

BUNDESGERICHTSHOF

IVb ZB 40/88

BESCHLUSS

in dem Rechtsstreit

Der IVb - Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat durch den
Vorsitzenden Richter Lohmann und die Richter Portmann,
Dr. Blumenröhr, Dr. Krohn und Nonnenkamp

am 18. Mai 1988

beschlossen:

Die sofortige Beschwerde gegen den Beschluß
des 1. Zivilsenats des Schleswig Holsteini-
schen Oberlandesgerichts in Schleswig vom
8. Dezember 1987 wird auf Kosten des Beklag-
ten zurückgewiesen.

Beschwerdewert: 4.000 DM.

Gründe:

I.

Gegen das amtsgerichtliche Urteil, durch das die nicht-
eheliche Vaterschaft des Beklagten festgestellt wurde und
seine Verurteilung zur Zahlung des Regelunterhalts erfolgte,
legte dieser am 19. Februar 1987 form- und fristgerecht Be-
rufung ein. Die Berufungsbegründungsfrist wurde zunächst bis
19. Mai und dann nochmals bis 29. Mai 1987 verlängert. Den
zweiten Fristverlängerungsantrag verbanden die zweitinstanz-
lichen Prozeßbevollmächtigten des Beklagten mit der Anzeige,

- 3 -

daß sie das Mandat niederlegten. Da bis zum Ablauf der Frist keine Berufungsbegründung einging, verwarf das Oberlandesgericht das Rechtsmittel mit Beschluß vom 16. Juni 1987 als unzulässig. Am 10. September 1987 beantragte der Beklagte Wiedereinsetzung in den vorigen Stand gegen die Versäumung der Berufungsbegründungsfrist und reichte die versäumte Rechtsmittelbegründung ein. Zur Begründung des Wiedereinsetzungsgesuchs machte er glaubhaft: Er habe nach der Scheidung seiner Ehe über 50.000 DM Bankschulden gehabt. Um diese Schulden abzuarbeiten und leben zu können, habe er an verschiedenen Orten Norddeutschlands Arztvertretungen gemacht. Während dieser Zeit habe er die G [REDACTED] Anschrift seiner Mutter als seine Postanschrift angegeben. Seine Mutter habe ihm wöchentlich zum Wochenende die für ihn eingehende Post nachgesandt. Unglücklicherweise sei sie jedoch Anfang Mai 1987 in Urlaub gefahren und erst Ende des Monats zurückgekommen. Während dieser Zeit habe sie eine Freundin beauftragt, den Briefkasten zu leeren. Nach ihrer Rückkehr sei sie mit der Renovierung ihrer Wohnung beschäftigt gewesen. Die inzwischen angefallene Post habe sie nicht nachgesandt und auch die Einschreibsendungen beim Postamt nicht abgeholt. Infolgedessen habe er Schreiben seiner zweitinstanzlichen Prozeßbevollmächtigten nicht erhalten. Diese hätten durch Schreiben seiner erstinstanzlichen Prozeßbevollmächtigten vom 18. Februar 1987 das Mandat übertragen bekommen. Am folgenden Tage hätten sie das Mandat bestätigt, dem Beklagten unter der G [REDACTED] Adresse Abschrift der Berufungsschrift übersandt und ihn um die Überweisung eines - näher aufgeschlüsselten - Gebührenvorschusses von 718,43 DM gebeten. Da der Betrag nicht eingegangen sei, hätten die Berufungsanwälte mit eingeschriebenem Brief



vom 4. Mai 1987 eine Nachfrist bis 12. Mai 1987 gesetzt und die Niederlegung des Mandats angedroht. Mit Einschreibsendung vom 14. Mai 1987 hätten sie ihm die Mandatsniederlegung und mit weiterem Schreiben vom 19. Mai 1987 die Verlängerung der Berufungsbegründungsfrist bis 29. Mai 1987 mitgeteilt. Die beiden Einschreibsendungen und die letztgenannte Mitteilung vom 19. Mai 1987 seien am 16. Juni und 3. Juli 1987 an die Absender zurückgelangt. Auf deren Nachfrage beim Einwohnermeldeamt sei mitgeteilt worden, daß der Beklagte in G [REDACTED] nicht zu ermitteln sei. Darauf hätten sie sich unter dem 10. Juli 1987 an die erstinstanzlichen Anwälte des Beklagten gewandt; unter dem 19. August 1987 habe ihnen der Beklagte aus Bremen geschrieben. Dem sei vorausgegangen, daß er "inzwischen" bei den erstinstanzlichen Prozeßbevollmächtigten angerufen habe und von ihnen über die Niederlegung des Mandats durch die Berufungsanwälte, nicht aber über den Ablauf der Begründungsfrist und die Verwerfung der Berufung unterrichtet worden sei. Darüber sei er erst durch das Schreiben der zweitinstanzlichen Rechtsanwälte informiert worden, als diese ihm auf das Schreiben vom 19. August 1987 unter dem 27. August 1987 geantwortet hätten. Durch dieses Schreiben sei er erstmals über den Sachstand und über die Tatsache ins Bild gesetzt worden, daß ihm seine Mutter die genannte Post nicht nachgesandt habe.

