BUNDESGERICHTSHOF

BESCHLUSS

XII ZB 258/03

vom

21. Dezember 2005

in der Familiensache

Nachschlagewerk: ja

BGHZ: nein

BGHR: ja

ZPO § 652 Abs. 1; KindUG Artt. 8, 5 § 3

Auf die sofortige Beschwerde gegen die Abänderung eines Alttitels über den Unterhalt eines minderjährigen Kindes im vereinfachten Verfahren ist der angefochtene Beschluss bei einer Entscheidung nach dem 30. Juni 2003 nicht schon deshalb aufzuheben, weil diese Vorschrift nach Art. 8 KindUG mit diesem Tage außer Kraft getreten ist.

ZPO § 645 Abs. 1; KindUG Art. 5 § 3

Ein Antrag des Kindes auf Abänderung eines Alttitels über seinen Unterhalt für die Zeit seiner Minderjährigkeit wird nicht dadurch unzulässig, dass das Kind nach Antragstellung, aber vor der Entscheidung darüber volljährig wird.

BGH, Beschluss vom 21. Dezember 2005 - XII ZB 258/03 - KG Berlin
AG Tempelhof-Kreuzberg

Der XII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat am 21. Dezember 2005 durch die Vorsitzende Richterin Dr. Hahne, den Richter Sprick, die Richterin Weber-Monecke, den Richter Fuchs und die Richterin Dr. Vézina

beschlossen:

Die Rechtsbeschwerde gegen den Beschluss des 18. Zivilsenats - Senat für Familiensachen - des Kammergerichts in Berlin vom 23. September 2003 wird auf Kosten des Antragsgegners mit der Maßgabe zurückgewiesen, dass dessen sofortige Beschwerde gegen den Beschluss des Amtsgerichts Tempelhof-Kreuzberg vom 5. März 2003 als unzulässig verworfen wird, soweit sie sich gegen die Neufestsetzung des Unterhalts für die Zeit bis zum 30. Juni 2001 richtet.

Von der Erhebung von Gerichtskosten für das Rechtsbeschwerdeverfahren wird abgesehen (§ 21 Abs. 1 Satz 1 GKG).

Beschwerdewert: bis 300 €

Gründe:

I.

1 Die Parteien streiten um die Zulässigkeit der Umschreibung eines Alttitels über Kindesunterhalt gemäß Art. 5 § 3 KindUG.

2 Durch Versäumnisurteil des Amtsgerichts Niebüll vom 24. August 1992 war der Antragsgegner verurteilt worden, an die Antragstellerin, seine am 17. Dezember 1983 geborene Tochter, Regelunterhalt zuzüglich eines Zuschlages von 25 % des Regelbedarfs bis zum vollendeten 18. Lebensjahr zu zahlen, und zwar ab 17. November 1995 in Höhe von monatlich 488 DM. Durch Beschluss des Amtsgerichts Spandau vom 12. Juli 1996 war dieser Titel unter anderem dahin geändert worden, dass sich der ab 1. Januar 1997 zu zahlende Unterhalt auf monatlich 518 DM belief.

3 Mit Schriftsatz vom 8. Januar 2001 beantragte die Antragstellerin, den geänderten Titel im vereinfachten Verfahren nach Art. 5 § 3 KindUG umzuschreiben und den Unterhalt für die Zeit ab Antragstellung neu auf 125 % des jeweiligen Regelbetrags (West) der dritten Altersstufe festzusetzen.

4 Das Amtsgericht hat die Antragsschrift nicht mit einem Eingangsstempel versehen. Am 19. März 2001 wurde verfügt, den beigefügten Originaltitel zu kopieren und zurückzusenden sowie den Vorgang nach einem Monat wieder vorzulegen. Eine weitere Verfügung vom 3. Mai 2001 lautet: "2 Monate (kein Personal)". Am 3. Juli 2001 wurde die Sache erneut vorgelegt. Am 3. April 2002 wurde die Zustellung der Antragsschrift an den Antragsgegner verfügt. Am 4. Juli 2002 wurde diese Verfügung ausgeführt. Wegen zwischenzeitlicher Änderung der Anschrift des Antragsgegners konnte diesem die Antragsschrift erst am 26. Juli 2002 zugestellt werden. Inzwischen, nämlich am 17. Dezember 2001, war die Antragstellerin volljährig geworden.

