

BUNDESGERICHTSHOF

VIII ZB 15/85

BESCHLUSS

in Sachen

des Kfz.-Handwerkers Cort W [REDACTED], F [REDACTED] 33,
G [REDACTED]

Beklagten und
Beschwerdeführers,

- Prozeßbevollmächtigte
II. Instanz:

Rechtsanwälte Dr. [REDACTED],
Dr. [REDACTED],
[REDACTED]
und [REDACTED] in [REDACTED] -

g e g e n

das Land Niedersachsen, vertreten durch die Bezirksregierung
L [REDACTED], Auf der H [REDACTED] 2, L [REDACTED],

Kläger und
Beschwerdegegner,

- Prozeßbevollmächtigte
II. Instanz:

Rechtsanwälte [REDACTED], [REDACTED],
[REDACTED] und [REDACTED] in
[REDACTED] -

Der VIII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofes hat durch
den Vorsitzenden Richter Braxmaier und die Richter Wolf,
Dr. Skibbe, Treier und Groß

am 16. Oktober 1985

beschlossen:

Die sofortige Beschwerde gegen den Beschluß
des 2. Zivilsenats des Oberlandesgerichts
Celle vom 11. Juli 1985 wird auf Kosten
des Beklagten zurückgewiesen.

Wert des Beschwerdeverfahrens: 119.116,91 DM.

G r ü n d e :

Der Beklagte wurde vom Landgericht zur Zahlung von
119.116,91 DM nebst Zinsen verurteilt, weil er aufgrund von
Abbauverträgen dem klagenden Land noch die Zahlung für rund
180.000 cbm von ihm entnommenen Materials (Sand, Kies, Füll-
boden) schulde. Gegen das am 7. Februar 1985 zugestellte
Urteil hat Rechtsanwalt Dr. L. am 6. März 1985 namens des
Beklagten Berufung eingelegt. Mit Schriftsatz vom 3. April
1985 (überschrieben "Fristverlängerungsantrag und Prozeß-
kostenhilfegesuch"), eingegangen am 4. April, hat er für den
Beklagten Prozeßkostenhilfe beantragt und den Antrag ge-
stellt, "die Frist zur Begründung der Berufung bis zur Ent-

scheidung über den Prozeßkostenhilfeantrag, hilfsweise um einen Monat, zu verlängern". Der Schriftsatz enthält eine eingehende Auseinandersetzung mit dem landgerichtlichen Urteil. Mit Verfügung vom 4. April 1985 wurde die Frist zur Berufungsbegründung bis zum 6. Mai 1985 verlängert. Das Berufungsgericht hat mit Beschluß vom 12. Juni 1985 die Prozeßkostenhilfe versagt und zur Begründung ausgeführt, es fehle an der Erfolgsaussicht, weil das Rechtsmittel nicht innerhalb der bis zum 6. Mai 1985 verlängerten Frist begründet worden sei. Der Beklagte vertrat in seinen Schriftsätzen vom 18. und 26. Juni 1985 demgegenüber in erster Linie den Standpunkt, es müsse noch über seinen Antrag entschieden werden, die Berufungsbegründungsfrist bis zur Entscheidung über den Prozeßkostenhilfeantrag zu verlängern. Er stellte im Schriftsatz vom 18. Juni 1985 den Antrag, "das angefochtene Urteil abzuändern und die Klage abzuweisen, soweit er zur Zahlung von mehr als 118.316,91 DM nebst Zinsen verurteilt worden ist"; zur Begründung der Berufung verwies er auf den Schriftsatz vom 3. April 1985. Im übrigen beantragte er "vorsorglich" und "hilfsweise", ihm Wiedereinsetzung gegen die Versäumung der Berufungsbegründungsfrist zu gewähren.

Das Berufungsgericht hat - unter Zurückweisung des Wiedereinsetzungsantrags - die Berufung des Beklagten als unzulässig verworfen. Die dagegen gerichtete sofortige Beschwerde des Beklagten ist statthaft (§ 519 b Abs. 2 ZPO), in rechter Form und Frist eingelegt, hat aber keinen Erfolg.



