

BUNDESGERICHTSHOF

XI ZB 12/90

BESCHLUSS

in dem Rechtsstreit

Sven Erwin K [REDACTED] , Ko [REDACTED] Allee [REDACTED] ,
Ki [REDACTED] - Kr [REDACTED] ,

Beklagter und
Beschwerdeführer,

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

g e g e n

Marion B [REDACTED] , Alte L [REDACTED] Chaussee [REDACTED] , Ki [REDACTED] ,

Klägerin und
Beschwerdegegnerin,

- Prozeßbevollmächtigter
I. Instanz: Rechtsanwalt [REDACTED] , Ki [REDACTED] -

Der XI. Zivilsenat des Bundesgerichtshofes hat durch
den Vorsitzenden Richter Schimansky und die Richter
Dr. Siol, Dr. Bungeroth, Nobbe und Dr. van Gelder

am 19. März 1991

beschlossen:

Die sofortige Beschwerde gegen den Beschluß
des 14. Zivilsenats des Schleswig-Holsteini-
schen Oberlandesgerichts in Schleswig vom
8. November 1990 wird auf Kosten des Beklag-
ten zurückgewiesen.

Beschwerdewert: 16.000 DM.

G r ü n d e :

1. Das Landgericht hat den Beklagten zur Zahlung von
16.000 DM verurteilt. Der Beklagte hat gegen das am
26. Januar 1990 verkündete und am 21. Februar 1990 zuge-
stellte Urteil am 28. März 1990 Berufung eingelegt und zu-
gleich die Wiedereinsetzung in den vorigen Stand gegen die
Versäumung der Berufungsfrist beantragt. Hierzu hat er gel-
tend gemacht: Die an seinen Erstwohnsitz in Kiel gerichtete
Mitteilung seines Prozeßbevollmächtigten über die Zustellung
des landgerichtlichen Urteils habe er erst am 25. März 1990
erhalten, da er sich bis dahin an seinem Zweitwohnsitz in
Hamburg aufgehalten habe. An seiner Absicht, Anfang März
1990 in seine Kieler Wohnung zurückzukehren, sei er wegen

eines grippalen Infektes gehindert gewesen. Diese Erkrankung sei mit Fieber, Apathie, Heiserkeit und Mandelentzündung verbunden gewesen, er habe überwiegend das Bett hüten müssen. Erst am 19. März 1990 sei er in der Lage gewesen, einen Arzt aufzusuchen, der eine weitere einwöchige Bettruhe verordnet habe. Zur Glaubhaftmachung hat der Beklagte eine ärztliche Bescheinigung vom 19. März 1990 vorgelegt, wonach er "seit 14 Tagen an einem grippalen Infekt erkrankt" gewesen sei. Die weiter vorgelegte Arbeitsunfähigkeitsbescheinigung des gleichen Arztes testiert eine Arbeitsunfähigkeit "seit dem 19.3.1990".

Das Oberlandesgericht hat den Wiedereinsetzungsantrag zurückgewiesen und die Berufung als unzulässig verworfen.

2. Die dagegen gerichtete sofortige Beschwerde hat keinen Erfolg. Das Oberlandesgericht hat dem Beklagten die beantragte Wiedereinsetzung in den vorigen Stand gegen die Versäumung der Berufungsfrist zu Recht versagt.

Ein Wiedereinsetzungsgrund ist nur dann gegeben, wenn die Fristversäumung bei Beachtung der vernünftigerweise zuzumutenden Sorgfalt und Vorsicht nicht zu vermeiden war. Bei einer Erkrankung ist dies nicht schon dann der Fall, wenn sie die zur Fristwahrung nötigen Schritte lediglich erschwert, sondern nur, wenn sie sie entweder unmöglich oder doch bei vernünftiger Betrachtung unzumutbar macht (vgl. BGH, Beschluß vom 18. Oktober 1984 - III ZB 13/84, VersR 1985, 139 f.). Das ist insbesondere dann anzunehmen, wenn die erkrankte Partei nicht mehr in der Lage ist, den Rat eines Rechtsanwalts einzuholen, unter Abwägung des Für



und Wider eine sachgemäße Entscheidung über die Einlegung eines Rechtsmittels zu treffen und den Rechtsanwalt hiervon zu unterrichten (Beschluß des Senats vom 11. Juli 1989 - XI ZB 2/89, BGHR ZPO § 233 - Rechtsmitteleinlegung 4 m.w.Nachw.).

Diese Voraussetzungen hat der Beklagte nicht dargetan, jedenfalls nicht glaubhaft gemacht.

Da der Beklagte - wie er selbst einräumt - damit rechnete, daß im Verkündungstermin vor dem Landgericht am 26. Januar 1990 ein Urteil ergehen und dieses seinem Prozeßbevollmächtigten alsbald zugestellt werden würde, war er gehalten, alle zumutbaren Vorkehrungen zu treffen, daß er von dem Urteil rechtzeitig Kenntnis erhielt und die Berufungsfrist wahren konnte. Dabei kann offenbleiben, ob der Beklagte infolge Krankheit daran gehindert war, an seinen Erstwohnsitz zurückzukehren und die dort erwartete Nachricht seines Anwalts über den Ausgang des Rechtsstreits vor dem Landgericht in Empfang zu nehmen; das Oberlandesgericht vermißt schon insoweit eine Glaubhaftmachung durch den Beklagten. Jedenfalls hat der Beklagte nicht hinreichend dargelegt, geschweige denn glaubhaft gemacht, daß - wie er erstmals mit der sofortigen Beschwerde vorbringt - sein Gesundheitszustand es nicht erlaubte, mit seinem Rechtsanwalt Kontakt aufzunehmen und nach Information über das landgerichtliche Urteil die Frage zu entscheiden, ob Berufung eingelegt

werden soll. Aus den vom Beklagten vorgelegten ärztlichen Bescheinigungen ergibt sich das nicht. Auch das vom Beklagten geschilderte Krankheitsbild des grippalen Infekts rechtfertigt nicht eine solche Annahme.

Schimansky

Dr. Siol

Dr. Bungeroth

Nobbe

Dr. van Gelder