

2505 086

Für das Nachschlagewerk !
Nicht für die amtliche Sammlung !

Gesetz: BGB § 1919

Rechtssatz:

Nach Aufhebung der Pflegschaft ist der Pfleger zur Vertretung des Pflegebefohlenen grundsätzlich nicht mehr berechtigt. Insbesondere ist er nicht mehr berechtigt, im Namen des Mündels gegen den Aufhebungsbeschluß Beschwerde einzulegen.

Aktenzeichen: IV ZB 57/53

[illegible]

8

IV ZB 57/53

15 W 126/53 OLG Hamm

5 T 713/52 LG Essen

55 VIII L 3890 AG Essen

B e s c h l u s s

In dem Verfahren

betr. die teilweise Entziehung der Vertretungsbefugnis der Witwe Erika L. in den Vermögensangelegenheiten ihres am . 1938 geborenen Sohnes Rolf L.,

Beteiligte:

- 1) die Mutter, Witwe Erika L. geb. F. in E.,
Rü. str.,
- vertreten durch Rechtsanwalt Dr. in -
- 2) der am . 1938 geborene Rolf Christian L.-
., E., Rü. str.,

hat der IV. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs auf die durch Rechtsanwalt Dr. H. in E. im Namen des Beteiligten zu 2) eingelegte weitere Beschwerde gegen den Beschluss der 7. Zivilkammer des Landgerichts in Essen vom 4. März 1953 in der Sitzung vom 13. Juli 1953 unter Mitwirkung des Senatspräsidenten Schmidt, der Bundesrichter Faske, Dr. Kregel, Dr. v. Werner und Scheffler

beschlossen:

Die weitere Beschwerde wird als unzulässig verworfen. Diese Entscheidung ergeht gerichtsgebührenfrei.

G r ü n d e :

Der am 19. Oktober 1950 verstorbene Kaufmann Franz L. ist von seinem am . 1938 geborenen Sohn Rolf, dem Beteiligten zu 2), zu 3/4 und von seiner Witwe, der Beteiligten zu 1), zu 1/4 beerbt worden. Zu dem ungeteilten Nachlass gehören u. a. Geschäftsanteile der M. Franz L. GmbH in E. und der M. L. & W. GmbH in B.

Durch Beschluss vom 1. September 1952 hat das Amtsgericht der Beteiligten zu 1) die Vertretung der Vermögensangelegenheiten des Beteiligten zu 2) insoweit einstweilen entzogen, als es sich um die Rechte des Beteiligten zu 2) an dem Nachlass seines Vaters handelt und die Firmen M. Franz L. GmbH E. sowie M. L. & W. GmbH B. in Betracht kommen. Als Pfleger ist der Rechtsanwalt Dr. H. bestellt worden. Sein Wirkungskreis umfasst die Wahrnehmung der Rechte des Rolf L. an dem Nachlass seines Vaters Franz L., soweit es sich um die beiden vorgenannten Gesellschaften handelt. Auf die Beschwerde der Mutter hat das Landgericht am 4. März 1953 den Beschluss des Amtsgerichts vom 1. September 1952 aufgehoben. Hiergegen hat der Kläger im Namen des Mündels weitere Beschwerde eingelegt. Er vertritt die Auffassung, durch den angefochtenen Beschluss sei der Anspruch des Mündels darauf, dass ihm der Schutz der sachkundigen Vertretung durch einen neutralen Pfleger nicht entzogen werde, verletzt. Ausserdem meint er, seine Vertretungsbefugnis sei durch den angefochtenen Beschluss nicht völlig aufgehoben. Sie bleibe für alle Rechtsgeschäfte und Rechtsstreitigkeiten zwischen der Mutter und dem Mündel bestehen.



Das zur Entscheidung über die weitere Beschwerde zunächst zuständige Oberlandesgericht in Hamm hat diese als zulässig erachtet. Es sieht sich jedoch an einer Entscheidung gehindert, weil insbesondere das Reichsgericht in der Entscheidung RGZ 151, 57 ff und das Kammergericht in der Entscheidung KGJ 40, 41 ff die Auffassung vertreten haben, dem Pfleger stehe gegen den Beschluss, durch den die Pflegschaft aufgehoben werde, kein Beschwerderecht zu. Das Oberlandesgericht hat deshalb unter Begründung seiner Rechtsauffassung die weitere Beschwerde gemäss § 28 FGG durch Beschluss vom 29. Mai 1953 dem Bundesgerichtshof zur Entscheidung vorgelegt.

