

BUNDESGERICHTSHOF

IVb ZB 805/81

BESCHLUSS

in der Familiensache

Wilhelm D [REDACTED], L [REDACTED]-U [REDACTED]-Weg 5, S [REDACTED],

Antragsteller und
Beschwerdeführer,

- Prozeßbevollmächtigte: Rechtsanwälte Dr. [REDACTED] und
Dr. [REDACTED] -

gegen

Olga D [REDACTED] geb. F [REDACTED], S [REDACTED] weg 8,
R [REDACTED],

Antragsgegnerin und
Beschwerdegegnerin,

- Prozeßbevollmächtigte II. Instanz: Rechtsanwälte Dr. [REDACTED], Dr. [REDACTED],
Bock von [REDACTED] und [REDACTED],
S [REDACTED] 30, C [REDACTED] -

Der IVb - Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat durch den Vorsitzenden Richter Dr. Grell und die Richter Dr. Seidl, Dr. Krohn, Dr. Macke und Dr. Zysk am 30. September 1981

beschlossen:

Die sofortige Beschwerde des Antragstellers gegen den Beschluß des 10. Zivilsenats - Senat für Familiensachen - des Oberlandesgerichts Celle vom 10. Juli 1981 wird auf seine Kosten zurückgewiesen.

Beschwerdewert: 8 116,80 DM.

G r ü n d e :

Das Amtsgericht - Familiengericht - Hannover entschied durch Verbundurteil vom 3. März 1981 über Ehescheidung, Versorgungsausgleich und Unterhalt. Den erstinstanzlichen Verfahrensbevollmächtigten des Antragstellers wurde am 19. März 1981 eine Ausfertigung zugestellt, die - entgegen der Urschrift - nicht Ziffer IV des Tenors enthielt, der lautet:

"Die Kosten der Scheidungssache und der Folgesachen werden gegeneinander aufgehoben",

wohl aber Ziffer IV der Entscheidungsgründe, die lauten:

"Die Kostenentscheidung beruht auf § 93 a Abs. 1 Satz 1 ZPO".

Einer der zweitinstanzlichen Prozeßbevollmächtigten des Antragstellers notierte auf der tatsächlich zugestellten Ausfertigung als Fristablauf für die Einlegung der Berufung den 21. April 1981 (Dienstag nach Ostern), unterließ aber einen entsprechenden Eintrag im Fristenkalender. Die Berufungsschrift wurde erst am 15. Mai 1981 beim Oberlandesgericht Celle eingereicht, zusammen mit einem vorsorglich gestellten Wiedereinsetzungsgesuch. Zwischenzeitlich hatte der Urkundsbeamte des Familiengerichts am 7. April 1981 in die von ihm zurückgeforderten Ausfertigungen den Kostenausspruch eingefügt und die so berichtigten Urkunden wieder hinausgegeben.

Durch Beschluß vom 11. Juni 1981 wies das Berufungsgericht das Wiedereinsetzungsgesuch des Antragstellers zurück und verwarf durch weiteren Beschluß vom 10. Juli 1981 dessen - eine Aufhebung des Unterhaltsausspruches erstrebende - Berufung als unzulässig. Gegen diese Entscheidung richtet sich die form- und fristgerecht eingelegte sofortige Beschwerde, mit der der Antragsteller geltend macht, mangels Übereinstimmung der Urschrift mit der zugestellten Ausfertigung in einem wesentlichen Punkt, nämlich dem Entscheidungssatz, sei das Urteil des Familiengerichts nicht bereits am 19. März 1981 rechtswirksam zugestellt worden. Hätte der Kostenausspruch schon in der Urschrift gefehlt, wäre eine Urteilsergänzung gemäß § 321 Abs. 1 ZPO erforderlich gewesen, die gemäß § 517 ZPO die Berufungsfrist erneut in Lauf gesetzt hätte.

Das zulässige Rechtsmittel (§ 519 b ZPO) bleibt erfolglos.



