

Prozesses in der Regel mit dem Ziel der Neufestsetzung der Unterhaltszahlung auf Grund der jetzt vorliegenden veränderten Umstände, und zwar wegen der besonderen Vorschrift des Abs. 3 einer Neufestsetzung vom Zeitpunkt der Klageerhebung ab. Die besondere Vorschrift des § 323 Abs. 3 ZPO bringt zum Ausdruck, daß sich der Unterhaltsberechtigte solange auf den Titel verlassen kann, bis der Verpflichtete (und umgekehrt: der Berechtigte) von seinem Abänderungsrecht durch Klage Gebrauch macht. Eine Abänderung für die zurückliegende Zeit ist also nach § 323 ZPO nicht möglich und offensichtlich vom Gesetz für die Fälle des § 323 ZPO nicht gewollt.

Die Vollstreckungsgegenklage nach § 767 ZPO strebt nicht eine Abänderung des Urteils, sondern die Beseitigung der Vollstreckbarkeit an. Sie kann nur vom früheren Beklagten geltend gemacht werden und bringt neben anderen Abweichungen, die nicht sehr ins Gewicht fallen, ein entscheidendes, dem § 323 ZPO widersprechendes Ergebnis: Die Zwangsvollstreckung wird vom Zeitpunkt der Entstehung der Einwendung ab, auf die die Klage gestützt wird, für unzulässig erklärt. Es ist zwar richtig, daß das Urteil nach § 767 ZPO keine rückwirkende Kraft besitzt; die Unzulässigkeitsklärung der Zwangsvollstreckung gilt selbstverständlich erst ab Rechtskraft des Urteils. Eine Rückwirkung tritt aber dann ein, wenn z. B. bis zum Urteil nach § 767 ZPO Unterhaltsraten auf Grund des alten Titels rückständig sind, was leider ja sehr häufig der Fall ist. Ist trotz Wegfalls der Unterhaltspflicht (z. B. durch Tod oder Wiederheirat) gezahlt, kann mit der Klage aus § 767 ZPO u. U. die Klage auf Rückerstattung dieser Beträge verbunden werden.

§ 767 ZPO kennt eine dem § 323 Abs. 3 ZPO ähnliche Regelung nicht. Der Abs. 3 des § 767 ZPO, auf den sich die „Anleitung“ für ihre abweichende Meinung beruft, regelt lediglich, daß der Schuldner alle zur Zeit der Erhebung der Klage vorhandenen Einwendungen geltend machen muß. Hat ein Unterhaltsverpflichteter also z. B. seit dem 1. März 1953 keine Zahlungen geleistet, heiratet seine frühere Ehefrau am 1. Mai 1953 und erhebt er aus diesem Grunde am 1. August 1953 Klage nach § 767 ZPO, so müßte der Tenor etwa lauten, daß die Zwangsvollstreckung aus dem alten Titel für unzulässig erklärt wird, soweit Unterhaltsbeträge vollstreckt werden, die nach dem 1. Mai 1953 fällig geworden sind. Hier etwa das Datum der Klage zu nehmen, findet im Gesetz keine Stütze und stellt einen unzulässigen Versuch dar, die Voraussetzungen des § 323 ZPO auf § 767 ZPO zu übertragen.

Die Rückwirkung ergibt sich aus der Natur der Vollstreckungsgegenklage, die davon ausgeht, daß die Klage nicht in jedem Fall sofort bei Entstehung der Einwendung (Verzicht, Scheidung aus Schuld oder Wiederheirat der Frau), sondern erst dann erhoben wird, wenn trotz dieses Umstandes Vollstreckung zumindest droht. Daß die Vollstreckungsgegenklage diese Rückwirkung haben muß, wird an folgendem Beispiel deutlich: Eine Ehefrau verzichtet ab 1. März 1952 auf Unterhalt, da sie selbst verdient. Nachdem sie ihre Arbeit verloren hat, vollstreckt sie im August 1953 aus dem alten Unterhaltstitel sämtliche Rückstände. Es liegt auf der Hand, daß die Vollstreckung der Rückstände ab 1. März 1952 unzulässig sein muß und nicht etwa trotz des Verzichts erst ab Klageerhebung im September 1953.

Diese unterschiedliche Regelung bei § 323 und § 767 ZPO hindert eine erweiterte Anwendung des § 767 ZPO auch für die durch § 323 ZPO geregelten Fälle der Veränderung der persönlichen Umstände. Wollte man anderer Meinung sein, käme man zu folgendem Ergebnis: Ein Vater könnte z. B. gegen sein Kind, das berufstätig geworden ist, nach einem Jahr mit der Klage aus § 767 ZPO Vorgehen mit dem Resultat, daß das Kind, falls aus diesem Jahr noch Unterhaltsrückstände vorhanden sind, nicht mehr vollstrecken kann, oder, falls gezahlt wurde, es den Unterhalt wieder zurückzahlen müßte. Im umgekehrten Fall kann das Kind, das z. B. nur einen notdürftigen Unterhalt vom Vater, der seit einem Jahr erheblich mehr verdient, bekommen hat, den erhöhten Unterhalt für die Vergangenheit niemals fordern, weil ihm nur die Klage aus § 323 ZPO zur Verfügung steht und § 323 Abs. 3 eine Rückwirkung nicht zuläßt.

