

BUNDESGERICHTSHOF

IV ARZ 60/79

BESCHLUSS

in der Familiensache

des Freistaates Bayern, gesetzlich vertreten durch
die Bezirksfinanzdirektion M., A.-straße,
M.,

Klägers,

gegen

Herrn Wilhelm A., H.-straße, A - S/
V./Österreich,
(früher: S.-straße, S.),

Beklagten

Der IV. Zivilsenat des Bundesgerichtshofes hat am 14. November 1979 durch die Richter Dr. Hoegen, Knüfer, Dehner, Dr. Blumenröhr und Dr. Schmidt-Kessel

beschlossen:

Zuständig ist das Amtsgericht (Familien-
gericht) München.

G r ü n d e :

I.

Der Kläger nimmt den Beklagten aus übergeleitetem Recht (§ 37 BAFöG) der Söhne Christian und Gottfried des Beklagten auf Unterhaltszahlungen in Anspruch. Der Kläger hat zunächst das Mahnverfahren beschritten und einen Mahnbescheid des Amtsgerichts München vom 18. Juli 1978 erwirkt, der dem Beklagten am 21. Juli 1978 in dessen damaliger Wohnung in S [REDACTED] zugestellt worden ist. Nach Widerspruch des Beklagten vom 8. August 1978 hat das Amtsgericht München die Sache am 23. Februar 1979 an das Landgericht Karlsruhe abgegeben, wo die Akten am 6. März 1979 eingegangen sind. Das Landgericht Karlsruhe hat sich am 26. April 1979 für sachlich nicht zuständig erklärt und hat den Rechtsstreit an das "sachlich ausschließlich zuständige" Amtsgericht Karlsruhe verwiesen. Danach stellte sich heraus, daß der Beklagte sich bereits am 1. März 1979 nach S [REDACTED] V [REDACTED] abgemeldet hatte.

- 3 -

Das Amtsgericht (Familiengericht) Karlsruhe hat sich daraufhin für örtlich unzuständig erklärt und hat die Sache an das Amtsgericht (Familiengericht) München verwiesen. Das Amtsgericht München läßt diese Verweisung nicht gelten.

II.

Der Bundesgerichtshof ist gemäß § 36 Nr. 6 ZPO zur Bestimmung des zuständigen Gerichts berufen. Der Bestimmung des zuständigen Gerichts steht nicht entgegen, daß die Streitsache hier - wie noch auszuführen sein wird - bislang noch nicht rechtshängig geworden ist. Denn auch vor Rechtshängigkeit kann eine Lage entstehen, in der ein negativer Kompetenzkonflikt mehrere Gerichte im Interesse der Verfahrensbeteiligten nicht unentschieden bleiben darf. Auch hier kann es rechtskräftige Unzuständigkeitserklärungen im Sinn von § 36 Nr. 6 ZPO geben. Das gilt jedenfalls für das Mahnverfahren. Dafür spricht auch, daß § 696 Abs. 5 ZPO nach der Abgabe die Möglichkeit der Verweisung (mit den Wirkungen des § 281 ZPO) voraussetzt - und damit auch einer Unzuständigkeitserklärung -, und zwar ohne Rücksicht darauf, ob Rechtshängigkeit eingetreten ist oder nicht.

Der Senat setzt sich damit nicht in Widerspruch zu dem Beschluß des Bundesarbeitsgerichts vom 3. Juli 1974 - 5 AR 148/74 - BB 1974, 1123. Der dort entschiedene Fall betrifft ein Erkenntnisverfahren ohne vorangegangenes Mahnverfahren und ist daher nicht vergleichbar. Für das Mahnverfahren vertritt auch das Bundesarbeitsgericht einen



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

anderen Standpunkt, der weitgehend mit der Auffassung des Senats übereinstimmt (Beschluß vom 9. Juli 1974 - 5 AR 178/74 - BB 1974, 1123 f.; vgl. auch Bundesarbeitsgericht, Rechtspfleger 1975, 127).

