

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

IV b ZR 518/80

URTEIL

in dem Rechtsstreit

Verkündet am

26. März 1980

M a y e r ,
Justizangestellte

als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

des Richters am Amtsgericht a. D. Ludwig K [REDACTED],
K [REDACTED]straße 52, N [REDACTED],

Beklagten und Revisionsklägers,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Frhr. v. [REDACTED] -

gegen

die Hausfrau Ingeborg Gerda K [REDACTED] geb. P [REDACTED],
Am N [REDACTED] 5, L [REDACTED],

Klägerin und Revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

Der IVb - Zivilsenat des Bundesgerichtshofes hat auf die mündliche Verhandlung vom 26. März 1980 durch den Vorsitzenden Richter Dr. Grell und die Richter Knüfer, Lohmann, Dr. Seidl und Dr. Blumenröhr

für Recht erkannt:

Auf die Revision des Beklagten wird das Urteil des 2. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Zweibrücken vom 2. Oktober 1978 aufgehoben.

Auf Antrag des Beklagten wird das Verfahren über die am 6. Januar 1978 bei dem Oberlandesgericht Zweibrücken eingelegte Berufung des Beklagten an das Landgericht Frankenthal verwiesen, das auch über die Kosten des Revisionsverfahrens zu entscheiden hat.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Die Ehe der Parteien ist durch Urteil vom 14. Juli 1969 auf die Klage der Ehefrau nach § 48 EheG ohne Schuldausspruch geschieden worden. Vor dem Verhandlungstermin im Ehescheidungsverfahren hatten die Klägerin, die zugleich als Vertreterin ihrer drei Pflegekinder auftrat, der Beklagte und dessen jetzige Ehefrau am 9. Juli 1969 eine schriftlich niedergelegte Un-

terhalts- und Versorgungsvereinbarung "für die Zeit nach der Ehescheidung" getroffen. Darin verpflichtete sich der Beklagte unter anderem, an die Klägerin für diese und die Pflegekinder einen monatlichen Unterhaltsbeitrag von "mindestens DM 1.400,--" zu zahlen; ferner trat der Beklagte zwei Lebensversicherungen an die Klägerin ab.

Mit der Klage hat die Klägerin den Unterhaltsanspruch aus der Vereinbarung für die Zeit ab September 1974 geltend gemacht. Der Beklagte hat mit einer Widerklage begehrt, die Klägerin zu verurteilen, in die Aufhebung der Abtretung einer der beiden Lebensversicherungen einzuwilligen.

Das Amtsgericht hat zunächst durch Teilurteil vom 4. Dezember 1975 dem Unterhaltsbegehren der Klägerin in Höhe von monatlich DM 400,-- stattgegeben und die Widerklage abgewiesen. Das Verfahren über das weitergehende Klagebegehren ist nach Inkrafttreten des 1. EheRG innerhalb des Amtsgerichts an das Familiengericht abgegeben worden, das mit Schlußurteil vom 1. September 1977 dem Klagebegehren in Höhe von monatlich weiteren DM 600,-- stattgegeben und im übrigen die Klage abgewiesen hat.

Dieses letztere Urteil hat der Beklagte fristgerecht mit einer beim Oberlandesgericht eingelegten Berufung angefochten, wobei er nach einem Hinweis des Oberlandesgerichts auf die Rechtsmittelzuständigkeit des Landgerichts hilfsweise die Verweisung des Rechtsstreits an das zuständige Landgericht beantragt hat.



Das Oberlandesgericht hat die Berufung als unzulässig verworfen. Mit seiner Revision erstrebt der Beklagte die Aufhebung dieses Urteils und die Verweisung des Verfahrens an das zuständige Landgericht zur sachlichen Entscheidung über die Berufung.

Entscheidungsgründe:

Die Revision ist nach §§ 547, 621 d Abs. 2 ZPO unabhängig davon statthaft, ob der Rechtsstreit eine Familiensache ist. Sie ist auch begründet. Das Oberlandesgericht durfte die Berufung nicht als unzulässig verworfen, sondern es hätte dem Verweisungsantrag des Beklagten entsprechen müssen.

