

BUNDESGERICHTSHOF

IX ZB 20/88

BESCHLUSS

in dem Rechtsstreit

Johanna B[REDACTED], In der H[REDACTED] [REDACTED], M[REDACTED]-Bl[REDACTED],

Klägerin und Beschwerdeführerin,

- Prozeßbevollmächtigte: Rechtsanwälte [REDACTED], Dr. [REDACTED],
[REDACTED], [REDACTED] und [REDACTED]-[REDACTED],
F[REDACTED] -

g e g e n

LBS Immobilien GmbH, vertreten durch den Geschäftsführer,
Siegfried M[REDACTED] Straße [REDACTED], K[REDACTED],

Beklagte und Beschwerdegegnerin,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED], L[REDACTED] -

Der IX. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat durch
den Vorsitzenden Richter Merz und die Richter Henkel,
Gärtner, Winter und Dr. Kreft

am 28. April 1988
beschlossen:

Auf die sofortige Beschwerde der Klägerin
wird der Beschluß des 13. Zivilsenats des
Oberlandesgerichts Karlsruhe - Zivilsenate
in Freiburg - vom 27. Januar 1988 aufgehoben.

Der Klägerin wird Wiedereinsetzung in den
vorigen Stand gegen die Versäumung der Berufungsbegründungsfrist erteilt.

Die Sache wird zur Verhandlung und Entscheidung über die Berufung der Klägerin sowie über die Kosten des Beschwerdeverfahrens an das Oberlandesgericht zurückverwiesen.

G r ü n d e :

I.

Die Klägerin hat gegen das ihr am 8. Juli 1987 zugestellte Urteil des Landgerichts vom 9. Juni 1987 am 6. August 1987 Berufung eingelegt. Auf ihren am 4. September 1987

beim Oberlandesgericht eingegangenen Antrag ist die Frist zur Berufungsbegründung bis zum 16. November 1987, auf ihren an diesem Tage eingegangenen Antrag - gegen den Willen der Beklagten - erneut (mit Verfügung vom 14. Dezember 1987) bis zum 16. Dezember 1987 verlängert worden. Mit einem an diesem Tage im Nachtbriefkasten des Oberlandesgerichts eingegangenen Schriftsatz hat die Klägerin beantragt, die Berufungsbegründungsfrist um weitere fünf Tage bis zum 21. Dezember 1987 zu verlängern. Zur Begründung hat ihr Prozeßbevollmächtigter ausgeführt, die Berufungsbegründungsschrift müsse nochmals mit seiner von Lörrach nach Montabaur verzogenen Mandantin besprochen werden; der verabredete Besprechungstermin habe wegen einer Erkrankung der Mandantin in der vergangenen Woche nicht stattfinden können. Der Senatsvorsitzende (dessen Stellvertreter) hat den dritten Verlängerungsantrag mit Verfügung vom 18. Dezember 1987 zurückgewiesen: Die Gegenseite habe bereits der zweiten Verlängerung der Berufungsbegründungsfrist mit gewichtigen Gründen widersprochen; dennoch habe der Senat dem Antrag auf Fristverlängerung entsprochen. Bei einem solchen Sachverhalt könne ein Berufungskläger mit einer weiteren Fristverlängerung nicht rechnen, es sei denn, der Gegner stimme zu und eine entsprechende Erklärung des Gegners werde mit dem Antrag, der hier zudem am letzten Tag der zum zweiten Mal verlängerten Frist in den Nachtbriefkasten des Gerichts eingeworfen worden sei, vorgelegt. Im übrigen sei seit der Berufungseinlegung ausreichende Zeit geblieben, die zur Berufungsbegründung erforderlichen Darlegungen mit der Partei abzusprechen, zumal dem Anwalt der Berufungsklägerin der Sachverhalt bekannt gewesen