Ein weiteres Beispiel, das erst vor kurzem praktisch wurde: Der Beklagte hatte bei geringem Einkommen

an seine Frau 70 DM und an seine beiden Kinder je 35 DM monatlichen Unterhalt zu zahlen. Er berief sich mit der 1953 angestregten Klage aus § 767 ZPO zunächst auf Stundung. Im Laufe des Prozesses verlangte er, da sich die Stundung nicht erweisen ließ, Unzulässigkeitsklärung der Zwangsvollstreckung für den Unterhaltsanspruch der Frau ab 1. August 1951, da sie sich — was den Tatsachen entsprach — seit dieser Zeit selbst unterhalte. Das erstinstanzliche Gericht hat dem Klageantrag entsprochen. Folge: Die Kinder, die ab 1. August 1951 durch den Wegfall der Unterhaltspflicht des Beklagten der Mutter gegenüber einen ihrem Bedarf entsprechenden höheren Unterhaltsanspruch gehabt hätten, verlieren diesen für 2 Jahre, da sie ihre Klage aus § 323 ZPO erst nach Abschluß der Vollstreckungsgegenklage geltend machen können.

Für eine derart unterschiedliche Behandlung der Unterhaltsberechtigten und der Unterhaltsverpflichteten, die allein den Rechtsbehelf des § 767 ZPO geltend machen könnten, fehlt jede Berechtigung. Sie kann vom Gesetz nicht gewollt sein und beweist, daß es unrichtig sein muß, einen Teil der Klagen aus § 323 ZPO auf § 767 ZPO zu stützen. Das Gesetz verlangt in § 323 ZPO von den Parteien, die einander unterhaltsverpflichtet und -berechtigt sind, m. E. zu Recht, daß sie sich so weit über ihre persönlichen Verhältnisse und Umstände informieren, daß sie in der Lage sind, rechtzeitig eine Abänderungsklage einzureichen, so daß der Berechtigte und der Verpflichtete, solange dies nicht geschehen ist, sich auf den Titel verlassen können.

Das Oberste Gericht hat erst kürzlich in einer Entscheidung ausgesprochen (NJ 1953 S. 783), daß eine wesentliche Veränderung der Verhältnisse im Sinne des § 323 ZPO auch in der Änderung der gesellschaftlichen Auffassung zu sehen ist. Wollte man dies aber im Rahmen des § 767 ZPO geltend machen, so bleibt die Frage offen, mit welcher Berechtigung dann für andere Klagen, die nicht eine wiederkehrende Leistung zum Gegenstand haben, eine Überprüfung des alten Urteils wegen Änderung der gesellschaftlichen Auffassung abgelehnt werden sollte.

Nun muß zugegeben werden, daß sich die Klagen aus den §§ 323, 767 ZPO nicht streng scheiden lassen und daß es durchaus Fälle gibt, bei denen beide Vorschriften nebeneinander angewandt werden können. Man kann aber m. E. die dem Kläger immer günstigere Anwendung des § 767 ZPO nur dann zulassen, wenn sich aus dem schlüssigen Klagevortrag der Wegfall oder die Beschränkung der Unterhaltspflicht — beiden Parteien von vornherein auch in der Höhe erkennbar — klar aus den gesetzlichen Bestimmungen ergibt (z. B. Scheidung aus Schuld der Frau, Wiederheirat, Verzicht); niemals dagegen in Fällen, in denen es erst — meist unter wirtschaftlichen Gesichtspunkten — einer Nachprüfung bedarf, ob z. B. der Unterhaltsanspruch bei Erwerbstätigkeit der Frau oder des Kindes gänzlich wegfallen oder noch ein Zuschuß zu zahlen ist. Insbesondere ist bei § 767 ZPO kein Raum für eine Abwägung sämtlicher — in der Regel ja von beiden Parteien vorgetragener — Einzelumstände und einer Neuregelung des Unterhalts. In diesen Fällen ist also § 767 ZPO unanwendbar.

Überdenkt man diese beiden Gruppen für den Anwendungsbereich der §§ 323 und 767 ZPO, so ergibt sich aus ihrer Verschiedenartigkeit auch die Berechtigung der unterschiedlichen gesetzlichen Regelung hinsichtlich der Rückwirkung, wobei es selbstverständlich immer Grenzfälle geben wird.

OTTEGEBE EGGERS-LORENZ,
Richter am Stadtgericht Berlin

Rechtsanwälte mißachten die Voraussetzungen der bedingten Strafaussetzung

Die Praxis hat gezeigt, daß einige Rechtsanwälte trotz der Richtlinie des Plenums des Obersten Gerichts über die Gewährung bedingter Strafaussetzung*) Bedeutung und Funktion des § 346 StPO noch nicht erkannt haben. Dies geht einerseits aus dem Inhalt ihrer Eingaben auf Gewährung bedingter Strafaussetzung für den von ihnen vertretenen Verurteilten und andererseits daraus hervor, wie sie bei solchen Eingaben vorgehen.*s.

*) Richtlinie Nr. 1 — RPL 3/53 — vom 29. April 1953 (NJ 1953 S. 306).