

V ZB 16/58

B e s c h l u ß

In der Vertragshilfesache

1. der Ehefrau Gertrud D. [redacted] geb. L. [redacted] in B. [redacted]-T. [redacted],
M. [redacted]-v. [redacted]-R. [redacted]-Straße [redacted],
2. der Ehefrau Katharina H. [redacted] geb. L. [redacted] in W. [redacted]
bei K. [redacted], G. [redacted] Ha. [redacted]-Straße [redacted],
3. der Ehefrau Else Le. [redacted] geb. L. [redacted] in I. [redacted],
St. [redacted]str. [redacted],

Antragsgegnerinnen und Beschwerdegegnerinnen,
zu 3) auch Beschwerdeführerin (hinsichtlich der
sofortigen weiteren Beschwerde),

- zu 3) vertreten durch Rechtsanwalt [redacted] in [redacted], [redacted]. ■ -

g e g e n

den Apotheker Fritz Lei. [redacted] in B. [redacted] [redacted], Be. [redacted]str. [redacted],

Antragsteller, Beschwerdeführer und Beschwerdegegner
(hinsichtlich der sofortigen weiteren Beschwerde),

- vertreten durch Rechtsanwalt [redacted] in [redacted] [redacted],
[redacted] [redacted] [redacted] -

hat der V. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs in der Sitzung
vom 12. März 1959 unter Mitwirkung des Senatspräsidenten
Dr. Tasche sowie der Bundesrichter Dr. Hückinghaus, Dr. Au-
gustin, Schuster und Dr. Freitag
beschlossen:

Die sofortige weitere Beschwerde gegen
den Beschluß des 15. Zivilsenats des Kammer-
gerichts in Berlin vom 14. Mai 1958 wird auf
Kosten der Antragsgegnerin zu 3 als unzuläs-
sig verworfen. Außergerichtliche Kosten wer-
den nicht erstattet.

Der Wert des Gegenstandes der weiteren
Beschwerde wird auf 32 500 DM festgesetzt.

G r ü n d e :

Der Antragsteller ist eingetragener Eigentümer des in B■■■■, Be■■■■straße ■■ Ecke Wi■■■■straße ■■ gelegenen, im Grundbuch des Amtsgerichts Tiergarten von M■■■■ Band 93 Blatt 375¹ verzeichneten Grundstücks. Das Gebäude auf dem Grundstück wurde im November 1943 durch Kriegseinwirkung völlig zerstört. Auf dem Grundstück hatte der Vater der Beteiligten bis zu seinem Tode im Jahre 1932 auf Grund einer Realkonzession eine Apotheke betrieben. Nach der Zerstörung des Gebäudes war das Grundstück zunächst ertraglos. Im März 1956 wurde es an die BP B■■■■ und P■■■■-GmbH zum Betrieb einer Tankstelle vermietet.

In Abteilung III des Grundbuchs sind folgende Hypotheken und Grundschulden eingetragen:

- Nr. 14a von 20 000,-- DM für das Bankgeschäft von J■■■■,
- Nr. 14 von 25 000,-- DM für den Antragsteller als Eigentümergrundschuld,
- Nr. 14b von 20 000,-- DM für die Antragsgegnerin zu 3,
- Nr. 15 von 65 000,-- DM für die Antragsgegnerin zu 1,
- Nr. 16 von 65 000,-- DM für die Antragsgegnerin zu 2,
- Nr. 17 von 65 000,-- DM für die Antragsgegnerin zu 3,
- Nr. 18 von 5 153,35 DM für die Sächsische Bodencreditanstalt als Abgeltungsdarlehen.

Die Hypotheken Nr. 15, 16 und 17 sind im Verhältnis 1 : 1 auf Deutsche Mark umgestellt. Sie haben zusammen mit der früheren Post Nr. 14 untereinander den gleichen Rang.

Hinsichtlich der Post Nr. 14 b ist in einem gerichtlichen Umstellungsverfahren entschieden, daß die Umstellung 10 : 1 eingetreten ist.

