

BUNDESGERICHTSHOF

BESCHLUSS

BLw 23/74

in der Landwirtschaftssache

wegen Auskunfterteilung betreffend den im Grundbuch von
O [REDACTED] Band 10 Blatt 284 eingetragenen Hof in O [REDACTED],
Am M [REDACTED] Nr. 1 ("M [REDACTED]")

Beteiligte:

1. Wirtschaftsjurist und Landwirt Alfons S [REDACTED] in
S [REDACTED]/L [REDACTED] (Schweiz),

Antragsteller und Rechtsbeschwerdeführer,

- vertreten durch Rechtsanwälte Dr. [REDACTED] und [REDACTED] -

2. Student Ansgar S [REDACTED] in O [REDACTED]-N [REDACTED],

Antragsgegner und Rechtsbeschwerdegegner,

- vertreten durch Rechtsanwalt Prof. Dr. [REDACTED] -

Der V. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs als Senat für Landwirtschaftssachen hat am 18. April 1975 durch den Vorsitzenden Richter Hill, die Richter Dr. Grell und Dr. Eckstein und die ehrenamtlichen Richter Hunze und Thye

beschlossen:

Die Rechtsbeschwerde gegen den Beschluß des 1. Zivilsenats - Senat für Landwirtschaftssachen - des Oberlandesgerichts in Oldenburg vom 25. Juli 1974 wird auf Kosten des Antragstellers als unzulässig verworfen, der dem Antragsgegner die diesem im Rechtsbeschwerdeverfahren erwachsenen außergerichtlichen Kosten zu erstatten hat.

Der Geschäftswert wird für das Rechtsbeschwerdeverfahren auf 3 000 DM festgesetzt.

G r ü n d e

I.

Der Antragsteller, ein in der Schweiz ansässiger deutscher Staatsangehöriger, ist Hoferbe des Hofes O■■■■■, Am M■■■■■ 1 ("M■■■■■"). In dem landwirtschaftsgerichtlichen Verfahren LwH 14/71

- 3 -

des Amtsgerichts Bad Iburg ist er durch rechtskräftig gewordenen Beschluß des Oberlandesgerichts Oldenburg vom 10. Februar 1972 verurteilt worden, dem Antragsgegner zur Ermöglichung von Ausgleichsansprüchen nach § 12 HöfeO Auskunft über verschiedene zum Hofvermögen gehörende Grundstücke zu erteilen.

Gegen diese Entscheidung hat der Antragsteller unter dem 10. April 1973 um Wiederaufnahme des Verfahrens mit Nichtigkeits- und Restitutionsantrag nachgesucht. Durch Beschluß vom 13. August 1973 hat das Landwirtschaftsgericht den Nichtigkeitsantrag verworfen und die Entscheidung über den Restitutionsantrag zurückgestellt. Die hiergegen gerichtete sofortige Beschwerde hat das Oberlandesgericht als unzulässig verworfen. Diese Entscheidung hat der Senat auf die Rechtsbeschwerde des Antragstellers mit Beschluß vom 20. Juni 1974 (V BLw 16/73) aufgehoben und die Sache zur erneuten Prüfung und Entscheidung an das Beschwerdegericht zurückverwiesen. Dieses hat mit Beschluß vom 25. Juli 1974 die sofortige Beschwerde mit der Erwägung als unbegründet zurückgewiesen, daß der geltend gemachte Nichtigkeitsgrund nicht bestehe.

Das Beschwerdegericht verfügte die Zustellung dieses Beschlusses durch Ersuchen an die zuständige Schweizer Behörde. Das Amtsgericht Luzern-Stadt übergab die Urkunden unter Beifügung eines vorbereiteten Empfangsscheines der Post. Der Postzusteller händigte am 4. September 1974 die Sendung der



17-jährigen Tochter Cornelia des Antragstellers in dessen Wohnung aus. Die Empfängerin quittierte mit Unterschrift ("C. S. [REDACTED]") und Datum ("4.9.74") über den Empfang.

Am 10. Oktober 1974 hat der Antragsteller gegen den Beschluß vom 25. Juli 1974 Rechtsbeschwerde eingelegt mit dem Antrag, die angefochtene Entscheidung aufzuheben und nach seinen bisherigen Anträgen zu erkennen. Am 19. November 1974 hat er unter Wiederholung der Rechtsmitteleinlegung vorsorglich um Wiedereinsetzung in den vorigen Stand gegen eine etwaige Versäumung der Frist zur Einlegung der Rechtsbeschwerde nachgesucht.