1. Das Oberlandesgericht ist allerdings zu Recht davon ausgegangen, daß es zur Entscheidung über die Berufung in der Sache selbst nicht zuständig war, weil es sich bei dem Rechtsstreit nicht um eine Familiensache handelt. Die Rechtsmittelzuständigkeit des Oberlandesgerichts für die Berufung gegen Endurteile des Amtsgerichts besteht nur in Kindschafts- und Familiensachen, während im übrigen das Landgericht zuständig ist (§ 72, 119 Abs. 1 Nr. 1 GVG). Die Rechtsmittelzuständigkeit des Oberlandesgerichts in Familiensachen hängt dabei von der sachlichen Beurteilung des Verfahrensgegenstands als Familiensache und nicht davon ab, ob - wie hier - im ersten Rechtszug das Amtsgericht als Familiengericht entschieden hat (sogenannte materielle Anknüpfung, BGHZ 71, 182, 184 und ständige Rechtsprechung). Der mit der Klage geltend gemachte Unterhaltsanspruch, der Gegenstand des Berufungsverfahrens war, beruht nicht

auf einer durch die Ehe begründeten gesetzlichen Unterhaltspflicht, so daß eine Familiensache nach § 23 b Abs. 1 Satz 2 Nr. 6 GVG ausscheidet (BGH FamRZ 1978, 674 = NJW 1978, 1924). Der Anspruch stützt sich ausschließlich auf die vertragliche Begründung der Unterhaltspflicht in der Vereinbarung vom 9. Juli 1969. Allerdings kann auch durch eine vertragliche Regelung ein gesetzlicher Unterhaltsanspruch festgelegt werden, ohne dadurch in seinem Wesen als gesetzlicher Anspruch verändert zu werden (BGH FamRZ 1979, 220 = NJW 1979, 550 m.w.N.). Ein gesetzlicher Unterhaltsanspruch der Klägerin gegen den Beklagten bestand jedoch für die Zeit nach der Scheidung nicht, da die Ehe auf Verlangen der Klägerin nach § 48 EheG geschieden worden war und das Urteil keinen Schuldausspruch enthielt (§ 61 Abs. 2 EheG). Diese zur Zeit der Ehescheidung geltende Regelung ist für die Parteien auch nach dem Inkrafttreten des 1. EheRG maßgebend geblieben (Art. 12 Nr. 3 Abs. 2 des 1. EheRG).

Auch eine Familiensache nach § 23 b Abs. 1 Satz 2 Nr. 5 GVG liegt nicht vor. Bei den in die Unterhaltsvereinbarung einbezogenen Pflegekindern der Klägerin handelte es sich nicht um eheliche Kinder des Beklagten.

2. Die Folge der Rechtsmittelzuständigkeit des Landgerichts ist jedoch nicht, daß die bei dem Oberlandesgericht eingelegte Berufung ohne weiteres als unzulässig zu verwerfen war. Vielmehr hätte das Oberlandesgericht auf den vom Beklagten gestellten Hilfsantrag das Verfahren über die bei ihm eingelegte Berufung an das hierfür zuständige Landgericht verweisen müssen.

