

13

BUNDESGERICHTSHOF

IV ZB 46/76

BESCHLUSS

in dem Rechtsstreit

des Bankkaufmanns Hans Tile Helmut K [REDACTED],
[REDACTED] K [REDACTED], W [REDACTED]straße [REDACTED],

Beklagten und Beschwerdeführers,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt
Freiherr von [REDACTED] -

gegen

die Hausfrau Ilse Eva Charlotte K [REDACTED] geb. H [REDACTED],
[REDACTED] K [REDACTED], D [REDACTED]straße [REDACTED]

Klägerin und Beschwerdegegnerin,

- Prozeßbevollmächtigte I. Instanz:

Rechtsanwälte Dr. [REDACTED],
[REDACTED] und [REDACTED] in [REDACTED] -

Der IV. Zivilsenat des Bundesgerichtshofes hat
am 2. Februar 1977 durch den Vorsitzenden Richter
Dr. Grell und die Richter Dr. Buchholz, Rottmüller,
Dr. Hoegen und Dehner

beschlossen:

Die sofortige Beschwerde des Beklagten
gegen den Beschluß des 14. Zivilsenats
des Oberlandesgerichts Köln vom 8. Okto-
ber 1976 wird zurückgewiesen.

Der Beklagte trägt die Kosten des Be-
schwerdeverfahrens.

Beschwerdewert: 4.000,- DM

G r ü n d e :

Die Ehe der Parteien ist durch das am 15. Juni 1976
verkündete Urteil des Landgerichts aus dem alleinigen Ver-
schulden des Beklagten geschieden worden. Das Urteil ist
dem erstinstanzlichen Prozeßbevollmächtigten des Beklag-
ten am 23. Juli 1976 zugestellt worden.

Am 4. August 1976 richtete der Beklagte folgende
Eingabe an das Landgericht:

"Bei meinem heutigen telefonischen Anruf von
meinem Krankenbett aus in Ihrem Geschäftszimmer,
erklärte ich der Frau Rechtspflegerin, daß ich
gegen das Urteil unbedingt Berufung einlegen
muß.

- 3 -

Mir wurde anheim gestellt, um die Berufung vorzubereiten einen Antrag auf Verschiebung des Termines schriftlich zu begründen.

Ich überreiche deshalb von meinem behandelnden Arzt Herrn Dr. G. die ärztliche Bescheinigung vom heutigen Tage, (Anlage 1) mit der Bitte den Termin auf den 15.09.1976 zu verlängern, zur Einreichung einer begründeten Berufung."

Daraufhin schrieb am 11. August 1976 ein Beisitzer der Kammer:

"Da die Berufung durch einen beim Oberlandesgericht zugelassenen Anwalt eingereicht werden muß, wäre es zweckmäßig, auch die damit zusammenhängenden Fristfragen mit diesem zu erörtern und verfolgen zu lassen."

Mit einem am 7. September 1976 eingegangenen Schriftsatz hat der Beklagte Berufung eingelegt und gleichzeitig um Wiedereinsetzung in den vorigen Stand nachgesucht. Zur Begründung hat er vorgetragen: Er sei schon seit längerer Zeit bettlägerig erkrankt. Sein erstinstanzlicher Prozeßbevollmächtigter habe ihn nicht rechtzeitig und nicht eindeutig über den Ablauf der Berufungsfrist informiert. Aus diesem Grunde habe er sich mit seiner Eingabe vom 4. August 1976 an das Landgericht gewandt. Nachdem er von dort die Nachricht erhalten habe, daß er einen beim Oberlandesgericht zugelassenen Anwalt beauftragen müsse, habe er sich zunächst an den Rechtsanwalt A. gewandt; dieser habe jedoch das Mandat nicht übernehmen können. Daraufhin habe er sich mit einem blutenden, in einen Verband gehüllten Fuß zu seinem jetzigen zweitinstanzlichen Prozeßbevollmächtigten begeben und diesen mit der Einlegung der Berufung beauftragt.

Durch den angefochtenen Beschluß hat das Oberlandesgericht dem Beklagten die erbetene Wiedereinsetzung versagt



und seine Berufung als unzulässig verworfen. Hiergegen richtet sich die sofortige Beschwerde des Beklagten, die gemäß § 519 b Abs. 2 ZPO statthaft und auch form- und fristgerecht eingelegt ist, der jedoch ein Erfolg versagt bleiben muß.

Nach der eigenen Sachdarstellung des Beklagten beruht die Versäumung der Berufungsfrist nicht auf einem unabwendbaren Zufall, sondern auf einem Verschulden seiner erstinstanzlichen Prozeßbevollmächtigten (§ 232 Abs. 2 ZPO). Nachdem den Rechtsanwälten F. [REDACTED] und Dr. S. [REDACTED] das Urteil des Landgerichts zugestellt worden war, waren diese verpflichtet, den Beklagten von der Zustellung zu unterrichten, ihn über den Lauf der Berufungsfrist zu belehren und seine Entscheidung über eine eventuelle Berufungseinlegung einzuholen. Wenn sie eine derartige Anfrage an den Beklagten gerichtet hätten, wäre der Beklagte trotz seiner Krankheit in der Lage gewesen, sie rechtzeitig zu beantworten; denn ebenso, wie er am 4. August 1976 seinen Willen, gegen das landgerichtliche Urteil Berufung einzulegen, gegenüber der Geschäftsstelle des Landgerichts zum Ausdruck gebracht hat, wäre dies auch gegenüber seinem Prozeßbevollmächtigten möglich gewesen. Es mag sein, daß der Beklagte durch seinen Gesundheitszustand gehindert war, einen beim Oberlandesgericht zugelassenen Rechtsanwalt persönlich aufzusuchen. Ein zweitinstanzlicher Anwalt hätte jedoch auch von dem erstinstanzlichen Anwalt des Beklagten beauftragt werden können; er wäre hierzu zumindest dann verpflichtet gewesen, wenn sich aus der Antwort des Beklagten ergeben hätte, daß dieser zu einer unmittelbaren Beauftragung eines Berufungsanwalts sich nicht in der Lage fühlte. Trotz der Erkrankung des Beklagten wäre demnach die Wahrung der Berufungsfrist möglich gewesen.

Sollten aber die Rechtsanwälte F[REDACTED] und Dr. S[REDACTED] entgegen der Sachdarstellung des Beklagten diesem von der Zustellung des landgerichtlichen Urteils Mitteilung gemacht und seine Entscheidung über eine etwaige Berufungseinlegung erbeten haben, dann läge ein die Wiedereinsetzung ausschließendes Verschulden darin, daß der Beklagte diese Anfrage nicht oder nicht rechtzeitig beantwortet hat.

Die sofortige Beschwerde muß daher zurückgewiesen werden.

Dr. Grell

Dr. Buchholz

Rottmüller

Dr. Hoegen

Dehner