

16

Nachschlagewerk: ja
BGHZ: nein

ZPO §§ 620 a Abs. 4, 620 b Abs. 3

Wird die Ehe im Verbundverfahren geschieden und nur in Folgesachen ein Rechtsmittel eingelegt, so ist für eine einstweilige Anordnung (§ 620 ZPO) sowie für eine Abänderung einer vom Familiengericht erlassenen einstweiligen Anordnung das Familiengericht zuständig.

BGH, Beschl. v. 19. September 1979 - IV ARZ 54/79 - OLG Hamm
AG Dortmund

BUNDESGERICHTSHOF

IV ARZ 54/79

BESCHLUSS

in dem Rechtsstreit

des Herrn Horst W [REDACTED],
V [REDACTED] weg [REDACTED], D [REDACTED],

Antragstellers,

- Verfahrensbevollmächtigte: **Anwaltschaftsgemeinschaft** [REDACTED]
und Partner, [REDACTED] -

g e g e n

Frau Wilhelmine W [REDACTED],
[REDACTED], [REDACTED],

Antragsgegnerin,

- Verfahrensbevollmächtigte: **Rechtsanwältin** [REDACTED]
[REDACTED], [REDACTED] -

16

Der IV. Zivilsenat des Bundesgerichtshofes hat am 19. September 1979 durch den Vorsitzenden Richter Dr. Grell und die Richter Rottmüller, Dr. Hoegen, Dr. Seidl und Dr. Blumenröhr

beschlossen:

Zuständig ist das Oberlandesgericht Hamm - Familiensenat.

G r ü n d e :

I.

Durch Urteil des Amtsgerichts - Familiengerichts - Dortmund vom 14. März 1979 wurde die Ehe der Parteien geschieden sowie die elterliche Gewalt über ihre Kinder und der Versorgungsausgleich geregelt. Durch Beschluß vom gleichen Tage gab das Familiengericht in einem einstweiligen Anordnungsverfahren dem Antragsteller auf, einen monatlichen Unterhaltsbeitrag für die Antragsgegnerin und die Kinder zu zahlen. Am 12. April 1979 beantragte der Antragsteller beim Familiengericht, diesen Beschluß abzuändern. Gegen das genannte Urteil legte er sodann am 17. April 1979 fristgerecht Beschwerde beim Oberlandesgericht Hamm ein, die sich gegen die Entscheidung über den Versorgungsausgleich richtet.

Das Amtsgericht - Familiengericht - hat sich nach Anhörung der Parteien für unzuständig erklärt, über den Antrag auf Abänderung der einstweiligen Anordnung zu



[JLaw – Gesetze und Urteile](#)
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

entscheiden, und die Sache insoweit an das Oberlandesgericht verwiesen. Das Oberlandesgericht - Familiensenat - hat sich für das einstweilige Anordnungsverfahren gleichfalls für unzuständig erklärt. Die beiden Gerichte sind verschiedener Ansicht darüber, ob im Sinne von § 620 b Abs. 3 ZPO "die Ehesache in der Berufungsinstanz" schwebt.

II.

1. Das Oberlandesgericht - Familiensenat - hat über den Abänderungsantrag (§ 620 b Abs. 1 Satz 1 ZPO) zu entscheiden, weil es an den - sei es auch sachlich unrichtigen (s. unten 2) - Verweisungsbeschluß des Familiengerichts in mindestens entsprechender Anwendung des § 281 Abs. 2 Satz 2 ZPO gebunden ist.

Zwar handelt es sich im vorliegenden Fall um die Verweisung von einem Gericht erster Instanz an ein Gericht zweiter Instanz. Dadurch unterscheidet er sich sowohl von dem Hauptanwendungsfall des § 281 ZPO - Verweisung von einem erstinstanzlichen Gericht an ein anderes Gericht erster Instanz aufgrund der Vorschriften über die örtliche oder sachliche Zuständigkeit - als auch von dem Fall der Verweisung zwischen Landgericht und Oberlandesgericht als Gerichten zweiter Instanz, die der Senat nach Maßgabe seines Beschlusses in BGHZ 72, 182 in entsprechender Anwendung des § 281 ZPO (gemäß § 523 ZPO) in den Sachen zugelassen hat, in denen das Amtsgericht unzulässigerweise eine Familiensache als Nichtfamiliensache behandelt hat oder umgekehrt. Die Verweisung ist jedoch auch im vorliegenden Fall als zulässig anzusehen.

