

BUNDESGERICHTSHOF

VIII ZB 37/88

BESCHLUSS

in dem Rechtsstreit

DG D[REDACTED] AG, vertreten durch die Vorstandsmitglieder
Georg Sch[REDACTED], Dr. Karl B[REDACTED] und Klaus H[REDACTED],
W[REDACTED]str. [REDACTED], F[REDACTED],

Klägerin und
Beschwerdeführerin,

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

g e g e n

Renate J[REDACTED], M[REDACTED]platz [REDACTED], F[REDACTED],

Beklagte und
Beschwerdegegnerin,

- Prozeßbevollmächtigte: Rechtsanwälte [REDACTED],
[REDACTED] & [REDACTED], [REDACTED]-[REDACTED]-[REDACTED]. [REDACTED]
[REDACTED]. -

WI

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

am 25. Januar 1989

beschlossen:

Die sofortige Beschwerde der Klägerin
gegen den Beschluß des Oberlandesgerichts
Karlsruhe - 13. Zivilsenat in Freiburg -
vom 10. November 1988 wird auf Kosten der
Klägerin zurückgewiesen.

G r ü n d e :

I. Die Klägerin fordert von der Beklagten aus abgetretenem Recht Zahlung von 5.707,-- sfr nebst Zinsen. Das Landgericht hat ihr mit dem am 27. November 1987 verkündeten und am 2. Dezember 1987 zugestellten Urteil 1.293,38 DM nebst Zinsen zugesprochen und die Kosten des Rechtsstreits zu 4/5 der Klägerin und zu 1/5 der Beklagten auferlegt. In den Entscheidungsgründen hat es ausgeführt, der Klägerin stehe nicht der geltend gemachte abgetretene Kaufpreisanspruch, sondern nur ein Bereicherungsanspruch zu, der unter Berücksichtigung eines von der Beklagten geltend gemachten Aufwandsersatzanspruchs und Aberkennung weiterer Gegenforderungen in der zugesprochenen Höhe begründet sei.

- 3 -

Am 3. Dezember 1987 berichtigte das Landgericht sein Urteil wegen offenkundiger Unrichtigkeit (§ 319 ZPO), indem es den Tenor durch die Worte "im übrigen wird die Klage abgewiesen" ergänzte. Zuvor hatte - wie sich aus einem Aktenvermerk ergibt - die Vorsitzende der Zivilkammer die Prozeßbevollmächtigten beider Parteien zu der beabsichtigten Berichtigung telefonisch angehört und ihr Einverständnis eingeholt. Ebenfalls am 3. Dezember 1987 forderte die Geschäftsstelle des Landgerichts telefonisch die zugestellten Urteilsausfertigungen zurück. Der Klägervertreter sandte das ihm zugegangene Urteil nebst von ihm am 2. Dezember 1987 unterschriebener Zustellkarte unter dem 4. Dezember 1987 zurück und bemerkte in einem Begleitschreiben: "gebe ich auf Wunsch des Gerichts das mir am 2.12.1987 zugestellte Urteil nebst Zustellkarte an das Gericht zurück, damit noch die erforderlichen Umänderungen vorgenommen werden können".

Der Berichtigungsbeschluß und das Urteil wurden dem Klägervertreter am 11. Dezember 1987 zugestellt. Dieser legte am 8. Januar 1988 Berufung ein und begründete sie am 15. März 1988 innerhalb der ihm gewährten Fristverlängerung. Mit Verfügung vom 6. Oktober 1988 wies ihn der Senatsvorsitzende des Oberlandesgerichts darauf hin, daß die Zustellung des Berichtigungsbeschlusses keine neue Berufungsfrist eröffnet habe und die eingelegte Berufung daher verspätet sei.

Das Oberlandesgericht hat die Berufung der Klägerin durch den angefochtenen, am 17. November 1988 zugestellten Beschluß vom 10. November 1988 als unzulässig verworfen,



weil sie verspätet eingelegt worden sei. Gegen diese Entscheidung richtet sich die am 29. November 1988 eingegangene sofortige Beschwerde der Klägerin.

II. Das Rechtsmittel ist statthaft und rechtzeitig eingelegt (§§ 519 b Abs. 2, 547, 577 Abs. 2 ZPO), jedoch nicht begründet.