Ob die Voraussetzungen für eine Vorlage der weiteren Beschwerde an den Bundesgerichtshof gemäss § 28 FGG gegeben sind, könnte deshalb in Zweifel gezogen werden, weil der Beschluss des Landgerichts in Essen vom 4. März 1953, gegen den sich die weitere Beschwerde richtet, nach dem Wortlaut seines Tenors nicht die vom Amtsgericht angeordnete Pflegschaft, sondern lediglich die Anordnung des Amtsgerichts aufhebt, durch die der beteiligten Witwe L. die Befugnis, ihren minderjährigen Sohn zu vertreten, teilweise entzogen ist. In dem Beschluss des Amtsgerichts vom 1. September 1952, der diese Anordnung enthält und den das Landgericht aufhebt, ist zwar auch die Anordnung der Pflegschaft in Aussicht genommen und die Aufgabe des zu bestellenden Pflegers umrissen. Die Anordnung der Pflegschaft als solche ist jedoch erst durch die Verfügung des Vormundschaftsrichters vom 2. September 1952 (Bl 63 d.A.) erfolgt. Diese Verfügung ist in dem Beschluss des Landgerichts nicht erwähnt. Im Tatbestand dieses Beschlusses ist lediglich angeführt, dass das Vormundschaftsgericht am 31. Dezem-

ber 1952 den Rechtsanwalt Dr. H. [REDACTED] zum Pfleger des Minderjährigen bestellt habe. (An diesem Tage ist Rechtsanwalt Dr. H. [REDACTED] durch den Rechtspfleger verpflichtet worden, Bl 79 d.A.). Würde man sich danach auf den Standpunkt stellen, dass die Pflegschaft, die ja gemäss § 1909 BGB unter Umständen, z.B. im Falle des § 1630 Abs 2 Satz 1 in Verbindung mit § 1795 Abs 2 BGB auch ohne vorherige Entziehung der Vertretungsbefugnis angeordnet werden kann, noch fortbestehe, so würde auch das Recht des Pflegers, im Namen des Mündels gegen den Beschluss des Landgerichts weitere Beschwerde einzulegen, nicht in Frage gestellt, jedenfalls aber das Oberlandesgericht durch die von ihm erwähnten Entscheidungen des Reichsgerichts und des Kammergerichts nicht gehindert sein, der Beschwerde stattzugeben, weil diese Entscheidungen nur die Frage betreffen, ob der Pfleger gegen einen Beschluss, durch den die Pflegschaft aufgehoben ist, Beschwerde einlegen kann.

Das Landgericht hat jedoch ersichtlich nicht nur die Anordnung über die Entziehung der Vertretungsbefugnis, sondern auch die Anordnung der Pflegschaft aufheben wollen, soweit diese Anordnung auf jener Entziehung beruht. Es hat anscheinend - ebenso wie das Amtsgericht - angenommen, dass im vorliegenden Falle die Entziehung der Vertretungsbefugnis unerlässliche Voraussetzung für die Anordnung einer Pflegschaft sei, weil daneben andere, von der Entziehung der Vertretungsbefugnis unabhängige Voraussetzungen für die Bestellung eines Pflegers nicht gegeben seien. Nach dieser Auffassung des Landgerichts, die auch in dem Schreiben des Vorsitzenden der Beschwerdekammer vom 15. April 1953 an Rechtsanwalt Dr. H. [REDACTED] (Bl 100 d.A.) zum Ausdruck kommt, musste darum mit dem Fortfall dieser Voraussetzung auch die Anordnung der Pflegschaft selbst hinfällig werden.

Die Vorlage der weiteren Beschwerde an den Bundesgerichtshof ist danach zu Recht erfolgt, so dass diesem die Entscheidung über das eingelegte Rechtsmittel zusteht.

