

Urteil

OLG Köln, Art. 137 Türk. ZGB, 18 I EG BGB, §§ 1361 BGB, 261 III Nr. 1, 929 II ZPO

Notunterhalt für türkische Frau

1. *Die Rechtshängigkeit eines Unterhaltsverfahrens in der Türkei steht jedenfalls der Geltendmachung von Notunterhalt in der BRD nicht entgegen.*

2. *Die Vollziehung einer einstweiligen Verfügung auf Unterhaltszahlung ist nach Ablauf der Monatsfrist der § 929 II ZPO lediglich für die vergangenen Teilleistungen unstatthaft, nicht jedoch für die künftig fällig werdenden Leistungen.*

Urteil des OLG Köln vom 24.7.1991 – 27 VF 47/91 –

Zum Sachverhalt:

Die Parteien, beide türkische Staatsangehörige, sind getrenntlebende Eheleute. Die Antragstellerin macht in diesem Verfahren im Wege der einstweiligen Verfügung Unterhalt geltend.

Sie trägt vor, daß der Antragsgegner über 2.500,00 DM netto monatlich verdiene. Sie selbst finde mangels ausreichender Deutschkenntnisse keine Stellung; sie besuche aber seit Ende Januar einen Deutschkurs.

Der Antragsgegner trägt vor, daß in der Türkei ein Unterhaltsrechtsstreit anhängig sei, so daß für ein Verfahren in der Bundesrepublik kein Raum sei.

Aus den Gründen des Urteils des AG Köln vom 14.3.1991 – 321 F 219/90 –:

Dem Antragsgegner war aufzugeben, ab 14.03.1991 an die Antragstellerin einen monatlichen Notunterhalt von 1.000,00 DM für die Dauer von 6 Monaten zu zahlen. Der Antrag ist zulässig; die etwaige Rechtshängigkeit eines Unterhaltsverfahrens in der Türkei steht jedenfalls der Geltendmachung von Notunterhalt beim angerufenen Gericht nicht entgegen.

Die Antragstellerin hat ihre Bedürftigkeit dargelegt. Es leuchtet ein, daß sie ohne grundlegende Kenntnisse der deutschen Sprache nur sehr schwer eine Arbeitsstelle finden kann. Der Entschluß, einen Kursus „Deutsch für Ausländer“ zu belegen, ist demzufolge sachdienlich. Der Antragsgegner verfügt ausweislich der vorgelegten Lohnbescheinigung für Februar 1991 einschließlich der von ihm selbst eingeräumten Bezüge von Urlaubs- und Weihnachtsgeld über ein monatliches Nettoeinkommen von über 2.500,00 DM.

Der geforderte Betrag von 1.000,00 DM monatlich überschreitet den Notbedarf nicht, gefährdet den notwendigen Selbstbehalt des Antragsgegners nicht und liegt auch unterhalb der 3/7-Quote, die einer Ehefrau als Unterhaltsanspruch grundsätzlich zusteht.

Aus den Gründen:

Die Berufung hat nur teilweise Erfolg.

I.

Gegen die Zulässigkeit des Antrages auf Erlaß einer einstweiligen Verfügung bestehen keine durchgreifenden Bedenken.

1.) Mit dem Einwand der anderweitigen Rechtshängigkeit des Unterhaltsanspruchs der Verfügungsklägerin vor dem türkischen Gericht in B. dringt der Verfügungsbeklagte nicht durch.

Der Antrag auf Erlaß einer einstweiligen Verfügung begründet Rechtshängigkeit nur für den Verfügungsanspruch als solchen, nicht für den Hauptsacheanspruch (Zöller/Stephan, ZPO, 15. Aufl. § 261 Rdn. 2). Sofern es sich bei dem Verfahren vor dem türkischen Gericht um den Hauptsacheanspruch handelt, steht schon deshalb dessen Rechtshängigkeit dem hiesigen Verfahren nicht entgegen.

