

2502 013

Nachschlagewerk: ja
Amtliche Sammlung: nein

ZPO §§ 233 B, 518 Abs. 4

Wiedereinsetzung in den vorigen Stand gegen die Versäumung der Berufungsfrist kann bei Vorliegen der sonstigen Voraussetzungen auch dann gewährt werden, wenn innerhalb der Berufungsfrist eine Berufungsschrift einläuft, die vom Prozeßbevollmächtigten nicht unterzeichnet ist.

BGH, Beschl. v. 2. Mai 1962 - V ZB 10, 11/62 - OLG Hamburg
LG Hamburg

V ZB 10/62

V ZB 11/62

B e s c h l u ß

In Sachen

der Ehefrau Martha P [REDACTED], geborene R [REDACTED],
H [REDACTED]-B [REDACTED], Bi [REDACTED] H [REDACTED]straße [REDACTED],

Klägerin, Berufungsklägerin und
Beschwerdeführerin,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED], [REDACTED] -

gegen

den Kaufmann Horst S [REDACTED], H [REDACTED], Po [REDACTED]straße [REDACTED],

Beklagten, Berufungsbeklagten und
Beschwerdegegner,

- Prozeßbevollmächtigte: Rechtsanwälte [REDACTED], [REDACTED]
[REDACTED] in [REDACTED], [REDACTED] -

hat der V. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs in seiner Sitzung
vom 2. Mai 1962 beschlossen:

1. Die Beschwerdeverfahren V ZB 10/62 und V ZB 11/62
werden zur gemeinschaftlichen Entscheidung miteinander verbunden.
2. Auf die sofortige Beschwerde der Klägerin wird der Beschluß des 2. Zivilsenats des Hanseatischen Oberlandesgerichts zu Hamburg vom 14. März 1962 aufgehoben. Der Klägerin wird Wiedereinsetzung in den vorigen Stand gegen die Versäumung der Frist zur Einlegung der Berufung gegen das Urteil der 22. Zivilkammer des Landgerichts Hamburg vom 5. Oktober 1961 bewilligt.
3. Damit ist die sofortige Beschwerde der Klägerin gegen den Beschluß des bezeichneten Senats vom 9. Januar 1962 gegenstandslos geworden.

- 2 -

G r ü n d e :

Die Klägerin hat gegen das ihr am 3. November 1961 zugestellte Urteil des Landgerichts Hamburg vom 5. Oktober 1961 mit einem am 30. November 1961 bei der Geschäftsstelle des Oberlandesgerichts eingelaufenen Schriftsatz Berufung einlegen lassen. Auf dem Schriftsatz fehlt die Unterschrift des Prozeßbevollmächtigten der Klägerin. Das Berufungsgericht hat im Anschluß an die Rechtsprechung des Reichsgerichts und des Bundesgerichtshofs mit Beschluß vom 9. Januar 1962 die Berufung als unzulässig verworfen, weil eine den gesetzlichen Anforderungen genügende Berufungsschrift innerhalb der Berufungsfrist nicht eingereicht worden sei. Hiergegen richtet sich die form- und fristgerecht eingereichte sofortige Beschwerde der Klägerin (V ZB 10/62). Über sie braucht indessen nicht entschieden zu werden, wenn die gleichfalls form- und fristgerecht eingelegte sofortige Beschwerde der Klägerin (V ZB 11/62) gegen den Beschluß des Oberlandesgerichts vom 14. März 1962 begründet ist, durch den das Wiedereinsetzungsgesuch der Klägerin zurückgewiesen wurde. Wird nämlich dem Gesuch stattgegeben, so verliert der Beschluß des Oberlandesgerichts vom 9. Januar 1962 ohne weiteres seine Wirksamkeit, für eine Entscheidung über die gegen ihn gerichtete sofortige Beschwerde ist dann kein Raum mehr (vgl. RGZ 127, 287).

Der Senat hat daher antragsgemäß die beiden bezeichneten Beschwerdeverfahren zur gemeinschaftlichen Entscheidung miteinander verbunden.

Die Nachprüfung des Beschlusses vom 14. März 1962 ergibt, daß die Zurückweisung des Wiedereinsetzungsgesuches nicht aufrechterhalten werden kann.

1. Das Berufungsgericht meint zunächst, nach außen hin liege bei dem am 30. November 1961 eingelaufenen Schriftsatz der Klägerin ein Schriftstück vor, das sich als Berufungsschrift darstelle



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

und das auch sein Verfasser als solche verstanden wissen wollte. Wiedereinsetzung in den vorigen Stand könne aber in der Regel nicht gewährt werden, wenn es sich nicht eigentlich um die Versäumung der Berufungsfrist, sondern um einen Formmangel der Berufungsschrift handele.

