

BUNDESGERICHTSHOF

IX ZR 206/68

BESCHLUSS

in dem Entschädigungsrechtsstreit

Salomon T. [REDACTED],
[REDACTED] E. [REDACTED] P. [REDACTED] B. [REDACTED], [REDACTED]/USA,

- Prozeßbevollmächtigte:

Kläger und Revisionskläger,
Rechtsanwälte [REDACTED], [REDACTED]
und [REDACTED], [REDACTED] -

gegen

Freistaat Bayern,
vertreten durch das Staatsministerium der Finanzen in M [REDACTED],
O [REDACTED] platz [REDACTED],

Beklagten und Revisionsbeklagte

Der IX. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat unter Mitwirkung des Senatspräsidenten Mai und der Bundesrichter von der Mühlen, Zorn, Fuchs und Dr. Thumm in der Sitzung vom 18. Mai 1971 beschlossen:

Die Revision des Klägers gegen das Urteil des 19. Zivilsenats des Oberlandesgerichts München vom 22. Februar 1968 wird verworfen.

Das Revisionsverfahren ist gebühren- und auslagenfrei; die außergerichtlichen Kosten trägt der Kläger.

G r ü n d e

Das Berufungsurteil wurde dem Prozeßbevollmächtigten des Klägers am 13. März 1968 zugestellt. Die Revisionsfrist endete mit Ablauf des 13. September 1968.

Die Revisionsschrift ging am 21. September 1968 beim Bundesgerichtshof ein; sie bezeichnete den 26. März 1968 als Tag der Zustellung. Am 18. Oktober 1968 wurde auf einen Antrag des Klägers, der diese Zustellungsangabe wiederholt, die Frist zur Begründung des Rechtsmittels verlängert.

Am 26. Oktober 1968 gingen beim Bundesgerichtshof die Akten des Berufungsgerichts ein. In ihnen ist der 13. März 1968 als Tag der Zustellung an den Kläger vermerkt. Im Zuge der am 18. Dezember 1970 aufgenommenen richterlichen Sachbearbeitung wurde die Verspätung des Rechtsmittels festgestellt und der Kläger gemäß § 139 Abs. 2 ZPO auf das Bedenken gegen die Zulässigkeit der Revision aufmerksam gemacht.

- 3 -

Mit einem am 16. Februar 1971 eingegangenen Schriftsatz beantragt der Kläger Wiedereinsetzung mit der Begründung, das Büro seines Anwalts in zweiter Instanz habe dem Schreiben an seinen Prozeßbevollmächtigten im Revisionsverfahren versehentlich nicht die zugestellte Ausfertigung des Berufungsurteils mit dem Eingangs- und Fristvermerk, sondern einennachträglich angeforderte Urteilsabschrift mit dem Eingangsstempel vom 26. März 1968 beigelegt; diese Abschrift sei vom Büro seines Revisionsanwalts für die zugestellte Ausfertigung gehalten worden.

Die Revision ist nach Ablauf der gesetzlichen Frist (§ 219 Abs. 4 BEG) eingereicht worden und deshalb unzulässig. Wiedereinsetzung kannte der Kläger gemäß §§ 209 Abs. 1 BEG, 234 Abs. 3 ZPO nach Ablauf eines Jahres, gerechnet von dem Ende der versäumten Frist, nicht mehr beantragen (BGH RzW 1964, 40; 1965, 367).

Der Kläger ist gemäß § 139 Abs. 2 ZPO auch auf dieses Bedenken gegen die Zulässigkeit seines Rechtsmittels hingewiesen worden. Seine Einwände greifen nicht durch. § 234 Abs. 3 ZPO schützt die andere Partei davor, daß der Gegner unbegrenzt lange ein unabwendbares Hindernis bei der Wahrnehmung einer Anfechtungsfrist glaubhaft machen und den Rechtsstreit wieder aufrollen kann. Das Vertrauen der Partei in die Rechtsbeständigkeit einer gerichtlichen Entscheidung wird auch dann geschützt, wenn ihr eine wegen Frist- oder Formmangels unwirksame Anfechtung zugestellt wurde und der Gegner innerhalb eines Jahres nach Ablauf der Anfechtungsfrist noch nicht um Wiedereinsetzung gebeten hat.