5 Mit Beschluss vom 5. März 2003 setzte das Amtsgericht den Unterhalt für die Zeit ab 10. Januar 2001 auf 100 % des jeweiligen Regelbetrages (West) der dritten Altersstufe fest.

Hinweis: Auch Teile der Urteilssammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.

JLaw – Gesetze und Urteile (mobile App)
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
JLaw – für Android
JLaw – für iOS

6 Die hiergegen gerichtete sofortige Beschwerde des Antragsgegners wies das Kammergericht zurück. Dagegen richtet sich die vom Kammergericht zugelassene Rechtsbeschwerde des Antragsgegners.

II.

7 Die zulässige Rechtsbeschwerde hat keinen Erfolg.

8 1. Soweit die sofortige Beschwerde des Antragsgegners sich gegen die Neufestsetzung des Kindesunterhalts für die Zeit bis zum 30. Juni 2001 richtete, war sie unzulässig.

9 Zwar mag der Antragsgegner insofern durch den angefochtenen Beschluss des Amtsgerichts formell beschwert sein, als durch Abänderung des alten Titels ein neuer Titel gegen ihn geschaffen wurde. Jedenfalls fehlt ihm aber ein Rechtsschutzinteresse, gegen diesen Titel anzugehen, soweit damit der Unterhalt für die Zeit bis zum 30. Juni 2001 neu festgesetzt wurde. Denn nach dem Abänderungsbeschluss des Amtsgerichts Spandau vom 12. Juli 1996 hatte er für die Zeit ab 1. Januar 1997 monatlich 518 DM zu zahlen (Regelbedarf 502 DM + 25 % abzüglich 110 DM hälftiges Kindergeld). Demgegenüber wurde dem Antrag der Antragstellerin mit dem angefochtenen Beschluss - ohne nähere Begründung - nur in Höhe von 100 % des jeweiligen Regelbetrages stattgegeben, der sich gemäß Art. 1 § 1 Nr. 3 b der Ersten Verordnung zur Änderung der Regelbetrag-Verordnung vom 28. Mai 1999 (BGBl. I 1100) für die Zeit vom 1. Juli 1999 bis 30. Juni 2001 auf 510 DM belief. Der titulierte Unterhalt ist somit, aus welchen Gründen auch immer, für diese Zeit zu seinen Gunsten um 8 DM monatlich herabgesetzt worden.

10 Deshalb kommt es auch nicht darauf an, ob das Amtsgericht den Unterhalt zu Recht für die Zeit ab 10. Januar 2001 neu festgesetzt hat, ohne den Zeitpunkt des Eingangs der Antragsschrift vom 8. Januar 2001 - etwa anhand des vergebenen Aktenzeichens - zu ermitteln.

11 Erst für die Zeit ab 1. Juli 2001 ist der Antragsgegner durch den neuen Titel auch materiell beschwert, weil sich der Regelbetrag gemäß Art. 1 § 1 Nr. 3 c der Zweiten Verordnung zur Änderung der Regelbetrag-Verordnung vom 8. Mai 2001 (BGBl. I 842) von diesem Zeitpunkt an auf 525 DM erhöhte, 100 % dieses Betrages den zuvor titulierten Unterhalt somit um 7 DM monatlich überstiegen.

12 2. Soweit die sofortige Beschwerde zulässig war, hat das Kammergericht seine Entscheidung im Ergebnis zu Recht auf Art. 5 § 3 KindUG gestützt; dies greift die Rechtsbeschwerde auch nicht an.

13 Allerdings hat sich das Kammergericht nicht damit auseinandergesetzt, dass diese Vorschrift im Zeitpunkt seiner Entscheidung (23. September 2003) schon nicht mehr geltendes Recht war. Sie war gemäß Art. 8 Abs. 2 KindUG am 1. Juli 2003 außer Kraft getreten.

14 Daraus wird von einem Teil der Rechtsprechung und Literatur gefolgert, bei einer erst nach dem 30. Juni 2003 zu treffenden Entscheidung über eine Beschwerde gegen eine Abänderung eines Alttitels nach Art. 5 § 3 KindUG sei die rechtliche Grundlage für eine Abänderung unwiderruflich entfallen, so dass anhängige Verfahren nicht mehr fortgesetzt werden könnten oder zumindest noch nicht rechtskräftige Abänderungsbeschlüsse aufzuheben seien (Deutsches Institut für Jugend und Familie, Rechtsgutachten vom 31. Oktober 2002, JAmt 2002, 513 f.; OLG Naumburg FuR 2004, 377 f. und FuR 2004, 378; OLG Brandenburg FamRZ 2002, 1346 - obiter dictum -; wohl auch Schumacher/Grün

FamRZ 1998, 778, 797; a.A. wohl Luthin/Seidel Handbuch des Unterhaltsrechts 10. Aufl. Rdn. 7329).

