

Titel:

Zustellungswille des Gerichts bei Zustellung eines Schriftsatzes mit mehreren Anträgen

Normenkette:

ZPO § 253 Abs. 1, § 260, § 261 Abs. 1

Leitsatz:

Enthält ein Schriftstück mehrere Anträge und richtet sich der Zustellungswille des Gerichts nur auf einen Teil davon, so entfaltet die Zustellung des gesamten Schriftstücks nur hinsichtlich dieser Anträge Wirkungen. Hinsichtlich der anderen, nicht vom Zustellungswillen erfassten Anträge liegt lediglich eine formlose Mitteilung vor. (Rn. 28)

Schlagworte:

Rechtshängigkeit, Zustellungswillen, Klagehäufung, formlose Mitteilung

Fundstellen:

BeckRS 2020, 16979

NJW-RR 2020, 1260

LSK 2020, 16979

Tenor

Die Voraussetzungen für die Bestimmung des zuständigen Gerichts gemäß § 36 Abs. 1 Nr. 6 ZPO liegen nicht vor.

Gründe

I.

1

Der im Bezirk des Amtsgerichts Pfaffenhofen a.d. Ilm wohnende Antragsteller hatte sich am 11. Oktober 2000 in einer Urkunde des Landratsamts Pfaffenhofen a.d. Ilm - Kreisjugendamt - zur Zahlung von Unterhalt an seine am 4. Januar 1999 geborene Tochter, die Antragsgegnerin, in Höhe von 121% des Regelunterhalts der jeweiligen Altersstufe verpflichtet und sich der sofortigen Zwangsvollstreckung aus der Urkunde unterworfen.

2

Mit Anwaltsschriftsatz vom 13. Februar 2019 hat sich der Antragsteller an das Amtsgericht Pfaffenhofen a.d. Ilm gegen die im Bezirk des Amtsgerichts Amberg wohnende Antragsgegnerin gewandt und beantragt, die Urkunde des Landratsamts Pfaffenhofen a.d. Ilm für die Zeit von 1. September 2014 bis 1. Januar 2017 dahingehend zu ändern, dass er zur Zahlung geringerer - im Einzelnen bezifferter - monatlicher Beträge verpflichtet gewesen sei (Antrag Ziffer 1.) und ab 1. Februar 2017 keinen Unterhalt mehr zu zahlen habe (Antrag Ziffer 2.); außerdem hat er neben der Kostentragung der Antragsgegnerin (Antrag Ziffer 3.) beantragt, im Wege der einstweiligen Anordnung die Vollstreckung aus der Urkunde einstweilen einzustellen (Antrag Ziffer 4.). Zur Begründung hat er ausführen lassen, er habe ein Schreiben des Landratsamts Amberg-Sulzbach - Kreisjugendamt - vom 9. Februar 2017 erhalten, in dem behauptet werde, er sei mit Unterhaltszahlungen in Rückstand. Es sei für ihn nicht nachvollziehbar, woraus sich der angebliche Unterhaltsrückstand ergeben sollte; er habe immer den Unterhalt gezahlt, den das Jugendamt ihm gegenüber geltend gemacht habe. Darüber hinaus habe er Ende 2016 zufällig erfahren, dass die Antragsgegnerin sich seit September 2014 in einer Ausbildung befunden habe; diese habe sie im Sommer 2017 beendet; der Unterhaltsbetrag sei wegen der Ausbildungsvergütung zu Rückstandsberechnung des Jugendamts Amberg-Sulzbach den Tatsachen entspreche, ergebe sich eine Überzahlung. Es könne daher nur als sittenwidrig bezeichnet werden, wenn die Antragsgegnerin nunmehr einen Unterhaltsrückstand bei ihm vollstrecken wolle; hierzu nimmt er auf ein als Anlage in Kopie vorgelegtes Gerichtsvollzieher schreiben vom 22. Januar 2019 Bezug. Ein Unterhaltsrückstand könne nicht mehr bestehen.

