

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

VERSÄUMNISURTEIL

XII ZR 251/96

Verkündet am:
18. März 1998
Küpferle
Justizamtsinspektorin
als Urkundsbeamtin
der Geschäftsstelle

Nachschlagewerk: in dem Rechtsstreit
ja

BGHZ: nein

ZPO § 740; BGB NLD Art. 94 Abs. 2, 95 Abs. 1

Zu den Voraussetzungen der Zwangsvollstreckung in das Gesamtgut einer Gütergemeinschaft niederländischen Rechts (hier: Duldungstitel gegen den Ehegatten des Schuldners).

BGH, Urteil vom 18. März 1998 - XII ZR 251/96 - OLG Düsseldorf
LG Duisburg

Der XII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 18. März 1998 durch den Vorsitzenden Richter Dr. Blumenröhr und die Richter Dr. Krohn, Gerber, Sprick und Weber-Monecke

für Recht erkannt:

Auf die Revision des Klägers zu 2 wird das Urteil des 22. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Düsseldorf vom 19. Januar 1996 im Kostenpunkt und insoweit aufgehoben, als zum Nachteil des Klägers zu 2 erkannt worden ist.

Die Beklagte zu 2 wird über den Umfang der oberlandesgerichtlichen Verurteilung hinaus verurteilt, die Zwangsvollstreckung wegen der im Berufungsurteil bezeichneten Forderung des Klägers zu 2 auch in das im Grundbuch von Bernau Nr. 29, Flurstück Nr. 818, in Abteilung II zugunsten der Beklagten eingetragene Wohnungsrecht sowie in das übrige zum Gesamtgut der Gütergemeinschaft der Beklagten nach niederländischem Recht gehörende Vermögen zu dulden.

Die Klägerin zu 1 trägt 1/8 der Kosten des Berufungsverfahrens. Die übrigen Kosten des Berufungsverfahrens und die Kosten des Revisionsverfahrens trägt die Beklagte zu 2.

Das Urteil ist vorläufig vollstreckbar.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Die Kläger nehmen den seit 1962 mit einer niederländischen Staatsangehörigen, der Beklagten zu 2, verheirateten Beklagten zu 1 als Mittäter eines Anlagebetruges in Anspruch, durch den sie in Höhe der im Tenor des Berufungsurteils genannten Beträge geschädigt wurden.

Mit der Begründung, zwischen den beklagten Eheleuten bestehe eine Gütergemeinschaft niederländischen Rechts mit der Folge der Mithaftung der Beklagten zu 2, nahmen sie zunächst auch diese auf Ersatz des erlittenen Schadens in Anspruch. Mit ihrer Berufung gegen das die Klage gegen die Beklagte zu 2 abweisende Teilurteil des Landgerichts begehrt sie deren Verurteilung zur Duldung der Zwangsvollstreckung in das Gesamtgut.

Das Berufungsgericht gab der Klage statt, soweit die Kläger Duldung der Zwangsvollstreckung in die im Tenor des Berufungsurteils näher bezeichnete Grundschuld und Reallast beehrten. Soweit die Kläger darüber hinaus Duldung der Zwangsvollstreckung in ein zugunsten der beiden Beklagten eingetragenes Wohnungsrecht und in das übrige zum Gesamtgut gehörende Vermögen verlangten, blieb ihre Berufung ohne Erfolg.

Dagegen richtet sich die Revision des Klägers zu 2, mit der er sein Begehren weiterverfolgt, die Beklagte zu 2 auch zur Duldung der Zwangsvollstreckung in das Wohnungsrecht und in das übrige zum Gesamtgut gehörende Vermögen zu verurteilen.



Entscheidungsgründe:

Da die Beklagte zu 2 in der mündlichen Verhandlung trotz rechtzeitiger Bekanntgabe des Termins nicht vertreten war, ist über die Revision durch Versäumnisurteil zu entscheiden (§§ 557, 331 ZPO, vgl. BGHZ 37, 79, 81). Das Urteil beruht jedoch inhaltlich nicht auf einer Folge dieser Säumnis, sondern auf einer Sachprüfung (BGHZ aaO 82).

Die Revision hat Erfolg.

I.