Im Gegensatz zu dem vorlegenden Oberlandesgericht ist der beschliessende Senat mit dem Reichsgericht und dem Kammergericht der Auffassung, dass dem Pfleger nach Aufhebung der Pflegschaft weder für sich noch für sein Mündel das Recht der Beschwerde gegen den Beschluss des Landgerichts zusteht.

Der Pfleger hat die weitere Beschwerde ausdrücklich im Namen des Mündels und nicht im eigenen Namen eingelegt. Einer Prüfung der Frage, ob er aus eigenem Recht Beschwerde einlegen könnte, bedarf es danach an sich nicht. Das vorlegende Oberlandesgericht hat indes diese Frage in Übereinstimmung mit der in Rechtsprechung und Schrifttum feststehenden Rechtsauffassung zutreffend verneint. Die Pflegschaft ist ein Amt, das dem Pfleger im Interesse des Pflegebefohlenen, nicht in seinem eigenen Interesse vom Gericht übertragen wird. Ein eigenes Recht hat er weder auf diese Übertragung noch auf das Fortbestehen des ihm übertragenen Amtes. Durch die Aufhebung der Pflegschaft wird daher kein ihm zustehendes Recht beeinträchtigt (§ 20 FGG). Aus dem gleichen Grunde hat er aber auch kein eigenes rechtliches Interesse an der Änderung der die Aufhebung der Pflegschaft anordnenden Verfügung (§ 57 Abs 1 Ziff 3 FGG). Der Pfleger mag unter Umständen an der Fortführung der Pflegschaft ein ideelles oder mit Rücksicht darauf, dass das Vormundschaftsgericht ihm im gegebenen Falle gemäss §§ 1836 und 1915 BGB eine Vergütung für seine Amtstätigkeit bewilligen kann, auch ein wirtschaftli-

ches Interesse haben. Ein rechtliches, d.h. auf einer eigenen privaten Rechtsbeziehung des Pflegers zu einem Dritten oder zu einer Sache sich gründendes Interesse hat er nicht. Auch auf § 57 Abs 1 Ziff 3 FGG kann er daher ein eigenes Beschwerderecht nicht stützen (ebenso Schlegelberger FGG 6. Aufl § 20 Anm 13; Keidel FGG 5. Aufl § 20 Anm 5 A a; Josef, BayZ 1927 S 385; RGZ 151, 57 ff; KGJ 40, 41 ff; OLG München in JFG 17, 61 f und JW 1936, 1022).

Ein Beschwerderecht des Pflegers aus § 57 Abs 1 Ziff 9 FGG kommt, wie das Oberlandesgericht zutreffend ausführt, hier deshalb nicht in Betracht, weil die angefochtene Entscheidung nicht die Sorge für die Person des Kindes, sondern ausschliesslich dessen Vermögensangelegenheiten betrifft.

Aber auch in Vertretung des Pflegebefohlenen kann der Pfleger nach Aufhebung der Pflegschaft keine Beschwerde gegen den Aufhebungsbeschluss einlegen. Dieser wird gemäss § 16 FGG mit der Zustellung an den Pfleger wirksam. Damit ist die Pflegschaft gemäss § 1919 BGB beendet (RGRK Anm 1 zu § 1919 BGB). Die früher von Ebert-Dudek-Lindemann, FGG 2. Aufl 1907 § 20 Anm 1a und von Dorner, FGG 1899, § 57 Anm 1 vertretene Auffassung, die Aufhebungsverfügung sei einschränkend dahin auszulegen, dass der Vormund oder Pfleger noch berechtigt sei, gegen sie namens des Mündels Beschwerde einzulegen, um dessen Recht auf vormundschaftlichen Schutz zur Anerkennung zu bringen, hat sich in der Rechtsprechung und im Schrifttum nicht durchgesetzt (vgl Schlegelberger FGG 6. Aufl § 20 Anm 13; Josef, BayZ 1927, 385; RGZ 151, 57; KGJ 40, 41; OLG München JW 1936, 1022). Die Rechtsfolgen der Be-

