



BUNDESGERICHTSHOF

BESCHLUSS

XII ZB 8/00

vom

1. März 2000

in der Familiensache

Der XII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat am 1. März 2000 durch den Vorsitzenden Richter Dr. Blumenröhr und die Richter Dr. Hahne, Sprick, Weber-Monecke und Prof. Dr. Wagenitz

beschlossen:

Die sofortige Beschwerde gegen den Beschluß des 11. Zivilsenats - 3. Senat für Familiensachen - des Oberlandesgerichts Koblenz vom 15. Dezember 1999 wird auf Kosten des Beklagten zurückgewiesen.

Beschwerdewert: 11.172 DM.

Gründe:

Die sofortige Beschwerde gegen den die Berufung als unzulässig verwerfenden Beschluß des Berufungsgerichts hat aus den zutreffenden Gründen dieser Entscheidung keinen Erfolg.

Entgegen der Auffassung der sofortigen Beschwerde kann die Berufung gegen ein zweites Versäumnisurteil, durch das der Einspruch gegen ein aufgrund mündlicher Verhandlung ergangenes Versäumnisurteil verworfen wird, weder auf fehlende Schlüssigkeit der Klage noch darauf gestützt werden, daß das Versäumnisurteil prozeßordnungswidrig ergangen sei (vgl. BGH, Beschluß vom 6. Mai 1999 - V ZB 1/99 - NJW 1999, 2599). Das Berufungsgericht hatte daher nicht zu prüfen, ob das erste Versäumnisurteil aufgrund des erst im Verhandlungstermin erfolgten Parteiwechsels hätte erlassen werden dürfen. Denn

nach § 513 Abs. 2 Satz 1 ZPO unterliegt ein zweites Versäumnisurteil, gegen das der Einspruch an sich nicht statthaft ist, der Berufung nur insoweit, als sie darauf gestützt wird, daß ein Fall der Versäumung nicht vorgelegen habe.

Das Berufungsgericht hat die Berufung des Beklagten zu Recht als unzulässig verworfen, weil der Beklagte nicht schlüssig vorgetragen hat, daß ein Fall unverschuldeter Säumnis vorgelegen habe (vgl. BGH, Urteil vom 27. September 1990 - VII ZR 135/90 - NJW 1991, 42, 43).

Der Beklagte war zu dem Termin am 21. April 1999 ordnungsgemäß geladen. Das Ladungsschreiben, in dem die Bezeichnung der Sache sowie Ort, Tag und Uhrzeit des Verhandlungstermins zutreffend angegeben sind, ist dem Beklagten rechtzeitig am 23. Februar 1999 förmlich zugestellt worden. Dem steht der Umstand, daß die Geschäftsstelle auf dem Umschlag der zuzustellenden Sendung außer dem Aktenzeichen den Zusatz "Ladung z. 21.03.99" angebracht hatte, nicht entgegen. Die Identität der zuzustellenden und der dem Beklagten tatsächlich übergebenen Sendung wird durch die Angabe der Zustellanschrift und des gerichtlichen Aktenzeichens ausreichend belegt, vgl. § 195 Abs. 2 Satz 1 ZPO, und zudem vom Beklagten selbst ausdrücklich bestätigt. Ein unrichtiger Vermerk auf dem Umschlag der Sendung macht die Zustellung nicht unwirksam (vgl. Stein/Jonas/Roth, ZPO 21. Aufl. § 195 Rdn. 5; OLG Frankfurt JurBüro 1998, 209 m.w.N.).

Der Beklagte war auch nicht unverschuldet gehindert, den Verhandlungstermin am 21. April 1999 wahrzunehmen. Er durfte sich nicht darauf verlassen, daß das Gericht seinem am 20. April 1999 nach Dienstschluß per Fax übermittelten Antrag, den auf den 21. April 1999, 10.00 Uhr, anberaumten Verhandlungstermin wegen einer ausweislich seines Antrages seit nahezu einem Monat bekannten Terminkollision zu verlegen, stattgeben werde. Dies gilt um

so mehr, als er in seiner Eigenschaft als Liquidator der anwaltlich vertretenen P. GmbH i.L. zu der mündlichen Verhandlung in deren Rechtsstreit vor dem Amtsgericht Koblenz nicht persönlich zu erscheinen brauchte. Zudem war jener Termin etwa einen Monat später anberaumt worden als der Termin in der vorliegenden Sache und den Prozeßbevollmächtigten der GmbH i.L. seit dem 24. März 1999 bekannt, so daß er, wenn er seine Teilnahme an jenem Termin für sachdienlich hielt, rechtzeitig um dessen Verlegung hätte nachsuchen können. Daß er diesen näher liegenden und ihm zumutbaren Versuch unternommen hätte, ist nicht vorgetragen.

Blumenröhr

Hahne

Sprick

Weber-Monecke

Wagenitz