BUNDESGERICHTSHOF

BESCHLUSS

IX ZB 149/11

vom

6. Oktober 2011

in dem Rechtsstreit

Der IX. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat durch den Vorsitzenden Richter Prof. Dr. Kayser, die Richter Prof. Dr. Gehrlein, Vill, die Richterin Lohmann und den Richter Dr. Fischer

am 6. Oktober 2011
beschlossen:

Die Rechtsbeschwerde gegen den Beschluss der 5. Zivilkammer des Landgerichts Stuttgart vom 16. Februar 2011 wird auf Kosten des Beklagten zurückgewiesen.

Der Wert des Rechtsbeschwerdeverfahrens wird auf 2.838,47 € festgesetzt.

Gründe:

I.

1 Der Kläger nimmt den beklagten Rechtsanwalt auf Zahlung von 2.838,47 € nebst Zinsen, hilfsweise im Wege der Stufenklage auf Auskunft und Zahlung des sich aus der Auskunft ergebenden Betrages in Anspruch. Das Amtsgericht hat den Beklagten durch Versäumnisurteil vom 4. Mai 2010 antragsgemäß verurteilt. Den Einspruch des Beklagten hat es durch Versäumnisurteil vom 28. September 2010 verworfen. Die ausschließlich auf den Restitutionsgrund des § 580 Nr. 7b ZPO - nachträgliches Auffinden mehrerer Urkunden - gestützte Berufung des Beklagten ist als unzulässig verworfen worden.

Matthias Prinz
Rechtsanwalt www.prinz.law

Mit seiner Rechtsbeschwerde will der Beklagte die Aufhebung dieses Beschlusses und die Zurückverweisung der Sache an das Berufungsgericht erreichen.

II.

2 Die Rechtsbeschwerde ist nach § 522 Abs. 1 Satz 4 ZPO statthaft und auch im Übrigen zulässig. Sie bleibt jedoch ohne Erfolg.

3 1. Das Berufungsgericht hat die Berufung des Beklagten für unzulässig gehalten, weil keine Tatsachen vorgetragen worden seien, aus denen sich ergebe, dass ein Fall der schuldhaften Säumnis im Einspruchstermin nicht vorgelegen habe (§ 514 Abs. 2 ZPO). Die Urkunden, welche der Beklagte mit der Berufungsbegründung vorgelegt habe, führten zu keinem anderen Ergebnis. Die Berufung sei unabhängig vom Vorliegen eines Restitutionsgrundes unzulässig. Außerdem bestehe keine Kausalität zwischen der angegriffenen Entscheidung und dem geltend gemachten Restitutionsgrund. Das zweite Versäumnisurteil beruhe auf der Säumnis des Beklagten und nicht darauf, dass er gehindert gewesen sei, die jetzt beigebrachten Urkunden vorzulegen.

4 2. Diese Ausführungen halten einer rechtlichen Überprüfung stand.

5 a) Nach § 514 Abs. 2 Satz 1 ZPO unterliegt ein zweites Versäumnisurteil, gegen das der Einspruch an sich nicht statthaft ist (§ 345 ZPO), der Berufung insoweit, als sie darauf gestützt wird, dass ein Fall der Versäumung nicht vorgelegen habe. Eine zulässige Berufung setzt also die schlüssige Darlegung voraus, dass der Termin nicht schuldhaft versäumt worden sei (BGH, Urteil vom 19. November 1998 - IX ZR 152/98, NJW 1999, 724; Beschluss vom

Hinweis: Auch Teile der Urteilssammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.

JLaw – Gesetze und Urteile (mobile App)
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
JLaw – für Android
JLaw – für iOS

20. Dezember 2010 - VII ZB 72/09, NJW 2011, 928 Rn. 9). Wird die fehlende oder unverschuldete Säumnis nicht schlüssig dargelegt, ist die Berufung als unzulässig zu verwerfen.

6 b) Die Rechtsbeschwerde verkennt dies nicht. Sie meint jedoch, die Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs zum Vorbringen eines Restitutionsgrundes im Revisionsverfahren trotz der neuen Vortrag grundsätzlich ausschließenden Vorschrift des § 559 ZPO sei auf die ebenfalls das zulässige Vorbringen und den Prüfungsumfang einschränkende Vorschrift des § 514 Abs. 2 ZPO zu übertragen. Dies trifft indes nicht zu.