Die Verteilung der Entscheidungsbefugnis im einstweiligen Anordnungsverfahren zwischen dem Amtsgericht - Familiengericht - und dem Oberlandesgericht als Berufungsgericht der Ehesache gemäß §§ 620 a Abs. 4, 620 b Abs. 3 ZPO steht nach dem Wesen des zur Entscheidung übertragenen Gegenstandes der Regelung der sachlichen Zuständigkeit zumindest näher als der funktionellen Zuständigkeit, für die § 281 ZPO nach seinem Wortlaut an sich nicht zugeschnitten ist. Die Entscheidung über den Antrag auf Erlass einer einstweiligen Anordnung, für die § 620 a Abs. 4 ZPO die Zuständigkeit bestimmt, ist ebenso wie die Abänderung einer solchen Entscheidung (vgl. Ambrock, Ehe und Ehescheidung § 620 b ZPO Anm. III) keine Rechtsmittelentscheidung. Soweit das Gesetz das Berufungsgericht für zuständig erklärt hat, wenn die Ehesache in der Berufungsinstanz schwebt, hat es diese Zuständigkeit allerdings an dessen funktionelle Zuständigkeit als Rechtsmittelgericht in der Ehesache angeknüpft. Dafür waren jedoch Zweckmäßigkeitsgründe und im Prinzip nicht die Eigenart der im einstweiligen Anordnungsverfahren zu entfaltenden gerichtlichen Tätigkeit maßgebend. Denn das Berufungsgericht übt in den genannten Fällen im Anordnungsverfahren keine rechtsmittelgerichtliche Tätigkeit aus, sondern nimmt insoweit die Aufgaben wahr, die sonst dem Familiengericht obliegen, wenn die Ehesache nicht in der Berufungsinstanz schwebt. Da hier nicht gerade die Eigenart der im Anordnungsverfahren zu verrichtenden gerichtlichen Tätigkeit, die der charakteristische Verteilungsmaßstab für die funktionelle Zuständigkeit ist (vgl. Jauernig, Zivilprozeßrecht 18. Aufl. § 9 II; Rosenberg/Schwab, Zivilprozeßrecht 12. Aufl. § 30 II 3, § 31 I; Stein/Jonas/Pohle, ZPO 19. Aufl. Vorbem. IX 1 zu § 1), die gesetzliche Aufteilung der Zuständigkeit zwischen Amtsgericht und Oberlandesgericht bestimmt hat,

erscheint es gerechtfertigt, diese wie eine Regelung der sachlichen Zuständigkeit zu behandeln und jedenfalls deshalb auch § 281 ZPO mindestens entsprechend anzuwenden (vgl. auch Schlosser in Stein/Jonas, ZPO 20. Aufl. § 620 a Rdn. 6, der das Gericht der Ehesache, gegebenenfalls das Berufungsgericht, für "sachlich zuständig" hält -, sowie Wieczorek, ZPO 2. Aufl. § 620 a Anm. B III b).

Das Familiengericht konnte sonach das einstweilige Anordnungsverfahren mit bindender Wirkung an das Oberlandesgericht verweisen (im Ergebnis ebenso OLG Köln FamRZ 1979, 529 "entsprechend der früheren Regelung zu § 627 ZPO" und unter Berufung auf die - allerdings nicht eindeutig auf das Verhältnis zwischen erstinstanzlichem und zweitinstanzlichem Gericht bezogene - Anm. 10 B zu § 627 a. F. bei Baumbach/Lauterbach/Albers/Hartmann, ZPO 33. Aufl.; ebenso 34. Aufl., ähnlich Wieczorek, ZPO § 627 a. F. Anm. B III b; wegen des Ergebnisses vgl. auch BGH ZZP Bd. 72, 181, 182 für den Fall der Verweisung vom Oberlandesgericht an den Bundesgerichtshof in Wiederaufnahmeverfahren). Soweit den noch nicht veröffentlichten Beschlüssen des Bayerischen Obersten Landesgerichts vom 10. und 16. August 1979 (Allg. Reg. 42, 43, 48 und 59/79) - in denen allerdings kein Verweisungsbeschluß vorlag - insoweit eine andere Ansicht zu entnehmen sein sollte, könnte der Senat sie nicht teilen.