Die Hypotheken Nr. 14, 15, 16 und 17 sind auf Grund einer Erbauseinandersetzung (im Jahre 1932) für die Antragsgegnerin-

- 3 -

nen und ihre Schwester Martha F. geb. L. eingetragen worden. Bei dieser Auseinandersetzung übernahm der Antragsteller das Grundstück, die Realkonzession, die Apothekeneinrichtung und das Warenlager. Er verpflichtete sich zugleich, an jede seiner 4 Schwestern 65 000 DM zu zahlen, die gestundet wurden, mit jährlich 6 % zu verzinsen und durch Hypotheken an dem Grundstück zu sichern waren. Seit der Zerstörung des Gebäudes sind bis zum 31. März 1956 Zinsen nicht mehr gezahlt worden.

Der Antragsteller hat beantragt, im Wege der Vertragshilfe

1. die bis zum 31. März 1956 für die Hypotheken Nr. 15, 16 und 17 fällig gewordenen Zinsen auf 0 DM herabzusetzen,
2. diese drei Hypotheken auf je 11 083 DM herabzusetzen und jeder Antragsgegnerin 21,32 % der wegen der Zerstörung des Gebäudes zu zahlenden Lastenausgleichsentschädigung zuzusprechen,
3. die Kapitalforderungen der Antragsgegnerinnen auf 10 Jahre mit der Maßgabe zu stunden, daß sie vorzeitig zu dem Zeitpunkt fällig werden, zu dem bei einem Verkauf des Grundstücks der Kaufpreis gezahlt wird.

Der Antragsteller hat sich zur Begründung seiner Anträge auf die völlige Zerstörung des Gebäudes und die Ertraglosigkeit des Grundstücks bis zum 31. März 1956 berufen, auch geltend gemacht, daß der Wert des Grundstücks auf rund 62 000 DM gesunken sei.

Die Antragsgegnerinnen haben gebeten, die Anträge des Antragstellers zurückzuweisen. Die Antragsgegnerin zu 3 hat insbesondere geltend gemacht, daß sie wegen ihres Alters von



60 Jahren und der Einkommens- und Vermögensverhältnisse ihres Ehemannes auf die Zinsen und das Kapital dringend angewiesen sei.

Das Landgericht hat die für die Zeit bis zum 31. März 1956 beantragte Zinsstreichung ausgesprochen und die weitergehenden Zinsverbindlichkeiten für die Zeit vom 1. April 1956 bis zum 31. März 1957 für jede der Antragsgegnerinnen nach oben auf 2 600 DM begrenzt; die für die Zeit seit dem 1. April 1957 zu entrichtenden Zinsen hat das Landgericht insoweit bis zum 31. Dezember 1958 gestundet, als der Zinssatz 4 % jährlich übersteigt. Die durch die Hypotheken gesicherten Verbindlichkeiten hat das Landgericht bis zum 31. Dezember 1958 gestundet und den Antrag auf Herabsetzung dieser Forderungen zurückgewiesen, weil sich die Lage der Beteiligten noch nicht übersehen lasse und eine Kapitalherabsetzung daher verfrüht sei.

Gegen diese Entscheidung hat der Antragsteller sofortige Beschwerde eingelegt mit dem Antrage, die Hypothekenforderungen auf je 25 000 DM herabzusetzen und jeder Antragsgegnerin 21,32 % der Lastenausgleichsentschädigung zuzusprechen. Er hat ferner gebeten, die herabgesetzten Hypothekenforderungen bis zum 31. Dezember 1963 mit der Maßgabe zu stunden, daß im Falle des Grundstücksverkaufs der erzielte Barerlös anteilmäßig zur Tilgung der Forderungen der Antragsgegnerinnen verwendet wird.

Im Laufe des Beschwerdeverfahrens hat sich der Antragsteller damit einverstanden erklärt, daß die Kapitalforderungen nur auf 32 500 DM herabgesetzt werden.

Der Antragsteller und die Antragsgegnerinnen zu 1 und 2 haben in der Beschwerdeinstanz einen Vergleich dahin geschlossen, daß ihre durch die Hypotheken Nr. 15 und 16 gesicherten Kapitalforderungen mit Wirkung vom 25. Juni 1948 an auf je 32 500 DM herabgesetzt und die herabgesetzten Verbindlichkeiten vom 1. April 1957 an mit 10 % jährlich verzinst werden. Hinsichtlich der Zinsen bis zum 31. März 1957 wurde vereinbart, daß es bei der durch das Landgericht getroffenen Regelung verbleiben solle. Die Kapitalverbindlichkeiten wurden ferner bis zum 31. Dezember 1963 für unkündbar erklärt.

