

Nachschlagewerk: ja

BGHZ: nein

ZPO § 233 Fe

Zur Frage, wann eine Partei eine Rechtsmittelfrist infolge eines durch Krankheit verursachten seelischen Erregungszustandes unverschuldet versäumt.

RGH, Beschl. v. 23. Januar 1985 - IVb ZB 55/84 - OLG Schleswig
AG Lübeck

BUNDESGERICHTSHOF

BESCHLUSS

IVb ZB 55/84

in der Familiensache

- 2 -

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

am 23. Januar 1985

beschlossen:

Auf die sofortige Beschwerde der Beklagten
wird der Beschluß des 2. Senats für Familien-
sachen des Schleswig-Holsteinischen Ober-
landesgerichts in Schleswig vom 13. März 1984
aufgehoben.

Der Beklagten wird gegen die Versäumung der
Frist zur Einlegung der Berufung gegen das
Urteil des Amtsgerichts - Familiengericht -
Lübeck vom 23. Juni 1983 Wiedereinsetzung in
den vorigen Stand gewährt.

Beschwerdewert: 6 400 DM.



[JLaw – Gesetze und Urteile](#)
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
(mobile App)



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

Gründe:

I.

Mit Urteil vom 23. Juni 1983 hat das Amtsgericht das Versäumnisurteil vom 7. April 1983 aufrechterhalten, durch das es die Beklagte zu Unterhaltszahlungen an die Klägerin, ihre im Jahre 1967 geborene Tochter aus geschiedener Ehe, verurteilt hat. Die Beklagte, die im ersten Rechtszug nicht durch einen Anwalt vertreten war, hat am 21. Oktober 1983 gegen das Urteil, das ihr am 30. Juni 1983 zugestellt wurde, Berufung eingelegt und Wiedereinsetzung in den vorigen Stand gegen die Versäumung der Berufungsfrist beantragt, weil sie es ohne ihr Verschulden versäumt habe, für die rechtzeitige Berufungseinlegung zu sorgen. Sie habe sich am 10. Juni 1983 in frauenärztliche Behandlung begeben. Aufgrund einer bei dieser Gelegenheit durchgeführten Krebsvorsorgeuntersuchung habe der behandelnde Arzt den Verdacht auf eine Krebserkrankung geäußert. Der vorgenommene Abstrich, dessen Auswertung ihr im weiteren Verlauf des Juni mitgeteilt worden sei, sowie eine weitere Untersuchung hätten diesen Verdacht bestätigt, worauf der behandelnde Arzt einen operativen Eingriff für unbedingt erforderlich gehalten habe. Dieser Eingriff sei am 2. August 1983 vorgenommen worden. Dazu habe sie sich vom 31. Juli bis 15. August 1983 im Krankenhaus aufgehalten. Die postoperative Behandlung sei kompliziert gewesen. Es sei u.a. zu Narbenabszessen mit hochfieberhaftem Ver-

lauf gekommen. Auch nach der Entlassung aus dem Krankenhaus seien extreme Schmerz- und Fieberzustände aufgetreten. Eine am 12. September 1983 durchgeführte Untersuchung habe die Notwendigkeit einer weiteren Operation ergeben. Diese sei am 14. September 1983 vorgenommen worden. Als sie danach am 23. September 1983 aus der stationären Behandlung entlassen worden sei, habe sie sich in einem Zustand totaler psychischer und physischer Erschöpfung befunden. Auf dringende Empfehlung des Arztes sei sie am 25. September 1983 zu Freunden nach A [REDACTED] bei P [REDACTED] zur Erholung gefahren. Von dort sei sie am 7. Oktober 1983 zu der an diesem Tage anstehenden ärztlichen Untersuchung nach L [REDACTED] zurückgekehrt. An den Unterhaltsprozeß sei sie erstmals am Montag, den 10. Oktober 1983 erinnert worden, als ihr im Rahmen der Zwangsvollstreckung das Urteil vom 23. Juni 1983 zugestellt worden sei. Während der gesamten Zeit von der ersten Untersuchung am 10. Juni bis zu der Urteilszustellung durch den Gerichtsvollzieher am 10. Oktober 1983 habe sie sich in einer physischen und psychischen Ausnahmesituation befunden. Die Mitteilung des Krebsverdachts und die Notwendigkeit der Operation hätten zu einer stark depressiven Stimmungslage geführt, die auch nach der Operation fortbestanden und sich im Hinblick auf die Notwendigkeit der zweiten Operation noch verstärkt habe. Die Befürchtung, daß die Krankheit nicht unter Kontrolle gebracht worden sei, und die Angst vor dem weiteren Krankheitsverlauf hätten sogar dazu geführt, daß sie zwischen den beiden operativen Eingriffen einen Suizidversuch mit Tabletten unternommen

