

054 2

Rechtssatz:

Aktenzeichen: IV_ZB_38/52

Beschluß des BGH vom 2. Juli 1952 LG Bielefeld
 OLG Hamm

B e s c h l u ß

In der Ehenwohnungssache

der geschiedenen Eheleute B [REDACTED]

beteiligte:

1. der geschiedene Ehemann, Kraftfahrer Heinrich Hermann B [REDACTED] in B [REDACTED], A [REDACTED]straße [REDACTED],

Antragsteller und Beschwerdegegner,

- Verfahrensbevollmächtigter: Rechtsanwalt [REDACTED] in [REDACTED]

2. die geschiedene Ehefrau, Frau Selma Martha B [REDACTED] geb. P [REDACTED] in B [REDACTED], A [REDACTED]straße [REDACTED],

Antragsgegnerin und Beschwerdeführerin,

- Verfahrensbevollmächtigte: Rechtsanwälte [REDACTED] und [REDACTED] in [REDACTED]

3. der Vermieter Walter B [REDACTED] in B [REDACTED], A [REDACTED]straße [REDACTED],

hat der IV. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs in der Sitzung vom 2. Juli 1952 unter Mitwirkung der Bundesrichter Dr. Lersch, Ascher, Raske, Johannsen und Dr. Kregel beschlossen:

Der Beschwerdeführerin wird für das Verfahren der weiteren Beschwerde das Armenrecht bewilligt und der Rechtsanwalt H [REDACTED] in B [REDACTED] als Armenanwalt beigeordnet.

Der Beschluß der 2. Zivilkammer des Landgerichts in Bielefeld vom 6. März 1952 wird aufgehoben.

Die Sache wird an das Landgericht in Bielefeld zur anderweiten Entscheidung zurückverwiesen.

zur Entscheidungsgesamtheit des Senats

G r ü n d e:

In dem Verfahren betr. Zuweisung der Wohnung sind die beteiligten geschiedenen Ehegatten durch Rechtsanwälte vertreten. Die geschiedene Ehefrau hat ihrem Rechtsanwalt uneingeschränkte Vollmacht erteilt. Durch Beschluß des Amtsgerichts vom 7. November 1951 ist die Wohnung dem Ehemann zugewiesen worden. Dieser Beschluß ist von Amts wegen nur den Beteiligten persönlich, und zwar der Ehefrau am 12. November 1951 zugestellt worden. Die von ihr gegen diesen Beschluß am 28. November 1951 eingelegte sofortige Beschwerde ist durch den angefochtenen Beschluß als unzulässig wegen Versäumung der Beschwerdefrist verworfen worden. Das Oberlandesgericht in Hamm möchte der von der Ehefrau eingelegten weiteren Beschwerde stattgeben. Es ist der Ansicht, daß die Beschwerdefrist durch die Zustellung an die Ehefrau persönlich nicht in Lauf gesetzt worden sei. An seiner Entscheidung sieht das Oberlandesgericht sich jedoch durch den Beschluß des Kammergerichts vom 14. Juni 1948 - 1 W 521/48 - (JRdsch 1949, 445) gehindert und hat die Sache deshalb gemäß § 28 FGG dem Bundesgerichtshof vorgelegt.

Die Vorlage an den Bundesgerichtshof ist zu Recht erfolgt; denn das Kammergericht hat in dem angeführten Beschluß ausgeführt, daß § 176 ZPO im Verfahren nach der 6. Durchführungsverordnung zum Ehegesetz (Hausratsverordnung) unanwendbar sei, die Beschwerdefrist daher auch durch eine Zustellung an die Partei persönlich in Lauf gesetzt werde. Gemäß § 28 Abs 3 FGG hat daher der Bundesgerichtshof über die weitere Beschwerde zu entscheiden.

Das Verfahren nach der Hausratsverordnung ist, wie § 13 der Verordnung ausdrücklich besagt, eine Angelegenheit der freiwilligen Gerichtsbarkeit und richtet sich



3

daher nach den Vorschriften des freiwilligen Gerichtsbarkeitsgesetzes. Nach § 13 der Hausratsverordnung in Verbindung mit § 16 Abs 2 FGG mußte die Entscheidung des Amtsgerichts zugestellt werden, damit die Rechtsmittelfrist nach § 16 der Hausratsverordnung in Lauf gesetzt wurde. Die Zustellung erfolgt nach § 16 Abs 2 FGG nach den für die Zustellung von Amts wegen geltenden Vorschriften der Zivilprozeßordnung. Nach § 208 ZPO sind auf die von Amts wegen zu bewirkenden Zustellungen die Vorschriften über die Zustellung auf Betreiben der Parteien entsprechend anzuwenden. § 176 ZPO bestimmt, daß Zustellungen, die in einem anhängigen Rechtsstreit bewirkt werden sollen, an den für den Rechtszug bestellten Prozeßbevollmächtigten erfolgen müssen. Eine Zustellung, die der Vorschrift des § 176 ZPO zuwider an die Partei selbst erfolgt, ist wirkungslos.

