

Nachschlagewerk: ja

BGHZ: nein

GVG §§ 23 b Abs. 1, 119; ZPO § 260

Zur (gerichtsinternen) Zuständigkeit, wenn eine Nichtfamiliensache und eine Familiensache im Verhältnis von Haupt- und Hilfsanspruch geltend gemacht werden.

BGH, Beschl.v. 8. Juli 1981 - IVb ARZ 532/81 OLG Köln
LG Köln

BUNDESGERICHTSHOF

IVb ARZ 532/81

BESCHLUSS

in dem Rechtsstreit

des Rechtsanwalts Hans Heinrich K., S. 32,
K.,
als Testamentsvollstrecker für den Nachlaß der am 11. Mai
1975 verstorbenen Frau Elisabeth M. geb. H.,

Klägers, Berufungsklägers
und Berufungsbeklagten,

- Prozeßbevollmächtigte: Rechtsanwälte Wolfgang, Dr. Kurt
, Dr. Heribert, Bernhard
und Dr. Klaus, B.
str. 79, K. -

g e g e n

den Kaufmann Franz M. sen., L. Weg 18,
K.,

Beklagten, Berufungsbeklagten
und Berufungsklägers,

- Prozeßbevollmächtigte: Rechtsanwälte Dr. Bruno M. und
Joachim, H. 43-
45, K. -

- 2 -

Der IV b - Zivilsenat des Bundesgerichtshofes hat durch die Richter Lohmann, Portmann, Dr. Seidl, Dr. Blumenröhr und Dr. Macke am 8. Juli 1981

beschlossen:

Zuständig für das Berufungsverfahren ist nach Maßgabe der nachstehenden Gründe ein Senat für allgemeine Zivilsachen des Oberlandesgerichts Köln.

G r ü n d e :

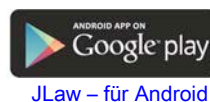
I.

Mit der im Jahre 1974 beim Landgericht erhobenen Klage begehrte die geschiedene Ehefrau des Beklagten, die mit diesem im gesetzlichen Güterstand der Zugewinnsgemeinschaft gelebt hatte, zunächst gemäß § 1379 BGB die Verurteilung des Beklagten zur Auskunftserteilung über sein Endvermögen; nach Erteilung der Auskunft machte sie einen Zahlungsanspruch von 1.200.000,- DM geltend, den sie ausdrücklich auf eine "Zugewinnermittlung" und den ihr danach zustehenden "Hälfteanteil" stützte. Der Berechnung des Zugewinns legte sie eine Bewertung der Beteiligung des Beklagten an zwei Kiesbetrieben zugrunde, wobei sie u.a. vortrug:

Der Beklagte ist formalrechtlich ... Alleininhaber der Kiesbetriebe. Die Klägerin hat



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



jedoch von Anfang der Ehe an mit dem Beklagten zusammen auch im Betrieb gearbeitet und bis vor wenigen Jahren stets vor allem kaufmännische Entscheidungen mitgetragen. Beide Parteien waren stets der Auffassung, daß der Betrieb beiden gemeinsam gehöre.

Nachdem die frühere Klägerin (im folgenden: Erblasserin) am 11. Mai 1975 verstorben war, wurde der Rechtsstreit zunächst als unterbrochen behandelt und erst nach dem Inkrafttreten des 1. EheRG vom Testamentsvollstrecker (im folgenden: Kläger) aufgenommen, der den Zahlungsanspruch weiter verfolgte. Auf einen Aufklärungsbeschluß des Gerichts hat der Kläger geltend gemacht, daß die Erblasserin an einem der Kiesbetriebe in Form einer sogenannten Innengesellschaft beteiligt gewesen sei.

Das Landgericht hat zunächst durch Teilurteil, das in der Berufungsinstanz vom Oberlandesgericht bestätigt worden und inzwischen rechtskräftig ist, den Beklagten zur Zahlung eines Zugewinnausgleichs von 165.557,02 DM verurteilt mit der Begründung, mindestens in dieser Höhe sei der Ausgleichsanspruch schon nach den Zahlenangaben des Beklagten begründet.