Zuständig ist das Amtsgericht (Familiengericht) München.

Die örtliche Zuständigkeit des Amtsgerichts München folgt allerdings nicht schon aus der Verweisung des Rechtsstreits durch das Amtsgericht Karlsruhe an das Amtsgericht München. Denn das Amtsgericht Karlsruhe hat dem Beklagten vor der Verweisung das rechtliche Gehör versagt. Bereits deshalb fehlt dem Verweisungsbeschluß die Bindungswirkung des § 281 Abs. 2 Satz 2 ZPO (BGHZ 71, 69).

Die örtliche Zuständigkeit des Amtsgerichts München ergibt sich aber aus § 23 a ZPO.

Maßgebender Zeitpunkt für die Beantwortung der Frage nach der örtlichen Zuständigkeit ist im Hinblick auf § 261 Abs. 3 Nr. 2 ZPO grundsätzlich der Eintritt der Rechtshängigkeit. Nach vorangegangenem Mahnverfahren gilt die Rechtshängigkeit gemäß § 696 Abs. 3 ZPO mit der Zustellung des Mahnbescheids als eingetreten, sofern die Streitsache alsbald nach der Erhebung des Widerspruchs abgegeben wird. Diese Voraussetzung ist hier nicht erfüllt; denn zwischen dem Widerspruch und der Abgabe liegen über sechs Monate.

Von welchem Zeitpunkt an in einem solchen Fall Rechtshängigkeit anzunehmen ist, läßt sich dem Gesetz nicht unmittelbar entnehmen. § 696 Abs. 1 Satz 4 ZPO regelt nicht die Frage der Rechtshängigkeit, sondern die davon zu unterscheidende Frage der Anhängigkeit und stellt insoweit auf den Eingang der Akten bei dem Gericht ab, an das die Sache abgegeben wird (vgl. den ähnlichen Wortlaut des § 281 Abs. 2 Satz 1 ZPO). Entgegen Zöllner/Karch, 12. Aufl. § 696 ZPO Anm. III 1 geben auch die Gesetzesmaterialien, insbesondere die amtliche Begründung BT-Drucks. 7/2729 S. 100, nichts dafür her, zugleich mit der Anhängigkeit werde die Rechtshängigkeit begründet. Die Bemerkung der amtlichen Begründung zu § 696 Abs. 1 Satz 3 ZPO über die "nur begrenzte Wirkung der Abgabe" spricht vielmehr umgekehrt eher für das Gegenteil.

Während die "Anhängigkeit" eines Rechtsstreits bei einem Gericht lediglich die Frage betrifft, welches Gericht mit der Sache befaßt ist, werden an die "Rechtshängigkeit" zahlreiche prozeßrechtliche (zum Beispiel § 261 ZPO) und materiell-rechtliche (§ 262 ZPO) Wirkungen für beide Parteien angeknüpft. Im Hinblick auf diese weitreichenden Folgen kann - unbeschadet des § 696 Abs. 3 ZPO - Rechtshängigkeit auch nach vorangegangenen Mahnverfahren bei Widerspruch des Antragsgegners nicht ohne dessen volle Einbeziehung in das Verfahren angenommen werden. Die bloße Bezeichnung des Anspruchs in dem Antrag auf Erlass des Mahnbescheides (§ 690 Abs. 1 Nr. 3) und in dem Mahnbescheid (§ 692 Abs. 1 Nr. 1 ZPO) reichen dafür jedenfalls nicht aus.