Das Kammergericht hat unter Abänderung des landgerichtlichen Beschlusses die Kapitalforderung der Antragsgegnerin zu 3 mit Wirkung vom 25. Juni 1948 auf 32 500 DM herabgesetzt und sie bis zum 31. Dezember 1963 gestundet, jedoch angeordnet, daß sie während der Stundung durch vierteljährlich zu zahlende Raten von 100 DM zu tilgen ist. Hinsichtlich der Zinsansprüche der Antragsgegnerin zu 3 für die Zeit bis zum 31. März 1957 und der weiteren Zinsen ist es bei der rechtskräftig gewordenen Regelung durch das Landgericht verblieben.

Diese Entscheidung ist der Antragsgegnerin zu 3 im Wege der Aufgabe zur Post, die am 10. Juni 1958 durch Einschreibebrief mit Rückschein vorgenommen worden ist, zugestellt worden und nach ihrem Empfangsbekenntnis auf dem Rückschein am 12. Juni 1958 bei ihr eingegangen. Die Antragsgegnerin zu 3 hat gegen den Beschluß des Kammergerichts durch eine von ihr selbst unterzeichnete Schrift bei dem Landgericht Berlin ^{weitere} sofortige Beschwerde eingelegt, die dort am 20. Juni 1958 eingegangen ist. Nachdem sie durch eine Verfügung des Vorsitzenden des beschließenden Senats vom 27. Juni 1958 dahin belehrt worden war, daß der die Einlegung des Rechtsmittels enthaltende

7

Schriftsatz von einem Rechtsanwalt unterzeichnet sein müsse, und sie zugleich darauf hingewiesen worden war, daß die Entscheidung des Kammergerichts möglicherweise bereits rechtskräftig sei, sie aber gegen die Versäumung dieser Frist die Wiedereinsetzung in den vorigen Stand beantragen könne, hat die Antragsgegnerin zu 3 durch einen von Rechtsanwalt [REDACTED] in [REDACTED] unterzeichneten Schriftsatz vom 31. Oktober 1958, der am 3. November 1958 beim Bundesgerichtshof eingegangen ist, sofortige weitere Beschwerde eingelegt und zugleich um die Wiedereinsetzung in den vorigen Stand gegen die Versäumung der Frist zur Einlegung dieses Rechtsmittels gebeten.

Dem Antrage der Antragsgegnerin auf Wiedereinsetzung in den vorigen Stand konnte nicht entsprochen werden.

Die Frist zur Einlegung der sofortigen weiteren Beschwerde hat die Antragsgegnerin zu 3 allerdings versäumt. Denn diese Frist ist bereits am 24. Juni 1958 abgelaufen. Sie beträgt nach § 3 VHG in Verbindung mit § 29 Abs. 4, § 22 Abs. 1 FGG zwei Wochen und beginnt mit der Bekanntmachung der Entscheidung, die hier gemäß § 16 Abs. 2 FGG durch Zustellung nach den für die Zustellung von Amts wegen geltenden Vorschriften der Zivilprozeßordnung vorzunehmen war. Nach § 208 ZPO gelten für die Zustellung von Amts wegen die §§ 166 ff ZPO über die Zustellung auf Botreiben der Parteien entsprechend. § 174 Abs. 2 ZPO schreibt vor, daß die Partei, die nicht im Inland wohnt, auch ohne Anordnung des Gerichts einen am Ort des Prozeßgerichts oder innerhalb des Amtsgerichtsbezirks, in dem das Prozeßgericht seinen Sitz hat, wohnhaften Zustellungsbevollmächtigten zu bestellen hat. Unterbleibt das bis zur nächsten mündlichen Verhandlung, die im vorliegenden Falle am 25. September 1957 stattgefunden hat, so können spätere Zustellungen durch Aufgabe zur Post erfolgen. Da die

Antragsgegnerin zu 3 in den Vorinstanzen einen Zustellungsbevollmächtigten nicht benannt hat, konnte ihr die Entscheidung des Kammergerichts durch Aufgabe zur Post zugestellt werden. Nach § 175 ZPO ist die Zustellung mit Vornahme dieser Maßnahme als bewirkt anzusehen. Die Aufgabe zur Post ist, wie bereits gesagt, am 10. Juni 1958 vorgenommen worden. Die zweiwöchige Beschwerdefrist ist danach am 24. Juni 1958 abgelaufen. Die Antragsgegnerin zu 3 hat aber bis dahin nicht formgerecht sofortige weitere Beschwerde eingelegt, so daß die Frist versäumt ist.