7 aa) Der Beurteilung des Revisionsgerichts unterliegt dasjenige Parteivorbringen, das aus dem Berufungsurteil oder dem Sitzungsprotokoll ersichtlich ist oder auf die der Revisionskläger eine Verfahrensrüge stützt (§ 559 Abs. 1 ZPO). Trotz dieser ausdrücklichen gesetzlichen Anordnung kann nach gefestigter Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs darüber hinaus tatsächliches Vorbringen zu den in § 580 ZPO angeführten Restitutionsgründen zu berücksichtigen sein. Dabei ist zu unterscheiden: Soweit die Restitutionsgründe auf einer strafbaren Handlung beruhen (§ 580 Nr. 1 bis 5 ZPO), können sie in der Revisionsinstanz geltend gemacht werden, wenn deswegen, wie § 581 Abs. 1 ZPO es verlangt, eine rechtskräftige Verurteilung ergangen ist (BGH, Beschluss vom 13. Januar 2000 - IX ZB 3/99, LM ÜberlG Nr. 1 unter II 4a aa). Entsprechendes gilt für den Restitutionsgrund des § 580 Nr. 6 ZPO, der ebenfalls ein rechtskräftiges Urteil voraussetzt (BGH, Urteil vom 23. November 2006 - IX ZR 141/04, ZIP 2007, 697 Rn. 14 a.E.). Beruft sich der Revisionskläger in der Revisionsinstanz dagegen auf einen der Tatbestände des § 580 Nr. 7b ZPO (Wiederauffinden einer Urkunde oder Möglichkeit, diese zu gebrauchen), kann das neue tatsächliche Vorbringen zugelassen werden, wenn anderenfalls in dem anhän-

Hinweis: Auch Teile der Urteilssammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.

JLaw – Gesetze und Urteile (mobile App)
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
JLaw – für Android
JLaw – für iOS

gigen Verfahren noch weitere unrichtige Urteile ergehen, die nur durch eine Restitutionsklage beseitigt werden können. Wird der Rechtsstreit durch das Urteil des Revisionsgerichts insgesamt beendet, können dagegen neue Tatsachen und Beweismittel, die einen Restitutionsgrund nach § 580 Nr. 7b ZPO darstellen, grundsätzlich nicht entgegen § 559 Abs. 1 ZPO (§ 561 ZPO a.F.) vom Revisionsgericht berücksichtigt werden (BGH, Beschluss vom 13. Januar 2000, aaO unter II. 4 a bb).

8 bb) Die Zulassung des vorweggenommenen Restitutionsgrundes des § 580 Nr. 7b ZPO steht im Widerspruch zu Sinn und Zweck der Vorschriften über die Folgen der Säumnis, insbesondere der §§ 345, 514 Abs. 2 ZPO.

9 (1) Das Säumnisverfahren ist Folge des Mündlichkeitsprinzips und der Verhandlungsmaxime (Stein/Jonas/Grunsky, ZPO, 22. Aufl., vor § 330 Rn. 1). Eine Partei könnte den Fortgang des Verfahrens blockieren, wenn sie nicht zum Termin erscheint oder nicht zur Sache verhandelt. Die Zivilprozessordnung knüpft daher nachteilige Rechtsfolgen an die Säumnis. Ist der Kläger säumig, ist die Klage ohne Sachprüfung abzuweisen (§ 330 ZPO). Ist der Beklagte säumig, hat das Gericht neben der Säumnis die Zulässigkeit und die Schlüssigkeit der Klage zu prüfen (§ 331 Abs. 1 und 2 ZPO). Ein erstes Versäumnisurteil kann noch im Wege des Einspruchs aus der Welt geschafft werden. Ist der Einspruch zulässig, wird der Prozess in die Lage zurückversetzt, in der er sich vor Eintritt der Versäumnis befand (§ 342 ZPO). Um zu verhindern, dass der Einspruch "ein bequemes Mittel zur Verschleppung der Prozesse" wird, hat der historische Gesetzgeber seine wiederholte Zulassung jedoch beschränkt (Hahn, Die gesamten Materialien zu den Reichsjustizgesetzen, Band 2, Neudruck 1983, S. 298 zu § 300). Erscheint die Partei nach rechtzeitigem Einspruch gegen das (erste) Versäumnisurteil erneut nicht zur mündlichen Verhandlung über

Hinweis: Auch Teile der Urteilssammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.

