davon ausgehen, daß der Sachverhalt ausreichend aufgeklärt war. Vielmehr hätte es über die Beschwerde des Schuldners mündlich verhandeln müssen (§ 159 Abs. 2 Satz 2 ZPO).

Beide Prozeßparteien haben über mehrere Jahre durch tatsächliche und finanzielle Leistungen zur gemeinsamen Lebensführung in einer Wohnung beigetragen. Ihrem Zusammenleben entsprach es, daß sie sich die beiderseits erbrachten Leistungen nicht gegenseitig bescheinigten bzw. Unterhalt für das Kind aussonderten (§ 19 Abs. 1 Satz 1 FGB). Die Gläubigerin war daher auch nicht in der Lage, in ihrer Vernehmung als Prozeßpartei exakte Angaben über die Höhe der erbrachten Leistungen zu machen. Ihre nachträglichen überschlägi-