

Der VI. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat am 15. Juni 1999 durch den Vorsitzenden Richter Groß und die Richter Dr. Lepa, Bischoff, Dr. v. Gerlach und Dr. Greiner

beschlossen:

Auf die sofortige Beschwerde der Beklagten wird der Beschluß des 11. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Naumburg vom 23. März 1999 aufgehoben. Den Beklagten wird auf ihren Antrag Wiedereinsetzung in den vorigen Stand gegen die Versäumung der Berufungsbegründungsfrist gewährt.

Gründe:

I.

Das Landgericht Stendal hat mit einem am 26. Juni 1998 zugestellten Grund- und Teilurteil über die vom Kläger nach einem Verkehrsunfall geltend gemachten Ansprüche entschieden. Am Montag, den 27. Juli 1998 legten die Beklagten gegen dieses Urteil Berufung beim Oberlandesgericht ein und beantragten mit einem am 27. August 1998 eingegangenen Schriftsatz, die Frist zur Berufungsbegründung bis 28. September 1998 zu verlängern; die abschließende Besprechung der Prozeßbevollmächtigten mit den Beklagten habe noch nicht stattfinden können. Mit Verfügung vom selben Tage wies der Vorsitzende des Berufungsgerichts den Antrag zurück. Diese Verfügung teilte die Geschäftsstelle den Prozeßbevollmächtigten der Beklagten mit Telefax-Schreiben am 28. August 1998 mit. Ein vorgesehener Hinweis des Senatsvor-

sitzenden vom 14. September 1998, daß eine Verwerfung der Berufung durch Beschluß gemäß § 519 b Abs. 2 ZPO vorgesehen sei, wurde infolge Eingangs der Berufungsbegründung zusammen mit einem Antrag auf Wiedereinsetzung in den vorigen Stand vom selben Tage nicht mehr ausgeführt. Nach Hinweis des Berichterstatters vom 9. Dezember 1998, es sei beabsichtigt, den Wiedereinsetzungsantrag zu verwerfen, weil die Frist gemäß § 234 Abs. 1 ZPO nicht eingehalten sei, haben die Beklagten mit Schriftsatz vom 28. Dezember 1998 vorsorglich Wiedereinsetzung hinsichtlich der möglicherweise versäumten Wiedereinsetzungsfrist beantragt. Zur Begründung haben sie vorgetragen, das Telefax-Schreiben des Gerichts vom 28. August 1998 habe ein anderes Aktenzeichen aufgewiesen und nur in Kurzbezeichnung die richtigen Nachnamen des Klägers und des Beklagten zu 1 enthalten. Ein Versuch, noch am selben Tage telefonisch abzuklären, ob die Verfügung den hier zu entscheidenden Rechtsstreit oder einen anderen Prozeß betreffe, sei gescheitert, weil beim Berufungsgericht niemand zu erreichen gewesen sei. Erst am Montag, den 31. August 1998 sei eine Rückfrage bei der Geschäftsstelle möglich gewesen und habe ergeben, daß die Verfügung im vorliegenden Rechtsstreit ergangen und irrtümlich durch die Geschäftsstelle mit einem falschen Aktenzeichen versehen worden sei. Eine förmliche Zustellung der Verfügung unter Angabe des richtigen Aktenzeichens sei erst einige Tage später erfolgt.

Das Berufungsgericht hat die Berufung der Beklagten als unzulässig verworfen, weil sie nicht in der gesetzlichen Frist begründet worden sei. Den Antrag auf Wiedereinsetzung in den vorigen Stand gegen die Versäumung der Berufungsbegründungsfrist hat es als unzulässig verworfen; er sei nicht in der zweiwöchigen Frist des § 234 Abs. 1 ZPO eingegangen. Die Wiedereinsetzungsfrist habe bereits mit Zugang des Telefax-Schreibens am 28. August 1998 begonnen. Der Antrag auf Wiedereinsetzung gegen die Versäumung die-

- 4 -

ser Wiedereinsetzungsfrist bleibe ohne Erfolg. Nach ihrem eigenen Vorbringen seien die Prozeßbevollmächtigten des Beklagten in der Lage gewesen, das Schreiben trotz des falsch angegebenen Aktenzeichens noch am Nachmittag des Eingangstages dem richtigen Verfahren zuzuordnen. Auf die spätere förmliche Zustellung der Verfügung komme es nicht an.

II.

Die Ausführungen des Berufungsgerichts halten einer rechtlichen Überprüfung nicht stand. Der Wiedereinsetzungsantrag der Beklagten vom 14. September 1998 ist nicht verspätet. Die Voraussetzungen der Wiedereinsetzung, von der die Zulässigkeit der Berufung abhängt, sind gemäß § 519 b Abs. 1 ZPO von Amts wegen zu prüfen. Diese Prüfung hat sich nicht nur auf das Vorhandensein eines Wiedereinsetzungsgrundes nach § 233 ZPO, sondern auch auf die Wahrung der für den Wiedereinsetzungsantrag in § 234 ZPO vorgeschriebenen Frist und der in § 236 Abs. 1 ZPO vorgeschriebenen Form zu erstrecken. Diese Grundsätze hat das Berufungsgericht zwar erkannt, dabei aber fehlerhaft den Vortrag der Beklagten zur Wahrung der Zweiwochenfrist (§ 234 Abs. 1 ZPO) nicht vollständig berücksichtigt.