3

Der sachbearbeitende Richter hat die Antragstellervertreterin in einem Telefongespräch darauf hingewiesen, dass das Amtsgericht Pfaffenhofen a.d. Ilm örtlich unzuständig sei und zuständig das Gericht am gewöhnlichen Aufenthaltsort der Antragsgegnerin sein dürfte; daraufhin hat die Antragstellervertreterin in dem Telefongespräch darum gebeten, den Antrag an das zuständige Gericht weiterzuleiten. Mit Beschluss vom 28. Februar 2019 hat sich das Amtsgericht Pfaffenhofen a.d. Ilm für örtlich unzuständig erklärt und das Verfahren an das Amtsgericht Amberg - Familiengericht - abgegeben. Zur Begründung hat es ausgeführt, dass die Entscheidung auf § 112 Nr. 1, § 113, § 231 Abs. 1, § 232 Abs. 3 FamFG, §§ 12 ff., § 281 Abs. 1 ZPO beruhe. Das angerufene Gericht sei örtlich unzuständig. Da eine Zuständigkeit nach § 232 Abs. 1 Nr. 1 oder 2 FamFG nicht bestehe, bestimme sich die Zuständigkeit mit der Maßgabe nach den Vorschriften der Zivilprozessordnung, dass in den Vorschriften über den allgemeinen Gerichtsstand an die Stelle des Wohnsitzes der gewöhnliche Aufenthalt trete. Maßgeblich sei der allgemeine Gerichtsstand der Antragsgegnerseite; dieser liege im Bezirk des Familiengerichts, an welches das Verfahren verwiesen werde. Auf Antrag der Antragstellerseite habe sich daher das angerufene Gericht für unzuständig zu erklären und das Verfahren an das örtlich zuständige Gericht zu verweisen.

4

Das Amtsgericht Amberg hat an die Antragsgegnerin ein Schreiben folgenden Inhalts gerichtet:

... hiermit wird Ihnen der bei Gericht eingegangene Antrag auf Erlass einer einstweiligen Anordnung zugestellt.

... Wenn Sie dem Antrag entgegenzutreten wollen, werden Sie aufgefordert, unverzüglich innerhalb von einer Woche ab Zustellung zur Antragschrift schriftlich Stellung zu nehmen. Ihre Stellungnahme können Sie auch zu Protokoll der Geschäftsstelle des Amtsgerichts oder durch einen von Ihnen auszuwählenden Rechtsanwalt abgeben. Die Vertretung durch einen Rechtsanwalt ist nicht vorgeschrieben.

...

5

Das Schreiben ist der Antragsgegnerin mit einer beglaubigten Abschrift der Antragschrift vom 13. Februar 2019 zugestellt worden. Daraufhin hat die Antragsgegnerin durch ihren Rechtsanwalt beantragt, den Abänderungsantrag abzuweisen. Sie hat sich insbesondere darauf berufen, dass der Antrag mangels Angaben zum Einkommen des Antragstellers für die Zeit ab dem 1. September 2014 und dazu, ob neben ihr weitere Unterhaltsberechtigte zu berücksichtigen seien, nicht schlüssig sei. Der Antragsteller sei unter Übersendung des Schreibens des Landratsamts Amberg-Sulzbach - Kreisjugendamt - vom 9. Februar 2017 zur Zahlung des darin errechneten Rückstands aufgefordert worden; nachdem er nicht geantwortet habe, sei die Zwangsvollstreckung veranlasst worden.

6

Der Antragsteller hat mit Schriftsatz vom 8. April 2019 erwidert, sein Antrag sei sehr wohl schlüssig. Er habe vor allem eine Vollstreckungsgegenklage erhoben; er habe vorgetragen, dass der titulierte Kindesunterhalt von ihm bezahlt worden sei; es werde also in erster Linie eine rechtsvernichtende Einwendung gegen die Vollstreckbarkeit des Unterhaltstitels vorgebracht. Daneben werde auch eine Abänderungsklage erhoben, die damit begründet werde, dass die Antragsgegnerin ab 1. September 2014 eine Ausbildungsvergütung erhalten habe.