Die Wiedereinsetzung in den vorigen Stand setzt nach § 22 Abs. 2 FGG voraus, daß der Beschwerdeführer ohne sein Verschulden verhindert war, die Frist einzuhalten. Diese Voraussetzung ist hier nicht gegeben. Es dürfte allerdings zutreffen, daß die Antragsgegnerin zu 3 über die Formvorschrift des § 29 Abs. 1 FGG, nach der bei weiterer Beschwerde die Beschwerdeschrift durch einen Rechtsanwalt unterzeichnet sein muß, nicht unterrichtet war und, da eine Rechtsmittelbelehrung weder im Vertragshilfegesetz noch in dem Gesetz über die Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit vorgeschrieben ist, auf diese Formvorschrift auch nicht hingewiesen worden ist. Ihr kann daher daraus, daß sie die Form des § 29 Abs. 1 FGG in ihrer Beschwerdeschrift vom 18. Juni 1958 nicht gewahrt hat, kein Vorwurf gemacht werden. Ihr ist jedoch durch die bereits erwähnte Verfügung des Senatsvorsitzenden vom 27. Juni 1958 empfohlen worden, damit ihr keine weiteren Nachteile in der Sache entstünden, mit größter Beschleunigung einen Rechtsanwalt in der Bundesrepublik Deutschland mit der Wahrnehmung ihrer Rechte zu beauftragen, damit dieser für sie alle erforderlichen Schritte rechtswirksam ergreife. Die Antragsgegnerin zu 3 ist dieser Empfehlung zunächst nicht nachgekommen, sondern hat am 2. Juli 1958 im

Hinblick auf ihre Mittellosigkeit um die Bewilligung des Armenrechts und die Beordnung eines Armenanwalts gebeten. Der Senat hat der Antragsgegnerin durch Beschluß vom 3. Oktober 1958 das Armenrecht verweigert, weil sie nicht außerstande sei, die Kosten der weiteren Beschwerde zu tragen. Daß sie daraufhin formgerecht sofortige weitere Beschwerde durch Rechtsanwalt [REDACTED] hat einlegen lassen und auch fristgerecht die Wiedereinsetzung in den vorigen Stand beantragt hat, konnte zur Gewährung der Wiedereinsetzung nicht führen. Die Antragsgegnerin hätte, da das Armenrecht nach Ablauf der Beschwerdefrist wegen mangelnder Armut abgelehnt worden ist, glaubhaft machen müssen, daß sie sich für arm halten konnte und wegen dieser wenigstens subjektiv berechtigten Annahme an der Einhaltung der Rechtsmittelfrist gehindert war (vgl. Urteil des II. Zivilsenats des Bundesgerichtshofs vom 28. Juni 1952, II ZR 274/51, NJW 1952, 1335 - nur Leitsatz - = LM § 236 ZPO Nr. 4 und Beschluß des VIII. Zivilsenats des Bundesgerichtshofs vom 26. November 1957, VIII ZB 14/57, NJW 1958, 183 = LM § 234 ZPO Nr. 20). An dieser Glaubhaftmachung fehlt es. Das eigene Vorbringen der Antragsgegnerin zu 3 ergibt zudem, daß sie sich spätestens seit dem 28. Juli 1958 auch nicht mehr für arm gehalten hat. Sie hat nämlich in einem Schreiben von diesem Tage mitgeteilt, daß sie, nachdem ihr die Beibringung der Unterlagen für ihre Armut aufgegeben worden war, bei der Dresdner Bank die Umstellung eines Guthabens von 9 526 RM beantragt habe und dieser Betrag auf 519,07 DM umgestellt sei, die zu ihrer Verfügung stünden. Der Antragsgegnerin zu 3 standen danach jedenfalls am 28. Juli 1958 soviel Geldmittel zur Verfügung, wie sie dazu benötigte, um einen Rechtsanwalt in der Bundesrepublik mit der Wahrnehmung ihrer Rechte zu beauftragen. Sie war aber durch die Verfügung vom 27. Juni 1958 ausdrücklich darauf hingewiesen worden, daß sie, um keine weiteren Nach-