habe. Die Erkrankung habe ihre sonst zu regelnden Angelegenheiten so stark überlagert und verdrängt, daß diese in der genannten Zeit in Vergessenheit geraten seien. Zur Glaubhaftmachung ihres Vortrags hat die Beklagte eine Bescheinigung des behandelnden Arztes und eine eidesstattliche Versicherung vorgelegt.

Das Oberlandesgericht hat den Wiedereinsetzungsantrag zurückgewiesen und die Berufung als unzulässig verworfen. Hiergegen wendet sich die Beklagte mit der sofortigen Beschwerde.

II.

Das Rechtsmittel hat Erfolg. Die Beurteilung des Oberlandesgerichts, die Beklagte habe die Berufungsfrist nicht ohne ihr Verschulden versäumt, unterliegt durchgreifenden Bedenken.

Das Berufungsgericht hat ausgeführt, nach dem Vorbringen der Beklagten sei nicht ersichtlich, daß sie im Verlaufe des Monats Juli 1983 nicht in der Lage gewesen sei, einen Rechtsanwalt mit der Wahrnehmung ihrer Interessen zu beauftragen. Sie sei mit dem auf Krebsverdacht lautenden Untersuchungsbefund nicht erst unmittelbar vor Beginn oder gar während des Laufs der Berufungsfrist konfrontiert worden, sondern habe sich damit schon eine Zeitlang vorher auseinandersetzen können. Wenn sie sich im Juli 1983 in einer stark depressiven Stimmungslage be-

funden habe, so besage das nicht, daß sie während dieses Monats nicht zumindest zeitweise so geschäftsfähig gewesen sei, um einen Rechtsanwalt mit der Wahrnehmung der Interessen zu beauftragen. Auch die Operation, deren Bevorstehen sie verständlicherweise seelisch stark belastet habe, sei nicht so über- raschend gekommen, daß sie dadurch an der Einhaltung der Rechtsmittelfrist gehindert worden sei. Vielmehr habe sie schon im Juni oder Juli 1983, jedenfalls so lange vorher von der Notwendigkeit und dem Zeitpunkt des Eingriffs gewußt, daß sie bis zur Aufnahme ins Krankenhaus die erforderlichen Schritte habe unternehmen können. Dazu habe sie außerdem die Hilfe ihres Ehemannes in Anspruch nehmen können. Daß sie aufgrund ihres psychischen Zustandes hieran gehindert gewesen sei, lasse ihr Vortrag nicht erkennen. Die Operation selbst, die erst am Tage nach Fristablauf vorgenommen worden sei, sowie die nachfolgende Behandlung seien für die Nichteinhaltung der Frist nicht mehr ursächlich gewesen.

Diese Beurteilung überspannt die Anforderungen, die nach § 233 ZPO an die Sorgfaltspflicht bei der Einhaltung der Berufungsfrist zu stellen sind. Sie wird der besonderen persönlichen Belastungssituation nicht gerecht, der die Beklagte infolge des von ihrem Arzt erstmals am 10. Juni 1983 geäußerten und durch zwei weitere Befunde bestätigten Verdachts auf eine Krebserkrankung sowie im Hinblick auf die deswegen bevorstehende Operation ausgesetzt war.