endigung der Pflegschaft sind begrifflich und nach dem Gesetz eindeutig bestimmt. Für eine Auslegung des Aufhebungsbeschlusses ist deshalb kein Raum. Mit der Beendigung der Pflegschaft findet die Tätigkeit des Pflegers für den Pflegebefohlenen und seine Befugnis, diesen zu vertreten, grundsätzlich ihr Ende. Die Pflichten, die dem Pfleger gemäss den §§ 1890 - 1892 in Verbindung mit § 1915 BGB nach Beendigung der Pflegschaft noch obliegen, haben gerade in der Beendigung der Pflegschaft ihre Grundlage und Voraussetzung; sie zielen nicht darauf ab, diese Beendigung als solche einzuschränken oder in Frage zu stellen. Die Vorschrift des § 1893 Abs 1 in Verbindung mit § 1682 BGB, in der das Oberlandesgericht eine Stütze für seine Auffassung finden zu können glaubt, hat nicht das Interesse des Mündels im Auge. Durch sie soll vielmehr der Pfleger geschützt werden, wenn er nach Beendigung der Pflegschaft noch Geschäfte für den Pflegebefohlenen vorgenommen hat, ohne schon von der Beendigung der Pflegschaft Kenntnis erlangt zu haben. Diese Fortdauer der Vertretungsbefugnis des Klägers ist auch zeitlich begrenzt. Bei der Aufhebung der Pflegschaft durch Zustellung der Aufhebungsverfügung wird sie kaum jemals Bedeutung erlangen. Für die Anfechtung der Aufhebungsverfügung durch den Pfleger kann sie begrifflich nicht in Betracht kommen, weil der Pfleger die Aufhebungsverfügung nicht anfechten kann, ohne von ihrer Zustellung zu wissen. Schliesslich handelt es sich bei der Vorschrift des § 1682 BGB um eine Ausnahmenvorschrift, die eine erweiternde Auslegung nicht zulässt.

Es kann dem vorlegenden Oberlandesgericht auch nicht darin beigetreten werden, dass ein Beschwerderecht des Pflegers gegen die Aufhebung der Pflegschaft grundsätz-

lich durch das Interesse des Pflegebefohlenen dringend gefordert werde. Wenn eine Pflegschaft aufgehoben wird, sei es durch das erstinstanzliche Gericht, das sie angeordnet hat, sei es auf Beschwerde eines Dritten durch das Landgericht, so kann grundsätzlich angenommen werden, dass die Belange des Mündels dabei gewissenhaft geprüft und beachtet sind. Erfolgt die Aufhebung durch das erstinstanzliche Gericht, so ist es dem Pfleger unbenommen, Gegenvorstellungen zu erheben mit dem Ziel, eine Abänderung der Entscheidung, zu der das Gericht nach § 18 FGG befugt ist, zu erreichen. Erfolgt die Aufhebung wie im vorliegenden Falle in der Beschwerdeinstanz auf die Beschwerde eines Dritten, so hat der Pfleger Gelegenheit, dem Beschwerdegericht vor Erlass seiner Entscheidung die Gründe, die nach seiner Auffassung gegen eine Aufhebung der Pflegschaft sprechen, vorzutragen. Dadurch und durch das Beschwerderecht, das bei einer nach § 1909 BGB angeordneten Pflegschaft gemäss § 57 Abs 1 Ziff 3 FGG auch dem Ehegatten, den Verwandten und Verschwägerten des Mündels zusteht, ist dessen Interesse hinreichend geschützt. Die Tätigkeit der staatlichen Organe bei der Anordnung und Durchführung einer Pflegschaft hat subsidiären Charakter: Nur dort, wo eine Person aus besonderen Gründen selbst zur Besorgung ihrer Angelegenheiten oder als Vater, Mutter oder Vormund zur Besorgung der Angelegenheiten des seiner Sorge anvertrauten Minderjährigen nicht in der Lage ist, greift die fürsorgende Tätigkeit der staatlichen Organe ein. Es besteht grundsätzlich kein Bedürfnis, die in der Regel einfach zu beantwortende Frage, ob die hiernach erforderlichen gesetzlichen Voraussetzungen für einen derartigen Eingriff vorliegen, durch drei Rechtszüge zu prüfen.

Die weitere Beschwerde des Pflegers war danach als unzulässig zu verwerfen.