sei, weil er die Klägerin/Berufungsklägerin bereits in erster Instanz vertreten habe. Am 21. Dezember 1987 ist die Berufungsbegründung beim Oberlandesgericht eingegangen. Mit am 30. Dezember 1987 beim Oberlandesgericht eingegangenen Schriftsatz vom selben Tage hat die Klägerin gebeten, die Entscheidung vom 18. Dezember 1987 aufzuheben und die Fristverlängerung zu gewähren. Sie hat darauf hingewiesen, daß der Rechtsstreit wegen der Überlastung des Gerichts voraussichtlich längere Zeit in Anspruch nehmen werde und daher eine Frist von fünf Tagen nicht ins Gewicht falle. In einem anderen Verfahren sei auf die am 21. Juni 1985 vorgelegte Berufungsbegründung Termin zur mündlichen Verhandlung auf den 2. Dezember 1987 bestimmt worden.

Mit der Klägerin am 4. Februar 1988 zugestelltem Beschluß vom 27. Januar 1988 hat das Oberlandesgericht die Berufung als unzulässig verworfen, weil die Berufungsbegründung nicht innerhalb der gesetzlichen Frist bis zum 16. Dezember 1987 eingereicht worden sei. Der im Schreiben vom 30. Dezember 1987 enthaltene Antrag könne auch dann keinen Erfolg haben, wenn man ihn zugleich als Wiedereinsetzungsge- such verstehe; denn die Klägerin habe die Berufungsbegründungsfrist nicht schuldlos versäumt. Ihr sei zuvor bereits zweimal eine Fristverlängerung von je einem Monat gewährt worden; von der zweiten Verlängerung, der der Gegner entschieden widersprochen habe, sei ihr Prozeßbevollmächtigter erst am 14. Dezember 1987 fernmündlich in Kenntnis gesetzt worden. Im Hinblick darauf habe sie nicht erwarten können, daß ihr erst am letzten Tag der Frist nach Dienstschluß ein-

gegangener Antrag trotz des kurzen Zeitraums von nur fünf Tagen Erfolg haben würde, zumal lediglich eine sehr pauschale Begründung gegeben worden sei.

Mit der von ihrem erst- und zweitinstanzlichen Prozeßbevollmächtigten am 18. Februar 1988 beim Oberlandesgericht eingereichten sofortigen Beschwerde macht die Klägerin geltend, ihr Prozeßbevollmächtigter habe erst am 16. Dezember 1987 erfahren, daß die Beklagte mit einer weiteren Fristverlängerung nicht mehr einverstanden sein würde. An diesem Tag habe er seine Dispositionen bereits auf die nochmalige Hinausschiebung der Frist um fünf Tage abgestellt gehabt. Vor dem 16. Dezember 1987 habe ihr Prozeßbevollmächtigter aufgrund der allgemeinen Übung beim Oberlandesgericht hinsichtlich der Gewährung von Verlängerungsfristen für die Berufungsbegründung und im Hinblick auf die durchschnittliche Verfahrensdauer von zwei Jahren darauf vertrauen dürfen, daß die nochmalige Hinausschiebung der Frist um fünf Tage nicht verweigert würde.

II.

Die sofortige Beschwerde ist gemäß § 519 b Abs. 2, §§ 547, 567 Abs. 3, § 569 Abs. 1 ZPO (vgl. dazu BGH, Beschl. vom 14.12.1966 - VIII ZB 46/66, VersR 1967, 231 f; Beschl. vom 24.10.1979 - VIII ZB 20/79, VersR 1980, 89, 90), § 577 Abs. 2 ZPO zulässig. Sie führt auch zu einer Prüfung der

Wiedereinsetzungsfrage, weil das Oberlandesgericht zugleich mit der Verwerfung der Berufung die Wiedereinsetzung abgelehnt hat (vgl. BGH, Beschl. vom 7.10.1981 - IVb ZB 825/81, NJW 1982, 887).

