

BUNDESGERICHTSHOF

BESCHLUSS

XII ZB 130/92

vom

4. November 1992

in der Familiensache

Eva W [REDACTED], Im P [REDACTED] 20, P [REDACTED],

Beklagte und
Beschwerdeführerin,

- Prozeßbevollmächtigte: Rechtsanwälte R. und I. [REDACTED],
M [REDACTED] Straße 3, S [REDACTED] -

gegen

Klaus-Dieter W [REDACTED], A [REDACTED], K [REDACTED] K [REDACTED] 2, L [REDACTED],

Kläger und
Beschwerdegegner,

- Prozeßbevollmächtigter
II. Instanz: Rechtsanwalt [REDACTED], D [REDACTED] straße 2,
P [REDACTED] -

Der XII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat am 4. November 1992 durch den Vorsitzenden Richter Dr. Blumenröhr und die Richter Dr. Zysk, Nonnenkamp, Dr. Knauber und Dr. Hahne

beschlossen:

Die - weitere - Beschwerde der Beklagten gegen den Beschluß des 15. Zivilsenats - Senat für Familiensachen - des Oberlandesgerichts Celle vom 13. August 1992 wird auf ihre Kosten als unzulässig verworfen.

Beschwerdewert: 541,50 DM.

Gründe:

I.

Die Parteien sind geschiedene Eheleute. Der Kläger (im folgenden: Ehemann) reichte am 20. März 1992 beim Amtsgericht eine Vollstreckungsgegenklage verbunden mit einem Antrag auf einstweilige Einstellung der Zwangsvollstreckung aus einem im Scheidungsverfahren geschlossenen Prozeßvergleich der Parteien über Unterhalt ein, der der Beklagten (im folgenden: Ehefrau) unter dem 25. März 1992 formlos mit der Bitte um Stellungnahme zu dem Einstellungsantrag übersandt wurde. Mit Schriftsatz vom 3. April 1992 erklärte der Ehemann die Rücknahme der Klage. Mit einem den Parteien formlos mitgeteilten Beschluß vom 16. Juni 1992 sprach das

- 3 -

Amtsgericht auf Antrag der Ehefrau aus, daß der Ehemann gemäß § 269 ZPO die Kosten des Rechtsstreits zu tragen habe. Auf Antrag der Ehefrau erließ der Rechtspfleger am 10. Juli 1992 einen Kostenfestsetzungsbeschuß. Auf die als sofortige Beschwerde geltende Erinnerung des Ehemannes hob das Oberlandesgericht diesen Beschuß auf und wies den Kostenfestsetzungsantrag der Ehefrau zurück, weil die Klage vor ihrer Rücknahme nicht zugestellt worden sei und die auf § 269 ZPO beruhende Kostengrundentscheidung des Amtsgerichts deshalb im Verhältnis der Parteien ins Leere gehe. Hiergegen richtet sich das als außerordentliche Beschwerde bezeichnete Rechtsmittel der Ehefrau.

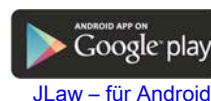
II.

Das Rechtsmittel ist auch dann, wenn es als sofortige weitere Beschwerde verstanden wird, nicht zulässig, denn gegen die Entscheidungen der Oberlandesgerichte versagt das Gesetz - abgesehen von hier nicht vorliegenden Ausnahmen - die Beschwerde (§ 567 Abs. 4 ZPO). Das verkennt die Beschwerdeführerin auch nicht. Sie macht jedoch geltend, der angefochtene Beschuß sei "greifbar gesetzwidrig", denn der vom Oberlandesgericht aufgehobene Kostenfestsetzungsbeschuß sei aufgrund des rechtskräftigen Beschlusses des Amtsgerichts vom 16. Juni 1992 ergangen, an den auch das Beschwerdegericht gebunden sei; außerdem sei ihr nicht ausreichend rechtliches Gehör gewährt worden, denn sie habe durch einen ihrem Prozeßbevollmächtigten am 4. August 1992 zugegangenen gerichtlichen Hinweis vom 30. Juli 1992 erstmals erfahren, daß die Klage nicht förmlich zugestellt wor-

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



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



den sei. Das Oberlandesgericht habe gleichwohl bereits am 13. August 1992 entschieden.

