

45

Nachschlagewerk: ja

BGHZ: ja

BGB §§ 1360 a Abs. 4, 1569, 1578.

Zwischen geschiedenen Ehegatten besteht kein Anspruch
auf Prozeßkostenvorschuß.

BGH, Urt.v. 9. November 1983 - IVb ZR 14/83 - OLG Hamm
AG Essen

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

IVb ZR 14/83

URTEIL

in dem Rechtsstreit

Verkündet am

9. November 1983

Ernst
Justizobersekretär
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

Detlef Horst Bernhard P [REDACTED], W [REDACTED]straße [REDACTED],
E [REDACTED],

Beklagter und
Revisionskläger,

- Prozeßbevollmächtigte:

Rechtsanwälte Dr. [REDACTED] und
F. [REDACTED] -

g e g e n

Margret P [REDACTED] geb. Pa [REDACTED], F [REDACTED]straße [REDACTED],
E [REDACTED],

Klägerin und
Revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigte:

Rechtsanwälte Dres. [REDACTED]
und [REDACTED] -

- 2 -

Der IVb - Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 9. November 1983 durch den Vorsitzenden Richter Lohmann und die Richter Dr. Seidl, Dr. Blumenröhr, Dr. Macke und Nonnenkamp

für Recht erkannt:

Auf die Rechtsmittel des Beklagten werden das Urteil des 2. Senats für Familiensachen des Oberlandesgerichts Hamm vom 3. Dezember 1982 aufgehoben und das Urteil des Amtsgerichts - Familiengericht - Essen vom 20. Juli 1982 abgeändert.

Die Klage wird abgewiesen.

Die Klägerin trägt die Kosten des Rechtsstreits.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Die Ehe der Parteien ist seit dem 16. Dezember 1980 rechtskräftig geschieden. Die Klägerin, die während des Getrenntlebens vom Beklagten aufgrund eines Vergleichs zuletzt monatlich 650 DM Unterhalt erhalten hat, will den Beklagten in gleicher Höhe auf nahehelichen Unterhalt in Anspruch nehmen. Ihren Antrag auf Bewilligung von Prozeßkostenhilfe hat das Amtsgericht unter anderem mit der Begründung zurückgewiesen, sie könne vom Beklagten einen Prozeßkostenvorschuß verlangen.



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



Mit der vorliegenden Klage hat die Klägerin vom Beklagten die Zahlung eines Prozeßkostenvorschusses in Höhe von 700 DM für die beabsichtigte Unterhaltsklage begehrt.

Das Amtsgericht hat der Klage stattgegeben. Das Oberlandesgericht hat die Berufung des Beklagten zurückgewiesen. Mit der (zugelassenen) Revision erstrebt der Beklagte weiterhin die Abweisung der Klage.

Entscheidungsgründe:

Die Revision hat Erfolg.

1. Ist ein Ehegatte nicht in der Lage, die Kosten eines Rechtsstreits zu tragen, der eine persönliche Angelegenheit betrifft, so ist der andere Ehegatte verpflichtet, ihm diese Kosten vorzuschießen, soweit dies der Billigkeit entspricht (§ 1360 a Abs. 4 BGB). In Rechtsprechung und Literatur ist seit langem umstritten, ob eine gleichartige Pflicht auch besteht, wenn die Ehe aufgelöst ist. Die unterschiedlichen Auffassungen werden auch nach dem Inkrafttreten des Ersten Gesetzes zur Reform des Ehe- und Familienrechts (1. EheRG) weiter vertreten. Das Berufungsgericht hat - wie schon in seiner früheren, in FamRZ 1981, 275 veröffentlichten Entscheidung - die Ansicht vertreten, daß die Prozeßkostenvorschußpflicht auch zwischen geschiedenen Ehegatten besteht. Im gleichen Sinne haben sich ausgesprochen: OLG Celle FamRZ 1978, 783; OLG Koblenz FamRZ 1978, 901; OLG Schleswig SchlHA 1978, 19; OLG München FamRZ 1979, 42; OLG Düsseldorf - 3. FamS - FamRZ 1979, 1024; OLG Stuttgart NJW 1979, 1168 L.; OLG Frankfurt