Der Antragsteller hält in erster Linie die Zustellung für unwirksam, weil das für den Kanton Luzern geltende Zustellungsrecht eine Ersatzzustellung an einen 17-jährigen Familienangehörigen nicht kenne und der Zustellungsvorgang zudem nicht ordnungsgemäß beurkundet oder bestätigt sei. Für den Fall der Wirksamkeit der Zustellung müsse ihm jedoch Wiedereinsetzung in den vorigen Stand gewährt werden, da er ohne sein Verschulden an der rechtzeitigen Einlegung der Rechtsbeschwerde gehindert gewesen sei. Am 4. September 1974 habe er sich auf Auslandsreise befunden. Einige Tage vor dem 10. Oktober 1974 habe er nach Hause telefoniert und hierbei von der "Zustellung" erfahren. Daraufhin habe

er seinem Prozeßbevollmächtigten alsbald fernmündlich Auftrag zur Einlegung der Rechtsbeschwerde vom 10. Oktober 1974 erteilt. Erst durch eine Verfügung der Senatsgeschäftsstelle vom 31. Oktober 1974, die seinem Prozeßbevollmächtigten am 5. November 1974 zugegangen sei, sei "die Möglichkeit aufgetreten", daß die von ihm für unwirksam erachtete Zustellung für rechtswirksam gehalten werden könnte.

II.

Die am 10. Oktober 1974 eingelegte Rechtsbeschwerde ist verspätet. Dem Antrag auf Wiedereinsetzung in den vorigen Stand gegen die Versäumung der Frist zur Einlegung der Rechtsbeschwerde kann nicht entsprochen werden.

A) Nach § 25 Satz 1 LwVG beträgt diese Frist einen Monat. Sie beginnt mit der Zustellung des Beschlusses nebst Rechtsmittelbelehrung (§ 25 Satz 2 und 3 i.V. mit § 21 Abs. 2 LwVG). Die Zustellung war vorliegenderfalls entgegen der Auffassung des Antragstellers rechtswirksam.

1. Das Beschwerdegericht hat zulässigerweise eine Auslandszustellung gemäß §§ 9 LwVG, 16 Abs. 2 FGG, 199, 202 ZPO vorgenommen.

Das Rechtshilfeersuchen ist in der richtigen Form abgewickelt worden. Im Verhältnis von der Bundesrepublik Deutschland zur Schweiz gilt das (neue) Haager Übereinkommen über den Zivilprozeß vom 1. März 1954 - BGBI. 1958 II Seite 577 - (vgl. Bülow/Arnold, Internationaler Rechtsverkehr in Zivil- und Handels-

sachen Seite 100-7). Art. 1 Abs. 1 bis 3 des Haager Übereinkommens sieht für Rechtshilfeersuchen zwar grundsätzlich den konsularischen Weg vor. Art. 1 Abs. 4 gestattet jedoch den Vertragsstaaten auch, den unmittelbaren Verkehr zwischen ihren Behörden zuzulassen. Gemäß diesem Vorbehalt ist mit der Schweiz die Möglichkeit des unmittelbaren Behördenverkehrs eröffnet (Art. 1 der deutsch-schweizerischen Vereinbarung zur weiteren Vereinfachung des Rechtshilfeverkehrs vom 30. April 1910 - RGBl. 1910, S. 674 -). Diese Zusatzvereinbarung ist zwar unter der Geltung des alten Haager Abkommens von 1905 abgeschlossen worden, gilt jedoch auch nach dem Inkrafttreten des neuen Übereinkommens vom 1. März 1954 weiter (Nr. 6 der Bekanntmachung vom 27. Juni 1960 - BGBI. II S. 1853 -). Sie ist entsprechend anzuwenden (vgl. Bülow/Böckstiegel, Internationaler Rechtsverkehr in Zivil- und Handels-sachen S. 180-1 Fußn. 1). Zu den schweizerischen Behörden, denen der unmittelbare Verkehr in Rechtshilfesachen mit den deutschen Amtsstellen gestattet ist, gehört auch das Amtsgericht Luzern-Stadt (vgl. Bekanntmachung vom 29. Februar 1972 über das Verzeichnis der schweizerischen Behörden, denen nach dem Übereinkommen vom 1./10. Dezember 1878 und der Vereinbarung vom 30. April 1910 der unmittelbare Verkehr in Rechtshilfesachen mit den deutschen Amtsstellen gestattet ist - BGBI. II Seite 145 -).

