

B e s c h l u s s

In der Umstellungssache

betreffend die im Grundbuch von R. [REDACTED] Band [REDACTED] Bl. [REDACTED] in Abteilung III unter Nr. 2 und 3 b eingetragenen Darlehenshypotheken.

Beteiligte:

- 1) Gastwirt und Schafhalter Theodor F. [REDACTED], C. [REDACTED]
Schulstr. 15.
- vertreten durch Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] in [REDACTED] -
- 2) Fräulein Maria S. [REDACTED], C. [REDACTED], B. [REDACTED] str. [REDACTED]
- vertreten durch Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] in [REDACTED] -
- 3) D. [REDACTED] G. [REDACTED] bank AG. H. [REDACTED], N. [REDACTED]
[REDACTED], als Beauftragte Stelle für die Verwaltung der Hypothekengewinnabgabe,

hat der VII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs am 22. Januar 1958 unter Mitwirkung des Senatspräsidenten Glanzmann und der Bundesrichter Dr. Heimann-Trosien, Dr. Winkelmann, Erbel und H. Meyer beschlossen:

Die Sache wird dem Oberlandesgericht zurückgegeben.

G r ü n d e :

Das Oberlandesgericht beabsichtigt, den Beschluss des Landgerichts aufzuheben, weil dieses den Sachverhalt unter Verletzung des § 12 FGG nicht hinreichend aufgeklärt habe. Es will das Landgericht u. a. darauf hinweisen, dass es den von dem Amtsgericht bereits eidlich vernommenen Beteiligten Frense (Bl. 6 d. A.) ebenfalls unter Eid anhören dürfe. An diesem Hinweise sieht es sich durch das Urteil des 2. Strafsenats des Bundesgerichtshofs vom 8. Mai 1957 (BGHSt 10, 272)

gehindert, der eine solche eidliche Vernehmung im Verfahren der freiwilligen Gerichtsbarkeit für unzulässig erachtet hat. Deswegen hat das Oberlandesgericht die Sache gemäss § 28 Abs. 2 FGG dem Bundesgerichtshof vorgelegt.

Der Senat ist jedoch zu einer Entscheidung auf die weitere Beschwerde nicht in der Lage, weil die Voraussetzungen des § 28 Abs. 2 FGG nicht gegeben sind.

Richtig ist zwar, dass der 2. Strafsenat des Bundesgerichtshofs die hier in Betracht kommende Rechtsfrage in einem von der Ansicht des Oberlandesgerichts abweichenden Sinne entschieden hat. Die Vorlegung scheitert auch nicht daran, dass die Entscheidung des Bundesgerichtshofs, von der abgewichen werden soll, in einer Strafsache ergangen ist (BGH in MDR 1953, 612; Schlegelberger FGG 7. Aufl. Anm. 9). Sie ist aber unzulässig, weil das vorlegende Gericht keine Abweichung in den seine Entscheidung tragenden Gründen beabsichtigt.

Das Oberlandesgericht erblickt die Rechtsverletzung, derentwegen es den angefochtenen Beschluss aufheben will, allein darin, dass das Landgericht den Sachverhalt nicht erschöpfend aufgeklärt, insbesondere den Beteiligten Frense nicht ausreichend vernommen habe. Die Frage, ob dieser eidlich zu hören war, ist demgegenüber nach Auffassung des Oberlandesgerichts für die Aufhebung ohne Bedeutung. Dann kann die Vorlegung aber auch nicht auf diesen Gesichtspunkt gestützt werden (RGZ 124, 322; BGH in NJW 1954, 1933).

Das Oberlandesgericht begründet die Vorlegung ferner damit, dass eine baldige endgültige Entscheidung der Frage durch den Bundesgerichtshof in jedem Falle zweckmässig sei.

Es übersieht hierbei, dass ein solcher Beschluss keine bindende Wirkung hätte. Der Grundsatz des § 565 Abs. 2 ZPO gilt zwar auch in dem Verfahren der freiwilligen Gerichtsbarkeit (RGZ 124, 322; BGH in NJW 1954, 1445; BGHZ 15, 122). Die in dieser Bestimmung vorgesehene Bindung bezieht sich aber nur auf die Punkte, derentwegen die Aufhebung unmittelbar erfolgt (BGHZ 3, 321; 6, 76). Dazu würde hier nicht die Frage gehören, ob der Beteiligte Frense vereidigt werden darf. Es käme also nur eine unverbindliche Meinungsäußerung in Betracht; zur Herbeiführung einer solchen ist im Rahmen des § 28 Abs. 2 FFG kein Raum.

Die Sache muss daher dem Oberlandesgericht zur eigenen Entscheidung zurückgegeben werden.

Glanzmann Heimann-Trosien Dr. Winkelmann Erbel Meyer



JLaw – Gesetze und Urteile

Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile

[\(mobile App\)](#)



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)