



BUNDESGERICHTSHOF

BESCHLUSS

VIII ZB 24/21

vom

6. September 2022

in dem Rechtsstreit

Nachschlagewerk: ja

BGHZ: nein

BGHR: ja

ZPO § 233 Satz 1 (Fe), § 236 Abs. 2 Satz 1 Halbs. 1 (B), § 520 Abs. 2

Zu den Pflichten des Rechtsmittelgerichts, wenn das Vorbringen zur Begründung eines - auf eine unvorhergesehene Erkrankung des Rechtsanwalts gestützten - Wiedereinsetzungsantrags eine aus sich heraus verständliche, geschlossene Schilderung der tatsächlichen Abläufe, aus der sich ergibt, auf welchen konkreten Umständen das Fristversäumnis beruht, nicht enthält (im Anschluss an Senatsbeschluss vom 2. August 2022 - VIII ZB 3/21, zur Veröffentlichung bestimmt).

BGH, Beschluss vom 6. September 2022 - VIII ZB 24/21 - KG Berlin

LG Berlin

Der VIII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat am 6. September 2022 durch den Richter Dr. Büniger als Vorsitzenden, die Richter Kosziol und Dr. Schmidt, die Richterin Dr. Matussek sowie den Richter Dr. Reichelt

beschlossen:

Auf die Rechtsbeschwerde des Klägers wird der Beschluss des Kammergerichts - 3. Zivilsenat - vom 7. April 2021 aufgehoben.

Die Sache wird zur erneuten Entscheidung, auch über die Kosten des Rechtsbeschwerdeverfahrens, an das Berufungsgericht zurückverwiesen.

Der Gegenstandswert des Rechtsbeschwerdeverfahrens wird auf 27.333,70 € festgesetzt.

Gründe:

I.

- 1 1. Der Kläger nimmt den Beklagten auf Rückabwicklung eines Kaufvertrags über einen Gebrauchtwagen in Anspruch. Das Landgericht hat die Klage abgewiesen. Gegen das ihm am 4. Dezember 2020 zugestellte Urteil hat der Kläger am 4. Januar 2021 (fristgemäß) Berufung eingelegt.
- 2 Die Frist zur Begründung der Berufung wurde antragsgemäß bis zum 4. März 2021 verlängert. Mit Verfügung vom 10. März 2021 wies der Vorsitzende des Berufungsgerichts darauf hin, es sei beabsichtigt, das Rechtsmittel als unzulässig zu verwerfen, weil es nicht rechtzeitig begründet worden sei. Daraufhin hat

der Kläger mit einem am 25. März 2021 eingegangenen Schriftsatz Wiedereinsetzung in den vorigen Stand beantragt und die Berufung begründet.

3 Zur Begründung seines Wiedereinsetzungsantrags hat er - unterlegt durch eine anwaltliche Versicherung seiner Prozessbevollmächtigten - im Wesentlichen vorgetragen:

4 Seine Prozessbevollmächtigte, die als Einzelanwältin tätig und alleinige Bearbeiterin der Sache sei, sei vom 4. bis zum 5. März 2021 unvorhergesehen akut erkrankt und arbeitsunfähig gewesen. Sie habe an Fieber und starker Übelkeit verbunden mit Erbrechen gelitten. Die Beschwerden hätten am frühen Abend des 4. März 2021 begonnen. Seine Prozessbevollmächtigte habe sich "in hausärztliche Behandlung begeben".

5 Es sei ihr daher aufgrund einer unvorhergesehenen akuten Erkrankung, nämlich eines fieberhaften Infekts mit starker Übelkeit und Erbrechen, verbunden mit Arbeitsunfähigkeit, am 4. März 2021 nicht möglich gewesen, die bereits in großen Teilen vorgefertigte Berufungsbegründung fristgerecht noch an diesem Tag beim Berufungsgericht einzureichen.

6 Die Beauftragung eines Vertreters zur Fertigstellung der Berufungsbegründung sei seiner allein sachbearbeitenden Prozessbevollmächtigten angesichts der vorgenannten Umstände nicht zumutbar und möglich gewesen. Dies gelte gleichermaßen für einen weiteren Fristverlängerungsantrag, der nicht ohne Zustimmung des Beklagten hätte gestellt werden können. Das krankheitsbedingte Hindernis sei am 6. März 2021 weggefallen.

