

B e s c h l u ß

In der Umstellungssache

betreffend die im Grundbuch von Bielefeld Band 276 Blatt 6683 in Abteilung III unter Nr 6, 7, 8 eingetragenen Hypotheken über 3750 bzw. 250 bzw. 5475,91 GM.

Beteiligte:

- 1) Spediteur Theodor L. [REDACTED] in Bi [REDACTED], A [REDACTED] -
B [REDACTED]-Straße [REDACTED],
- vertreten durch Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] in [REDACTED] -
- 2) Gastwirt Wilhelm G. [REDACTED] in Bi [REDACTED], A [REDACTED] -
B [REDACTED]-Straße [REDACTED],
- vertreten durch Rechtsanwälte [REDACTED] &
[REDACTED] in [REDACTED] -
- 3) Ehefrau Lieselotte L. [REDACTED] geb. G. [REDACTED] in
Bi [REDACTED], A [REDACTED]-B [REDACTED]-Straße [REDACTED],
- 4) das Finanzamt in Bi [REDACTED], vertreten durch die
Kreissparkasse in H [REDACTED] als Verwaltungsstelle,

hat der IV. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs auf den Vorlagebeschluß des 15. Zivilsenats des Oberlandesgerichts in Hamm vom 8. Oktober 1952

unter Mitwirkung der Bundesrichter Ascher, Raske, Dr. v. Werner, Scheffler und Wüstenberg in der Sitzung vom 13. Januar 1953 beschlossen:

Die Sache ist an das vorlegende Oberlandesgericht zurückzugeben.

G r ü n d e :

Der Beteiligte zu 2) ist Eigentümer des im Grundbuch von Bielefeld Band 276 Blatt 6683 verzeichneten Grundstücks

A- B-Straße . Auf diesem Grundstück sind für die Kreissparkasse in H die in Abt III unter Nr 6, 7 und 8 aufgewerteten Hypotheken von 3750, 250 und 5475,91 GM eingetragen. Die Hypotheken unter Nr 6 und 8 sind Briefhypotheken, die unter Nr 7 ist eine brieflose Hypothek. Das auf dem Grundstück befindliche Gebäude, in dem der Eigentümer eine Gastwirtschaft betrieb, ist zerstört. Im Februar 1948 traf er mit seiner Tochter, der Beteiligten zu 3) eine Vereinbarung, wonach das Grundstück gegen Übernahme der Belastung in Abteilung III und des Hauszinssteuerabgeltungsdarlehens an die Beteiligte zu 3) übergehen sollte. Mit dem Beteiligten zu 1), dem damaligen Verlobten und nunmehrigen Ehemann der Beteiligten zu 3), wurde vereinbart, daß dieser den Wiederaufbau des Grundstücks durchführen solle, da dem Beteiligten zu 2) dafür Mittel nicht zur Verfügung standen. Der Beteiligte zu 1) hat den Aufbau nach der Währungsreform durchgeführt, der Beteiligte zu 2) betreibt in dem Gebäude seine Gastwirtschaft weiter. Nach der zwischen den Beteiligten getroffenen Abmachung behält er von dem Reingewinn wöchentlich 50 DM, während der Rest an den Beteiligten zu 1) abzuführen ist.

Im Juni 1948 trat der Beteiligte zu 1) an die Kreissparkasse H heran und bot ihr, angeblich im Einvernehmen mit dem Grundstückseigentümer handelnd, den Geldbetrag an, den dieser der Gläubigerin auf Grund der Hypotheken, die inzwischen zur Rückzahlung gekündigt worden waren, schuldete, verlangte dafür aber die Abtretung der Hypotheken. Da die Sparkasse die Zustimmung des Beteiligten zu 2) zu dieser Abtretung verlangte, hinterlegte der Beteiligte zu 1) zunächst das Geld bei der Sparkasse. Nachdem sich der Eigentümer schriftlich mit der Abtretung an seinen

Schwiegersohn einverstanden erklärt hatte, übersandte die Kreissparkasse am 15. Juli 1948 die Hypothekenbriefe für die Posten Nr 6 und 8 und eine Abtretungserklärung für alle drei Hypotheken dem Bevollmächtigten des Beteiligten zu 1). Eine Umschreibung der Rechte im Grundbuch ist noch nicht erfolgt. Auch ist die Beteiligte zu 3) auf Grund der am 20. Februar 1948 erfolgten Auflassung noch nicht als Eigentümerin eingetragen.