7

Mit Beschluss vom 6. Mai 2019 hat das Amtsgericht Amberg darauf hingewiesen, dass es den Antrag für un schlüssig erachte. Mit Antrag vom 13. Februar 2019 sei im Hauptsacheverfahren ein Abänderungsantrag gestellt worden und im Wege der einstweiligen Anordnung die einstweilige Einstellung der Vollstreckung; mit Schriftsatz vom 8. April 2019 werde nunmehr ein Vollstreckungsabwehrantrag begründet. Grundsätzlich sei es möglich, einen Abänderungsantrag mit einem hilfsweise geltend gemachten Vollstreckungsabwehrantrag oder umgekehrt zu verbinden. Vorliegend sei eine objektive Antragshäufung nach § 113 Abs. 1 FamFG, § 260 ZPO jedoch nicht möglich, da für beide Anträge unterschiedliche Zuständigkeiten gegeben seien; für einen Abänderungsantrag sei das Amtsgericht Amberg zuständig, für einen Vollstreckungsabwehrantrag das Amtsgericht Pfaffenhofen a.d. Ilm. Es sei klarzustellen, um welchen Antrag es sich handle. Ein Abänderungsantrag sei derzeit nicht schlüssig; hierzu seien die damaligen Grundlagen den heutigen gegenüberzustellen. Im Übrigen handle es sich um ein Hauptsacheverfahren

und demzufolge sei ein Gerichtskostenvorschuss einzureichen; versehentlich sei eine Zustellung im einstweiligen Anordnungsverfahren erfolgt.

8

Daraufhin hat der Antragsteller mit Schriftsatz vom 2. Juni 2019 im Rahmen von Ausführungen zum Abänderungsantrag Angaben zu seinen Einkommen in den Jahren 2014 bis 2017 gemacht und Unterhaltsberechnungen angestellt, bei denen er die Ausbildungsvergütung der Antragsgegnerin berücksichtigt hat. Zum Vollstreckungsabwehrbegehren hat er ausgeführt, der Vollstreckungsantrag sei bereits im Schriftsatz vom 13. Februar 2019 begründet worden. Der Antragschriftsatz mit dem Vollstreckungsabwehrantrag sei dem Amtsgericht Pfaffenhofen a.d. Ilm zugestellt worden; dieses habe sich jedoch für örtlich unzuständig erklärt und das Verfahren an das Amtsgericht Amberg abgegeben, das an die Verweisung gemäß § 112 Nr. 1, § 113 FamFG, § 281 Abs. 2 Satz 4 ZPO gebunden sei. Das Amtsgericht Amberg hat den Schriftsatz vom 2. Juni 2019 der Antragsgegnerin zustellen lassen.

9

Die Antragsgegnerin hat die Auffassung vertreten, die Angaben des Antragstellers seien immer noch unzureichend, und mitgeteilt, dass die Zwangsvollstreckung vollständig beendet sei, weil der Gerichtsvollzieher den vom Jugendamt mitgeteilten Unterhaltsrückstand überwiesen habe.

10

Mit Schriftsatz vom 18. Juli 2019 hat der Antragsteller angekündigt, nunmehr auch zu beantragen, die Antragsgegnerin zu verpflichten, an ihn den im Wege der unzulässigen Zwangsvollstreckung vereinnahmten Betrag von 4.163,56 € nebst Zinsen zu zahlen (Antrag Ziffer 5.) sowie einen Schadensersatz i. H. v. 26,05 € Gerichtsvollzieherkosten als Folge der unzulässigen Zwangsvollstreckung (Antrag Ziffer 6.). Der Vollstreckungsabwehrantrag bleibe weiterhin zulässig, da weiter aus dem Titel vollstreckt werden könne. Dieser Schriftsatz ist der Antragsgegnerin nur formlos mitgeteilt worden.