Das Rechtsmittel ist begründet. Die Berufung hätte nicht verworfen werden dürfen, weil der Klägerin, die die Berufung innerhalb der beantragten Verlängerungsfrist begründet hat, gegen die Versäumung der Berufungsbegründungsfrist Wiedereinsetzung in den vorigen Stand zu gewähren ist (§ 233 ZPO). Dabei kann dahinstehen, ob in dem Schriftsatz der Klägerin vom 30. Dezember 1987 ein Antrag auf Wiedereinsetzung liegt. Da die Berufungsbegründung bereits am 21. Dezember 1987 beim Oberlandesgericht eingegangen war, kann Wiedereinsetzung auch ohne Antrag gewährt werden (§ 236 Abs. 2 Satz 2 Halbs. 2 ZPO).

Die Klägerin war ohne ihr Verschulden verhindert, die Frist zur Begründung der Berufung einzuhalten. Insbesondere traf ihren Prozeßbevollmächtigten an der Versäumung der Berufungsbegründungsfrist kein der Klägerin gemäß § 85 Abs. 2 ZPO zuzurechnendes Verschulden. Denn dieser konnte nach dem normalen Verlauf der Dinge "mit großer Wahrscheinlichkeit" mit der Bewilligung der Fristverlängerung rechnen (vgl. BGH, Beschl. vom 2.2.1983 - VIII ZB 1/83, VersR 1983, 457, 458; Beschl. vom 11.7.1985 - III ZB 13/85, VersR 1985, 972; Beschl. vom 8.10.1986 - IVb ZB 82/86, VersR 1987, 261). Es bedarf keiner Entscheidung, ob der Prozeßbevollmächtigte für den hier in Rede stehenden dritten Verlängerungsantrag "erhebliche Gründe" im Sinne von § 519 Abs. 2 Satz 3 ZPO

dargelegt hat. Auch wenn man dies - wofür hier vieles spricht (vgl. etwa BGH, Beschl. vom 8.10.1986 aaO) - mit dem Berufungsgericht verneint, gereicht es dem Prozeßbevollmächtigten der Klägerin wegen der Besonderheiten des Falles nicht zum Verschulden, wenn er davon ausging, der Senatsvorsitzende werde auch dem dritten Verlängerungsantrag entsprechen. Denn es stand lediglich eine kurzfristige Verlängerung von fünf Tagen in Rede, durch die der Rechtsstreit bei der Terminslage des Berufungsgerichts nicht verzögert worden wäre, so daß der Vorsitzende die Möglichkeit hatte, die Berufungsbegründungsfrist gemäß § 519 Abs. 2 Satz 3, 1. Alt. ZPO auch ohne die Darlegung erheblicher Gründe zu verlängern. Es kommt hinzu, daß der Prozeßbevollmächtigte der Klägerin den Verlängerungsantrag mit einer Erkrankung seiner nunmehr in größerer Entfernung wohnenden Mandantin, wegen der ein vorgesehener Besprechungstermin ausfallen mußte, immerhin plausibel begründet hatte.

Unter diesen besonderen Umständen durfte der Prozeßbevollmächtigte der Klägerin ohne Verschulden annehmen, der Senatsvorsitzende werde das ihm nach § 519 Abs. 2 Satz 3, 1. Alt. ZPO zustehende Ermessen ungeachtet eines Widerspruchs der Beklagten, die sich im übrigen nur gegen eine den Rechtsstreit verzögernde zweite Verlängerung der Berufungsbegründungsfrist ausgesprochen hatte, in einem der Klägerin günstigen Sinn ausüben.

Der angefochtene Beschluß ist mithin aufzuheben. Dem Berufungsgericht ist auch die Entscheidung über die Kosten der Beschwerde zu übertragen (vgl. RG SeuffArch 84 Nr. 16; BGH, Beschl. vom 15.12.1959 - VIII ZB 29/59, VersR 1960, 181; Beschl. vom 24.10.1979 - VIII ZB 20/79, VersR 1980, 89, 90; vgl. auch BGH, Beschl. vom 31.1.1979 - IV ZB 44/78, VersR 1979, 443 f).

Merz

Kreft