7 Mit dem Wiedereinsetzungsantrag hat der Kläger eine auf den 4. März 2021 datierte ärztliche Bescheinigung, die eine Arbeitsunfähigkeit seiner Prozessbevollmächtigten für den 4. und 5. März 2021 ausweist, sowie ein ärztliches

Attest vom 4. März 2021 vorgelegt, wonach seine Prozessbevollmächtigte "unter starker Übelkeit mit Erbrechen und Fieber" gelitten habe.

8 2. Das Berufungsgericht hat den Wiedereinsetzungsantrag zurückgewiesen und die Berufung des Klägers als unzulässig verworfen. Zur Begründung seiner Entscheidung hat es im Wesentlichen ausgeführt:

9 Die Frist zur Berufungsbegründung sei nicht ohne Verschulden des Klägers versäumt worden. Der Kläger habe eine erforderliche geschlossene Darstellung der tatsächlichen Abläufe, die die Umstände des Versäumnisses vollständig erkläre, nicht vorgelegt. Es sei nicht ersichtlich, dass seine Prozessbevollmächtigte trotz ihrer Erkrankung alle möglichen und zumutbaren Maßnahmen zur Wahrung der Frist ergriffen habe. Zwar erfülle die Behauptung, dass sie an einem fieberhaften Infekt gelitten habe und dadurch die Berufungsbegründung nicht habe fertigstellen können, die notwendigen Anforderungen. Auch die Einschaltung eines Vertreters zur kurzfristigen Fertigstellung einer Berufungsbegründung sei keine mögliche und zumutbare Maßnahme gewesen.

10 Allerdings habe der Kläger nicht vorgetragen, weswegen seine Prozessbevollmächtigte verhindert gewesen sei, eine Verlängerung der Frist zu erreichen und die Prozessbevollmächtigten des Beklagten um Zustimmung zur Fristverlängerung zu bitten. Allein der Vortrag, dass die Prozessbevollmächtigte des Klägers an Fieber mit Übelkeit und Erbrechen gelitten habe und sich in hausärztliche Behandlung habe begeben müssen, sei nicht ausreichend. Es fehle jegliche Darlegung, weswegen sie aufgrund der Schwere der Erkrankung einen Fristverlängerungsantrag nicht habe stellen und eine Zustimmung des Beklagten zur Fristverlängerung nicht habe einholen können.

11 Der Kläger habe auch nicht dargelegt, aus welchen Gründen seine Prozessbevollmächtigte einen Vertreter nicht habe einschalten können, damit dieser den Fristverlängerungsantrag hätte stellen sowie um die Zustimmung der Prozessbevollmächtigten des Beklagten hätte nachsuchen können. Der Vortrag des Klägers beschränke sich auf die pauschale Behauptung, dass die Beauftragung eines Vertreters nicht möglich und zumutbar gewesen sei.

12 Hiergegen richtet sich die Rechtsbeschwerde des Klägers.

II.

13 Die Rechtsbeschwerde hat Erfolg. Sie führt zur Aufhebung des angefochtenen Beschlusses und zur Zurückverweisung der Sache an das Berufungsgericht, das erneut über das Wiedereinsetzungsbegehren des Klägers und die Zulässigkeit seiner Berufung sowie gegebenenfalls über deren Begründetheit zu entscheiden haben wird.

14 1. Die nach § 574 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1, § 522 Abs. 1 Satz 4, § 238 Abs. 2 Satz 1 ZPO statthafte und auch den Form- und Fristanforderungen genügende Rechtsbeschwerde ist zulässig, weil die Sicherung einer einheitlichen Rechtsprechung eine Entscheidung des Rechtsbeschwerdegerichts erfordert (§ 574 Abs. 2 Nr. 2 Alt. 2 ZPO). Die angefochtene Entscheidung verletzt - wie die Rechtsbeschwerde zu Recht geltend macht - in entscheidungserheblicher Weise die Verfahrensgrundrechte des Klägers auf Gewährung rechtlichen Gehörs (Art. 103 Abs. 1 GG) und auf wirkungsvollen Rechtsschutz (Art. 2 Abs. 1 GG iVm dem Rechtsstaatsprinzip). Danach darf einer Partei die Wiedereinsetzung in den vorigen Stand nicht aufgrund von Anforderungen an die Sorgfaltspflichten ihres Prozessbevollmächtigten versagt werden, die nach höchstrichterlicher Rechtsprechung nicht verlangt werden beziehungsweise die den Parteien den Zugang zu