11

Nach einem Hinweis des Amtsgerichts Amberg, dass im Schriftsatz vom 18. Juli 2019 Vollstreckungsabwehrklage erhoben worden sei, für die das Amtsgericht Pfaffenhofen a.d. Ilm zuständig sei, und der damit verbundenen Anfrage, ob Verweisungsantrag gestellt werde, hat der Antragsteller mit Schriftsatz vom 11. Oktober 2019 die Verweisung der Vollstreckungsabwehrklage an das Amtsgericht Pfaffenhofen a.d. Ilm beantragt.

12

Nach Anhörung der Antragsgegnerin zu diesem Antrag hat das Amtsgericht Amberg sich mit Beschluss vom 10. November 2019 für örtlich unzuständig erklärt und das Verfahren an das Amtsgericht Pfaffenhofen a.d. Ilm verwiesen. Zur Begründung hat es ausgeführt, der Antragsteller berühme sich in erster Linie einer rechtsvernichtenden Einwendung gegen die Vollstreckbarkeit des Unterhaltstitels und habe demnach vor allem eine Vollstreckungsgegenklage erheben wollen; in diesem Sinne wolle er auch bereits seine Antragschrift vom 13. Februar 2019 verstanden haben. Im Parteiprozess seien diese Anträge bzw. Intentionen des Antragstellers zugrunde zu legen. Örtlich zuständig für die vom Antragsteller angestrebte Vollstreckungsabwehrklage sei das Amtsgericht Pfaffenhofen a.d. Ilm.

13

Dieses hat mit Beschluss vom 15. April 2020, 003 AR 125/19, die (Rück-)Verweisung des Verfahrens an sich zurückgewiesen und das Verfahren unter Ablehnung der Übernahme an das Amtsgericht Amberg zurückgeleitet. Zur Begründung hat es ausgeführt, das Amtsgericht Amberg sei an den Verweisungsbeschluss vom 28. Februar 2019 gebunden. Zwar sei die Verweisung vor Rechtshängigkeit erfolgt; das führe jedoch nicht zu einer Durchbrechung der Bindungswirkung, denn auch ein fehlerhafter Verweisungsbeschluss entfalte aus Gründen der Prozessökonomie und Rechtssicherheit grundsätzlich Bindungswirkung, es sei denn, es liege ein Fall von Willkür oder der Verletzung rechtlichen Gehörs vor. Beides sei hier nicht der Fall.

14

Das Amtsgericht Amberg hat verfügt, dass das Verfahren zur Bestimmung des zuständigen Gerichts gemäß § 5 Abs. 1 Nr. 4, Abs. 2 FamFG dem Oberlandesgericht München vorzulegen sei. Die Verfahrensakte ist allerdings dem Oberlandesgericht Nürnberg vorgelegt worden, das sie an das Bayerische Oberste Landesgericht weitergeleitet hat.

15

Das Bayerische Oberste Landesgericht hat beiden Beteiligten Gelegenheit gegeben, sich im Bestimmungsverfahren zu äußern, die sie nicht genutzt haben.

II.

16

Die Voraussetzungen für die Bestimmung des zuständigen Gerichts gemäß § 36 Abs. 1 Nr. 6 ZPO liegen nicht vor.

17

1. Das Bayerische Oberste Landesgericht wäre zwar für die Bestimmungsentscheidung gemäß § 36 Abs. 1 Nr. 6, Abs. 2 ZPO i. V. m. § 9 EGZPO zuständig, weil die am negativen Kompetenzkonflikt beteiligten Gerichte in den Bezirken unterschiedlicher Oberlandesgerichte (München und Nürnberg) liegen, so dass das gemeinschaftliche im Rechtszug zunächst höhere Gericht der Bundesgerichtshof ist, und das mit der Rechtssache zuerst befasste Gericht in Bayern liegt. Die genannten Vorschriften sind gemäß § 113 Abs. 1 Satz 2 FamFG in Familienstreitsachen entsprechend anzuwenden. Zu diesen gehören gemäß § 112 Nr. 1 FamFG Unterhaltssachen nach § 231 Abs. 1 FamFG, also Verfahren, die wie das vorliegende die durch Verwandtschaft begründete gesetzliche Unterhaltspflicht betreffen (§ 231 Abs. 1 Nr. 1 FamFG).