Dem vermag der Senat nicht zuzustimmen.

Eine Partei eröffnet sich den Berufungsrechtszug nicht schon durch einen formlosen Schriftsatz. Erforderlich ist dazu vielmehr unter anderem eine den gesetzlichen Anforderungen genügende innerhalb der Berufungsfrist eingereichte Berufungsschrift. Durch fristgerechte Einreichung einer wegen Formmangels unwirksamen Berufungsschrift erreicht die Partei nicht mehr, als wenn sie sich während der Berufungsfrist untätig verhalten hätte. Hier wie dort ist die Berufungsfrist nicht gewahrt. Es kann daher für die Frage der Wiedereinsetzung in den vorigen Stand keinen Unterschied ausmachen, ob durch einen unabwendbaren Zufall die Partei verhindert war, die Berufungsfrist überhaupt oder in wirksamer Weise einzuhalten (vgl. OLG Schleswig NJW 1949, 313 Nr. 14).

Der Hinweis des Oberlandesgerichts auf das Urteil des Bundessozialgerichts vom 8. August 1957 (AP § 151 SGG Nr. 1) greift nicht durch. Das Bundessozialgericht befaßt sich in dem genannten Urteil nicht mit der Wiedereinsetzung in den vorigen Stand, sondern mit der Anwendbarkeit des § 106 SGG, wenn eine Berufungsschrift im Sozialgerichtsverfahren nicht unterschrieben wurde. Diese Erörterungen haben für die Anwendung des § 233 ZPO keine Bedeutung.

2. Es stellt sich sonach die Frage, ob die Nichteinreichung einer vom Prozeßbevollmächtigten der Klägerin unterzeichneten Berufungsschrift innerhalb der Berufungsfrist auf

einem unabwendbaren Zufall beruht (§ 233 Abs. 1 ZPO). Das Berufungsgericht bejaht diese Frage. Es geht vom Vortrag der Klägerin aus, wonach der Berufungsschriftsatz zunächst in eine Fristenmappe gelegt, von der Sekretärin des Prozeßbevollmächtigten der Klägerin am 28. November 1961 aus der Mappe genommen und entgegen der Anweisung des Prozeßbevollmächtigten ohne genaue und gewissenhafte Nachprüfung, ob das Schriftstück auch unterzeichnet war, dem Lehrling zur Ablieferung bei Gericht übergeben wurde. Der Prozeßbevollmächtigte der Klägerin habe sich am 4. Dezember 1961 von der Einreichung der Berufungsschrift unterrichten lassen, alsbald die Berufungsbegründung abgefaßt und bei Gericht eingereicht und erst am 26. Januar 1962 in Erfahrung gebracht, daß die Berufungsschrift nicht unterzeichnet war. Mit dem pflichtwidrigen Verhalten seiner Sekretärin habe er, so schließt das Berufungsgericht diesen Teil seiner Erörterungen ab, nicht rechnen brauchen, die Klägerin müsse es sich nicht anrechnen lassen.

Diese Erwägungen werden von der Klägerin nicht beanstandet, sie halten einer rechtlichen Nachprüfung stand.

3. Das Berufungsgericht hält aber die Frist des § 234 Abs. 1 ZPO nicht für gewahrt. Insoweit kann ihm nicht gefolgt werden.

Der Vorsitzende des oberlandesgerichtlichen Senats hatte am 12. Dezember 1961 auf das Fehlen der Unterschrift auf der Berufungsschrift hingewiesen und die Klägerin zur Stellungnahme aufgefordert. Nach der vom Berufungsgericht nicht angezweifelte Darstellung der Klägerin entfernte die Sekretärin dieses Schreiben aus den Handakten, damit es der Prozeßbevollmächtigte der Klägerin nicht zu Gesicht bekomme. Nachdem an die Stellungnahme fernmündlich erinnert worden war, entwarf

die Sekretärin "um die Sache von sich aus in Ordnung zu bringen", am 30. Dezember 1961 einen Schriftsatz, in dem sie die Auffassung vertrat, eine Berufungsschrift bedürfe zu ihrer Wirksamkeit nicht der Unterzeichnung. Sie ließ diesen Schriftsatz am selben Tage von Rechtsanwalt Dr. W. [REDACTED] unterzeichnen und reichte ihn bei Gericht ein. Von diesen Vorgängen erhielt der Prozeßbevollmächtigte der Klägerin, wie auch das Berufungsgericht annimmt, erst am 26. Januar 1962 Kenntnis. Er reichte eine von ihm unterzeichnete Berufungsschrift am 5. Februar 1962 ein und bat gleichzeitig um Wiedereinsetzung in den vorigen Stand.

