

BUNDESGERICHTSHOF

VIII ZB 18/87

BESCHLUSS

in dem Rechtsstreit

C [REDACTED] L [REDACTED] GmbH, vertreten durch den Geschäftsführer Jürgen
L [REDACTED], H [REDACTED] Ch [REDACTED], Ha [REDACTED],

Beklagte und
Beschwerdeführerin,

- Prozeßbevollmächtigte Rechtsanwälte Dr. [REDACTED] & Dr. [REDACTED],
II. Instanz: [REDACTED] in [REDACTED] -

g e g e n

Christa T [REDACTED], Dr. He [REDACTED]-Li [REDACTED]-Straße [REDACTED], W [REDACTED],

Klägerin und
Beschwerdegegnerin,

- Prozeßbevollmächtigter Rechtsanwalt [REDACTED],
II. Instanz: [REDACTED] in [REDACTED] -

WI

Der VIII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat durch
den Vorsitzenden Richter Braxmaier und die Richter Dr. Skibbe,
Dr. Brunotte, Dr. Zülch und Dr. Paulusch

am 9. Dezember 1987

beschlossen:

Auf die sofortige Beschwerde der Beklagten
wird der Beschluß des 6. Zivilsenats des
Hanseatischen Oberlandesgerichts zu Hamburg
vom 20. Juli 1987 aufgehoben.

Die Sache wird zur erneuten Behandlung und
Entscheidung - auch über die Kosten des Be-
schwerdeverfahrens - an das Berufungsgericht
zurückverwiesen.

Beschwerdewert: 38.526 DM.

G r ü n d e :

1. In dem durch Mahnbescheid vom 29. August 1984 einge-
leiteten Rechtsstreit ist die verklagte GmbH vom Landgericht
zur Zahlung von 34.500 DM nebst Zinsen verurteilt, ihre auf
Zahlung von 4.026,65 DM nebst Zinsen und Nebenkosten gerichte-
te Widerklage abgewiesen worden. Gegen das am 16. Februar 1987
zugestellte Urteil hat sie mit Schriftsatz vom 11. Mai 1987,
beim Oberlandesgericht eingegangen am 13. Mai 1987, Berufung

- 3 -

eingelegt und zugleich Wiedereinsetzung in den vorigen Stand gegen die Versäumung der Berufungsfrist beantragt. Die Berufung hat sie mit ihrem am 15. Juni 1987 (Montag) bei Gericht eingegangenen Schriftsatz begründet.

Zur Begründung des Antrags auf Wiedereinsetzung hat die Beklagte vorgetragen und glaubhaft gemacht (insbesondere durch ärztliche Atteste), daß ihr alleiniger Geschäftsführer, Herr L., der mit Schreiben vom 18. Februar 1987 vom erstinstanzlichen Prozeßbevollmächtigten über das Urteil des Landgerichts informiert worden sei, die Sache vergessen habe. Dies gereiche ihm jedoch nicht zum Verschulden, denn er leide seit 1984 an der Alzheimerschen Krankheit, die sich in zunehmendem Gedächtnisverlust äußere. Es bestünden Zweifel, ob Herr L. noch geschäftsfähig sei.

Das Berufungsgericht hat mit Beschluß vom 20. Juli 1987 die beantragte Wiedereinsetzung versagt und die Berufung als unzulässig verworfen. Zwar könne Krankheit des Geschäftsführers der Beklagten einen Wiedereinsetzungsgrund darstellen. Herr L. leide aber bereits seit 1984 an der Alzheimerschen Krankheit. Die Verschlechterung seines Gesundheitszustandes und die Gefahr, daß er wichtige Fristen vergesse, sei daher für ihn vorhersehbar gewesen. Geeignete organisatorische Vorkehrungen habe er jedoch nicht getroffen. Folglich habe die Beklagte die Frist nicht ohne Verschulden ihres gesetzlichen Vertreters versäumt, was der Wiedereinsetzung entgegenstehe. Die gegen diesen Beschluß gerichtete sofortige Beschwerde der Beklagten führt zur Aufhebung und Zurückverweisung.