18

2. Einer Gerichtsstandsbestimmung steht jedoch entgegen, dass die Beschlüsse des Amtsgerichts Amberg vom 10. November 2019 und des Amtsgerichts Pfaffenhofen a.d. Ilm vom 15. April 2020, mit denen sich diese Gerichte jeweils für unzuständig erklärt haben, vor Rechtshängigkeit ergangen und deshalb nicht rechtskräftig i. S. d. § 36 Abs. 1 Nr. 6 ZPO sind.

19

a) Eine Entscheidung nach § 36 Abs. 1 Nr. 6 ZPO setzt nach dem Gesetzeswortlaut voraus, dass sich verschiedene Gerichte, von denen eines für den Rechtsstreit zuständig ist, „rechtskräftig“ für unzuständig erklärt haben. In einem zivilprozessualen Klageverfahren kommt eine Bestimmung der Zuständigkeit danach grundsätzlich erst in Betracht, wenn Rechtshängigkeit der Streitsache durch Zustellung der Klage (§ 261 Abs. 1, § 253 Abs. 1 ZPO) eingetreten ist, denn vor dem Eintritt der Rechtshängigkeit können keine rechtskräftigen Entscheidungen über die Unzuständigkeit im Sinne der Vorschrift erlassen werden (vgl. BGH, Beschluss vom 18. Oktober 1995, XII ARZ 18/95, NJW-RR 1996, 254 [juris Rn. 1]; Beschluss vom 5. März 1980, IV ARZ 8/80, NJW 1980, 1281 [juris Rn. 7 f.]; BayObLG, Beschluss vom 8. April 2020, 1 AR 7/20, juris Rn. 12; Patzina in Münchener Kommentar zur ZPO, 6. Aufl. 2020, § 36 Rn. 35; Heinrich in Musielak/Voit, ZPO, 17. Aufl. 2020, § 36 Rn. 28; Schultzky in Zöller, ZPO, 33. Aufl. 2020, § 36 Rn. 36). Vor dem Eintritt der Rechtshängigkeit kommt regelmäßig nur eine Abgabe der Sache an ein anderes Gericht in Betracht, wenn der Kläger darum bittet, weil er nunmehr dieses andere Gericht anstelle des zuerst angegangenen Gerichts anrufen will. Entscheidend ist hierfür nicht, ob das zunächst angerufene Gericht unzuständig war und das andere Gericht zuständig ist. Mit der Abgabe wird vielmehr dem Willen des Klägers Rechnung getragen, dem es zunächst freisteht, welches Gericht er anrufen will. Eine solche Abgabe stellt, auch wenn sie die Unzuständigkeit erwähnt, keine Entscheidung über die Zuständigkeit dar und entfaltet auch dann nicht die Wirkung einer (bindenden) Verweisung des Rechtsstreits, wenn sie in die Form einer Verweisung gekleidet ist (vgl. BGH, NJW 1980, 1281 [juris Rn. 7]).

20

Vor Rechtshängigkeit kann das zuständige Gericht nur ausnahmsweise bestimmt werden, wenn nicht erwartet werden kann, dass die beteiligten Gerichte den Streit ohne Zuständigkeitsbestimmung in absehbarer Zeit beilegen (vgl. BGH, Beschluss vom 2. Dezember 1982, I ARZ 586/82, NJW 1983, 1062 [juris Rn. 5]; BayObLG, Beschluss vom 8. April 2020, 1 AR 7/20, juris Rn. 13 m. w. N.).

21

Für Verfahren, in denen die genannten Vorschriften der Zivilprozessordnung kraft Verweisung Anwendung finden, gilt nichts anderes.

22

b) Danach kommt eine Entscheidung nach § 36 Abs. 1 Nr. 6 ZPO vorliegend nicht in Betracht. Keiner der vom Antragsteller angekündigten Anträge ist rechtshängig geworden; es liegt auch keine Fallgestaltung vor, die ausnahmsweise eine Zuständigkeitsbestimmung vor Rechtshängigkeit erlauben würde.

