
Datum: 26.06.2012
Gericht: Oberlandesgericht Hamm
Spruchkörper: 2. Senat für Familiensachen
Entscheidungsart: Beschluss
Aktenzeichen: II-2 WF 70/12
ECLI: ECLI:DE:OLGHAM:2012:0626.II2WF70.12.00

Vorinstanz: Amtsgericht Dorsten, 17 F 162/11

Tenor:

Die sofortige Beschwerde des Antragsgegners vom 02.03.2012 gegen den Beschluss des Amtsgerichts –Familiengericht – Bottrop vom 08.02.2012 wird zurückgewiesen.

Der Antragsgegner trägt die Kosten des Beschwerdeverfahrens.

Der Gegenstandswert des Beschwerdeverfahrens wird auf bis 900,00 € festgesetzt.

Gründe	1
I.	2
Gegenstand des Beschwerdeverfahrens ist die Anfechtung der getroffenen Kostenentscheidung.	3
Zugunsten des minderjährigen Antragstellers, des am 07.06.1995 geborenen Sohnes des Antragsgegners, war durch den vor dem Amtsgericht –Familiengericht – Bottrop geschlossenen Vergleich in dem Verfahren 9 F 96/96 Unterhalt in Höhe von 60,00 DM = 30,68 € titulierte. Dementsprechend hat der Antragsgegner Unterhalt geleistet.	4
Mit anwaltlichem Schreiben vom 18.01.2011 wurde der Antragsgegner zur Auskunftserteilung und Zahlung höheren Kindesunterhalts aufgefordert. Nach Auskunftserteilung folgte mit Schreiben vom 08.02.2011 die Aufforderung an den Antragsgegner, Kindesunterhalt für die Zeit ab Januar 2011 in Höhe von 334,00 € zu zahlen und in Abänderung des Vergleichs eine Jugendamtsurkunde beizubringen. Der Antragsgegner teilte daraufhin mit, einen	5

Unterhaltsbetrag von nur 244,00 € für berechtigt zu halten.

Mit dem am 24. 06.2011 anhängig gemachten Antrag hat der Antragsteller beantragt, dem Antragsgegner aufzugeben, in Abänderung des Vergleichs ab dem 1. des Monats, der der Rechtshängigkeit folgt, monatlichen Kindesunterhalt in Höhe von 334,00 € zu zahlen und für den Zeitraum ab dem 01.01.2011 bis zum letzten des Monats, der der Rechtshängigkeit vorgeht, rückständigen Kindesunterhalt, dessen genaue Höhe nach Mitteilung der Rechtshängigkeit noch beziffert werde. Insoweit hat der Antragsteller vorgetragen, nach einem jetzt nach Abzug von Fahrtkosten verbleibenden Erwerbseinkommen von 1.419,00 € monatlich müsse der Antragsgegner den Mindestunterhalt leisten. Für diesen Antrag hat er um Verfahrenskostenhilfe nachgesucht. 6

Mit Schriftsatz vom 19.08.201 hat der Antragsgegner beantragt, den Antrag der Gegenseite zurückzuweisen. Er hat dazu ausgeführt, das Nettoeinkommen solle nicht bestritten werden. Doch liege das eigentliche Problem in dem schulischen Verhalten des Antragstellers, das aus Sicht des Antragsgegners eine durch Unterhalt zu begleitende Ausbildung nicht erkennen lasse. 7

Das Amtsgericht hat dem Antragsteller mit Beschluss vom 09.12.2011 die nachgesuchte Verfahrenskostenhilfe bewilligt. 8

In der mündlichen Verhandlung vom 08.02.2012 wurde die Sach- und Rechtslage erörtert. Der Antragsteller hat den Antrag der Antragsgegner dahin gestellt, in Abänderung des Vergleichs dem Antragsgegner aufzugeben, an ihn ab 01.10.2011 Unterhalt in Höhe von 334,00 € monatlich zu zahlen, befristet bis zum 31.07.2012. Diesen Antrag hat der Antragsgegner anerkannt. 9

Entsprechend hat das Amtsgericht Anerkenntnisbeschluss erlassen und die Kosten dem Antragsgegner auferlegt. 10