In dem folgenden Schlußurteil hat das Landgericht den Beklagten zur Zahlung weiterer 536.601,66 DM verurteilt und im übrigen die Klage abgewiesen. Es hat dabei das Bestehen der geltend gemachten Innengesellschaft bejaht und angenommen, daß der Erblasserin daraus ein Auseinandersetzungsanspruch von 388.158,68 DM sowie ein Schadensersatzanspruch von weiteren 314.000,-- DM wegen po-

4

sitiver Verletzung des Gesellschaftsvertrags zustanden; von der Summe dieser Beträge hat es den bereits durch Teilurteil zugesprochenen Betrag abgesetzt. Einen Zugewinnausgleichsanspruch hat das Landgericht in dem Schlußurteil verneint mit der Begründung, es sei nicht festzustellen, ob der Zugewinn des Beklagten den der Erblasserin überstiegen habe, weil der Kläger das Endvermögen der Erblasserin nicht angegeben habe.

Gegen dieses Urteil haben beide Parteien Berufung eingelegt. Der Kläger verfolgt den abgewiesenen Teil der Klageforderung weiter, während sich der Beklagte gegen die Verurteilung im Schlußurteil wendet und insoweit die Abweisung der Klage erstrebt. In der Berufungsbegründung hat der Kläger erklärt, daß der insgesamt geltend gemachte Klagebetrag in Höhe von 1.050.000,- DM aus der gesellschaftsrechtlichen Beteiligung der Erblasserin an dem Unternehmen des Beklagten hergeleitet werde; der Restbetrag werde auf den Zugewinnausgleich, hilfsweise ebenfalls auf die gesellschaftsrechtliche Beteiligung gestützt. Im weiteren Verlauf des Berufungsverfahrens hat der Kläger erklärt, daß alle im Berufungsverfahren anhängigen Ansprüche sowohl als Auseinandersetzungs- und Schadensersatzansprüche gesellschaftsrechtlicher Art als auch als Zugewinnausgleichsanspruch begründet seien.

Beim Oberlandesgericht sind ein Senat für allgemeine Zivilsachen und ein Senat für Familiensachen, die jeweils nach der Geschäftsverteilung als zuständig in Betracht kämen, verschiedener Ansicht darüber, ob das Berufungsverfahren im Hinblick auf den in das Klagebe-

gehren einbezogenen Zugewinnausgleichsanspruch einheitlich als Familiensache zu behandeln ist oder nicht. Beide Senate haben sich für unzuständig erklärt.

II.

Der Zuständigkeitsstreit zwischen den beteiligten Senaten des Oberlandesgerichts ist in entsprechender Anwendung des § 36 Nr. 6 ZPO vom Bundesgerichtshof zu entscheiden (BGHZ 71, 264). Zuständig für das Berufungsverfahren ist nach Maßgabe der nachstehenden Ausführungen der Senat für allgemeine Zivilsachen.

1. Das Berufungsverfahren hat weder ausschließlich noch in erster Linie eine Familiensache zum Gegenstand. Maßgebend für die Einordnung eines Rechtsbegehrens unter die Familiensachen ist die Begründung des geltend gemachten Anspruchs (BGH, Beschluß vom 9. Juli 1980 - IV b ARZ 527/80 = FamRZ 1980, 988). Der im Berufungsverfahren verfolgte Teil des Klagebegehrens wird vom Kläger in erster Linie aus der (behaupteten und im erstinstanzlichen Urteil angenommenen) gesellschaftsrechtlichen Beteiligung der Erblasserin an dem Unternehmen des Beklagten hergeleitet.

Daß der Kläger in Höhe des gesamten Klagebetrages, der Gegenstand des Berufungsverfahrens ist, Ansprüche aus dem Gesellschaftsverhältnis geltend macht, ergibt sich nicht nur aus seiner im Laufe des Berufungsverfahrens abgegebenen ausdrücklichen Erklärung, sondern mittelbar schon aus der Berufungsbegründung, denn die dari

aus dem Gesellschaftsverhältnis hergeleiteten Ansprüche in Höhe von 1.050.000,- DM übersteigen den Betrag, um den im Berufungsverfahren gestritten wird. Es wirkt sich danach nicht mehr aus, daß der Kläger den Restbetrag der insgesamt erhobenen Klageforderung in der Berufungsbegründung in erster Linie auf einen Zugewinnausgleichsanspruch gestützt hat. Dem Kläger ist bereits in dem Teilurteil des Landgerichts ein Zugewinnausgleich zugesprochen worden, der den Restbetrag von 150.000,- DM, welcher von der Klagesumme neben den bezifferten gesellschaftsrechtlichen Ansprüchen in Höhe von 1.050.000,- DM verbleibt, übersteigt.