23

aa) Die Schriftsätze des Antragstellers bedürfen der Zustellung, um die Rechtshängigkeit der damit verfolgten Begehren zu begründen. Das ergibt sich aus § 261 Abs. 1 i. V. m. § 253 Abs. 1 ZPO. Diese Regelungen finden insbesondere unabhängig davon Anwendung, ob das in den Anträgen Ziffer 1. und 2. zum Ausdruck gebrachte Begehren des Antragstellers als auf Abänderung der Jugendamtsurkunde (vgl. § 239 FamFG) gerichtet verstanden wird - wie der Antragswortlaut nahelegt - oder (teilweise) als Vollstreckungsabwehrverlangen (vgl. § 120 Abs. 1 FamFG, § 767 Abs. 1, § 795 Satz 1, § 794 Abs. 1 Nr. 5 ZPO, § 60 Satz 3, § 59 Abs. 1 Nr. 3 SGB VIII) - wie der Antragsteller später vorgebracht hat -, denn sie gelten sowohl gemäß § 113 Satz 2 FamFG im Abänderungsverfahren als auch gemäß § 120 Abs. 1 FamFG i. V. m. § 767 Abs. 1 ZPO im vollstreckungsrechtlichen Verfahren.

24

(1) Eine Zustellung der Sachanträge im Antragschriftsatz vom 13. Februar 2019 ist zu keiner Zeit erfolgt.

25

(a) Das Amtsgericht Pfaffenhofen a.d. Ilm hat das Verfahren mit Beschluss vom 28. Februar 2019 an das Amtsgericht Amberg weitergeleitet, ohne den Schriftsatz der Antragsgegnerin zuzustellen.

26

(b) Das Amtsgericht Amberg hat den Schriftsatz vom 13. Februar 2019 zwar der Antragsgegnerin zugestellt, jedoch nur wegen des darin enthaltenen Antrags auf einstweilige Anordnung der Einstellung der Zwangsvollstreckung. Mangels eines auf die Sachanträge gerichteten Zustellungswillens kann darin keine rechtshängigkeitsbegründende Zustellung der verfahrenseinleitenden Anträge gesehen werden.

27

(aa) Die Rechtswirksamkeit einer Zustellung eines Schriftstücks setzt auf Seiten des Gerichts den Willen voraus, es zuzustellen (vgl. BGH, Urt. v. 3. Mai 1994, VI ZR 248/93, NJW 1994, 2297 [juris Rn. 9]; Häublein/Müller in Münchener Kommentar zur ZPO, 6. Aufl. 2020, § 168 Rn. 5; Wittschier in Musielak/Voit, ZPO, § 166 Rn. 2; Schultzy in Zöller, ZPO, § 166 Rn. 8). Ein zufälliger Zugang eines Schriftstücks ohne entsprechenden Willen des Gerichts genügt nicht (vgl. BGH, Urt. v. 27. Januar 2011, VII ZR 186/09, BGHZ 188, 128 Rn. 41; Häublein/Müller in Münchener Kommentar zur ZPO, § 189 Rn. 4; Schultzy in Zöller, ZPO, § 168 Rn. 2; Roth in Stein/Jonas, ZPO, 23. Aufl. 2016, § 189 Rn. 5). Selbst wenn zwar die formlose Mitteilung des Schriftstücks, nicht aber dessen Zustellung gewollt war, werden Zustellungswirkungen nicht begründet (vgl. BGH, 17. Mai 2001, IX ZR 256/99, NJW 2001, 3713 [juris Rn. 24]). Durch einen einheitlichen Akt können mehrere Zustellungen nur bewirkt werden, wenn ein Wille vorliegt, die Zustellungen zusammenzufassen (vgl. BGH, Beschluss vom 4. Juli 2017, VIII ZB 85/16, NJW-RR 2017, 1086 Rn. 13 f. zu Zustellungen an mehrere Adressaten).