1. Das Oberlandesgericht hat hinsichtlich der Einhaltung der Begründungsfrist zutreffend darauf abgestellt, ob die Begründung bis zum 6. Mai 1985 eingegangen ist.

a) Nach dem Akteninhalt kann allerdings zweifelhaft sein, ob Rechtsanwalt Dr. L. bei Berufungseinlegung am 6. März 1985 eine entsprechende Vollmacht des Beklagten hatte oder diese sich auf den Prozeßkostenhilfeantrag beschränkte und die Berufungseinlegung unwirksam war. Das ist jedoch nicht entscheidungserheblich, denn das Berufungsgericht hat zu Recht angenommen, daß ein Mangel der Vollmacht jedenfalls mit rückwirkender Kraft geheilt worden ist, weil der Beklagte die Berufungseinlegung genehmigt hat (vgl. Gemeinsamer Senat der obersten Gerichtshöfe des Bundes BGHZ 91, 111, 115; Senatsurteil vom 9. Mai 1984 - VIII ZR 47/83, VersR 1984, 781, 782). Die am 6. Mai 1985 in Lauf gesetzte Berufungsbegründungsfrist ist nicht durch den Antrag auf Bewilligung von Prozeßkostenhilfe gehemmt worden (BGHZ 7, 280, 283).

b) Ohne Erfolg macht der Beklagte geltend, es stehe noch die Entscheidung über seinen Antrag im Schriftsatz vom 3. April 1985 offen, "die Frist zur Begründung der Berufung bis zur Entscheidung über den Prozeßkostenhilfeantrag ... zu verlängern". Zwar kann eine Berufung nicht wegen Versäumung der Berufungsbegründungsfrist als unzulässig verworfen werden, bevor über einen - bis zum Ablauf des letzten Tages der Frist gestellten - Antrag auf Fristverlängerung entschieden worden ist (s. BGH, Beschluß vom 7. Juni 1982 - II ZB 7/81, VersR 1982, 1191). Eine derartige Sachlage

war indessen hier nicht gegeben, als der Verwerfungsbeschluß erging. Es erscheint schon zweifelhaft, ob die Berufungsbegründungsfrist überhaupt sinnvoll "bis zur Entscheidung über den Prozeßkostenhilfeantrag" hätte verlängert werden können, wobei offenbleiben kann, ob der Antrag auf ein konkretes Datum gerichtet sein muß (s. dazu Stein/Jonas/Grunsky, ZPO, 20. Aufl., § 519 Rdn. 10). Ersichtlich schwebt dem Beklagten vor, daß das Gericht aufgrund dieses Antrags von sich aus die Frist ein weiteres Mal hätte verlängern sollen (s. Bl. 3 der Beschwerdebegründung). Die Fristkontrolle ist jedoch Sache der Partei und ihres Prozeßbevollmächtigten. Mit der Verlängerung um einen Monat (der 6. Mai 1985 war ein Montag) war in der Verfügung vom 4. April 1985 eindeutig zum Ausdruck gebracht worden, daß der (stellvertretende) Senatsvorsitzende nicht gewillt war, eine andere als die auf ein konkretes Datum gerichtete Verlängerung zu gewähren. Eine abweichende Verfahrensweise wäre auch im Hinblick auf § 519 Abs. 2 Satz 3 ZPO (Voraussetzungen für die Verlängerung) und § 225 Abs. 2 ZPO (Anhörung des Gegners bei wiederholter Verlängerung) als bedenklich anzusehen. Die vom Beklagten herangezogene Unterscheidung von "Haupt"- und "Hilfsantrag" - mit der Schlußfolgerung, daß über den Hauptantrag noch zu entscheiden sei - paßt für den Verlängerungsantrag nicht. Er erledigt sich mit der daraufhin ergehenden Verlängerungsverfügung. Die Annahme ist lebensfremd und findet keine Grundlage im Prozeßrecht, daß über den Antrag nur teilweise entschieden wird.

c) Das Berufungsgericht sieht in dem Schriftsatz des Beklagten vom 3. April 1985 keine Berufungsbegründung (nur er kommt hierfür überhaupt in Betracht), weil er sich zwar mit dem angefochtenen Urteil auseinandersetze, sich aber nach seiner Bestimmung ausschließlich auf das Prozeßkostenhilfungsverfahren beziehe und auch keinen hinreichend bestimmten Berufungsantrag enthalte; es werde nämlich nicht erkennbar, in welchem Umfang das Urteil des Landgerichts angefochten werden sollte. Diese rechtliche Würdigung ist zutreffend.