Das Oberlandesgericht hat den Wiedereinsetzungsantrag zurückgewiesen. Dagegen richtet sich die sofortige Beschwerde des Beklagten.

II.

Das Rechtsmittel ist unbegründet.

Dem Wiedereinsetzungsgesuch des Beklagten konnte schon deshalb nicht stattgegeben werden, weil es entgegen der Ansicht des Berufungsgerichts nicht rechtzeitig innerhalb der zweiwöchigen Frist nach § 234 Abs. 1 ZPO gestellt worden ist.

Diese Frist beginnt nach § 234 Abs. 2 ZPO mit dem Tage, an dem das Hindernis, durch das die Partei von der Einhaltung der Frist abgehalten worden ist, behoben ist. Behoben ist das Hindernis, sobald die bisherige Ursache der Verhinderung beseitigt oder sein Fortbestehen verschuldet ist (vgl. etwa Baumbach/Lauterbach/Hartmann ZPO 46. Aufl. Anm. 2 A; Thomas/Putzo ZPO 15. Aufl. Anm. 2; Zöllner/Stephan ZPO 15. Aufl. Rdn. 5, jeweils zu § 234). Ursache der Hinderung des Beklagten, die Berufungsbegründungsfrist einzuhalten, war seine Unkenntnis von der Niederlegung des Mandats durch die Berufungsanwälte ohne vorherige Einreichung der Berufungsbegründung sowie vom Zeitpunkt des Ablaufs der Begründungsfrist. Über die Niederlegung des Mandats ist der Beklagte durch das Telefonat mit seinen erstinstanzlichen Prozeßbevollmächtigten unterrichtet worden. Dieses Gespräch hat spätestens am 17. August 1987 stattgefunden; denn an diesem Tage hat er - als Folge des Ferngesprächs - an Rechtsanwalt Dr. A. geschrieben, ihn gebeten, die Berufung zu begründen, und ihm Informationen erteilt. Wie sich hieraus ergibt, ist der Beklagte davon ausgegangen, daß die bisherigen Prozeßbevollmächtigten vor der Mandatsniederlegung die Berufungsbegründung nicht eingereicht hatten. Mag es auch zutreffen,

daß er, wie er im Wiedereinsetzungsgesuch vorgetragen hat, bei dem Telefongespräch von dem Ablauf der Berufungsbegründungsfrist nichts erfahren hat, so wußte er andererseits doch, daß die Berufung bereits am 19. Februar 1987 eingelegt worden war. Denn das hatten ihm die Prozeßbevollmächtigten mit Schreiben vom selben Tage mitgeteilt, mit dem sie ihm eine Abschrift der Berufungsschrift übersandt und ihn um die Überweisung eines Gebührenvorschusses gebeten hatten. Daß ihn dieser Brief nicht erreicht hätte, hat der Beklagte nicht vorgetragen. Unter diesen Umständen mußte sich ihm, als er von der Mandatsniederlegung erfuhr, die Befürchtung aufdrängen, daß die Berufungsbegründungsfrist, die bereits vor nahezu sechs Monaten zu laufen begonnen hatte, inzwischen abgelaufen sei. Er mußte sich daher umgehend, etwa durch einen sofortigen Anruf bei den bisherigen Berufungsanwälten, Gewissheit verschaffen, daß die Begründungsfrist noch lief. Keinesfalls entsprach es der prozessual gebotenen und von einer Prozeßpartei zu erwartenden Pflicht, wenn sich der Beklagte erst unter dem 19. August 1987 brieflich an die Anwälte wandte und bis zum 27. oder 28. August 1987 auf deren Antwort wartete. Ob das Fortbestehen der Unkenntnis des Beklagten vom Ablauf der Berufungsbegründungsfrist und damit von der Ursache seiner Verhinderung bereits vom 17. August 1987 an als verschuldet angesehen werden muß oder erst vom nächsten Tage oder gar vom 19. August 1987 an, kann dahinstehen. Auf jeden Fall ist das erst am 10. September 1987 eingegangene Wiedereinsetzungsgesuch nicht innerhalb von zwei Wochen seit der Behebung des Hindernisses eingereicht worden. Damit ist das Gesuch unzulässig.

Anhaltspunkte dafür, daß der Beklagte an der Einhaltung der Wiedereinsetzungsfrist nach § 234 Abs. 1 ZPO ohne sein Verschulden gehindert gewesen wäre, sind weder vorgetragen noch sonst ersichtlich.

Lohmann

Blumenröhr