

21

Nachschlagewerk: ja

BGHZ: nein

ZPO §§ 549 Abs. 2, 621d Abs. 1

Hat ein Familiensenat des Oberlandesgerichts in seinem Urteil offengelassen, ob eine Familiensache vorliegt, ist das Revisionsgericht durch § 549 Abs. 2 ZPO n.F. nicht gehindert, selbst zu prüfen, ob über eine Familiensache entschieden worden ist und die Revision demgemäß nach § 621d Abs. 1 ZPO der Zulassung bedarf.

BGH, Beschluß vom 1. Juni 1988 - IVb ZR 72/87 - OLG Köln
AG Heinsberg

BUNDESGERICHTSHOF

IVb ZR 72/87

BESCHLUSS

in dem Rechtsstreit

21

- 2 -

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

am 1. Juni 1988

beschlossen:

Die Revision des Klägers gegen das Ur-
teil des 27. Zivilsenats - Senat für Fa-
miliensachen - des Oberlandesgerichts
Köln vom 27. Mai 1987 wird nicht ange-
nommen.

Der Kläger trägt die Kosten des Revi-
sionsverfahrens.

Streitwert: 116.280 DM.

Gründe:

I.

Der Kläger hat gegen die Beklagte beim Landgericht A.
Klage erhoben mit dem Antrag, sie zu verurteilen, ihm "in
der Zeit von Mai 1986 bis März 1989" monatlich einen Betrag
von 3.000 DM zuzüglich 14% Mehrwertsteuer auf die monatli-
chen Beträge zu zahlen. Der Antrag ist dahin zu verstehen,
daß der Zeitraum, für den die Zahlung der monatlichen Be-
träge verlangt wird, mit dem 1. Mai 1986 beginnt und mit dem

WIV



[JLaw – Gesetze und Urteile](#)
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

- 3 -

28. Februar 1989 endet. Das ergibt sich daraus, daß die Vereinbarung unter D. des notariellen Vertrages vom 15. Februar 1985, auf die der Kläger die Klageforderung stützt, eine mit 3.000 DM monatlich zuzüglich Mehrwertsteuer zu vergütende Tätigkeit des Klägers "für die Dauer von vier Jahren, gerechnet ab dem 1. März 1985" vorsieht und er nach seinem Klagevortrag die vereinbarte Vergütung "einschließlich April 1986" erhalten hat.

Das Landgericht hat sich für sachlich unzuständig erklärt und den Rechtsstreit an das "sachlich zuständige Familiengericht in H." verwiesen, weil die Parteien das Beraterhonorar als dem Kläger zu gewährenden nahehelichen Unterhalt vereinbart hätten und der Rechtsstreit daher nach § 621 Abs. 1 Nr. 5 ZPO Familiensache sei. Beim Amtsgericht H. hat das Familiengericht über die Klage entschieden, da es an den - von ihm für sachlich falsch gehaltenen - Verweisungsbeschluß des Landgerichts gebunden sei. Es hat der Klage stattgegeben. Auf die Berufung der Beklagten hat ein Familiensenat des Oberlandesgerichts die erstinstanzliche Entscheidung geändert und die Klage abgewiesen, ohne die Revision zuzulassen oder den Wert der Beschwer festzusetzen. Der Kläger hat Revision eingelegt mit dem Ziel der Wiederherstellung des amtsgerichtlichen Urteils.

II.

Der Statthaftigkeit der Revision steht nicht § 621d Abs. 1 ZPO entgegen, wonach in zivilprozessualen Familiensachen die Revision der Zulassung durch das Oberlandesgericht bedarf.



[JLaw – Gesetze und Urteile](#)
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

21

- 4 -

a) Das UÄndG vom 20. Februar 1986 (BGBl I 301), das mehrere Vorschriften im Sinne der sogenannten formellen Abknüpfung modifiziert hat (vgl. dazu BT-Drucksache 10/2888 Seite 14), hat § 621d Abs. 1 ZPO unverändert gelassen. Nach wie vor ist danach eine von dem Wert der Beschwer unabhängige Revisionszulassung nur für Endurteile "über Familiensachen" erforderlich. Zwar ist noch vor Abschluß des Gesetzgebungsverfahrens im Schrifttum angeregt worden, diese Bestimmung im Sinne der formellen Anknüpfung dahin zu ändern, daß die Revision gegen die in der Berufungsinstanz erlassenen Endurteile der Familiensenate der Oberlandesgerichte von einer Zulassung im Urteil abhängt (vgl. Jaeger FamRZ 1985, 865, 868). Dies ist aber nicht geschehen. Daher hat der Senat Bedenken, insoweit etwa von einem bloßen Redaktionsversehen auszugehen (anders offenbar Walter JZ 1986, 360, 363). Die nicht zugelassene Revision ist daher nicht schon deshalb unstatthaft, weil über die Berufung der Beklagten ein Familiensenat des Oberlandesgerichts entschieden hat. Es kommt vielmehr darauf an, ob es sich sachlich um ein Urteil "über eine Familiensache" handelt.

