

BUNDESGERICHTSHOF

IVb ARZ 55/84

BESCHLUSS

in der Familiensache

Peter C [REDACTED], R [REDACTED]straße [REDACTED], M [REDACTED]-W [REDACTED],

Antragsteller oder Beklagter,

- Verfahrensbevollmächtigte
I. Instanz:

Rechtsanwälte [REDACTED], [REDACTED],
[REDACTED], [REDACTED], [REDACTED] und
Dr. [REDACTED], [REDACTED],
[REDACTED] -

g e g e n

Evelin Birgit C [REDACTED] geb. G [REDACTED], H [REDACTED] Straße [REDACTED],
O [REDACTED],

Antragsgegnerin oder Klägerin,

- Verfahrensbevollmächtigte
I. Instanz:

Rechtsanwältin [REDACTED],
[REDACTED], [REDACTED] -

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

am 14. November 1984
beschlossen:

Zuständig ist das Amtsgericht
Groß-Gerau.

G r ü n d e :

I.

In dem beim Amtsgericht - Familiengericht - Oldenburg geführten
Scheidungsverfahren der Parteien ist dem Ehemann (Antragsteller) am
11. April 1983 ein Schriftsatz der Ehefrau (Antragsgegnerin) zuge-
stellt worden, mit dem sie für den Fall der Scheidung u.a. eine Ent-
scheidung über die durch die Ehe begründete gesetzliche Unterhalts-
pflicht begehrte. Das Amtsgericht hat durch ein im Verhandlungstermin
am 18. Januar 1984 verkündetes Verbundurteil die Ehe der Parteien ge-
schieden, die elterliche Sorge für zwei Kinder geregelt und den Ver-
sorgungsausgleich durchgeführt. Eine Entscheidung über den Unterhalt
ist unterblieben. Die Parteien haben nach der Verkündung des Urteils
auf Rechtsmittel und Anschlußrechtsmittel verzichtet. Danach ist in
die Sitzungsniederschrift die Feststellung aufgenommen worden, ein
Unterhaltsantrag und ein entsprechender Gegenantrag seien noch nicht
gestellt. Anschließend hat das Amtsgericht Oldenburg beschlossen,

neuen Termin von Amts wegen zu bestimmen. Ein Schriftsatz der Ehefrau vom 10. Mai 1984, mit dem sie ihr Unterhaltsbegehren erhöht hat, ist dem Ehemann gemäß § 212 a ZPO zugestellt worden. In Hinweisen an beide Parteien hat das Amtsgericht Oldenburg sodann den Standpunkt eingenommen, daß der Scheidungsverbund erledigt sei und für eine isolierte Unterhaltsklage eine Zuständigkeit des Amtsgerichts Oldenburg ohne Vereinbarung der Parteien nicht bestehe. Demgemäß hat es sich auf entsprechende Anträge beider Parteien "für den noch anhängigen Antrag auf nachehelichen Unterhalt für unzuständig" erklärt und den Rechtsstreit an das für den Wohnsitz des Ehemannes zuständige Amtsgericht verwiesen. Das Amtsgericht Groß-Gerau hat die Übernahme des Verfahrens abgelehnt, da das Amtsgericht Oldenburg nach wie vor zuständig sei, und den Bundesgerichtshof um die Bestimmung des zuständigen Gerichts gebeten.

II.

1. Die beiden Parteien bekanntgemachte Ablehnung der Übernahme des Verfahrens durch das Amtsgericht Groß-Gerau ist ebenfalls als Erklärung der (örtlichen) Unzuständigkeit anzusehen. Damit liegen die Voraussetzungen einer Bestimmung des zuständigen Gerichts durch den Bundesgerichtshof gemäß § 36 Nr. 6 ZPO vor.

2. Als zuständiges Gericht ist das Amtsgericht Groß-Gerau zu bestimmen.

Ob das Amtsgericht Oldenburg dem Scheidungsantrag vor der Entscheidung über die rechtzeitig begehrte Regelung des nachehelichen Unterhalts stattgeben wollte (§ 628 ZPO), läßt sich dem Verfahrensab-



lauf nicht sicher entnehmen. Der Protokollvermerk vom 18. Januar 1984, ein Unterhaltsantrag sei nicht gestellt worden, läßt mehrere Deutungen zu. Es bedarf jedoch keiner Entscheidung der Frage, was damit gemeint war, weil bei allen Möglichkeiten die Zuständigkeit des Amtsgerichts Groß-Gerau begründet wäre.

a) Sollte die Unterhaltsregelung im Verbundverfahren versehentlich unterblieben sein, hätte die Ehefrau durch einen Antrag auf Urteilsergänzung eine nachträgliche Entscheidung dazu erreichen können. Es entspricht jedoch gesicherter Rechtsprechung, daß die Rechtshängigkeit eines übergangenen Anspruchs erlischt, wenn ein Antrag nach § 321 ZPO nicht gestellt worden ist (vgl. OLG Düsseldorf OLGZ 1966, 178 m.w.N.; so auch bereits RGZ 59, 128, 131).