Die Beteiligten zu 1) und 2) haben durch die von ihnen gemeinsam bestellten Bevollmächtigten, die Rechtsanwälte Dr. Bl [REDACTED] und W [REDACTED] bei dem Amtsgericht in Bielefeld, auf Grund des Art II § 6 der 40. DVO zum UmstG den Antrag gestellt, festzustellen, daß die genannten Grundpfandrechte im Verhältnis 1 : 1 umgestellt seien, da der Gläubiger, der Beteiligte zu 1), das Umstellungsvorrecht nach § 18 Abs 1 Nr 3 UmstG für die durch diese Hypotheken gesicherten Forderungen in Anspruch nehmen könne. Das Amtsgericht in Bielefeld hat durch Beschluß vom 25. Mai 1951 festgestellt, daß die Rechte im Verhältnis 10 : 1 umgestellt seien. Die gegen diesen Beschluß namens der Antragsteller durch ihre Bevollmächtigten eingelegte sofortige Beschwerde wurde durch Beschluß des Landgerichts Bielefeld vom 26. Januar 1952 zurückgewiesen. Gegen diesen Beschluß ließ nunmehr lediglich der Beteiligte zu 1) durch die oben genannten Rechtsanwälte sofortige weitere Beschwerde einlegen. Auf diese wurde der Beschluß des Beschwerdegerichts durch Beschluß vom 26. April 1952 aufgehoben und die Sache zur erneuten Erörterung und Entscheidung an das Landgericht zurückverwiesen.

In dem Beschluß des Oberlandesgerichts wird ausgeführt, es vermöge sich der Ansicht des Landgerichts nicht anzuschließen, daß auf die Rechtsbeziehungen zwischen Vater



Tochter und Schwiegersohn die Bestimmungen des § 18 Abs 1 Nr 3 UmstG nicht anzuwenden seien. Diese Bestimmung sei weit auszulegen. Es sei anerkannten Rechts, daß es bei ihrer Anwendung im Kreise der Familie auf eine wirtschaftliche Vermögensgemeinschaft ankomme. Eine solche liege hier vor, da die Beteiligten vereinbart hätten, daß das Grundstück auf die Beteiligte zu 3) übergehen solle, während der Beteiligte zu 1) den Wiederaufbau aus eigenen Mitteln durchführen solle. Daraus sei eine wirtschaftliche Vermögensgemeinschaft zwischen den Beteiligten zu 1), 2) und 3) entstanden. Diese sei zwar bei der Währungsreform noch nicht durchgeführt gewesen, aber doch eingeleitet worden. Die Leistungen, die mit dieser Vermögensgemeinschaft zusammenhängen, genössen das Umstellungsvorrecht. Auch die Zahlungen des Beteiligten zu 1) an die eingetragene Hypothekengläubigerin seien solche Aufwendungen, da er damit das Objekt der Gemeinschaft von Lasten befreit und das Vermögen derselben vermehrt habe. Unter diesen Umständen käme es darauf nicht an, wer nach der Zahlung an die Sparkasse nach formalrechtlichen Gesichtspunkten Inhaber der Hypothek gewesen sei. Es sei jedoch durch das Landgericht noch nicht hinreichend geklärt, ob vor dem Inkrafttreten der Währungsreform eine voll wirksame Tilgung der Schuld erfolgt sei. Hierzu seien noch weitere tatsächliche Aufklärungen, über die sich der Beschluß im einzelnen verhält, notwendig. Zu diesem Zweck sei die Zurückverweisung an das Beschwerdegericht geboten.