Das Amtsgericht wird jedoch, wie bereits angedeutet, auch wenn nunmehr auf Grund der Entscheidung des Landgerichts rechtskräftig feststeht, dass die Voraussetzungen für eine Entziehung der Vertretungsbefugnis der Witwe L. im Sinne des § 1796 Abs 2 BGB zur Zeit nicht gegeben sind, zu prüfen haben, ob nicht für das Mündel Angelegenheiten zu besorgen sind, an deren Besorgung seine Mutter verhindert ist, und für die deshalb gemäss § 1909 Abs 1 Satz 1 BGB mit der sich aus § 1628 BGB ergebenden Wirkung ein Pfleger zu bestellen ist.

Wie das Landgericht feststellt, hat die Mutter des Mündels als Liquidatorin der seit dem 10. Februar 1951 in Liquidation befindlichen M. L. & W. GmbH in B. am 24. Februar 1951 eine Forderung dieser Gesellschaft gegen die Firma H. Franz L. GmbH in E. eingezogen und von dem eingegangenen Betrag 12.923,15 DM für persönliche Zwecke verwendet. Mit der Auszahlung dieses Betrages an sich selbst hat die Liquidatorin ein Rechtsgeschäft vorgenommen, das gemäss § 181 BGB schwebend unwirksam ist, solange es nicht durch die Gesellschafter genehmigt wird (vgl. Hachenburg, Komm. zum GmbH-Gesetz Anm. 13 zu § 36 GmbHGes). Frau L. konnte sich diese Genehmigung, soweit sie von ihrem Sohn als Gesellschafter hätte erteilt werden müssen, nach §§ 1630 Abs 2 Satz 1, 1795 Abs 2 BGB nicht selbst in dessen Namen erteilen. Sie durfte im übrigen auch nicht erteilt werden, weil die Auszahlung, wie unter den Beteiligten unstreitig ist, gegen § 73 GmbHGes versties. Daran würde auch der Umstand nichts ändern, dass möglicherweise

nach Durchführung der Liquidation, insbesondere nach Tilgung der Schulden an Frau L [REDACTED] auf ihren Geschäftsanteil der Betrag von 12.923,15 DM auszuschütten ist. Als sie diesen Betrag an sich nahm, war er noch nicht fällig. Sie konnte also jedenfalls damals nicht zur Erfüllung einer Verbindlichkeit an sich selbst zahlen (vgl RGRK 10. Aufl § 181 Anm 2 a.E.; Erman-Böhle-Stamschräder § 181 Anm 14).

Frau L [REDACTED] ist somit als Gesellschafterin der B [REDACTED] GmbH verpflichtet, den zu Unrecht empfangenen Betrag an diese zurückzugewähren (vgl Scholz Komm zum GmbHGes 2. Aufl § 73 Anm 18). Ausserdem ist sie als Liquidatorin gemäss § 73 Abs 3 GmbHGes zum Ersatz des verteilten Betrages an die GmbH verpflichtet.

Die Verwirklichung dieses Anspruchs der GmbH ist durch eine entsprechende Beschlussfassung der Gesellschafter zu veranlassen (§ 46 Ziff 8 GmbHGes). Unter Umständen wird dabei die Abberufung der Liquidatorin gemäss § 66 Abs 3 sowie ein Antrag auf Bestellung eines anderen Liquidators durch das Gericht gemäss § 66 Abs 2 GmbHGes zu beschliessen sein. Bei dieser Beschlussfassung hat Frau L [REDACTED] gemäss § 47 Abs 4 GmbHGes kein Stimmrecht und darf ein solches auch nicht für andere ausüben. Sie ist also insoweit verhindert, ihren minderjährigen Sohn zu vertreten, so dass für diesen zur Wahrnehmung seiner Rechte bei der Abstimmung gemäss § 1909 Abs 1 Satz 1 BGB ein Pfleger zu bestellen ist (ebenso KG in JW 1935, 2154). Ein Pfleger ist aber auch zu bestellen, um eine entsprechende Beschlussfassung durch die Gesellschafter gemäss § 50 oder § 48 Abs 2 GmbHGes zu veranlassen, da es sich hierbei um Massnahmen han-

delt, die sich gegen Frau L. richten. Soweit hierbei gemäss § 18 GmbHGes deren Mitwirkung erforderlich sein sollte, würde der Pfleger diese nach § 2038 Abs 1 Satz 2 BGB von ihr verlangen können, weil es sich dabei um Massregeln handeln würde, die zur ordnungsmässigen Verwaltung des gemeinsamen Geschäftsanteils erforderlich wären.

