

# BUNDESGERICHTSHOF

XII ARZ 28/90

## BESCHLUSS

in dem Rechtsstreit

Antonio P [REDACTED], S [REDACTED] Straße [REDACTED],  
Sa [REDACTED]-G [REDACTED],

Kläger,

- Prozeßbevollmächtigte: Rechtsanwälte Dr. [REDACTED] und  
Kollegen, K [REDACTED]straße [REDACTED],  
Sa [REDACTED] -

gegen

1. Karina Martins P [REDACTED], geboren am [REDACTED] 1988,  
M [REDACTED] Straße [REDACTED], Sa [REDACTED],
2. Ana Me [REDACTED] P [REDACTED] geb. Ma [REDACTED], M [REDACTED]  
Straße [REDACTED], Sa [REDACTED],
3. Armin B [REDACTED], L [REDACTED]straße [REDACTED], T [REDACTED]-  
F [REDACTED],

Beklagte

Der XII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat durch den  
Vorsitzenden Richter Lohmann und die Richter Portmann,  
Dr. Blumenröhr, Nonnenkamp und Dr. Knauber

am 11. Juli 1990

beschlossen:

Als örtlich zuständiges Gericht wird das  
Amtsgericht Saarbrücken bestimmt.

Gründe:

I.

Der Kläger ficht mit seiner beim Amtsgericht Saarlouis  
erhobenen Klage gegen seine Ehefrau, das während der Ehe ge-  
borene Kind sowie den vermuteten Vater des Kindes die Ehe-  
lichkeit des Kindes nach portugiesischem Recht an. Der Klä-  
ger und seine Ehefrau sind portugiesische Staatsangehörige.

Die Zustellung der Klage an die Ehefrau (Beklagte zu 2)  
und das Kind (Beklagte zu 1) unter deren früheren Anschrift  
in Saa[REDACTED] scheiterte zunächst daran, daß sie nach Saar-  
brücken verzogen waren. Das Amtsgericht Saarlouis erklärte  
sich daraufhin für örtlich unzuständig und verwies den  
Rechtsstreit auf Antrag des Klägers im schriftlichen Ver-  
fahren an das Amtsgericht Saarbrücken. Dieses lehnte die  
Übernahme des Rechtsstreits mit der Begründung ab, der

- 3 -

Beklagte zu 3 sei nicht im Bezirk dieses Gerichts wohnhaft. Der Verweisungsbeschluß habe keine Bindungswirkung, da er ohne rechtliches Gehör der Beklagten ergangen sei.

Der Kläger beantragt nunmehr, gemäß § 36 Nr. 3 ZPO das zuständige Gericht zu bestimmen.

## II.

Dem Antrag muß nach § 36 Nr. 3 ZPO entsprochen werden.

1. Für die Zuständigkeit einschließlich des Verfahrens zur Bestimmung des zuständigen Gerichts ist auch in Fällen mit Auslandsberührung das deutsche Recht als *lex fori* maßgebend (Senatsbeschluß vom 17. September 1980 - IVb ARZ 557/80 - NJW 1980, 2646). Allerdings setzt die Bestimmung des örtlich zuständigen Gerichts voraus, daß die deutschen Gerichte in der Sache nach deutschem Recht international zuständig sind. Dies ist hier nach § 640a Abs. 2 Nr. 1 und 2 ZPO der Fall: der Beklagte zu 3 ist Deutscher, der Kläger sowie die Beklagten zu 1 und 2 haben ihren gewöhnlichen Aufenthalt im Inland.

Der Gerichtsstandsbestimmung steht nicht entgegen, daß bereits Klage erhoben worden ist (BGH, Beschluß vom 13. April 1951 - I ARZ 87/51 - LM ZPO Nr. 4 zu § 36 Nr. 3).

Allerdings wird die Auffassung vertreten, ein Verfahren nach § 36 Nr. 3 ZPO komme nicht in Betracht, wenn ein Gericht den Rechtsstreit bereits nach § 281 ZPO an ein anderes



Gericht verwiesen habe (vgl. Baumbach/Lauterbach/Albers/Hartmann, ZPO 48. Aufl. § 36 Anm. 3 C c m.N.). Ob dieser Auffassung zu folgen ist, braucht aber nicht entschieden zu werden. Dem Verweisungsbeschuß des Amtsgerichts Saarlouis kommt gegenüber dem Beklagten zu 3 keine Bindungswirkung zu. Denn ihm war vor Erlaß des Verweisungsbeschlusses kein rechtliches Gehör gewährt worden (vgl. BGHZ 71, 69, 72; Senatsbeschlüsse vom 16. Dezember 1987 - IVb ARZ 46/87 - FamRZ 1988, 492; vom 13. Juli 1988 - IVb ARZ 33/88 - FamRZ 1988, 1160). Diese für das Gerichtsstandsbestimmungsverfahren nach § 36 Nr. 6 ZPO aufgestellten Grundsätze müssen auch im Verfahren nach § 36 Nr. 3 ZPO gelten. Denn eine nicht bindende Verweisung ändert nichts daran, daß für die mehreren beklagten Streitgenossen verschiedene Gerichte zuständig sind und daher das Bedürfnis nach einer Gerichtsstandsbestimmung gem. § 36 Nr. 3 ZPO besteht.

2. Die Beklagten sind nach dem Gegenstand der Klage Streitgenossen (Art. 19 Abs. 1, Art. 14 Abs. 1 Nr. 1 EGBGB, Art. 1846 Abs. 1 des portugiesischen Zivilgesetzbuches, §§ 59 ff ZPO). Für die Klage gegen die Beklagten, für die ein gemeinschaftlicher besonderer Gerichtsstand nicht begründet ist, ist kein Gericht einheitlich zuständig. Die Beklagte zu 1 hat ihren allgemeinen Gerichtsstand beim Amtsgericht Saarbrücken, §§ 12, 13 ZPO, 11 BGB. Dabei kann dahingestellt bleiben, ob ihr Wohnsitz sich nach der lex fori richtet (so Martiny/Kropholler, Handbuch des Internationalen Zivilverfahrensrechts Bd. I Kap. III Rdn. 67 m.w.N.) oder nach der lex causae (so Zöllner/Geimer, ZPO 15. Aufl. § 640a Rdn. 9). Richtet sich der Wohnsitz nach deutschem Recht, so hat die minderjährige Beklagte zu 1 wegen des Getrenntlebens

ihrer Eltern einen doppelten Wohnsitz bei Vater und Mutter (Senatsbeschluß vom 30. November 1983 - IVb ARZ 50/83 - FamRZ 1984, 162), die beide in Saarbrücken wohnen. Richtet sich hingegen der Wohnsitz des Kindes über Art. 19 Abs. 2, Art. 14 Abs. 1 Nr. 1 EGBGB nach portugiesischem Recht, so hat es wegen Fehlens eines Familienwohnsorts den Wohnsitz bei seiner Mutter, unter deren Obhut es sich befindet (Art. 85 Abs. 1 2. Halbs. des portugiesischen Zivilgesetzbuches), also ebenfalls in Saarbrücken. Die Beklagte zu 2 hat ihren allgemeinen Gerichtsstand ebenfalls in Saarbrücken, der Beklagte zu 3 hingegen beim Amtsgericht Pirmasens (§§ 12, 13 ZPO, § 7 BGB).

Da der allgemeine Gerichtsstand der Beklagten zu 1 und 2 Saarbrücken ist und auch der Kläger dort seinen Wohnsitz hat, erscheint es sachgerecht, das Amtsgericht Saarbrücken als zuständiges Gericht zu bestimmen.

Lohmann

Knauber