Zwar hat der Verfügungsbeklagte vorgetragen, das in der Türkei eingeleitete Unterhaltsverfahren habe auch die Funktion vorläufigen Rechtsschutzes und stehe daher dem hiesigen Eilverfahren entgegen, weil der Antrag vor dem türkischen Gericht zeitlich vor dem Antrag auf Erlaß einer einstweiligen Verfügung rechtshängig geworden sei. Die Richtigkeit dieses Vortrages läßt sich aber dem in der Übersetzung vorgelegten Unterhaltsantrag der Verfügungsklägerin vom 28. September 1990 nicht entnehmen. Auch aus dem hier einschlägigen Artikel 137 Türk. ZGB geht nicht hervor, daß es sich um ein Eilverfahren handelt. Dort ist nur die Rede von vorläufigen Maßnahmen für die Dauer des Prozesses, wobei offenbleibt, ob sich die Vorläufigkeit auf den Verfahrensstand im Hinblick auf eine endgültige Regelung bei Scheidungsausspruch oder auf die Art des Verfahrens und der Entscheidung bezieht. Gegen die Annahme, es handele sich um ein Eilverfahren, spricht die Tatsache, daß der Antrag unter dem 28. September 1990 gestellt worden ist, die Parteien aber nicht vorgetragen, daß inzwischen eine Entscheidung getroffen worden ist.

Die anderweitige Rechtshängigkeit steht der Zulässigkeit des vorliegenden Verfahrens aber auch dann nicht entgegen, wenn es sich vor dem türkischen Gericht zugleich um ein der einstweiligen Verfügung vergleichbares Eilverfahren handelt. Die Vorschrift des § 261 Abs. 3 Nr. 1 ZPO, nach der während der Dauer der Rechtshängigkeit die Streitsache von keiner Partei anderweitig abhängig gemacht werden kann, stellt keine allgemeine Regelung im Verhältnis zur ausländischen Rechtshängigkeit eines Anspruches dar. Sie gilt unmittelbar nur im Verhältnis der deutschen Gerichte zueinander. Dort kommt ihre entsprechende Anwendung in Betracht, wenn der Anspruch vor einem ausländischen Gericht, dessen Verfahrensart dem deutschen *ordre public* entspricht, rechtshängig ist und nach der Prognose des Gerichts die vom ausländischen Gericht zu treffenden Entscheidung voraussichtlich ohne weiteres anerkannt wird (Rahm, Handbuch des gesamten Familienrechtsverfahrens, VIII Rdn. 20; Zöller-Stephan, a.a.O., § 261 Rdn. 3 und Zöller/Geimer, a.a.O., IZBR Rdn. 182).

Zwar ist mit einer Anerkennung der Entscheidung des türkischen Gerichts in der Bundesrepublik Deutschland nach Artikel 4 Abs. 2 des Haager Übereinkommens über die Anerkennung und Vollstreckung von Unterhaltsentscheidungen vom 2. Oktober 1973 (BGBl. 1986 II 826) zu rechnen, da sowohl die Bundesrepublik Deutschland als auch die Türkei Vertragsstaaten des Übereinkommens sind (Baumbach-Lauterbach, ZPO, 47. Aufl., Einleitung IV vor § 1 Anm. 3 B). Doch darf die analoge Anwendung des § 261 Abs. 3 Nr. 1 ZPO, der die Prozesswirtschaftlichkeit wahren und die Rechtssicherheit gewährleisten soll (Baumbach/Lauterbach, a.a.O., § 261 Anm. 5 A; Zöller/Stephan, a.a.O., § 261 Rdn. 3), nicht zu einer unzumutbaren Beeinträchtigung des Klägers führen (BGH, NJW 1983, 1270 in Bezug

auf ein Ehescheidungsverfahren). Hier würde aber die Sperrwirkung des § 261 Abs. 3 Nr. 1 ZPO die alsbaldige Sicherstellung des Unterhalts der Verfügungsklägerin, die ohne die Gewährung von Sozialhilfe in eine Notlage geriete, unzumutbar verhindern. Denn die Parteien tragen nicht vor, daß das türkische Gericht über den Unterhalt der Verfügungsklägerin bereits entschieden hat. Außerdem müßte ggf. eine zugunsten der Verfügungsklägerin ergangene Entscheidung hier anerkannt und für vorläufig vollstreckbar erklärt werden. Dieses Verfahren ist daher wegen seiner Dauer zur Beseitigung einer eingetretenen Notlage ungeeignet.