JLaw – Gesetze und Urteile (mobile App)
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
JLaw – für Android
JLaw – für iOS

den Einspruch oder erscheint sie zwar, ist sie aber nicht ordnungsgemäß vertreten oder verhandelt sie nicht, hat das Gericht nur noch die Voraussetzungen der wiederholten Säumnis, insbesondere die ordnungsgemäße Ladung zum Termin (vgl. BGH, Beschluss vom 20. Dezember 2010, aaO Rn. 11), zu prüfen, bevor es den Einspruch durch (zweites) Versäumnisurteil verwirft (§ 345 ZPO). Ein weiterer Einspruch findet nicht statt.

10 (2) Die Berufung gegen ein zweites Versäumnisurteil kann - ebenfalls folgerichtig - nur die Zulässigkeit des Versäumnisurteils betreffen (Hahn, aaO S. 359 zu § 479). Eine Erweiterung der Prüfungskompetenz des Berufungsgerichts hat der Bundesgerichtshof, anders als bei § 559 ZPO (vgl. Zöller/Heßler, ZPO, 28. Aufl., § 559 Rn. 7; Prütting/Gehrlein/Ackermann, ZPO, 3. Aufl., § 559 Rn. 5 ff), wiederholt abgelehnt. Die Berufung gegen ein zweites Versäumnisurteil kann nicht darauf gestützt werden, dass bei Erlass des ersten Versäumnisurteils ein Fall der Säumnis nicht vorgelegen habe (BGH, Beschluss vom 16. April 1986 - VIII ZB 26/85, BGHZ 97, 341). Sie kann auch nicht auf die fehlende Schlüssigkeit der Klage gestützt werden (BGH, Beschluss vom 6. Mai 1999 - V ZB 1/99, BGHZ 141, 351). Die an die wiederholte Säumnis einer Partei geknüpfte Sanktion des § 514 Abs. 2 ZPO (§ 513 Abs. 2 ZPO a.F.) steht in einer Reihe mit weiteren gesetzlichen Regelungen im Versäumnisverfahren (§ 708 Nr. 2 ZPO, § 340 Abs. 3 ZPO; § 341 Abs. 1 ZPO), die sämtlich darauf hinauslaufen, eine Partei, gegen die ein Versäumnisurteil erlassen ist, im Interesse der Prozessbeschleunigung zu besonders sorgfältiger Prozessführung zu veranlassen. Bleibt die Partei erneut schuldhaft säumig, ist es nur konsequent, an dieses Fehlverhalten die schärfere Sanktion des endgültigen Prozessverlustes zu knüpfen (BGH, Beschluss vom 16. April 1986, aaO S. 345 f).

Hinweis: Auch Teile der Urteilssammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.

JLaw – Gesetze und Urteile (mobile App)
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
JLaw – für Android
JLaw – für iOS

11 (3) Eine Ausnahme hiervon hat der Bundesgerichtshof nur für den Fall angenommen, dass sich der Einspruch nicht gegen ein Versäumnisurteil, sondern gegen einen Vollstreckungsbescheid richtete, der gemäß § 700 Abs. 1 ZPO einem für vorläufig vollstreckbar erklärten Versäumnisurteil gleichsteht (BGH, Urteil vom 25. Oktober 1990 - IX ZR 62/90, BGHZ 112, 367). Grund hierfür ist jedoch, dass ein Vollstreckungsbescheid anders als ein (erstes) Versäumnisurteil nicht auf einer richterlichen Prüfung der Zulässigkeit und der Schlüssigkeit der Klage beruht. Das Gericht, das über den Einspruch befindet, hat bei Säumnis des Einspruchsführers gemäß § 700 Abs. 6 ZPO die Voraussetzungen des § 331 Abs. 1, 2 erster Halbsatz ZPO zu prüfen, bevor es den Einspruch gemäß § 345 ZPO verwerfen kann. Auch hier gilt also, dass der Prüfungsumfang des Berufungsgerichts demjenigen des Einspruchsgerichts entspricht. Der Gegenstand des Rechtsstreits ändert sich nicht (vgl. hierzu Hahn, aaO; BGH, Urteil vom 25. Oktober 1990, aaO S. 371).

12 (4) Der Grundsatz des Gleichlaufs der Prüfungskompetenz von Einspruchs- und Berufungsgericht würde durchbrochen, wollte man dem Berufungskläger gestatten, sich auf "vorweggenommene" Restitutionsgründe zu berufen. Es handelt sich ausnahmslos um Einwendungen, die das Gericht, das über den Einspruch zu befinden hatte, wegen der Säumnis der Partei nicht prüfen konnte und auch nicht zu prüfen hatte.

