BUNDESGERICHTSHOF

BESCHLUSS

XII ZB 553/10

vom

6. April 2011

in der Familiensache

Nachschlagewerk: ja

BGHZ: nein

BGHR: ja

ZPO § 522 Abs. 1; FamFG §§ 58 ff.; FGG-RG Art. 111 Abs. 1

Entscheidet das Familiengericht statt nach dem - noch fortgeltenden - alten Verfahrensrecht nicht durch Urteil, sondern fehlerhaft nach neuem Verfahrensrecht durch Beschluss, wird auch durch die Einlegung einer Beschwerde beim Ausgangsgericht die Rechtsmittelfrist gewahrt (Grundsatz der "Meistbegünstigung", im Anschluss an Senatsbeschluss vom 17. Dezember 2008 - XII ZB 125/06 - MDR 2009, 1000).

BGH, Beschluss vom 6. April 2011 - XII ZB 553/10 - OLG Nürnberg
AG Neumarkt i.d.OPf.

Der XII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat am 6. April 2011 durch die Richter Dose, Weber-Monecke, Dr. Klinkhammer, Schilling und Dr. Nedden-Boeger

beschlossen:

Auf die Rechtsbeschwerde des Beklagten wird der Beschluss des 7. Zivilsenats und Senats für Familiensachen des Oberlandesgerichts Nürnberg vom 1. Oktober 2010 aufgehoben.

Die Sache wird zur Verhandlung und erneuten Entscheidung - auch über die Kosten des Rechtsbeschwerdeverfahrens - an das Berufungsgericht zurückverwiesen.

Gegenstandswert: 12.356 €.

Gründe:

I.

1 Die Kläger haben beantragt, den Beklagten im vereinfachten Unterhaltsverfahren zur Zahlung von Kindesunterhalt zu verpflichten. Nachdem die Anträge dem Beklagten im Juni 2009 zugestellt worden waren und dieser Einwendungen hiergegen erhoben hatte, haben die Kläger im Dezember 2009 beantragt, das streitige Verfahren durchzuführen. Mit "Endbeschluss" vom 16. Juni 2010 ist der Beklagte antragsgemäß zur Zahlung von Kindesunterhalt verpflichtet worden. In der Rechtsbehelfsbelehrung heißt es, dass gegen den Beschluss das Rechtsmittel der Beschwerde statthaft und dieses binnen einer Frist von einem Monat beim Amtsgericht einzulegen sei.

2 Gegen diesen Beschluss, der dem Bevollmächtigten des Beklagten am 24. Juni 2010 zugestellt worden war, hat dieser mit Schriftsatz vom 20. Juli 2010 Beschwerde beim Amtsgericht eingelegt, die dort bereits am selben Tag per Telefax eingegangen ist. Nach Weiterleitung des Originals an das Berufungsgericht ist die Beschwerde dort am 28. Juli 2010 eingegangen.

3 Das Berufungsgericht hat mit dem angefochtenen Beschluss die "Berufung" des Beklagten als unzulässig verworfen. Nach dem hier anzuwendenden alten Recht habe der Beklagte beim Berufungsgericht Berufung einlegen müssen. Die Frist hierzu sei am 26. Juli 2010 abgelaufen, weshalb das Rechtsmittel des Beklagten verspätet sei. Wiedereinsetzung in den vorigen Stand sei dem Beklagten nicht zu gewähren.

4 Hiergegen wendet sich der Beklagte mit seiner Rechtsbeschwerde.

II.

5 Die Rechtsbeschwerde hat Erfolg.

6 1. Zutreffend hat das Berufungsgericht allerdings darauf hingewiesen, dass auf das Verfahren gemäß Art. 111 Abs. 1 FGG-RG das bis zum 31. August 2009 geltende - alte - Verfahrensrecht anzuwenden ist, weil das Verfahren vor Inkrafttreten des FamFG zum 1. September 2009 eingeleitet worden ist (vgl. § 651 Abs. 3 ZPO aF bzw. § 255 Abs. 3 FamFG, wonach der Rechtsstreit als mit der Zustellung des Festsetzungsantrages rechtshängig geworden gilt).

7 2. Die Rechtsbeschwerde ist zulässig.

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

JLaw – Gesetze und Urteile (mobile App)
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
JLaw – für Android
JLaw – für iOS

8 Sie ist gemäß § 574 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 iVm § 522 Abs. 1 Satz 4 ZPO statthaft.

9 Die Rechtsbeschwerde ist auch im Übrigen gemäß § 574 Abs. 1 Nr. 1 iVm Abs. 2 Nr. 2 ZPO zulässig. Die Sicherung einer einheitlichen Rechtsprechung erfordert eine Entscheidung des Rechtsbeschwerdegerichts. Das Beschwerdegericht hat durch seine Entscheidung das Verfahrensgrundrecht des Beklagten auf Gewährung wirkungsvollen Rechtsschutzes (Art. 2 Abs. 1 GG iVm dem Rechtsstaatsprinzip) verletzt, welches es den Gerichten verbietet, den Parteien den Zugang zu einer in der Verfahrensordnung eingeräumten Instanz in unzumutbarer, aus Sachgründen nicht zu rechtfertigender Weise zu erschweren (vgl. Senatsbeschluss vom 2. April 2008 - XII ZB 189/07 - FamRZ 2008, 1338 Rn. 8 mwN).