28

Enthält ein Schriftstück mehrere Anträge und richtet sich der Zustellungswille des Gerichts nur auf einen Teil davon, so entfaltet die Zustellung des gesamten Schriftstücks nur hinsichtlich dieser Anträge Wirkungen (vgl. auch BGH, Beschluss vom 7. November 2017, XI ZR 529/17, juris Rn. 7; Beschluss vom 9. Juli 1997, IV ZB 11/97, NJW-RR 1997, 1486 [juris Rn. 9]). Hinsichtlich der anderen, nicht vom Zustellungswillen erfassten Anträge liegt lediglich eine formlose Mitteilung vor.

29

(bb) Danach sind vorliegend die Anträge in der Hauptsache in dem Schriftsatz vom 13. Februar 2019 nicht zugestellt worden.

30

Dem gerichtlichen Begleitschreiben ist unzweideutig zu entnehmen, dass lediglich der Antrag auf einstweilige Einstellung der Zwangsvollstreckung (Antrag Ziffer 4.) zugestellt werden sollte. Das folgt zum einen schon aus dessen Wortlaut, der nur diesen einen Antrag nennt. Eine Bestätigung dieser Auslegung findet sich zum anderen in dem Hinweis, dass die Vertretung durch einen Rechtsanwalt nicht erforderlich sei. Denn grundsätzlich besteht in Familienstreitsachen gemäß § 114 Abs. 1 FamFG Anwaltszwang; entbehrlich ist die Vertretung durch einen Rechtsanwalt - soweit hier von Belang - lediglich im Verfahren der einstweiligen Anordnung (vgl. § 114 Abs. 4 Nr. 1 FamFG). Der gerichtliche Hinweis zeigt deshalb, dass das Amtsgericht mit der Zustellung nicht auch eine Zustellung hinsichtlich der Hauptsacheanträge (Anträge

Ziffer 1. und 2.) bewirken wollte. Das Amtsgericht Amberg hat schließlich in seinem Hinweisbeschluss vom 6. Mai 2019 ausgeführt, dass die Zustellung im Verfahren der einstweiligen Anordnung erfolgt sei.

31

Dieser Beschluss kann auch nicht als Neubewirkung der Zustellung der Hauptsacheanträge angesehen werden, ohne dass es darauf ankäme, ob dazu die erneute Übermittlung des Schriftsatzes vom 13. Februar 2019 erforderlich gewesen wäre. Denn auch ihm kann ein Wille des Gerichts, nunmehr die Zustellung der Hauptsacheanträge zu bewirken, nicht entnommen werden. Vielmehr weist der Zusammenhang mit der Einforderung des Gerichtskostenvorschusses darauf hin, dass eine Zustellung erst später erfolgen würde, denn gemäß § 14 Abs. 1 Satz 1 FamGKG soll - unter anderem - in Familienstreitsachen die Zustellung der Antragschrift erst nach Zahlung der Verfahrensgebühr erfolgen. In der Folgezeit ist weder der Gerichtskostenvorschuss eingegangen noch eine Zustellung der Hauptsacheanträge Ziffer 1. und 2. erfolgt.

32

Es ist auch keine Heilung nach § 189 ZPO eingetreten. Eine derartige Heilung kommt nur beim Vorliegen eines Zustellungswillens in Betracht, mithin dann, wenn eine formgerechte Zustellung von dem Gericht wenigstens angestrebt worden ist (vgl. BGH, Beschluss vom 19. Februar 2020, XII ZB 291/19, FamRZ 2020, 770 Rn. 19 m. w. N.), was vorliegend nicht der Fall ist.