- 1. FamS - FamRZ 1981, 164, und 5. FamS FamRZ 1982, 714; OLG Bremen FamRZ 1982, 1074; sowie Palandt/Diederichsen, BGB 42. Aufl., § 1360 a Anm. 3 b aa; Soergel/Häberle BGB § 1578 Rdn. 13; MünchKomm/Richter Erg. Bd. § 1587 Rdn. 9; Göppinger/Häberle Unterhaltsrecht 4. Aufl. Rdn. 530; Köhler, Handbuch des Unterhaltsrechts, 6. Aufl. Rdn. 307 a.E.; Schwab, Handbuch des Scheidungsrechts Rdn. 325; Bastian/Roth-Stielow/Schmeiduch 1. EheRG § 1578 BGB Rdn. 5; Kalthoener/Haase-Becker/Büttner, Die Rechtsprechung zur Höhe des Unterhalts, 2. Aufl., Rdn. 192; Stein/Jonas/Leipold, ZPO, 20. Aufl. § 114 Anm. 26; Zöllner/Schneider ZPO, 13. Aufl., § 115 Anm. IV 4 c, teilweise mit Einschränkungen, soweit es sich um Unterhaltsprozesse gegen den geschiedenen Ehegatten handelt. Den gegenteiligen Standpunkt haben folgende Oberlandesgericht und Autoren eingenommen: OLG Düsseldorf - 1. FamS - FamRZ 1978, 124; OLG Nürnberg NJW 1982, 584; OLG Oldenburg FamRZ 1982, 384; OLG Hamm - 1. FamS - FamRZ 1982, 936; OLG Braunschweig FamRZ 1983, 188; Gernhuber, Lehrbuch des Familienrechts, 3. Aufl. § 30 X 2; MünchKomm/Wacke § 1360 a Rdn. 21; Erman/Heckelmann BGB 7. Aufl. § 1360 a Rdn. 36 Abs. 2; Staudinger/Hübner BGB 10./11. Aufl. § 1360 a Rdn. 35; Stein/Jonas/Schlosser aaO § 621 f Rdn. 3; Baumbach/Lauterbach/Hartmann ZPO 41. Aufl. § 127 a Anm. 2; Thomas/Putzo, ZPO 12. Aufl. Anm. zu § 127 a; Lantzke NJW 1979, 1483, 1486 und Dölle I § 36 S. 444 bei Fußn. 95.

2. Der Senat teilt die zuletzt genannte Auffassung. Eine Verpflichtung, nach Auflösung der Ehe dem früheren Ehegatten die Kosten für einen Rechtsstreit vorzuschießen, läßt sich dem geltenden Recht nicht entnehmen.



a) § 1360 a Abs. 4 BGB knüpft die gegenseitige Vorschußpflicht an den Bestand der Ehe und ordnet sie – wie die Einfügung der Vorschrift in die Bestimmungen über den Familienunterhalt erkennen läßt – dem Pflichtenkreis der Ehegatten während ihres Zusammenlebens zu. Aus der Anordnung einer entsprechenden Anwendung des § 1360 a Abs. 4 BGB gemäß § 1361 Abs. 4 Satz 4 BGB folgt, daß der Gesetzgeber davon ausgegangen ist, die Vorschrift könne bereits im Falle des Getrenntlebens der Ehegatten nicht mehr unmittelbar angewendet werden. Dies hat erst recht für das Rechtsverhältnis zwischen früheren Ehegatten nach der Auflösung ihrer Ehe zu gelten. Das Unterhaltsrecht für geschiedene Ehegatten, das durch die §§ 1569 ff. BGB in der Fassung des 1. EheRG vollkommen neu gestaltet worden ist, enthält jedoch zu keinem der eine Unterhaltspflicht auslösenden Tatbestände eine Bestimmung, die eine entsprechende Anwendung des § 1360 a Abs. 4 BGB vorschreibt. Eine solche läßt sich auch der neugestalteten verfahrensrechtlichen Behandlung einer Verpflichtung zur Leistung des Prozeßkostenvorschusses nicht entnehmen (vgl. §§ 127 a, 620 Nr. 9, 621 Abs. 1 Nr. 5 ZPO). Denn die Verfahrensvorschriften setzen den Bestand eines materiell-rechtlichen Anspruchs voraus.

