



# **BUNDESGERICHTSHOF**

## **BESCHLUSS**

X ZB 17/00

vom

12. Dezember 2000

in dem Rechtsstreit

Der X. Zivilsenat des Bundesgerichtshofes hat am 12. Dezember 2000 durch den Vorsitzenden Richter Rogge und die Richter Dr. Jestaedt, Dr. Melullis, Scharen und Keukenschrijver

beschlossen:

Die sofortige Beschwerde gegen den Beschluß des 19. Zivilsenats des Kammergerichts vom 10. März 2000 wird auf Kosten der Klägerin zurückgewiesen.

Der Beschwerdewert wird auf 13.162,30 DM festgesetzt.

#### Gründe:

I. Die Klägerin hat gegen das ihre Zahlungsklage abweisende Urteil des Landgerichts Berlin vom 18. Oktober 1999 Berufung zum Kammergericht eingelegt. Der Vorsitzende des hiermit befaßten Senats hat die Berufungsbegründungsfrist bis einschließlich 7. Februar 2000 verlängert. Mit Schreiben vom 10. Februar 2000 hat er den Prozeßbevollmächtigten der Klägerin mitgeteilt, daß die Berufung nicht innerhalb der verlängerten Berufungsbegründungsfrist begründet worden sei. Mit Beschluß vom 10. März 2000 hat sodann das Kammergericht die Berufung der Klägerin als unzulässig verworfen.

Der Beschluß wurde mit vorbereitetem Empfangsbekanntnis an die Prozeßbevollmächtigten der Klägerin abgesandt. Da bis Ende Mai 2000 das ausgefüllte Empfangsbekanntnis nicht zu den Akten zurückgelangt war, erfolgte am 2. Juni 2000 die Zustellung durch Übergabe einer Ausfertigung des Beschlusses vom 10. März 2000 in der Kanzlei der Prozeßbevollmächtigten der Klägerin. Ebenfalls unter diesem Datum ging beim Kammergericht dessen Schreiben wieder ein, mit dem die Rücksendung des Empfangsbekanntnisses angemahnt worden war; der hierfür formularmäßig vorgesehene Vermerk war von einem Prozeßbevollmächtigten der Klägerin dahin ausgefüllt, daß der Beschluß vom 10. März 2000 ihm am 16. März 2000 persönlich zugestellt worden sei.

Mit Schriftsatz vom 16. Juni 2000, der am Abend dieses Tages per Telefax beim Kammergericht einging, haben die Prozeßbevollmächtigten der Klägerin für diese gegen den Beschluß vom 10. März 2000 sofortige Beschwerde eingelegt. Das Rechtsmittel nimmt auf einen Wiedereinsetzungsantrag nebst Anlagen Bezug und wird damit begründet, daß die Berufungsbegründungsfrist ausschließlich wegen Fehlverhaltens von Mitarbeitern der Prozeßbevollmächtigten der Klägerin versäumt worden sei.

II. 1. Das Rechtsmittel ist nicht zulässig. Gemäß § 519 b Abs. 2 ZPO unterliegt der Beschluß des Kammergerichts vom 10. März 2000 der sofortigen Beschwerde. Sie ist gemäß § 577 Abs. 2 ZPO binnen einer Notfrist von zwei Wochen einzulegen, die mit der Zustellung des die Berufung als unzulässig verwerfenden Beschlusses beginnt. Diese Zustellung ist hier am 16. März 2000 erfolgt. Dies belegt der Vermerk eines der Prozeßbevollmächtigten der Kläge-

rin auf dem Schreiben des Kammergerichts, mit dem die Rücksendung des Empfangsbekennnisses angemahnt worden ist. Dieser Vermerk ist mit Datum und Unterschrift des Prozeßbevollmächtigten der Klägerin versehen und genügt deshalb den Anforderungen des § 212 a ZPO (BGH, Urt. v. 03.05.1994 - VI ZR 248/93, NJW 1994, 2297). Nach Zusammenhang und Inhalt des von dem Prozeßbevollmächtigten der Klägerin am 10. Mai 2000 unterschriebenen Vermerks ist davon auszugehen, daß der Prozeßbevollmächtigte den Beschluß vom 10. März 2000 am 16. März 2000 als ihm zugestellt annehmen und diesen Willen mit dem Vermerk bekunden wollte. Die sofortige Beschwerde vom 16. Juni 2000 ist mithin verspätet.