Wie auch das Oberlandesgericht nicht verkennt, kann eine Erkrankung nicht nur dann eine Wiedereinsetzung in den vorigen Stand rechtfertigen, wenn der Betroffene wegen einer krankheitsbedingten körperlichen oder geistigen Behinderung die Frist versäumt; vielmehr kann auch in einem durch die Krankheit verursachten seelischen Erregungszustand ein Wiedereinsetzungsgrund liegen. So hat bereits das Reichsgericht zur früheren Fassung des § 233 ZPO, wonach lediglich die Verhinderung durch Naturereignisse oder andere unabwendbare Zufälle die Wiedereinsetzung rechtfertigen konnte, einen Wiedereinsetzungsgrund im Fall einer schon mehrere Wochen bestehenden krebstartigen Magenerkrankung bejaht, die sich so verschlimmerte, daß an die Notwendigkeit einer alsbaldigen Operation gedacht wurde. Das Reichsgericht hat hier nicht nur den Erkrankten selbst als durch unabwendbaren Zufall verhindert angesehen, die Nachweisfrist für die Kostenzahlung einzuhalten; vielmehr hat es dasselbe auch bei dessen streitgenössischer Ehefrau angenommen und es sowohl als glaubhaft wie auch als erheblich angesehen, daß diese durch die Sorge um das Leben des Mannes seelisch so stark angegriffen gewesen sei, daß sie an andere Dinge, insbesondere an die Einzahlung der Gerichtskosten, nicht gedacht habe (vgl. RG JW 1929, 325).

Ebenso hat es einer Partei Wiedereinsetzung wegen Versäumung der Frist zur Einlegung der Berufung gegen ein am 25. März zugestelltes Urteil gewährt, weil sie sich vom 8. bis 30. April wegen einer Staroperation im Krankenhaus befunden hatte. Das Reichsgericht hat einen unabwendbaren Zufall darin gefunden, daß

die innere Aufregung, die Sorge um den Verlust des Augenlichts, die Partei gehindert habe, vor der Aufnahme in das Krankenhaus noch die nötigen Anordnungen für die Einlegung der Berufung zu treffen (RG JW 1935, 2557). Der Bundesgerichtshof hat - gleichfalls zur früheren Fassung des § 233 ZPO - entschieden, daß nicht allein darauf abzustellen ist, ob die Partei körperlich und geistig fähig war, von der Zustellung des Urteils Kenntnis zu nehmen, einen Entschluß zu fassen und ihren Anwalt hiervon zu unterrichten. Entscheidend kommt es vielmehr darauf an, ob sie trotz ihrer Erkrankung imstande war, unter Abwägung des Für und Wider eine sachgemäße Entscheidung über die Einlegung der Berufung zu treffen (vgl. BGH Urteil vom 20. Mai 1970 - VIII ZR 256/68 - VersR 1970, 821 f. sowie Beschluß vom 14. Juli 1971 - IV ZB 25/71 - VersR 1971, 1122). Der Bundesgerichtshof hat es etwa für möglich erachtet, daß eine Partei, die wegen eines Diabetes-Schocks und wegen Tetanie stationär behandelt worden war, auch nach ihrer Entlassung aus dem Krankenhaus wegen der Nachwirkungen des Schocks noch etwa einen Monat lang nicht in der Lage war, ihre rechtlichen Angelegenheiten zu regeln, und deshalb durch unabwendbaren Zufall an der Einhaltung der Berufungsfrist gehindert war (vgl. BGH Beschluß vom 21. November 1974 - III ZB 8/74 - VersR 1975, 280). Diese Grundsätze, nach denen die Rechtsprechung in den dargelegten Fällen unter den strengerem Anforderungen der früheren Fassung des § 233 ZPO eine Wiedereinsetzung für gerechtfertigt erachtet hat, gelten nach der jetzigen, durch die Vereinfachungsnovelle vom 3. De-

zember 1976 eingeführten Gesetzesfassung erst recht. Demgemäß hat der Bundesgerichtshof selbst einen Rechtsanwalt, der lediglich als Prozeßbevollmächtigter, mithin ohne eigene Entschlie-ßung, für seinen Mandanten Berufung einzulegen, aber die am 5. Januar ablaufende Rechtsmittelfrist versäumt hatte, wegen dessen besonderer seelischer Belastung durch den unerwartet schnellen Tod seiner Mutter (am 25. Dezember) und die verfrühte Geburt seines dritten Kindes (am 3. Januar) nach § 233 ZPO jetziger Fassung als entschuldigt angesehen (vgl. BGH Beschluß vom 5. Juni 1981 - I ZB 5/81 - VersR 1981, 839).