Durch Beschluß vom 4. Juli 1952 hat das Landgericht unter Berücksichtigung der Rechtsansicht des Oberlandesgerichts auf die sofortige Beschwerde der Beteiligten zu 1) und 2) den Beschluß des Amtsgerichts in Bielefeld vom 25. Mai 1951 aufgehoben und das Umstellungsverhältnis der oben

genannten Hypotheken auf 1 : 1 festgesetzt. Der Beschluß wurde den Rechtsanwälten Dr. Bl [REDACTED] und W [REDACTED] für die Beschwerdeführer, der Beteiligten zu 3) und der Kreissparkasse H [REDACTED] zugestellt.

Gegen diesen Beschluß hat nunmehr der Beteiligte zu 2) durch den Rechtsanwalt [REDACTED] II form- und fristgerecht sofortige weitere Beschwerde verfolgt. Aus dem Beschwerdeschriftsatz ergibt sich, daß der Beteiligte zu 2) durch Einschreibebrief an die Rechtsanwälte Dr. Bl [REDACTED] und W [REDACTED] die diesen erteilte Vollmacht am 4. Februar 1952 widerrufen hatte, weil diese in einem zwischen den Beteiligten zu 1) und 3) anhängigen Ehescheidungsrechtsstreit den Beteiligten zu 1) vertreten und gegen den Beteiligten zu 2) solche Vorwürfe erhoben hätten, daß schon deswegen offenbare Interessenkollision zwischen den beiden Beteiligten vorläge. Der Beteiligte zu 1) ist durch einen anderen Bevollmächtigten der Beschwerde entgegengetreten. Das Oberlandesgericht möchte den landgerichtlichen Beschluß vom 4. Juli 1952 erneut aufheben und die Sache zur erneuten Erörterung an das Landgericht zurückverweisen. Es hält seinen Beschluß vom 26. April 1952 und den Beschluß des Landgerichts vom 4. Juli 1952 für unwirksam, weil in dem früheren Verfahren vor dem Oberlandesgericht und in dem anschließenden vor dem Landgericht der Beteiligte zu 2) infolge des Widerrufs der Vollmacht der Rechtsanwälte Dr. Bl [REDACTED] und W [REDACTED] nicht ordnungsgemäß vertreten gewesen und ihm deshalb das erforderliche rechtliche Gehör nicht gewährt worden sei, und möchte deshalb die beiden Beschlüsse aufheben. An der Annahme, daß eine Verletzung der Vorschriften über die Gewährung des rechtlichen Gehörs vorliege, sieht sich das Oberlandesgericht durch die Entscheidung des Kammergerichts in DJZ 1904, 604; OLG 2, 499;

7, 207; 35, 349 und KGJ 25 A 29 und 34 A 61 sowie einen Beschluß des Bayerischen Obersten Landesgerichts in DJZ 1922, 758 gehindert. Schon deswegen sei nach § 28 Abs 2 FGG die Vorlage an den Bundesgerichtshof geboten. Wären aber der Ansicht des Oberlandesgerichts entsprechend die in dem Verfahren ergangenen Beschlüsse vom 26. April und 4. Juli 1952 wegen Versagung des rechtlichen Gehörs unwirksam und aufzuheben, dann würde das Verfahren in den Stand zurückversetzt, den es zur Zeit des Widerrufs der Vollmacht gehabt habe. Der Senat möchte dann zwar an der Auffassung, die seinem Beschluß vom 26. April zugrunde liegt, festhalten. Dem stehen aber nach seiner Ansicht die Beschlüsse des Oberlandesgerichts Düsseldorf in NJW 1951, 157 und des Bayerischen Obersten Landesgerichts in BayObIGZ Neue Folge 1950/51, 527 entgegen. Auch deswegen hält es die Vorlage an den Bundesgerichtshof für notwendig.

Wie der hier entscheidende Senat wiederholt im Anschluß an die ständige Praxis des Reichsgerichts ausgesprochen hat, ist er an die Auffassung des vorliegenden Oberlandesgerichts in der Frage, ob die Voraussetzungen für eine Vorlage nach § 28 Abs 2 FGG gegeben sind, nicht gebunden, sondern hat sie selbständig zu prüfen. Diese Prüfung ergibt aber, daß im vorliegenden Fall die Voraussetzungen der Bestimmung des § 28 Abs 2 nicht erfüllt sind.