2. Im Hinblick auf die allgemeine Bedeutung der zwischen dem Oberlandesgericht und dem Familiengericht umstrittenen Rechtsfrage, ob in einem Fall wie dem vorliegenden "die Ehesache" im Sinne von §§ 620 a Abs. 4, 620 b Abs. 3 ZPO in der Berufungsinstanz schwebt, ist

jedoch darauf hinzuweisen, daß dies mit dem Oberlandesgericht zu verneinen, der Verweisungsbeschuß des Familiengerichts also sachlich unrichtig ist.

Ehesachen sind nach der Begriffsbestimmung des § 606 Abs. 1 Satz 1 ZPO (nur) Verfahren auf Scheidung und die dort genannten weiteren Verfahren, nicht aber andere Familiensachen (§ 621 ZPO). Der Begriff der Ehesache ist in den §§ 620 a Abs. 4, 620 b Abs. 3 ZPO nicht in einem anderen Sinne zu verstehen (so mit Recht die durchaus h. M. in der Rechtsprechung: BayObLG aaO, insbesondere in dem zur Veröffentlichung bestimmten Beschluß vom 10. August 1979, Allg. Reg. 43/79; OLG Hamburg FamRZ 1979, 528; OLG Karlsruhe FamRZ 1979, 612; OLG Köln FamRZ 1979, 529; OLG Zweibrücken FamRZ 1979, 611). Er kann hier - entgegen OLG Oldenburg FamRZ 1979, 612 Nr. 420 - nicht dahin ausgelegt oder verstanden werden, daß er auf Folgesachen, deren Begriff in § 623 Abs. 1 ZPO ebenfalls eindeutig gesetzlich bestimmt ist, auszudehnen sei. Zutreffend führt das Bayerische Oberste Landesgericht in dem zuletzt genannten Beschluß aus, "das ganze System des Verfahrens in Familiensachen (erster Abschnitt des sechsten Buches der ZPO) geriete ins Wanken, wenn damit begonnen würde, die ... gesetzlich definierten Begriffe der Ehesache und der Folgesache in einzelnen Bestimmungen entgegen den Legaldefinitionen auszulegen oder zu vermischen." Daß der Begriff "Ehesache" in den §§ 620 a Abs. 4, 620 b Abs. 3 ZPO auch nicht infolge eines Redaktionsversehens verwendet worden ist und die amtliche Begründung des Entwurfs eines 1. EheRG (BT-Drucks. 7/650) die Gegenansicht des OLG Oldenburg aaO nicht stützt, hat das Bayerische Oberste Landesgericht in diesem Beschluß ebenfalls überzeugend dargelegt.

Im vorliegenden Fall schwebt die Ehesache nicht in der Berufungsinstantz. Der Antragsteller hat das im Verbundverfahren (§ 623 ZPO) ergangene Urteil des Familiengerichts nur hinsichtlich des Versorgungsausgleichs - mit der Beschwerde (§§ 629 Abs. 2 Satz 1, 621 e Abs. 1, 621 Abs. 1 Nr. 6 ZPO) - angefochten. Schon deshalb wäre nach den §§ 620 a Abs. 4, 620 b Abs. 1, 3 ZPO an sich nicht das Oberlandesgericht, sondern das Familiengericht für die Entscheidung über den Antrag auf Abänderung der von diesem erlassenen einstweiligen Anordnung betreffend den Unterhaltsbeitrag für die Antragsgegnerin und die Kinder der Parteien zuständig gewesen. Ob seine (ausschließliche) Entscheidungsbefugnis im Übrigen nicht auch unter dem Gesichtspunkt der fortdauernden Zuständigkeit - perpetuatio fori - begründet war (eingehend hierzu BayObLG in dem zur Veröffentlichung vorgesehenen Beschluß vom 10. August 1979, Allg. Reg. 48/79), weil der Abänderungsantrag beim Familiengericht schon vor Einlegung der Beschwerde gegen dessen Urteil vom 14. März 1979 gestellt worden war, kann daher unerörtert bleiben.

Die sachliche Unrichtigkeit des Verweisungsbeschlusses des Familiengerichts steht freilich seiner

das Oberlandesgericht bindenden Wirkung (§ 281 Abs. 2 Satz 2 ZPO) nach anerkannter Rechtsauffassung nicht entgegen.

Dr. Grell

Dr. Hoegen