2. Es kann dahingestellt bleiben, ob bereits nach § 202 Abs. 2 ZPO der Zustellungsnachweis er-

bracht und deshalb von einer wirksamen Zustellung auszugehen ist.⁴ Auch darf insoweit offen bleiben, ob die Voraussetzungen des Art. 5 Abs. 1 des neuen Haager Übereinkommens über den Zivilprozeß vom 1. März 1954 erfüllt sind. Die Zustellung des angefochtenen Beschlusses ist jedenfalls nach den Vorschriften des ausländischen Rechts wirksam vorgenommen worden. Die ausländische Behörde stellt nach dem Recht ihres Landes zu. Nach diesen Vorschriften bemißt sich die Wirksamkeit der Zustellung. Im fremden Hoheitsgebiet entscheidet über die Wirksamkeit der Zustellung allein das ausländische Recht (vgl. Wieczorek, ZPO § 199 Rdn. C). Das Erfordernis des beglaubigten Empfangsbekenntnisses im Sinne des Art. 5 des Haager Übereinkommens stellt kein Gültigkeits-erfordernis des schweizerischen Rechts dar, sondern hat lediglich die Funktion einer Nachweiserleichterung für die ersuchende deutsche Behörde.

Nach § 28 der luzernischen Zivilprozeßordnung geschehen alle gerichtlichen Zustellungen entweder durch die Post gegen Empfangsbescheinigung oder durch den Gerichtsweibel, der das Datum der Zustellung dem betreffenden Akte nachtragen, seinen Namen unterzeichnen und die Zustellung in seiner Bestellungskontrolle vom Empfänger bescheinigen lassen soll.

Das ersuchte Amtsgericht Luzern-Stadt hat nicht die Zustellung durch den Gerichtsweibel, sondern durch die Post gewählt. Die Zustellung durch die Post ist in ihrer Ausgestaltung durch Schweizer Bundesrecht geregelt, und zwar durch die Voll-

ziehungsordnung I zum Bundesgesetz betreffend den Postverkehr vom 23. Dezember 1955 (AS 1956, Seite 20). Nach Art. 50 Abs. 1 der Vollziehungsordnung I "können die Gerichtsbehörden Gerichtsurkunden betreffend Vorladungen, ... Zustellungen usw. Absenderdoppel mit Empfangsscheinformel oder besondere Empfangsscheine mitgeben" Art. 50 Abs. 2 Vollziehungsordnung I besagt, daß Gerichtsurkunden dem Empfänger womöglich in der Wohnung oder im Geschäftsdomizil gegen Empfangsbescheinigung ausgehändigt werden. Er hat den Empfang auf dem Absenderdoppel oder dem Empfangsschein zu bestätigen. Diese werden dem Absender gegen Empfangsbescheinigung zurückgegeben. Art. 105 Abs. 2 Vollziehungsordnung I regelt die Möglichkeit der Ersatzzustellung. Ist danach der Empfänger und sein Bevollmächtigter nicht anzutreffen oder wird der Zusteller nicht zu ihnen gelassen, so gelten, ohne ihren gegenteiligen Auftrag, als bezugsberechtigt u.a. mit dem Empfänger in ungetrenntem Haushalt lebende erwachsene Familienmitglieder wie z.B. Kinder. Als Erwachsene gelten alle urteilsfähigen über 16 Jahre alten Personen.

Die Möglichkeit der Ersatzzustellung gilt auch für Gerichtspost (Güldener, Schweizerisches Zivilprozeßrecht 1958, 2. Aufl. S. 199). Nach diesen Vorschriften ist die Zustellung wirksam erfolgt: Da der Antragsteller in der Wohnung nicht angetroffen wurde, ist die Sendung der 17-jährigen im Haushalt lebenden Tochter, für deren mangelnde Urteilsfähigkeit nichts

dargetan ist, übergeben worden. Diese hat den Empfangs-schein unterzeichnet und datiert.

Der Einwand des Antragstellers, die luzernische ZPO sehe eine Ersatzzustellung nicht vor, geht fehl. § 28 der luzernischen ZPO gibt dem Gericht die Möglichkeit der postalischen Zustellung. Die nähere Ausgestaltung dieser Postzustellung ist bundes-rechtlich dahin geregelt, daß eine Ersatzzustellung zulässig ist.