1. Da das Urteil des Landgerichts dem Prozeßbevollmächtigten der Klägerin am 2. Dezember 1987 zugestellt worden ist, war die einmonatige Frist für das Rechtsmittel (§ 516 ZPO) bei Einlegung der Berufung am 8. Januar 1988 verstrichen. Entgegen der Ansicht der Klägerin wurde der Beginn der Frist durch die Berichtigung des Urteilstenors nicht hinausgeschoben.

a) Nach ständiger Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs und einhelliger Ansicht in der Literatur wirkt die jederzeit auf Antrag oder von Amts wegen zulässige Berichtigung einer offenbaren Unrichtigkeit (§ 319 ZPO) auf den Zeitpunkt der Verkündung des zu berichtigenden Urteils zurück. Deshalb wird der Fristbeginn für die Berufung - von Ausnahmen abgesehen - von der Urteilsberichtigung nicht berührt (BGHZ 67, 284, 286; 89, 184, 186, jeweils m.w.N.; Stein/Jonas/Grunsky, ZPO, 20. Aufl., § 516 Rdn. 4; Zöllner/Vollkommer, ZPO, 15. Aufl., § 319 Rdn. 25; Baumbach/Lauterbach/Albers/Hartmann, ZPO, 47. Aufl., § 319 Anm. 3 C).

b) Bei der Einfügung in den Urteilstenor handelte es sich - wie auch die Klägerin nicht verkennt - um eine Berichtigung i.S. von § 319 ZPO und nicht etwa um eine Urteilsergänzung

i.S. von § 321 ZPO, die hinsichtlich der Berufungsfrist gemäß § 517 ZPO zu anderen Rechtsfolgen führen würde. Aus den Entscheidungsgründen des Urteils vom 27. November 1987 ergab sich eindeutig, daß das Landgericht sämtliche Klaggründe und die dagegen erhobenen Einwendungen der Beklagten abschließend beschneiden und nicht etwa ein Teilurteil erlassen wollte. Verdeutlicht wurde diese Absicht durch die im Tenor ausgesprochene Aufteilung der Kosten für die gesamte anhängige Klage. Unterblieb im Tenor der Ausspruch darüber, daß die Klage im übrigen abgewiesen werde, so war diese unbeabsichtigte Auslassung der Berichtigung nach § 319 ZPO zugänglich (vgl. den ähnlichen Fall in BGHZ 67, 284 ff).

c) Nur ausnahmsweise würde die Berufungsfrist neu in Lauf gesetzt, wenn die Klägerin erst durch die Berichtigung neu beschwert würde oder das ursprünglich verkündete Urteil die Beschwer wenigstens nicht klar erkennen ließe (BGHZ 17, 149). Dasselbe würde gelten, wenn das Ausmaß der Beschwer erst erkennbar würde, wenn eine zunächst ausgesprochene Urteilsberichtigung später in der Rechtsmittelinstanz wieder beseitigt würde; in diesem Falle lief die Berufungsfrist erst von der Aufhebung der Berichtigung an (BGH Beschluß vom 21. Mai 1985 - VI ZB 4/85 = NJW 1986, 935).

Von einer solchen Ausnahme kann hier keine Rede sein. Schon aus dem Tenor des Urteils war zu entnehmen, daß das Landgericht der Klägerin nur einen Teil des erhobenen Anspruchs zuerkennen und daß es kein Teilurteil erlassen wollte. Die Entscheidungsgründe ergaben dasselbe ganz eindeutig. Das räumt auch die Klägerin ein. Daher besteht keine Notwendigkeit, von dem Grundsatz der Rückwirkung der Berichtigung abzuweichen (ebenso BGHZ 67, 284, 290 f).

2. Die Klägerin meint allerdings, der Fristbeginn müsse deshalb vom Zeitpunkt der Zustellung des Berichtigungsbeschlusses berechnet werden, weil dem Tenor eines Urteils ganz besondere Bedeutung zukomme und weil andernfalls die der Klägerin nach dem Gesetz zustehende einmonatige Überlegungsfrist über die Einlegung der Berufung verkürzt werde; denn das Landgericht habe am 3. Dezember 1987 die zugestellten Ausfertigungen zurückgefordert und damit der Klägerin die Möglichkeit zur Überprüfung des Urteils zeitweilig genommen; zugleich habe es mit der Rückforderung zu erkennen gegeben, daß es die zunächst veranlaßte Zustellung vom 2. Dezember 1987 nicht mehr habe gelten lassen wollen. Die Verkürzung der zur Verfügung stehenden Überlegungszeit wiege um so schwerer, als die Klägerin aus abgetretenem Recht einer Factoring-Bank klage und ihr Prozeßbevollmächtigter wegen des Entschlusses zur Einlegung der Berufung Verbindung über Korrespondenzanwälte zur Zedentin und weiter zu der ursprünglichen Gläubigerin habe aufnehmen müssen. Das sei mit Schreiben vom 21. Dezember 1987 an die Korrespondenzanwälte geschehen. Nach deren weiterer Veranlassung sei der Auftrag zur Einlegung der Berufung bei dem Klägervertreter am 8. Januar 1988 eingegangen.