Der Schriftsatz geht zwar ausführlich und kritisch auf das landgerichtliche Urteil ein und könnte inhaltlich (Berufungsgründe) § 519 Abs. 3 ZPO genügen. Es ist jedoch weiter erforderlich, daß der Schriftsatz auch zur Begründung **b e s t i m m t** ist (vgl. BGH, Beschluß vom 16. Februar 1977 - IV ZB 54/76, VersR 1977, 570; RGZ 145, 175). Hiervon hat sich auch der erkennende Senat nicht überzeugen können. Diese Würdigung beruht nicht allein auf dem Umstand, daß der Schriftsatz mit "Fristverlängerungsantrag und Prozeßkostenhilfegesuch" überschrieben ist. Denn da im allgemeinen keine Partei die mit der Versäumung einer Rechtsmittelfrist verbundenen prozessualen Nachteile in Kauf nehmen will, "muß angenommen werden, daß ein inhaltlich den Anforderungen des § 519 Abs. 3 ZPO entsprechendes Armenrechtsgesuch auch als Berufungsbegründung dienen soll, sofern nicht ein anderer Wille des Berufungsklägers erkennbar ist" (BGH aaO). Letzteres ist hier der Fall, wie insbesondere der Antrag auf Verlängerung der Begründungsfrist zeigte. Der Beklagte hat keine Erklärung dafür gegeben, wie sich der Verlängerungsan-

trag mit der zur tatbestandlichen Erfüllung von § 519 Abs. 3 ZPO erforderlichen Vorstellung vereinbaren läßt, daß der Schriftsatz auch zur Begründung der Berufung dienen soll (vgl. BGH, Beschluß vom 16. Februar 1977 aaO). Es liegt sogar die Annahme näher, daß der Beklagte mit der Berufungsbegründung, die auch einen Antrag erfordert (§ 519 Abs. 3 Nr. 1 ZPO) noch warten wollte, um mit Wirkung für den Streitwert des Berufungsverfahrens (§ 14 GKG) seinen Antrag auf einen unter der Beschwer liegenden Betrag richten zu können. Hierfür spricht der Hinweis auf Bl. 2 des Schriftsatzes vom 3. April 1985, er (Beklagter) müsse es von der Entscheidung über den Antrag auf Prozeßkostenhilfe abhängig machen, "ob und mit welchen Anträgen er die Berufung tatsächlich durchführen wird". Auf derselben Linie liegt, daß der Beklagte im Schriftsatz vom 18. Juni 1985 den Antrag auf Klagabweisung nur in Höhe eines Betrags von 800 DM gestellt hat.

2. Das Berufungsgericht hat auch mit Recht den Antrag auf Wiedereinsetzung abgelehnt.

Die Wiedereinsetzung ist nicht schon deshalb gerechtfertigt, weil während der Berufungsbegründungsfrist der Antrag auf Prozeßkostenhilfe (Schriftsatz vom 3. April 1985) eingereicht worden ist. Das hat die Rechtsprechung nur für den Fall bejaht, daß der Rechtsanwalt lediglich formularmäßig Berufung eingereicht hat, ohne sie zu begründen, die Partei aber keinen Prozeßbevollmächtigten hat, der gewillt ist, für sie weiter tätig zu werden (BGHZ 38, 376, 378 f; BGH, Senatsbeschluß vom 18. April 1977 - VIII ZB 4/77, VersR 1977, 721). Ein derartiger Sachverhalt ist hier nicht gegeben. Rechtsanwalt Dr. L. [REDACTED] war beauftragt und - wie schon

der Prozeßverlauf zeigt - auch gewillt, für den Beklagten über die Berufungseinlegung hinaus tätig zu werden. Schuldhaftige Verstöße des Prozeßbevollmächtigten gegen die von ihm bei der Vertretung des Beklagten zu beachtende Sorgfalt muß dieser sich mit der Folge zurechnen lassen, daß die Wiedereinsetzung ausgeschlossen ist (§§ 233, 85 Abs. 2 ZPO). Die Sorgfalt hätte es geboten, im Hinblick auf die am 6. Mai 1985 ablaufende Frist die Berufung zu begründen oder wenigstens einen weiteren Antrag auf Fristverlängerung zu stellen. Hiervon war der Prozeßbevollmächtigte nicht durch die Annahme entbunden, eine weitere Fristverlängerung sei noch aufgrund des im Schriftsatz vom 3. April 1985 gestellten Antrags möglich oder dieser Schriftsatz stelle schon die Berufungsbeurteilung dar. Der Rechtsanwalt muß auch bei nur zweifelhafter Rechtslage so handeln, daß die Interessen seines Mandanten auf jeden Fall gewahrt werden (vgl. BGH, Beschluß vom 9. Januar 1985 - IV b ZB 142/84, VersR 1985, 271). Daß es sich hier um eine jedenfalls zweifelhafte Rechtslage handelte, ergeben die Ausführungen zu oben 1.

Da mithin weder die Berufungsbegründungsfrist gewahrt worden ist noch Wiedereinsetzung gegen ihre Versäumung gewährt werden kann, muß es bei dem angefochtenen Beschluß bleiben. Die Kosten der erfolglosen Beschwerde waren nach § 97 ZPO dem Beklagten aufzuerlegen.

Braxmaier

Wolf

Dr. Skibbe

Treier

Groß