Die internationale Zuständigkeit der deutschen Gerichte, die auch in der Revisionsinstanz zu prüfen ist, folgt hier aus dem inländischen Gerichtsstand der Beklagten, der durch ihren Wohnsitz und auch durch die Belegenheit ihres unbeweglichen Vermögens in der Bundesrepublik bestimmt wird.

Der - vom Revisionsgericht ebenfalls von Amts wegen zu prüfenden - Zulässigkeit der Berufung steht nicht entgegen, daß die Kläger mit ihrer Berufung den ursprünglichen Zahlungsantrag nicht weiterverfolgten und statt dessen nurmehr Duldung der Zwangsvollstreckung beehrten. Zwar ist eine Berufung nicht zulässig, soweit sie lediglich im Wege der Klageänderung einen neuen, bislang nicht geltend gemachten Anspruch zur Entscheidung stellt (vgl. BGH, Urteil vom 30. November 1995 - III ZR 240/94 - NJW 1996, 527). Der Übergang vom Leistungsantrag zum Antrag auf Duldung der Zwangsvollstreckung ohne Änderung des Klagegrundes stellt

aber keine Klageänderung dar, sondern lediglich eine Beschränkung des Antrags im Sinne des § 264 Nr. 2 ZPO (vgl. Stein/Jonas/Schumann, ZPO 21. Aufl. § 264 Rdn. 66; MünchKomm-ZPO/Lüke § 264 Rdn. 18; Baumbach/Lauterbach/Hartmann, ZPO 56. Aufl. § 264 Rdn. 15; vgl. auch OLG Kiel Rspr. 35, 93).

II.

Daß das Berufungsgericht aufgrund der Säumnis der Beklagten zu 2 angenommen hat, der Beklagte zu 1 schulde den Klägern die im Tenor des Berufungsurteils genannten Beträge nebst Zinsen, ist nicht zu beanstanden.

Die Beklagte zu 2 hat die Zwangsvollstreckung wegen der Forderung des Klägers zu 2 zu dulden:

1. Das Duldungsverlangen des Klägers zu 2 ist güterrechtlich zu qualifizieren. Denn das Ehegüterstatut ist auch für die Schuldenhaftung des einen Ehegatten für Verbindlichkeiten des anderen Ehegatten im Außenverhältnis gegenüber Dritten maßgeblich (vgl. Staudinger/von Bar/Mankowski [1996], Art. 15 EGBGB Rdn. 271 m.w.N.), desgleichen für die Passivlegitimation eines Ehegatten hinsichtlich ehelicher Güter im Verhältnis zu Dritten (aaO Rdn. 270). Soweit die Revision dieses Ergebnis aus Art. 9 Abs. 1 des Haager Abkommens über das auf Ehegüterstände anwendbare Recht vom 14. März 1978 herleitet, ist allerdings darauf hinzuweisen, daß dieses Abkommen für Deutschland

nicht in Kraft getreten ist (vgl. Kegel, Internationales Privatrecht, 7. Aufl. S. 180 und 644 f.).

2. Zutreffend - und von der Revision als ihr günstig nicht angegriffen - ist der Ausgangspunkt des Berufungsgerichts, daß die Beklagten im - gesetzlichen - Güterstand der Gütergemeinschaft niederländischen Rechts (algehele gemeenschap van goederen) leben, Art. 93 Burgerlijk Wetboek (B.W.).

Da die Beklagten vor dem Inkrafttreten des Gesetzes zur Neuregelung des Internationalen Privatrechts vom 25. Juli 1986 (BGBl. I S. 1142) geheiratet haben, bestimmt sich das anwendbare Güterrecht nach Art. 220 Abs. 3 EGBGB. Diese Übergangsregelung unterscheidet für güterrechtliche Wirkungen von Ehen, die, wie die der Beklagten, nach dem 31. März 1953 und vor dem 9. April 1983 geschlossen worden sind, an sich zwischen der Zeit bis zum 8. April 1983, für die Satz 1 gilt, und der Zeit nach dem 8. April 1983, für die die Sätze 2 bis 4 gelten. Indessen ist Satz 2 einschränkend dahin zu interpretieren, daß er nicht für den Fall gilt, daß die Ehegatten sich gemäß Satz 1 Nr. 2 einem bestimmten Recht unterstellt haben oder - mit Bindungswillen - von der Geltung eines bestimmten Rechts ausgegangen sind. In diesem Fall wirkt die in Satz 1 Nr. 2 der Vorschrift vorgesehene Berufung des Rechts auf die Zeit nach dem 8. April 1983 herüber und verdrängt insoweit die in Satz 2 vorgesehene Anknüpfung (vgl. Senatsurteile vom 17. September 1986 - IVb ZR 52/85 - FamRZ 1986, 1200, 1202 und vom 8. April 1987 - IVb ZR 37/86 - FamRZ 1987, 679 so-

