



BUNDESGERICHTSHOF

BESCHLUSS

XII ZB 46/08

vom

1. April 2009

in der Familiensache

Nachschlagewerk: ja

BGHZ: nein

BGHR: ja

ZPO §§ 130 Nr. 1, 621 e Abs. 1 und 3; FGG § 21 Abs. 2

Der Zulässigkeit eines Rechtsmittels (hier: Beschwerde gegen die Entscheidung über den Versorgungsausgleich) steht nicht entgegen, dass der Rechtsmittelführer seine Anschrift bewusst geheim hält, wenn dadurch weder der geordnete Ablauf des Rechtsmittelverfahrens noch mögliche Kostenerstattungsansprüche des Rechtsmittelgegners gefährdet werden.

BGH, Beschluss vom 1. April 2009 - XII ZB 46/08 - OLG Karlsruhe
AG Heidelberg

Der XII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat am 1. April 2009 durch die Vorsitzende Richterin Dr. Hahne, die Richterin Weber-Monecke, den Richter Fuchs, die Richterin Dr. Vézina und den Richter Dose

beschlossen:

Auf die Rechtsbeschwerde der Antragsgegnerin wird der Beschluss des 16. Zivilsenats - Senat für Familiensachen - des Oberlandesgerichts Karlsruhe vom 30. Januar 2008 aufgehoben.

Die Sache wird zur erneuten Behandlung und Entscheidung, auch über die Kosten des Rechtsbeschwerdeverfahrens, an das Oberlandesgericht zurückverwiesen.

Beschwerdewert: 2.000 €

Gründe:

I.

- 1 Die Antragsgegnerin begehrt die Durchführung des Versorgungsausgleichs im Scheidungsverbund.
- 2 Die Parteien haben am 28. Dezember 1992 die Ehe geschlossen, aus der das am 13. Januar 2000 geborene Kind T. hervorgegangen ist. Bereits kurze Zeit nach der Heirat bezogen die Ehegatten verschiedene Wohnungen in München; seit dem 1. April 2005 leben sie getrennt. Die Antragsgegnerin verzog mit dem Kind nach Heidelberg.

- 3 Im Dezember 2004 beantragte der Antragsteller, das Umgangsrecht mit T. zu regeln; im April 2006 beehrte er die Übertragung des Aufenthaltsbestimmungsrechts für das Kind. Zur Begründung trug er vor, die Antragsgegnerin sei aufgrund ihrer psychischen Disposition nicht in der Lage, ihr Verhalten am Wohl des Kindes zu orientieren und beeinflusse dieses negativ. Sie behindere einen regelmäßigen Umgang von Vater und Sohn. Das Amtsgericht ordnete nach Anhörung der Parteien und Einholung eines Gutachtens eine Verfahrenspflegschaft an und übertrug im Wege der einstweiligen Anordnung das Aufenthaltsbestimmungsrecht auf den Antragsteller. In der Folgezeit lebte T. beim Vater in München. Dort wurde das Kind am 16. September 2006 von der Antragsgegnerin entführt, als es sich in Begleitung der damaligen Partnerin des Antragstellers auf dem Weg zu dessen Wohnung befand. Seitdem ist der Aufenthalt von Mutter und Sohn unbekannt. Die Antragsgegnerin wird mit internationalem Haftbefehl gesucht. Ihre Mutter wurde wegen Beteiligung an der Tat zu einer Freiheitsstrafe von zehn Monaten verurteilt, deren Vollstreckung zur Bewährung ausgesetzt wurde. Gegen das Urteil wurde Berufung eingelegt.
- 4 Durch Verbundurteil vom 3. Mai 2007 wurde die Ehe der Parteien geschieden und - dem Begehren des Antragstellers folgend - der Versorgungsausgleich nach § 1587 c BGB ausgeschlossen. Zur Begründung wurde ausgeführt, durch die Entführung des Kindes habe die Antragsgegnerin dieses dem Vater nicht nur gänzlich entzogen, sondern zugleich eine schwerwiegende Eheverfehlung begangen; der Vater müsse damit rechnen, das Kind nie wieder zu sehen. Hinzu komme, dass die Antragsgegnerin nur geringfügige ehebedingte Nachteile erlitten und infolge der getrennten Haushaltsführung keine Versorgungsleistungen für den Antragsteller erbracht habe.
- 5 Die gegen das Verbundurteil eingelegte Beschwerde, mit der die Antragsgegnerin die Durchführung des Versorgungsausgleichs erstrebt, hat das

Oberlandesgericht als unzulässig verworfen. Dagegen richtet sich die - vom Oberlandesgericht zugelassene - Rechtsbeschwerde der Antragsgegnerin.

