

BUNDESGERICHTSHOF

BESCHLUSS

IVb ARZ 3/86

in Sachen

Monika R [REDACTED] geb. S [REDACTED], P [REDACTED] weg [REDACTED], Se [REDACTED] -
J [REDACTED],

Antragstellerin,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt [REDACTED], M [REDACTED] platz [REDACTED],
O [REDACTED] -

gegen

Herbert R [REDACTED], St [REDACTED] gasse [REDACTED], B [REDACTED],

Antragsgegner,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED], K [REDACTED] -
straße [REDACTED], O [REDACTED] -

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

am 5. März 1986

beschlossen:

Zuständig ist das Landgericht Darmstadt.

Gründe:

I.

Während eines zwischen den Parteien schwebenden Ehescheidungsverfahrens hat der Ehemann Klage gegen die Ehefrau auf Herausgabe von Hausratsgegenständen und eines Pkw des Baujahres 1933 ("Oldtimer") erhoben. Das angerufene Landgericht Darmstadt hat sich für sachlich unzuständig erklärt und den Rechtsstreit an das Amtsgericht - Familiengericht - Darmstadt verwiesen. Dieses hat das Verfahren abgetrennt, soweit es die Herausgabe des Oldtimers betrifft, insoweit die Übernahme des Verfahrens abgelehnt und sich ebenfalls für unzuständig erklärt sowie die Sache zur Bestimmung des zuständigen Gerichts dem Oberlandesgericht Frankfurt am Main vorgelegt. Das Oberlandesgericht hat

beschlossen, das Amtsgericht - Familiengericht - Darmstadt sei zuständig. Der Oldtimer sei zwar kein Gegenstand, der zum Hausrat rechne. Gleichwohl sei der Verweisungsbeschluß des Landgerichts bindend. Er enthalte keine greifbare Willkür. Es sei davon auszugehen, daß der Ehemann in erster Linie eine Regelung des Hausrats anstrebe, wobei die Verhältnisse in Bezug auf den Oldtimer mitgeregelt werden sollten. Damit liege ein einheitlicher prozessualer Anspruch vor, der eine Prozeßtrennung aus Gründen der Prozeßwirtschaftlichkeit ausschließe.

Vor dem Amtsgericht haben die Parteien sich sodann für den Fall der Scheidung über die Verteilung des Hausrats verglichen. Hinsichtlich des Oldtimers haben sie eine Einigung nicht erzielt. Das Amtsgericht - Familiengericht - hat die Ehefrau verurteilt, ihn an den Ehemann herauszugeben.

Die Ehefrau hat bei dem Oberlandesgericht Frankfurt Prozeßkostenhilfe für eine Berufung gegen die Entscheidung des Familiengerichts erbeten. Das Oberlandesgericht hat darauf hingewiesen, daß es sich nicht um eine Hausrats- und damit Familiensache handeln und deshalb die Berufungskammer des Landgerichts das zuständige Rechtsmittelgericht sein dürfte. Auf Antrag der Ehefrau hat es sodann durch einen beiden Parteien bekannt gegebenen Beschluß das Verfahren betreffend Prozeßkostenhilfe für eine Berufung gegen das Urteil des Amtsgerichts - Familiengericht - Darmstadt an das Landgericht - Berufungszivilkammer -



Darmstadt verwiesen. Dieses hat in einem ebenfalls beiderseits bekanntgemachten Beschluß die Übernahme des Verfahrens abgelehnt, sich für unzuständig erklärt und die Sache zur Bestimmung des zuständigen Gerichts dem Bundesgerichtshof vorgelegt.

II.

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

Eine Zuständigkeitsbestimmung nach dieser Vorschrift ist bereits im Prozeßkostenhilfeverfahren möglich. Anderenfalls wäre die mittellose Partei ohne Rechtsschutz (vgl. BGH Beschluß vom 8. Oktober 1971 - I ARZ 202/71 - NJW 1972, 111; Senatsbeschluß vom 7. Oktober 1981 - IVb ARZ 556/81 - FamRZ 1982, 43).

Der Anwendung des § 36 Nr. 6 ZPO steht auch nicht entgegen, daß es sich bei den Gerichten, die ihre Zuständigkeit "rechtskräftig" geleugnet haben und von denen eines zuständig ist, um Berufungsgerichte handelt. Die Vorschrift ist auch in Fällen anwendbar, in denen die Meinungsverschiedenheit zwischen den Gerichten nicht die Frage der örtlichen oder sachlichen Zuständigkeit für die Entscheidung über den Rechtsstreit, sondern allein die Zuständigkeit für die Entscheidung über ein Rechtsmittel betrifft (BGH Beschluß vom 8. Oktober 1971 aaO;

Senatsbeschluß vom 19. Oktober 1983 - IVb ARZ 35/83 - FamRZ 1984, 36).

