

BUNDESGERICHTSHOF

VIII ZB 3/74

BESCHLUSS

in dem Rechtsstreit

des Landwirtes Erwin A. [REDACTED] in M. [REDACTED], Post R. [REDACTED],

Beklagten und Beschwerdeführers,

- Prozeßbevollmächtigter
II. Instanz:

Rechtsanwalt Dr. H. [REDACTED]
in E. [REDACTED], S. [REDACTED] Allee [REDACTED] -

g e g e n

den Polizeimeister und Landwirt Leonhard A. [REDACTED]
in M. [REDACTED], E. [REDACTED] Straße [REDACTED],

Kläger und Beschwerdegegner,

- Prozeßbevollmächtigter
II. Instanz:

Rechtsanwalt Robert [REDACTED]
in N. [REDACTED], N. [REDACTED]
straße [REDACTED] -

Der VIII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat
am 6. März 1974 durch die Richter Mormann, Claßen,
Braxmaier, Dr. Hiddemann und Hoffmann

beschlossen:

Auf die sofortige Beschwerde des Beklagten
wird der Beschluß des 20. Zivilsenats des
Oberlandesgerichts München vom 27. November
1973 aufgehoben. Dem Beklagten wird Wieder-
einsetzung in den vorigen Stand gegen die
Versäumung der Berufungsfrist erteilt.

Die Sache wird zur Verhandlung und Entschei-
dung über die Berufung an das Berufungsge-
richt zurückverwiesen, dem auch die Entschei-
dung über die Kosten des Beschwerdeverfahrens
übertragen wird.

G r ü n d e :

Das Landgericht Landshut verkündete am 16. Mai 1973
zwei Urteile in Sachen A. / . A. Mit dem einen
verurteilte es den Beklagten zur Herausgabe landwirt-
schaftlicher Geräte an den Kläger. Mit dem anderen Urteil
bestätigte es eine einstweilige Verfügung, worin dem
Beklagten für die Dauer des Rechtsstreits die Herausgabe
dieser Geräte an den Gerichtsvollzieher aufgegeben worden
war. Die Ausfertigungen beider Urteile hatten das gleiche

- 3 -

Aktenzeichen, das gleiche Rubrum und den gleichen Betreff. Am 2. Juni 1973 wurde dem Beklagten das in der Hauptsache ergangene Urteil zugestellt. Am 29. Juni 1973 legte er in Sachen A. / . A. wegen Herausgabe "gegen das Urteil des Landgerichts Landshut - erste Zivilkammer - Aktenzeichen 1 O 186/72 -" Berufung ein. Eine Abschrift des angefochtenen Urteils war nicht beigelegt. Mit Schriftsatz vom 17. September 1973 begründete der Beklagte die Berufung und machte geltend, daß seine Verurteilung zur Herausgabe der Geräte an den Kläger zu Unrecht erfolgt sei. Unter dem 26. September 1973 wies das Berufungsgericht den Prozeßbevollmächtigten des Beklagten darauf hin, daß die Berufung möglicherweise unzulässig sei, weil erst nach Ablauf der Berufungsfrist klar geworden sei, welches Urteil habe angefochten werden sollen. Nach Eingang dieses Hinweises am 2. Oktober 1973 legte der Beklagte mit Schriftsatz vom 8. Oktober 1973, der beim Berufungsgericht am 11. Oktober 1973 einging, mit der Behauptung, die Zustellung des Urteils sei unwirksam gewesen, erneut Berufung ein und beantragte hilfsweise, ihm gegen die Versäumung der Berufungsfrist Wiedereinsetzung in den vorigen Stand zu erteilen.

Zur Begründung seines Wiedereinsetzungsantrages machte der Beklagte glaubhaft, daß seinem Prozeßbevollmächtigten im Zeitpunkt der Berufungseinlegung lediglich eine Ausfertigung des Urteils in der Hauptsache vorgelegen habe. Das im einstweiligen Verfügungsverfahren ergangene Urteil sei dessen Kanzlei erst am 10. August 1973 zugegangen. Sein Prozeßbe-



vollmächtigter sei bei Einlegung der Berufung in der Hauptsache der Meinung gewesen, daß das Urteil im einstweiligen Verfügungsverfahren anders gekennzeichnet werde als das Urteil in der Hauptsache.

Das Berufungsgericht hat mit Beschluß vom 27. November 1973 die Wiedereinsetzung in den vorigen Stand versagt und die Berufung als unzulässig verworfen. Die gegen diesen Beschluß gerichtete sofortige Beschwerde ist zulässig und begründet.

1. Die Berufungsfrist war allerdings entgegen der Auffassung des Beklagten versäumt worden. Wie das Berufungsgericht rechtsirrtumsfrei ausgeführt hat, war das Urteil in der Hauptsache am 2. Juni 1973 wirksam zugestellt worden und genügte die Berufungsschrift nicht den Erfordernissen des § 518 ZPO, weil nicht zu erkennen war, gegen welches der beiden Urteile Berufung eingelegt werden sollte.

