

Nachschlagewerk: ja

BGHZ: nein

ZPO §§ 216 Abs. 2, 341 a, 296

Bei der Bestimmung des Termins zur mündlichen Verhandlung über Einspruch und Hauptsache ist der Vorsitzende nicht verpflichtet, den Termin so weit hinauszuschieben, daß in ihm auch verspätetes Vorbringen noch in vollem Umfang ohne Verzögerung in der Erledigung des Rechtsstreits berücksichtigt werden kann.

BGH, Urt. v. 23. Oktober 1980 - VII ZR 307/79 - OLG Hamm
LG Dortmund

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

VII ZR 307/79

URTEIL

Verkündet am

23. Oktober 1980

Werner,

Justizamtsinspektor

als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

der Firma A. W. [REDACTED] KG,
K[REDACTED] B[REDACTED]straße [REDACTED], D[REDACTED], vertreten durch
den persönlich haftenden Gesellschafter Helmut S[REDACTED],
ebenda,

Klägerin, Berufungsbeklagten
und Revisionsklägerin,

- Prozeßbevollmächtigte: Rechtsanwälte Dres. [REDACTED]
und [REDACTED] -

gegen

Hans-Günter L [REDACTED], W[REDACTED]straße [REDACTED], D[REDACTED],

Beklagten, Berufungskläger
und Revisionsbeklagten,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt [REDACTED] -

- 2 -

Der VII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 23. Oktober 1980 durch den Vorsitzenden Richter Dr. Vogt sowie die Richter Dr. Girisch, Meise, Dr. Recken und Obenhaus

für Recht erkannt:

Die Revision der Klägerin gegen das Urteil des 17. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Hamm vom 12. November 1979 wird zurückgewiesen.

Die Klägerin hat die Kosten der Revision zu tragen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Die Klägerin erwirkte im Juni 1977 einen Mahnbescheid über 18.407,51 DM Restwerklohn nebst Zinsen. Der Beklagte leistete Teilzahlungen und legte im übrigen Widerspruch ein. Nachdem die Klägerin ihre ermäßigte Klageforderung begründet hatte, wurde dem Prozeßbevollmächtigten des Beklagten am 15. Januar 1979 ein von einer Justizangestellten unterzeichnetes Formularschreiben der Geschäftsstelle des Landgerichts zugestellt, in dem der Beklagte unter Hinweis auf § 296 ZPO gemäß § 275 ZPO aufgefordert wurde, bis zum 15. Februar 1979 auf die Klage zu erwidern. Zugleich wurde er zur mündlichen Verhandlung vom 28. März 1979 geladen.



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



Der Prozeßbevollmächtigte des Beklagten bat mit Schriftsatz vom 5. Februar 1979 um Fristverlängerung bis zum 28. Februar 1979, äußerte sich dann aber nicht mehr und trat in der Verhandlung vom 28. März 1979 nicht auf. Gegen das dort verkündete Versäumnisurteil legte er am 9. Mai 1979 fristgerecht Einspruch ein und erwiderte auf die Klage. Darauf bestimmte der Vorsitzende der Zivilkammer neuen Verhandlungstermin auf den 4. Juli 1979.

Das Landgericht hat das Vorbringen des Beklagten in der Einspruchsbegründung als verspätet zurückgewiesen und das Versäumnisurteil aufrechterhalten. Das Oberlandesgericht - seine Entscheidung ist veröffentlicht in NJW 1980, 293 (mit Anmerkung von Deubner) - hat das Urteil samt Verfahren aufgehoben und die Sache an das Landgericht zurückverwiesen.

Mit der - zugelassenen - Revision, deren Zurückweisung der Beklagte beantragt, erstrebt die Klägerin die Wiederherstellung des landgerichtlichen Urteils.

Entscheidungsgründe:

Das Berufungsgericht stellt fest, der Beklagte habe die ihm gemäß § 275 ZPO gesetzte Erwiderungsfrist versäumt. Sein verspätetes Vorbringen habe trotz Eingangs innerhalb der Einspruchsfrist unter den Voraussetzungen des § 296 ZPO zurückgewiesen werden dürfen. Maßgeblicher Zeitpunkt für die Beurteilung der Frage, ob eine Zulassung des verspäteten Vorbringens die Erledigung des Rechtsstreits verzögern würde, sei nicht der versäumte Verhandlungstermin, sondern der Zeitpunkt, in dem der Einspruch gegen das Versäumnisurteil

eingehende und das Gericht gemäß § 341a ZPO einen Termin zur mündlichen Verhandlung über den Einspruch und die Hauptsache anzuberaumen habe. Gehe aber das verspätete Vorbringen so rechtzeitig ein, daß es bei der Vorbereitung dieser mündlichen Verhandlung noch berücksichtigt werden könne, so müsse das Gericht nach pflichtgemäßem Ermessen den Verhandlungstermin so weit hinausschieben, daß eine aufgrund der Einspruchsbegründung notwendige Beweisaufnahme noch möglich sei. Das Gericht verstoße gegen die ihm obliegende Verpflichtung, gemäß § 273 ZPO mögliche und gebotene vorbereitende Maßnahmen zu ergreifen, wenn es den Verhandlungstermin so kurzfristig anberaume, daß solche Maßnahmen unter Berücksichtigung gewöhnlicher Umstände zeitlich nicht mehr durchzuführen seien. Das Landgericht hätte hier den Verhandlungstermin so weit hinausschieben müssen, daß normalerweise ein Sachverständigengutachten noch hätte eingeholt werden können. Dabei sei unbeachtlich, daß der Termin dann erst nach den Gerichtsferien stattgefunden und sich so die Erledigung des Rechtsstreits verzögert hätte.