Die am Zuständigkeitsstreit beteiligten Senate des Oberlandesgerichts haben in ihrer Unzuständigkeitserklärungen das Vorbringen des Klägers übereinstimmend dahin ausgelegt, daß der Kläger - abgesehen von dem vorstehend erörterten Restbetrag von 150.000,- DM - in erster Linie die gesellschaftsrechtlichen Ansprüche erhebt und einen Anspruch auf Zugewinnausgleich insoweit nur hilfsweise geltend macht. Dem ist nach den gesamten Umständen des Falles beizutreten.

2. Bei den aus dem behaupteten Gesellschaftsverhältnis hergeleiteten Ansprüchen handelt es sich, wovon auch die Senate des Oberlandesgerichts ausgehen, nicht um eine Familiensache, während der Streit über den Anspruch auf Zugewinnausgleich nach § 23 b Abs. 1 Satz 2 Nr. 9 GVG Familiensache ist. Mehrere Ansprüche, die teils Familiensachen, teils Nichtfamiliensachen sind, können in einer Klage nicht verbunden werden, auch nicht

- wie hier im Berufungsverfahren - im Verhältnis von Haupt- und Hilfsantrag (§ 260 ZPO; BGH, Beschluß vom 18. November 1978 - IV ARZ 73/78 = FamRZ 1979, 215). Geschieht dies dennoch, so ist zunächst das Gericht (Abteilung, Spruchkörper) zuständig, das zur Entscheidung über den Hauptantrag berufen ist. Eine Verweisung (Abgabe) des Rechtsstreits wegen des Hilfsanspruchs, über den dieses Gericht nicht sachlich entscheiden kann, ist zunächst nicht möglich; erst wenn und soweit der Hauptanspruch abgewiesen wird, kann das Verfahren wegen des Hilfsanspruchs abgegeben werden (BGH, Beschluß vom 15. März 1980 - IV ARZ 5/80 = FamRZ 1980, 554; vgl. auch BGHZ 56, 79; BGH LM § 51 SGG Nr. 2). Dies gilt grundsätzlich auch in Übergangsfällen, in denen die Klage bereits vor dem Inkrafttreten des 1. EheRG erhoben worden ist.

Der Bundesgerichtshof hat es allerdings für zulässig erachtet, im Falle einer Anspruchshäufung von Familiensachen und Nichtfamiliensachen auch nach dem Inkrafttreten des 1. EheRG ein Gericht (Abteilung, Spruchkörper) einheitlich für sämtliche Ansprüche als zuständig zu bestimmen, wenn solche verschiedenartigen Ansprüche bereits vorher - damals in zulässiger Weise - in einer Klage geltend gemacht worden sind (BGH FamRZ 79, 215). Ein solcher Fall liegt hier jedoch nicht vor. In dem Verfahrensstadium vor dem Inkrafttreten des 1. EheRG hatte die geschiedene Ehefrau des Beklagten ausdrücklich nur einen Zugewinnausgleichsanspruch geltend gemacht. Den - wenig substantiierten - Ausführungen über ihre Mitarbeit im Betrieb konnte nicht mit der nach § 253 Abs. 2 Nr. 2 ZPO erforderlichen Bestimm-

heit entnommen werden, daß (auch) Ansprüche aus einer gesellschaftsrechtlichen Verbindung geltend gemacht werden sollten. Dies ist vielmehr erst nach dem Inkrafttreten des 1. EheRG durch den Testamentsvollstrecker klargestellt worden, als die unterschiedliche Zuständigkeitsregelung für Familiensachen und Nichtfamiliensachen bereits bestand. Wenn aber von vornherein aber keine einheitliche Zuständigkeit für die in der Klage verbundenen Ansprüche bestand, kann eine solche auch nicht für das Berufungsverfahren geschaffen werden.

Lohmann

Seidl