15 Dem vermag der Senat nicht zu folgen. Mit dem Kindesunterhaltsgesetz wollte der Gesetzgeber die rechtliche Situation unterhaltsbedürftiger Kinder verbessern (vgl. Senatsurteil vom 6. Februar 2002 - XII ZR 20/00 - FamRZ 2002, 536, 540). Sowohl damit als auch mit dem Rechtsstaatsprinzip wäre es nicht zu vereinen, wenn mit dem Außerkrafttreten des Art. 5 § 3 KindUG auch rechtzeitig gestellten, aber bis zum 30. Juni 2003 noch nicht beschiedenen Anträgen nach dieser Vorschrift jede Wirkung genommen würde. Das antragstellende Kind wäre damit, wie auch der vorliegende Fall zeigt, gerichtlicher Willkür schutzlos ausgeliefert (vgl. AG Wilhelmshaven FamRZ 2004, 1887 m. zust. Anm. Wettlaufer) und gegebenenfalls darauf angewiesen, Amtshaftungsansprüche geltend zu machen (DIJuF-Rechtsgutachten aaO S. 514).

16 Art. 8 KindUG ist deshalb verfassungskonform dahin auszulegen, dass jedenfalls Beschlüsse, mit denen - wie hier durch den Beschluss des Amtsgerichts Tempelhof-Kreuzberg vom 5. März 2003 - einem Abänderungsantrag nach Art. 5 § 3 KindUG vor dem 30. Juni 2003 stattgegeben wurde, nicht schon deshalb im Beschwerdeverfahren aufzuheben sind, weil über die Beschwerde bis zu diesem Stichtag noch nicht entschieden wurde. Dem steht auch nicht entgegen, dass der Gesetzgeber offenbar keinen Anlass gesehen hat, eine Überleitungsvorschrift für am 30. Juni 2003 noch anhängige Verfahren dieser Art vorzusehen. Zwar heißt es in der amtlichen Begründung zu Art. 6 des Regierungsentwurfs des KindUG - jetzt: Art. 8 KindUG - (BT-Drucks. 13/7338 S. 51):

> "Absatz 2 enthält eine Außerkrafttretensregelung. Die Übergangsregelungen des Artikels 4 *(RegE = Art. 5 KindUG)* ... sollen nach fünf Jahren

außer Kraft treten. Es kann davon ausgegangen werden, dass die anhängigen Verfahren in diesem Zeitraum abgeschlossen werden. Titel, die innerhalb dieses Zeitraums noch nicht umgestellt worden sind, können nach § 323 ZPO abgeändert werden. Die Befristung soll der Rechtsbereinigung dienen."

17 Es bedarf keiner näheren Begründung, dass das Interesse an einer Rechtsbereinigung hinter dem Rechtsstaatsprinzip zurücktreten muss. Soweit sich die Erwartung des Gesetzgebers, alle anhängigen Verfahren seien bis zum 30. Juni 2003 abgeschlossen, nicht erfüllt hat, kann auch nicht davon ausgegangen werden, dass er gleichwohl, hätte er dies bedacht, sämtliche Antragsteller in noch anhängigen Verfahren auf die kostspieligere Abänderungsklage nach § 323 ZPO hätte verweisen wollen, zumal derartige Unterhaltsverfahren zumeist im Wege der Prozesskostenhilfe und damit zu Lasten der Staatskasse durchgeführt werden. Insbesondere spricht die Begründung des Regierungsentwurfs von Titeln, die bis zum Stichtag noch nicht umgestellt worden sind, und nicht etwa von solchen, die bis dahin noch nicht rechtskräftig umgestellt worden sind. Das lässt eine Ausfüllung der auf einer Fehleinschätzung des Gesetzgebers beruhenden Regelungslücke dahin zu, dass zumindest bis zum 30. Juni 2003 - wenn auch noch nicht rechtskräftig - nach Art. 5 § 3 KindUG umgestellte Titel durch spätere Zurückweisung dagegen gerichteter Rechtsmittel noch rechtskräftig werden können.