I.

Diese Ausführungen sind nicht frei von Rechtsirrtum.

1. Zutreffend geht das Berufungsgericht davon aus, daß das Säumnisverfahren (§§ 330 ff. ZPO) zwar eine vorangegangene Versäumnis von Erklärungsfristen nicht aufhebt, die säumige Partei aber mit dem in der Einspruchsbegründung nachgeholten Vorbringen zur Hauptsache nicht schlechthin ausgeschlossen ist. Das Versäumnisurteil beruht allein auf dem schlüssigen Klagevorbringen. Über die Folgen des

ungenutzten Ablaufs der Klageerwiderungsfrist ist darin nicht zu befinden. Diese Entscheidung ist vielmehr erstmals in der auf den Einspruch anberaumten Verhandlung zu treffen. Durch den zulässigen Einspruch wird der Prozeß in die Lage zurückversetzt, in der er sich vor Eintritt der Versäumnis der mündlichen Verhandlung befand (§ 342 ZPO). Damit werden alle früheren Prozeßhandlungen oder Unterlassungen wieder erheblich. Das Gesetz nimmt zwar die dem Säumnisverfahren eigene Verzögerung des Rechtsstreits in Kauf, jedoch werden andere Versäumnisse durch den Einspruch nicht ausgeräumt. So sind die Rechtsfolgen einer Fristversäumnung gemäß § 296 ZPO auch allein aus der Sicht der auf den Einspruch folgenden Verhandlung zu beurteilen. Soweit eine Verzögerung in der Erledigung des Rechtsstreits durch zumutbare vorbereitende Maßnahmen für diese Verhandlung vermieden werden kann, darf das Gericht das Vorbringen auch dann nicht zurückweisen, wenn die gemäß § 275 ZPO gesetzte Frist versäumt worden ist (so schon BGHZ 76, 173, 175 ff; vgl. auch Messer NJW 1978, 2559; Deubner NJW 1979, 337, 342; Fastrich NJW 1979, 2598, 2600; E. Schneider MDR 1979, 710, 712).

2. Nach Eingang eines zulässigen Einspruchs hat der Vorsitzende des Prozeßgerichts unverzüglich Termin zur Verhandlung zu bestimmen (§§ 216 Abs. 2, 341a ZPO). Die Verhandlung soll so früh wie möglich stattfinden (§ 272 Abs. 3 ZPO). Damit wäre es nicht vereinbar, wenn - wie das Berufungsgericht meint - der Vorsitzende die auf den Einspruch anzuberaumende Verhandlung so weit hinausschieben müßte, daß in diesem Termin alle nach dem verspäteten Vorbringen in Betracht kommenden Beweise erhoben werden könnten. Zwar ist bei der Terminsbestimmung nach Möglichkeit eine Zeitspanne

zur Beweisaufnahme einzuplanen, welche nach dem neuen Sach- und Streitstand geboten und durchführbar erscheint (BGH NJW 1974, 1512, 1513). Dies bedeutet jedoch nicht, daß der Vorsitzende bei der Terminsbestimmung einen freien, den Umständen nach in Betracht kommenden Termin auslassen müßte, um alle nachteiligen Folgen der Verspätung des Parteivorbringens auszuräumen. Andernfalls würde die Regelung des § 296 ZPO durch ein Säumnisverfahren unterlaufen. Eine Zurückweisung verspäteten Vorbringens käme in all jenen Fällen nicht mehr in Betracht, in denen der Verhandlungstermin erst nach Eingang des verspäteten Schriftsatzes bestimmt wird (vgl. dazu Deubner NJW 1980, 294). Der Beschleunigungszweck der gesetzlichen Neuregelung wäre verfehlt, eine "Flucht in die Terminsversäumnis" (vgl. BGHZ 76, 173, 178) würde sich in allzu vielen Fällen doch lohnen.

3. Hier lagen zwischen der Terminsbestimmung am 14. Mai 1979 und der Verhandlung über Einspruch und Hauptsache vom 4. Juli 1979 rund sechs Wochen. Das ist nicht zu beanstanden. Das Landgericht war nicht verpflichtet, den Termin so weit hinauszuschieben, daß noch vorher ein Sachverständigengutachten hätte eingeholt werden können, zumal ein solcher Termin erst nach den Gerichtsferien hätte stattfinden können.

II.

Der Rechtsirrtum des Berufungsgerichts wirkt sich aber im Ergebnis nicht aus. Die Revision bleibt aus anderem Grunde erfolglos.

Dem Beklagten ist nämlich die Frist zur Klageerwiderung gemäß § 275 ZPO nicht wirksam gesetzt worden. Dazu hätte es u.a. der Zustellung einer beglaubigten Abschrift der fristsetzenden Verfügung des Vorsitzenden bedurft (vgl. § 329 Abs. 2 Satz 2; Abs. 1 Satz 2; § 317 Abs. 3; § 170 Abs. 1 ZPO; so schon BGHZ 76, 236, 241 sowie BGH NJW 1980, 1960). Hier hat der Beklagte lediglich ein von einer Justizangestellten unterzeichnetes Formblatt-Schreiben erhalten, in dem er aufgefordert wurde, bis zum 15. Februar 1979 auf die Klage zu erwidern. Damit konnte die Präklusionswirkung des § 296 ZPO nicht herbeigeführt werden. Das Landgericht hätte daher das Vorbringen des Beklagten in der Einspruchsbegründung berücksichtigen müssen.

Die Revision des Klägers ist somit gemäß § 563 ZPO zurückzuweisen. Die Kostenentscheidung folgt aus § 97 ZPO.

Vogt

Girisch

Meise

Recken

Obenhaus