II.

6 Die Rechtsbeschwerde ist unbeschadet des Umstands zulässig, dass in der Rechtsbeschwerdeschrift wiederum die Anschrift der Antragsgegnerin angegeben worden ist, unter der sie sich nicht aufhält. Der Antragsgegnerin muss es nach den Grundsätzen eines fairen Verfahrens möglich sein, die vom Oberlandesgericht verneinte Frage einer zulässigen Beschwerdeeinlegung auf die zugelassene Rechtsbeschwerde durch den Senat überprüfen zu lassen, ohne durch die Mitteilung ihrer Anschrift in der Rechtsmittelschrift ihren Rechtsstandpunkt von vornherein aufzugeben (vgl. Senatsurteil BGHZ 102, 332, 334 = FamRZ 1988, 382).

III.

7 Die Rechtsbeschwerde ist auch begründet und führt zur Aufhebung der angefochtenen Entscheidung sowie zur Zurückverweisung der Sache an das Oberlandesgericht.

8 1. Das Oberlandesgericht, dessen Entscheidung in OLG Karlsruhe OLGR 2008, 615 ff. veröffentlicht ist, hat ein Rechtsschutzbedürfnis für die Beschwerde wegen rechtsmissbräuchlichen Verhaltens der Antragsgegnerin verneint. Zur Begründung hat es im Wesentlichen ausgeführt: Seit dem 19. September 2006 sei der Aufenthalt der Antragsgegnerin allgemein unbekannt, weil sie "untergetaucht" sei. Diese Situation habe auch beim Eingang der

Beschwerde vorgelegen, da die Antragsgegnerin nicht mehr unter der angegebenen Adresse gelebt habe. Ohne eine ladungsfähige Anschrift liege grundsätzlich keine ordnungsgemäße Klageerhebung im Sinne der §§ 253 Abs. 2 Nr. 1, Abs. 4, 130 Nr. 1 ZPO vor. Eine Rechtsmittelschrift sei allerdings nach der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs (BGHZ 65, 114, 117) und des Bundesarbeitsgerichts (NJW 1987, 1356 f.) auch dann ordnungsgemäß, wenn sie die ladungsfähige Anschrift des Rechtsmittelbeklagten oder seines Prozessbevollmächtigten nicht enthalte, obgleich dadurch die alsbaldige Zustellung nach § 521 Abs. 1 ZPO erschwert werde. Entsprechendes gelte nach wohl einhelliger Meinung, wenn in der Rechtsmittelschrift die ladungsfähige Anschrift des Berufungsklägers fehle. Die zitierten Entscheidungen könnten auf den vorliegenden Fall jedoch nicht übertragen werden, denn ihnen habe jeweils ein versehentliches Verhalten der Partei zugrunde gelegen. Etwas anderes müsse bei rechtsmissbräuchlichem Verhalten gelten, wie es der Antragsgegnerin anzulasten sei. Die zum Verbund gehörenden, inzwischen abgetrennten Folgesachen elterliche Sorge und Umgangsrecht hätten wegen des unbekanntem Aufenthalts der Ehefrau nicht zum Abschluss gebracht werden können. Wenn die Antragsgegnerin einerseits für sich in Anspruch nehme, dass alle Beteiligten die Folgen dieses Verhaltens hinnehmen müssten, andererseits aber Rechtsschutz gegen die Versorgungsausgleichsentscheidung begehre, manipulierte sie das Verfahren in ihrem Interesse und stelle sich allgemein gegen die Rechtsordnung. Sie könne deshalb schlechterdings nicht erwarten, dass unter diesen Umständen ein Beschwerdeverfahren durchgeführt werde. Dieser Wertung stehe nicht entgegen, dass Schreiben, die an die angegebene Adresse gerichtet würden, die Antragsgegnerin möglicherweise erreichten. Der Rechtsmissbrauch liege nicht in der völligen Unerreichbarkeit, sondern in dem Umstand, dass die Antragsgegnerin sich im Rahmen des auch von ihr betriebenen Verfahrens nicht vorbehaltlos der Rechtsordnung unterwerfe, sondern für sich in Anspruch