2. Gegen die Versäumung der Berufungsfrist war dem Beklagten jedoch gemäß § 233 Abs. 1 ZPO Wiedereinsetzung in den vorigen Stand zu erteilen, weil er durch einen unabwendbaren Zufall an der Einhaltung der Berufungsfrist gehindert war.

a) Der Wiedereinsetzungsantrag wurde in der Frist des § 234 ZPO gestellt. Denn diese Frist hatte entgegen der Auffassung des Berufungsgerichts nicht spätestens am 19. September 1973 zu laufen begonnen.

Die Frist für den Antrag auf Wiedereinsetzung beginnt in dem Augenblick zu laufen, in dem der Prozeßbevollmächtigte einer Partei erkennen muß, daß die Berufungsfrist versäumt ist (BGH Beschl. vom 10. November 1956 - IV ZB 178/56 = LM ZPO § 232 Nr. 27).

Das war hier erst der Fall, als für den Prozeßbevollmächtigten des Beklagten erkennbar wurde, daß infolge der nicht ausreichenden Bezeichnung des angefochtenen Urteils Berufung nicht wirksam eingelegt war. Denn ein Anwalt braucht nach Einlegung der Berufung die Berufungsschrift nicht ohne besonderen Anlaß auf ihre Ordnungsmäßigkeit zu überprüfen. Ein Anlaß zur Überprüfung der Berufungsschrift bestand hier weder bei Eingang der Ausfertigung des Urteils in dem einstweiligen Verfügungsverfahren in der Kanzlei des Prozeßbevollmächtigten des Beklagten am 10. August 1973 noch bei Einlegung der Berufung gegen dieses Urteil am 19. September 1973. Dem Prozeßbevollmächtigten des Beklagten brauchte nämlich mehrere Wochen nach Einreichung der Berufungsschrift in der Hauptsache nicht aufzufallen, daß das Urteil im einstweiligen Verfügungsverfahren das gleiche Aktenzeichen, das gleiche Rubrum und den gleichen Betreff hatte wie das Urteil in der Hauptsache. Das einer wirksamen Berufungseinlegung entgegenstehende Hindernis war mithin erst mit dem Hinweis des Berufungsgerichts am 2. Oktober 1973 behoben.

b) Der Antrag auf Wiedereinsetzung ist auch begründet.

Bei Einlegung der Berufung in der Hauptsache mußte der Prozeßbevollmächtigte des Beklagten nicht erkennen, daß die Angaben in der Berufungsschrift zur Bezeichnung des anzufechtenden Urteils nicht ausreichten. Denn er durfte darauf vertrauen, daß das Urteil in dem einstweiligen Verfügungsverfahren entsprechend dem Gerichtsgebrauch anders als das Urteil in der Hauptsache gekennzeichnet werde, wie das dann auch in dem Berichtigungsbeschluß des Landgerichts vom 15. Oktober 1973 geschah.

Daran ändert nichts, daß der Prozeßbevollmächtigte des Beklagten in dem einstweiligen Verfügungsverfahren Schriftsätze mit dem gleichen Aktenzeichen, dem gleichen Rubrum und dem gleichen Betreff wie in der Hauptsache eingereicht hatte und daß er bei der Verkündung der beiden Urteile am gleichen Tage zugegen gewesen war. Er konnte nämlich dennoch nicht vorhersehen, daß infolge eines "Kanzleiversehens" entgegen dem "Gerichtsgebrauch", wie in dem Berichtigungsbeschluß des Landgerichts vom 15. Oktober 1973 ausgeführt ist, auch die Ausfertigung des Urteils in dem einstweiligen Verfügungsverfahren sich von derjenigen des Urteils in der Hauptsache nicht unterscheiden werde.

Es ist schließlich auch unschädlich, daß entgegen der Sollvorschrift des § 518 Abs. 3 ZPO mit der Berufungsschrift eine Ausfertigung oder beglaubigte Abschrift des landgerichtlichen Urteils nicht vorgelegt wurde. Zur Beachtung dieser Vorschrift, die praktisch

bedeutungslos ist (Baumbach/Lauterbach, ZPO 31.Aufl. § 518 Anm. 3 a) und erfahrungsgemäß häufig nicht befolgt wird, wäre ebenso wie zu einer näheren Kennzeichnung des anzufechtenden Urteils nur dann Anlaß gewesen, wenn der Prozeßbevollmächtigte des Beklagten an der ausreichenden Bezeichnung des anzufechtenden Urteils in der Berufungsschrift hätte Zweifel haben müssen. Das war nicht der Fall, wie dargelegt wurde.

3. Der angefochtene Beschluß war mithin aufzuheben, dem Beklagten Wiedereinsetzung in den vorigen Stand zu erteilen und die Sache zur Verhandlung und Entscheidung über die Berufung an das Berufungsgericht zurückzuverweisen. Ihm war auch die Entscheidung über die Kosten des Beschwerdeverfahrens zu übertragen (BGH Beschl. vom 15. Dezember 1959 - VIII ZB 29/59 = VersR 1960, 181).

Mormann

Claßen

Braxmaier

Dr. Hiddemann

Hoffmann