Die Rechtshängigkeit, die gemeinhin durch die Zustellung der Klageschrift (§§ 261 Abs. 1, 253 Abs. 1 ZPO) oder eines besonderen Schriftsatzes oder durch Geltendmachung in der mündlichen Verhandlung (§ 261 Abs. 2 ZPO) eintritt, beginnt in Fällen der vorliegenden Art nach der Auffassung des Senats daher entsprechend den allgemeinen Regeln (Thomas/Putzo, 10. Aufl. § 696 ZPO Anm. 4), d. h. grundsätzlich nicht ohne die Begründung gemäß § 697 Abs. 1 ZPO (Stein/Jonas/Schlosser, 20. Aufl. § 696 ZPO Rdn. 3; zum früheren Rechtszustand vgl. BGH NJW 1975, 929 = MDR 1975, 481), die ihrerseits der Zustellung an den Gegner bedarf (Baumbach/Lauterbach/Albers/Hartmann, 37. Aufl. § 696 Anm. 3). Ob Rechtshängigkeit in dieser Lage ausnahmsweise auch einmal früher eintreten könnte, nämlich dann, wenn bereits der Antrag auf Erlaß des Mahnbescheides (und der Mahnbescheid) eine § 253 ZPO genügende Anspruchsbegründung enthält (so Baumbach/Lauterbach/Albers/Hartmann, a.a.O.), kann auf sich beruhen, weil ein solcher Fall hier nicht vorliegt.

Unter diesen Umständen ist die Rechtshängigkeit für das vorliegende Verfahren bislang noch nicht eingetreten. Zwar ist die Anspruchsbegründung des Klägers vom 19. Februar 1979 dem Antragsgegner unter dessen früherer Anschrift in S [REDACTED] am 13. März 1979 durch Niederlegung bei der Post zugestellt worden (§§ 182, 208 ZPO). Diese Zustellung war aber unwirksam, weil der Beklagte zu dieser Zeit bereits nicht mehr in S [REDACTED] wohnte und die Sendung ausweislich der Akten auch nicht erhalten hat. In dem derzeitigen Zwischenstadium des Verfahrens nach Beendigung des Mahnverfahrens und vor Beginn der Rechtshängigkeit kommt es daher für die

Bestimmung des zuständigen Gerichts auf die heutige Lage an. Danach ist das Amtsgericht München zuständig (§ 23 a ZPO).

Seit dem 1. März 1979 hat der Beklagte im Inland keinen Gerichtsstand. Sein früher allgemeiner Gerichtsstand in S [REDACTED] (§ 13 ZPO) ist, wie seine Abmeldung bei dem Einwohnermeldeamt zeigt, weggefallen. Ein allgemeiner Gerichtsstand gemäß § 16 ZPO ist nicht begründet worden, da der Beklagte einen neuen Wohnsitz in V [REDACTED] [REDACTED] genommen hat. Für einen besonderen Gerichtsstand im Sinn von § 23 ZPO besteht kein Anhalt. Da es sich um eine Unterhaltssache handelt, ist deshalb gemäß §§ 23 a, 18 ZPO das Amtsgericht München zuständig.

Dem steht nicht entgegen, daß das Amtsgericht München den Rechtsstreit bereits im Mahnverfahren an das Landgericht abgegeben hat. Eine derartige Abgabe ist nach § 696 Abs. 5 Satz 1 ZPO nicht bindend. Auch der Verweisungsbeschuß des Landgerichts Karlsruhe bindet das Amtsgericht Karlsruhe hinsichtlich seiner örtlichen Zuständigkeit nicht. Anerkanntermaßen geht die Bindungswirkung gemäß § 281 Abs. 2 Satz 2 ZPO nicht weiter, als der Verweisungsbeschuß nach seinem Inhalt binden will (BGH LM Nr. 10 zu § 263 a.F. ZPO; BGH NJW 64, 1416). Da das Landgericht Karlsruhe sich entgegen der Meinung des Amtsgerichts München bei der Verweisung an das Amtsgericht Karlsruhe ausschließlich mit der Frage der sach-

15
lichen Zuständigkeit befaßt hat und zu befassen hatte,
war das Amtsgericht Karlsruhe hierdurch an einer Wei-
terverweisung nicht grundsätzlich gehindert.

Dr. Hoegen

Dr. Schmidt-Kessel