18 3. Das Kammergericht hat die Abänderung des Alttitels gemäß Art. 5 § KindUG ungeachtet der inzwischen eingetretenen Volljährigkeit der Antragstellerin für zulässig gehalten. Das hält den Angriffen der Rechtsbeschwerde stand.

19 Verbreitet wird zwar unter Hinweis auf den angeblich eindeutigen Wortlaut des § 645 Abs. 1 ZPO die Auffassung vertreten, die Minderjährigkeit des

Antragstellers sei eine zu jeder Zeit des (auch vereinfachten) Verfahrens von Amts wegen zu prüfende Verfahrensvoraussetzung, die auch noch im Zeitpunkt der Beschlussfassung nach Art. 5 § 3 KindUG gegeben sein müsse (OLG Nürnberg OLGR 2000, 77 f. und FamRZ 2001, 372 - Leitsatz -; OLG Naumburg - 2. Familiensenat - FamRZ 2002, 1048 f.; OLG Schleswig MDR 2002, 279 f.; Musielak/Borth 3. Aufl. vor § 645 Rdn. 3; Göppinger/Wax/van Els Unterhaltsrecht 8. Aufl. Rdn. 2236 für die Umstellung von Alttiteln, anders für das Verfahren der Erstfestsetzung: Rdn. 2176; Eschenbruch/Klinkhammer, Der Unterhaltsprozess 3. Aufl. Rdn. 5254 - anders noch 2. Aufl. Rdn. 4254; Hk-ZPO/ Kemper vor §§ 645 - 660 Rdn. 2; Thomas/Putzo/Hüßtege ZPO 27. Aufl. vor § 645 Rdn. 1; Graba NJW 2001, 249, 257).

20 Die ebenfalls weit verbreitete Gegenmeinung stellt indes allein darauf ab, dass im vereinfachten Verfahren Unterhalt für die Zeit der Minderjährigkeit festgesetzt werden soll, so dass die Zulässigkeit des Verfahrens nach dieser Ansicht nicht entfällt, wenn der Antragsteller zwischen Antragstellung und Entscheidung volljährig geworden ist (OLG Köln FamRZ 2000, 678, 679; KG MDR 2003, 1235 f.; MünchKomm-ZPO/Coester-Waltjen Aktualisierungsband 2. Aufl. § 645 Rdn. 6; Wendl/Thalmann, Das Unterhaltsrecht in der familienrichterlichen Praxis 6. Aufl. § 8 Rdn. 331; Johannsen/Voßkuhle Eherecht 4. Aufl. § 645 ZPO Rdn. 2; Luthin/Seidel aaO Rdn. 7322; Hoppenz/Zimmermann, Familiensachen 8. Aufl. § 645 ZPO Rdn. 2; FA-FamR/Gerhardt 5. Aufl. Kap. 6 Rdn. 202 a; Schulz FuR 1998, 385; Baumbach/Lauterbach/Albers ZPO 63. Aufl. § 645 Rdn. 3; vgl. auch OLG Naumburg - 3. Familiensenat - FamRZ 2005, 120 zu § 642 ZPO).

21 Der Senat folgt der zuletzt genannten Auffassung. Er vermag bereits nicht nachzuvollziehen, warum der Wortlaut des § 645 Abs. 1 ZPO dieser Auffassung entgegenstehen soll. Denn dort heißt es gerade, dass auf Antrag der

Unterhalt eines minderjährigen Kindes im vereinfachten Verfahren festgesetzt werden kann, und nicht etwa, dass auf Antrag eines minderjährigen Kindes dessen Unterhalt in diesem Verfahren festgesetzt werden könne. Auch das Gesetz stellt somit auf die Art des zu titulierenden Unterhaltsanspruchs ab, ohne die Befugnis zur Antragstellung von besonderen Eigenschaften des Antragstellers abhängig zu machen.

22 Vor allem spricht für diese Auffassung, dass auch Dritte, auf die der Unterhaltsanspruch nach § 91 BSHG (ab 1. Januar 2005: § 94 Abs. 4 Satz 2 SGB XII) oder nach § 7 Abs. 4 Satz 1 UVG übergegangen ist, sich dieses Verfahrens bedienen können, wie sich aus § 646 Abs. 1 Nr. 12 ZPO ergibt und auch von Vertretern der Gegenmeinung nicht in Abrede gestellt wird (Thomas/Hüßtege aaO § 645 Rdn. 1, Göppinger/Wax/van Els aaO Rdn. 2175). Auch daraus folgt, dass das Gesetz dieses Verfahren nicht nur minderjährigen Kindern zur Verfügung stellen wollte, die ihren Unterhaltsanspruch selbst geltend machen.

