

Nachschlagewerk: ja

BGHZ: nein

ZPO § 233 Fe

Zur Frage eines die Wiedereinsetzung gegen die Versäumung der Einspruchsfrist ausschließenden Verschuldens, wenn die Klageschrift durch Niederlegung bei der Postanstalt zugestellt worden war und der seit mehreren Monaten ortsabwesende Beklagte von der Mitteilung über die Niederlegung, die seine Ehefrau erhalten hat, ebenso wie von der Zustellung des Versäumnisurteils erst nach Ablauf der Einspruchsfrist Kenntnis erlangt.

BGH, Beschl. v. 7. Mai 1986 - VIII ZB 16/86 - OLG Oldenburg
LG Aurich

BUNDESGERICHTSHOF

VIII ZB 16/86

BESCHLUSS

in dem Rechtsstreit

Günther R [REDACTED], L [REDACTED]weg 55 in E [REDACTED],

Beklagter und
Beschwerdeführer,

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

g e g e n

Hertha A [REDACTED], H [REDACTED]-B [REDACTED]-Allee 120 in H [REDACTED],

Klägerin und
Beschwerdegegnerin,

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

WI

- 2 -

14

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

am 7. Mai 1986

beschlossen:

Auf die Rechtsmittel des Beklagten werden der
Beschuß der 2. Zivilkammer des Landgerichts
Aurich vom 7. Januar 1986, soweit die Wiederein-
setzung gegen die Versäumung der Einspruchsfrist
abgelehnt und der Einspruch verworfen worden ist,
sowie der Beschluß des 3. Zivilsenats des Ober-
landesgerichts Oldenburg vom 5. Februar 1986
aufgehoben.

Dem Beklagten wird Wiedereinsetzung in den
vorigen Stand gegen die Versäumung der Einspruchs-
frist gewährt.

Die Sache wird an das Landgericht Aurich zurück-
verwiesen.

Beschwerdewert: 60.605,34 DM.



[JLaw – Gesetze und Urteile](#)
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
(mobile App)



G r ü n d e

I. Der Beklagte war ab Mitte Juli 1985 für längere Zeit als Schweißer im Ausland beschäftigt. Die Klägerin nimmt ihn aus einem Pachtvertrag auf Zahlung von 60.605,34 DM nebst Zinsen in Anspruch (nach der Klagschrift neben dem Ersatz von Brandschäden in Höhe von rund 59.000,-- DM noch 1.800,-- DM für Entrümpelungskosten und 109,72 DM gemäß Abrechnung im Schreiben der Klägerin vom 9. April 1985). Die am 18. Oktober 1985 eingereichte Klage ist dem Beklagten am 25. Oktober 1985 durch Niederlegung beim Postamt zugestellt worden. Am 12. November 1985 erging gegen ihn gemäß § 331 Abs. 3 ZPO ohne mündliche Verhandlung Versäumnisurteil nach Klagantrag. Das Versäumnisurteil ist dem Beklagten - wiederum durch Niederlegung bei der Postanstalt - am 21. November 1985 zugestellt worden. Hiergegen hat er am 23. Dezember 1985 - verspätet - Einspruch eingelegt und Wiedereinsetzung gegen die Versäumung der Einspruchsfrist beantragt. Das Landgericht hat mit Beschluß vom 7. Januar 1986 den Antrag auf Wiedereinsetzung abgelehnt und den Einspruch als unzulässig verworfen (§ 341 Abs. 1 Satz 2 ZPO). Die hiergegen eingelegte sofortige Beschwerde hat das Oberlandesgericht mit Beschluß vom 5. Februar 1986 als unbegründet zurückgewiesen. Die weitere sofortige Beschwerde des Beklagten hat Erfolg.

II. 1. Das Rechtsmittel ist nach §§ 568 a, 546 ZPO statthaft; ein Fall des § 238 Abs. 2 Satz 2 ZPO liegt nicht vor. Es ist auch form- und fristgerecht eingelegt worden.