13 Gründe der Prozesswirtschaftlichkeit allein vermögen ein anderes Ergebnis nicht zu rechtfertigen. Soweit der Bundesgerichtshof im Revisionsverfahren neues Vorbringen zu den Restitutionsgründen des § 580 Nr. 1-6 ZPO zugelassen hat, liegt der Grund für die Abweichung von dem Grundsatz des § 559 Abs. 1 ZPO (§ 561 ZPO a.F.) gerade nicht im Gesichtspunkt der Prozesswirtschaftlichkeit, sondern darin, dass das in der Revisionsinstanz ohne Berück-

Hinweis: Auch Teile der Urteilssammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.

JLaw – Gesetze und Urteile (mobile App)
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
JLaw – für Android
JLaw – für iOS

sichtigung des neuen Vorbringens ergehende Urteil sich unter Umständen mit dem Inhalt des rechtskräftigen Urteils eines anderen Gerichts in Widerspruch setzen oder doch dieses Urteil unbeachtet lassen würde. Daraus ergäben sich für die Einheitlichkeit und das Ansehen der Rechtsprechung in hohem Maße abträgliche Folgen (BGH, Beschluss vom 13. Januar 2000 - IX ZB 3/99, LM ÜberlG Nr. 1 unter II 4a aa; Urteil vom 23. November 2006 - IX ZR 141/04, ZIP 2007, 697 Rn. 14). Darum geht es hier nicht. Die in § 580 Nr. 7b ZPO zusammengefassten Restitutionsgründe betreffen eine Urkunde, die noch nicht Gegenstand einer rechtskräftigen Gerichtsentscheidung war.

14 Soweit der Bundesgerichtshof im Revisionsverfahren unter bestimmten Voraussetzungen auch neuen Vortrag zu den Restitutionsgründen des § 580 Nr. 7b ZPO zugelassen hat, hat er ebenfalls betont, dass Gründe der Prozesswirtschaftlichkeit nicht ausreichten, sondern höhere Belange der Allgemeinheit und der ihr dienenden Rechtspflege die Abweichung von der zwingenden Vorschrift des § 559 ZPO (§ 561 ZPO a.F.) rechtfertigen müssten (BGH, Beschluss vom 13. Januar 2000 - IX ZB 3/99, LM ÜberlG Nr. 1 unter II 4a bb). Im hier fraglichen Fall der Berufung gegen ein zweites Versäumnisurteil gilt das in noch höherem Maße, weil die Vorschriften über das Säumnisverfahren nicht nur der Konzentration des Rechtsstreits auf Rechtsfragen dienen, sondern weitergehend einer Verschleppung des Rechtsstreits vorbeugen sollen. Die Zulassung der Restitutionsgründe des § 580 Nr. 7b ZPO steht diesem Ziel entgegen. Die erstmalige Prüfung neuer Tatsachen im Berufungsverfahren würde fast immer zu Verfahrensverzögerungen führen. Gründe des Allgemeinwohls, die es rechtfertigen würden, diesen Nachteil in Kauf zu nehmen, sind nicht ersichtlich. Das zweite Versäumnisurteil, das die säumige Partei unter Vorlage von nachträglich aufgefundenen Urkunden im Wege der Berufung angreifen will, kann durch diese Urkunden nicht einmal "unrichtig" geworden sein, weil es ausschließlich auf

Hinweis: Auch Teile der Urteilssammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.

JLaw – Gesetze und Urteile (mobile App)
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
JLaw – für Android
JLaw – für iOS

dem gemäß § 331 Abs. 1 Satz 1 ZPO als zugestanden geltenden Vorbringen des Klägers beruht und den Vortrag des Beklagten nicht zu berücksichtigen hat. Darauf hat schon das Berufungsgericht zutreffend hingewiesen.

Kayser Gehrlein Vill

Lohmann Fischer

Vorinstanzen:
AG Stuttgart-Bad Cannstatt, Entscheidung vom 28.09.2010 - 2 C 225/10 -
LG Stuttgart, Entscheidung vom 16.02.2011 - 5 S 262/10 -

Hinweis: Auch Teile der Urteilssammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.

JLaw – Gesetze und Urteile (mobile App)
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
JLaw – für Android
JLaw – für iOS