Gegen den am 27.02.2012 zugestellten Anerkenntnisbeschluss hat der Antragsgegner mit Schriftsatz vom 02.03.2012 Beschwerde eingelegt und gerügt, die Kostenentscheidung sei nicht gerechtfertigt. Unter Berücksichtigung des ursprünglich angekündigten, am 21.12.2011 zugestellten Antrags und der Antragstellung in der mündlichen Verhandlung sei eine Kostenverteilung von 10/24 zu seinen Lasten und 14/24 zu Lasten des Antragstellers gerechtfertigt. Dem ist der Antragsteller entgegengetreten. Es habe sich nicht um ein sofortiges Anerkenntnis gehandelt, so dass eine Kostenbelastung des Antragsgegners allein in Betracht komme. 11

Das Amtsgericht hat dem Rechtsmittel nicht abgeholfen. Dazu hat es im Wesentlichen ausgeführt, ausgehend von den über § 243 FamFG geltenden Grundsätzen der §§ 91 ff. ZPO sei es gerechtfertigt, den Antragsgegner allein mit den Kosten des Verfahrens zu belasten. Dem Antragsgegner komme § 93 ZPO nicht zugute, denn ein sofortiges Anerkenntnis liege nicht vor, da er zunächst die Abweisung des Antrags begehrt habe. Die ursprüngliche Forderung des Antragstellers sei begründet gewesen. Das sei auch Gegenstand der Erörterung in der mündlichen Verhandlung gewesen. Daraufhin habe auch festgestanden, dass der Unterhaltsanspruch nur noch für einen geringen Zeitraum geltend gemacht würde. 12

Es hat die Sache dem Oberlandesgericht zur Entscheidung vorgelegt. 13

II. 14

15

1.	
Das Rechtsmittel ist als sofortige Beschwerde nach § 567 ZPO statthaft.	16
Isolierte Kostenentscheidungen in Familienstreitsachen, die nach streitloser Hauptsacheregulierung erfolgen, sind mit der sofortigen Beschwerde nach den §§ 567 ff. ZPO anfechtbar (BGH, Beschluss vom 28.09.2011 –XII ZB 2/11 – NJW 2011,3654=FamRZ 2011,1933). Im Blick auf diese höchstrichterliche Entscheidung gibt der Senat seine bisherige Rechtsprechung auf, die in diesen Fällen die Beschwerde nach § 58 FamFG als das statthafte Rechtsmittel angesehen hat (siehe Senat, Beschluss vom 29.10.2010 -2 WF 249/10- FamRZ 2011,582).	17
Die sofortige Beschwerde ist auch im Übrigen zulässig.	18
2.	19
Die sofortige Beschwerde hat indes keinen Erfolg.	20
Das Amtsgericht hat die Kosten des Verfahrens im Rahmen des ihm durch § 243 FamFG eingeräumten billigen Ermessens zu Recht dem Antragsgegner allein auferlegt.	21
a.	22
Abweichend von den allgemein Vorschriften der ZPO über die Kostenverteilung entscheidet das Familiengericht in Unterhaltssachen nach billigem Ermessen über die Verteilung der Kosten des Verfahrens auf die Beteiligten, § 243 S. 1 FamFG. Die Kostenvorschriften der §§ 91 ff. ZPO werden durch diese Vorschrift verdrängt (Senat, Beschluss vom 29.10.2010 -2 WF 249/10- FamRZ 2011,582).	23
Im Gegensatz zu den Kostenregelungen der §§ 91 ff. ZPO eröffnet § 243 FamFG einen Ermessensspielraum, denn die Kostenentscheidung ist nach billigem Ermessen zu treffen (so auch für die Kostenentscheidung nach § 81 FamFG: dazu OLG Celle, Beschluss vom 18.08.2011 – 10 UF 179/11- BeckRS 2011,2941). Maßgebliche Gesichtspunkte, die das billige Ermessen berücksichtigen soll, werden in § 243 S. 2 Nr. 1 bis 4 FamFG benannt. Wie sich aus dem Wort „insbesondere“ ergibt, sind diese Gesichtspunkte nicht als abschließend zu verstehen, vielmehr können auch andere Umstände und Rechtsgedanken, wie etwa der des § 97 ZPO, die Ermessensausübung (mit)bestimmen (Horndasch/Viefhues/Roßmann, FamFG, 2. Aufl. § 243 Rn. 3).	24
b.	25
Beruhet die Kostenentscheidung nach § 243 FamFG danach auf billigem Ermessen, hat dies auch Folgen für deren Überprüfung in der Beschwerdeinstanz. Die Überprüfungsmöglichkeit beschränkt sich darauf, ob das Familiengericht von dem ihm eingeräumten Ermessen fehlerfrei Gebrauch gemacht hat. Wie höchstrichterlich zu § 93a ZPO a.F. entschieden, würde der Sinn des eingeräumten Ermessens verfehlt, wenn das Beschwerdegericht berechtigt und verpflichtet wäre, ein vom erstinstanzlichen Gericht fehlerfrei ausgeübtes Ermessen durch eine eigene Ermessensentscheidung zu ersetzen. Das Beschwerdegericht kann die Kostenentscheidung nur auf Ermessensfehler in Form des Ermessensfehlgebrauchs oder der Ermessensüberschreitung überprüfen, also darauf, ob das erstinstanzliche Gericht von dem ihm obliegenden Ermessen einen ungesetzlichen Gebrauch gemacht hat. Das könnte namentlich dann der Fall sein, wenn es für die Ermessensentscheidung maßgebliche Tatsachen verfahrensfehlerhaft nicht ermittelt oder sonst unberücksichtigt gelassen hat	26