Hiernach ist auch im vorliegenden Fall ein Verschulden der Beklagten an der Versäumung der Berufungsfrist zu verneinen, weil sie glaubhaft gemacht hat, daß sie sich während des Laufs der Berufungsfrist in einem Zustand schwerwiegender seelischer Belastung befunden hat, welche die Versäumung der Frist als verständlich und nicht vorwerfbar erscheinen läßt. Daß der Arzt gegenüber der Beklagten erstmals am 10. Juni 1983 den Krebsverdacht geäußert und sie möglicherweise noch im Juni 1983 von der Notwendigkeit des operativen Eingriffs Kenntnis erlangt hat, rechtfertigt nicht den Schluß, daß sich ihr seelischer Zustand während des Laufs der Berufungsfrist hinreichend stabilisiert hat, um vor ihrer Aufnahme ins Krankenhaus das Notwendige zur Wahrung ihrer Interessen zu veranlassen. Hierzu genügte es entgegen der Ansicht des Oberlandesgerichts nicht, daß sie "zumindest zeitweise so geschäftsfähig" war, einen Rechtsanwalt mit

der Wahrnehmung ihrer Interessen beauftragen zu können. Vielmehr war es nach den oben dargelegten Grundsätzen erforderlich, daß ihr Zustand es ihr ermöglichte, sich unter Abwägung der für und gegen eine Berufung sprechenden Umstände in sachgemäßer Weise über die Frage der Rechtsmitteleinlegung schlüssig zu werden, zumal sie im ersten Rechtszug ohne anwaltlichen Beistand gewesen war. Eine lediglich vorsorgliche Berufungseinlegung zur Fristwahrung, mit deren Veranlassung sie möglicherweise ihren Ehemann hätte betrauen können, war ihr nicht zuzumuten. Insoweit können die abweichenden Grundsätze, die das Bundesarbeitsgericht unter Berufung auf Besonderheiten des arbeitsgerichtlichen Berufungsverfahrens zur früheren Fassung des § 233 ZPO entwickelt hat (BAG AP § 233 ZPO Nr. 40), auf die nach der jetzigen Fassung des § 233 ZPO zu gewährende Wiedereinsetzung im zivilprozessualen Verfahren nicht angewendet werden. Wie die Beklagte durch ihre eidesstattliche Versicherung und die vorgelegte ärztliche Bescheinigung glaubhaft gemacht hat, führte die Eröffnung des durch mehrfache Untersuchung bestätigten Krankheitsbefundes bei ihr zu einer andauernden starken Niedergeschlagenheit, die schließlich, zwischen den Operationen, sogar einen Suizidversuch zur Folge hatte. Bei dieser besonderen Sachlage ist davon auszugehen, daß die Beklagte auch in der Zeit nach der Urteilszustellung bis zur erstmaligen Aufnahme in das Krankenhaus am 31. Juli 1983 infolge ihrer depressiven Stimmungslage, der Sorge um das eigene Leben und der Aufregung wegen der bevorstehenden Operation ohne überdurchschnittliche Anstrengungen (vgl.

BGH aaO VersR 1970, 822; 1971, 1123) nicht die notwendige Entscheidungsfähigkeit und Entschlußkraft zur Bewältigung ihrer außerhalb der Krankheit liegenden Angelegenheiten und damit auch zur sachgemäßen Erledigung der in ihrem Unterhaltsrechtsstreit erforderlichen Maßnahmen aufzubringen vermocht hat. Hieran ändert nichts, daß der Prozeßbevollmächtigte der Klägerin die Beklagte unter dem 12. Juli 1983 zur Zahlung der erstinstanzlich zugesprochenen Unterhaltsrückstände sowie des laufenden Unterhalts aufgefordert und ihr damit das Unterhaltsverfahren ins Gedächtnis gerufen hat. Hiernach entfällt ein Verschulden der Beklagten an der Versäumung der Berufungsfrist.