nehme zu entscheiden, inwieweit sie ihr Verhalten an der Rechtsordnung ausrichte. Unter derartigen Bedingungen sei weder ein geordneter Ablauf des Verbundverfahrens noch des Beschwerdeverfahrens möglich.

9 Das hält der rechtlichen Nachprüfung nicht in allen Punkten stand.

10 2. a) Im Ansatz zutreffend ist das Oberlandesgericht allerdings davon ausgegangen, dass die ladungsfähige Anschrift des Beschwerdeführers in der Beschwerdeschrift nicht Zulässigkeitsvoraussetzung des Rechtsmittels ist (BGH Urteil vom 11. Oktober 2005 - XI ZR 398/04 - FamRZ 2006, 116; Senatsurteil BGHZ 102, 332, 333 f. = FamRZ 1988, 382). Dies geht über das Erfordernis, dass eine Rechtsmittelschrift ergeben muss, für und gegen wen das Rechtsmittel eingelegt wird, hinaus, da die Anschrift einer Partei grundsätzlich nicht notwendig ist, um ihre Parteirolle in der Rechtsmittelinstanz zu bestimmen.

11 b) Anders ist die Situation dagegen für die Frage zu beurteilen, ob eine ordnungsgemäße Klageerhebung bei fehlenden Angaben zur ladungsfähigen Anschrift des Klägers vorliegt. Die Klageschrift ist Anlass und Voraussetzung für das gerichtliche Verfahren und soll für dieses eine möglichst sichere Grundlage schaffen. Die Angabe der Anschrift des Klägers ist im reinen Parteiprozess schon deswegen geboten, weil er sonst nicht zu den Gerichtsterminen geladen werden kann, zu denen er, wie § 330 ZPO zeigt, grundsätzlich erscheinen muss. Aber auch dann, wenn der Kläger durch einen Prozessbevollmächtigten vertreten ist, kann auf die Angabe seiner ladungsfähigen Anschrift nicht verzichtet werden. Da mit dem Betreiben des Prozesses nachteilige Folgen verbunden sein können, wie insbesondere die Kostenpflicht im Falle des Unterliegens, wird dadurch dokumentiert, dass er sich diesen möglichen Folgen stellt. Auch muss er bereit sein, persönlich in Terminen zu erscheinen, falls das Gericht dies an-

ordnet (vgl. §§ 141, 279 Abs. 1, 445 ff. ZPO; vgl. Senatsurteil BGHZ 102, 332, 334 f.).