einer in der Verfahrensordnung eingeräumten Instanz in unzumutbarer, aus Sachgründen nicht mehr zu rechtfertigender Weise erschweren (st. Rspr.; vgl. nur Senatsbeschlüsse vom 9. Mai 2017 - VIII ZB 69/16, NJW 2017, 2041 Rn. 9; vom 11. Mai 2021 - VIII ZB 9/20, NJW 2021, 2201 Rn. 28; jeweils mwN).

15 2. Die Rechtsbeschwerde ist auch begründet. Der Kläger hat es zwar versäumt, seine Berufung innerhalb der hierfür vorgesehenen (verlängerten) Frist zu begründen (§ 520 Abs. 1, 2 ZPO). Nach den bisherigen Feststellungen des Berufungsgerichts kann jedoch ein - dem Kläger nach § 85 Abs. 2 ZPO zuzurechnendes - Verschulden seiner Prozessbevollmächtigten an dem Fristversäumnis (§ 233 Satz 1 ZPO) nicht angenommen und dementsprechend eine Wiedereinsetzung in die versäumte Berufungsbegründungsfrist nicht versagt werden.

16 a) Nach der ständigen Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs muss ein Rechtsanwalt, der unvorhergesehen erkrankt, nur das unternehmen, was ihm in diesem Fall möglich und zumutbar ist, um die Wahrung von Rechtsmittelfristen zu gewährleisten (BGH, Beschlüsse vom 2. August 2022 - VIII ZB 3/21, zur Veröffentlichung bestimmt, Rn. 12; vom 18. Januar 2018 - V ZB 113/17 und V ZB 114/17, NJW 2018, 1691 Rn. 9 mwN). Der krankheitsbedingte Ausfall des Rechtsanwalts (hier einer Einzelanwältin) am letzten Tag einer Rechtsmittelbegründungsfrist rechtfertigt eine Wiedereinsetzung danach jedenfalls dann, wenn infolge der Erkrankung weder kurzfristig ein Vertreter eingeschaltet noch - gegebenenfalls nach vorheriger Einholung einer Zustimmung des gegnerischen Prozessbevollmächtigten - ein Fristverlängerungsantrag gestellt werden konnte (Senatsbeschluss vom 2. August 2022 - VIII ZB 3/21, aaO; vgl. hierzu auch BGH, Beschlüsse vom 10. Februar 2021 - XII ZB 4/20, NJW-RR 2021, 635 Rn. 9; vom 8. August 2019 - VII ZB 35/17, NJW 2020, 157 Rn. 13; vom 19. Februar 2019 - VI ZB 43/18, NJW-RR 2019, 691 Rn. 10 f.; jeweils mwN).

- 17 b) Von diesem Maßstab ist zwar auch das Berufungsgericht ausgegangen. Ob diese Voraussetzungen hier vorliegen, lässt sich nach den bisher vom Berufungsgericht getroffenen Feststellungen indes nicht abschließend beurteilen.
- 18 aa) Nach § 236 Abs. 2 Satz 1 ZPO muss die eine Wiedereinsetzung in den vorigen Stand begehrende Partei die den Antrag begründenden Tatsachen vortragen und glaubhaft machen. Der Wiedereinsetzungsantrag erfordert eine aus sich heraus verständliche, geschlossene Schilderung der tatsächlichen Abläufe, aus der sich ergibt, auf welchen konkreten Umständen das Fristversäumnis beruht und auf welche Weise es zur Versäumung der Frist gekommen ist (vgl. BGH, Beschlüsse vom 16. Dezember 2021 - V ZB 34/21, NJW 2022, 1180 Rn. 10; vom 21. März 2019 - V ZB 97/18, NJW-RR 2019, 827 Rn. 15; vom 16. Oktober 2018 - VI ZB 68/16, NJW-RR 2019, 502 Rn. 7; jeweils mwN). Dabei ist eine Behauptung schon dann im Sinne von § 236 Abs. 2 Satz 1 Halbs. 2, § 294 ZPO glaubhaft gemacht, wenn eine überwiegende Wahrscheinlichkeit dafür besteht, dass sie zutrifft, also letztlich mehr für das Vorliegen der in Rede stehenden Behauptung spricht als dagegen. Die Feststellung der überwiegenden Wahrscheinlichkeit unterliegt dem Grundsatz der freien Würdigung des gesamten Vorbringens, die grundsätzlich Sache des Tatrichters ist (BGH, Beschlüsse vom 5. Mai 2021 - VII ZB 18/19, NJW-RR 2021, 931 Rn. 14; vom 8. Mai 2018 - VI ZB 5/17, NJW-RR 2018, 958 Rn. 12; vom 11. Juli 2017 - VIII ZB 20/17, juris Rn. 10).
- 19 bb) Nach dieser Maßgabe hat das Berufungsgericht - entgegen der Ansicht der Beschwerde - rechtsfehlerfrei angenommen, dass der Wiedereinsetzungsantrag des Klägers bereits eine in sich geschlossene Schilderung der tatsächlichen Abläufe nicht enthält. Insbesondere hat das Berufungsgericht zu Recht hinreichend konkrete Angaben dazu vermisst, dass die Prozessbevollmächtigte des Klägers aufgrund des Schweregrads ihrer "am frühen Abend" des 4. März 2021 unvorhergesehen einsetzenden Krankheitssymptome außerstande