2. Aufgrund des Wiedereinsetzungsantrags und der zulässigen Ergänzung dazu im Schriftsatz des Beklagten vom 3. Januar 1985 ist folgender Sachverhalt glaubhaft gemacht: Der Beklagte hielt sich vom 17. Juli bis 7. November 1985 beruflich in Venezuela auf. Er kehrte am 9. November 1985 (Sonntag) in seine inländische Wohnung zurück, die er jedoch schon am folgenden Tag wieder verließ, um zur Erledigung eines weiteren Auftrags nach Rotterdam zu reisen. Von dort kehrte er am 11. Dezember 1985 zurück. Am 13. Dezember 1985 beauftragte er seinen Prozeßbevollmächtigten, Einspruch gegen das Versäumnisurteil einzulegen.

a) Es steht außer Streit, daß die Mitteilungen über die Niederlegung der Klagschrift und des Versäumnisurteils an die Ehefrau des Beklagten gelangt sind. Andererseits ist dem Vorbringen zur Wiedereinsetzung zu entnehmen, daß der Beklagte nicht vor dem 11. Dezember 1985 Kenntnis von den Zustellungen erlangt hat.

Nach Ansicht des Oberlandesgerichts hat der Beklagte die durch die Zustellung des Versäumnisurteils am 21. November 1985 in Lauf gesetzte Einspruchsfrist schuldhaft versäumt, so daß eine Wiedereinsetzung nach § 233 ZPO nicht möglich sei. Sein Verschulden sieht es darin, daß er sich während des Aufenthalts in Emden am 9./10. November 1985 nicht um zwischenzeitlich für ihn eingegangene Postsendungen gekümmert habe. Hätte er das getan, hätte er von der gegen ihn erhobenen Klage erfahren und für den Fall eines Versäumnisurteils Vorkehrungen treffen können.

b) Diese Begründung läuft darauf hinaus, daß der Beklagte, weil er die Erkundigung bei seiner Frau unterlassen habe, so behandelt werden müsse, als wenn er die anschließende Auslandsreise bis zum 11. Dezember 1985 in Kenntnis eines gegen ihn anhängigen Rechtsstreits angetreten hätte. Wäre dieser Ausgangspunkt zutreffend, bestünden keine ernsthaften Bedenken gegen die Annahme, daß der Beklagte die Einspruchsfrist schuldhaft versäumt hat. Zwar hat das Bundesverfassungsgericht (Beschuß vom 11. Februar 1976 - 2 BvR 849/75, NJW 1976, 1537 unter III. 2) im Hinblick auf eine Urlaubsabwesenheit für "höchstens etwa 6 Wochen" die Zumutbarkeit besonderer Vorkehrungen wegen der möglichen Zustellung - in jenem Fall eines Bußgeldbescheids oder Strafbefehls - verneint. Hier handelte es sich - von der Abreise nach Rotterdam an gerechnet - bis zur Rückkehr am 11. Dezember 1985 nur um eine Abwesenheit von etwa einem Monat. Sie kann jedoch nicht einer Urlaubsabwesenheit (vgl. dazu Senatsbeschuß vom 19. Oktober 1983 - VIII ZB 30/83, VersR 1984, 81) gleichgesetzt werden, weil sie nur Teil eines insgesamt langfristigen beruflich bedingten Auslandsaufenthalts war. Es entfiere auch der Gesichtspunkt, daß der "erste Zugang" zum Gericht nicht in unzumutbarer, sachlich nicht gerechtfertigter Weise erschwert werden dürfe (vgl. BVerfG aaO unter III. 1).

aa) Mußte der Beklagte indessen nicht damit rechnen, daß die Klage gegen ihn erhoben worden war (dazu unten bb), dann trifft ihn kein Verschulden. Zwar wird es in aller Regel jedenfalls zweckmäßig sein, Vorkehrungen dafür zu treffen, daß während einer längeren Abwesenheit eine Vertrauensperson nicht