b) Die in Frage stehende Verpflichtung läßt sich auch nicht unmittelbar aus der Bestimmung des § 1578 Abs. 1 Satz 2 BGB herleiten, wonach der Unterhaltsanspruch des geschiedenen Ehegatten den gesamten Lebensbedarf umfaßt. Mit diesem Begriff wird inhaltlich nichts anderes als das umschrieben, was auch sonst im Unterhaltsrecht das Maß des geschuldeten angemessenen Unterhalts ausmacht (vgl. dazu Senatsurteil vom 6. Oktober 1982 – IVb ZR 307/81 –



FamRZ 1983, 29, 30 m.w.N.). Der gleiche Begriff des Unterhalts liegt auch den Regelungen in § 1360 a Abs. 1 BGB für den Familienunterhalt und in § 1361 Abs. 1 BGB für den Trennungsunterhalt zugrunde. In beiden Vorschriften wird der Anspruch auf einen Prozeßkostenvorschuß jedoch ausdrücklich daneben erwähnt. Deshalb läßt sich aus der Fassung des § 1578 BGB, der sich zur Vorschußpflicht weder unmittelbar noch durch Verweisung verhält, eher schließen, daß der Gesetzgeber einen solchen Anspruch dem geschiedenen Ehegatten gerade nicht gewähren wollte. Wäre es richtig, daß durch § 1360 a Abs. 4 BGB die ohnehin - als Element eines umfassenden Unterhaltsanspruchs - bestehende Vorschußpflicht nur näher umschrieben und für Ehegatten sachlich an zusätzliche Voraussetzungen (persönliche Angelegenheit des Berechtigten, Billigkeitskontrolle) geknüpft worden ist, könnte aus dem Schweigen des Gesetzgebers in § 1578 BGB entnommen werden, daß die so verstandenen besonderen Voraussetzungen für einen Anspruch auf Prozeßkostenvorschuß zwischen geschiedenen Ehegatten nicht mehr bestehen. Es ist jedoch kein überzeugender Grund erkennbar, der es rechtfertigen würde, die schon während bestehender Ehe nur unter Billigkeit Gesichtspunkten und für persönliche Angelegenheiten des Berechtigten zugemutete Vorschußpflicht nach der Scheidung auf eine von solchen Einschränkungen befreite allgemeine Vorschußpflicht für Prozeßkosten zu erweitern. Gegen eine Herleitung der Verpflichtung aus § 1578 Abs. 1 Satz 2 BGB spricht weiter, daß in den Absätzen 2 und 3 des § 1578 BGB dem Lebensbedarf eines Unterhaltsberechtigten bestimmte Kosten (für Krankenversicherung, Ausbildung und Vorsorge) ausdrücklich zugerechnet werden, für die es weniger zweifelhaft als für



den Prozeßkostenvorschuß erscheint, daß sie Elemente des Unterhaltsbedarfs darstellen.

Die Verpflichtung zur Leistung eines Prozeßkostenvorschusses läßt sich auch nicht damit begründen, daß ein Unterhaltspflichtiger neben dem laufenden Unterhalt unter bestimmten Voraussetzungen einen in Ausnahmefällen entstehenden Sonderbedarf befriedigen muß. Insoweit greifen die gleichen Bedenken durch wie gegenüber dem Versuch, die Verpflichtung aus einer Auslegung des gesetzlichen Merkmals "gesamter Lebensbedarf" in § 1578 Abs. 1 Satz 2 BGB herzuleiten. Hinzu kommt, daß ein Sonderbedarf nach der Legaldefinition in § 1613 Abs. 2 Satz 1 BGB nur vorliegt, wenn es sich um einen unregelmäßigen außergewöhnlich hohen Bedarf handelt. Dies wird für einen Prozeßkostenvorschuß nicht in allen Fällen festzustellen sein, denn die Notwendigkeit der Prozeßführung ist zuweilen voraussehbar und die dafür benötigten Mittel können sich noch in einer Höhe halten, die es für den Unterhaltsberechtigten bei der erforderlichen Gesamtbetrachtung aller Umstände zumutbar erscheinen läßt, den Bedarf selbst zu bestreiten (vgl. Senatsurteil vom 11. November 1981 - IVb ZR 608/80 - FamRZ 1982, 145, 146).