wie Henrich, Internationales Familienrecht, § 3 I 8 d = S. 80).

Die Feststellung des Berufungsgerichts, daß sich die Eheleute der Geltung niederländischen Rechts unterstellt haben und von dessen Anwendung gemeinsam ausgegangen sind, begegnet keinen revisionsrechtlichen Bedenken, zumal die Beklagten 1962 in den Niederlanden geheiratet und bis 1979 dort gelebt haben. Dem Umstand, daß die Beklagten seit 1979 in der Bundesrepublik leben, hat das Berufungsgericht zu Recht keine entscheidende Bedeutung beigemessen, weil sie 1989 ein in der Bundesrepublik belegenes Grundstück ausweislich des notariellen Vertrages "in Gütergemeinschaft niederländischen Rechts" erworben haben. Irgendwelche Anhaltspunkte für eine anderweitige gemeinsame Rechtswahl aus Anlaß ihres Umzugs in die Bundesrepublik oder nach dem 8. April 1983 sind nicht ersichtlich.

3. An die Feststellungen des Berufungsgerichts über Bestehen und Inhalt des niederländischen Güterrechts ist das Revisionsgericht gebunden (vgl. Zöllner/Gummer, ZPO 19. Aufl. § 549 Rdn. 10).

Auszugehen ist daher von den vom Berufungsgericht im Anschluß an Sielemann (MittRhNotK 1971, 1 ff.) getroffenen Feststellungen über Eigenarten und Auswirkungen der niederländischen Gütergemeinschaft.

Danach "umfaßt" das Gesamtgut nach Art. 94 Abs. 2 B.W. grundsätzlich sämtliche Schulden eines jeden der beiden Ehegatten (vgl. Sielemann aaO S. 47). Allerdings haften die Ehegatten - anders als nach § 1459 BGB - für Gesamtgutsver-

bindlichkeiten nicht auch persönlich als Gesamtschuldner (vgl. Hoge Raad, Urteil vom 12. April 1985 Nederlandse Jurisprudentie 1985 Nr. 662 m. zust. Anm. Luijten aaO S. 2156, der dies als inzwischen einhellige Auffassung in der niederländischen Rechtsprechung und Literatur bezeichnet: *"Allein der Umstand, daß Eheleute in Gütergemeinschaft verheiratet sind, hat nicht zur Folge, daß der eine Ehegatte für Verbindlichkeiten, die der andere Ehegatte eingegangen ist, in Anspruch genommen werden kann"*). Die niederländische Rechtswissenschaft bemüht die deutschen Rechtsbegriffe Schuld und Haftung, um Art. 94 Abs. 2 B.W. auszulegen: sie sieht »jede Schuld als eine Verbindlichkeit des Ehegatten an, in dessen Person sie entstanden ist, so daß dieser Ehegatte Schuldner der Schuld ist, der andere Ehegatte aber kein Mitschuldner wird... Die "Schuld", die Verpflichtung zur Leistung, obliegt und verbleibt bei dem Ehegatten, in dessen Person die Schuld entstanden ist; die "Haftung" (aansprakelijkheid) für die Leistung, ruht abgesehen vom Privatgut des Schuldner-Ehegatten, mit auf den Gütern der Gemeinschaft« (De Bruijn/Soons/Kleijn, Het Nederlandse Huwelijksvermogensrecht, 1972, S. 239; ebenso Asser/De Ruiters/Moltmaker, Personen- en familierecht, 1992, Nr. 322 [S. 218]; Klaassen/Eggens/Luijten, Huwelijksgoederen- en erfrecht, 9. Aufl. 1973, S. 120; a.A. wohl Schoorlijk, Het nieuwste huwelijksvermogensrecht, 1970, S. 39, der in der Gütergemeinschaft eine eigenständige Rechtspersönlichkeit sehen und diese neben dem Schuldner-Ehegatten haften lassen will).