Wenn eine Nichtfamiliensache beim Amtsgericht von der Abteilung für Familiensachen (Familiengericht) entschieden wird, ist dies im Hinblick auf die unterschiedliche Rechtsmittelzuständigkeit in Familiensachen (und in den hier nicht interessierenden Kindschaftssachen) einerseits und in Nichtfamiliensachen andererseits geeignet, die betroffene Partei dazu zu verleiten, das nach dem sachlichen Verfahrensgegenstand an sich unzuständige Rechtsmittelgericht anzurufen. Diese durch ein unrichtiges Verfahren des Gerichts herbeigeführte Lage darf der Partei nach dem Grundsatz des Vertrauensschutzes nicht zum Nachteil gereichen. Folglich muß es der Partei in einem solchen Fall gestattet sein, sich auch des für Familiensachen vorgesehenen Rechtsmittels zum Oberlandesgericht zu bedienen. Der Vertrauensschutz erfordert es jedoch nicht, daß das nach dem sachlichen Verfahrensgegenstand an sich unzuständige Rechtsmittelgericht, bei dem das Rechtsmittel zulässigerweise eingelegt worden ist, hierüber auch entscheiden muß. Der Vertrauensgrundsatz hat vielmehr allein den Zweck, der betroffenen Partei die wirksame Anfechtung mit dem durch die fehlerhafte Entscheidung vorgezeichneten Rechtsmittel zu ermöglichen. Eine Entscheidung in der Sache selbst muß dagegen nach Sinn und Zweck der gesetzlichen Zuständigkeitsregelung dem nach dem Verfahrensgegenstand zuständigen Rechtsmittelgericht vorbehalten bleiben. Dieses Ziel läßt sich in sachgerechter und prozeßökonomisch sinnvoller Weise dadurch erreichen, daß das mit der Berufung in zulässiger Weise angerufene, jedoch für das Rechtsmittel an sich nicht zuständige Gericht das Rechtsmittelverfahren in entsprechender Anwendung des § 281 ZPO auf Antrag an das nach dem sachlichen Verfahrensgegenstand wirklich

zuständige Rechtsmittelgericht verweist. All dies hat der erkennende Senat in seiner Grundsatzentscheidung BGHZ 72, 182, die in der Literatur Zustimmung erfahren hat (u. a. Baumbach/Lauterbach/Albers, ZPO 38. Aufl. § 119 GVG Anm. 1 B; Bosch, FamRZ 1978, 878; mit Einschränkungen auch Jauernig, FamRZ 1979, 97, 101), mit ausführlicher Begründung dargelegt.

Das Oberlandesgericht hat das angefochtene Urteil vor der angeführten Entscheidung des Senats erlassen und konnte sich daher nicht damit auseinandersetzen. Es hat erkannt, daß der Rechtsmittelführer in Fällen der vorliegenden Art mit dem Risiko der unrichtigen Beurteilung einer zweifelhaften Rechtsmittelzuständigkeit belastet ist. Vom Wortlaut des § 281 ZPO ausgehend hat es jedoch eine Verweisung an ein anderes Rechtsmittelgericht nicht für zulässig erachtet. Es hat die Verweisung überdies als für den Rechtsmittelkläger - wegen Ablaufs der Berufungsfrist - nutzlos erachtet, weil es angenommen hat, daß das Rechtsmittel in zulässiger Weise nur bei dem nach dem Verfahrensgegenstand zuständigen Rechtsmittelgericht habe eingelegt werden können. Diese Bedenken greifen jedoch, wie der Senat in BGHZ 72, 182 im einzelnen dargelegt hat, nicht durch.

3. Auf die Revision ist nach alledem das angefochtene Urteil aufzuheben und das Verfahren über die bei dem Oberlandesgericht eingelegte Berufung an das für die Entscheidung zuständige Landgericht zu verweisen.

Aus den Akten ist ersichtlich, daß der Beklagte nach dem Hinweis des Oberlandesgerichts auf die Rechtsmittelzuständigkeit des Landgerichts auch dort Berufung eingelegt und wegen der Versäumung der Berufungsfrist die Wiedereinsetzung in den vorigen Stand beantragt hat, worüber noch nicht entschieden worden ist. Das Landgericht hat in diesem Fall die nunmehr nach der Verweisung bei ihm anhängigen beiden Berufungen nach den Grundsätzen zu behandeln, die allgemein für den Fall der Einlegung mehrerer Berufungen gegen dasselbe Urteil gelten (BGHZ 45, 380, 383; 72, 182, 198 m.w.N.).

Dr. Grell

Knüfer

Lohmann

Dr. Seidl

Blumenröhr