Bei seiner Würdigung des Sachverhalts geht das Berufungsgericht von dem Vortrag der Klägerin aus, Dr. W. [REDACTED] sei nicht eigens zur Unterzeichnung des Schriftsatzes vom 30. Dezember 1961 vom Prozeßbevollmächtigten der Klägerin aufgefordert worden. Es vertritt aber die Auffassung, beide Rechtsanwälte hätten sich allgemein eine gegenseitige Vertretung in eiligen Fällen eingeräumt. Dr. W. [REDACTED] habe also in Ausübung dieser allgemeinen Vollmacht den Schriftsatz vom 30. Dezember 1961 unterzeichnet; bei einiger ihm zuzumutenden Aufmerksamkeit hätte aber Dr. W. [REDACTED] erkennen müssen, daß die Berufungsfrist versäumt war und deshalb Wiedereinsetzung in den vorigen Stand beantragt werden müsse.

Die Klägerin behauptet, eine allgemeine gegenseitige Bevollmächtigung für eilige Fälle sei nie vereinbart worden, das Berufungsgericht habe sich zu Unrecht über ihren Vortrag und die Erklärung der beiden genannten Rechtsanwälte hinweggesetzt, wonach eine Bevollmächtigung immer nur von Fall zu Fall vereinbart worden sei. Rechtsanwalt Dr. W. [REDACTED] halte sich, wie er nunmehr gegenüber dem Prozeßbevollmächtigten der Klägerin versichert habe, nicht allgemein für bevollmächtigt, dies auch nicht für den vorliegenden Fall.

Es mag zweifelhaft sein, ob auf Grund dieser vom Beschwerdegericht verwertbaren (BGH NJW 1951, 964 Nr. 10) nachträglichen Erklärungen die Annahme einer allgemeinen Bevollmächtigung aufrecht zu erhalten ist. Indessen bedarf es keiner abschließenden Stellungnahme hierzu. Geht man nämlich mit dem Berufungsgericht von einer allgemeinen Bevollmächtigung in eiligen Fällen aus, so erfaßte die gegenseitige Vereinbarung nach der Sachlage doch nur Fälle, in denen entweder der bevollmächtigte Rechtsanwalt s e l b s t seine Angestellten beauftragte, sich zwecks Unterzeichnung eines Schriftsatzes an den andern Rechtsanwalt zu wenden oder seine Angestellten in Ausführung eines ihnen gewordenen generellen Auftrags für ihren Auftraggeber in dessen vermutetem Einverständnis handelten, wenn sie den andern Anwalt um die Unterzeichnung eines Schriftsatzes baten. Im vorliegenden Falle hat der Prozeßbevollmächtigte der Klägerin seiner Sekretärin keinen Auftrag erteilt, sich an Dr. W. zu wenden. Die Sekretärin hat auch nicht im vermuteten Einverständnis ihres Dienstherrn für diesen handeln wollen. Sie wußte, daß ein solcher Auftrag nie erteilt werden würde. Sie hat den Prozeßbevollmächtigten der Klägerin bewußt übergangen und eigenmächtig "die Sache von sich aus" regeln wollen. Auf einen solchen Fall erstreckte sich eine allgemeine Bevollmächtigung, wie sie das Berufungsgericht als gegeben annimmt, nicht. Wenn es meint, der Prozeßbevollmächtigte der Klägerin sei in eiligen Fällen auch mit einer solchen Wahrnehmung seiner Geschäfte grundsätzlich einverstanden gewesen, so fehlen, wie die Klägerin mit Recht einwendet, dafür tatsächliche Anhaltspunkte.

Dr. Weidner war mithin nicht Vertreter der Klägerin im Sinne des § 232 Abs. 2 ZPO. Die Frist des § 234 Abs. 1 ZPO begann daher nicht schon mit der Unterzeichnung des Schriftsatzes vom 30. Dezember 1961 zu laufen, sondern erst mit der Kenntnismahme des Prozeßbevollmächtigten der Klägerin von allen

diesen Vorgängen. Mit Eingang des Wiedereinsetzungsgesuches am 5. Februar 1962 war sonach die Frist gewahrt. Unter Aufhebung des angefochtenen Beschlusses muß daher dem Gesuch stattgegeben werden. Damit entfällt auch der Beschluß des Oberlandesgerichts vom 9. Januar 1962, so daß, wie bereits ausgeführt, für die Entscheidung über die dagegen gerichtete sofortige Beschwerde kein Raum mehr ist.

Die Entscheidung ergeht auslagen- und gebührenfrei (§ 46 Abs. 2 GKG).

Dr. Tasche

Dr. Augustin

Schuster

Dr. Mattern

Offterdinger