23 4. Soweit die Beschwerde (für den Zeitraum ab 1. Juli 2001) zulässig ist, ist sie auch nicht etwa deswegen begründet, weil der neu festgesetzte Unterhaltsbetrag erst ab Zustellung des Antrags und nicht schon ab dessen Eingang bei Gericht zu zahlen wäre, wenn die Zustellung nicht "demnächst" im Sinne des § 167 ZPO (vgl. § 270 Abs. 3 ZPO a.F.) erfolgt (vgl. dazu schon Odersky FamRZ 1973, 528, 529 m.N.). Insoweit bedarf es keiner Entscheidung, ob es bei der Neufestsetzung von Regelunterhalt allein auf den Zeitpunkt der Antragstellung - unabhängig von der Frage zeitnaher Zustellung - ankommt (so LG Heilbronn DAVorm 1993, 733 f.).

24 Der Antragsgegner hat jedenfalls Einwendungen gegen den Zeitpunkt, von dem an der neu festgesetzte Unterhalt gezahlt werden soll, vor dem 5. März 2003, an dem die Abänderung des Alttitels verfügt wurde, nicht geltend

gemacht. Nach diesem Zeitpunkt kann er mit derartigen Einwendungen nach §§ 648 Abs. 1 Nr. 2, 648 Abs. 3, 652 Abs. 2 Satz 2 ZPO, die Art. 5 § 3 Abs. 2 KindUG im Verfahren der Abänderung von Alttiteln für entsprechend anwendbar erklärt, nicht mehr gehört werden.

25 5. Entsprechendes gilt, soweit der Antragsgegner geltend macht, die titulierten Ansprüche unstreitig bereits erfüllt zu haben. Mit diesem Einwand kann er im Verfahren der Abänderung von Alttiteln nach Art. 5 § 3 KindUG nicht gehört werden. Denn Art. 5 § 3 Abs. 2 KindUG erklärt unter anderem § 648 Abs. 1 und 3 ZPO für entsprechend anwendbar, nicht aber § 648 Abs. 2 ZPO, dessen Satz 2 den Erfüllungseinwand - und dies auch nur unter bestimmten Voraussetzungen - im Verfahren der Erstfestsetzung zulässt (vgl. zum Ausschluss des Erfüllungseinwandes im Annexverfahren des § 653 ZPO auch Senatsurteil vom 7. Mai 2003 - XII ZR 140/01 - FamRZ 2003, 1095 f.).

26 Entgegen der Auffassung der Rechtsbeschwerde erweist sich der Antrag auf Abänderung des Alttitels auch nicht als rechtsmissbräuchlich. Die Antragstellerin hat auch bei Erfüllung ihres Unterhaltsanspruchs ein schutzwürdiges Interesse an der Abänderung ihres alten Titels allein schon deswegen, um eine Klärung herbeizuführen, in welcher Höhe ihr Unterhalt zustand und sie die Unterhaltsleistungen des Antragsgegners zu Recht erhalten hat. Denn eine Rückforderung überzahlten Unterhalts ist nicht grundsätzlich ausgeschlossen; § 1360 b BGB ist auf den Kindesunterhalt nicht entsprechend anwendbar (vgl. Kalthoener/Büttner/Niepmann, Die Rechtsprechung zur Höhe des Unterhalts 9. Aufl. Rdn. 235). Erst ein Vollstreckungsversuch aus diesem Titel könnte rechtsmissbräuchlich sein.

27 6. Von der Erhebung von Gerichtskosten für das Rechtsbeschwerdeverfahren war gemäß § 21 Abs. 1 Satz 1 GKG abzusehen, weil sich bei rechtzeiti-

ger Zustellung der Antragsschrift vom 8. Januar 2001 die rechtsgrundsätzlichen Fragen, mit denen das Kammergericht und der Bundesgerichtshof sich hier zu befassen hatten, nämlich zur Zulässigkeit des Verfahrens nach Volljährigkeit der Antragstellerin und zur Geltungsdauer des Art. 5 § 3 KindUG, nicht gestellt hätten.

Hahne Sprick Weber-Monecke

Fuchs Vézina

Vorinstanzen:
AG Tempelhof-Kreuzberg, Entscheidung vom 05.03.2003 - 127 FH 2179/01 -
KG Berlin, Entscheidung vom 23.09.2003 - 18 UF 132/03 -