2.) Dem Erlaß der einstweiligen Verfügung stand auch nicht entgegen, daß das Amtsgericht bereits am 14. Dezember 1990 eine einstweilige Verfügung auf die Dauer von 6 Monaten erlassen hatte. Da die Verfügungsklägerin diese nicht rechtzeitig vollzogen hatte, war das Amtsgericht nicht gehindert, auf Antrag eine weitere einstweilige Verfügung zu erlassen, obwohl die ursprüngliche Entscheidung noch bestand (Zöller-Vollkommer, a.a.O., § 929 Rdn. 23). Unabhängig hiervon ist in dem neuen Antrag auf Erlaß einer einstweiligen Verfügung die konkludente Rücknahme des ersten Antrages auf Erlaß einer einstweiligen Verfügung zu sehen.

3.) Die Eilbedürftigkeit für den Erlaß der einstweiligen Verfügung ist entgegen der Auffassung des Verfügungsbeklagten nicht entfallen.

Zwar wird in der Rechtsprechung die Auffassung vertreten, es fehle am Verfügungsgrund, wenn der Unterhaltsberechtigte erst nach längerer Zeit einen Unterhaltstitel zu erlangen versuche (OLG Düsseldorf, FamRZ 1988, 636; OLG Hamm, FamRZ 1988, 855). In beiden Fällen lag die Trennung länger als 1 Jahr zurück. Hier waren bei Erlaß der zweiten einstweiligen Verfügung erst 7 Monate seit der Trennung der Parteien vergangen. Ob diese Zeit ausreicht, den Verfügungsgrund der Verfügungsklägerin abzusprechen, hängt davon ab, ob es ihr gelingen wäre, innerhalb dieser Zeit einen Unterhaltstitel im ordentlichen Verfahren zu erwirken.

Einer Unterhaltsklage hätte der Verfügungsbeklagte aber mit Erfolg den Einwand der anderweitigen Rechtshängigkeit wegen des Unterhaltsantrages vor dem türkischen Gericht entgegenhalten können. Wie der Verfügungsbeklagte selbst vorträgt, handelt es sich hierbei um Getrenntlebendenunterhalt. Die Entscheidung des türkischen Richters würde auch, wie ausgeführt, in der Bundesrepublik Deutschland voraussichtlich anerkannt. Im übrigen hat die Verfügungsklägerin durch eidesstattliche Versicherung vom 15. Juli 1991 glaubhaft gemacht, daß sie erst am 17. November 1990 in die Bundesrepublik Deutschland zurückgekehrt sei.

Der Verfügungsgrund entfällt nach der ständigen Rechtsprechung des Senats auch nicht durch die Bewilligung der Sozialhilfe (vgl. auch Kalthoener-Büttner, Die Rechtsprechung zur Höhe des Unter-

halts, 4. Aufl., Rdn. 201). Die Sozialhilfe ist nicht dazu da, den Unterhaltsverpflichteten zu entlasten, sondern die an sich durch ihn zu beseitigende Notlage des Unterhaltsberechtigten an seiner, des Verpflichteten, Stelle vorläufig zu beheben.

Bedenken hinsichtlich des Verfügungsgrundes ergeben sich auch nicht daraus, daß die Antragstellerin die einstweilige Verfügung vom 14. Dezember 1990 nicht rechtzeitig vollzogen hat. Denn die Antragstellerin bezieht Sozialhilfe, befände sich ohne deren Bezug also in einer Notlage, so daß die Eilbedürftigkeit nach wie vor fortbesteht.

II.

Die Verfügungsklägerin kann nach Artikel 18 Abs. 1 EGBGB, § 1361 BGB Unterhalt in der beantragten Höhe verlangen. Da die Parteien seit 15 Jahren verheiratet sind und die Verfügungsklägerin während der Ehe nicht gearbeitet hat, ist ihr eine Orientierungsphase, die bisher noch nicht abgelaufen ist, zuzubilligen. Selbst wenn man dies aber im Hinblick auf die Verhältnisse – keine Kinder, keine besondere Ausbildung der Verfügungsklägerin – verneint, steht ihr ein Unterhaltsanspruch zu, da sie schon zwei Arbeitsstellen wegen unzureichender Beherrschung der deutschen Sprache verloren hat und sie deshalb zunächst ihre Deutschkenntnisse verbessern muß. Es ist daher glaubhaft, daß sie keine Arbeit findet.

Seine Leistungsfähigkeit bestreitet der Verfügungsbeklagte nicht.

