

BUNDESGERICHTSHOF

X ZB 5/85

BESCHLUSS

in dem Beschwerdeverfahren

1. der Firma M [REDACTED] Markt- und Industrie-Entwicklungsgesellschaft mbH, vertreten durch ihren Geschäftsführer Dr. E. Leopold D [REDACTED], Am R [REDACTED] B [REDACTED] L [REDACTED],
2. der Firma C [REDACTED] Chemie-Anlagenbau B [REDACTED] GmbH, vertreten durch ihre Geschäftsführer Max Z [REDACTED] und Dr. Klaus W [REDACTED], Sch [REDACTED]straße [REDACTED], O [REDACTED]

Beklagten, Widerklägerinnen,
Berufungsklägerinnen und
Beschwerdeführerinnen,

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

gegen

die V [REDACTED] K [REDACTED]-T [REDACTED] e.G., vertreten durch ihre
Vorstandsmitglieder Hartmut F [REDACTED] und Jürgen S [REDACTED],
M [REDACTED] [REDACTED], K [REDACTED] (T [REDACTED],

Klägerin, Widerbeklagte,
Berufungsbeklagte und
Beschwerdegegnerin,

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

Der X. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat am
19. Dezember 1985 durch den Vorsitzenden Richter
Dr. Bruchhausen und die Richter Brodeßer, von Albert,
Rogge und Dipl.-Ing. Frhr. v. Maltzahn

beschlossen:

Auf die sofortige Beschwerde der Beklag-
ten wird der Beschluß des 7. Zivilsenats
des Oberlandesgerichts Stuttgart vom
21. Februar 1985 aufgehoben.

Die Sache wird zur anderweiten Verhandlung
und Entscheidung, auch über die Kosten der
sofortigen Beschwerde, an das Oberlandes-
gericht Stuttgart zurückverwiesen.

G r ü n d e :

I.

Das Landgericht (Kammer für Handelssachen) hat die Beklag-
ten unter Abweisung der Widerklage zur Zahlung verurteilt.
Dieses Urteil soll gemäß dem bei den Akten befindlichen Proto-
koll am 29. Dezember 1983 verkündet worden sein und wurde den
Beklagten am 14. Juni 1984 zugestellt. Hiergegen haben die

- 3 -

Beklagten am 10. Juli 1984 Berufung eingelegt. Sie haben zur Rechtzeitigkeit der Berufung geltend gemacht, das landgerichtliche Urteil sei entgegen dem vorliegenden Protokoll nicht vor dem 10. Januar 1984 verkündet worden; hilfsweise haben sie Wiedereinsetzung in den vorigen Stand beantragt.

Das Oberlandesgericht hat nach Einholung einer dienstlichen Äußerung des erstinstanzlichen Kammervorsitzenden durch Beschluß vom 21. Februar 1985 den Antrag auf Wiedereinsetzung in den vorigen Stand zurückgewiesen und die Berufung wegen Verspätung als unzulässig verworfen.

Gegen diesen Beschluß richtet sich die sofortige Beschwerde der Beklagten, mit der sie die Aufhebung des angefochtenen Beschlusses, die Wiedereinsetzung in den vorigen Stand und die Zurückverweisung der Sache an das Berufungsgericht zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung erstreben.

II.

Die nach § 519 b Abs. 2 ZPO zulässige Beschwerde führt zur Aufhebung des angefochtenen Beschlusses.

1. Zutreffend geht das Berufungsgericht davon aus, daß die einmonatige Berufungsfrist gemäß § 516 ZPO spätestens mit dem Ablauf von 5 Monaten nach der Verkündung beginnt und daß daher die Berufung der Beklagten dann verspätet war, wenn das ange-



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

fochtene Urteil bereits am 29. Dezember 1983 verkündet worden ist. Das Oberlandesgericht stellt fest, daß diese tatsächliche Voraussetzung gegeben ist. Es stützt sich hierbei auf die vorliegenden Sitzungsprotokolle, den Verkündungsvermerk auf dem Urteil und die dienstliche Äußerung des Vorsitzenden der Kammer für Handelssachen.

2. Die hiergegen gerichteten Angriffe der Beschwerde greifen durch. Es kann nicht festgestellt werden, daß das landgerichtliche Urteil bereits am 29. Dezember 1983 oder jedenfalls vor dem 10. Januar 1984 verkündet worden ist. Die am 10. Juli 1984 eingelegte Berufung war daher rechtzeitig und kann nicht wegen Verspätung als unzulässig verworfen werden.

a) Gemäß § 165 ZPO kann die Beachtung der für die mündliche Verhandlung vorgeschriebenen Förmlichkeiten nur durch das Protokoll bewiesen werden. Zu den in dieser Weise festzustellenden Förmlichkeiten gehört gemäß §§ 310, 311, 160 Abs. 3 Nr. 7 ZPO auch die Verkündung eines Urteils (BGH NJW 1985, 1782, 1783; ständige Rechtsprechung).

b) Das bei den Akten befindliche Protokoll für den 29. Dezember 1983 bekundet in der vorliegenden Form zwar, daß das angefochtene landgerichtliche Urteil am 29. Dezember 1983 verkündet worden sei. Das Protokoll ist jedoch insoweit gemäß § 419 ZPO nicht beweiskräftig. Wie sich aus dem

uneinheitlichen Schriftbild des Protokolls und dem Schreiben des Vorsitzenden des Berufungsgerichts vom 17. Dezember 1984 an den Vorsitzenden des erstinstanzlichen Gerichts ergibt, ist erst nach diesem Tage, d.h. rund ein Jahr nach dem angegebenen Verkündungstermin, in das insoweit zunächst unausgefüllt gebliebene Formular des Protokolls eingetragen worden, daß am 29. Dezember 1983 das angefochtene landgerichtliche Urteil verkündet worden sei.

