

6

Nachschlagewerk: ja

BGHZ: nein

ZPO § 281; 6. DVO z. EheG (HaustratsVO) § 18

Zur Bindungswirkung einer Verweisung von einem
Rechtsmittelgericht an ein anderes, wenn die
Rechtsmittelzuständigkeit davon abhängt, ob es
sich um eine Hausratssache oder eine allgemeine
Zivilprozeßsache handelt.

BGH, Beschl. v. 2. Oktober 1985 - IVb ARZ 24/85 - OLG Hamm
LG Detmold

BUNDESGERICHTSHOF

IVb ARZ 24/85

BESCHLUSS

in dem Rechtsstreit

Anna-Regina S [REDACTED], St [REDACTED] A,
K [REDACTED]-H [REDACTED],

Klägerin und
Berufungsklägerin,

- Prozeßbevollmächtigte:

Rechtsanwälte [REDACTED], [REDACTED]
und [REDACTED], M [REDACTED]straße [REDACTED],
L [REDACTED] -

g e g e n

Heinz S [REDACTED], Im neuen Land [REDACTED], Bad Sa [REDACTED] D,

Beklagter und
Berufungsbeklagter,

- Prozeßbevollmächtigte:

Rechtsanwälte Dres. [REDACTED],
[REDACTED], [REDACTED], Batereau,
[REDACTED], [REDACTED], [REDACTED], [REDACTED],
[REDACTED] und [REDACTED],
H [REDACTED]straße [REDACTED], Ha [REDACTED] -

Der IVb - Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat durch den
Vorsitzenden Richter Lohmann und die Richter Dr. Krohn,
Dr. Macke, Dr. Zysk und Nonnenkamp

am 2. Oktober 1985
beschlossen:

Zuständig für das Berufungsverfahren ist
ein Senat für Familiensachen des Ober-
landesgerichts Hamm.

G r ü n d e :

A.

Die Parteien sind Eheleute. Sie leben inzwischen in
Scheidung. Unter dem 4. November 1980 haben sie einen
notariell beurkundeten Ehevertrag geschlossen. In diesem hoben
sie den gesetzlichen Güterstand auf und bestimmten, daß dem
Ehemann ein Anspruch auf Zugewinnausgleich in Höhe von
40.000 DM zustehe. Ferner einigten sich die Parteien dahin,
daß ein Eichenschrank, eine Ledergarnitur und eine Elektronik-
orgel in das Alleineigentum des Ehemannes übergangen. Weiter
heißt es in dem Vertrag:

" Darüber hinaus sind wir uns dahin einig,
daß das übrige gesamte Wohnungsinventar und
ebenso der gesamte Hausrat und alle Haus- und
Tischwäsche, insbesondere auch die Küchenein-
richtung und die für die Küche genutzten Gegen-
stände sowie Bestecke pp. uneingeschränktes
Eigentum der Erschienenen zu 1) sind. Um alle
etwaigen Zweifelfragen zu beseitigen überträgt
hiermit der Erschienene zu 2) auf die Erschienene
zu 1) sein etwaiges Miteigentum an der gesamten
Wohnungseinrichtung einschließlich Hausrat,
Wäsche pp., die die Übertragung hiermit annimmt."



Ergänzend wurde festgehalten, daß ein Segelboot und ein Pkw im Alleineigentum der Ehefrau sowie ein weiterer Pkw im Alleineigentum des Ehemannes ständen.

Die Ehefrau (Klägerin) verlangt die Herausgabe zahlreicher Sachen mit der Behauptung, der Ehemann (Beklagter) habe diese Sachen nach Abschluß des Ehevertrages unbefugt an sich genommen. Es handelt sich um zwei Funkgeräte, elektrisches Handwerkszeug, z.B. eine Bohrmaschine, andere elektrische Geräte wie Staubsauger und Tonbandgerät, Möbel, Lampen, Türen, Geschirr, zwei Fernschreiber und anderes.

Das Amtsgericht - Zivilprozeßabteilung - hat dem Herausgabebegehren nur wegen eines Teils der herausverlangten Sachen stattgegeben. Mit ihrer an das Landgericht gerichteten Berufung verfolgt die Ehefrau die Herausgabe auch der übrigen Sachen, nämlich der Funkgeräte, des elektrischen Handwerkszeugs, einer antiquarischen Schreibmaschine, eines Tonbandgeräts, verschiedener Lampen, mehrerer Möbelstücke und der Fernschreiber.