Dem Berufungsgericht ist darin beizupflichten, daß die Zustellung der (unvollständigen) Ausfertigung des Urteils des Familiengerichts vom 3. März 1981 rechts- wirksam war und die Berufungsfrist in Lauf gesetzt hat. Der VI. Zivilsenat hat in seinem ausführlich begründeten Urteil vom 26. Oktober 1976 (BGHZ 67, 284), in dem es um einen vergleichbaren Fall ging, nämlich um das Fehlen des Urteilsausspruchs "im übrigen wird die Klage abge- wiesen" in der zugestellten Ausfertigung, die Wirksam- keit der Zustellung bejaht mit der Erwägung, ein ledig- lich in der Ausfertigung enthaltener Mangel könne sich auf die Urteilszustellung nicht schwerwiegender auswirken als wenn er bereits in der Urteilsurschrift enthalten gewesen wäre. Anerkannt sei, daß nach der Berichtigung eines Urteils gemäß § 319 ZPO eine neue Rechtsmittel- frist nur in Ausnahmefällen in Lauf gesetzt werde, nämlich dann, wenn erst aus der berichtigten Fassung hervorgehe, daß die Partei durch das ergangene Urteil beschwert sei. Dementsprechend müsse in Fällen der vorliegenden Art ge- fragt werden, ob es sich um einen Fehler handle, der - wäre er bei der Urteilsabfassung unterlaufen - gemäß § 319 ZPO hätte korrigiert werden können, ohne daß eine neue Rechtsmittelfrist in Lauf gesetzt worden wäre. Der erkennende Senat schließt sich dem an (ebenso für den Fall, daß einzelne Seiten der Ausfertigung unleserlich waren, BGH, Beschluß vom 23. April 1980 - VII ZB 6/80 - VersR 1980, 772). Wie bereits das Berufungsgericht zu- treffend ausgeführt hat, kommt es letztlich darauf an, ob die zugestellte Ausfertigung formell und inhaltlich geeignet war, der Partei die EntschlieÙung über die Not- wendigkeit der Einlegung eines Rechtsmittels zu ermöglichen, da sich ein Fehler in der Sphäre des Gerichts nicht als eine Beeinträchtigung oder gar Vereitelung der Rechts- mittelmöglichkeit auswirken darf. Auch im Schrifttum wird die Meinung vertreten, daß nicht jede Abweichung

zwischen Ausfertigung und Urschrift einer Gerichtsent-scheidung zur Unwirksamkeit der Zustellung führt, sondern nur eine Abweichung in wesentlichen Punkten (vgl. Baumbach/Lauterbach ZPO 39. Aufl. Anm. 2 A; Thomas/Putzo ZPO 11. Aufl. Anm. 2; jeweils zu § 317).

Der Antragsteller greift diese Grundsätze nicht an, macht aber geltend, der im vorliegenden Fall aufgetretene Fehler sei, wäre er dem Gericht bei der Abfassung des Urteils unterlaufen, nicht gemäß § 319 ZPO berichtigungsfähig gewesen, vielmehr hätte es einer Urteils-ergänzung gemäß § 321 ZPO bedurft mit der Folge des In-gangsetzens einer neuen Berufungsfrist gemäß § 517 ZPO. Entsprechend dem rechtlichen Ausgangspunkt der Entscheidung BGHZ 67, 284 müsse dies zu dem Lauf einer neuen Berufungs-frist führen. Dem kann nicht gefolgt werden. Zwar ist schon nach dem Wortlaut des § 321 Abs. 1 ZPO das Verfahren der Urteilsergänzung erforderlich, wenn das Gericht den Kostenpunkt übergangen hat. Nach gefestigter Auffassung in Rechtsprechung und Schrifttum ist aber der Kostenpunkt nicht im Sinne von § 321 ZPO "übergangen", wenn diese Frage in den Gründen behandelt ist und lediglich eine Aufnahme in den Entscheidungssatz übersehen wurde (BGH, Urteil vom 16. Juni 1964 - VII ZR 152/62 - NJW 1964, 1858; Thomas/Putzo aaO § 321 Anm. 1). Hier ergibt sich aus Ziffer IV der Entscheidungsgründe des Urteils vom 3. März 1981 klar der Wille des Familiengerichts, über die Kosten nach Maßgabe des § 93 a Abs. 1 Satz 1 ZPO zu entscheiden. Wäre ein entsprechender Ausspruch in der Urteilsformel der Urschrift des Urteils unterblieben, hätte es sich um ein gemäß § 319 ZPO korrigierbares Ver-sehen gehandelt. Eine diesbezügliche Berichtigung hätte offensichtlich keine neue Rechtsmittelfrist in Gang ge-setzt, da die Beschwer des Berufungsklägers sich nach

der Entscheidung in der Hauptsache und nicht nach der im Rechtsmittelzug von Amts wegen zu prüfenden Kostenentscheidung bemißt. Es liegt auch auf der Hand, daß für den Entschluß des Antragstellers zur Beschreitung des Rechtsmittelweges nicht die Kostenfrage ausschlaggebend war, sondern die Entscheidung des Familiengerichts über den Unterhalt. Insoweit konnten aufgrund der zugestellten Ausfertigung keine Unklarheiten auftauchen.

Dr. Grell

Zysk