
Datum: 07.06.2000
Gericht: Oberlandesgericht Köln
Spruchkörper: 14. Zivilsenat
Entscheidungsart: Beschluss
Aktenzeichen: 14 WF 75/00
ECLI: ECLI:DE:OLGK:2000:0607.14WF75.00.00

Vorinstanz: Amtsgericht Bergisch Gladbach, 26 F 68/00
Normen: §§ 644, 620c, 256 ZPO
Leitsätze:

Für eine negative Feststellungsklage gegen eine einstweilige Anordnung nach § 644 ZPO im Unterhaltsprozeß fehlt das Rechtsschutzinteresse, da die Hauptsache bereits im ordentlichen Verfahren (in Gestalt eben dieses Unterhaltsrechtsstreits) anhängig ist.

Tenor:

Die Beschwerde des Klägers gegen den Beschluß des Amtsgerichts - Familiengericht - Bergisch Gladbach vom 18.5.2000 (26 F 68/00) wird auf seine Kosten zurückgewiesen.

GR Ü N D E

- I. 2
- Der Kläger hat Klage auf Feststellung erhoben, daß er nicht verpflichtet sei, die ihm mit Beschluß vom 11.4.2000 in der Sache 26 F 300/99 im Wege der Einstweiligen Anordnung aufgegebenen Mehrzahlungen an Kindesunterhalt (2 x 155,08 DM zuzüglich dem freiwillig gezahlten Unterhalt von 2 x 140,92 DM) und Ehegattenunterhalt (164,20 DM zuzüglich dem freiwillig gezahlten Betrag von 432,07 DM) zu zahlen. Er hat gleichzeitig die sofortige Zustellung der Klage gem. § 64 VII Nr.4 GKG beantragt und Einstellung der Zwangsvollstreckung aus der genannten Einstweiligen Anordnung vom 11.4.2000. In der Sache greift er die Unterhaltsberechnung des Amtsgericht im Beschluß vom 11.4.2000 an. Die vom Gegner angedrohte Zwangsvollsteckung werde dazu führen, daß er seinen Zahlungsverpflichtungen nicht mehr nachkommen könne und ihm erhebliche Nachteile 3

drohten.

Durch den angefochtenen Beschluß hat das Amtsgericht die sofortige Zustellung abgelehnt, da die Leistungsklage auf Unterhaltszahlung betrieben werde. Da in diesem Verfahren in Kürze Termin zur mündlichen Verhandlung anstehe, fehle das Rechtsschutzbedürfnis für eine negative Feststellungsklage. 4

Der gegen diesen Beschluß gerichteten Beschwerde hat es nicht abgeholfen, da eine Einstweilige Anordnung gem. § 644 ZPO, die im Rahmen einer Leistungsklage ergangen sei, nicht mit der negativen Feststellungsklage angegriffen werden könne, da die Überprüfung schon im Rahmen der Leistungsklage erfolge. 5

II. 6

Die Beschwerde gegen die Versagung der sofortigen Zustellung ist zulässig, in der Sache aber unbegründet. 7

Die Zulässigkeit der Beschwerde ergibt sich aus § 6 GKG, da das Gericht durch einen Beschluß seine Tätigkeit (Zustellung) von der Zahlung eines Vorschusses abhängig gemacht hat (vgl. OLG Köln (Senat) FamRZ 1997, 177). 8

Das Amtsgericht hat mangels Rechtsschutzbedürfnis für die Klage aber mit Recht eine Zustellung ohne Vorschußzahlung gem. § 65 VII Nr.4 GKG abgelehnt, denn mit der Zustellung einer unzulässigen Klage kann kein nicht oder schwer zu ersetzender Schaden im Sinne des § 65 VII Nr.4 GKG abgewendet werden. 9

Im Streitfall ist ein Unterhaltsrechtsstreit zwischen den Parteien in der Hauptsache anhängig und in diesem ist eine Einstweilige Anordnung nach § 644 ZPO erlassen worden. Anders als eine Einstweilige Anordnung im Scheidungsprozeß nach § 620 Nr.4 oder Nr.6 ZPO (nur darüber verhält sich die vom Kläger zitierte Entscheidung OLG Köln FamRZ 1998, 1427) kann gegen eine Einstweilige Anordnung im Unterhaltsprozeß nicht mit einer negativen Feststellungsklage vorgegangen werden. Auch Einstweilige Anordnungen nach § 620 Nr.4 oder 6 ZPO können mit der negativen Feststellungsklage nur angegriffen werden, wenn nicht bereits eine Leistungsklage (auf Trennungsunterhalt) anhängig ist (das besagt OLG Brandenburg FamRZ 1999, 1210). Das ist bei einstweiligen Anordnungen in Ehesachen jedoch häufig nicht der Fall, weil der Berechtigte nach Erwirkung der Einstweiligen Anordnung keinen Anlaß hat, Leistungsklage zu erheben. Zur Überprüfung der Einstweiligen Anordnung im ordentlichen Verfahren kann der Verpflichtete dann nur kommen, wenn er seinerseits negative Feststellungsklage erhebt. 10

Bei einer Einstweiligen Anordnung nach § 644 ZPO im Unterhaltsprozeß ist dagegen die Hauptsache notwendig anhängig oder jedenfalls ein PKH-Gesuch dafür gestellt. Es bedarf im Fall des § 644 ZPO daher keiner negativen Feststellungsklage, um eine Überprüfung der Richtigkeit der Einstweiligen Anordnung im ordentlichen Verfahren zu erreichen. Daraus ergibt sich, daß auch kein Rechtsschutzinteresse für eine negative Feststellungsklage besteht, denn bei bereits anhängiger Leistungsklage mit gleichem Streitgegenstand ist ein solches zu verneinen (OLG Brandenburg FamRZ 1999, 1210; Zöller/Greger, ZPO, 21. Aufl. (1999), § 256 Rn.8, 14a). 11

Der Gesetzgeber hat in § 644 S.2 ZPO ausdrücklich geregelt, daß auch die Einstweilige Anordnung nach § 644 ZPO gem. § 620c ZPO unanfechtbar ist, da die §§ 620a bis 620g entsprechend gelten. Richtig ist, daß sich daraus die Gefahr ergeben kann, daß im 12

Hauptsacherechtsstreit einstweilige Entscheidungen ergehen, die der Betroffene nicht überprüfen lassen kann. Insoweit ist die Sachlage aber nicht anders als im Fall einer negativen Feststellungsklage, in der ein ebenfalls nicht mit Rechtsmitteln angreifbarer Beschluß zur Einstweiligen Einstellung der Zwangsvollstreckung ergeht. Auch bei der negativen Feststellungsklage kann sich die Gefahr einer verzögerten Entscheidung in der Hauptsache ergeben. Aus dem Ausschluß eines Rechtsmittels gegen die Einstweilige Anordnung ergibt sich demzufolge nicht, daß eine negative Feststellungsklage möglich sein müßte. Auf die Ausnahmen von der Unanfechtbarkeit (vgl. dazu z.B. Thomas/Putzo, 22. Aufl. (1999) § 620c Rn. 7 - 9) kommt es daher für den vorliegenden Fall nicht an.

Die Kostenentscheidung beruht auf § 97 ZPO.

13

Beschwerdewert: 1000,- DM.

14