2. Aber auch dann, wenn man eine wirksame Zustellung des Beschlusses vom 10. März 2000 erst als am 2. Juni 2000 erfolgt ansieht, bleibt die sofortige Beschwerde der Klägerin ohne Erfolg. Das Kammergericht hat die Berufung der Klägerin zu Recht als unzulässig verworfen. Denn sie hat sie entgegen § 519 Abs. 2 Satz 2 ZPO nicht innerhalb der bis zum 7. Februar 2000 verlängerten Frist begründet; ihr ist gegen die Versäumung der Berufungsbegründungsfrist auch nicht Wiedereinsetzung in den vorigen Stand bewilligt worden; mit dem Wiedereinsetzungsgesuch der Klägerin hat sich das Kammergericht bislang nicht befaßt.

a) Hierin liegt kein Verfahrensfehler, der zur Aufhebung des Beschlusses vom 10. März 2000 und zur Zurückverweisung der Sache an das Berufungsgericht führen kann. Die Akten weisen aus, daß das Wiedereinsetzungsgesuch der Klägerin erst am 16. Juni 2000 beim Kammergericht eingegangen ist. Ein früherer Zugang wird auch von der Klägerin nicht dargelegt; die sofortige Beschwerde gibt nur an, daß der Wiedereinsetzungsantrag am 22. Februar

2000 gefertigt worden sei. Der Senat hat hiernach davon auszugehen, daß die Frage der Zulässigkeit der Berufung dem Kammergericht am 10. März 2000 entscheidungsreif erscheinen und der Verwerfungsbeschluß von ihm gefaßt werden durfte, ohne zuvor oder zugleich über eine Wiedereinsetzung zu befinden.

b) Der Senat seinerseits kann die mit Schriftsatz vom 22. Februar 2000 beantragte Wiedereinsetzung in die Berufungsbegründungsfrist nicht gewähren. Aus den im Beschluß des Bundesgerichtshofes vom 7. Oktober 1981 (IVb ZB 825/81, NJW 1982, 887, 888) dargelegten, sich aus der Unanfechtbarkeit einer gewährten Wiedereinsetzung (§ 238 Abs. 3 ZPO) ergebenden Kompetenzüberlegungen ist es gefestigte Rechtsprechung, daß grundsätzlich zunächst die Entscheidung des nach § 237 ZPO für die Wiedereinsetzung zuständigen Gerichts herbeizuführen und der Bundesgerichtshof erst im Falle der Einlegung des nach § 238 Abs. 2 und 3 ZPO statthaften Rechtsmittels zur Entscheidung über das Wiedereinsetzungsgesuch berufen ist (BGH, Beschl. v. 22.09.1992 - VI ZB 22/92, VersR 1993, 500 m.w.N.; vgl. auch Beschl. v. 14.06.1989 - VIII ZB 10/89). Eine Prüfung der Wiedereinsetzungsfrage im Verfahren über die sofortige Beschwerde nach § 519 b Abs. 2 ZPO kommt nur in Betracht, wenn das Berufungsgericht die Verwerfung der Berufung unter Ablehnung der Wiedereinsetzung ausgesprochen oder verfahrensfehlerhaft eine Entscheidung über die Wiedereinsetzung in den vorigen Stand unterlassen hat (BGH, Beschl. v. 29.09.1993 - XII ZB 49/93, NJW-RR 1994, 127) oder wenn die Wiedereinsetzung nach dem Aktenstand ohne weiteres zu gewähren ist (BGH, Beschl. v. 22.09.1992, aaO; Beschl. v. 12.05.1989 - IVb ZB 25/89, FamRZ 1989, 1064, 1066 m.w.N.).

Keiner dieser Ausnahmetatbestände liegt hier vor. Das Kammergericht, bei dem der Wiedereinsetzungsantrag angebracht worden ist, hat über dieses Gesuch der Klägerin bislang nicht entschieden. Dieses Unterlassen beruht - wie ausgeführt - nicht auf einem Verfahrensfehler. Das Vorliegen des dritten, aus Gründen der Prozeßwirtschaftlichkeit anzuerkennenden Ausnahmetatbestandes schließlich kann nicht festgestellt werden, weil nach der Aktenlage, wie sie sich dem Senat darstellt, der Antrag vom 22. Februar 2000 nicht innerhalb der gemäß § 234 Abs. 1 und 2 ZPO zu beachtenden zweiwöchigen Frist eingereicht und auch eine Berufungsbegründung nicht - wie es § 236 Abs. 2 ZPO verlangt - innerhalb dieser Frist beim Kammergericht eingegangen ist. Durch Mitteilung des Vorsitzenden des zuständigen Senats des Berufungsgerichts ist die Klägerin zu Händen ihrer Prozeßbevollmächtigten darüber informiert worden, daß innerhalb der bis zum 7. Februar 2000 verlängerten Frist die Berufung nicht begründet worden ist. Mit Zugang dieses Schreibens, der laut Empfangsbekanntnis eines der Prozeßbevollmächtigten der Klägerin am 18. Februar 2000 erfolgte, wußte die Klägerin mithin, daß die vom 7. Februar 2000 datierende Berufungsbegründungsschrift beim Kammergericht nicht rechtzeitig eingegangen war. Damit war das mit dem Wiedereinsetzungsgesuch geltend gemachte, einer rechtzeitigen Berufungsbegründung entgegenstehende Hindernis behoben; nach § 234 Abs. 2 ZPO begann die Zweiwochenfrist. Das Wiedereinsetzungsgesuch der Klägerin nebst Berufungsbegründungsschrift ging jedoch erst am 16. Juni 2000 beim Kammergericht ein.

3. Die Kostenentscheidung folgt aus § 97 Abs. 1 ZPO.

Rogge

Jestaedt

Melullis

Scharen

Keukenschrijver