

BUNDESGERICHTSHOF

IX ZB 37/94

BESCHLUSS

vom

9. Juni 1994

in dem Zwangsvollstreckungsverfahren

Der IX. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat
durch den Vorsitzenden Richter Brandes und die Richter
Dr. Schmitz, Dr. Kreft, Kirchhof und Dr. Fischer

am 9. Juni 1994
beschlossen:

Die sofortige weitere Beschwerde gegen den Beschluß des Oberlandesgerichts Karlsruhe - 9. Zivilsenat in Freiburg - vom 2. März 1994 wird auf Kosten der Gläubigerin als unzulässig verworfen.

Der Gegenstandswert für die Beschwerde wird auf 30.000 DM festgesetzt.

G r ü n d e

Durch Versäumnisurteil vom 29. Oktober 1992 ist der Schuldner verurteilt worden, an die Gläubigerin im einzelnen bezeichnete Fenster und Fenstertüren, ausgestattet mit Iso Farbband hellbraun und Rolladenleiste nebst Zubehör, auszuliefern. Am 22. Juli 1993 hat die Gläubigerin beantragt, sie gemäß § 887 ZPO zu ermächtigen, auf Kosten des Schuldners die in dem Urteil beschriebenen Fenster durch eine Drittfirma herstellen zu lassen und den Schuldner zur Voranzahlung der Kosten der Ersatzvornahme in Höhe von

- 3 -

28.469,65 DM mit dem Recht der Nachforderung zu verurteilen. Das Landgericht hat die Anträge zurückgewiesen. Die zum Oberlandesgericht eingelegte sofortige Beschwerde ist ohne Erfolg geblieben. Mit ihrer weiteren sofortigen Beschwerde verfolgt die Gläubigerin ihre Anträge weiter.

Das Rechtsmittel ist unzulässig.

Gegen Beschlüsse der Oberlandesgerichte findet - von hier nicht vorliegenden Ausnahmefällen abgesehen - eine Beschwerde zum Bundesgerichtshof nicht statt (§ 567 Abs. 4 ZPO). Das Rechtsmittel ist auch nicht wegen "greifbarer Gesetzeswidrigkeit" statthaft. Dieser außerordentliche Rechtsbehelf ist beschränkt auf Entscheidungen, die mit der geltenden Rechtsordnung schlechthin unvereinbar sind, weil sie jeder rechtlichen Grundlage entbehren und dem Gesetz inhaltlich fremd sind (vgl. BGHZ 119, 372, 374; 121, 397, 398 f). Diese Voraussetzungen liegen hier nicht vor.

Das Oberlandesgericht hat offengelassen, ob im Streitfall eine Vollstreckung nach §§ 883, 884 ZPO oder nach § 887 ZPO in Betracht kommt. Es hat die Zulässigkeit einer Ersatzvornahme nach § 887 ZPO verneint, weil die Gläubigerin dem Schuldner in der Überzeugung, daß dieser nicht in der Lage sei, Fenster und Fenstertüren vertragsgemäß zu liefern, nicht - wie nach § 887 Abs. 1 ZPO geboten - die Gelegenheit gegeben habe, die von ihm aufgrund des Versäumnisurteils geschuldete Handlung vorzunehmen. Für die Frage der Erfüllung im Sinn von § 887 ZPO komme es allein darauf an, ob der Schuldner die Handlung vornehme, zu deren Vornahme er verurteilt sei. Ob mit der Vornahme der geschulde-



JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

ten Handlung zugleich die materiellrechtliche Schuld erfüllt werde, sei unerheblich. Entspreche die Handlung nicht dem Vertrag, richteten sich die Rechte des Gläubigers allein nach materiellem Recht. So könne die Gläubigerin nach Lieferung der Fenster und Fenstertüren deren Abnahme bei Vorliegen von Mängeln ablehnen, nach § 326 BGB gegen den Schuldner vorgehen oder Gewährleistungsansprüche aus § 633 ff BGB gelten machen, gegebenenfalls nach § 633 Abs. 3 BGB zur Ersatzvornahme schreiten.

Diese Ausführungen des Oberlandesgerichts können nicht als schlechthin unvertretbar und als jeder tatsächlichen und gesetzlichen Grundlage entbehrend angesehen werden.

Brandes

Schmitz

Kreft

Kirchhof

Fischer