Die nachträgliche Protokollergänzung wäre wirksam und mit der vollen Beweiskraft des Protokolls ausgestattet, wenn sie in der vorgeschriebenen Form einer Protokollberichtigung erfolgt wäre, was jedoch nicht geschehen ist. Die Ergänzung wurde entgegen § 164 Abs. 2 ZPO ohne vorherige Anhörung der Parteien und entgegen § 164 Abs. 3 ZPO ohne einen den Tatbestand nachträglicher Inhaltsänderung ausweisenden Vermerk vorgenommen. Es braucht nicht entschieden zu werden, ob eine Protokollberichtigung generell nur dann wirksam ist, wenn die genannten Formvorschriften beachtet werden. Hier geht es um den besonderen Fall der Anwendung der strengen förmlichen Beweisregelung des § 165 ZPO, wonach gegen den die Beachtung vorgeschriebener Förmlichkeiten für die mündliche Verhandlung betreffenden Inhalt des Protokolls nur der Nachweis der Fälschung, d.h. der Nachweis der wissentlichen Falschbeurkundung oder nachträglichen Verfälschung, zulässig, der Nachweis objektiver Unrichtigkeit allein jedoch unerheblich ist. Die Anwendung dieser strengen

Beweisregel ist nur bei einem solchen Protokoll gerechtfertigt, das auch in gesetzmäßiger Form zustande gekommen ist und damit in besonders hohem Maße Gewähr für seine inhaltliche Richtigkeit bietet. Es ist nur konsequent, die förmliche Regelung über die Beweiskraft des Protokolls von der Beachtung der ebenso förmlichen Bestimmungen über sein Zustandekommen abhängig zu machen.

c) Bei Ausklammerung der nachträglichen Ergänzungen beweist das Protokoll vom 29. Dezember 1983 allenfalls, daß an diesem Tag überhaupt etwas verkündet wurde, läßt aber offen, ob es sich um das angefochtene erstinstanzliche Urteil oder um eine andere Entscheidung, wie beispielsweise Verlegung des Verkündungstermins auf einen späteren Zeitpunkt, gehandelt hat. Bei einer derartigen Lückenhaftigkeit der Protokollierung greift die formelle Beweiskraft des Protokolls nicht durch. Es muß vielmehr unter Heranziehung aller verfügbaren Erkenntnisquellen nach freier Beweiswürdigung ermittelt werden, welcher tatsächliche Vorgang der unvollständigen Protokollierung zugrunde liegt (BGHZ 26, 340, 343; ständige Rechtsprechung). Im vorliegenden Fall sprechen zwar der Verkündungsvermerk auf dem angefochtenen erstinstanzlichen Urteil und die nachträgliche Protokollergänzung durch den erstinstanzlichen Vorsitzenden sowie dessen undatierte - offenbar im Januar 1985 abgegebene - ergänzende Erklärung (Bl. 556 GA) für eine Urteilsverkündung am 29. Dezember 1983. Beides beruht jedoch allein auf den Angaben und der Erinnerung des erstinstanzlichen Vorsitzenden, der ausweis-

lich des Protokolls vom 29. Dezember 1983 einziger Anwesender in diesem Termin war. Diese Grundlagen bieten im vorliegenden Fall keine hinreichende Sicherheit. Der Vorsitzende hat nämlich in seiner dienstlichen Äußerung vom 7. Dezember 1984 nach entsprechender Aufforderung des Oberlandesgerichts vom 17. Juli 1984 und mehrfacher Erinnerung, mithin nach mehrmonatiger und mutmaßlich gründlicher Überlegung erklärt, zwar sei nach seiner Erinnerung die Urteilsverkündung am 29. Dezember 1983 erfolgt, er könne jedoch nach reiflicher Überlegung nicht mit letzter Sicherheit ausschließen, daß die Urteilsformel erst am 10. Januar 1984 verlesen wurde. Damit bleibt offen, in welcher Form die Verkündung erfolgt ist und ob am 29. Dezember 1983 überhaupt schon eine schriftlich abgesetzte Urteilsformel als notwendige Grundlage einer wirksamen Verkündung vorlag. Die konkreten Umstände der Verkündung waren dem Richter nicht mehr rememberlich. Es ist nicht erkennbar, aus welchen Gründen der erstinstanzliche Richter dann etwa einen Monat später in der Lage gewesen sein könnte, sich an die konkreten Umstände der Verkündung zu erinnern und eine wirksame Verkündung auf der Grundlage einer schriftlich abgesetzten Entscheidungsformel zu begründen. Insgesamt kann daher eine Verkündung des angefochtenen erstinstanzlichen Urteils bereits am 29. Dezember 1983 oder an einem anderen Tag vor dem 10. Januar 1984 nicht als bewiesen angesehen werden.

Da das Oberlandesgericht die Zulässigkeit der Berufung zu Unrecht verneint hat, ist die Sache unter Aufhebung des angefochtenen Beschlusses zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung an das Berufungsgericht zurückzuverweisen, das auch über die Kosten des Beschwerdeverfahrens zu entscheiden haben wird.

Bruchhausen

Brodeßer

von Albert

Rogge

Maltzahn