Ein anderes Ergebnis ergibt sich dann nicht, wenn man das Haager Übereinkommen über das auf Unterhaltungspflichten anwendbare Recht vom 2. Oktober 1973, das von der Bundesrepublik Deutschland ratifiziert worden ist, als maßgebende Rechtsgrundlage ansehen. Nach Artikel 4 des Übereinkommens ist für Unterhaltungspflichten der vorliegenden Art das am gewöhnlichen Aufenthaltsort des Unterhaltsberechtigten geltende innerstaatliche Recht maßgebend. Die Voraussetzungen des Vorbehalts der Türkei gemäß Artikel 15 des Übereinkommens liegen nicht vor.

III.

Die Verfügungsklägerin hat in der mündlichen Verhandlung vom 24. Juli 1991 den Rechtsstreit in der Hauptsache bis einschließlich 23. Juli 1991 einseitig für erledigt erklärt. Hierin liegt ein entsprechender Feststellungsantrag, der nach § 264 Nr. 2 ZPO ohne weiteres zulässig ist.

Für die Zeit vom 14. April 1991 bis einschließlich 23. Juli 1991 ist der Feststellungsantrag begründet, da der Antrag auf Erlaß einer einstweiligen Verfügung nach den vorstehenden Ausführungen ursprünglich insoweit zulässig und begründet war.

Entgegen der Auffassung des Verfügungsbeklagten ist die einstweilige Verfügung für diese Zeit auch nicht wegen Versäumung der Vollziehungsfrist aufzuheben. Dieser Einwand kann auch im Berufungsrechtszug geltend gemacht werden (OLG Hamburg, FamRZ 1988 521; OLG Köln, FamRZ 1985, 1062). Die Verfügungsklägerin hat für die Zeit ab 14. April 1991 die einstweilige Verfügung durch die Zustellung

gefochtenen Urteils im Parteibetrieb am 8. Mai 1991 vollzogen. Zwar herrscht in Rechtsprechung und Literatur darüber Streit, ob die Zustellung einer Urteilsverfügung im Parteibetrieb zur Vollziehung ausreicht (vgl. die Nachweise bei Zöller/Vollkommer, a.a.O., § 929 Rdn. 19; Baumbach/Lauterbach, a.a.O. § 936 Anm. 3 A). Der Senat schließt sich der Auffassung an, nach der für die Vollziehung der einstweiligen Verfügung die Zustellung der Urteilsverfügung im Parteibetrieb ausreicht (OLG Hamm, FamRZ 1983, 1254; 1981, 584; OLG Köln, FamRZ 1985, 1063; OLG Hamburg, FamRZ 1988, 521). Der Zweck des Vollziehungsgebots wird sowohl in der Warnfunktion gegenüber dem Schuldner als auch in der Einschränkung der Rechte des Gläubigers, der nur einen Titel im Eilverfahren ohne nähere Prüfung erstritten hat, gesehen; er liegt aber auch darin, daß der Schuldner nicht noch nach längerer Zeit von einer Vollstreckung überrascht werden soll. Mit der Parteizustellung der Urteilsverfügung werden diese Zwecke erreicht. Einer Wiederholung der Vollziehung nach jeweiliger Fälligkeit der Teilleistungen bedarf es nicht (OLG Köln, FamRZ 1985, 1066).

Allerdings ist die Parteizustellung erst am 8. Mai 1991, also nach Ablauf der Monatsfrist des § 929 Abs. 2 ZPO, erfolgt. Dadurch ist aber nicht die Vollziehung der einstweiligen Verfügung im vollen Umfang, also auch hinsichtlich der erst künftig fällig werdenden Leistungen, unstatthaft geworden, sondern nur hinsichtlich der vor dem 14. April 1991 fällig gewordenen Teilleistungen. Der Zweck des § 929 Abs. 2 ZPO steht dieser Auffassung nicht entgegen. Da vor der Fälligkeit der einzelnen Teilleistung wegen dieser ohnehin nicht vollstreckt werden kann, entfällt die Warnfunktion nicht, wenn die einstweilige Verfügung erst nach Ablauf eines Monats nach Verkündung des Urteils wegen der jetzt fällig gewordenen Teilleistung vollzogen wird. Aus demselben Grund kann der Schuldner nicht durch eine erst nach Ablauf eines Monats vorgenommene Vollziehung wegen der jetzt fälligen Teilleistung überrascht werden.