Wegen einer Schuld eines Ehegatten, die in die Gemeinschaft gefallen ist, kann gemäß Art. 95 Abs. 1 B.W. sowohl in die Güter der Gemeinschaft als auch in seine eigenen Güter vollstreckt werden.

4. Mit zutreffender Begründung hat das Berufungsgericht ferner die Zulässigkeit der gesonderten Inanspruchnahme der Beklagten zu 2 auf Duldung der Zwangsvollstreckung - neben der Klage auf Leistung gegen den Beklagten zu 1 - bejaht und eine entsprechende Anwendung des § 740 Abs. 2 ZPO auf den vorliegenden Fall abgelehnt.

Insoweit bedarf die von der Revision aufgeworfene Frage, ob die nach niederländischem Recht bestehende Haftung des Gesamtgutes durch deutsches Vollstreckungsrecht überhaupt eingeschränkt werden darf oder ob dies gegen Art. 15 EGBGB verstieße, keiner Entscheidung. Denn § 740 Abs. 2 ZPO steht der hier erhobenen Klage nicht entgegen. Diese Vorschrift verlangt einen Leistungstitel gegen beide Ehegatten nur, wenn diese das Gesamtgut gemeinschaftlich verwalten. Das ist hier, wie das Berufungsgericht auf S. 16 f. seiner Entscheidung festgestellt hat, nicht der Fall, weil nach Art. 97 Abs. 1 B.W. jeder Gegenstand des Gesamtgutes in der Verwaltung desjenigen Ehegatten steht, von dessen Seite er in das Gesamtgut gefallen ist (sofern die Ehegatten nicht ehevertraglich etwas anderes vereinbart haben, was hier nicht ersichtlich ist).

Auf die Frage, ob unter Umständen auch bei Geltung des § 740 ZPO eine Duldungsklage zulässig ist (bejahend wohl Stein/Jonas/Bork, ZPO 21. Aufl. vor § 50 Rdn. 64 m.N.; a.A.

LG Deggendorf FamRZ 1964, 49, 50) kommt es daher ebenfalls nicht an.

Sieht das ausländische Recht schon vor Beendigung des Güterstandes eine Mithaftung des Gesamtgutes ohne persönliche Haftung eines Ehegatten als gegeben an, so muß sich das deutsche Verfahrensrecht entsprechend seiner eigenen Wertung (vgl. § 743 ZPO) dem anpassen. In diesem Fall kann ein Leistungstitel gegen den persönlich nicht mithaftenden Ehegatten nicht verlangt werden (vgl. Rauscher Rpfleger 1988, 89, 91); vielmehr genügt ein Duldungstitel gegen ihn (vgl. Rauscher aaO S. 94 zum italienischen Recht).

5. Nicht zu folgen ist dem Berufungsgericht indes, soweit es der Klage auf Duldung der Zwangsvollstreckung in das Wohnungsrecht den Erfolg mit der Begründung versagt hat, die Voraussetzungen des § 857 Abs. 3 ZPO seien nicht dargetan, weil die Kläger nicht vorgetragen hätten, daß neben der Beklagten zu 2 auch dem Beklagten zu 1 gemäß §§ 1092 f. BGB die Überlassung der Ausübung des Wohnungsrechts gestattet sei.