Auch im übrigen liegen die Voraussetzungen für die erstrebte Wiedereinsetzung in den vorigen Stand vor. Insbesondere ist die zweiwöchige Frist für den Wiedereinsetzungsantrag (§ 234 Abs. 1 ZPO) gewahrt. Diese Frist beginnt nach § 234 Abs. 2 ZPO mit dem Tage, an dem das Hindernis behoben ist. Das ist der Fall, sobald die bisherige Ursache der Verhinderung beseitigt ist oder das Weiterbestehen des Hindernisses nicht mehr unverschuldet ist (vgl. Baumbach/Lauterbach/Hartmann ZPO 43. Aufl. Anm. 2; Thomas/Putzo ZPO 12. Aufl. Anm. 2, jeweils zu § 234). Wann das Hindernis hiernach im vorliegenden Fall entfallen ist, kann auf sich beruhen; jedenfalls war es nicht vor dem 7. Oktober 1983 der Fall, als die Beklagte von ihrem Aufenthalt in Ascheberg nach Lübeck zurückkehrte, um sich ihrem behandelnden Arzt zur Nachuntersuchung vorzustellen. Wie bereits

erwähnt, hat sich ihr seelischer Zustand nach der ersten Operation und dem anschließenden Krankenhausaufenthalt noch verschlechtert. Wie sich aus der ärztlichen Bescheinigung ergibt, war der postoperative Verlauf kompliziert. Es kam zu Narbenabszessen mit hochfieberhaftem Verlauf. Auch nach der Krankenhausentlassung war die Beklagte nicht beschwerdefrei. Vielmehr traten zu Hause wieder hohe Temperaturen auf. Auch entstand ein Harnwegsinfekt. Wegen der extremen Schmerzen, die in den ganzen Bauchraum ausstrahlten, kam es schließlich am 12. September 1983 zu einer Untersuchung, bei der eine Nahtdehiszenz im Scheidenbereich festgestellt wurde, durch die ein Beckenorgan ausgetreten war. Am 14. September 1983 erfolgte daraufhin die zweite Operation. Angesichts dieses Ablaufs erscheint es glaubhaft, daß die Beklagte in dieser Zeit von der Furcht erfüllt war, die (erste) Operation sei fehlgeschlagen und habe ihre Erkrankung nicht unter Kontrolle gebracht, und daß sie aus Angst vor dem weiteren Krankheitsverlauf den Suizidversuch unternommen hat. Ebenso ist davon auszugehen, daß sich ihre schlechte seelische Verfassung mit dem zweiten Krankenhausaufenthalt und der am 23. September 1983 erfolgten Entlassung noch nicht entscheidend gebessert hatte. Vor allem ist ersichtlich, daß sich ihre Furcht vor dem Mißerfolg der Behandlung, insbesondere im Hinblick auf die vorangegangene Erfahrung, erst mit dem weiteren Fortschreiten ihrer Genesung allmählich reduzierte. Die Beklagte hat vorgetragen und versichert, daß sie sich damals in einem Zustand totaler physischer und psychischer Erschöpfung befunden habe.

Der behandelnde Arzt hat unter dem 11. Oktober 1983 bescheinigt, daß die Dauer der Rekonvaleszenz sicherlich noch über ein halbes Jahr betragen werde. Unter diesen Umständen hält es der Senat für hinreichend gesichert, daß die Beklagte jedenfalls bis zu ihrer Vorstellung zur Nachuntersuchung am 7. Oktober 1983 krankheitsbedingt an der sachgemäßen Wahrnehmung ihrer Interessen im Zusammenhang mit der Berufungseinlegung gegen das ergangene Unterhaltsurteil gehindert war.

Danach war der Beklagten unter Aufhebung des angefochtenen Beschlusses Wiedereinsetzung in den vorigen Stand gegen die Versäumung der Berufungsfrist zu gewähren.

Wegen der Kosten der Wiedereinsetzung wird auf § 238 Abs. 4 ZPO verwiesen.

Lohmann

Blumenröhr