33

(2) Auch die Zustellung des Schriftsatzes vom 2. Juni 2019 hat nicht zur Rechtshängigkeit von Ansprüchen des Antragstellers gemäß § 261 Abs. 2 Alt. 2 ZPO geführt. Denn dieser Schriftsatz enthält nicht die Einführung eines neuen, bislang nicht anhängigen Streitgegenstands, dessen Rechtshängigkeit dadurch hätte bewirkt werden können. Vielmehr hat sich der Antragsteller darin in Erwiderung auf den Hinweis des Amtsgerichts Amberg, für einen Vollstreckungsabwehrantrag nicht örtlich zuständig zu sein, darauf berufen, dass „der Vollstreckungsabwehrantrag“ bereits in dem an das Amtsgericht Pfaffenhofen a.d. Ilm gerichteten Antragschriftsatz vom 13. Februar 2019 begründet worden und das Amtsgericht Amberg an die Verweisung durch das Amtsgericht Pfaffenhofen a.d. Ilm gebunden sei. Damit hat er unmissverständlich zum Ausdruck gebracht, dass er nicht durch diesen Schriftsatz ein neues, auf Vollstreckungsabwehr gerichtetes Begehren in den Rechtsstreit einführen wollte - für welches das Amtsgericht Amberg auch nach seinem Verständnis unzuständig gewesen wäre -, sondern lediglich den Antragschriftsatz vom 13. Februar 2019 dahin ausgelegt sehen wollte, dass dieser - trotz des eindeutig für ein Abänderungsbegehren sprechenden Wortlauts des darin angekündigten Antrags - eine Vollstreckungsabwehrantragsschrift darstelle.

34

(3) Schließlich hat das Amtsgericht Amberg auch den Schriftsatz vom 18. Juli 2019 mit den neuen (Zahlungs-)Anträgen (Anträge Ziffer 5. und 6.) nicht zugestellt, sondern nur formlos mitgeteilt.

35

(4) Mangels Rechtshängigkeit können im Übrigen weder der Beschluss des Amtsgerichts Pfaffenhofen a.d. Ilm vom 28. Februar 2019 noch derjenige des Amtsgerichts Amberg vom 10. November 2019 eine Bindungswirkung gemäß § 281 Abs. 2 Satz 4 ZPO entfalten (vgl. BGH, Beschluss vom 4. Juni 1997, XII ARZ 13/97, NJW-RR 1997, 1161 [juris Rn. 6]; NJW 1980, 1281 [juris Rn. 7 f.]; Foerste in Musielak/Voit, ZPO, § 281 Rn. 5; Bacher in BeckOK ZPO, § 281 Rn. 4; Greger in Zöller, ZPO, § 281 Rn. 3; Prütting in Münchener Kommentar zur ZPO, § 281 Rn. 24).

36

bb) Es liegt auch keine Fallgestaltung vor, die ausnahmsweise eine Zuständigkeitsbestimmung vor Rechtshängigkeit erlauben würde.

37

Es fehlt an der dafür erforderlichen Voraussetzung, dass die beteiligten Gerichte voraussichtlich den Streit ohne Zuständigkeitsbestimmung nicht in absehbarer Zeit beilegen würden. Vielmehr steht zu erwarten, dass die beteiligten Gerichte nicht mehr über ihre Zuständigkeit streiten werden, sobald der Antragsteller den Widerspruch aufgelöst hat, der sich daraus ergibt, dass er zur Begründung zweier dem Wortlaut nach auf Abänderung der vollstreckbaren Urkunde gerichteter Anträge (Ziffer 1. und 2. des Schriftsatzes vom 13. Februar 2019) ein Vollstreckungsabwehrbegehren anführt, ohne bislang eine Antragsanpassung vorgenommen zu haben. Unter Umständen wird der Antragsteller auch zu erwägen haben, auf die

getrennte Behandlung seiner Anliegen hinzuwirken, zumal für die angekündigten Zahlungsanträge (Ziffer 5. und 6.) auch unter dem Gesichtspunkt der verlängerten Vollstreckungsgegenklage keine ausschließliche Zuständigkeit gemäß § 120 Abs. 1 FamFG, § 797 Abs. 5, § 802 ZPO bestehen dürfte, soweit diese isoliert erhoben werden (vgl. OLG Karlsruhe, Urt. v. 27. April 2016, 7 U 92/15, juris Rn. 9; Lackmann in Musielak/Voit, ZPO, § 767 Rn. 15; Schmidt/Brinkmann in Münchener Kommentar zur ZPO, § 767 Rn. 21).

38

Die Sache ist deshalb zur weiteren Behandlung an das Amtsgericht Amberg zurückzugeben, bei dem das Verfahren derzeit anhängig ist.