

5
Für das Nachschlagewerk!
Für die Amtliche Sammlung!

Gesetz: VerschG §§ 13, 26; FGG § 22 Abs 2

Rechtssatz: Die Wiedereinsetzung in den vorigen Stand gegen die Versäumung der Frist für die sofortige Beschwerde (§ 22 Abs 2 FGG) ist auch bei Todeserklärungen zulässig.

Aktenzeichen: IV ZB 95/52

Beschluß des BGH vom 13. Januar 1953

LG Kiel

B e s c h l u ß

In Sachen

betreffend die Todeserklärung des kriegsverschollenen
Studienrats Dr. Paul R [REDACTED], geboren am [REDACTED]
in G [REDACTED] Krs. N [REDACTED], zuletzt wohnhaft in K [REDACTED] -
H [REDACTED], H [REDACTED]allee [REDACTED],

Beteiligte:

1. die Ehefrau des Verschollenen, Frau Aina Linnea
R [REDACTED] geb. F [REDACTED] in B [REDACTED]/S [REDACTED],
M [REDACTED],

als Antragstellerin,

- vertreten durch Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

2. die A [REDACTED]-Lebensversicherungs-AG, H [REDACTED],
T [REDACTED]straße [REDACTED],

als Beschwerdeführerin,

- vertreten durch Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

hat der IV. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs in der Sitzung
vom 13. Januar 1953 unter Mitwirkung der Bundesrichter Ascher,
Raske, Dr. Kregel, Dr. v. Werner und Wüstenberg

beschlossen:

Die sofortige weitere Beschwerde der Beschwerde-
führerin gegen den Beschluß der 3. Zivilkammer des
Landgerichts in Kiel vom 5. Oktober 1951 wird auf Ko-
sten der Beschwerdeführerin zurückgewiesen.

amulung

- 2 -

G r ü n d e :

Das Amtsgericht Kiel hat durch Beschluß vom 19. Oktober 1950 den Studienrat Dr. Paul R. [REDACTED] auf Antrag der Beteiligten zu 1) für tot erklärt und den Zeitpunkt seines Todes auf den 30. Juli 1948 festgesetzt. Dieser Beschluß ist am 10. November 1950 in der Verschollenenliste Nr 67 veröffentlicht worden. Die Beteiligte zu 2), mit der der Verschollene einen Lebensversicherungsvertrag abgeschlossen hatte, hat am 4. August 1951 sofortige Beschwerde eingelegt und gleichzeitig Wiedereinsetzung in den vorigen Stand für den Fall etwaiger Versäumung der Rechtsmittelfrist beantragt. Hilfsweise hat sie ferner den Antrag gestellt, den Zeitpunkt des Todes auf den 31. Dezember 1945 festzusetzen. Das Landgericht hat die Wiedereinsetzung abgelehnt und die sofortige Beschwerde als unzulässig verworfen. Es meint, die Fristversäumung beruhe auf einem Verschulden der Beteiligten zu 2); zur Entscheidung über den Hilfsantrag auf Änderung des Todetermins gemäß § 33a VerschG sei das zuständige Amtsgericht berufen.

Gegen diesen, ihr am 31. Oktober 1951 zugestellten Beschluß hat die Beteiligte zu 2) am 14. November 1951 sofortige weitere Beschwerde eingelegt und zur Begründung ausgeführt, das Landgericht habe bei seiner Entscheidung Denkgesetze und Erfahrungssätze sowie seine Pflicht zur Aufklärung des Sachverhalts verletzt. Das Oberlandesgericht Schleswig möchte die weitere Beschwerde zurückweisen. Es hält die Wiedereinsetzung in den vorigen Stand gegen die Versäumung der in § 26 Abs 1 Satz 2 VerschG bestimmten Frist bei Beschwerden gegen Beschlüsse, die sachlich eine Todeserklärung enthalten, für unzulässig, sieht sich an der von ihm beabsichtigten Entscheidung jedoch durch Beschlüsse des OLG Hamm vom 17. März 1951 (JMinBl für das Land Nordrhein-Westfalen 1951, 127), vom 12. November 1951 (DRpfl 1952, 83) und vom 12. November



1951 - 7 W 468/51 - (nicht veröffentlicht, Bl 38 GA) gehindert. Es hat die Beschwerde daher dem Bundesgerichtshof vorgelegt.

Die sofortige weitere Beschwerde war nach § 22 Abs 2 Satz 3 FGG statthaft. Die Voraussetzungen für eine Entscheidung des Bundesgerichtshofs (§ 28 Abs 2 u 3 FGG) sind gegeben. Die Beschwerde konnte jedoch im Ergebnis keinen Erfolg haben.

