



ANWALTSGEMEINSCHAFT DR. KOGEL  
Rechtsanwälte

Augustastr. 89 · 52070 Aachen · Telefon 0241/505031 · Telefax 0241/505033 · Gerichtsfach 046  
Internet: www.dr-kogel.de · Email: kanzlei@dr-kogel.de

**BGH-Report 2005, 1151 f.**

**Anm. BGH, Beschluss v. 11.05.2005**

1.) In der obergerichtlichen Rechtsprechung war lange Zeit heftig umstritten, auf wessen Person es bei der PKH-Bewilligung ankam, wenn außerhalb des Verbundes der Elternteil in Prozessstandschaft Unterhaltsansprüche für das Kind gem. § 1629 Abs. 3 BGB geltend machte. Die Argumente wurden von den jeweiligen Vertretern entweder aus dem Sinn des Gesetzes oder aus dem Vergleich zur Rechtslage bei Unterhaltsklagen nach Rechtskraft der Scheidung abgeleitet (vgl. hierzu zuletzt die Rechtsprechungsübersicht OLG Bamberg, Beschluss v. 14.01.2005 –2 WF 156/04, FamRB 2005, 136 = OLG-Report, Bamberg 2005, 194). Überzeugend wägt der Senat die wechselseitigen Standpunkte ab. Er kommt zu dem Ergebnis, dass es in diesen Fällen auf die Person des Elternteils und nicht des Kindes ankomme. Schon nach dem Wortlaut der §§ 114, 115 ZPO sei bei der PKH-Bewilligung auf die persönlichen und wirtschaftlichen Verhältnisse der Partei abzustellen. Bei der Kindesunterhaltsklage nach § 1629 Abs. 3 BGB sei aber Partei vor Rechtskraft der Scheidung stets der sorgeberechtigte Elternteil. Mit dieser Auslegung werde auch ein Gleichklang zur materiellen Kostentragungspflicht geschaffen. Nach § 12 Abs. 1 GKG sei nicht etwa das Kind, sondern der klagende Elternteil gegenüber der Landeskasse kostenpflichtig. Ferner soll nach Ansicht des Senats in der Ehe- ebenso wie in der Unterhaltssache die Parteiidentität erhalten bleiben. Das Kind soll aus der Konfliktsituation herausgehalten werden. Würde auf sein Vermögen abgestellt, erfolge indirekt wiederum eine Einbeziehung. Solche mittelbaren Beeinträchtigungen habe der Gesetzgeber gerade nicht gewollt. Auch der Vergleich der Gegenansicht zur Regelung des § 116 ZPO (Partei kraft Amtes) verfangen nicht. Eine derartige Partei nehme ausschließlich fremde Interessen wahr. Lebt ein Kind im Haushalt eines Elternteils kommt der Kindesunterhalt dem gesamten Familieneinkommen zugute. Ein mittelbares Interesse des Elternteils besteht also.

Die Entscheidungsgründe sollten nicht darüber hinwegtäuschen, dass selbst nach der Gegenansicht, die auf die Person des Kindes abstellte, immer noch die Frage zu stellen war, ob dieses Kind prozesskostenvorschussberechtigt gegenüber den Eltern war. Ein solcher Prozesskostenvorschussanspruch wäre Vermögen und damit einzusetzen. Die bloße Armut des Kindes reicht zur PKH-Bewilligung nicht aus. Dabei kommt es nicht nur auf das Einkommen und Vermögen des Barunterhaltspflichtigen an. Darüber hinaus muss vielmehr auch der betreuende Elternteil, der über Vermögen verfügt, welches nicht dem Schonvermögen unterliegt, dieses zur Bestreitung der Prozesskosten einsetzen (vgl. Diederichsen in Palandt, 64. Auflage, § 1610 BGB Rdn. 13). Nur dann, wenn beide Elternteile über kein Vermögen verfügen, das Kind seinerseits jedoch solches Vermögen besitzt, war der Meinungsstreit bei der Prozessstandschaft also von Bedeutung. Sind sowohl Kind als auch beide Elternteile hilfsbedürftig, könnte der Meinungsstreit auf sich beruhen.



2.) Die Frage der PKH-Bewilligung und des Prozesskostenvorschusses stellt sich aber auf jeden Fall, wenn nach Abschluss des Scheidungsverfahrens Kindesunterhalt verlangt wird. Unstreitig kommt es hierbei auf die Person auf die Kindes an; dieses ist ja Partei im Rechtsstreit.

