



# **BUNDESGERICHTSHOF**

## **BESCHLUSS**

XII ZB 113/11

vom

29. Juni 2011

in der Familiensache

Der XII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat am 29. Juni 2011 durch die Vorsitzende Richterin Dr. Hahne, die Richterin Weber-Monecke und die Richter Dr. Klinkhammer, Schilling und Dr. Nedden-Boeger

beschlossen:

Die Gegenvorstellung der Rechtsbeschwerdeführerin gegen den Streitwertbeschluss des Senats vom 4. Mai 2011 wird zurückgewiesen.

Gründe:

I.

- 1 Der Senat hat mit Beschluss vom 4. Mai 2011 den Streitwert für das Rechtsbeschwerdeverfahren auf bis zu 40.000 € festgesetzt, nachdem die Beklagte die Rechtsbeschwerde gegen den die Versagung der Wiedereinsetzung zurückweisenden Beschluss des Oberlandesgerichts München zurückgenommen hatte. Mit ihrer persönlich eingelegten und am 19. Mai 2011 eingegangenen Gegenvorstellung bittet die Beklagte um Überprüfung des Wertes des Rechtsbeschwerdeverfahrens und erstrebt eine Herabsetzung auf 15.508 €. Dies entspricht der Wertfestsetzung des Oberlandesgerichts für das Berufungsverfahren.

II.

2 Die Gegenvorstellung der Beklagten gegen die Festsetzung des Streit-  
werts ist zulässig, hat aber in der Sache keinen Erfolg.

3 1. Gemäß §§ 68 Abs. 1 Satz 5, 66 Abs. 3 Satz 3 GKG ist eine Be-  
schwerde gegen die Streitwertfestsetzung des Senats nicht statthaft. Allerdings  
steht der Beklagten in diesem Fall die Gegenvorstellung offen, soweit diese  
- wie vorliegend - binnen der in § 63 Abs. 3 Satz 2 GKG bestimmten Frist einge-  
legt wird. Jedenfalls in entsprechender Anwendung von §§ 68 Abs. 1 Satz 5, 66  
Abs. 5 Satz 1 GKG, 78 Abs. 3 ZPO bedarf die Beklagte hierzu auch keiner an-  
waltlichen Vertretung (vgl. Senatsbeschluss vom 17. Oktober 2007  
- XII ZB 99/07 - zitiert nach juris).

4 2. In der Sache hat es jedoch bei dem festgesetzten Streitwert zu ver-  
bleiben.

5 a) Der Kläger hatte vor dem Amtsgericht mit im März 2007 eingegange-  
ner Klage Abänderung des von ihm zu zahlenden nachehelichen Unterhalts von  
3.635,95 € auf 0 € ab April 2007 begehrt. Das Amtsgericht gab der Klage über-  
wiegend statt, indem es den Unterhalt ab April 2007 auf 685 € herabsetzte. Im  
Übrigen wies es die Klage ab. Gegen dieses Urteil hatten beide Parteien Beru-  
fung eingelegt. Anträge enthielt die Berufungsschrift der Beklagten nicht. Nach  
Hinweis des Oberlandesgerichts auf die verspätete Berufungseinlegung bean-  
tragte sie Wiedereinsetzung in den vorherigen Stand; der Antrag wurde mit Be-  
schluss vom 3. Februar 2011 zurückgewiesen. Die am 14. März 2011 einge-  
gangene Rechtsbeschwerde gegen diesen Beschluss nahm die Beklagte am  
7. April 2011 zurück. Mit Schriftsatz vom 21. März 2011 begründete die Beklag-  
te ihre Berufung, die sie nunmehr als Anschlussberufung verstanden haben  
wollte. Als solche bezeichnete Anträge enthielt auch dieser Schriftsatz nicht. Mit

weiterem Schriftsatz vom 21. März 2011 beantragte sie beim Oberlandesgericht in Abänderung des amtsgerichtlichen Urteils den Kläger zu verurteilen, an die Beklagte ab dem 1. Mai 2007 zumindest 959 € monatlichen nachehelichen Unterhalt zu bezahlen und teilte im Schriftsatz vom 26. März 2011 "klarstellend" mit: "Die Widerklage bleibt aufrecht erhalten."

6            b) Der Streitwert im Rechtsbeschwerdeverfahren richtet sich nach dem Interesse des Rechtsbeschwerdeführers an der begehrten Entscheidung (vgl. Zöllner/Herget ZPO 28. Aufl. § 3 Rn. 16 "Beschwerde"). Bei der begehrten Wiedereinsetzung gegen die Versäumung der Frist zur Einlegung einer Berufung ist demnach der Streitwert des Berufungsverfahrens maßgebend. Da die Beklagte vor Einlegung der Rechtsbeschwerde keine Berufungsanträge gestellt hat, bestimmt sich der Streitwert nach § 47 Abs. 1 Satz 2 GKG aus der Höhe der Beschwerde der Beklagten. Ob der Antrag vom 21. März 2011 auf Verurteilung des Klägers zu Unterhaltszahlungen von 959 € monatlich eine Beschränkung der Berufung darstellt, kann offen bleiben. Für den Streitwert des Rechtsbeschwerdeverfahrens ist eine solche Änderung nach Eingang der Rechtsbeschwerde gemäß § 40 GKG unerheblich, da sich der Antrag der Beklagten im Rechtsbeschwerdeverfahren nicht geändert hat (vgl. Dörndorfer in Binz/Dörndorfer/Petzold/Zimmermann Gerichtskostengesetz 2. Aufl. § 40 Rn. 1).

7            Die Beschwer bemisst sich nach dem Unterliegen der Beklagten in erster Instanz und damit nach § 42 Abs 1 Satz 1 GKG aF. Der Streitwert errechnet sich daher anhand der Höhe des Unterliegens der Beklagten für die ersten

zwölf Monate nach Einreichung der Klage und beträgt  $12 \times (3.635,95 \text{ €} - 685 \text{ €}) = 35.411,40 \text{ €}$ . Er war auf bis zu 40.000 € festzusetzen, Gebührensprünge bestehen zwischen Streitwerten von 35.000 € und 40.000 € nicht, vgl. Anlage 2 zu § 34 GKG.

Hahne

Weber-Monecke

Klinkhammer

Schilling

Nedden-Boeger

Vorinstanzen:

AG München, Entscheidung vom 05.05.2010 - 541 F 2988/07 -

OLG München, Entscheidung vom 03.02.2011 - 16 UF 1885/10 -