2. Als zuständig ist das Landgericht Darmstadt zu bestimmen.

a) Dieses Gericht ist schon deshalb zuständig, weil es gemäß § 281 Abs. 2 Satz 2 ZPO an den - bereits im Prozeßkostenhilfverfahren möglichen - Verweisungsbeschluß des Oberlandesgerichts Frankfurt gebunden ist (Senatsbeschluß vom 29. September 1982 - IVb ARZ 38/82). Allerdings entfalten Verweisungen von einem Rechtsmittelgericht an ein anderes grundsätzlich keine Bindungswirkung (Senatsbeschluß vom 19. Oktober 1983 aaO m.w.N.). Von diesem Grundsatz hat der Bundesgerichtshof jedoch außer für Berufungen in Kartellsachen auch in Fällen, in denen ein Familiengericht eine Nichtfamiliensache oder umgekehrt eine andere amtsgerichtliche Abteilung eine Familiensache entschieden hat (BGHZ 72, 182, 192 ff.), Ausnahmen zugelassen, um den Rechtsmittelführer vor unzumutbaren Nachteilen einer Rechtsmitteleinlegung bei einem an sich unzuständigen Gericht zu schützen. Obwohl sich die Berufungszuständigkeit des Oberlandesgerichts oder des Landgerichts an sich nach der sachlichen Natur des Verfahrensgegenstandes richtet (Familien- oder Nichtfamiliensache; sog. materielle Anknüpfung), kann die Partei das Rechtsmittel außer bei dem danach sachlich zuständigen Gericht wirksam auch bei demjenigen einlegen, das nach der Art des Ge-

richts, 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, welches 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 angegangenen Rechtsmittelgerichts voraussetzt, ist es ein Gebot der Prozeßwirtschaftlichkeit, daß eine weitere Zuständigkeitsprüfung mit der möglichen Folge einer Rück- oder Weiterverweisung oder einer Rechtsmittelverwerfung aus Zuständigkeitsgründen unterbleibt. Deshalb 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 im umgekehrten Fall als Nichtfamiliensache) beurteilt hat; ggf. muß aufgrund der bindenden Verweisung die Berufungskammer in einer Familiensache oder der Familiensenat in einer Nichtfamiliensache entscheiden (Senatsbeschluß vom 2. Oktober 1985 - IVb ARZ 24/85 - FamRZ 1985, 1242, 1243).

b) Etwas anderes ergibt sich nicht daraus, daß hier im erstinstanzlichen Verfahren eine bindende Verweisung vom Landgericht an das Amtsgericht - Familiengericht - die Zuständigkeit

des letzteren begründet hat. Im zweiten Rechtszug ist vielmehr auch in einem solchen Falle die Zuständigkeit des Berufungsgerichts nach der Natur der Rechtssache neu zu prüfen (BGH Beschluß vom 19. September 1979 - IV ARZ 30/79 - FamRZ 1979, 1005). Diese erneute Prüfung kann wiederum zu einer - bindenden - Verweisung führen.

c) Ohne Bedeutung bleibt weiterhin, daß im erstinstanzlichen Verfahren die Verbindlichkeit der dort vorgenommenen Verweisung vom Landgericht an das Amtsgericht durch das Oberlandesgericht im Verfahren gemäß § 36 Nr. 6 ZPO festgestellt worden ist. Daraus kann nicht abgeleitet werden, daß deshalb - ausnahmsweise - die ausgesprochene Verweisung auch schon das zuständige Berufungsgericht bestimme. Die Überprüfung und Bestätigung einer Verweisung im Verfahren gemäß § 36 Nr. 6 ZPO beläßt es bei deren bindender Wirkung nur für die Instanz.

d) Ob anders zu entscheiden wäre, wenn im ersten Verfahren gemäß § 36 Nr. 6 ZPO die Zuständigkeit eines der beteiligten Gerichte nicht wegen einer dieses bindenden Verweisung, sondern nach der Natur der Rechtssache bestimmt worden wäre, kann offen bleiben. Ein solcher Fall liegt hier nicht vor, denn bei der oben (unter Ziffer I) wiedergegebenen Erwägung des Oberlandesgerichts zu dem einheitlichen prozessualen Anspruch und der Unwirtschaftlichkeit einer Prozeßtrennung handelte es sich allein um die Darlegung, daß dem Verweisungsbeschluß des Landgerichts

nicht als jeglicher Rechtsgrundlage entbehrend ("greifbar willkürlich") die Bindungswirkung abzusprechen sei.

Deshalb kann auch auf sich beruhen, welche Bedeutung solchenfalls dem Umstand zukäme, daß nunmehr, nach der in erster Instanz erzielten Einigung über den Hausrat, nur noch über die Herausgabe des Oldtimers gestritten wird, der Gesichtspunkt der prozeßwirtschaftlichen Mitentscheidung über diese Nichtfamilien-sache im familiengerichtlichen Verfahren also - wenn auch nicht für die erste Instanz (§ 261 Abs. 3 Nr. 2 ZPO) - nachträglich entfallen ist.

e) Im übrigen handelt es sich bei dem Anspruch auf Herausgabe des Oldtimers - jedenfalls nach der Erledigung des auf die Hausratsgegenstände gerichteten Herausgabeverlangens - nicht um eine Familiensache.

Lohmann

Portmann