Es sollte nicht unbeachtet bleiben, dass der BGH die Voraussetzungen einer PKH-Bewilligung für Unterhaltsklagen eines Kindes in Zeiten knapper Kassen stark eingeschränkt hat. Von den Untergerichten wird dies vielfach nicht hinreichend beachtet. Eine PKH-Bewilligung scheidet nämlich dann aus, wenn einzusetzendes Vermögen im Sinne der PKH gegeben ist. Ein realisierbarer Anspruch auf Prozesskostenvorschuss ist einzusetzendes Vermögen (Zöller/Philippi ZPO, 24. Aufl., Rnd. 67 zu § 115 ZPO m.zahlr.N.). Vorrangig ist also ein Prozesskostenvorschussantrag zu prüfen. Prozesskostenvorschuss wird allerdings nur geschuldet, wenn der Selbstbehalt des Pflichtigen gewährleistet bleibt. Dabei wird gegenüber minderjährigen Kindern auf den notwendigen Selbstbehalt abgestellt (ab 01.07.2005 also 890,00 EUR). Bei volljährigen Kindern wird man auf den angemessenen Selbstbehalt nach §§ 1581 S. 1, 1603 BGB zurückgreifen (d.h. ab 01.07.2005 also 1.100,00 EUR, worin eine Warmmiete von 450,00 EUR enthalten ist). Wenn der Zahlungspflichtige seinerseits PKH ohne Ratenzahlung erhalten würde, entfällt ohnehin ein Vorschussanspruch und PKH ist zu bewilligen (OLG Düsseldorf, Beschluss v. 22.07.2003 –3 Wf 12/93- FamRZ 1993, 1474). Nach BGH, FamRZ 2004, 1636 –Beschluss v. 04.08.2004 XII ZR 6/04- besteht der Vorschussanspruch nicht nur dann, wenn der Pflichtige in einer Summe den Betrag zahlen kann. Ist es ihm möglich, in Raten die Verbindlichkeiten zu begleichen, ist auch ein derartiger ratenweise zu zahlender Vorschuss zu beachten.

Dem Zahlungspflichtigen entsteht hierdurch kein Nachteil. Er kann allenfalls mit der Ratenzahlung insgesamt belastet werden, die nach der Tabelle zu § 115 ZPO anfallen würde. Erhielte er seinerseits PKH mit Ratenzahlungen, wird man davon ausgehen können, dass die Ratenzahlungsbeträge halbiert werden müssen (vgl. Viefhues, FamRZ 2004, 1636). Die Gesamtraten dürfen i.Ü. die 48 Monatsraten gem. § 115 Abs. 1 S. 4 ZPO nicht überschreiten.

Selbst wenn in derartigen Fällen im Hauptsacheverfahren ein Unterhaltsanspruch mit entsprechender Kostenfolge abgewiesen wird, ändert dies nichts an der Verpflichtung zur Zahlung des Vorschusses. Die Kostenentscheidung im Hauptsacheverfahren ist keine anderweitige Regelung im Sinne des § 620 f ZPO, welche die einstweilige Anordnung außer Kraft setzen würde (vgl. Zöller/Philippi, § 621 f ZPO, Rdn. 9).

Der Berechtigte seinerseits muss in solchen Fällen wie folgt vorgehen:

Im Hauptsacheverfahren beantragt er PKH. Zusätzlich muss er einen Antrag auf Erlass einer einstweiligen Anordnung stellen. Die PKH wird mit der Maßgabe bewilligt, dass die vom Vorschusspflichtigen gezahlten Vorauszahlungen an die Staatskasse abzuführen sind (vgl. Ebert, einstweiliger Rechtsschutz in Familiensachen, § 2 Rdn. 579 m.w.N.) Durch die Bewilligung von PKH im Hauptsacheverfahren entfällt auf Seiten des Berechtigten eine Vorschussverpflichtung gegenüber Anwalt und Gericht. Darlegungs- und Beweislast treffen dabei den Anspruchsteller. Er muss eine Bedürftigkeit und sämtliche Umstände darlegen, aus denen sich die Billigkeit zur Zahlung eines Prozesskostenvorschusses ergibt. In dem Antrag auf Erlass seiner einstweiligen Anordnung sind diese Ansprüche glaubhaft zu machen. Ein solches Vorgehen wird jedoch schwerlich möglich sein, wenn eine Auskunftsklage als Stufenklage eingereicht wird. Der Berechtigte kann ja in diesen Fällen in der



ANWALTS GEMEINSCHAFT DR. KOGEL

Rechtsanwälte

Regel zum Einkommen des Gegners, wenn überhaupt nur lückenhaft vortragen. In solchen Verfahren sollte überlegt werden, einen PKH-Antrag zu stellen mit der Maßgabe, dass bei einem späteren Vermögenserwerb eine Nachzahlungsanordnung erfolgt. Stellt sich im Nachhinein die Leistungsfähigkeit des Antragsgegners auch für einen Prozesskostenvorschuss heraus, könnte deswegen das Gericht einen Anordnungsbeschluss zur Nachzahlung erlassen.

Gerade im eigenen Gebühreninteresse sollte der Anwalt immer prüfen, ob bei Unterhaltsklagen von Kindern nach Rechtskraft der Scheidung nicht eine solche Möglichkeit gegenüber beiden Elternteilen in Betracht kommt.