

Verkündet
am 12. Oktober 1955
Schorm, Justizangestellter
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

I m N a m e n d e s V o l k e s

In dem Rechtsstreit

des Verwaltungsangestellten Alfred G [REDACTED] in B [REDACTED]
[REDACTED], L [REDACTED]strasse [REDACTED],

Klägers, Berufungsbeklagten und
Revisionsklägers,

- Prozessbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

g e g e n

seine Ehefrau Maria G [REDACTED] in F [REDACTED], I [REDACTED]
[REDACTED]strasse [REDACTED],

Beklagte, Berufungsklägerin und
Revisionsbeklagte,

- Prozessbevollmächtigter: Rechtsanwalt [REDACTED] -

hat der IV. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs auf die münd-
liche Verhandlung vom 12. Oktober 1955 unter Mitwirkung
des Senatspräsidenten Schmidt, der Bundesrichter Ascher,
Raske, Johannsen und Dr. Kregel

für Recht erkannt:

Das Urteil des 6. Zivilsenats des Kammergerichts
in Berlin vom 10. Mai 1955 wird aufgehoben.

Die Berufung der Beklagten gegen das Urteil der
35. Zivilkammer des Landgerichts in Berlin-Charlot-
tenburg vom 12. Januar 1955 wird als unzulässig
verworfen.

Die Beklagte trägt auch die Kosten der Berufung
und der Revision.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Das Landgericht hat die Ehe der Parteien mit Urteil vom 12. Januar 1955, beiden Teilen zugestellt am 28. Januar 1955, aus dem Verschulden der Beklagten geschieden. Das Kammergericht hat der Beklagten auf ihren Antrag vom 4. Februar 1955 mit Beschluss vom 11. Februar 1955 das Armenrecht bewilligt und ihr auf ihren Wunsch die Rechtsanwältin von W. beigeordnet. Diese hat mit Schriftsatz vom 28. Februar 1955 "namens und in Vollmacht" der Beklagten Berufung eingelegt und zugleich für den Fall der Fristversäumung um Wiedereinsetzung in den vorigen Stand gebeten. Der Schriftsatz ist am 1. März 1955 in den Nachtbriefkasten des Kammergerichts eingeworfen worden. Das Kammergericht hat der Beklagten die Wiedereinsetzung in den vorigen Stand gewährt und auf ihre Berufung das Urteil des Landgerichts geändert und die Klage abgewiesen.

Hiergegen richtet sich die Revision des Klägers. Er beantragt, das angefochtene Urteil aufzuheben und die Berufung als unzulässig zu verwerfen. Die Beklagte bittet, die Revision zurückzuweisen.

Entscheidungsgründe:

Die Revision ist zulässig (LM Nr 1 zu § 547 Abs 1 Nr 2 ZPO; BGHZ 6, 369 [370]). Sie musste auch Erfolg haben.

Das Berufungsgericht hat der Beklagten zu Unrecht die Wiedereinsetzung in den vorigen Stand gegen den Ablauf der Berufungsfrist gewährt. Die Berufungsfrist lief am Montag, dem 28. Februar 1955 ab. Die Berufung ist daher am 1. März 1955 verspätet eingegangen. Es ist nicht

- 3 -

ersichtlich, dass die Beklagte verhindert war, sie rechtzeitig einlegen zu lassen. Der Beschluss, durch den ihr das Armenrecht bewilligt worden ist, ist am 16. Februar 1955 an sie persönlich und an die ihr beigeordnete Rechtsanwältin abgegangen. Die letztere hat den Empfang unter dem 17. Februar 1955 bescheinigt. Von diesem Tage an war bis zum Ablauf der Berufungsfrist noch 11 volle Tage Zeit. Die Beklagte hat nicht dargelegt, warum es innerhalb dieser Zeit nicht möglich gewesen ist, die Berufung einzureichen. Insoweit verstieß der Wiedereinsetzungsantrag schon gegen die Vorschriften des § 236 Nr 1 und 2 ZPO. Hiernach muss der Antrag die Tatsachen, welche die Wiedereinsetzung begründen, und die Mittel, die das glaubhaft machen, angeben. Daran fehlte es. Die Rechtsanwältin von W [REDACTED] hat in ihrer Berufungsschrift vom 28. Februar 1955 zum Wiedereinsetzungsantrage nur folgendes bemerkt:

"Die Beklagte ist lt. telefonischer Mitteilung des sie behandelnden Arztes schwer bettlägerig erkrankt, so dass sie bisher nicht in der Lage war, die Unterzeichnete aufzusuchen, um ihr Informationen und Prozessakten zu geben."

Diese Angaben konnten die Wiedereinsetzung nicht rechtfertigen. Um die Berufung - zunächst ohne Begründung - einzulegen, brauchte die Prozessbevollmächtigte der Beklagten weder Informationen ihrer Partei noch die Prozessakten. Der Wiedereinsetzungsantrag hätte schon deshalb vom Kammergericht als unzulässig verworfen werden müssen.

Die Beklagte hat erst in ihrer Revisionsbeantwortung eingehend vortragen lassen, wie es zur Versäumung der Berufungsfrist gekommen ist; sie hat hierzu eine Reihe eidesstattlicher Versicherungen vorgelegt. Es kann dahinstehen,



ob sie mit diesem Vorbringen noch gehört werden kann, nachdem die zweiwöchige Frist des § 234 ZPO längst abgelaufen ist, ob es sich hierbei insbesondere nur um eine Vervollständigung und Ergänzung ihres ursprünglichen Vortrages (vgl. BGHZ 2, 342) handelt oder ob der neue Vortrag eine wesentlich andere Wiedereinsetzungsbegründung enthält. Denn auch das jetzige Vorbringen ergibt nicht, dass die Beklagte unabwendbar verhindert gewesen ist, die Berufungsfrist zu wahren. Nach dem Wortlaut der Berufungsschrift ("namens und in Vollmacht") und dem Inhalt ihrer eidesstattlichen Versicherung vom 21. September 1955 hat die Rechtsanwältin von W. die Prozessvertretung der Beklagten schon vor dem Ablauf der Berufungsfrist übernommen. Dass die Beklagte die Vollmachtsurkunde erst am 2. März 1955 unterschrieben hat, ist insoweit unerheblich. Auch in der Revisionsbeantwortung fehlt nun aber jede Darlegung darüber, warum die Rechtsanwältin von W. nicht gewusst hat, dass die Berufungsfrist am 28. Februar 1955 ablief. Wenn sie es versäumt hat, sich dieses besonders wichtige Datum spätestens am 17. Februar 1955 zu notieren, als die Beklagte erneut - diesmal mit dem Beiordnungsbeschluss des Kammergerichts - bei ihr war, dann hätte sie es später durch eine fernmündliche Rückfrage bei der Geschäftsstelle des Landgerichts oder bei dem erstinstanzlichen Anwalt einer der beiden Parteien feststellen können. Das hätte sie umso mehr tun müssen, als die Beklagte ihr nach ihrer eidesstattlichen Versicherung vom 21. September 1955 "wenige Tage" nach dem 20. Januar 1955 das Urteil des Landgerichts vorgelegt hatte und sie daher damit rechnen musste, dass die Berufungsfrist in den letzten Februartagen ablief. Die Beklagte muss sich das Verschulden ihrer Prozessbevollmächtigten zurechnen lassen (§ 232 Abs 2 ZPO).

Nach allem war das angefochtene Urteil aufzuheben und die Berufung der Beklagten als unzulässig zu verwerfen.

Die Kostenentscheidung beruht auf den §§ 91, 97 ZPO.

Schmidt Ascher Raske Johannsen Kregel