b) Das Oberlandesgericht hat offengelassen, ob eine Familiensache vorliegt. Es hat dazu ausgeführt, diese Frage sei gemäß § 529 Abs. 3 Satz 1 ZPO n.F. nicht von Amts wegen zu prüfen; eine Rüge nach Satz 2 der Vorschrift sei nicht erhoben worden. Ob das Oberlandesgericht die Frage, ob eine Familiensache vorliegt, auch im Hinblick darauf offenlassen durfte, daß es bei einer Familiensache nach § 621d Abs. 1 ZPO über die Zulassung der Revision zu befinden hatte, braucht hier nicht geprüft zu werden. Jedenfalls fehlt eine



JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)

[JLaw – für Android](#)[JLaw – für iOS](#)

- 5 -

Entscheidung des Oberlandesgerichts, ob es sich um eine Familiensache handelt oder nicht. In einem solchen Fall bleibt dem Revisionsgericht nichts anderes übrig, als diese Frage selbst zu beurteilen. Zwar hat es nach § 549 Abs. 2 ZPO n.F. nicht zu prüfen, ob eine Familiensache vorliegt. Das kann jedoch nicht gelten, wenn davon die Zulässigkeit der Revision abhängt, ohne daß das Berufungsgericht zu dieser Frage mit einem bestimmten Ergebnis Stellung genommen hat. § 549 Abs. 2 ZPO n.F. ist insoweit eine Ausformung des Prinzips der formellen Anknüpfung. Das Revisionsgericht soll eine Sache nicht anders als die Vorinstanz qualifizieren dürfen (vgl. Johannsen/Henrich/Sedemund-Treiber Eherecht § 621d ZPO Rdn. 2). Dies weist keinen Weg, wenn es - wie hier - an einer solchen Qualifikation der Vorinstanz fehlt. Gelangt das Revisionsgericht in einem solchen Fall zu dem Ergebnis, daß nicht über eine Familiensache entschieden worden ist, kann die in § 621d Abs. 1 ZPO normierte Voraussetzung der Revisionszulassung nicht gelten.

c) Die vorliegende Streitigkeit ist keine Familiensache. Es kommt entscheidend auf die Begründung des geltend gemachten Anspruchs an (vgl. etwa Senatsbeschluß vom 9. Juli 1980 - IVb ARZ 527/80 - FamRZ 1980, 988). Der Kläger hat seinen Anspruch primär auf die "Beratervereinbarung" unter D. der Scheidungsfolgenvereinbarung vom 15. Februar 1985 gestützt, wonach er in der fraglichen Zeit von einer "H.-GmbH" ein entsprechendes Beraterhonorar erhalten sollte, für das die Beklagte die persönliche Haftung übernahm. Die Rechtsstreitigkeit kann auch in Anbetracht des unter Punkt A § 4 vereinbarten wechselseitigen Verzichts auf nachehelichen Unterhalt nicht als Familiensache im Sinne von § 621 Abs. 1



21

- 6 -

Nr. 5 ZPO eingeordnet werden. Hilfsweise hat der Kläger die Klageforderung damit begründet, daß die Haftungsübernahme durch die Beklagte ein verdecktes Entgelt für die Übertragung von Geschäftsanteilen der GmbH sei. Insoweit scheidet § 621 Abs. 1 Nr. 5 ZPO ersichtlich aus. Auch für die Annahme einer güterrechtlichen Streitigkeit im Sinne von § 621 Abs. 1 Nr. 8 ZPO fehlt jede Grundlage.

d) Da mithin § 621d Abs. 1 ZPO nicht eingreift und das angefochtene Urteil den Kläger mit mehr als 40.000 DM beschwert (§ 9 Satz 2 ZPO), ist die Revision ohne Zulassung statthaft (§§ 545, 546 ZPO).

Hinweis: Auch Teile der Urteilsammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.



[JLaw – Gesetze und Urteile](#)
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
([mobile App](#))



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

- 7 -

III.

Der Senat nimmt die Revision aber gemäß § 554b ZPO nicht zur Entscheidung an, weil die Rechtssache keine grundsätzliche Bedeutung hat und das Rechtsmittel im Endergebnis keine Aussicht auf Erfolg verspricht (BVerfGE 54, 277).

Lohmann

Blumenröhr

Krohn

Zysk

Nonnenkamp