Das vorlegende Oberlandesgericht vertritt die Ansicht, dadurch, daß dem von den Rechtsanwälten Dr. Bl[REDACTED] und W[REDACTED] seit dem 4. Februar 1952 nicht mehr vertretenen Beteiligten zu 2) die sofortige weitere Beschwerde des Beteiligten zu 1) nicht zugestellt worden und er infolgedessen auch sonst nicht mehr zu dem nachfolgenden Verfahren vor dem Landgericht zugezogen worden sei, sei ihm das gesetzlich vorgeschriebene Gehör versagt worden. Dem sei nicht dadurch

genügt, daß der Beteiligte bis dahin ordnungsgemäß vertreten gewesen sei und Gelegenheit gehabt habe, durch seinen Vertreter seinen Standpunkt geltend zu machen und die zu diesem Zweck ihm gutdünkenden rechtlichen und tatsächlichen Ausführungen zu machen und Beweise anzubieten. Bei dem Umstellungsverfahren handele es sich nicht um ein gewöhnliches Verfahren nach den Vorschriften des Gesetzes über die Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit, sondern um ein sogenanntes Streitverfahren, das nur aus Gründen der Vereinfachung den Bestimmungen der Vorschriften der §§ 1 ff FGG unterworfen sei, bei dem aber in Wirklichkeit über Rechte und Pflichten von streitenden Parteien wie im Zivilprozeß mit Rechtskraftwirkung entschieden würde. Die Eigenart dieses Verfahrens verlange, daß den Parteien das rechtliche Gehör nicht nur da zu gewähren sei, wo neue Tatsachen hervorgetreten seien, sondern auch in Bezug auf Rechtsfragen. Es müsse also auch noch in der Rechtsbeschwerdeinstanz eingeräumt werden, denn ^{auch} hier könne zum Nachteil des Beteiligten entschieden werden, wenn er nicht zuvor gehört werde.

Es ist dem vorlegenden Gericht zuzugeben, daß die Beschlüsse des Kammergerichts und des Bayerischen Obersten Landesgerichts, von denen es abweichen will, auf Grund des § 12 FGG ein so weitgehendes Recht auf Gehör einem Beteiligten nicht eingeräumt haben, wie es das Oberlandesgericht nunmehr tun will. Diese Beschlüsse vertreten, soweit sie zu § 12 FGG ergangen sind, die wenigstens bis zum Inkrafttreten der Aufwertungsgesetze durchaus herrschende Ansicht, wenn nicht in besonderen Vorschriften etwas anderes bestimmt sei, habe ein an einem Verfahren nach dem Gesetz über die Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit Beteiligter keinen Anspruch auf rechtliches Gehör, vielmehr stehe es im pflichtgemäßen Ermessen des Richters, inwieweit er dem Beteiligten Gehör gewähren wolle. Auf jeden Fall bestehe

ein Recht auf Gehör dann nicht mehr, wenn es dem Beteiligten schon in einem früheren Stadium des Verfahrens, insbesondere in der unteren Instanz gewährt worden sei. Es ist nicht rechtlich geboten, den Beteiligten stets nochmals in der Beschwerdeinstanz zu hören. Diese Rechtsansicht wird auf die Auslegung des § 12 FGG gestützt. Sie entspricht auch dem Willen des Gesetzgebers. Wie in der Denkschrift zum FGG (Hahn-Mugdan, Materialien zu den Reichsjustizgesetzen Seite 37) ausgeführt wird, sollte es der Beurteilung des Richters im einzelnen Fall überlassen bleiben, inwieweit er den Beteiligten vor der Entscheidung Gelegenheit zur Äußerung geben wolle.