Die Wiedereinsetzung muß innerhalb einer zweiwöchigen Frist beantragt werden. Die Frist beginnt mit dem Tag, an dem die Partei oder der mit der Einlegung des Rechtsmittels beauftragte Anwalt erkannt hat oder bei Anwendung der gebotenen Sorgfalt hätte erkennen müssen, daß die Frist zur Begründung des Rechtsmittels versäumt war (vgl. BGH, Beschluß vom 12. Juli 1994 - X ZB 15/94 - VersR 1995, 317, 318). Eine solche Kenntnis hatten die Prozeßbevollmächtigten der Beklagten (§ 85 Abs. 2 ZPO) erst am Montag, den



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



31. August 1998. Die Frist des § 234 Abs. 1 ZPO lief daher erst am 14. September 1998 ab, so daß das Wiedereinsetzungsgesuch vom selben Tage, das auch den Anforderungen des § 236 ZPO genügte, rechtzeitig war.

Ein früherer Beginn der Frist für den Antrag auf Wiedereinsetzung in den vorigen Stand ist nicht zugrunde zu legen, insbesondere wurde die Frist entgegen der Ansicht des Berufungsgerichts nicht durch das Telefax-Schreiben vom 28. August 1998 in Lauf gesetzt. Die Prozeßbevollmächtigten der Beklagten hatten nämlich nicht schon mit Eingang des Telefax-Schreibens "Kenntnis davon, daß die am 27. Juli 1998 ablaufende Frist nicht verlängert worden war". Das Berufungsgericht berücksichtigt nicht, daß der Prozeßbevollmächtigte der Beklagten erfolglose Bemühungen um Zuordnung des Telefax-Schreibens mit einem unbekannten Aktenzeichen dargetan und anwaltlich versichert hatte, daß seine Bemühungen erst am 31. August 1998 erfolgreich waren. Daraus folgte mit hinreichender Deutlichkeit, daß den Beklagten die Ablehnung ihres Antrags auf Verlängerung der Begründungsfrist erst am 31. August 1998 zuverlässig bekannt war. Die bloße Möglichkeit, das ein anderes Aktenzeichen tragende Telefax-Schreiben könne das streitgegenständliche Verfahren betreffen, hatte nicht zur Folge, daß die Prozeßbevollmächtigten der Beklagten bei der gebotenen Sorgfalt die Ablehnung ihres Verlängerungsantrags erkennen mußten.

2. Der Wiedereinsetzungsantrag hat Erfolg. Der Rechtsmittelführer muß allerdings damit rechnen, daß der Vorsitzende des Rechtsmittelgerichts in Ausübung seines pflichtgemäßen Ermessens eine - wie hier - rechtzeitig beantragte Verlängerung der Rechtsmittelbegründungsfrist versagt. Grundsätzlich kann er im Wiedereinsetzungsverfahren nicht mit Erfolg geltend machen, er habe mit der Verlängerung der Berufungsbegründungsfrist durch den Vorsit-

zenden rechnen dürfen. Er ist vielmehr mit dem Risiko belastet, daß der Vorsitzende in Ausübung seines ihm gemäß § 519 Abs. 2 Satz 3 ZPO eingeräumten Ermessens eine beantragte Verlängerung auch dann versagt, wenn die dafür erforderlichen Voraussetzungen vorliegen. Etwas anderes gilt indessen, wenn der Rechtsmittelführer mit großer Wahrscheinlichkeit die Bewilligung der Fristverlängerung erwarten konnte (vgl. BGH, Beschluß vom 11. November 1998 - VIII ZB 24/98 - NJW 1999, 430). Das ist regelmäßig bei einem ersten Verlängerungsantrag der Fall, wenn eine entsprechende Übung des Berufungsgerichts besteht.

Entgegen der Auffassung des Oberlandesgerichts durften die Beklagten auf die Bewilligung ihres Verlängerungsantrags vertrauen. Die Beklagten haben vorgetragen und glaubhaft gemacht, daß es der Übung der Zivilsenate des Oberlandesgerichts Naumburg entspricht, einem Antrag auf erste Fristverlängerung stattzugeben, wenn eine für die Berufungsbegründung notwendige abschließende Besprechung mit der Partei noch nicht stattfinden konnte. Das hatten die Beklagten mit ihrem Antrag vorgebracht. Wenn das Berufungsgericht insoweit - entgegen der dargelegten Übung - näheren Vortrag für erforderlich hielt, hätte es hierauf hinweisen und den Beklagten Gelegenheit zu ergänzendem Vortrag geben müssen (§ 139 ZPO).

Nach allem ist dem Wiedereinsetzungsantrag stattzugeben mit der Folge, daß die Berufungsbegründung als rechtzeitig eingereicht anzusehen ist (vgl. BGHZ 98, 325, 328; 8, 284, 285).

Mit der Wiedereinsetzung verliert die Verwerfung der Berufung ihre Grundlage.

Groß

Dr. v. Gerlach

Dr. Lepa

Dr. Greiner

Bischoff