10 3. Die Rechtsbeschwerde ist auch begründet.

11 Entgegen der Auffassung des Berufungsgerichts kommt es auf die - von ihm verneinte - Frage nicht an, ob dem Beklagten Wiedereinsetzung in den vorigen Stand zu gewähren ist. Denn vorliegend hätte das Berufungsgericht nach dem Grundsatz der Meistbegünstigung das Rechtsmittel des Beklagten als zulässig erachten müssen.

12 a) Nach allgemeiner Auffassung dürfen die Prozessparteien dadurch, dass das Gericht seine Entscheidung in einer falschen Form erlässt, keinen Rechtsnachteil erleiden. Ihnen steht deshalb sowohl das Rechtsmittel zu, das nach der Art der tatsächlich ergangenen Entscheidung statthaft ist, als auch das Rechtsmittel, das bei einer in der richtigen Form erlassenen Entscheidung zulässig wäre (Grundsatz der "Meistbegünstigung", st. Rspr. vgl. Senatsbeschluss vom 17. Dezember 2008 - XII ZB 125/06 - MDR 2009, 1000 Rn. 17 mwN). Der Schutzgedanke der Meistbegünstigung soll die beschwerte Partei vor Nachtei-

len schützen, die auf der unrichtigen Entscheidungsform beruhen. Der Grundsatz der Meistbegünstigung führt allerdings nicht dazu, dass das Rechtsmittel auf dem vom erstinstanzlichen Gericht eingeschlagenen falschen Weg weitergehen müsste; vielmehr hat das Rechtsmittelgericht das Verfahren so weiter zu betreiben, wie dies im Falle einer formell richtigen Entscheidung durch die Vorinstanz und dem danach gegebenen Rechtsmittel geschehen wäre (Senatsbeschluss vom 17. Dezember 2008 - XII ZB 125/06 - MDR 2009, 1000 Rn. 28).

13 Der Grundsatz der Meistbegünstigung findet ebenso Anwendung, wenn - wie hier - das Gericht nach dem von ihm angewandten Verfahrensrecht die Entscheidungsart zwar zutreffend gewählt hat, der Fehler jedoch auf der Anwendung falschen Verfahrensrechts beruht. Denn auch in diesen Fällen ist das Vertrauen der Beteiligten auf die Richtigkeit der gewählten Entscheidungs- bzw. Verfahrensform schutzwürdig (ebenso OLG Zweibrücken Beschluss vom 21. Oktober 2010 - 6 UF 77/10 - juris Rn. 2 für den umgekehrten Fall, dass das Familiengericht noch nach altem Recht durch Urteil statt nach dem FamFG durch Beschluss entschieden hat).

14 b) Gemessen an diesen Anforderungen hätte das Berufungsgericht das Rechtsmittel des Beklagten nicht als unzulässig verwerfen dürfen. Nach dem vom Amtsgericht gewählten Verfahren und der damit einhergehenden Entscheidungsform des Beschlusses (§ 38 FamFG) ist gemäß § 58 ff. FamFG die Beschwerde statthaft, die gemäß §§ 63 f. FamFG binnen einer Frist von einem Monat bei dem Gericht einzulegen ist, dessen Beschluss angefochten wird. Diesen Anforderungen wird die vom Beklagten eingelegte Beschwerde gerecht. Nach Zustellung des "Endbeschlusses" am 24. Juni 2010 ist die Beschwerde am 20. Juli 2010 per Telefax beim Amtsgericht eingegangen. Damit war die Einlegungsfrist für die Beschwerde gewahrt. Anstatt das Rechtsmittel als unzulässig zu verwerfen, hätte das Berufungsgericht es in das Berufungsverfahren

überleiten und - nach mündlicher Verhandlung - über die Beschwerde durch Urteil befinden müssen (vgl. Senatsbeschluss vom 17. Dezember 2008 - XII ZB 125/06 - MDR 2009, 1000 Rn. 28).

15 4. Gemäß § 577 Abs. 4 ZPO ist die angefochtene Entscheidung aufzuheben und die Sache zur Verhandlung und erneuten Entscheidung an das Berufungsgericht zurückzuverweisen.

Dose Weber-Monecke Klinkhammer

Schilling Nedden-Boeger

Vorinstanzen:
AG Neumarkt i.d. OPf., Entscheidung vom 16.06.2010 - 3 F 671/09 -
OLG Nürnberg, Entscheidung vom 01.10.2010 - 7 UF 1005/10 -