(BGH, Beschluss vom 28.02.2007 –XII ZB 165/06- NJW-RR 2007,1586=FamRZ 2007,893). Diese Rechtsprechung ist auch im Anwendungsbereich des § 243 FamFG maßgeblich, der die Ausübung billigen Ermessens zum tragenden Grundsatz der Kostenentscheidung in Unterhaltssachen erhoben hat (zur beschränkten Überprüfung von Kostenentscheidungen nach § 81 FamFG siehe OLG Celle, a.a.O.).

c. 27

Auf dieser Grundlage ist die Kostenentscheidung zu Lasten des Antragsgegners nicht zu beanstanden. 28

Es sind keine Gesichtspunkte erkennbar, die einen Ermessens Fehlgebrauch oder eine Ermessensüberschreitung ausmachen könnten. Das Familiengericht hat alle maßgeblichen Tatsachen herangezogen und sachgerecht gewürdigt. 29

Insbesondere ist nicht zu beanstanden, dass es dem Antragsgegner den Kostenvorteil aus §§ 243 S. 2 Nr. 4 FamFG, 93 ZPO versagt hat. Zutreffend hat es darauf verwiesen, dass nach Lage des Falles ein sofortiges Anerkenntnis nicht abgegeben worden ist, denn der Antragsgegner hat zunächst die Abweisung des Unterhaltsantrags verfolgt. Eben so wenig kann es als ermessensfehlerhaft angesehen werden, wenn das Familiengericht entsprechend seiner Entscheidung zur Verfahrenskostenhilfe von der Begründetheit des – unbefristeten - Unterhaltsantrag ausgegangen ist und angesichts dessen in der eingeschränkten Antragstellung nach Erörterung in der mündlichen Verhandlung, deren Einzelheiten nicht protokollarisch erfasst worden sind, letztlich kein dem Antragsgegner gutzubringendes Moment gesehen hat. In der Vorlageentscheidung hat das Familiengericht die dafür maßgeblichen Gesichtspunkte benannt, ohne dass diese außerhalb des billigen Ermessens stehend angesehen werden können. Dass sich, worauf das Rechtsmittel besonders abhebt, bei einer rein zeitlichen Betrachtung des Unterhaltszeitraums eine quotale Kostenverteilung ergeben könnte, gewinnt gegenüber den die Ermessensentscheidung tragenden Gründen kein eine andere Kostenentscheidung rechtfertigendes Gewicht. 30

3. 31

Die Kostenentscheidung für das Beschwerdeverfahren beruht auf § 243 FamFG und dem Rechtsgedanken des § 97 ZPO. 32