

Nachschlagewerk: ja

BGHZ: nein

ZPO §§ 127 a, 620 Satz 1 Nr. 9, 621 f

Die Zulässigkeit einer Klage auf Gewährung eines Prozeßkostenvorschusses wird durch die Möglichkeit der Erwirkung einer entsprechenden einstweiligen Anordnung grundsätzlich nicht in Frage gestellt.

BGH, Urt. v. 14. März 1979 - IV ZR 98/78 - OLG Hamm

AG Gütersloh

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

IV ZR 98/78

URTEIL

Verkündet am

14. März 1979

H e l l m a n n ,
Justizhauptsekretär

als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

des Bergingenieurs Horst P [REDACTED] ,
W [REDACTED] straße [REDACTED] , G [REDACTED] ,

Beklagten und Revisionsklägers,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Prof. Dr. [REDACTED] -

gegen

die Hausfrau Roswitha P [REDACTED] ,
zur Zeit wohnhaft P [REDACTED] straße [REDACTED] , D [REDACTED] ,

Klägerin und Revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

- 2 -

Der IV. Zivilsenat des Bundesgerichtshofes hat auf die mündliche Verhandlung vom 14. März 1979 durch den Vorsitzenden Richter Dr. Grell und die Richter Knüfer, Rottmüller, Dehner und Dr. Blumenröhr

für Recht erkannt:

Die Revision des Beklagten gegen das Urteil des 1. Senats für Familiensachen des Oberlandesgerichts Hamm vom 13. Juni 1978 wird zurückgewiesen.

Der Beklagte trägt die Kosten des Revisionsverfahrens.

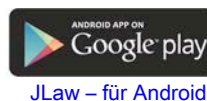
Von Rechts wegen

Tatbestand:

Die Parteien sind Eheleute. Die Klägerin, die seit 11. September 1977 von dem Beklagten getrennt lebt, beabsichtigt, diesen auf Zahlung eines monatlichen Unterhalts von 800,-- DM zu verklagen. Aus diesem Grunde hat sie ihn mit der vorliegenden Klage auf Zahlung eines Prozeßkostenvorschusses von 1.213,20 DM in Anspruch genommen. Das Familiengericht hat die Klage abgewiesen, weil die Klägerin zu eigener Erwerbstätigkeit verpflichtet sei und deshalb keinen Unterhaltsanspruch gegen den Beklagten habe. Das Berufungsgericht hat dieses Urteil abgeändert und nach dem Antrag der Klägerin erkannt. Mit der (zugelassenen) Revision verfolgt der Beklagte seinen Antrag auf Zurückweisung der Berufung weiter.



JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)



Entscheidungsgründe:

Die Revision hat keinen Erfolg.

Sie ist im Gegensatz zum Berufungsgericht der Ansicht, daß der vorliegenden Klage das Rechtsschutzinteresse fehle, weil das Gesetz mit dem in § 127 a ZPO geregelten Verfahren auf Erlaß einer einstweiligen Anordnung einen Weg zur Erlangung eines Prozeßkostenvorschusses biete, der nicht nur rascher und billiger, sondern, im Hinblick auf die Notwendigkeit bloßer Glaubhaftmachung, auch einfacher sei als ein ordentliches Verfahren. Dieses bereite dem Gericht lediglich unnötige Mehrarbeit.

Die Rüge ist nicht begründet.

1. Fraglich erscheint bereits die Annahme, daß der Klägerin als einfacherer, schnellerer und billigerer Weg zur Erlangung eines Prozeßkostenvorschusses das einstweilige Anordnungsverfahren nach § 127 a ZPO offenstünde. Ein dieses Verfahren einleitender Antrag ist nach §§ 127 a Abs. 2 Satz 2, 620 a Abs. 2 ZPO erst zulässig, wenn die Unterhaltssache anhängig oder ein Gesuch um Bewilligung des Armenrechts eingereicht ist (vgl. Stein/Jonas/Leipold, ZPO 20. Aufl. § 127 a Rdn. 3). Hier hat die Klägerin bislang nur die Klage auf Zahlung des Prozeßkostenvorschusses für das beabsichtigte Unterhaltsverfahren, nicht aber dieses selbst anhängig und keinen Armenrechtsantrag eingereicht. Letztlich kann die Berechtigung jener Annahme jedoch auf sich beruhen, da auch der weitere Vortrag der Revision, daß die einstweilige Anordnung in ihrem Bereich einer Rechtsverfolgung im Wege der ordentlichen Klage das Rechtsschutzbedürfnis nehme und diese Klage unzulässig mache, nicht zutrifft.