Trotzdem ist das vorlegende Gericht durch diese Entscheidungen nicht gehindert, für das Umstellungsverfahren einen anderen Standpunkt zu vertreten. Keine der von ihm angeführten Entscheidungen bezieht sich auf das Umstellungsverfahren nach der 40. DVO zum UmstG. Der Vorlagebeschluss verkennt selbst nicht, daß von dem Gesetz über die Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit das rechtliche Gehör generell nicht erfordert wird. Das Oberlandesgericht leitet aber den Anspruch auf rechtliches Gehör nach den Ausführungen seines Beschlusses aus Art 103 des GrundG her, in dem dieser Anspruch ohne jede Einschränkung für alle Verfahrensarten vorgesehen sei. Die von dem vorlegenden Gericht erlassenen Entscheidungen sind vor Erlass des Bonner Grundgesetzes ergangen. Das Oberlandesgericht ist daher durch sie nicht gehindert, in Anwendung dieses Gesetzes einen anderen Standpunkt zu vertreten, als es in den von ihm angeführten Entscheidungen in Anwendung des § 12 FGG geschehen ist. Nach den Ausführungen des Vorlagebeschlusses ist es der Ansicht, daß durch Art 103 das bisher geltende Recht geändert sei, es stützt seine Ansicht somit nicht auf eine abweichende Auslegung des § 12 FGG, sondern auf eine andere spätere Rechts-

vorschrift. In diesem Fall ist es aber durch die früheren Entscheidungen nicht mehr gebunden, da die von ihm zu fällende Entscheidung dann nicht mehr auf § 12 FGG beruht, wie die von ihm zitierten Beschlüsse (vgl auch RG in DNotZ 1935, 992 und Keidel FGG Anm 4 zu § 28 /Seite 2797). Die Abweichung von ihnen macht die Vorlage an den Bundesgerichtshof nicht notwendig.

Das Oberlandesgericht ist aber im vorliegenden Fall auch nicht gehindert, von den zu § 18 Abs 1 Nr 3 UmstG ergangenen Beschlüssen des Oberlandesgerichts Düsseldorf und des Bayerischen Obersten Landesgerichts abzuweichen. Das vorlegende Gericht geht davon aus, der Beteiligte zu 2) habe keine Gelegenheit gehabt, seinen Standpunkt vor dem Senat zu vertreten, es sei ihm das rechtliche Gehör versagt worden, und zwar sei dies auf den Widerruf der Vollmacht zurückzuführen, die er ursprünglich zusammen mit dem Beteiligten zu 1) den Rechtsanwälten Dr. Bl [REDACTED] und W [REDACTED] erteilt hätte. Dieser Ansicht kann nicht beigetreten werden, ganz abgesehen davon, ob das Recht auf Gehör so weit geht, wie der Vorlagebeschuß meint. Der Beteiligte zu 2) hat von dem ihm durch § 15 FGG eingeräumten Recht, für das Verfahren einen Bevollmächtigten zu bestellen, Gebrauch gemacht. Die Rechtsanwälte Dr. Bl [REDACTED] und W [REDACTED] haben eine von den Beteiligten zu 1) und 2) unterzeichnete Vollmacht zusammen mit dem Antrag auf Feststellung des Umstellungsverhältnisses bei dem Amtsgericht am 13. April 1951 eingereicht. Die Gültigkeit der Vollmachtserteilung ist nicht in Zweifel gezogen. Damit war das Amtsgericht und auch die höheren Instanzgerichte, die mit dieser Umstellungssache befaßt waren, berechtigt, den Beteiligten zu 2) in dem Verfahren solange als durch seine Bevollmächtigten vertreten anzusehen, bis diese Vollmacht gültig widerrufen war. Das Oberlandesgericht nimmt aber zu Unrecht an, daß dieser Widerruf schon durch

