BUNDESGERICHTSHOF

BESCHLUSS

XII ZB 12/05

vom

17. September 2008

in der Familiensache

1 Der Tod der Antragstellerin wirft eine Reihe von Fragen auf, zu denen der Senat eine Stellungnahme der Parteien für hilfreich erachten würde.

2 Aus der Sicht des Senats dürfte sich die verfahrensrechtliche Lage nunmehr wie folgt darstellen:

3 1. Der Rechtsstreit ist nicht nach § 239 Abs. 1 ZPO unterbrochen, weil die Antragstellerin anwaltlich vertreten war und ein Aussetzungsantrag nicht gestellt ist, § 246 Abs. 1 ZPO.

4 2. Gesamtrechtsnachfolgerin der verstorbenen Vollstreckungsgläubigerin ist die ungeteilte Erbengemeinschaft, die den bisherigen Angaben zufolge aus den drei gemeinsamen Kindern der Parteien S. (inzwischen volljährig), V. und F. G. besteht. Vorsorglich wird um Bestätigung gebeten, dass die am 9. Dezember 1978 geborene gemeinsame Tochter J. nicht zu den Miterben gehört.

5 3. Nach Angaben der Parteien ist über den Nachlass der Antragstellerin (offenbar unbeschränkte) Testamentsvollstreckung angeordnet. Insoweit sind die Erben von der Prozessführung ausgeschlossen.

6 Das Verfahren der Vollstreckbarerklärung ist ein Aktivprozess, der - soweit der titulierte Anspruch in den Nachlass fällt und seine Durchsetzung nicht von der Testamentsvollstreckung ausgeschlossen ist - nach § 2212 BGB nur von dem Testamentsvollstrecker als Partei kraft Amtes geführt werden kann (vgl. zur Stellung des Testamentsvollstreckers Zöller/Vollkommer ZPO 26. Aufl. § 51 Rdn. 7; Palandt/Edenhofer BGB 67. Aufl. § 2212 Rdn. 2; vgl. für § 239 ZPO BGH Urteil vom 16. März 1988 - IVa ZR 163/87 - BGHZ 104, 1 ff.).

7 Frau Rechtsanwältin v. G. führt das Verfahren aufgrund der ihr erteilten und nach § 86 1. Halbs. ZPO weiterhin gültigen Vollmacht nunmehr für die Testamentsvollstreckerin Freifrau v. B. in deren Eigenschaft als Partei kraft Amtes fort.

8 Soweit dieser ein Testamentsvollstreckerzeugnis erteilt wurde, wird um Vorlage gebeten; desgleichen, falls inzwischen ein Erbschein erteilt wurde.

9 4. Der Bestellung eines Ergänzungs- oder Verfahrenspflegers für die minderjährigen Erben bedarf es nicht. Die Gefahr einer Interessenkollision besteht auf Seiten des Vaters und Antragsgegners nicht. Als gesetzlicher Vertreter der minderjährigen Erben (§ 1795 Abs. 1 Nr. 3 BGB) wäre er als Gegenpartei zwar gemäß § 1629 Abs. 2 BGB von der gesetzlichen Vertretung der minderjährigen Kinder im vorliegenden Verfahren ausgeschlossen. Er ist aber ohnehin von der Verwaltung des ererbten Vermögens - und damit auch von der Führung von Aktivprozessen - insoweit ausgeschlossen, als dieses der Testamentsvollstreckung unterliegt (Palandt/Edenhofer BGB 67. Aufl. Einf. vor § 2197 Rdn. 5).

10 a) Die Bestellung eines Pflegers wäre nur dann erforderlich, wenn die Gläubigerin den Titel hinsichtlich des laufenden "Kindesunterhalts" in Prozessstandschaft für die Kinder erlangt und das Verfahren der Vollstreckbarerklärung in Vollstreckungsstandschaft betrieben hätte. Dann wäre die Prozess-/Vollstreckungsstandschaft mit dem Tode der Antragstellerin beendet, und die drei unterhaltsberechtigten Kinder würden - die minderjährigen Söhne vertreten durch den alleinsorgeberechtigten Vater - bzgl. ihrer eigenen (dann nicht in den Nachlass fallenden) Unterhaltsansprüche kraft Gesetzes als Partei auf Antragstellerseite in das Verfahren eintreten.