2. Wie das Berufungsgericht zutreffend ausführt, ist in Fällen, in denen das Gesetz für eine Rechtsverfolgung mehrere prozessuale Möglichkeiten bietet, grundsätzlich davon auszugehen, daß das Nebeneinander der Rechtsbehelfe gewollt ist und der Rechtssuchende die Wahl hat, welchen Rechtsschutz er in Anspruch nehmen will. Einschränkungen kommen nur in Betracht, wenn sich die verschiedenen Verfahren eindeutig nach Einfachheit, Schnelligkeit und Kostenaufwand unterscheiden, zugleich aber die Verfahrensergebnisse im wesentlichen gleichwertig sind (vgl. Baumbach/Lauterbach, ZPO 37. Aufl. Grundzüge 5 A vor § 253; Stein/Jonas/Schuhmann/Leipold, ZPO 19. Aufl. Vorbem. III 4 a vor § 253). Diese Voraussetzungen sind für die Durchsetzung eines Anspruchs auf Gewährung eines Prozeßkostenvorschusses im Verhältnis zwischen einstweiliger Anordnung und ordentlichem Verfahren nicht erfüllt.

a) Die Frage, ob die Erhebung einer Klage trotz der Möglichkeit der Erwirkung einer entsprechenden einstweiligen Anordnung zulässig ist, war bereits vor dem Inkrafttreten des 1. EheRG und der damit verbundenen Einführung des § 127 a ZPO für den Anwendungsbe-
reich des § 627 ZPO a. F. von Bedeutung. Sie wurde dort insbesondere insoweit erörtert, als es um die Regelung des Unterhalts der Ehegatten ging. Ein Teil der Rechtsprechung und des Schrifttums verneinte im Hinblick auf die Möglichkeit der einstweiligen Anordnung für den Regelfall die Zulässigkeit einer Unterhaltsklage wegen fehlenden Rechtsschutzbedürfnisses (vgl. KG JR 1965, 389; Baumbach/Lauterbach, ZPO 33. Aufl. Einf. zu §§ 627 - 627 b Anm. 1; Thomas/Putzo, ZPO 8. Aufl. § 627 Anm. 1; Rosenberg/Schwab, Zivilprozeßrecht, 11. Aufl. § 93 IV 2 a; Soergel/Lange, BGB

10. Aufl. § 1361 Rdn. 25; Staudinger/Hübner, BGB 10./11. Aufl. § 1361 Rdn. 36). Nach anderer Ansicht blieb es den Parteien des Eheprozesses unbenommen, den Unterhaltsanspruch auf dem sichereren prozessualen Wege eines ordentlichen Erkenntnisverfahrens geltend zu machen und eine mit den Bestandsgarantien eines Endurteils ausgestattete Entscheidung zu erwirken (vgl. LG Berlin FamRZ 1969, 420; Stein/Jonas/Schlosser, ZPO 19. Aufl. § 627 Anm. VII 1; Wieczorek, ZPO 1. Aufl. § 627 Anm. A III a; Zöllner/Karch, ZPO 11. Aufl. § 627 Anm. 3; Brühl/Göppinger/Mutschler, Unterhaltsrecht 3. Aufl. 2. Teil Rdn. 1178; Habscheid FamRZ 1963, 201; Köhler, Handbuch des Unterhaltsrechts 2. Aufl. § 37 sowie - für die Fassung des § 627 ZPO vor der 1. DVO zum EheG vom 27. Juli 1938 - RGZ 47, 379). Seit dem Inkrafttreten des 1. EheRG ist die Möglichkeit, den Ehegattenunterhalt in Ehesachen durch einstweilige Anordnung zu regeln, in § 620 Abs. 1 Nr. 6 ZPO vorgesehen. Soweit nach dieser Neuregelung zur vorstehenden Frage der Zulässigkeit einer Unterhaltsklage Stellung genommen worden ist, wird grundsätzlich die letztgenannte Auffassung vertreten und damit die Zulässigkeit der Klage bejaht (vgl. OLG Düsseldorf FamRZ 1978, 118 und 192; OLG Hamm NJW 1978, 1535; Thomas/Putzo, ZPO 10. Aufl. § 620 Anm. 1 b; Baumbach/Lauterbach, ZPO 37. Aufl. Einf. vor § 620 Anm. 1; Stein/Jonas/Schlosser, ZPO 20. Aufl. § 620 Rdn. 8, § 620 a Rdn. 14; Wieczorek, ZPO 2. Aufl. § 620 Anm. A III a; Bastian/Roth-Stielow/Schmeiduch, 1. EheRG § 620 Rdn. 3; MünchKomm-Wacke § 1361 Rdn. 22; Köhler, aaO 4. Aufl. § 29 S. 68).