die Erklärung gegenüber den Bevollmächtigten erfolgt sei. Das Gesetz über die Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit enthält keine besonderen Bestimmungen über die Erteilung und den Widerruf der dem Verfahrensbevollmächtigten nach § 13 FGG erteilten Vollmacht. Bei dem engen Zusammenhang, in dem das Gesetz mit den Vorschriften des bürgerlichen Rechts steht, dessen Durchführung es ja in erster Linie dient, bestehen keine Bedenken, die Vorschriften über die Vollmacht für Rechtsgeschäfte in §§ 164 ff. BGB auch auf die Verfahrensvollmacht entsprechend anzuwenden. Nach § 171 aaO bleibt eine durch besondere Mitteilung an einen Dritten erteilte Vollmacht bestehen, bis die Kundgebung in derselben Weise, wie sie erfolgt ist, widerrufen wird. Das hat sinngemäß auch zu gelten, wenn die Vollmacht nicht zur Vornahme eines Rechtsgeschäfts, sondern zur Vertretung in einem gerichtlichen Verfahren berechtigt. Als Dritter gilt dann die Gerichtsbehörde, der gegenüber die Mitteilung gemacht ist. Im vorliegenden Fall ist sie dadurch erfolgt, daß der Vertreter im Auftrag seines Mandanten die Vollmachtsurkunde bei Gericht eingereicht hat. Sie behält ihre Wirksamkeit, bis entweder durch den Vertreter oder durch den Vertretenen oder eine andere von ihm hierzu ermächtigte Person dem Gericht mitgeteilt wird, daß die Bevollmächtigung erloschen sei. Wollte man annehmen, daß für Verfahrensvollmachten etwas anderes gelte und der Widerruf gegenüber dem Bevollmächtigten genüge, dann würde dies zu durchaus unerwünschten Ergebnissen für eine geordnete Rechtspflege auf dem Gebiet der freiwilligen Gerichtsbarkeit führen. Dem Beteiligten wäre dadurch die Möglichkeit eröffnet, nach der Durchführung eines sonst ordnungsgemäß abgelaufenen Verfahrens ein ihm unerwünschtes Ergebnis des Verfahrens dadurch zu bekämpfen, daß er nachträglich geltend macht, er habe den von ihm bestellten Bevollmächtigten abberufen, ohne daß das Gericht davon

Kenntnis erlangt hat. Diese Folge ist umsoweniger angemessen, als der Mangel der Vertretungsmacht nach § 27 FGG in Verbindung mit § 551 Ziff 5 ZPO stets die Aufhebbarkeit der in dem Verfahren erlassenen Entscheidung begründet. Sowohl im Interesse einer geordneten Rechtspflege als auch in dem der übrigen an dem Verfahren Beteiligten ist es daher unbedingt erforderlich, daß eine durch eine schriftliche Urkunde nach § 13 FGG erteilte Verfahrensvollmacht solange von dem Gericht als fortbestehend angesehen werden muß, bis sie auch ihm gegenüber widerrufen ist. Das Risiko, daß der Bevollmächtigte es verabsäumt, dem Gericht von dem Widerruf seiner Vollmacht Kenntnis zu geben, muß den Vertretenen treffen, der durch nichts gehindert ist, selbst oder durch eine andere Person die Anzeige vom Erlöschen der Vertretungsmacht eines Verfahrensbevollmächtigten dem Gericht zu erstatten. Auf dem gleichen Grundsatz beruht die Vorschrift des § 87 Abs 1 ZPO, wonach die Kündigung einer im streitigen Verfahren erteilten Vollmacht dem Gegner gegenüber erst durch Anzeige des Erlöschens Wirksamkeit erlangt, in Anwaltsprozessen erst durch Anzeige der Bestellung eines anderen Anwalts. Die Rechtsprechung hat angenommen, daß Entsprechendes auch dem Gericht gegenüber zu gelten hat (Baumbach-Lauterbach ZPO § 87 Anm 2 und Stein-Jonas-Schönke Anm II zu § 87). Daß für das Erlöschen der Vollmacht im Verfahren der freiwilligen Gerichtsbarkeit die Vorschriften der §§ 170 ff BGB anzuwenden sind, ist auch die Ansicht von Keidel FGG § 13 Bem 3 e Abs 2!