- 12 c) Wird allerdings - wie im vorliegenden Fall - eine in der Klage- bzw. Scheidungsantragsschrift angegebene ladungsfähige Anschrift erst im Laufe des Prozesses unrichtig und bringt der anwaltlich vertretene Kläger eine neue ladungsfähige Anschrift nicht bei, darf die Klage nicht allein aus diesem Grund als unzulässig abgewiesen werden. Eine gesetzliche Grundlage hierfür besteht nicht. Vielmehr hat der Kläger mit der Angabe der ladungsfähigen Anschrift in der Klageschrift die Anforderungen an die Bezeichnung seiner Person nach §§ 253 Abs. 2 Nr. 1, Abs. 4, 130 Nr. 1 ZPO erfüllt. Die Prozessvoraussetzung einer ordnungsgemäßen Klageerhebung, die ihrer Natur nach nur die Einleitung der Klage betrifft, ist damit gegeben. Der Kläger hat zugleich zum Ausdruck gebracht, dass er sich nachteiligen Folgen im Fall des Unterliegens stellt (BGH Urteil vom 17. März 2004 - VIII ZR 107/02 - NJW-RR 2004, 1503 f.).
- 13 d) Ungeachtet dessen kann es sich als ein der Zulässigkeit entgegenstehendes rechtsmissbräuchliches Verhalten darstellen, wenn ein Kläger den Prozess aus dem Verborgenen führen will, um sich einer möglichen Kostenpflicht zu entziehen. Der Schluss, eine solche rechtsmissbräuchliche Absicht liege vor, kann auch dann gerechtfertigt sein, wenn trotz gerichtlicher Anfrage nach der Anschrift des Berufungsklägers deren Mitteilung ohne hinreichende Angabe von Gründen verweigert wird (BGH Beschluss vom 28. November 2007 - III ZR 50/07 - veröffentlicht bei juris).
- 14 e) Aus diesem Gesichtspunkt ergeben sich im vorliegenden Fall indes keine Bedenken gegen die Zulässigkeit der Beschwerde. Die Rechtsbeschwerde hat geltend gemacht, die Antragsgegnerin habe bereits im Beschwerdeverfahren darauf hingewiesen, dass ein möglicher Kostenerstattungsanspruch des

Antragstellers aufgrund ihres unbekanntem Aufenthalts nicht berührt werde, weil sie zusammen mit diesem Miteigentümerin einer Eigentumswohnung sei, die - erforderlichenfalls nach öffentlicher Zustellung - verwertet werden könne. Darüber hinaus hat die Antragsgegnerin im Rechtsbeschwerdeverfahren in zulässiger Weise nachgetragen, ihre Mutter habe sich bereit erklärt, sich für eventuelle Kostenerstattungsansprüche zu verbürgen. Die Annahme rechtsmissbräuchlichen Handelns, um sich durch eine Prozessführung aus dem Verborgenen heraus einer möglichen Kostenerstattungspflicht zu entziehen, scheidet damit jedenfalls aus. Entgegen der Auffassung des Berufungsgerichts lässt sich aus der Entscheidung des XI. Zivilsenats vom 11. Oktober 2005 (XI ZR 398/04 - FamRZ 2006, 116 f.) aber nicht generell herleiten, dass die bewusste Weigerung der Angabe einer ladungsfähigen Anschrift auch bei anderen Fallgestaltungen zur Annahme eines Rechtsmissbrauchs führe.

15 3. Das Oberlandesgericht hat dem Kostenargument letztlich selbst keine ausschlaggebende Bedeutung beigemessen. Es hat vielmehr darauf abgestellt, die Antragsgegnerin handele rechtsmissbräuchlich, weil sie sich einerseits einer Fortsetzung des erstinstanzlichen Verfahrens entziehe, andererseits aber Rechtsschutz gegen die Entscheidung zum Versorgungsausgleich beanspruche und sich damit allgemein gegen die Rechtsordnung stelle. Dieser Beurteilung kann nicht gefolgt werden.

16 a) Das Rechtsschutzinteresse stellt keine besondere Voraussetzung für die Zulässigkeit des Rechtsmittels dar. Mit dem Erfordernis der Beschwer ist im Allgemeinen gewährleistet, dass das Rechtsmittel nicht eingelegt wird, ohne dass ein sachliches Bedürfnis des Rechtsmittelklägers hieran besteht. Allenfalls kann bei ganz besonderer Sachlage eine Prüfung angezeigt sein, ob trotz Vorliegens der Beschwer eine unnötige, zweckwidrige oder missbräuchliche Beschreitung des vom Gesetz vorgesehenen Rechtsmittelwegs anzunehmen ist.

In solchen Fällen kann ausnahmsweise die Unzulässigkeit des Rechtsmittels mit dem Fehlen eines Rechtsschutzbedürfnisses begründet werden (BGHZ 57, 224, 225).