In dem Verfahren der freiwilligen Gerichtsbarkeit ist nach der in Rechtsprechung und Schrifttum herrschenden Ansicht § 176 ZPO im allgemeinen unanwendbar. Begründet wird diese Ansicht damit, daß das Verfahren der freiwilligen Gerichtsbarkeit keine Prozeßvollmacht mit einem fest bestimmten Inhalt kennt. Inhalt und Umfang der Vollmacht bestimmen sich vielmehr nach § 13 FGG nur nach dem Parteiwillen. § 176 ZPO beruhe dagegen auf der gesetzlichen Regelung des Prozeßverfahrens und namentlich der Vollmacht (vgl. Schlegelberger FGG § 16 Anm 34 mit Nachweisen). Diese Ansicht ist zutreffend. Daß das Verfahren der freiwilligen Gerichtsbarkeit keine dem Inhalt nach gesetzlich fest bestimmte Vollmacht kennt, ist ein mehr formaler Grund. Er würde allein nicht genügen, um § 176 ZPO in diesem Verfahren stets unanwendbar zu machen. Entscheidend ist vielmehr, daß das Verfahren der freiwilligen Gerichtsbarkeit sich in aller Regel erheblich

von dem Verfahren des Zivilprozesses unterscheidet. In diesem Verfahren stehen sich streitende Parteien gegenüber, die von dem Gericht eine Entscheidung ihres Rechtsstreits begehren. Bei den Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit handelt es sich um eine verwaltungsähnliche Tätigkeit. Meist tritt nur der Antragsteller allein auf, der die Hilfe des Gerichts in Anspruch nimmt. Ein Gegner mit widerstreitenden Interessen ist in der Mehrzahl der Fälle überhaupt nicht vorhanden. Dieser Unterschied führt dazu, daß das Verfahren der freiwilligen Gerichtsbarkeit ganz anders verläuft als das Prozeßverfahren. Wenn § 13 FGG auch den Beteiligten gestattet, sich durch Bevollmächtigte vertreten zu lassen, ist das Verfahren doch in aller Regel gerade für den Antragsteller viel mehr an seine persönliche Mitwirkung gebunden, als es bei einem Prozeßverfahren allgemein der Fall ist. Dieser Umstand ist letzten Endes der Grund dafür, daß die auf die Besonderheiten des Zivilprozesses zugeschnittene Bestimmung des § 176 ZPO im Verfahren der freiwilligen Gerichtsbarkeit regelmäßig unanwendbar ist.

Ausnahmen können aber geboten sein und sind auch bisher von der Rechtsprechung bezüglich solcher Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit gemacht worden, deren Regelung wegen der besonderen Natur dieser Angelegenheiten in größerem Maße dem Prozeßverfahren ähnelt. Dementsprechend ist § 176 ZPO im Aufwertungsverfahren (KG JRdsch Rechtsprechungsteil 25, 634) und im anerbengerichtlichen Verfahren (REGE 1, 308 u 2, 312) für anwendbar erklärt worden.

Auch im Verfahren nach der Hausratsverordnung ist es geboten, § 176 ZPO entsprechend anzuwenden. Dieses Verfahren ähnelt sehr stark dem Zivilprozeßverfahren.

Hier stehen sich ebenfalls zwei streitende Parteien mit widerstrebenden Interessen gegenüber. Das Verfahren bezieht sich im Grunde genommen auf ein Rechtsgebiet des streitigen Verfahrens. Nur aus Zweckmäßigkeitsgründen ist dieses Gebiet dem Verfahren der freiwilligen Gerichtsbarkeit überwiesen worden (vgl. Hoffmann-Stephan 6. DVO zum Ehegesetz § 1 Anm 1). Aus diesem Grunde sind auch zahlreiche Vorschriften der Zivilprozeßordnung ausdrücklich für anwendbar erklärt worden: Nach § 13 Abs 3 ist die Niederschrift über einen Vergleich nach den Vorschriften für die Niederschrift über einen Vergleich im bürgerlichen Rechtsstreit aufzunehmen. Nach § 16 Abs 3 findet aus rechtskräftigen Entscheidungen, gerichtlichen Vergleichen und einstweiligen Anordnungen die Zwangsvollstreckung nach den Vorschriften der Zivilprozeßordnung statt. Eine Abgabe von dem Richter der ordentlichen Gerichtsbarkeit in das Verfahren nach der Hausratsverordnung ist in § 18 der Verordnung vorgesehen. Soweit bei Inkrafttreten der Hausratsverordnung ein Rechtsstreit hinsichtlich der Ehewohnung oder des Hausrats bereits anhängig war, hatte das Prozeßgericht unter entsprechender Anwendung der einschlägigen Vorschriften der Hausratsverordnung nach § 23 Abs 2 der Verordnung selbst zu entscheiden. Darüber hinaus haben Rechtsprechung und Schrifttum mit Rücksicht auf die Ähnlichkeit beider Verfahren den Grundsatz aufgestellt, daß die Beteiligten in dem Verfahren im Gegensatz zum Verfahren der freiwilligen Gerichtsbarkeit ein Recht auf Anwesenheit bei einer Beweisaufnahme haben. Schließlich ist im Hinblick auf die Verwandtschaft des Verfahrens mit einem Streitverfahren in § 22 der Verordnung vorgeschrieben, daß die für bürgerliche Rechtsstreitigkeiten geltenden Vorschriften der Gebührenordnung für Rechtsanwälte sinngemäß anzuwenden sind. Andererseits ist nicht zu verkennen, daß das Verfahren nach der Hausratsverordnung