gewesen sei, die gebotenen Maßnahmen zur Wahrung der bereits einmal verlängerten Berufungsbegründungsfrist zu ergreifen, sei es durch eigene Kontaktaufnahme mit den Prozessbevollmächtigten der Gegenseite, deren Einwilligung in die erneute Verlängerung es gemäß § 520 Abs. 2 Satz 2 ZPO bedurft hätte, oder durch die dahingehende Kontaktierung einer Vertretung, für die sie zuvor im Rahmen der ihr obliegenden allgemeinen Vorkehrungen für Verhinderungsfälle Vorsorge zu treffen hatte (vgl. BGH, Beschluss vom 16. April 2019 - VI ZB 44/18, NJW-RR 2019, 1207 Rn. 11 mwN).

20 cc) Auf diese Unzulänglichkeiten der Schilderung der tatsächlichen Abläufe durfte das Berufungsgericht die Zurückweisung des Wiedereinsetzungsantrags indes nicht stützen, ohne dem Kläger zuvor einen diesbezüglichen Hinweis zu erteilen.

21 (1) Denn der Kern des - anwaltlich versicherten - Vortrags des Klägers in dem Wiedereinsetzungsantrag ist - wovon der Kläger ausgehen durfte - ohne Weiteres nachvollziehbar, nämlich dass seine Prozessbevollmächtigte in Anbetracht der am frühen Abend des 4. März 2021 plötzlich aufgetretenen Krankheitssymptome, die noch an diesem Tag hausärztlich attestiert wurden, gesundheitlich außerstande war, die gebotenen Maßnahmen zur erneuten Verlängerung der Berufungsbegründungsfrist rechtzeitig zu ergreifen. Das Berufungsgericht hätte den Kläger deshalb - wie die Beschwerde zu Recht rügt - in zureichender Weise darauf hinweisen müssen, dass zur Prüfung der Begründetheit seines Wiedereinsetzungsantrags das bisherige Vorbringen nicht ausreicht, und ihm Gelegenheit geben müssen, die Lücken im Vorbringen zu ergänzen und/oder entsprechenden Zeugenbeweis anzutreten (vgl. BGH, Beschlüsse vom 2. August 2022 - VIII ZB 3/21, zur Veröffentlichung bestimmt, Rn. 16; vom 11. Mai 2021 - VIII ZB 65/20, NJW 2021, 3132 Rn. 17; vom 19. November 2020 - V ZB 49/20, juris Rn. 12; vom 17. Januar 2012 - VIII ZB 42/11, WuM 2012, 157 Rn. 8). Erkennbar

unklare oder ergänzungsbedürftige Angaben, deren Aufklärung nach § 139 ZPO geboten ist, können dabei auch noch nach Fristablauf ergänzt oder erläutert werden. Eine solche Vervollständigung der Angaben kann nach der ständigen Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs auch noch mit der Rechtsbeschwerde erfolgen (vgl. BGH, Beschlüsse vom 2. August 2022 - VIII ZB 3/21, aaO Rn. 34; vom 11. Mai 2021 - VIII ZB 65/20, aaO Rn. 17; vom 28. April 2020 - VIII ZB 12/19, NJW-RR 2020, 818 Rn. 26; vom 16. Oktober 2018 - VI ZB 68/16, NJW-RR 2019, 502 Rn. 7; vom 17. Januar 2012 - VIII ZB 42/11, aaO Rn. 10).

