

BUNDESGERICHTSHOF

IX ZB 14/94

BESCHLUSS

vom

16. Juni 1994

in dem Rechtsstreit

Der IX. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat
durch den Vorsitzenden Richter Brandes und die Richter
Dr. Schmitz, Dr. Kreft, Dr. Zugehör und Dr. Ganter

am 16. Juni 1994
beschlossen:

Die Sache wird an das Berufungsge-
richt zurückverwiesen, damit dieses
über den Antrag des Klägers ent-
scheidet, ihm Wiedereinsetzung in
den vorigen Stand zu gewähren, weil
er versäumt hat, fristgemäß die Wie-
dereinsetzung in den vorigen Stand
wegen Versäumung der Frist für die
Begründung der Berufung gegen das
Urteil des Kreisgerichts Luckenwalde
vom 9. Juli 1993 zu beantragen.

G r ü n d e

1. Der Kläger, der in einem Gesamtvollstreckungsver-
fahren das Vermögen der Schuldnerin verwaltet und die Be-
klagte gemäß § 10 Abs. 1 Nr. 3 GesO auf Rückgewähr schuld-
nerischen Vermögens in Anspruch nimmt, hat gegen ein seiner
Klage nur teilweise stattgebendes Urteil des Kreisgerichts
Luckenwalde vom 9. Juli 1993, das dem Kläger am 14. Ju-
li 1993 zugestellt worden ist, (fristgerecht) am 16. Au-
gust 1993 Berufung eingelegt. Eine Berufungsbegründung ist

(verspätet) am 17. September 1993 beim Berufungsgericht eingegangen. Am 4. Oktober 1993 hat der Kläger Wiedereinsetzung in den vorigen Stand wegen der Versäumung der Berufungsbegründungsfrist beantragt. Durch Beschluß vom 21. Dezember 1993, dem Kläger zugestellt am 17. Januar 1994, hat das Berufungsgericht den Antrag als verspätet zurückgewiesen. Dagegen hat der Kläger am 24. Januar 1994 "sofortige Beschwerde" eingelegt und zur Begründung darauf hingewiesen, an der Verspätung des Wiedereinsetzungsantrages treffe ihn kein Verschulden. Das Berufungsgericht hat die Sache dem Bundesgerichtshof vorgelegt.

2. Die "sofortige Beschwerde" war als erneutes Wiedereinsetzungsgesuch - nunmehr wegen der Versäumung der Frist für das erste Wiedereinsetzungsgesuch - auszulegen (§§ 233, 234 Abs. 1 ZPO).

Ein Wiedereinsetzungsantrag - der unter den Voraussetzungen des § 236 Abs. 2 Satz 2 ZPO überhaupt entbehrlich ist - braucht nicht ausdrücklich gestellt zu werden. Es genügt, wenn sich aus dem Vorbringen das Bewußtsein der Fristversäumung sowie der Wille ergibt, das Verfahren trotz Ablaufs der Frist fortzusetzen (BGHZ 63, 389, 392 f; Stein/Jonas/Roth, ZPO 21. Aufl. § 236 Rdnr. 3; MünchKomm-ZPO/Feiber, § 236 Rdnr. 9; Zöller/Greger, ZPO 18. Aufl. § 236 Rdnr. 3 f). Das war hier der Fall. Mit der "sofortigen Beschwerde" hat der Kläger beantragt, den angefochtenen Beschluß aufzuheben, die Wiedereinsetzung in den vorigen Stand zu gewähren und die Sache zur Verhandlung und Entscheidung über die Berufung zurückzuverweisen. Zur Begründung hat der Kläger unter anderem ausgeführt, sofern der



Antrag auf Wiedereinsetzung am 4. Oktober 1993 bei Gericht eingegangen sei, gelte dies zwar als verspätet; das sei dem Beschwerdeführer jedoch nicht als Verschulden zur Last zu legen.