I. Der Senat hält die Auffassung des vorlegenden Oberlandesgerichts nicht für zutreffend. Er schließt sich vielmehr der herrschenden Meinung an, daß die Vorschriften des § 22 Abs 2 FGG über die Wiedereinsetzung in den vorigen Stand auch für die sofortige Beschwerde gegen Todeserklärungsbeschlüsse (§ 26 VerschG) gelten (vgl Arno Verschollenheitsrecht 1951 Anm 4 zu § 26; derselbe DRpfl 1952, 83; Kummerow, Gesetz über die Verschollenheit, die Todeserklärung und die Festsetzung der Todeszeit, 1949 Anm 1 zu § 26 und Anm 2 zu § 24; Hesse in Schlegelberger-Vogels, Erläuterungswerk zum BGB 1939 Bd I Anm 6 zu § 26 VerschG; Vogel, Verschollenheitsrecht 1949 Anm 7 zu § 26; Palandt 10. Aufl Anm 1 zu § 26 VerschG; Keidel, Gesetz über die Angelegenheiten der Freiwilligen Gerichtsbarkeit 4. Aufl Anm 6 zu § 22; Schlegelberger, Gesetz über die Angelegenheiten der Freiwilligen Gerichtsbarkeit 1952 Anm IV 1 zu § 22; KG MDR 50, 218; OLG Hamm in den oben erwähnten Entscheidungen; OLG Oldenburg NJW 1953, 68; a.M.: Schbart-Völker, Verschollenheitsrecht 1950 Anm 20 zu § 26; Völker in MDR 1950, 220). Das Aufgebotsverfahren nach § 26 VerschG wird ausdrücklich als eine Angelegenheit der freiwilligen Gerichtsbarkeit bezeichnet; es gilt daher das FGG soweit die §§ 14 bis 38 VerschG nichts anderes bestimmen (§ 13 Abs 1 und 2 VerschG). Nach § 22 Abs 2 FGG ist auf Gr

ZB
8/53
9/53

dieser allgemeinen Verweisung die Wiedereinsetzung in den vorigen Stand wegen Versäumung der Beschwerdefrist statthaft, da die §§ 14 bis 38 VerschG keine abweichenden Vorschriften enthalten. Von dieser nach dem Wortlaut eindeutigen Gesetzeslage abzugehen, bestehen keine hinreichenden Gründe.

Aus § 35 Abs 3 Satz 3 VerschG kann die Unzulässigkeit der Wiedereinsetzung nicht entnommen werden. § 22 Abs 2 FGG ist in dieser Vorschrift deshalb erwähnt worden, weil das FGG keine Wiedereinsetzung gegen die Versäumung der Frist für eine Erinnerung kennt (vgl die amtliche Begründung zum Gesetz über die Verschollenheit, die Todeserklärung und die Feststellung der Todeszeit vom 4. Juli 1939 - RGBI I 1186 in DJ 1939, 1322 f). Daraus, daß eine entsprechende Verweisung in § 26 VerschG fehlt, kann daher entgegen der Auffassung des vorlegenden Oberlandesgerichts (unzutreffend auch Völker und Schubart-Völker aaO) nicht gefolgert werden, der Gesetzgeber habe die Anwendung des § 22 Abs 2 FGG für die Fälle des § 26 VerschG ausschließen wollen.

Das Oberlandesgericht will seine Rechtsauffassung ferner aus § 24 Abs 3 VerschG und Art 2 § 5 Abs 3 Versch-ÄndG herleiten. Es meint, mit der öffentlichen Bekanntmachung des Todeserklärungsbeschlusses werde die Kenntnis des Beschwerdeberechtigten fingiert, ohne daß es auf dessen tatsächliche Kenntnis ankomme. Mit dieser Fiktion würde man sich aber in Widerspruch setzen, wenn man bei tatsächlicher schuldloser Unkenntnis eine Wiedereinsetzung gegen die Versäumung der Beschwerdefrist zulassen wolle. Diese Erwägungen sind gleichfalls nicht stichhaltig. Von einer "Fiktion der Zustellung" durch öffentliche

Bekanntmachung gehen auch die Vorschriften der §§ 203 ff ZPO aus. Gleichwohl sind Schrifttum und Rechtsprechung zu § 233 ZPO stets davon ausgegangen, daß "die Partei, der öffentlich zugestellt ist, unter Umständen zum Wiedereinsetzungsantrage berechtigt ist" (so OLG München in OLG 33, 52; vgl ferner RG in JW 1906, 470 und 567, LZ 1920, 669 und Stein-Jonas-Schönke 17. Aufl II 1 a zu § 233 ZPO). Gerade in Fällen, in denen eine öffentliche Zustellung erforderlich ist, können besondere Wiedereinsetzungsgründe vorliegen. wenn auch die öffentliche Zustellung - selbst die erschlichene - für sich allein noch keine Wiedereinsetzung rechtfertigen kann (s. OLG 33, 52; LZ 1920, 669). Das FGG verweist auf die Zustellungsvorschriften der ZPO (§ 16 Abs 2 FGG) und läßt daher - mit bestimmten Ausnahmen (z.B. § 89 FGG) - die öffentliche Zustellung gleichfalls zu. Für das Verhältnis von öffentlicher Bekanntmachung und Wiedereinsetzung müssen daher für das FGG entsprechende Grundsätze wie für die ZPO gelten. Die in den §§ 24, 26 VerschG getroffene Sonderregelung über die öffentliche Bekanntmachung und die sofortige Beschwerde läßt für die Frage der Wiedereinsetzung keine Abweichung von den für das Gebiet der freiwilligen Gerichtsbarkeit geltenden Regeln erkennen.