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

2. a) Der erkennende Senat hatte eine Beurteilung in der Sache (hier: Wiedereinsetzung) erwogen, weil zweifelhaft erscheint, ob das Berufungsgericht hinsichtlich des Verschuldens an der Fristversäumung (§§ 233, 51 Abs. 2 ZPO) der seit 1984 bestehenden Erkrankung des Herrn L. hinreichend Rechnung getragen hat. Nach den Bescheinigungen des behandelnden Arztes und des Leitenden Ärztlichen Direktors der Gesundheitsbehörde vom Mai 1987 besteht jedenfalls der dringende Verdacht auf Alzheimersche Krankheit. Diese schwere, fortschreitende Erkrankung ist namentlich durch Störungen der Merkfähigkeit gekennzeichnet, worauf die Beklagte schon im Wiedereinsetzungsantrag hingewiesen hat. Die Kranken "können einfache Handlungen nicht oder nur teilweise ausführen", "wahren aber noch relativ lange die äußere Haltung" (vgl. Langelüddecke, Gerichtliche Psychiatrie, 3. Aufl., 1971, S. 319). Der angefochtene Beschluß läßt nicht erkennen, ob das Oberlandesgericht sich mit der naheliegenden und nach § 139 ZPO aufklärungsbedürftigen Frage befaßt hat, zu welchen organisatorischen Vorkehrungen Herr L. in bezug auf die gerade durch seine Erkrankung hervorgerufenen Ausfallerscheinungen noch in der Lage war. Das jedoch kann entscheidende Bedeutung dafür haben, ob er solche Vorkehrungen schuldhaft unterlassen hat (vgl. Senatsbeschluß vom 22. Oktober 1986 - VIII ZB 40/86, VersR 1987, 357 unter 2. b; BGH, Beschluß vom 21. November 1974 - III ZB 8/74, NJW 1975, 593, 594 unter II. 2).

b) Die abschließende Beurteilung in der Sache ist dem Senat aufgrund des bisher angefallenen Prozeßstoffes indessen nicht möglich. Denn die Erkrankung des Herrn L. begründet auch

schwerwiegende Zweifel an seiner Geschäftsfähigkeit. Das erfordert einerseits die Klärung, ob der Rechtsstreit nicht gemäß § 241 ZPO wegen Wegfalls der Prozeßfähigkeit der Beklagten unterbrochen ist (unten bb). Andererseits muß geklärt werden, ob wirksam Berufung eingelegt worden ist (unten aa), wobei für die Wirksamkeit der sofortigen Beschwerde entsprechende Erwägungen gelten.

aa) Die Erkrankung des Herrn L. nötigt zu der Frage, ob die Beklagte für die Rechtsmitteleinlegung wirksam Vollmacht erteilt hat; gegen eine wirksame Bevollmächtigung, die nicht durch den erstinstanzlichen Prozeßbevollmächtigten erfolgt war (vgl. dazu BGH LM § 52 ZPO Nr. 6), hatte die Klägerin bereits im Berufungsverfahren erhebliche Bedenken geäußert. Die Beklagte hat mit Schriftsatz vom 23. Juni 1987 eine von Frau B. unterzeichnete Vollmacht vorgelegt und dazu ausgeführt: "Entsprechend dem ihr erteilten Auftrag, die Geschäfte der C. ... GmbH & Co. KG zu führen, war Frau B. auch bevollmächtigt, im Falle von Rechtsstreitigkeiten Anwälte zu beauftragen und diesen entsprechende Prozeßvollmachten zu erteilen. So ist es in der Vergangenheit mehrfach geschehen. Der Auftrag, in dieser Sache tätig zu werden, und die entsprechende Vollmacht ist dem Unterzeichnenden auch durch Frau B. erteilt worden." Im Verfahren der sofortigen Beschwerde hat die Beklagte noch eine für sie von Herrn L. unterzeichnete Prozeßvollmacht vom 4. November 1987 eingereicht und vorgetragen sowie glaubhaft gemacht, daß das Amtsgericht Hamburg die Voraussetzungen für die dort beantragte Einsetzung eines Notgeschäftsführers ablehnend beurteile. Nunmehr solle ein Antrag auf Einrichtung

einer Vermögenspflegschaft für Herrn L. die Wahrnehmung von dessen Gesellschafterrechten ermöglichen. Der Pfleger werde Herrn L. als Geschäftsführer abberufen und einen neuen Geschäftsführer bestellen können. Ein Antrag auf Vertreterbestellung nach § 57 ZPO ist nicht gestellt worden.