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
ANDROID APP ON Google play
JLaw – für Android
Available on the App Store
JLaw – für iOS

11 Eine nach Sec 23 (1) (d) Alt. 1 des Matrimonial Causes Act (MCA) angeordnete Zahlung von "Kindesunterhalt" an den geschiedenen Ehegatten ist aber ersichtlich nicht mit einem deutschen Kindesunterhaltstitel vergleichbar, der einen eigenen Unterhaltsanspruch des Kindes verbrieft. Nach der genannten Vorschrift kann das Gericht mit der Scheidung u.a. die Anordnung erlassen, dass einer der Ehegatten regelmäßige Zahlungen an eine im Urteil zu benennende Person zugunsten eines Kindes oder an dieses Kind zu zahlen hat ("a party to the marriage shall make to such person as may be specified in the order for the benefit of a child or to such child, such periodical payments..."). Dabei ist zu beachten, dass das englische Recht im Rahmen der Scheidungsfolgen nach dem MCA nicht systematisch zwischen (Kindes- und Ehegatten-) Unterhalt, Zugewinnausgleich und Versorgungsausgleich unterscheidet; vielmehr hat das Gericht auf Antrag die Scheidungsfolgen nach billigem Ermessen zu regeln, wobei ihm nach dem MCA bestimmte Regelungsbefugnisse zur Verfügung stehen (Riek/Woelke Ausländisches Familienrecht England und Wales Rdn. 34). Der Kindesunterhalt nach MCA sec 23 (1) (d) Alt. 1 ist vorliegend Teil der "financial provision orders" (finanzielle Versorgung), die mit "property adjustment orders" (Vermögenszuweisungen) kombiniert werden können und aufgrund einer einheitlichen Gesamtwürdigung des Gerichts - vor allem unter Beachtung des Wohlergehens minderjähriger Kinder - zu Gunsten eines Ehegatten erfolgen (Süß/Ring/Odersky Eherecht in Europa S. 611 ff.; "laufende Zahlungspflicht zur Versorgung von Kindern"). Bei dem titulierten "Kindesunterhalt" handelt es sich deshalb - insbesondere, weil er hier der Antragstellerin "for the benefit of the children" zugesprochen wurde - ersichtlich um einen eigenen Anspruch des betreuenden Ehegatten auf Zurverfügungstellung von Mitteln, um finanziell für das Kind aufkommen zu können (abgesehen davon, dass Kindesunterhalt regelmäßig nicht als Scheidungsfolge ("ancillary relief") nach dem MCA, sondern nach dem Child Support Act vom Kindesunterhaltsamt bestimmt

wird. Der CSA ist allerdings nicht einschlägig, wenn - wie hier - ein internationaler Bezug vorliegt (vgl. Riek/Woelke aaO Rdn. 33).

12 b) Die Kinder können dem Verfahren auch nicht (unabhängig von ihrer Erbenstellung) als Partei beitreten mit der Behauptung, nun nach Art. 38 EuGVVO (Brüssel I-VO) als neue Gläubiger antragsberechtigt zu sein, weshalb der Titel auf Kindesunterhalt für sie für vollstreckbar zu erklären sei. Da der Titel nicht im Wege der Prozessstandschaft erlangt worden ist, läge insoweit ein gewillkürter Parteiwechsel auf Antragstellerseite vor. Ein solcher Parteiwechsel ist im Rechtsbeschwerdeverfahren indessen nach § 577 Abs. 2 Satz 4 i.V.m. § 559 ZPO ausgeschlossen, da ein neuer Sachantrag erforderlich wäre (vgl. Musielak/Ball ZPO 5. Aufl. § 559 Rdn. 3).

13 5. Soweit Herr Rechtsanwalt Dr. K. gebeten hat, dem Schuldner die PKH-Erklärungen zu den wirtschaftlichen Verhältnissen seiner Kinder zugänglich zu machen, ist nach Auffassung des Senats folgendes zu beachten:

14 Frau Rechtsanwältin v. G. hat das Prozesskostenhilfegesuch der Testamentsvollstreckerin lediglich "überreicht", so dass davon auszugehen ist, dass es sich um ein eigenes Prozesskostenhilfegesuch der Testamentsvollstreckerin handelt.

