



# **BUNDESGERICHTSHOF**

## **BESCHLUSS**

Xa ARZ 409/08

vom

3. Februar 2009

in dem Rechtsstreit

Der Xa. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat am 3. Februar 2009 durch die Richter Prof. Dr. Meier-Beck, Keukenschrijver, die Richterin Mühlens und die Richter Dr. Lemke und Asendorf

beschlossen:

Die Bestimmung des zuständigen Gerichts wird abgelehnt. Die Sache wird an das Sozialgericht Detmold zurückgegeben.

Gründe:

- 1 I. Der Kläger macht vor dem Sozialgericht Detmold eine Mietzinsforderung geltend, für die die Beklagte einstehen soll. Die Beklagte hat die Zulässigkeit des beschrittenen Rechtswegs gerügt. Das Sozialgericht hat daraufhin den Rechtsstreit gemäß § 17a GVG an das Amtsgericht Bad Oeynhausen verwiesen; in seiner Entscheidung hat es ausgeführt, dass diese gemäß § 98 Satz 2 SGG unanfechtbar sei. Das Amtsgericht hat sich für unzuständig erklärt, weil der Rechtsweg zum Zivilgericht nicht gegeben sei, und das Verfahren dem Bundesgerichtshof zur Bestimmung des Rechtswegs vorgelegt.
  
- 2 II. Die Voraussetzungen für eine Bestimmung des zuständigen Gerichts in entsprechender Anwendung des § 36 Abs. 1 Nr. 6 ZPO sind nicht gegeben.

3

1. Für Entscheidungen über die Zulässigkeit des beschrittenen Rechtswegs trifft § 17a GVG seit der Neufassung dieser Bestimmung durch das Gesetz zur Neuregelung des verwaltungsgerichtlichen Verfahrens vom 17. Dezember 1990 (BGBl. I S. 2809) eine eigenständige Regelung, die einen Streit zwischen Gerichten verschiedener Rechtswege von vornherein ausschließen soll (BGH, Beschl. v. 11.11.2003 - X ARZ 197/03, BGH-Report 2004, 328; v. 9.4.2002 - X ARZ 24/02, NJW 2002, 2474; v. 12.3.2002 - X ARZ 314/01, BGH-Report 2002, 749; v. 13.11.2001 - X ARZ 266/01, WM 2002, 406). Wenn das angerufene Gericht den zu ihm führenden Rechtsweg für unzulässig hält, hat es dies auszusprechen und den Rechtsstreit zugleich an das zuständige Gericht des zulässigen Rechtswegs zu verweisen. Außerdem sieht das Gesetz vor, dass die Entscheidung auf ihre Richtigkeit hin in einem Instanzenzug überprüft werden kann, denn anders als die Verweisung wegen örtlicher und sachlicher Unzuständigkeit (§ 98 SGG) unterliegt der nach § 17a Abs. 2 GVG ergehende Verweisungsbeschluss an das zuständige Gericht des zulässigen Rechtswegs der sofortigen Beschwerde (§ 17a Abs. 4 GVG). Die Regelung in § 98 Satz 2 SGG, die die Anfechtbarkeit der die Verweisung aussprechenden Entscheidung ausschließt, bezieht sich nach dem Regelungszusammenhang in dieser Bestimmung lediglich auf die Verweisung wegen sachlicher und örtlicher Zuständigkeit und nicht auch auf die Rechtswegverweisung, für die es bei der Regelung in § 17a Abs. 4 Satz 3 GVG verbleibt. Dies hat das verweisende Sozialgericht ersichtlich übersehen, als es ausgesprochen hat, dass der Verweisungsbeschluss unanfechtbar sei. Zwar ist die einmonatige Beschwerdefrist gegen den Verweisungsbeschluss, der den Parteien am 23. Juli 2008 und spätestens am 31. Juli 2008 zugestellt worden ist, abgelaufen (§ 173 SGG). Wegen des unrichtigen Hinweises auf die nicht gegebene Anfechtbarkeit kann jedoch nach § 67 SGG noch Wiedereinsetzung in die versäumte Beschwerdefrist in Betracht kommen. Die Entscheidung des Sozialgerichts ist daher noch nicht

nach § 17a Abs. 2 Satz 3 GVG bindend geworden. Deshalb ist die Sache an das Sozialgericht zurückzugeben.