Wenn Herr L. geschäftsunfähig geworden ist (§ 104 Nr. 2 BGB), hat er damit nach § 6 Abs. 2 Satz 1 GmbHG automatisch seine Stellung als Geschäftsführer der Beklagten verloren (vgl. BayObLG BB 1982, 1508; Scholz/Uwe H. Schneider, GmbHG, 7. Aufl., § 6 Rdn. 12) und war rechtlich gehindert, eine Vollmacht für die Beklagte zu erteilen. Dieser Mangel der Vollmacht ist jedenfalls auf die von der Klägerin erhobene Rüge zu berücksichtigen (§ 88 Abs. 1 ZPO).

bb) Die fehlende Aufklärung, ob und gegebenenfalls ab wann Herr L. geschäftsunfähig ist, führt indessen unabhängig von der endgültigen Entscheidung über die Wirksamkeit der Prozeßvollmacht zur Aufhebung des angefochtenen Beschlusses. Wenn die Beklagte keinen gesetzlichen Vertreter hat, ist sie prozeßunfähig (§ 51 ZPO). Der Mangel der Prozeßfähigkeit ist in jeder Verfahrenslage von Amts wegen zu berücksichtigen (§ 56 ZPO), wobei für den Streit über die Prozeßfähigkeit die davon betroffene Partei als prozeßfähig gilt (BGHZ 86, 184, 186; BGH, Urteil vom 10. Oktober 1985 - IX ZR 73/85, NJW-RR 1986, 157). Wird die Prozeßunfähigkeit festgestellt oder kann die Prozeßfähigkeit nach Ausschöpfung aller Beweismittel nicht bewiesen werden, ist die Klage als unzulässig abzuweisen (vgl. BGH, Urteil vom 10. Oktober 1985 aaO). Aber auch im Hinblick auf die Möglichkeit, daß die etwa eingetretene Prozeßunfähigkeit der Beklagten behoben und ihre bisherige Prozeßführung

genehmigt wird, kommt es darauf an, wie die Erkrankung des Herrn L. zu beurteilen ist. Das gilt einmal unter dem Gesichtspunkt der Wiedereinsetzung (vgl. oben a). Vorrangig stellt sich indessen die Frage, ob der Prozeß unterbrochen worden ist (§ 241 ZPO), daher der Lauf der Berufungsfrist (§ 516 ZPO) nach § 249 Abs. 1 ZPO aufgehört hatte und sie am 13. Mai 1987 nicht abgelaufen war. Allerdings wäre nach § 246 Abs. 1 ZPO eine Unterbrechung dann nicht eingetreten, "wenn eine Vertretung durch einen Prozeßbevollmächtigten stattfand". Hier kommt nach dem für die Entscheidung des Senats maßgeblichen Sachverhalt nur die Vertretung durch den erstinstanzlichen Prozeßbevollmächtigten der Beklagten in Betracht. Sie greift jedoch nicht ein, wenn dieser sein Mandat niedergelegt hat, bevor der Unterbrechungsgrund eingetreten ist (BGHZ 43, 135); nicht anders ist der Fall zu behandeln, daß die Prozeßunfähigkeit der Beklagten im Zeitpunkt der Mandatsniederlegung schon bestand. Eine Mandatsniederlegung könnte in dem Schreiben des erstinstanzlichen Prozeßbevollmächtigten vom 18. Februar 1987 zu sehen sein, das die Beklagte mit Schriftsatz vom 23. Juni 1987 zu den Akten gereicht hat. Es heißt dort unter anderem: "Wie ich gehört habe, beschäftigen Sie jetzt einen anderen Anwalt, so daß ich es Ihrem neuen Anwalt überlassen möchte, die eventuell von Ihnen gewünschte Berufung durchzuführen. Ich werde keine Berufung einlegen." Die Unterbrechung stünde der Entscheidung des Senats nicht entgegen, die gerade dazu dient, einer etwaigen Unterbrechung zur Geltung zu verhelfen (vgl. Baumbach/Lauterbach/Hartmann, ZPO, 46. Aufl., § 249 Anm. 3 C b).

Nach alledem kommt es entscheidend auf die Geschäftsfähigkeit des Herrn L. an, die bisher tatrichterlich nicht geprüft worden ist. Der Senat hält es für angebracht, die Sache wegen der hierfür notwendigen Aufklärung an das Berufungsgericht zurückzuverweisen (§ 575 ZPO; vgl. BGH, Beschluß vom 22. Oktober 1986 - VIII ZB 40/86, VersR 1987, 357; für das Revisionsverfahren BGH, Urteil vom 10. Oktober 1985 - IX ZR 73/85, NJW-RR 1986, 157, 158). Das Berufungsgericht wird auf der Grundlage seiner erneuten Entscheidung auch über die Kosten des Beschwerdeverfahrens zu befinden haben.

Braxmaier

Dr. Skibbe

Dr. Brunotte

Dr. Zülch

Dr. Paulusch