Die Berufungskammer des Landgerichts hat sich auf Antrag der Ehefrau nach Anhörung der Gegenseite durch verkündeten Beschluß für unzuständig erklärt und die Sache an einen Familiensenat des Oberlandesgerichts verwiesen. Dieser hat sich seinerseits für nicht zuständig erklärt und die Sache dem Bundesgerichtshof zur Bestimmung des zuständigen Gerichts vorgelegt.

B.

I. Die Voraussetzungen für eine Zuständigkeitsbestimmung nach § 36 Nr. 6 ZPO sind gegeben.

1. § 36 Nr. 6 ZPO ist auch anzuwenden, wenn der Zuständigkeitsstreit die Zuständigkeit für die Entscheidung über ein Rechtsmittel betrifft (BGH LM ZPO § 36 Ziff. 6 Nr. 6; Senatsbeschuß vom 19. Oktober 1983 - IVb ARZ 35/83 - FamRZ 1984, 36). Daß es sich hier entweder um eine Zivilprozeßsache oder um eine Hausratssache und damit um eine sogenannte FGG-Familiensache (§§ 621 Abs. 1 Nr. 7, 621 a Abs. 1 Satz 1 ZPO) handelt, ist für die Anwendbarkeit von § 36 Nr. 6 ZPO ohne Belang, da die Vorschrift für beide Bereiche - in den FGG-Familiensachen über § 621 a Abs. 1 Satz 2 ZPO (BGHZ 71, 15, 16) - gilt.

2. Beide beteiligten Gerichte haben sich jeweils "rechtskräftig" im Sinne des § 36 Nr. 6 ZPO für unzuständig erklärt. Eine Bekanntgabe dieser Entscheidungen an die Parteien, wie sie insoweit erforderlich ist (BGH Beschluß vom 4. Juli 1979 - IV ARZ 32/79 - FamRZ 1979, 790, 791), ist jeweils erfolgt. Ein Rechtsmittel steht in beiden Fällen nicht zur Verfügung. Die Unanfechtbarkeit der Entscheidung des Oberlandesgerichts ergibt sich unmittelbar aus § 567 Abs. 3 ZPO. Soweit das Landgericht seine Zuständigkeit verneint hat, kommt ein Rechtsmittel jedenfalls deshalb nicht in Betracht, weil das Landgericht als Berufungsinstanz und damit in dem zu ihm führenden Rechtszug letztinstanzlich entschieden hat (so auch OLG Düsseldorf Rpfl. 1978, 327 f.). Der Meinungsstreit, ob eine Abgabe vom Prozeßgericht an das für Hausratssachen

zuständige Familiengericht nach § 18 Abs. 1 HausratsVO anfechtbar (MünchKomm/Müller-Gindullis 6. DVOEheG § 18 Rdn. 5; Soergel/Häberle BGB 10. Aufl. § 18 HausratsVO Rdn. 2) oder generell unanfechtbar ist (Erman/M. Ronke BGB 7. Aufl. § 18 HausratsVO Rdn. 2; Heintzmann FamRZ 1983, 957, 958 ff.), kann hier auf sich beruhen.

II. Als zuständig ist ein Familiensenat des Oberlandesgerichts zu bestimmen. Das beruht auf der bindenden Wirkung der von der Berufungskammer des Landgerichts ausgesprochenen Verweisung.

1. Diese ergibt sich freilich nicht schon aus § 18 Abs. 1 HausratsVO, wonach die Abgabe einer Hausratssache vom Prozeßgericht an das nach § 11 HausratsVO zuständige Familiengericht (Satz 1) für letzteres bindend ist (Satz 3). Diese Regelung betrifft allein die Abgabe an das in erster Instanz als Familiengericht zuständige Amtsgericht. Das folgt unzweideutig aus der Bezugnahme auf § 11 HausratsVO, wo das Gericht der Ehesache "des ersten Rechtszuges" als zuständig bezeichnet wird (Abs. 1). In seiner ursprünglichen Fassung sah § 18 Abs. 1 HausratsVO ausdrücklich nur die Abgabe an das "Amtsgericht" vor. Die Änderung in "Familiengericht", die durch das 1. EheRG vorgenommen worden ist (Art. 11 Nr. 3 Buchst. i, BGBl. 1976 I S. 1421, 1461), ist nur mit Rücksicht auf die Zuständigkeit des Familiengerichts auch für Hausratssachen erfolgt (vgl. BT-Drucks. 7/650 S. 224).