der persönlichen Beteiligung und Mitwirkung vor allem der streitenden Ehegatten erhebliche Bedeutung beimißt. § 13 Abs 2 schreibt für die Regel eine mündliche Verhandlung vor. Dabei soll der Richter darauf hinwirken, daß die Beteiligten sich gütlich einigen. Dieser Vorschrift kann nur genügt werden, wenn während der ganzen Dauer des Verfahrens, insbesondere nach Abschluß einer etwa erforderlich gewordenen Beweisaufnahme, unter persönlicher Beteiligung der streitenden Ehegatten ein gütlicher Ausgleich versucht wird. Kommt es aber nicht zu dieser Einigung, dann sind in dem Verfahren oft schwierige Rechtsfragen zu entscheiden. Das Verfahren selbst wird sich häufig über einen längeren Zeitraum erstrecken, einstweilige Anordnungen nach § 13 Abs 4 können ergehen. Die Entscheidung selbst ist für die beteiligten Ehegatten oft von nicht unerheblicher Bedeutung. Das alles führt dazu, daß sie in vielen Fällen ihre Vertretung einem rechtskundigen Bevollmächtigten übertragen werden, zumal das Verfahren sich an ein vorangegangenes Ehescheidungsverfahren anschließt, in dem die Parteien regelmäßig schon durch Anwälte vertreten waren.

Daß an dem Verfahren außer den streitenden Ehegatten auch noch andere beteiligt sein können, daß es dem Richter möglich ist, in diesem Verfahren in bestehende Rechtsverhältnisse einzugreifen, und daß in Ausnahmefällen auch ohne mündliche Verhandlung entschieden werden kann, beeinträchtigt die dargelegte Ähnlichkeit des Verfahrens nach der Fausratsverordnung mit dem Zivilprozeßverfahren nicht wesentlich. Die Beteiligung Dritter an dem Verfahren ist meist nur von untergeordneter Bedeutung. Die eigentlichen Träger des Verfahrens bleiben stets die streitenden Ehegatten. Schließlich ist auch im Zivilprozeßverfahren die Beteiligung Dritter an einem Rechtsstreit keineswegs ausgeschlossen. Ebenso kennt auch das Zivil-

prozeßverfahren Urteile, durch welche rechtsgestaltend in bestehende Rechte eingegriffen wird. Daß in dem Hausratsverfahren ohne mündliche Verhandlung entschieden werden kann, wird eine seltene Ausnahme sein. Aber auch im Zivilprozeß sind Entscheidungen ohne mündliche Verhandlung zulässig. § 17 der Hausratsverordnung, auf den das Landgericht für seine gegenteilige Ansicht verwiesen hat, beruht auf ähnlichen rechtlichen Erwägungen, wie sie auch dem § 323 ZPO zugrunde liegen, so daß auch diese Vorschrift nicht gegen die Ähnlichkeit beider Verfahrensarten spricht.

Hat ein Ehegatte für das Verfahren nach der Hausratsverordnung einen Vertreter bestellt, dann erwartet er ebenso wie in dem vorangegangenen Ehescheidungsprozeß, daß er davor geschützt ist, den Verlauf der Angelegenheit, insbesondere die einzuhaltenden Fristen, selbst überwachen zu müssen. Er will damit die gesamte Verantwortung dem Bevollmächtigten übertragen.

Die Ähnlichkeit des Verfahrens nach der Hausratsverordnung mit dem gewöhnlichen Streitverfahren der Zivilprozeßordnung rechtfertigt es daher, in diesem Verfahren § 176 ZPO dann entsprechend anzuwenden, wenn der beteiligte Ehegatte eine uneingeschränkte Vollmacht erteilt und dieses dem Gericht angezeigt hat. Wird als Voraussetzung für die Anwendung des § 176 ZPO verlangt, daß die Vollmacht uneingeschränkt sein und in diesem Umfang dem Gericht nachgewiesen sein muß, dann entfallen die von dem Landgericht hervorgehobenen praktischen Bedenken. Das Gericht ist dann nicht verpflichtet zu ermitteln, ob eine Vollmacht erteilt ist; es kann vielmehr ohne Schwierigkeit feststellen, ob die Zustellung an den Bevollmächtigten oder an den Beteiligten persönlich zu erfolgen hat.

Demnach war in dem hier zu entscheidenden Fall die erfolgte Zustellung an die Beschwerdeführerin persönlich wirkungslos. Sie hat die Rechtsmittelfrist nicht in Lauf gesetzt, und die von der Beschwerdeführerin eingelegte sofortige Beschwerde war daher rechtzeitig. Der angefochtene Beschluß mußte daher aufgehoben und die Sache an das Landgericht zurückverwiesen werden.

Dr. Lersch

Ascher

Raske

Johannsen

Kregel