Eine sofortige Beschwerde gegen den das (erste) Wiedereinsetzungsgesuch zurückweisenden Beschluß des Oberlandesgerichts war demgegenüber nicht sinnvoll. Das erste Wiedereinsetzungsgesuch war - wovon der Kläger selbst ausgeht - tatsächlich verspätet. Die sofortige Beschwerde konnte nicht mit Aussicht auf Erfolg darauf gestützt werden, daß die Wiedereinsetzungsfrist unverschuldet versäumt worden sei (vgl. BGH, Beschl. v. 7. Oktober 1981 - IVb ZB 825/81, NJW 1982, 887 m.w.N.). Dieser Umstand konnte allenfalls zur Rechtfertigung eines zweiten Wiedereinsetzungsgesuchs dienen. Das war bei der Auslegung zu berücksichtigen. Diese hat sich unter anderem an dem Grundsatz auszurichten, daß im Zweifel gewollt ist, was nach den Maßstäben der Rechtsordnung vernünftig ist und der recht verstandenen Interessenlage entspricht (BGH, Urt. v. 8. November 1988 - VI ZR 117/88, BGHR ZPO vor § 1/Rechtsmittel - Beschwer 5; Beschl. v. 8. Oktober 1991 - XI ZB 6/91, NJW 1992, 243; Urt. v. 5. April 1993 - II ZR 238/91, NJW 1993, 1976, 1978, z.V.b. in BGHZ 122, 211; Urt. v. 10. März 1994 - IX ZR 152/93, NJW 1994, 1537, 1538). Vernünftig war im vorliegenden Fall allein ein (erneuter) Wiedereinsetzungsantrag.

3. Über den Wiedereinsetzungsantrag hat das Berufungsgericht selbst zu befinden; dem Senat ist eine Entscheidung verwehrt.

a) Gemäß § 237 ZPO entscheidet über einen Wiedereinsetzungsantrag das Gericht, dem die Entscheidung über die nachgeholte Prozeßhandlung zusteht. Das ist im vorliegenden Fall das Berufungsgericht, weil dieses auch über das Wiedereinsetzungsgesuch wegen der Versäumung der Berufungsbe gründungsfrist zu entscheiden hatte.

Allerdings hat der Bundesgerichtshof früher entschieden, daß er im Rahmen der im Revisionsrechtszug (für die Beschwerde gilt entsprechendes) von Amts wegen vorzunehmen- den Prüfung der Zulässigkeit der Berufung auch zur Ent- scheidung über ein vom Berufungsgericht überangenes (BGHZ 7, 280, 283 f) oder erstmals in der Revisionsinstanz (im Beschwerdeverfahren) gestelltes (BGH, Beschl. v. 30. Januar 1980 - IV ZB 164/79, NJW 1980, 1168, 1169) Wie- dereinsetzungsgesuch gegen die Versäumung der Berufungsbe- gründungsfrist befugt sei. Nach der an § 238 Abs. 3 ZPO neuer Fassung ausgerichteten neueren Rechtsprechung ist in- dessen grundsätzlich zunächst die Entscheidung des nach § 237 ZPO für die Wiedereinsetzung zuständigen Gerichts herbeizuführen. Gegen diese ist sodann gegebenenfalls das nach § 238 Abs. 2 und 3 ZPO statthafte Rechtsmittel einzu- legen. Eine Ausnahme kommt nur noch insoweit in Betracht, als das Revisionsgericht anstelle des nach § 237 ZPO zu- ständigen Gerichts die Wiedereinsetzung aussprechen kann, wenn diese nach dem Aktenstand ohne weiteres zu gewähren ist (BGHZ 101, 134, 141; BGH, Urt. v. 4. November 1981 - IVb ZR 625/80, NJW 1982, 1873 f; Beschl. v. 9. Juli 1985 - VI ZB 8/85, NJW 1985, 2650 f; Urt. v. 24. Juni 1987 - IVa ZR 138/86, BGHR ZPO § 237 - Revisionsgericht 1; Beschl. v. 12. Mai 1989 - IVb ZB 25/89, FamRZ 1989, 1064,

1065 f). Demgegenüber darf das höhere Gericht die Entscheidung nicht an sich ziehen, um die Wiedereinsetzung zu versagen (BGHZ 101, 134, 141; BGH, Beschl. v. 7. Oktober 1981 - IVb ZB 825/81, NJW 1982, 887, 888; ebenso MünchKomm-ZPO/Feiber, § 237 Rdnr. 4, 5; Baumbach/Lauterbach/Hartmann, ZPO 52. Aufl. § 237 Rdnr. 1; AK/Ankermann, § 237 Rdnr. 1; a.A. Stein/Jonas/Roth, aaO § 237 Rdnr. 1; Zöllner/Greger, aaO § 237 Rdnr. 2).

b) Im vorliegenden Fall ist dem Kläger die nachgesuchte Wiedereinsetzung nach dem Aktenstand nicht ohne weiteres zu gewähren. Deshalb hat das Berufungsgericht die Parteien zu dem Antrag anzuhören und hernach darüber zu entscheiden.

Brandes

Schmitz

Kreft

Zugehör

Ganter