nur beauftragt und in die Lage versetzt wird, von zugestellten Schriftstücken Kenntnis zu nehmen, sondern auch die notwendigen Maßnahmen zur Wahrung der Rechte und Pflichten des Abwesenden zu ergreifen. Werden - wie hier - solche Vorkehrungen unterlassen, so begründet das aber noch kein Verschulden daran, daß aus diesem Grund Fristen in einem Rechtsstreit versäumt werden, mit dem der Abwesende nicht zu rechnen brauchte (s. Stein/Jonas/Schumann, ZPO, 20. Aufl., § 233 Rdn. 105). Ebensowenig kann es als schuldhaft angesehen werden, daß der Beklagte - ohne daß er konkrete Veranlassung dazu gehabt hätte - während des kurzen Aufenthalts am 9./10. November 1985 seine Ehefrau nicht danach fragte, welche Postsendungen für ihn eingegangen seien. Für ein dem Beklagten nach § 85 Abs. 2 ZPO zuzurechnendes Verschulden seiner Ehefrau besteht kein Anhaltspunkt. Es bedarf schließlich keiner Entscheidung, ob bei einer im Geschäftsleben stehenden Partei strengere Anforderungen zu stellen sind; der Beklagte ist als Schweißer tätig.

bb) Das Oberlandesgericht sieht um so weniger eine Überspannung der Sorgfaltspflicht darin, vom Beklagten zu verlangen, daß er sich während seines Aufenthalts am 9./10. November 1985 um zwischenzeitlich für ihn eingegangene Postsendungen kümmerte, als die Klägerin ihm mit Schreiben vom 9. April 1985 Regreßansprüche angekündigt und von ihm unter Androhung gerichtlicher Schritte Ersatz von Pachtausfall verlangt habe. Diesem Schreiben kann jedoch keine Bedeutung dafür beigelegt werden, welche Vorkehrungen der Beklagte für seine Abwesenheit treffen mußte. Es enthält die Aufforderung, 109,72 DM gemäß einer von der Klägerin erstellten Abrechnung zu zahlen. Außerdem macht die Klägerin Pachtausfall für April 1985 mit

4.731,-- DM geltend und erläutert dazu: "Diesen Betrag wollen Sie bitte bis zum 18.4.85 ... überweisen. Nach obigem Termin werde ich gerichtliche Schritte gegen Sie einleiten." Des weiteren heißt es in dem Brief: "Gleichzeitig teile ich Ihnen mit, daß bedingt durch den Brand, der noch in Ihrer Pachtzeit entstanden ist, Regreßzahlungen auf Sie zukommen werden, die in voller Höhe noch zu errechnen sein werden. Die endgültige Höhe des Schadens kann ich Ihnen erst mitteilen, wenn die notwendigen Reparaturen oder Erneuerungen am Betriebsinventar abgeschlossen sind."

In die Klagschrift sind von diesen Positionen eingegangen der Abrechnungsbetrag von 109,72 DM und Ersatz für durch Brand zerstörtes oder beschädigtes Inventar mit rund 59.000,-- DM. Zu dem hier maßgebenden Zeitpunkt Mitte Juli 1985 brauchte der Beklagte aufgrund dieses Schreibens nicht mit einer Klage zu rechnen. Der ausdrücklich gesetzte Zahlungstermin zum 18. April 1985 bezüglich des Betrags von 4.731,-- DM war längst verstrichen. Es waren auch mehr als drei Monate vergangen, ohne daß die Klägerin auf Ansprüche wegen zerstörten oder beschädigten Inventars zurückgekommen wäre. Nicht einmal aus der am 18. Oktober 1985 eingereichten Klagschrift ergibt sich, daß die Klägerin vorher dem Beklagten außergerichtlich den von ihr verlangten Schadensersatzbetrag aufgegeben hat, dessen Berechnung sie in dem Schreiben angekündigt hatte.

Da weitere Aufklärung des Sachverhalts nicht erforderlich ist, kann der erkennende Senat abschließend entscheiden. Dem Beklagten ist gegen die Versäumung der Einspruchsfrist Wiedereinsetzung zu gewähren (§§ 233, 339 Abs. 1 ZPO). Damit verliert

die Verwerfung des Einspruchs ihre Grundlage. Das Verfahren hat auf den Einspruch hin beim Landgericht seinen Fortgang zu nehmen. Wegen der Kosten der Wiedereinsetzung wird auf § 238 Abs. 4 ZPO verwiesen (zur Behandlung der Kosten der erfolgreichen Beschwerde vgl. BGH, Beschluß vom 31. Januar 1979 - IV ZB 44/78, VersR 1979, 443).

Braxmaier

Dr. Skibbe

Treier

Dr. Paulusch

Groß