Der Standpunkt des vorlegenden Oberlandesgerichts läßt sich auch nicht damit begründen, daß er im Ergebnis zu einer ähnlichen Regelung führe, wie sie vor dem Erlass des Verschollenheitgesetzes vom 4. Juli 1939 bestanden habe. Die Todeserklärung (§§ 960 - 976 ZPO) ist damals aus den Bestimmungen über das Aufgebotsverfahren der §§ 946 ff ZPO herausgelöst und den Vorschriften über das Verfahren der freiwilligen Gerichtsbarkeit unterstellt worden. Es spricht nichts dafür, daß der Gesetzgeber sich der Tragweite dieser Änderung auch für die hier maßgebli-

VB
8/53
154

che Frage nicht bewußt gewesen ist.

Auch die besonderen Wirkungen der Todeserklärung, insbesondere die in § 9 VerschG bestimmte Todesvermutung rechtfertigen keine andere Entscheidung. Die Möglichkeit, die Rechtskraft und damit die Wirksamkeit einer Todeserklärung auf Grund einer Wiedereinsetzung in den vorigen Stand rückwirkend zu beseitigen, kann im Einzelfalle gerade angesichts des großen Kreises nur durch öffentliche Bekanntmachung erfaßbarer Personen, denen ein Beschwerderecht eingeräumt worden ist (§ 26 Abs 2 a VerschG), einem Gebot der Gerechtigkeit entsprechen, dem die Forderung nach Rechtssicherheit im allgemeinen hier wie bei anderen Fällen der Wiedereinsetzung weichen muß. Der gegenteilige Standpunkt würde zu Härten führen, die auch durch die besonderen Rechtsbehelfe der §§ 30 ff. 33a VerschG nicht immer ausgeglichen werden können. Bei dem derzeitigen Gesetzesstande wird die Lösung darin liegen müssen, die Wiedereinsetzung in den vorigen Stand gegenüber einer durch öffentliche Bekanntmachung in Lauf gesetzten Frist nur unter den bisher von der Rechtsprechung stets angelegten strengen Voraussetzungen zu gewähren. Zu einer "bedenklichen Rechtsunsicherheit" führt andererseits die Wiedereinsetzung in den vorigen Stand bei Todeserklärungen - entgegen den Befürchtungen des Oberlandesgerichts - schon deshalb nicht, weil nach § 22 Abs 2 Satz 4 FGG die Wiedereinsetzung nach dem Ablauf eines Jahres, von dem Ende der versäumten Frist an gerechnet, nicht mehr beantragt werden kann.

II. Der hiernach statthafte Wiedereinsetzungsantrag aus § 22 Abs 2 FGG ist jedoch nicht fristgerecht angebracht worden. Die Beschwerdeführerin hat nach ihren eigenen An-

gaben am 18. Juli 1951 erfahren, daß das Amtsgericht Kiel den Verschollenen für tot erklärt und den Todeszeitpunkt auf den 30. Juli 1948 festgestellt hat (Bl 10a, 20 GA). Spätestens hierdurch war das Hindernis beseitigt, das für sie - wie hier ohne Prüfung unterstellt wird - bestanden haben mag, durch Vergleich mit der Verschollenheitsliste von der Todeserklärung zu erfahren. Die Beschwerdeführerin mußte nurmehr binnen zwei Wochen Beschwerde einlegen und die Tatsachen, welche die Wiedereinsetzung begründen, glaubhaft machen (§ 22 Abs 2 Satz 1). Sie hat aber zunächst am 18. Juli 1951, eingegangen am 19. Juli 1951, nur einen Antrag auf Akteneinsicht und einen Antrag aus § 33a VerschG gestellt. Erst am 4. August 1951, also nach Ablauf der Zwei-Wochen-Frist, ist ihre sofortige Beschwerde vom 2. August 1951 mit dem Wiedereinsetzungsgesuch eingegangen. Die weitere Frage, ob mit der Beschwerde schon die Tatsachen, die die Wiedereinsetzung begründen sollten, glaubhaft zu machen waren (dafür Schlegelberger FGG 6. Aufl Anm 11 zu § 22) und ob das Gesuch vom 2. August 1951 eine hinreichende Glaubhaftmachung enthält, kann hiernach dahingestellt bleiben.

Die Kostenentscheidung beruht auf § 123 KostO.

Wert des Beschwerdegegenstandes: 5 500,- DM.

Ascher

Raske

Kregel

v. Werner

Wüstenberg