c) Gegen eine entsprechende Anwendung des § 1360 a Abs. 4 BGB auf die nach Auflösung der Ehe eingetretene Rechtslage bestehen durchgreifende Bedenken. Es kann nicht angenommen werden, daß der Gesetzgeber die Regelungsbedürftigkeit übersehen oder verkannt hat. Die Frage, ob ein Geschiedener seinem früheren Ehegatten die Kosten für die Führung eines Rechtsstreits vorzustrecken hat, war bereits zum früheren Recht unterschiedlich beurteilt worden (vgl. die Nachweise im MünchKomm/Richter § 1578 Rdn. 9 Fußn. 15). Wenn der Gesetzgeber sie im Sinne



einer Ausweitung der in § 1360 a Abs. 4 BGB normierten Pflicht hätte regeln wollen, hätte das 1. EheRG dazu Gelegenheit geboten. In den Beratungen zu diesem Gesetz ist indessen nicht eine derartige Ausdehnung, sondern im Gegenteil eine Einschränkung der für getrennt lebende Ehegatten bestehenden Vorschußpflicht erörtert worden: Der Regierungsentwurf sah vor (BT-Drucks. 7/650 S. 100), einem Ehegatten künftig nicht mehr zuzumuten, die Kosten eines Rechtsstreits vorzufinanzieren, in dem er selbst dem anderen als Prozeßgegner gegenübersteht. Der Gesetzgeber hat zwar die Vorschußpflicht schließlich nicht in solcher Weise eingeschränkt, sondern die frühere Regelung beibehalten. Der Inhalt und die Zielrichtung der im Gesetzgebungsverfahren angestellten Überlegungen legen indessen die Annahme nahe, daß die Frage der Vorschußpflicht zwischen geschiedenen Ehegatten nicht übersehen worden ist, sondern daß der Gesetzgeber eine entsprechende Anwendung des § 1360 a Abs. 4 ZPO auf das Rechtsverhältnis zwischen früheren Ehegatten nicht anordnen wollte.

Schon hiernach ist für die Rechtsprechung Zurückhaltung bei einer entsprechenden Anwendung dieser Bestimmung geboten. Unabhängig hiervon setzt eine Ausdehnung der in § 1360 a Abs. 4 BGB geregelten Rechtsfolge auf andere Fälle voraus, daß sie mit dem erkennbaren Gesetzeszweck im Einklang steht; die analoge Anwendung einer Bestimmung ist nur erlaubt, wenn es sich dabei um den Ausdruck eines weiter wirkenden Grundsatzes handelt. Nach Ansicht des Senats sprechen überwiegende Anhaltspunkte für die Annahme, daß der Vorschrift des § 1360 a Abs. 4 BGB keine allgemeine Bedeutung für jedes Unterhaltsrechtsverhältnis beigemessen werden darf. Es trifft zwar zu, daß der Gesetzgeber die



ursprünglich güterrechtliche Herleitung der Vorschußpflicht mit dem Gleichberechtigungsgesetz vom 18. Juni 1957 (BGBI. I 609) – durch das § 1360 a Abs. 4 BGB eingefügt worden ist – zugunsten einer unterhaltsrechtlichen aufgehoben hat (vgl. BGHZ 56, 92 m.w.N.). Daraus läßt sich aber nicht der Umkehrschluß ziehen, daß ein Anspruch auf Unterhalt stets den auf Zahlung eines Prozeßkostenvorschusses umschließe. Dagegen spricht nicht nur der oben bereits dargelegte Gesetzesaufbau, vor allem die Regelung in § 1361 Abs. 4 Satz 4 BGB. Gesetzliche Unterhaltsansprüche können auf sehr unterschiedlichen Grundlagen beruhen, die auch ihre inhaltliche Ausgestaltung entscheidend beeinflussen. So bestehen, wie der Senat bereits in seiner eine Anspruchsidentität ablehnenden Entscheidung näher ausgeführt hat, zwischen der Unterhaltspflicht während der Ehe und derjenigen nach der Scheidung wesentliche Unterschiede (vgl. Urteil vom 14. Januar 1981 – IVb ZR 575/80 – FamRZ 1981, 242, 243 m.w.N.; vgl. dazu auch das Senatsurteil BGHZ 78, 130 zum früheren Recht). Während der Ehe tragen die Ehegatten füreinander eine gesteigerte Verantwortung, die über die Sicherstellung des angemessenen Unterhalts (§ 1360 a Abs. 1 BGB) hinausgreift. Nach einer Scheidung hat dagegen grundsätzlich jeder für seinen Unterhalt selbst zu sorgen (§ 1569 BGB). Eine nacheheliche Unterhaltspflicht tritt nur noch als Nachwirkung früherer Verantwortung unter besonderen, enumerativ genannten Voraussetzungen ein (§§ 1570 ff. BGB). Die Verpflichtung, dem anderen Ehegatten Prozeßkosten vorzuschießen, trägt aber ersichtlich dem Gedanken der Mitverantwortung Rechnung, der sich aus der Ehebindung ergibt. Nur so läßt es sich vertreten, einem Ehegatten zuzumuten, sogar eine gegen ihn selbst gerichtete Prozeßführung des anderen durch zusätzliche Vermögensopfer im Wege eines