Dem Berufungsgericht ist zwar einzuräumen, daß die Kläger ausdrücklich nur vorgetragen haben, der beklagten Ehefrau sei die Überlassung gestattet worden. Im Schriftsatz der Kläger vom 30. November 1995 heißt es nämlich wörtlich:

»Soweit ... die Duldung der Zwangsvollstreckung in das im Grundbuch eingetragene Wohnungsrecht beansprucht wird, ist ergänzend anzumerken: Das Wohnungsrecht unterliegt der Zwangsvollstreckung nach § 857 ZPO. Hiernach ist ein unveräußerliches Recht ... der

Pfändung insoweit unterworfen, als die Ausübung einem anderen überlassen werden kann. Das Wohnungsrecht mag gemäß §§ 1092 Abs. 1 Satz 1, 1093 BGB nicht übertragbar sein; die Ausübung des Wohnungsrechts kann jedoch gemäß § 1092 Abs. 1 Satz 2 BGB Dritten gestattet werden, ist mithin pfändbar... Im zur Entscheidung anstehenden Fall ist es der Zweitbeklagten gestattet, das zu ihren Gunsten eingeräumte Wohnungsrecht Dritten zu überlassen.

Beweis: 1. Vorlage des not. Vertrages durch die Zweitbeklagte

2. Parteivernehmung der Zweitbeklagten

Da die Kläger einen Arrest in das Wohnungsrecht erwirkt haben, ist diese Frage bereits vorab geprüft und die Zwangsvollstreckung als zulässig erkannt worden.»

Da sich das Berufungsverfahren nur gegen die beklagte Ehefrau richtete, lag indes die Annahme nahe, daß die Kläger allein deren Wohnungsrecht im Auge hatten und deshalb nur die ihr erteilte Erlaubnis zur Überlassung der Ausübung ausdrücklich vortrugen.

Nicht nur der Hinweis auf den bereits ausgebrachten Arrest hätte das Berufungsgericht hier aber zumindest zu einer Nachfrage nach § 139 ZPO veranlassen müssen. Denn dem Berufungsgericht war bekannt, daß es sich hier um einen der "üblichen" Fälle handelte, in dem die beklagten Eheleute ihr Hausgrundstück auf den gemeinsamen Sohn übertrugen und sich ein (gemeinsames) Wohnungsrecht vorbehielten. Die Annahme, der Sohn habe nur einem der beiden die Überlassung der Ausübung an einen Dritten gestattet, erscheint lebensfremd, denn eine solche einseitige Überlassung wäre wegen

der Gesamtberechtigung beider praktisch nicht durchführbar. Auf diesen Gesichtspunkt weist das Berufungsgericht auf S. 18 unten seiner Entscheidung letztlich selbst hin.

Dieser von der Revision gerügte Verfahrensfehler nötigt indes nicht zur Aufhebung und Zurückverweisung, da das Revisionsgericht den Prozeßvortrag der Kläger selbst auslegen und hier aufgrund dieser Auslegung selbst entscheiden kann:

Die Kläger hatten mit ihrem vorstehend zitierten Vortrag geltend gemacht, das Wohnungsrecht unterliege der Zwangsvollstreckung gemäß § 857 ZPO, und dies mit dem Hinweis verbunden, daß zwar nicht das Wohnungsrecht selbst übertragbar sei, aber dessen Ausübung einem Dritten überlassen werden könne. Sie haben weiterhin vorgetragen, die Frage der Zulässigkeit der Vollstreckung in das Wohnungsrecht sei bereits in einem vorausgegangenen Arrestverfahren geprüft und bejaht worden, und sich insoweit auf den bereits vorgelegten und gegen beide Beklagten ergangenen Pfändungsbeschluß vom 6. Juni 1991 berufen, demzufolge das "Wohnrecht ... einschl. des Rechts, die Ausübung des Wohnrechts Dritten zu überlassen" gepfändet wurde. Darin ist zugleich die hinreichend substantiierte Behauptung zu sehen, die Überlassung der Ausübung des Wohnungsrechts sei beiden Beklagten gestattet worden. Diese Behauptung war aufgrund der Säumnis der Beklagten zu 2 als zugestanden anzusehen.

6. Auch soweit der Kläger zu 2 Duldung der Zwangsvollstreckung in das übrige (von den vorausgegangenen Anträgen nicht erfaßte) Gesamtgut der Gütergemeinschaft verlangt,

vermag der Senat nicht der Auffassung des Berufungsgerichts zu folgen, ein solcher Antrag sei völlig unbestimmt und für ihn fehle das Rechtsschutzbedürfnis, weil nur die Duldung der Zwangsvollstreckung in bestimmte Vermögensgegenstände zu einer konkreten Vollstreckungsmaßnahme führen könne.