Wenn die Parteien bewußt auf eine Regelung des nahehelichen Unterhalts im Verbundverfahren verzichtet hätten, wäre dies als Klagerücknahme anzusehen, die ebenfalls die Rechtshängigkeit dieses Anspruchs beseitigt hätte.

In beiden Fällen wäre zwar durch die Zustellung des Schriftsatzes der Ehefrau vom 10. Mai 1984 erneut Klage auf Unterhalt erhoben worden (§ 253 Abs. 1 ZPO), jedoch hätte es sich dabei nicht mehr um eine Folgesache im Sinne des § 623 ZPO gehandelt. Für sie wäre daher nicht mehr das Gericht der Ehesache zuständig, sondern das durch den Wohnsitz des Ehemannes bestimmte Gericht, bei dem er seinen allgemeinen Gerichtsstand hat (§§ 12, 13 ZPO). In diesem Fall hätte das Amtsgericht Oldenburg den Rechtsstreit zu Recht auf den Antrag der Ehefrau an das Amtsgericht Groß-Gerau verwiesen.

b) Es würde am Ergebnis nichts ändern, wenn dem Verfahren des Amtsgerichts Oldenburg die Bedeutung zukäme, daß es über den Scheidungsantrag und die übrigen Folgesachen vor der Entscheidung über die Folgesache Unterhalt hat befinden wollen (§ 628 Abs. 1 ZPO). Für eine solche Abtrennung, die auch ohne besonderen (förmlichen) Beschluß stattfinden konnte (vgl. Rolland, 1. EheRG, 2. Aufl. § 628 ZPO Rdn. 11; Zöllner/Philippi, ZPO 14. Aufl., § 628 Rdn. 12), könnte sprechen, daß der Amtsrichter nach dem Abschluß der Scheidungssache und der übrigen Folgesachen neuen Termin von Amts wegen bestimmt und den Parteien zwei Tage danach geschrieben hat, das Gericht vertrete "nicht unbedingt" die Ansicht, daß der Antrag (auf Unterhaltsregelung) abgetrennt sei.

Selbst wenn kein gesetzlicher Grund für die Abtrennung vorgelegen hat und diese daher verfahrensfehlerhaft gewesen ist, bliebe sie wirksam, weil ein Rechtsmittel gegen die Verbundentscheidung nicht eingelegt worden ist. Eine abgetrennte Verbundsache bleibt Folgesache auch dann, wenn das vorher ergangene Scheidungsurteil rechtskräftig wird (vgl. Senatsbeschluß vom 15. Oktober 1980 - IVb ZB 597/80 - FamRZ 1981, 24). Für eine solche Folgesache gilt der Grundsatz, daß die Zuständigkeit des Prozeßgerichts durch eine Veränderung der sie begründenden Umstände nicht berührt wird (§ 261 Abs. 3 Nr. 2 ZPO; vgl. Senatsbeschluß vom 17. September 1980 - IVb ARZ 550/80 - FamRZ 1981, 23 = NJW 1981, 126). In diesem Fall wäre die Zuständigkeit des Amtsgerichts Groß-Gerau jedoch dadurch begründet worden, daß es an den nach Anhörung beider Parteien ergangenen Verweisungsbeschluß des Amtsgerichts Oldenburg vom 19. Juni 1984 in Verbindung mit dem Berichtigungsbeschluß vom 5. September 1984 gebunden ist (§ 281 Abs. 2 Satz 2 ZPO). Der Verweisungsbeschluß wäre nur dann nicht bindend, wenn er jeglicher Rechtsgrundlage entbehren würde und daher als willkürlich

anzusehen wäre (BGHZ 71, 69, 72 m.w.N.). Ein solcher Fall liegt aber nicht vor. Die vom Amtsgericht Oldenburg beschlossene Verweisung wäre bei diesem Verständnis des Verfahrenshergangs zwar fehlerhaft, aber nicht willkürlich gewesen, zumal beide Parteien eine Verweisung beantragt hatten. Dabei ist unerheblich, daß sie als das für den Wohnsitz des Antragstellers (Mörfelden-Walldorf) örtlich zuständige Gericht das Amtsgericht Frankfurt angesehen haben - möglicherweise, weil dies früher bereits familiengerichtliche Verfahren zwischen den Parteien entschieden hatte -, und daß die Verweisung demgemäß zunächst versehentlich an das Amtsgericht Frankfurt erfolgt ist. Gemeint war indes - wie sich aus dem Berichtigungsbeschluß ergibt - das für Mörfelden-Walldorf tatsächlich zuständige Amtsgericht Groß-Gerau.

Lohmann

Nonnenkamp