Dem Bedürfnis, die Vollziehung von einstweiligen Verfügungen bei veränderter Sachlage zu verhüten, wird dadurch Rechnung getragen, daß wegen der Teilleistungen, die vor der Vollziehungsfrist von einem Monat fällig geworden sind, die Zwangsvollstreckung unstatthaft ist und im übrigen die Leistungspflicht des Schuldners zeitlich begrenzt wird. Auch das Argument, die Dringlichkeit der Leistungsverfügung erscheine nicht mehr glaubhaft, wenn der Verfügungskläger die angeblich so eilige Rechtssicherung mit Erfüllungswirkung mittels des Titels nicht durchzusetzen versuche, ist jedenfalls dann nicht stichhaltig, wenn die Notlage des Unterhaltsberechtigten fortbesteht. Das ist hier aber nicht zweifelhaft, da die Verfügungsklägerin glaubhaft gemacht hat, über keine Einkünfte außer der Sozialhilfe zu verfügen. Diese läßt aber die Dringlichkeit einer Leistungsverfügung nicht entfallen (wie hier OLG Hamm, FamRZ 1991, 583 und FamRZ 1983, 1144; OLG Bamberg, FamRZ 1985, 510).

Daraus folgt, daß die einstweilige Verfügung für die Zeit ab 14. April 1991 zulässig und begründet war. Da infolge des Zeitablaufs der Verfügungsgrund für die einstweilige Verfügung entfallen ist, hat die Verfügungsklägerin insoweit der ständigen Rechtsprechung des Senats folgend mit Recht den Rechtsstreit in der Hauptsache für erledigt erklärt.

Dagegen ist die einstweilige Verfügung für die Zeit vom 14. März bis zum 13. April 1991 aufzuheben und der Antrag auf Erlass einer einstweiligen Verfügung zurückzuweisen, weil die Verfügungsklägerin die Vollziehung binnen Monatsfrist nicht nachgewiesen hat. Ob hierzu nach der Amtszustellung der Urteilsverfügung der Eingang des Zwangsvollstreckungsorgan binnen Monatsfrist nach Verkündung ausreicht, kann dahinstehen. Die Verfügungsklägerin hat nicht nachgewiesen, daß der Zwangsvollstreckungsauftrag vom 5. April 1991 vor dem 14. April 1991 bei der Gerichtsvollzieherverteilungsstelle des Amtsgerichts Köln eingegangen ist.

Mitgeteilt von RA Hanswerner Odendahl, Köln

Beschluß

OLG Bremen, Art. 1180 und 1169 Iranisches ZGB

Elterliche Sorge und Personensorge nach Iranischem Recht

Der Kindesvater ist Inhaber der elterlichen Sorge i. S. d. Art. 1180 des Iranischen ZGB (walayat).

Der Kindesmutter wird die weitere Ausübung der tatsächlichen Personensorge i. S. d. Art. 1169 des Iranischen ZGB (hadana) übertragen.

Beschluß des OLG Bremen vom 23.5.1991–4 UF 51/91 (a) –

Aus den Gründen:

Die Kindeseltern, die im Jahre 1981 die Ehe miteinander geschlossen haben, sind – ebenso wie das Kind K. – iranische Staatsangehörige. Sie leben in der Bundesrepublik Deutschland. Das Kind K. hält sich seit der Trennung der Eltern im September 1987 bei der Mutter (Antragstellerin) auf und besucht den Vater (Antragsgegner) regelmäßig alle 14 Tage über das Wochenende. Durch Verbundurteil des Amtsgerichts – Familiengericht – Bremen vom 19.4.1990 ist die Ehe der Kindeseltern geschieden und der Mutter die elterliche Sorge für K. übertragen worden. Der Ausspruch zur Scheidung ist rechtskräftig. Auf die Beschwerde des Kindesvaters gegen die getroffene Sorgerechtsentscheidung hat der erkennende Senat das Verbundurteil insoweit aufgehoben und die Sache zur erneuten Entscheidung an das Familiengericht zurückverwiesen. Das Familiengericht hat sodann nach Einholung eines Rechtsgutachtens des Max-Planck-Instituts für ausländisches und internationales Privatrecht den Antrag der Kindesmutter auf Regelung der elterlichen Sorge abgelehnt und sich auf den Stand-