

BUNDESGERICHTSHOF

V ZB 11/91

BESCHLUSS

in dem Rechtsstreit

Rainer W [REDACTED], A [REDACTED]straße 12, S [REDACTED],

Beklagter und Beschwerdeführer,

- Prozeßbevollmächtigte: Rechtsanwälte [REDACTED] und [REDACTED],
R [REDACTED]-H [REDACTED]-Straße 2, S [REDACTED] -

g e g e n

Ursula W [REDACTED], T [REDACTED]weg 5, S [REDACTED],

Klägerin und Beschwerdegegnerin,

- Prozeßbevollmächtigter I. Instanz: Rechtsanwalt [REDACTED],
K [REDACTED]berg 11, S [REDACTED] -

WII

Der V. Zivilsenat des Bundesgerichtshofes hat
am 21. November 1991 durch die Richter Linden, Dr. Vogt,
Dr. Räfle, Dr. Wenzel und Tropic

beschlossen:

Auf die sofortige Beschwerde des Beklagten
werden die Beschlüsse des 1. Zivilsenats
des Bezirksgerichts Meiningen vom 20., 25. und
26. Juni 1991 aufgehoben.

Die Sache wird an das Berufungsgericht zurück-
verwiesen, dem auch die Entscheidung über die
Kosten des Beschwerdeverfahrens übertragen wird.

Beschwerdewert: 3.000 DM

G r ü n d e

I.

Das Kreisgericht Suhl hat durch am 30. November 1990
verkündetes Urteil den mit Klage und Widerklage gestellten,
aus Eigentum und Besitz hergeleiteten Anträgen der Parteien
teilweise stattgegeben. Das Urteil ist der Prozeßbevoll-
mächtigten des Beklagten, Rechtsanwältin T., am 26. April
1991 zugestellt worden. Mit Schreiben an das Kreisgericht
vom 17. Mai 1991, dort eingegangen am 23. Mai 1991, hat der
Beklagte "das Erlöschen" der Vollmacht angezeigt. Am
22. Mai 1991 hat Rechtsanwältin T. gegen das Urteil Beru-

- 3 -

fung eingelegt. Am 20. Juni 1991 haben auch die Rechtsanwälte B. und M., die jetzigen Prozeßbevollmächtigten des Beklagten, Berufung eingelegt und diese begründet.

Das Bezirksgericht hat durch Beschluß vom 20. Juni 1991 die am 22. Mai 1991 eingelegte Berufung und durch Beschluß vom 25. Juni 1991 die am 20. Juni 1991 wiederholte Berufung als unzulässig verworfen, und zwar jeweils mit der Begründung, das Rechtsmittel sei verspätet. Durch weiteren Beschluß vom 26. Juni 1991 hat es den ersten Beschluß aufgehoben, zugleich jedoch - diesmal mit der Begründung mangelnder Prozeßvollmacht der Rechtsanwältin T. - die Berufung vom 22. Mai 1991 erneut als unzulässig verworfen.

Gegen den ersten Beschluß hat der Beklagte am 3. Juli 1991, gegen die beiden anderen Beschlüsse am 17. Juli 1991 Beschwerde eingelegt.

II.

Die Beschwerde gegen den Beschluß vom 20. Juni 1991 ist als sofortige Beschwerde statthaft (§§ 519 b Abs. 2, 547 ZPO). Dieser konnte nicht durch den ihn aufhebenden - zugleich jedoch mit anderer Begründung erneut die Berufung verwerfenden - Beschluß vom 26. Juni 1991 der Anfechtung entzogen werden. Denn das Gericht ist nach § 577 Abs. 3 ZPO zu einer Änderung seiner der sofortigen Beschwerde unterliegenden Entscheidung nicht befugt. Das form- und fristgerecht eingelegte Rechtsmittel (§ 577 Abs. 2 ZPO) ist auch sachlich begründet.



Entgegen der vom Berufungsgericht in dem angegriffenen Beschluß vertretenen Ansicht war die am 22. Mai 1991 durch Rechtsanwältin T. eingereichte Berufung nicht verspätet. Das angefochtene Urteil des Kreisgerichts ist am 30. November 1990 verkündet worden. Gemäß § 516 ZPO beginnt die Berufungsfrist von einem Monat spätestens nach Ablauf von fünf Monaten nach Verkündung. Zugestellt ist das Urteil am 26. April 1991, also vor Ablauf der fünfmonatigen Frist. Zu diesem Zeitpunkt begann daher die Berufungsfrist von einem Monat. Diese Frist ist gewahrt.

Die Berufung ist auch nicht mangels Prozeßvollmacht der Rechtsanwältin T. als unzulässig zu verwerfen, wie das Berufungsgericht in dem Beschluß vom 26. Juni 1991 angenommen hat.

Das vom Beklagten am 23. Mai 1991 dem Kreisgericht angezeigte "Erlöschen" der Vollmacht ist auch dann unbeachtlich, wenn der ihr zugrunde liegende Vertretungsauftrag schon am 22. Mai 1991 - dem Zeitpunkt der Berufungseinlegung - gegenüber der Rechtsanwältin T. gekündigt gewesen sein sollte. Denn im Anwaltsprozeß ist der Mangel der Vollmacht nur zu berücksichtigen, wenn der Gegner den Mangel rügt (§ 88 ZPO). Eine solche Rüge aber ist bisher nicht erhoben.

Der angefochtene Beschluß vom 20. Juni 1991 ist daher aufzuheben, ebenso der gegen § 577 Abs. 3 ZPO verstoßende Beschluß vom 26. Juni 1991 und auch der Beschluß vom 25. Juni 1991, mit dem die erneute, von den jetzigen Prozeßbevollmächtigten des Beklagten am 20. Juni 1991 einge-

legte Berufung wegen Verspätung verworfen worden ist. Diese Verwerfung geht ins Leere, weil die am 22. Mai 1991 durch Rechtsanwältin Toma eingelegte Berufung fristgerecht ist, so daß der zweiten Berufung keine selbständige Bedeutung zukommt. Das Rechtsmittel ist von den neuen Prozeßbevollmächtigten am 20. Juni 1991 und damit in der Frist des § 519 Abs. 2 Satz 1 ZPO auch begründet worden.

Die Sache ist an das Berufungsgericht zurückzuverweisen (§ 575 ZPO). Ihm bleibt auch die vom endgültigen Ausgang des Rechtsstreits abhängige Entscheidung über die Kosten des Beschwerdeverfahrens vorbehalten.

Die Festsetzung des Beschwerdewerts beruht auf § 6 ZPO.

Linden

Vogt

Räfle

Wenzel

Tropf