Auch diese Einwendungen verhelfen der sofortigen Beschwerde nicht zum Erfolg.

a) Die Bedeutung des Urteilstenors stellt gegenüber den bereits erörterten Gründen keinen selbständigen Gesichtspunkt dar. Ergibt sich aus seiner Formulierung in Verbindung mit den Entscheidungsgründen noch keine Klarheit über die Beschwer und wird diese erst mit der Berichtigung erkennbar, so ist der

Grundsatz über die Rückwirkung des Berichtigungsbeschlusses nicht anwendbar. Geht dagegen - wie hier - die Beschwer bereits aus dem Tenor und den Entscheidungsgründen hervor, so besteht keine Veranlassung für eine Verschiebung des Berufungsfristbeginns.

b) Zweifel an der Wirksamkeit der Zustellung vom 2. Dezember 1987 bestehen nicht. Die zugestellte Ausfertigung entsprach in allen Punkten den Anforderungen an die Form eines Urteils und ließ irgendwelche Zweifel an seinem ordnungsmäßigen Zustandekommen nicht erkennen. Die von der Geschäftsstelle des Landgerichts telefonisch ausgesprochene Aufforderung zur Rückgabe der Ausfertigungen ließ nicht darauf schließen, daß das Landgericht die von ihm veranlaßte Zustellung nicht mehr gelten lassen wollte. Das war auch für den Klägervertreter erkennbar. Nach der vorangegangenen Mitteilung der Vorsitzenden der Zivilkammer über die beabsichtigte Berichtigung, die sich aus einem Aktenvermerk ergibt, konnte der Klägervertreter nur annehmen, daß die Berichtigung auf der Ausfertigung vermerkt (§ 319 Abs. 2 S. 2 ZPO), nicht aber daß die Zustellung unwirksam gemacht werden sollte. Er selbst ist offenbar auch nicht von einer unvollständigen oder unwirksamen Zustellung ausgegangen. Denn er hat in seinem Begleitschriftsatz vom 4. Dezember 1987 die Ausfertigung zurückgesandt, damit die "Umänderungen ausgeführt" werden konnten; seinem Schriftsatz hat er das am 2. Dezember 1987 unterzeichnete Empfangsbekenntnis beigefügt.

Unerheblich ist es, daß das Landgericht bei der am 11. Dezember 1987 erfolgten Zustellung des Berichtigungsbeschlusses die Urteilsausfertigung beigefügt hat. Mangels besonderer Hinweise läßt sich dieser Handhabung nicht entnehmen,

das Landgericht habe nunmehr das Urteil erstmalig zustellen wollen (zur Wirksamkeit der ersten bei einer später wiederholten Zustellung vgl. BGH, VersR 1987, 258 und 680).

c) Auf den Beginn der Berufungsfrist ist es ferner ohne Einfluß, daß dem Klägervertreter die zugestellte Ausfertigung in der Zeit vom 4. bis 11. Dezember 1987 nicht zur Verfügung stand. Soweit die Klägerin hiermit geltend machen will, sie habe vor Zustellung der Berichtigung keine Kenntnis von dem endgültigen Urteilsinhalt gehabt, kann dies schon deshalb keine Bedeutung haben, weil es für jeden Fall der Berichtigung gelten müßte. In bezug auf den Berufungsfristbeginn ist - wie oben ausgeführt - eine Unklarheit aber nur dann von Bedeutung, wenn sie die Beschwer als solche betrifft.

Die Überlegungsfrist für die Einlegung der Berufung mag durch die Rückforderung der Ausfertigung tatsächlich verkürzt worden sein. Möglicherweise wäre von dem Klägervertreter nicht zu erwarten, daß er vor der Zustellung des Berichtigungsbeschlusses eigene Überlegungen über die Berufung anstellte oder solche der Klägerin und der sonstigen am Verfahren Interessierten veranlaßte. Derartige tatsächliche Fristverkürzungen können aber auf zahlreichen Umständen beruhen, so etwa auf der Verzögerung von Postsendungen bei der Übermittlung zwischen dem Prozeßbevollmächtigten und seinem Mandanten oder auf ähnlichen Gründen. Mit Rücksicht auf die notwendige Klarheit und Rechtssicherheit können sie nicht dazu führen, die Wirkung der sonst maßgebenden Urteilszustellung zu beseitigen. Sind sie von dem Rechtsmittelkläger nicht zu vertreten und führen sie dazu, daß das Rechtsmittel ohne sein Verschulden nicht rechtzeitig eingelegt werden kann, können sie allenfalls Anlaß für

eine Wiedereinsetzung in den vorigen Stand bieten (§ 233 ZPO). Im vorliegenden Fall ändern diese Umstände also nichts daran, daß die Klägerin verspätet Berufung eingelegt hat.