Die Voraussetzungen, unter denen ausnahmsweise - entgegen § 567 Abs. 4 ZPO - ein Beschwerderecht wegen sog. greifbarer Gesetzeswidrigkeit in Betracht gezogen werden könnte, liegen nicht vor. Dazu wäre erforderlich, daß der angefochtene Beschluß jeder gesetzlichen Grundlage entbehrt und inhaltlich dem Gesetz fremd ist (ständige Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs, vgl. etwa Senatsbeschluß vom 24. Juni 1987 - IVb ZR 5/86 - BGHR ZPO vor § 1/Rechtsmittel, Gesetzeswidrigkeit, greifbare 1 = FamRZ 1987, 928, 930 sowie die in BGHR aaO zum gleichen Stichwort unter den laufenden Nummern 2 bis 10 veröffentlichten weiteren Entscheidungen).

Nicht rechtsfehlerhaft ist es, daß das Oberlandesgericht davon ausgeht, die Klage sei nicht zugestellt worden mit der Folge, daß eine Kostenentscheidung aufgrund des § 269 ZPO nicht habe ergehen dürfen. Eine Heilung des Zustellungsmangels gemäß § 187 ZPO kommt nicht in Betracht, wenn wie hier nur eine formlose Mitteilung der Klage veranlaßt worden war, um dem Antragsgegner Gelegenheit zur Stellungnahme zu dem mit der Klage verbundenen Einstellungsantrag zu geben. Für die Anwendung des § 187 ZPO ist vielmehr stets erforderlich, daß von seiten des Gerichts eine förmliche Zustellung gewollt war (vgl. BGHZ 7, 268, 270; BGH NJW 1956, 1878, 1879; Zöller/Stephan ZPO 17. Aufl. § 187 Rdn. 5). Die Ausführungen zur Frage der Klagezustellung, die die Ehefrau auf den gerichtlichen Hinweis vom 30. Juli 1992 mit ihrem Schriftsatz vom 13. August 1992 vortragen

ließ, waren daher nicht geeignet, eine Entscheidung in ihrem Sinne herbeizuführen. Da dieser Vortrag unerheblich war, kommt es auch nicht mehr darauf an, ob die Zeit zwischen dem Zugang des Hinweises und der Entscheidung des Oberlandesgerichtes von neun Tagen zu knapp bemessen war, um dem Anspruch der Ehefrau auf rechtliches Gehör zu genügen. Ein Verstoß gegen diesen Grundsatz liegt darüber hinaus auch deshalb nicht vor, weil das Oberlandesgericht nach Eingang der von ihm als Gegenvorstellung gewerteten Eingabe der Ehefrau vom 25. August 1992 seine Entscheidung erneut überprüft und mit Beschluß vom 31. August 1992 bekräftigt hat.

Offenbleiben kann auch die Frage, ob im Beschwerdeverfahren über eine Kostenfestsetzung eine Bindung an einen noch nicht rechtskräftigen Beschluß besteht, der auf § 269 ZPO gestützt ist, obwohl mangels Zustellung der Klageschrift die Rechtshängigkeit vor der Klagerücknahme nicht eingetreten war. Selbst wenn in dieser Rechtsfrage der Auffassung des Oberlandesgerichts nicht zu folgen wäre, läge doch keinesfalls eine jeder gesetzlichen Grundlage entbehrende und inhaltlich dem Gesetz fremde Entscheidung vor. Wie der Senat bereits früher (Beschluß vom 24. Juni 1987 aaO) ausgesprochen hat, würde nicht einmal ein eindeutiger Verstoß des Gerichtes gegen die bei seiner Entscheidung anzuwendenden Rechtsvorschriften genügen, um für eine an sich unanfechtbare Entscheidung eine neue Instanz zu eröffnen.

Eine solche Möglichkeit muß vielmehr auf wirkliche Ausnahmefälle beschränkt bleiben, in denen es darum geht, eine willkürliche Entscheidung zu beseitigen.

Blumenröhr

Nonnenkamp