teile in der Sache zu erleiden, "mit größter Beschleunigung" einen Rechtsanwalt in der Bundesrepublik Deutschland mit der Wahrnehmung ihrer Rechte beauftragen müsse. Die Antragsgegnerin zu 3 hat sich am 28. Juli 1958 auch selbst nicht mehr für arm im Sinne des Gesetzes gehalten; denn sie hat in ihrem Schreiben vom 29. September 1958 ausgeführt, sie habe ihr Ansuchen auf Gewährung des Armenrechts durch ihr Schreiben vom 28. Juli 1958 für überholt gehalten, in dem sie mitgeteilt hatte, daß der Betrag von 519,07 DM zu ihrer Verfügung stehe. Offensichtlich ist die Antragsgegnerin zu 3 schon vor Anfang Juli 1958 in der Lage gewesen, die Kosten der Beauftragung eines Rechtsanwalts in der Bundesrepublik zu tragen. Der Antragsteller hat nämlich der Bewilligung des Armenrechts mit der Begründung widersprochen, daß er der Antragsgegnerin zu 3 fällige Zinsen in Höhe von 4 765 DM schulde, er ihr die Zahlung dieses Betrages durch Schreiben vom 13. Juni 1958 angeboten und um Mitteilung gebeten habe, auf welches Konto die Summe überwiesen werden solle, daß aber die Antragsgegnerin zu 3 auf dieses Angebot überhaupt nicht geantwortet habe. Letztere hat, zur Erklärung auf dieses Vorbringen aufgefordert, das Angebot des Antragstellers nicht bestritten, sondern nur geltend gemacht, daß das Hauptfinanzamt Berlin von ihr als Vermögenssteuer 2 463,05 DM fordere und sie bei Annahme der vom Antragsteller angebotenen Zahlung auch die Einkommensteuer mit weiteren Abgaben entrichten müsse, so daß sie über den ihr zustehenden Betrag nicht verfügen könne. Sie hat aber nicht dargelegt, geschweige denn glaubhaft gemacht, daß die Einkommensteuer und die weiteren Abgaben tatsächlich zu entrichten sind und ihre Forderung gegen den Antragsteller aufzehren würden.

Nach alledem war davon auszugehen, daß die Antragsgegnerin jedenfalls Ende Juli 1958 in der Lage war, einen Rechtsanwalt in der Bundesrepublik mit der formgerechten Einlegung der sofortigen weiteren Beschwerde zu beauftragen und die dadurch entstehenden Kosten zu tragen. Darauf, daß dies mit größter Beschleunigung zu geschehen habe, war die Antragsgegnerin zu 3 durch die Verfügung vom 27. Juni 1958 in unmißverständlicher Weise hingewiesen worden. Diese hat danach nicht die im Verkehr erforderliche Sorgfalt bei der Wahrnehmung ihrer Rechte an den Tag gelegt, sondern durch eigenes Verschulden die Einlegung der formgerechten sofortigen weiteren Beschwerde verzögert. Ihr war daher die Wiedereinsetzung in den vorigen Stand gegen die Versäumung der Beschwerdefrist zu versagen.

Die sofortige weitere Beschwerde war daher als unzulässig zu verwerfen.

Die Kostenentscheidung beruht auf den §§ 19, 20 VHG und § 131 Abs. 1 und 5 KostO in der seit dem 1. Oktober 1957

geltenden Fassung (Art. XI § 5 Abs. 2 des Gesetzes zur
Änderung und Ergänzung kostenrechtlicher Vorschriften
vom 26. Juli 1957 -BGBI I 861, 935).

Dr. Tasche

Dr. Hückinghaus

Dr. Augustin

Schuster

Dr. Freitag