3. Die Berufung hätte gleichwohl nicht als unzulässig verworfen werden dürfen, wenn das Oberlandesgericht zuvor Wiedereinsetzung in den vorigen Stand nach § 233 ff ZPO hätte gewähren müssen. Das ist jedoch nicht der Fall.

a) Zur Zeit der angefochtenen Entscheidung lag ein Wiedereinsetzungsantrag nicht vor. Die Klägerin hat ihn erst als Hilfsantrag mit ihrer sofortigen Beschwerde vom 29. November 1988 gestellt. Das Oberlandesgericht war also nicht durch einen Wiedereinsetzungsantrag an dem Erlaß seines Beschlusses gehindert.

b) Wiedereinsetzung kann nach § 236 Abs. 2 ZPO allerdings auch ohne Antrag gewährt werden, wenn die versäumte Prozeßhandlung - hier die Berufung - innerhalb der zweiwöchigen Antragsfrist (§ 234 ZPO) nachgeholt worden ist. Hätten die hierzu erforderlichen Voraussetzungen vorgelegen, hätte das Oberlandesgericht vor der Verwerfung der Berufung über die Wiedereinsetzung entscheiden müssen.

Es kann dahingestellt bleiben, ob die förmlichen Erfordernisse für eine solche Entscheidung erfüllt waren. Jedenfalls fehlt es an einem Wiedereinsetzungsgrund (§ 233 ZPO). Die Klägerin hat nicht glaubhaft gemacht, daß die rechtzeitige Berufung ohne ihr Verschulden unterblieben ist. Ihr Prozeßbevollmächtigter hat in der sofortigen Beschwerde selbst vorgetragen, daß er das ihm am 11. Dezember 1987 wieder zugegangene

Urteil des Landgerichts erst mit Schreiben vom 21. Dezember 1987 an seine Korrespondenzanwälte weitergeleitet und darum gebeten hat, bei der Zedentin und gegebenenfalls bei der ursprünglichen Gläubigerin eine EntschlieÙung über die Einlegung der Berufung herbeizuführen. Hätte er das Schreiben alsbald nach Eingang des Urteils und des Berichtigungsbeschlusses abgesandt und dabei auf die am 4. Januar 1988 (einem Montag) ablaufende Berufungsfrist hingewiesen, hätte das um 4 Tage verspätete Rechtsmittel mit großer Wahrscheinlichkeit rechtzeitig eingelegt werden können. Gegenteilige Anhaltspunkte sind jedenfalls nicht ersichtlich.

Den ProzeÙbevollmächtigten der Klägerin trifft an dieser Sachlage auch ein Verschulden. Er hätte die in den gängigen ProzeÙrechtskommentaren wiedergegebene und eindeutige Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs zu § 319 ZPO beachten und darüber hinaus berücksichtigen müssen, daß die Weihnachts- und Neujahrszeit bevorstand und zu Verzögerungen führen konnte. Daher wäre die beschleunigte Erledigung der Angelegenheit geboten gewesen.

Der vorliegende Sachverhalt unterscheidet sich von demjenigen im BeschluÙ des Bundesgerichtshofs vom 7. Oktober 1986 (VersR 1987, 258) dadurch, daß dort das Gericht fälschlich den Eindruck erweckt hatte, als sehe es die erste Zustellung nicht als ordnungsgemäÙ und wirksam an. Hier dagegen lieÙ sich - wie bereits ausgeführt - für den Klägervertreter nur annehmen, das Gericht wolle die Ausfertigungen gemäß § 319 Abs. 2 Satz 2 ZPO mit dem Berichtigungsvermerk versehen. Daran änderte auch die Zustellung am 11. Dezember 1987 nichts. Diese galt ersichtlich in erster Linie dem BerichtigungsbeschluÙ, dem das berichtigte

Urteil nur beigelegt war. Insoweit war die Rechtslage hinsichtlich des Beginns der Berufungsfrist nicht einmal zweifelhaft, was den Klägervertreter zur Wahl des für seinen Mandanten sichereren Weges hätte veranlassen müssen (BGH, VersR 1987, 680).

Wiedereinsetzung in den vorigen Stand hätte das Berufungsgericht danach nicht gewähren können. Bei dieser Sachlage bedarf es keiner Entscheidung darüber, ob das Oberlandesgericht nach dem Eingang des mit der sofortigen Beschwerde verbundenen Wiedereinsetzungsantrags befugt oder gar gezwungen gewesen wäre, zunächst über die Wiedereinsetzung zu entscheiden.

Braxmaier

Wolf

Dr. Skibbe

Dr. Brunotte

Dr. Zülch