b) Dieser Auffassung schließt sich auch der Senat an.

Mit der Möglichkeit, nach Anhängigwerden der Ehesache oder Einreichung eines Armenrechtsgesuchs (§ 620 Abs. 2 Satz 1 ZPO) eine einstweilige Anordnung über den Unterhalt zu erwirken, gewährt das Gesetz hinsichtlich des im materiellen Recht begründeten Unterhaltsanspruchs (§ 1361 oder §§ 1360, 1360 a BGB) lediglich einen einstweiligen Rechtsschutz und verdrängt mit dieser Sonderregelung die Vorschriften über die einstweilige Verfügung (vgl. Thomas/Putzo, aaO; Stein/Jonas/Schlosser, aaO § 620 a Rdn. 13 f). Eine derartige, aufgrund einer summarischen Beurteilung gewonnene vorläufige Entscheidung, die keiner materiellen Rechtskraft fähig ist, kommt indessen nicht dem Ergebnis eines ordentlichen Erkenntnisverfahrens gleich, das den Rechtsschutz endgültig gewährt und den Unterhaltsanspruch materiell rechtskräftig feststellt. Schon aus diesem Grunde ist davon auszugehen, daß das Rechtsschutzbedürfnis für die ordentliche Klage durch die Möglichkeit der Erwirkung einer Unterhaltsanordnung nicht beeinträchtigt wird (vgl. Leipold, Grundlagen des einstweiligen Rechtsschutzes 1971, S. 149, insbesondere N. 61, sowie S. 155).

c) Diese Erwägungen gelten in gleicher Weise für die Regelung der Prozeßkostenvorschußpflicht. Auch insoweit kommt der in einer einstweiligen Anordnung zu treffenden Entscheidung keine Wirkung zu, durch die die einschlägigen Rechtsbeziehungen der Parteien endgültig geregelt würden. Vielmehr liegt der Anordnung auch hier ein materiell-rechtlicher Anspruch (§§ 1360 a Abs. 4, 1361 Abs. 4 Satz 4 BGB) zugrunde, hinsichtlich dessen sie lediglich vorläufigen Rechtsschutz gewährt (vgl. Leipold aaO S. 157 f). Damit erscheinen Rechtsschutzbedürfnis und Zulässigkeit einer Klage auf Ge-

währung eines Prozeßkostenvorschusses grundsätzlich durch die Möglichkeit der Erwirkung einer entsprechenden einstweiligen Anordnung gleichfalls nicht in Frage gestellt (ebenso Stein/Jonas/Schlosser, aaO § 620 a Rdn. 14; Stein/Jonas/Leipold, aaO § 114 Rdn. 18; Wieczorek, aaO 2. Aufl. § 620 Rdn. A III a sowie a 2; Bastian/ Roth-Stielow/Mutscheler, aaO; Borgmann AnwBl 1978, 96 - a. A. OLG Schleswig SchlHA 1978, 67; Baumbach/Lauterbach aaO; Thomas/Putzo, aaO § 620 Anm. 2 b cc; MünchKomm-Wacke § 1360 a Rdn. 26).

Da das angefochtene Urteil auch sonst keinen Rechtsfehler zum Nachteil des Revisionsführers erkennen läßt, war das Rechtsmittel mit der Kostenfolge des § 97 ZPO zurückzuweisen.

Dr. Grell

Knüfer

Rottmüller

Dehner

Blumenröhr