22

(2) Dieses Versäumnis des Berufungsgerichts ist auch entscheidungserheblich. Der Kläger hat mit der Rechtsbeschwerde - unter Beifügung einer weiteren anwaltlichen Versicherung seiner Prozessbevollmächtigten - ausgeführt, bei einem vorherigen Hinweis des Berufungsgerichts auf seine erst im angefochtenen Beschluss zu erkennen gegebene Auffassung, eine geschlossene Darstellung des tatsächlichen Ablaufs sei nicht vorgelegt worden, hätte er vorgetragen und glaubhaft gemacht, aufgrund der akuten Erkrankung sei es seiner Prozessbevollmächtigten nicht möglich gewesen, die Praxis ihrer Hausärztin aufzusuchen; die Konsultation habe nur telefonisch stattfinden können. Hinsichtlich der Möglichkeit, einen Vertreter einzuschalten, wäre vertiefend darauf hingewiesen worden, dass es der Prozessbevollmächtigten des Klägers aus Gründen ihrer Erkrankung nicht möglich gewesen sei, einen bereitwilligen Kollegen zu finden und entsprechend zu instruieren. Wegen des Zustimmungserfordernisses hätten den Prozessbevollmächtigten der Gegenseite Angaben weitergegeben werden müssen, was aufgrund des plötzlich aufgetretenen Krankheitszustands nicht möglich gewesen sei. Zudem sei angesichts des fortgeschrittenen Tagesablaufs am frühen Abend und außerhalb der Bürozeiten eine Zustimmung zu einer weiteren Verlängerung der Berufungsbegründungsfrist nicht zu erlangen gewesen. Die dahingehende Beauftragung eines Kollegen wäre aus dem gleichen Grund nicht möglich gewesen.

23 Es ist nicht von vornherein auszuschließen, dass das Berufungsgericht unter Berücksichtigung dieses (ansatzweise näher konkretisierten) Vorbringens ein Verschulden der Prozessbevollmächtigten des Klägers an der Versäumung der Berufungsbegründungsfrist verneint hätte.

III.

24 In Anbetracht dessen kann die angefochtene Entscheidung keinen Bestand haben; sie ist aufzuheben und die nicht entscheidungsreife Sache zur erneuten Entscheidung an das Berufungsgericht zurückzuverweisen (§ 577 Abs. 4 Satz 1 ZPO).

25 Dieses wird die Frage der Glaubhaftmachung einer im Sinne von § 233 Satz 1 ZPO krankheitsbedingt unverschuldeten Versäumung der Berufungsbegründungsfrist - gegebenenfalls, wie von der Rechtsbeschwerde vorsorglich ausdrücklich unter Beweis gestellt, unter Vernehmung der Prozessbevollmächtigten des Klägers - kritisch zu würdigen (vgl. Senatsbeschluss vom 2. August 2022 - VIII ZB 3/21, zur Veröffentlichung bestimmt, Rn. 33 ff.) und unter Berücksichtigung des ergänzenden Vorbringens des Klägers - auch mit Blick auf die noch offene Frage des Zeitpunkts des Telefonats mit der Hausärztin - zu prüfen haben, ob sich konkrete Anhaltspunkte ergeben, die es ausschließen, den geschilderten Sachverhalt mit überwiegender Wahrscheinlichkeit als zutreffend zu erachten (vgl. BGH, Beschlüsse vom 19. November 2020 - V ZB 49/20, juris Rn. 12; vom

8. Mai 2018 - VI ZB 5/17, NJW-RR 2018, 958 Rn. 12 mwN; vom 11. April 2017
- II ZB 5/16, juris Rn. 13 mwN).

Dr. Bünger

Kosziol

Dr. Schmidt

Dr. Matussek

Dr. Reichelt

Vorinstanzen:

LG Berlin, Entscheidung vom 02.12.2020 - 4 O 257/19 -

KG Berlin, Entscheidung vom 07.04.2021 - 3 U 2/21 -