Auf die Abgabe von einem Rechtsmittelgericht an ein anderes kann § 18 Abs. 1 HausratsVO auch nicht analog angewendet werden. Die Vorschrift setzt sich in ihrer jetzigen

Fassung darüber hinweg, daß das Familiengericht kein eigenes Gericht, sondern lediglich eine Abteilung des Amtsgerichts ist (BGHZ 71, 264, 266 ff.), so daß für eine bindende Abgabe unmittelbar an das Familiengericht - statt allgemein an das Amtsgericht - an sich kein Raum ist. Schon das spricht gegen eine erweiternde Anwendung des § 18 Abs. 1 HausratsVO. Eine Ausdehnung auf die Abgabe unter Rechtsmittelgerichten ist auch nach dem Zweck der Vorschrift nicht geboten. Sie findet ihren Sinn nicht zuletzt darin, daß die Angelegenheit, deren Einordnung als Zivilprozeß- oder als Hausratssache - zumal für eine (außerhalb des Anwendungsbereichs des § 78 Abs. 1 Satz 2 Nr. 2 ZPO) anwaltlich nicht vertretene Partei - Schwierigkeiten aufwerfen mag, auch ohne Antrag auf das richtige Gleis geschoben werden soll. Ein gleichartiges Bedürfnis besteht in zweiter Instanz nicht mehr.

2. Jedoch ist die von der Berufungskammer des Landgerichts ausgesprochene Verweisung an das Oberlandesgericht in entsprechender Anwendung von § 281 Abs. 2 Satz 2 ZPO bindend.

a) Das Zurückgreifen auf § 281 ZPO ist nicht etwa deshalb verwehrt, weil im Bereich der Hausratssachen für das Verhältnis Prozeßgericht/Familiengericht mit § 18 HausratsVO eine spezielle Regelung zur Verfügung steht. Da diese Vorschrift, wie dargelegt, nur bei Abgabe an das Gericht erster Instanz gilt, hindert sie es nicht, eine Verweisung von einem Rechtsmittelgericht an ein anderes nach allgemeinen Grundsätzen zu beurteilen.

b) Allerdings entfalten solche Verweisungen grundsätzlich keine Bindungswirkung (vgl. Senatsbeschlüsse vom 19. Oktober 1983 aaO S. 36 f. und 16. Mai 1984 - IVb ARZ 20/84 - FamRZ 1984, 774 f. sowie allgemein Baumbach/Lauterbach/Hartmann ZPO 43. Aufl. § 281 Anm. 1 B, Jauernig FamRZ 1978, 675 f. und Walter, Der Prozeß in Familiensachen, 2. Aufl., S. 99). Von diesem Grundsatz hat der Bundesgerichtshof indes eine Ausnahme gemacht, wenn unzulässigerweise das Familiengericht eine Nichtfamiliensache oder umgekehrt eine andere amtsgerichtliche Abteilung eine Familiensache entschieden hat (s., auch zum folgenden, BGHZ 72, 182, 187 ff.). Hier ist je nach der sachlichen Natur des Verfahrensgegenstandes entweder das Landgericht oder das Oberlandesgericht als Rechtsmittelgericht zuständig (sog. materielle Anknüpfung). Jedoch darf der Partei eine unrichtige Sachbehandlung durch das Amtsgericht für die Rechtsmitteleinlegung nicht zum Nachteil gereichen. Sie kann das Rechtsmittel daher außer bei dem sachlich zuständigen Gericht wirksam auch bei demjenigen einlegen, das nach der Art des Gerichts, das die anzufechtende Entscheidung erlassen hat, zuständig wäre (sog. Meistbegünstigung). Verneint das angegangene Rechtsmittelgericht seine Zuständigkeit, so hat es die Sache auf Antrag in entsprechender Anwendung des § 281 ZPO an das Gericht zu verweisen, das nach seiner Ansicht für die Entscheidung über das Rechtsmittel zuständig ist. Dabei erstreckt sich die entsprechende Anwendung des § 281 ZPO auch auf die in Abs. 2 Satz 2 der Vorschrift bestimmte Bindung der Verweisung. Da die Verweisung bereits eine Zuständigkeitsprüfung des zuerst angerufenen Gerichts voraussetzt, ist es ein Gebot der Prozeßökonomie, daß eine weitere Zuständigkeitsprüfung mit der möglichen Folge einer Rück- oder Weiterverweisung oder einer Rechtsmittelverwerfung aus Zuständigkeits-