B) Die Wiedereinsetzung ist nicht fristgerecht beantragt worden.

Nach §§ 26 Abs. 5 LwVG, 22 Abs. 2 FGG kann einem Beschwerdeführer, der ohne sein Verschulden verhindert war, die Frist zur Einlegung der Rechtsbeschwerde ein-zuhalten, Wiedereinsetzung in den vorigen Stand er-teilt werden.

Es kann dahingestellt bleiben, ob der Antrag-steller, der es entgegen seiner Ankündigung unter-lassen hat, die tatsächlichen Angaben für sein Wieder-einsetzungsgesuch "durch noch nachzureichendes Glaub-haftmachungsmaterial" zu belegen, in diesem Sinne je-mals unverschuldet gehindert war, die Frist einzuhalten oder ob er nicht für die Zeit seiner monatelangen reisebedingten Abwesenheit Vorsorge treffen mußte, daß er von eingehender Gerichtspost rechtzeitig Kenntnis erhielt. Für letzteres könnte sprechen, daß der Antragsteller nach der zurückverweisenden Entscheidung des Senats damit rechnen mußte, daß dem Verfahren beim Beschwerdegericht alsbald Fort-gang gegeben würde.

Voraussetzung für die Wiedereinsetzung ist nach § 22 Abs. 2 FGG, daß diese binnen zwei Wochen nach Beseitigung des Hindernisses beantragt wird. Daran fehlt es hier.

Die Zweiwochenfrist beginnt auch bei anfänglicher unverschuldeter Unkenntnis dann zu laufen, wenn das der Wahrung der versäumten Frist entgegenstehende Hindernis tatsächlich aufhört zu bestehen oder wenn sein Weiterbestehen nicht mehr als unverschuldet angesehen werden kann. Das Hindernis entfällt, sobald der Betroffene bei Beachtung aller zu verlangenden Sorgfalt erkennen muß, daß die Rechtsmittelfrist möglicherweise versäumt ist (Beschuß des Senats vom 20. Oktober 1964 - V BLW 31/64 - S. 2).

Unter Anwendung der gebotenen Sorgfalt hätte der Antragsteller, als er von der Zustellung an seine Tochter "einige Tage vor dem 10.10.1974" erfuhr, erkennen müssen, daß diese Zustellung wirksam war. Üblicherweise ist im Zustellungswesen eine Ersatzzustellung vom Gesetz vorgesehen. Der Antragsteller mußte sich sagen, daß seine Rechtsauffassung von der Unwirksamkeit der Zustellung möglicherweise Bedenken unterliegen könnte. Zweifel in dieser Hinsicht nötigten ihn, jedenfalls unverzüglich Rechtsrat einzuholen. Das hat er ersichtlich unterlassen. Infolgedessen ist davon auszugehen, daß er schon bei Einlegung der Rechtsbeschwerde am 10. Oktober 1974 nicht mehr in unverschuldeter Unkenntnis über die Wirksamkeit der Zustellung war.

Er hätte daher sein Wiedereinsetzungsgesuch auf jeden Fall früher als erst am 19. November 1974 anbringen müssen.

Der Fall, daß in der verspäteten Einreichung der Rechtsmittelschrift ein Wiedereinsetzungsgesuch erblickt werden kann, liegt nicht vor (vgl. BGH Beschluß vom 5. Februar 1975 - IV ZB 52/74 - S. 5 f). Hier sind nicht sämtliche die Wiedereinsetzung begründenden Tatsachen aktenkundig, und es ergibt sich nicht eindeutig aus den Angaben in der Rechtsmittelschrift die Verspätung des Rechtsmittels, so daß nicht unterstellt werden kann, der Rechtsmittelführer habe sich über die Notwendigkeit einer Gerichtsentscheidung zur Wiedereinsetzung im Irrtum befunden. Es kann deshalb nicht angenommen werden, daß der Rechtsmittelführer die Wiedereinsetzung als Voraussetzung für die Zulässigkeit des Rechtsmittels begehrte. Die Rechtsmittelschrift vom 10. Oktober 1974 beruft sich gerade darauf, daß ein Irrtum oder eine Säumnis nicht vorliege, vielmehr der angefochtene Beschluß "bisher noch nicht wirksam" zugestellt sei.

III.

Nach alledem ist die Rechtsbeschwerde als unzulässig zu verwerfen.

Die Kostenentscheidung folgt aus §§ 44, 45 LwVG.

Hill

Dr. Grell

Dr. Eckstein