15 Für einen als Partei kraft Amtes in das Verfahren eintretenden Testamentsvollstrecker gilt § 116 ZPO (vgl. Zöller/Philippi ZPO 26. Aufl. § 116 Rdn. 2; Musielak/Fischer aaO § 116 Rdn. 3; Palandt/Edenhofer BGB 67. Aufl. § 2212 Rdn. 2). Er (nicht die Erben) erhält bei gegebener Erfolgsaussicht der beabsichtigten Rechtsverfolgung Prozesskostenhilfe, wenn die Kosten des Rechtsstreits aus der verwalteten Vermögensmasse nicht aufgebracht werden können und den am Gegenstand des Rechtsstreits wirtschaftlich Beteiligten eine Kostentragung nicht zuzumuten ist. Reicht die verwaltete Erbmasse für

das Bestreiten der Verfahrenskosten nicht aus, ist bei angeordneter Testamentsvollstreckung vom Gericht zu prüfen, ob den Erben, Vermächtnisnehmern oder Pflichtteilsberechtigten die Übernahme der Verfahrenskosten zuzumuten ist (Zöller/Philippi aaO § 116 Rdn. 5).

16 Im Schreiben der Testamentsvollstreckerin vom 15. November 2007 an Frau Rechtsanwältin v. G. heißt es: "Ich beantrage als Testamentsvollstreckerin formlos Prozesskostenhilfe für die drei minderjährigen Kinder ...". Dies wird im Hinblick auf § 116 ZPO als eigener PKH-Antrag der Testamentsvollstreckerin auszulegen sein, in dessen Rahmen sie die wirtschaftlichen Verhältnisse der Miterben (als den "wirtschaftlich Beteiligten") offenbart hat. Die (auch nicht von den Kindern ausgefüllten und unterschriebenen) Erklärungen wären somit Teil der Erklärung der Testamentsvollstreckerin über die "wirtschaftlichen Verhältnisse" des Nachlasses (genauer: Belege über die Leistungsfähigkeit der Erben als den wirtschaftlich Beteiligten).

17 Eine solche Erklärung (der Testamentsvollstreckerin als Partei kraft Amtes, nicht der Kinder) darf dem Verfahrensgegner nach § 117 Abs. 2 Satz 2 ZPO aus Gründen des Datenschutzes nur mit Zustimmung der antragstellenden Partei zugänglich gemacht werden. Diese Vorschrift ist auch auf den PKH-Antrag einer "Partei kraft Amtes" anwendbar (vgl. Zöller/Philippi aaO § 116 Rdn. 20).

18 Die Testamentsvollstreckerin mag daher mitteilen, ob sie der Übersendung dieser Unterlagen an den Schuldner zustimmt.

19 6. Soweit der im Ausland titulierte Anspruch materiell auf einen Rechtsnachfolger übergegangen ist, dürfte es grundsätzlich möglich und angebracht sein, im Rahmen der Vollstreckbarerklärung diesen Titel sogleich für den Rechtsnachfolger für vollstreckbar zu erklären (vgl. OLG Köln OLGR 1998, 436;

Mansel IPrax 1995, 362, 365 für den umgekehrten Fall der Vollstreckbarerklärung gegen den Rechtsnachfolger des Schuldners).

20 Allerdings könnte dem der Grundsatz entgegenstehen, dass ein ausländischer Titel nur insoweit für im Inland vollstreckbar erklärt werden darf, als er im Ausgangsstaat selbst (noch) vollstreckbar wäre. Bedenken könnten hier insoweit bestehen, als nach den Civil Procedure Rules - hier: Schedule 1 RSC Order 46 Rule 2 (1) (b) - die Vollstreckung aus einem Titel bei einem Wechsel auf Gläubiger- oder Schuldnerseite einer besonderen gerichtlichen Erlaubnis bedarf (Eine Vollstreckungsklausel zur Vollstreckung eines Urteils oder einer gerichtlichen Anordnung darf in den folgenden Fällen nur mit Erlaubnis des Gerichts erteilt werden...: wenn infolge Todes oder aus anderen Gründen ein Wechsel der Parteien eingetreten ist, für oder gegen die das Urteil oder die gerichtliche Anordnung zu vollstrecken ist. / *"A writ of execution to enforce a judgment or order may not issue without the permission of the court in the following cases...: where any change has taken place, whether by death or otherwise, in the parties entitled or liable to execution under the judgment or order."*

21 Fraglich ist, ob dies nur als eine Voraussetzung des nationalen englischen Rechts anzusehen ist, die im Falle nachträglichen Gläubigerwechsels nur für eine beabsichtigte Vollstreckung in England erfüllt sein muss, funktionell der Klauselumschreibung nach deutschem Recht entspricht und, soweit es um die Vollstreckung in Deutschland geht, keine weitere Voraussetzung für diese darstellt, sondern durch die gleichwertige gerichtliche "Umschreibung" auf den neuen Gläubiger innerhalb des deutschen Verfahrens der Vollstreckbarerklärung ersetzt werden kann.

