

Nachschlagewerk: ja

BGHZ: nein

21

ZPO §§ 621, 261

Die Zuständigkeit des Gerichts der Ehesache für einen Unterhaltsrechtsstreit der Eheleute (§ 621 Abs. 2 Satz 1 i.V. mit Abs. 1 Nr. 5 ZPO) erlischt, wenn die Anhängigkeit der Ehesache endet, bevor die Unterhaltsklage dem Beklagten zugestellt worden ist.

BGH, Beschluß vom 17. September 1980 - IV b ARZ 550/80 -

BUNDESGERICHTSHOF

IV b ARZ 550/80

BESCHLUSS

in der Unterhaltssache

Fanny H [REDACTED], U [REDACTED] 12,
L [REDACTED]/Allgäu,

Klägerin,

- Prozeßbevollmächtigte: Rechtsanwälte Dr. [REDACTED]
und [REDACTED], K [REDACTED]straße 8,
M [REDACTED],

g e g e n

Otto H [REDACTED], H [REDACTED] R [REDACTED], K [REDACTED]-
I [REDACTED],

Beklagten.

Der IV b - Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat am
17. September 1980 durch den Vorsitzenden Richter Dr. Grell
und die Richter Lohmann, Dr. Seidl, Dr. Blumenröhr und
Dr. Zopfs

beschlossen:

Die Bestimmung des zuständigen Gerichts
wird abgelehnt.

G r ü n d e :

I.

Die Ehe der Parteien wurde durch Urteil des Amts-
gerichts - Familiengericht - Memmingen vom 8. Mai 1979,
das seit dem 29. Juni 1979 rechtskräftig ist, geschieden.

Am 27. Juni 1979, also noch vor Rechtskraft des
Scheidungsurteils, reichte die Klägerin bei dem Amtsge-
richt Memmingen gegen den Beklagten Klage ein mit dem
Antrag, ihr monatlich 550 DM Unterhalt zu zahlen. Da die
Klägerin zunächst die Gerichtsgebühr nicht einzahlte,
unterblieb die Zustellung der Klage. Die Zahlung wurde
erst am 29. Januar 1980 geleistet, nachdem das Amtsge-
richt dem Beklagten auf Antrag der Klägerin durch einst-
weilige Anordnung vom 26. Juli 1979 die Zahlung eines
Prozeßkostenvorschusses aufgeben hatte.

Nunmehr vertrat das Amtsgericht Memmingen die
Auffassung, es sei für den Rechtsstreit örtlich nicht
mehr zuständig, und gab die Sache auf den Antrag der



Klägerin an das Amtsgericht Leutkirch ab, das sie an das Amtsgericht Wangen als das für den Wohnsitz des Beklagten zuständige Familiengericht weiterleitete. Das Amtsgericht Wangen hält sich ebenfalls nicht für zuständig, weil die nach § 621 Abs. 2 Satz 1 ZPO begründete Zuständigkeit des Amtsgerichts Memmingen auch nach Rechtskraft des Ehescheidungsurteils bestehen geblieben sei, und hat die Akten dem Bundesgerichtshof zur Bestimmung des örtlich zuständigen Gerichts nach § 36 Nr. 6 ZPO vorgelegt.

II.

1. Die Voraussetzungen für eine Gerichtsstandbestimmung nach § 36 Nr. 6 ZPO liegen nicht vor. Nach dieser Vorschrift bestimmt das im Rechtszug zunächst höhere Gericht (hier: der Bundesgerichtshof) das zuständige Gericht, wenn verschiedene Gerichte, von denen eines für den Rechtsstreit zuständig ist, sich rechtskräftig für unzuständig erklärt haben. An dem zuletzt genannten Erfordernis fehlt es im vorliegenden Fall. Bisher hat keines der beiden beteiligten Amtsgerichte sich in diesem Sinne rechtskräftig für unzuständig erklärt.

a) Soweit es sich um das Amtsgericht Memmingen handelt, kam eine "rechtskräftige" Unzuständigerklärung nicht in Betracht, solange die Klage nicht zugestellt und daher eine Verweisung des Rechtsstreits nach § 281 ZPO nicht zulässig war (Senatsbeschuß vom 5. März 1980 - IV b ARZ 8/80 - FamRZ 1980, 562). Davon abgesehen

kann eine solche Erklärung nicht darin erblickt werden, daß das Gericht die Sache formlos an das Amtsgericht Leutkirch "abgegeben" hat, ohne den Parteien, insbesondere dem Beklagten, davon auch nur Mitteilung zu machen (BGH Beschluß vom 4. Juli 1979 - IV ARZ 32/79 - FamRZ 1979, 790).

b) Soweit es sich um das Amtsgericht Wangen handelt, ist schon zweifelhaft, ob sein Schreiben vom 23. Juli 1980, mit dem es die Akten dem Bundesgerichtshof vorgelegt hat, als Erklärung seiner Unzuständigkeit aufgefaßt werden kann. Jedenfalls fehlt es auch hier an einer Bekanntgabe an mindestens eine der Parteien, so daß eine "rechtskräftige" Unzuständigserklärung auch dieses Gerichts nicht vorliegt.

2. Vorsorglich wird darauf hingewiesen, daß das Amtsgericht Wangen für den Unterhaltsrechtsstreit zuständig sein dürfte. Zwar gilt auch für die Zuständigkeit des Gerichts der Ehesache nach § 621 Abs. 2 Satz 1 ZPO die sogenannte perpetuatio fori nach § 261 Abs. 3 Nr. 2 ZPO (vgl. Stein/Jonas/Schlosser ZPO 20. Aufl. § 621 Rdn. 17). Die in dieser Vorschrift vorausgesetzte Rechtshängigkeit ist aber nicht eingetreten, solange die Ehesache anhängig war; denn das Ehescheidungsurteil ist rechtskräftig geworden, ehe die Unterhaltsklage dem Beklagten zugestellt war. Da der die Zuständigkeit des Amtsgerichts Memmingen begründende Umstand (Anhängigkeit der Ehesache) mithin vor Rechtshängigkeit der Unterhaltsklage weggefallen ist, ist die Zuständigkeit dieses Gerichts erloschen (vgl. Stein/Jonas/Schumann/Leipold ZPO 19. Aufl. § 263 a.F. Anm. IV 2 b Fn 58).

Die Auffassung des vorlegenden Gerichts, § 621 Abs. 2 Satz 1 ZPO gehe als *lex specialis* der allgemeinen Regel des § 261 Abs. 3 Nr. 2 ZPO vor, vermag der Senat nicht zu teilen. Zwar verfolgt § 621 Abs. 2 Satz 1 ZPO (ebenso wie Abs. 3 der Vorschrift) das gesetzgeberische Ziel, Familiensachen bei dem Gericht der Ehesache zu konzentrieren, um den Entscheidungsverbund zu ermöglichen oder zumindest die aus der Ehesache gewonnenen Erfahrungen dieses Gerichts für die Entscheidung nutzbar zu machen. Dieses Ziel wird aber vom Gesetz auch sonst nicht vollständig verwirklicht. So richtet sich die örtliche Zuständigkeit für Familiensachen nicht nach § 621 Abs. 2 Satz 1 ZPO, sondern - wie Satz 2 der Bestimmung ausdrücklich sagt - nach den allgemeinen Vorschriften, wenn eine Ehesache nicht (also auch: nicht mehr) anhängig ist.

Dr. Grell

Lohmann