Im vorliegenden Fall haben die Rechtsanwälte Dr. Bl[REDACTED] und W[REDACTED] weder ausdrücklich noch sonstwie dem Gericht zu erkennen gegeben, daß der Beteiligte zu 2) sie abberufen habe. Das Oberlandesgericht konnte dies auch nicht etwa daraus entnehmen, daß die weitere

6

Beschwerde gegen den Beschluß des Landgerichts vom 26. Januar 1952 (Bl 89 GA) nur namens des Beteiligten zu 1) eingelegt wurde (Bl 99 GA). Daß dies wegen einer aus diesem Umstand zu entnehmenden Interessenkollision der beiden Beteiligten geschehe, konnte hier umsoweniger angenommen werden, als schon in dem Antrag bei dem Amtsgericht ausgeführt war, daß zwischen den beiden Beteiligten in letzter Zeit Familienstreitigkeiten aufgetreten seien (Bl 47 GA), und diese es nicht verhindert hätten, daß beide denselben Bevollmächtigten bestellten.

Die Annahme, daß der Beteiligte zu 2) in dem ersten Rechtsbeschwerdeverfahren und dem Verfahren vor dem Landgericht nicht vertreten gewesen und ihm damit das rechtliche Gehör versagt gewesen sei, ist nicht gerechtfertigt, ohne daß darauf eingegangen zu werden braucht, welche Folgerungen aus dem Anspruch auf rechtliches Gehör zu ziehen sind. Hier war es nicht verweigert. Daß dieser Teil des Verfahrens auf sonstigen Mängeln beruht, die die ergangenen Beschlüsse unwirksam machen, ist nicht ersichtlich.

Besteht aber der Beschluß des Oberlandesgerichts vom 26. April 1952 zu Recht, so kommt ihm die Wirkung zu, die allen derartigen Beschlüssen zukommt, durch die auf weitere Beschwerde der Beschluß des Beschwerdegerichts aufgehoben und die Sache zur erneuten Erörterung an das Amtsgericht oder das Landgericht zurückverwiesen wird. Die ihm zugrundeliegende Rechtsauffassung bindet zunächst das Gericht, an das die Sache zurückverwiesen ist. Dies hat aber zur weiteren Folge, daß, wie das Reichsgericht in RGZ 124, 324 zutreffend angenommen hat, auch das Rechtsbeschwerdegericht an seine in dem Beschluß maßgeblich geäußerte Rechtsauffassung gebunden bleibt, wenn es auf er-

neute weitere Beschwerde wieder mit derselben Sache befaßt wird. Dieser Gesichtspunkt gilt nicht nur im streitigen Verfahren (§ 565 Abs 2 ZPO), sondern wie das Reichsgericht aaO ausführt, auch in dem Verfahren der freiwilligen Gerichtsbarkeit. Ist aber die früher von dem Gericht der weiteren Beschwerde vertretene Rechtsauffassung für das weitere Verfahren maßgebend, so kann das Oberlandesgericht, wenn es wieder mit derselben Sache befaßt wird, nicht von ihr abweichen, auch wenn ein anderes Oberlandesgericht oder der Bundesgerichtshof eine abweichende Rechtsauffassung vertreten haben und das Oberlandesgericht die abweichende Meinung in seinem ersten Beschluß nicht beachtet hat, weil sie ihm unbekannt war. Denn nunmehr kann sich die Nachprüfung des Gerichts nur darauf beziehen, ob das Landgericht als Beschwerdegericht die Rechtsauffassung hinreichend beachtet hat, sofern dieser Beschluß nicht auf Grund neuer, bislang nicht beachteter Tatsachen ergangen ist, die eine andere rechtliche Beurteilung erfordern. Damit entfallen aber die Voraussetzungen für die Anwendung des § 28 Abs 2 FGG. Da das vorliegende Gericht in seinem früheren Beschluß die Rechtsansicht, die von der des Oberlandesgerichts Düsseldorf und des Bayerischen Obersten Landesgerichts abweicht, bereits vertreten hat, ist es insoweit im vorliegenden Fall an diese gebunden. Diese Bindung schließt eine Entscheidung des Bundesgerichtshofs nach § 28 Abs 2 und 3 FGG aus.

Es war daher, wie geschehen, die Sache an das
Oberlandesgericht zurückzugeben.

Ascher

Raske

v. Werner

Scheffler

Wüstenberg