Das Vormundschaftsgericht wird auch zu prüfen haben, ob der M. Franz L. GmbH in E. Ansprüche gegen Frau L. zustehen, zu deren Verwirklichung im Interesse des Mündels ebenfalls aus den dargelegten Gründen die Bestellung eines Pflegers gemäss § 1909 Abs 1 Satz 1 BGB erforderlich ist.

Schliesslich wird das Vormundschaftsgericht zu prüfen haben, ob nicht Frau L. durch ihre Mitwirkung bei der Beschlussfassung vom 24. Februar 1951 betr. die Erhöhung des Stammkapitals der E. GmbH und durch die Übernahme eines weiteren Geschäftsanteils dieser Gesellschaft in Höhe von 24.000,-- DM die Interessen ihres minderjährigen Sohnes und die ihr ihm gegenüber obliegende Pflicht (§§ 1627, 1664, 1686 BGB) gröblich verletzt und sich dadurch dem Mündel gegenüber schadensersatzpflichtig gemacht hat. Gegebenenfalls wäre auch zur Durchführung dieses Schadensersatzanspruchs gemäss § 1909 Abs 1 Satz 1 BGB ein Pfleger für den Minderjährigen zu bestellen.

Frau L. hat die Nichtberücksichtigung des Mündels bei der Übernahme der neuen Geschäftsanteile der E. GmbH damit begründet, dass dem Mündel keine Mittel zur Leistung einer entsprechenden Stammeinlage zur Verfügung gestanden hätten. Diese ihre Angabe steht mit der unstreitigen Tatsache in Widerspruch, dass das Mündel lt.

Bericht des Buchprüfers He [REDACTED] vom 20. Dezember 1951
(Bl 26) Versicherungsbeträge in Höhe von
netto 7.260,30 DM
ausgezahlt erhalten hat und ausserdem an
der Darlehens- und Gehaltsforderung des
Erblassers gegen die E [REDACTED] GmbH in Hö-
he von insgesamt 7.276,06 DM zu $\frac{3}{4}$ = 5.457,-- DM
beteiligt war (VermVerz. Bl 5R d.A.).

Frau L [REDACTED] hätte deshalb prüfen müssen,
ob es nicht - wenn eine Erhöhung des
Stammkapitals erforderlich war - im In-
teresse des Mündels geboten war, diese
Mittel von insgesamt 12.717,30 DM
zum Erwerb neuer Stammanteile für das Mündel zu ver-
wenden und diesem so weiterhin die Mehrheit der Antei-
le dieser GmbH zu sichern, anstatt ihrerseits eine
Stammeinlage von 12.923,15 DM zu leisten, über die sie
rechtmässig nicht verfügen konnte.

Mündelgeld ist zwar nach § 1642 BGB grundsätz-
lich nach den Vorschriften der §§ 1807, 1808 BGB ver-
zinslich anzulegen. Die besonderen Verhältnisse des
einzelnen Falles können jedoch eine andere Anlage an-
gebracht und geboten erscheinen lassen (vgl RG 128,
309 310, 3137). Im vorliegenden Falle war zu prüfen,
ob nicht der Verlust der Mehrheit der Anteile an der
E [REDACTED] GmbH, die nach dem Bericht der Witwe L [REDACTED]
vom 22. Oktober 1951 (Bl 13R) mit Gewinn arbeitet, ei-
nen erheblichen Nachteil bedeutete und ob nicht ande-
rerseits eine erhöhte Beteiligung des Mündels für die-
ses besonders vorteilhaft war. In jedem Falle erscheint
es bedenklich, wenn Frau L [REDACTED] diese für das Mündel

naheliegende Vermögensanlage durch die Beschlussfassung vom 24. Februar 1951 vereitelte, ohne sich vorher mit dem Vormundschaftsrichter darüber zu beraten.

Die Kostenentscheidung beruht auf § 123 Abs 3 KostO.

Schmidt Raske Kregel v. Werner Scheffler