17 Eine solche besondere Sachlage liegt hier indessen nicht vor. Es ist zwar zutreffend, dass die Antragsgegnerin das Scheidungsverbundverfahren nur selektiv betreibt, während sie es im Übrigen aufgrund des unbekanntem Aufenthalts, auch des Sohnes T., torpediert. Das hat aber nicht zur Folge, dass ihr der Zugang zur Rechtsmittelinstanz und damit die Wahrnehmung ihrer Verfahrensgrundrechte, insbesondere desjenigen auf rechtliches Gehör (Art. 103 Abs. 1 GG) im Rahmen einer statthaften sowie form- und fristgerecht eingelegten Beschwerde, verweigert werden dürfte. Denn es ist nicht zu verkennen, dass die Erwägungen, die zum Ausschluss des Versorgungsausgleichs geführt haben, sich mit denjenigen, aus denen das Oberlandesgericht ein rechtsmissbräuchliches Handeln hergeleitet hat, überschneiden. Die Antragsgegnerin muss aber trotz des ihr anzulastenden schwerwiegenden Verhaltens die Möglichkeit effektiven Rechtsschutzes haben, d.h. eine sie beschwerende Entscheidung und damit die Rechtsfolgen ihres Handelns in der Sache überprüfen lassen können. Das setzt voraus, dass ihr Verhalten nicht bereits als der Zulässigkeit der Beschwerde entgegenstehend bewertet wird.

18 b) Entgegen der Auffassung des Oberlandesgerichts steht das Verhalten der Antragsgegnerin auch einem geordneten Ablauf des Beschwerdeverfahrens nicht entgegen. Für den Gegner ergeben sich aus dem Ausbleiben einer Partei, deren persönliches Erscheinen mangels ladungsfähiger Anschrift nicht angeordnet werden kann, bei einem nach den Bestimmungen der Zivilprozessordnung durchzuführenden Verfahren keine nachteiligen Folgen. Bei einer angeordneten Parteivernehmung nach §§ 445 ff. ZPO bleibt es dem Gericht unbenommen, aus der Vorenthaltung einer ladungsfähigen Anschrift unter Heranzie-

hung des allgemeinen Gesichtspunkts einer Beweisvereitelung Schlüsse zum Nachteil der Partei zu ziehen (BGH Urteile vom 17. März 2004 - VIII ZR 107/02 - NJW-RR 2004, 1503 f. und vom 11. Oktober 2005 - XI ZR 398/04 - FamRZ 2006, 116 f.).

19 Bei dem hier vorliegenden Versorgungsausgleichsverfahren handelt es sich zwar um ein sog. echtes Streitverfahren der freiwilligen Gerichtsbarkeit, an dem die Ehegatten durch Auskunftserteilung über ihre Versorgungsansprüche mitzuwirken haben. Wenn ein solches Verfahren in der Rechtsmittelinstanz anhängig ist und ohne weitere Mitwirkung durchgeführt werden kann, weil etwa - wie hier - die Auskünfte der Versorgungsträger vorliegen, steht der unbekanntete Aufenthalt des Rechtsmittelführers der geordneten Abwicklung des Beschwerdeverfahrens aber nicht entgegen. Vielmehr ist auf der Grundlage der bisherigen Feststellungen eine Entscheidung in der Sache möglich.

20 4. Der angefochtene Beschluss kann danach keinen Bestand haben. Der Senat ist nicht in der Lage, in der Sache abschließend zu befinden, da sie nicht entscheidungsreif ist. Der Beschluss ist deshalb aufzuheben und die Sache an das Oberlandesgericht zurückzuverweisen. Die von der Rechtsbeschwerde angeregte Zurückverweisung an einen anderen Senat des Oberlandesgerichts

(§ 563 Abs. 1 Satz 2 ZPO) hält der Senat unbeschadet der Frage, ob die Vorschrift im vorliegenden Fall anwendbar ist, nicht für gerechtfertigt.

Hahne

Weber-Monecke

Fuchs

Vézina

Dose

Vorinstanzen:

AG Heidelberg, Entscheidung vom 03.05.2007 - 37 F 97/06 -

OLG Karlsruhe, Entscheidung vom 30.01.2008 - 16 UF 109/07 -