Zu Unrecht beruft sich das Berufungsgericht insoweit auf das Urteil des Bundesgerichtshofes vom 17. September 1968 (VI ZR 204/66 WM 1968, 1404, 1406), das zu einem Fall des § 419 BGB den Hinweis enthält:

»Rechnet ... ein Gläubiger damit, daß der Vermögensübernehmer die Beschränkung seiner Haftung geltend machen will, so kann er von vornherein auf Duldung der Zwangsvollstreckung in die im einzelnen zu bezeichnenden Gegenstände des übernommenen Vermögens klagen ...«

Damit wollte der VI. Zivilsenat ersichtlich nur deutlich machen, daß der Gläubiger seinen Antrag von vornherein auf bestimmte Haftungsgegenstände beschränken oder erstrecken kann, nicht aber umgekehrt das Erfordernis aufstellen, daß zur Zwangsvollstreckung in eine bestimmte Haftungsmasse schon im Klageantrag auf Duldung die einzelnen Gegenstände aufzuführen seien, die dieser zuzurechnen sind (zumal sich deren Zusammensetzung bis zur Vollstreckung laufend ändern kann).

Die Zivilprozeßordnung enthält zwar keine besonderen Bestimmungen über Urteile, die den Beklagten verpflichten, wegen einer Forderung die Zwangsvollstreckung in bestimmte Vermögensgegenstände oder in einen Inbegriff von Vermögensgegenständen (Lent ZZP 70, 401, 416 f.: "Vermögensmasse")

zu dulden; sie setzt solche Urteile aber voraus, so namentlich in § 743 ZPO und 748 Abs. 2 ZPO i.V.m. § 2213 Abs. 3 BGB.

Ein Urteilsausspruch, der zur Duldung der Zwangsvollstreckung "in das Gesamtgut" verpflichtet, ohne die dazu gehörenden Gegenstände im einzelnen aufzuführen, ist jedenfalls nicht zu beanstanden (vgl. RG SeuffArch Bd. 65 Nr. 16). Sogar bei der Duldungsklage gegen einen Testamentsvollstrecker, dem nur die Verwaltung einzelner Nachlaßgegenstände zusteht, wird die Bezeichnung der einzelnen Nachlaßgegenstände im Duldungstitel nur für zweckmäßig, nicht aber für erforderlich gehalten (vgl. Zöller/Stöber aaO § 748 Rdn. 4).

Ist aber die Bezeichnung der einzelnen Vermögensgegenstände nicht erforderlich, kann es dem Kläger auch nicht verwehrt werden, ihm besonders lohnend erscheinende Vollstreckungsobjekte einzeln herauszustellen (beispielsweise um jedem Vollstreckungsstreit darüber vorzubeugen, ob sie in das Gesamtgut fallen oder nicht) und das "übrige" Gesamtgut zum Gegenstand eines weiteren Antrages zu machen.

Auch der Umstand, daß es sich um ein Gesamtgut handelt, das sich nach ausländischem Güterrecht bestimmt, macht die Klage nicht unbestimmt. Wenn ein Gesamtgut deutschen Rechts als Inbegriff hinreichend bestimmt ist, dann ist es auch ein Gesamtgut niederländischen Rechts, mag es sich auch im Einzelfall als aufwendiger erweisen, dessen Umfang zu bestimmen. Jedenfalls bereitet ein entsprechender Titel den Vollstreckungsorganen keine unüberwindlichen Schwierigkeiten, denn nach Art. 94 Abs. 1 B.W. umfaßt das

Gesamtgut alle gegenwärtigen und zukünftigen Vermögensgegenstände der Ehegatten, ausgenommen solche, hinsichtlich derer durch Schenkung oder Verfügung von Todes wegen bestimmt wurde, daß sie nicht in das Gesamtgut fallen. Eine solche Ausnahme hätte die Vollstreckungsschuldnerin nachzuweisen und notfalls im Wege des § 766 oder des § 774 ZPO geltend zu machen.

Blumenröhr

Krohn

Gerber

Sprick

Bundesrichterin Weber-Monecke ist im Urlaub und verhindert zu unterschreiben.

Blumenröhr