gründen unterbleibt. Demzufolge begründet nach der ständigen Rechtsprechung des Senats die Verweisung an das andere Rechtsmittelgericht selbst dann dessen Zuständigkeit, wenn das verweisende Gericht die Sache unzutreffend als Familiensache - oder in dem umgekehrten Fall als Nichtfamiliensache - beurteilt hat; ggf. muß - aufgrund der bindenden Verweisung - die Berufungskammer in einer Familiensache oder der Familiensenat in einer Nichtfamiliensache entscheiden (vgl. etwa Senatsbeschlüsse vom 15. April 1981 - IVb ARZ 519/81 -, 2. November 1983 - IVb ARZ 44/83 - und 26. September 1984 - IVb ARZ 30/84 - sämtlich nicht veröffentlicht).

c) Diese Erwägungen führen auch vorliegend zu dem Ergebnis, daß die von der Berufungskammer ausgesprochene Verweisung für das Oberlandesgericht verbindlich ist. Auch hier hängt die gesetzliche Rechtsmittelzuständigkeit davon ab, ob eine Hausrats- und damit Familiensache (§ 621 Abs. 1 Nr. 7 ZPO) oder eine Nichtfamiliensache vorliegt. Ist sie vom Amtsgericht zutreffend als allgemeine Zivilprozeßsache behandelt worden, ist die Berufung zum Landgericht gegeben. Handelt es sich dagegen um eine Hausratssache, ist das Oberlandesgericht (Familiensenat) für das Rechtsmittel zuständig. Die Unsicherheit in der Frage der Rechtsmittelzuständigkeit - in der die beteiligten Gerichte denn auch unterschiedlicher Meinung sind - darf den Parteien nicht zum Nachteil gereichen. Die Klägerin konnte sich daher mit ihrem Rechtsmittel ungeachtet der sachlichen Natur des Verfahrensgegenstandes in jedem Falle an das dem Amtsgericht in allgemeinen Zivilprozeßsachen vorgeordnete Landgericht wenden. Damit war die Zuständigkeitsfrage gerichtlicherseits zu bereinigen. Da das Landgericht eine Hausratssache annahm und die Sache aus diesem Grunde an

das Oberlandesgericht verwies, ist diese Verweisung aus den dargelegten Gründen in entsprechender Anwendung des § 281 Abs. Satz 2 ZPO bindend.

Der Anwendung der in BGHZ 72, 182, 192 ff. entwickelten Grundsätze steht hier nicht entgegen, daß - soweit es sich tatsächlich um eine Hausratssache handelt - eine Verweisung aus dem Bereich der streitigen in den der freiwilligen Gerichtsbarkeit in Frage steht. Der Bundesgerichtshof hat bereits klargestellt, daß es für die entsprechende Anwendung des § 281 ZPO im Rechtsmittelverfahren keinen Unterschied macht, ob die Verweisung im Bereich der Zivilgerichtsbarkeit oder im Bereich der freiwilligen Gerichtsbarkeit erfolgt (BGHZ 72, 194). In gleicher Weise ist eine Verweisung zwischen den in Betracht kommenden Rechtsmittelgerichten aus dem einen in den anderen Bereich möglich.

3. Beim Oberlandesgericht kommt für die hier zu treffende Entscheidung allein ein Familiensenat in Frage, weil es sich um ein Rechtsmittel gegen eine Entscheidung des Amtsgerichts handelt. Die für allgemeine Zivilsachen zuständigen Senate haben - vom Sonderfall der Kindschaftssachen abgesehen - ausschließlich über Rechtsmittel gegen erstinstanzliche Entscheidungen der Landgerichte zu befinden. Der Familiensenat ist daher gehindert, die Sache an einen Senat für allgemeine Zivilsachen weiterzugeben (vgl. auch Senatsbeschluß vom 2. November 1983 - IVb ARZ 44/83 - nicht veröffentlicht).

4. Vorsorglich weist der Senat darauf hin, daß die hier getroffene Zuständigkeitsbestimmung allein auf der Bindungswirkung der vom Landgericht ausgesprochenen Verweisung beruht und nichts dazu besagt, ob eine Hausratssache vorliegt oder nicht. Diese Frage zu beantworten obliegt dem Oberlandesgericht in eigener Zuständigkeit (vgl. im übrigen Senatsbeschluß vom 14. März 1984 - IVb ARZ 59/83 - FamRZ 1984, 575, 576).

Lohmann

Macke