- 4           Es ist allerdings bereits jetzt darauf hinzuweisen, dass im Fall des Eintritts der Rechtskraft des Verweisungsbeschlusses dieser für das Amtsgericht bindend sein wird. Die Bindungswirkung nach § 17a Abs. 2 Satz 3 GVG besteht selbst bei gesetzwidrigen Verweisungen (BGHZ 144, 21, 24). Ein Fall, in dem ausnahmsweise etwas anderes gelten könnte, weil sich die Verweisung bei der Auslegung und Anwendung von Zuständigkeitsnormen so weit vom verfassungsrechtlichen Grundsatz des gesetzlichen Richters entfernt hätte, dass sie nicht mehr zu rechtfertigen sei (vgl. BGHZ 144, 21, 25), liegt ersichtlich nicht vor.
  
- 5           Wenn ein Gericht nach § 17a Abs. 2 Satz 1 GVG rechtskräftig ausgesprochen hat, dass der zu ihm beschrittene Rechtsweg unzulässig ist, bedarf es deshalb einer Bestimmung durch ein übergeordnetes Gericht nicht mehr. Dem trägt § 36 ZPO Rechnung, der eine Bestimmung durch ein Obergericht oder einen obersten Gerichtshof im Fall eines Streits zwischen Gerichten unterschiedlicher Rechtswege über die Zulässigkeit des Rechtswegs nicht vorsieht (BGH, Beschl. v. 13.11.2001, aaO; v. 12.3.2002, aaO).
  
- 6           Auch der Streit zwischen dem Sozialgericht Detmold und dem Amtsgericht Bad Oeynhausen ist hiermit bindend entschieden, sobald die Entscheidung des Sozialgerichts unanfechtbar geworden sein wird. Das Amtsgericht Bad Oeynhausen ist in diesem Fall das zuständige Gericht des zulässigen Rechtswegs, weil der Rechtsstreit mit der sich aus § 17b Abs. 1 GVG ergebenden Folge verwiesen sein wird, dass der Rechtsstreit alsdann beim Amtsgericht Bad Oeynhausen anhängig ist.

7

2. Die Vorlage gibt keine Veranlassung, in entsprechender Anwendung des § 36 Abs. 1 Nr. 6 ZPO ausnahmsweise einen Ausspruch zur Rechtswegzuständigkeit vorzunehmen, weil dies zur Wahrung einer funktionierenden Rechtspflege und der Rechtssicherheit notwendig ist. Zwar ist ein solcher Ausspruch zu der sich aus § 17a GVG ergebenden Rechtswegzuständigkeit möglich, wenn es innerhalb eines Verfahrens zu Zweifeln über die Bindungswirkung von rechtskräftigen Verweisungsbeschlüssen kommt und keines der in Frage kommenden Gerichte bereit ist, die Sache zu bearbeiten (BGH, Beschl. v. 26.7.2001 - X ARZ 69/01, NJW 2001, 3631; v. 11.11.2003, aaO) oder die Verfahrensweise eines Gerichts die Annahme rechtfertigt, dass der Rechtsstreit von diesem nicht prozessordnungsgemäß gefördert werden wird, obwohl er gemäß § 17b Abs. 1 GVG vor ihm anhängig ist (BGH, Beschl. v. 13.11.2001 - X ARZ 266/01, WM 2002, 406, 407; v. 11.11.2003, aaO). Dem steht hier indessen derzeit jedenfalls noch die fehlende Bindung des Amtsgerichts an den Verweisungsbeschluss entgegen. Es bedarf daher keiner Erörterung, ob in der

Begründung, dass die Verweisung greifbar gesetzwidrig sei, oder in der Vorlage der Sache durch das Amtsgericht Bad Oeynhausen eine hinreichende Grundlage für eine Annahme mangelnder Übernahmebereitschaft oder fehlende prozessordnungsmäßige Förderung liegt.

Meier-Beck

Keukenschrijver

Mühlens

Lemke

Richter am Bundesgerichtshof  
Asendorf ist erkrankt und kann  
deshalb nicht unterschreiben.

Meier-Beck

Vorinstanz:

AG Bad Oeynhausen, Entscheidung vom 15.12.2008 - 20 C 274/08 -