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



Dieser Zweck der Vorschrift kann nicht deswegen beiseitegesetzt werden, weil das Rechtsmittelgericht die Zulässigkeit der Anfechtung zu einer Zeit geprüft hat, zu der der Hinweis gemäß § 139 Abs. 2 ZPO für ein Wiedereinsetzungsgesuch in der Frist des § 234 Abs. 3 ZPO zu spät kam.

§ 139 Abs. 2 ZPO ist genügt, wenn die Partei sich zu den Bedenken des Gerichts vor der Entscheidung über das Rechtsmittel erklären kann. Sie dient dem rechtlichen Gehör, insbesondere also der Ausräumung der richterlichen Bedenken gegen die Zulässigkeit der Anfechtung, aber nicht, wie die Revision meint, dazu, den Parteien die Möglichkeit zur **H e i l u n g** von Versäumnissen zu erhalten. Die Prozeßordnung schreibt nicht vor, wann die in § 554 a ZPO vorgesehene Prüfung der Zulässigkeit zu erfolgen hat. Im Interesse einer einfacheren Erledigung des Rechtsstreits geht sie in einem gesonderten Verfahrensabschnitt der Verhandlung der Sache voraus. Sie braucht nicht in Angriff genommen zu werden, bevor die Geschäftslage des Gerichts die Bestimmung eines Verhandlungstermins ermöglicht; sie dient der Entscheidung, ob zur Sache zu verhandeln ist.

Wenn diese Prüfung innerhalb eines Jahres nach Ablauf der Rechtsmittelfrist vorgenommen und im Falle von Bedenken auch der Hinweis gemäß § 139 Abs. 2 ZPO innerhalb dieses Jahres gegeben wird, kann der Rechtsmittelkläger unter Umständen noch Wiedereinsetzung beantragen. Dabei handelt es sich aber um eine Nebenfolge der richterlichen Bearbeitung der Sache und nicht um den Zweck der Zulässigkeitsprüfung. Daß der Bundesgerichtshof eine mündliche Verhandlung innerhalb eines Jahres nach dem Ablauf der Revisionsfrist nicht ge-

währleisten kann, ist allgemein bekannt; deshalb muß auch mit dem Verfall der Ausschlußfrist des § 234 Abs. 3 ZPO gerechnet werden, soweit ihre Wahrung von einem Hinweis nach § 139 Abs. 2 ZPO abhängt.

Diese tatsächlichen Verhältnisse rechtfertigen es nicht, wie die Revision meint, zu Lasten der anderen Partei § 234 Abs. 3 ZPO im Verfahren vor dem Bundesgerichtshof als unwirksam zu behandeln. Rechtlich stehen die Zulässigkeitsprüfung und der Hinweis auf die richterlichen Bedenken einerseits und der Ausschluß des Wiedereinsetzungsantrages durch § 234 Abs. 3 ZPO in keinem Zusammenhang.

Ob die Dinge, wie die Revision meint, anders liegen, wenn es sich um eine Armenrechtsentscheidung handelt, die gesetzlich dazu bestimmt ist, die Grundlage für eine Rechtsmittelinlegung zu schaffen (OLG Braunschweig NJW 1962, 1823), kann auf sich beruhen. Denn der vorliegende Fall wäre mit der verzögerten Armenrechtsbewilligung selbst dann nicht vergleichbar, wenn die Zulässigkeitsprüfung demselben Zwecke diene wie die Armenrechtsentscheidung. Anders als bei rechtzeitiger Beantragung des Armenrechts war bereits der Schriftsatz, mit dem der Kläger die Anfechtungsabsicht zu erkennen gab, verspätet. Außerdem lagen die Ursachen dieser Verspätung wie auch der weiteren Behandlung durch den Senat entscheidend in der Sphäre des Klägers und nicht, wie bei verzögerter Entscheidung über ein Armenrechtsgesuch, in der des Gerichts: Revisionschrift, Antrag auf Verlängerung der Begründungsfrist und Revisionsbegründung, diese eingereicht

146

am 30. Januar 1969, bezeichnen ausdrücklich den 26. März 1968 als Tag der Zustellung. Die Unrichtigkeit ergab sich erst bei der richterlichen Überprüfung der Zulässigkeit anhand der Berufungsakten, mit der die Entscheidung über die Terminsbestimmung vorbereitet wurde.

Mai

von der Mühlen