22 7. Ob der Titel für den neuen Gläubiger vollstreckbar ist, was wiederum voraussetzen dürfte, dass materiellrechtlich eine Rechtsnachfolge hinsichtlich

der titulierten Ansprüche vorliegt, ist allerdings gemäß § 7 Abs. 1 Satz 1 AVAG nach dem Recht des Urteilsstaats zu beurteilen, hier also nach englischem Recht. Zum erforderlichen Nachweis der Rechtsnachfolge siehe § 7 Abs. 1 Satz 2 und Abs. 2 AVAG.

23 Insoweit wird zu prüfen sein, ob das englische internationale Privatrecht insoweit, auch was die Vererblichkeit der hier zu beurteilenden Ansprüche überhaupt betrifft, auf deutsches Recht zurückverweist und dann das deutsche Erbstatut maßgebend ist.

24 8. Jedenfalls kommt eine Vollstreckbarkeit hinsichtlich des laufenden (Ehegatten)Unterhalts nur für die bis zum Tod der Gläubigerin fällig gewordenen Beträge in Betracht, da ihr dieser Anspruch gemäß MCA sec 28 (1) (a) nur bis zum Tode einer der Parteien ("during joint lives") zusteht.

25 Es wird zu prüfen sein, ob dies auch für den laufenden Unterhalt "for the benefit of the children" gilt, den das englische Gericht nicht ausdrücklich "during joint lives", sondern vorbehaltlich anderweitiger Anordnung bis zur jeweiligen Vollendung des 17. Lebensjahres der Kinder, mindestens aber für die Dauer ihres Besuchs einer weiterführenden Schule zugesprochen hat. Für eine solche Beschränkung dürfte die vorstehende Beurteilung sprechen, dass es sich auch insoweit um einen laufenden Unterhaltsanspruch der Gläubigerin handelt, der mit ihrem Tod erlischt. Es ist jedenfalls schwer vorstellbar, dass dieser Anspruch auch für die Zeit nach deren Tod fortbesteht und in den ungeteilten Nachlass fällt, die Erbengemeinschaft also einen laufenden Beitrag zum Unterhalt ihrer Mitglieder verlangen könnte (vgl. auch Lord Denning in Sugden v. Sugden [1957] P 120 für den Fall des Todes des Schuldners).

26 9. Ob der zugesprochene Pauschalbetrag ("lump sum") als Unterhalt zu qualifizieren ist, dürfte der Senat autonom zu beurteilen haben. Das Verbot der

"révision au fond" in Art. 45 Abs. 2 EuGVVO bedeutet nicht, dass der Senat an die Qualifizierung in Teil c des englischen Tenors ("£ 213.055 ... by way of maintenance") gebunden wäre. Art. 45 Abs. 2 EuGVVO ist nur zu beachten, wenn und soweit das ausländische Urteil überhaupt in den Anwendungsbereich dieser Verordnung fällt, was vorab im Hinblick auf Art. 5 der Verordnung - autonom, aber nach einem europäischen Maßstab - zu prüfen ist (vgl. Nr. 63 ff., 82 der Schlussanträge des Generalanwalts Jacobs zu EuGH van den Boogaard/Laumen, Rechtssache C-220/95, EuGHE 1997, I-1149, 1169 ff., 1182; Rauscher Europäisches Zivilprozessrecht 2. Aufl. Rdn. 11).

Hahne Sprick Weber-Monecke

Wagenitz Klinkhammer

Vorinstanzen:
LG Karlsruhe, Entscheidung vom 28.05.2004 - 11 O 38/04 -
OLG Karlsruhe in Freiburg, Entscheidung vom 20.12.2004 - 9 W 61/04 -