- in den meisten Fällen letztlich verlorenen - Vorschusses zu finanzieren. Dabei trifft selbst in Familiengemeinschaft zusammenlebende Ehegatten die Vorschußpflicht nur unter der doppelten Voraussetzung, daß der Rechtsstreit eine persönliche Angelegenheit des Berechtigten betrifft und die Leistung der Billigkeit entspricht.

Eine entsprechende Anwendung des § 1360 a Abs. 4 BGB auf andere Unterhaltsrechtsverhältnisse kann danach - außer in dem vom Gesetzgeber selbst geregelten Fall des Trennungsunterhalts - allenfalls dort in Betracht gezogen werden, wo die unterhaltsrechtliche Beziehung ebenfalls Ausdruck einer besonderen Verantwortung des Verpflichteten für den Berechtigten ist, die derjenigen von Ehegatten vergleichbar ist (vgl. Gernhuber aaO § 21 IV 2). So könnte es etwa im Verhältnis von Eltern zu ihren minderjährigen, unverheirateten Kindern sein, ohne daß hier jedoch darüber zu entscheiden wäre. Im vorliegenden Fall fehlt es an der danach erforderlichen Voraussetzung, weil mit der Scheidung die unterhaltsrechtlichen Beziehungen der Parteien auf eine neue Grundlage gestellt sind, die vom Prinzip der Eigenverantwortung jedes früheren Ehegatten geprägt wird.

3. Der Senat verkennt nicht, daß die Ablehnung einer Prozeßkostenvorschußpflicht zwischen geschiedenen Ehegatten in Einzelfällen zu unbilligen Folgen führen kann. Wenig befriedigend erscheint insbesondere, daß danach in Familiensachen, die die naheheliche Unterhaltspflicht oder Ansprüche aus dem ehelichen Güterrecht betreffen, eine Prozeßkostenvorschußpflicht bestehen kann, wenn diese als Folgesachen in das Verbundverfahren gelangen, nicht aber, wenn derartige Ansprüche erst nach Rechtskraft der Scheidung



erhoben werden. Es ist auch nicht zu übersehen, daß die Versagung eines Anspruchs auf Prozeßkostenvorschuß gegen den geschiedenen Ehegatten vielfach zu einer Inanspruchnahme von Prozeßkostenhilfe führen wird. Derartige Gesichtspunkte mögen den Gesetzgeber veranlassen können, die bestehenden Bestimmungen zu ändern. Sie reichen jedoch wegen der dargelegten besonderen Rechtsbeziehungen zwischen Ehegatten nicht aus, im Wege der richterlichen Rechtsfortbildung (vgl. BVerfGE 34, 287) zu einer inhaltlich genügend bestimmten Ausdehnung der Prozeßkostenvorschußpflicht auf geschiedene Ehegatten zu gelangen.

Die Klage war daher abzuweisen.

Die Kostenentscheidung folgt aus § 91 ZPO.

Lohmann

Seidl

Blumenröhr

Macke

Nonnenkamp





JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile

(mobile App)



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)