

25. 1. Wann beginnt in dem Falle des § 233 Abs. 2 ZPO. die Frist für den Antrag auf Wiedereinsetzung in den vorigen Stand?
2. Wie ist die Vorschrift des § 236 Abs. 1 Nr. 2 zu verstehen, daß der Wiedereinsetzungsantrag die Angabe der Mittel für die Glaubhaftmachung der Begründungstatsachen enthalten muß?
3. Wann kann angenommen werden, daß eine Partei durch ihr Verhalten vor dem Prozesse die Nichterlangung der Kenntnis von der Zustellung eines Versäumnisurteils verschuldet hat?

I. Zivilsenat. Urt. v. 23. Dezember 1911 i. S. Frau J. (Bell.) w.
Schl. (Rl.). Rep. I. 98/11.

- I. Landgericht I Berlin, Kammer für Handelsachen.
II. Kammergericht daselbst.

Die Klage stützte sich auf einen von dem Frh. v. M. angenommenen Dreimonatswechsel vom 5. August 1906. Die Schwiegermutter des Bezogenen, Ehefrau J., deren ständiger Wohnsitz New York war, hatte den Wechsel bei vorübergehendem Aufenthalt in Deutschland in der Absicht ausgestellt und indossiert, ihrem Schwiegersohne

Kredit zu verschaffen; zu dem gleichen Zwecke hatte auch ihre Tochter, die Ehefrau v. M., ein Blankogiro darauf gesetzt. Von der klagenden Indossatarin war der Wechsel nach Protest mangels Zahlung im Regreßwege eingelöst. Verklagt waren sowohl Frau F. wie Frh. v. M. und dessen Frau.

Während die gegen die Eheleute v. M. gerichtete Klage auf Grund sachlicher Einwendungen durch rechtskräftig gewordenes Urteil des Landgerichts abgewiesen wurde, war Frau F. im Prozesse nicht vertreten. Auf Gesuch der Klägerin, dem zufolge der Aufenthalt dieser Beklagten nicht zu ermitteln war, bewilligte das Gericht für die Klage die öffentliche Zustellung. Nach Ausführung der Zustellung erging am 12. Mai 1908 ein Versäumnisurteil gegen die Beklagte, das wiederum durch öffentliche Zustellung bekannt gemacht wurde. Die im Urteile festgesetzte Einspruchsfrist von drei Wochen lief unbenutzt ab.

Durch Schriftsatz vom 11. Mai 1909, zugestellt am 14. desj. Mts., legte die Beklagte mit der Bitte um Wiedereinsetzung in den vorigen Stand Einspruch ein, da sie von der Zustellung des Versäumnisurteils ohne ihr Verschulden keine Kenntnis erlangt habe.

Das Landgericht verwarf den Wiedereinsetzungsantrag; das Kammergericht wies die Berufung zurück. Die Revision hatte den Erfolg, daß die Wiedereinsetzung gewährt wurde.

Gründe:

„In dem Wiedereinsetzungsschriftsatz vom 11./14. Mai 1909 ist gesagt, die Beklagte sei am 30. Juli 1906 von Berlin abgereist und über Bremen nach Amerika zurückgekehrt. Seitdem habe sie Europa nicht mehr besucht. Weder die Klagerhebung noch das Versäumnisurteil vom 12. Mai 1908 sei zu ihrer Kenntnis gekommen. Erst ganz neuerdings, in der zweiten Hälfte des April 1909, habe sie von den v. M.'schen Eheleuten, die sich seit Mai 1908 ebenfalls außerhalb Deutschlands — in Italien und Südfrankreich — aufhielten, erfahren, daß in Berlin ein Urteil gegen sie, Frau F., ergangen sei. Sie habe darauf unverzüglich ihren Schwiegersohn ersucht, die erforderlichen Schritte zur Aufhebung des Urteils zu unternehmen. Dieser habe, gleichfalls unverzüglich, den beim Landgericht I Berlin als Rechtsanwalt zugelassenen Verfasser des Schriftsatzes, Justizrat S., mit der Führung der Sache beauftragt.

Mit Unrecht glaubt das Berufungsgericht, daß diese Behauptungen die die Wiedereinsetzung begründenden Tatsachen nicht enthielten. Erforderlich war, außer den Angaben über die Voraussetzung des § 233 Abs. 2 ZPO., die Darlegung, daß und warum die zweiwöchige Wiedereinsetzungsfrist des § 234 Abs. 1 als gewahrt erscheint. Zu der Ansicht aber, es fehle an solcher Darlegung, gelangt das Berufungsgericht nur dadurch, daß es die Frist zu früh beginnen läßt. Bestand das Hindernis für die rechtzeitige Einlegung des Einspruchs in der unverschuldeten Unkenntnis von der Zustellung des Versäumnisurteils, so wurde es allerdings schon in dem Augenblicke gehoben, wo die Beklagte selber oder ein Vertreter der Beklagten Kenntnis von der Zustellung des Urteils erlangte oder die fortwauernde Unkenntnis aufhörte, unverschuldet zu sein. Allein die Kenntnis, um die es sich dabei handelt, muß so genau und eingehend sein, daß sie die sofortige Einlegung des Einspruchs ermöglicht, die nach § 236 Abs. 1 Nr. 3 mit dem Antrage verbunden werden muß. Eine solche Kenntnis konnte der Beklagten durch einen Brief ihrer Kinder, in dem nichts weiter stand, als daß in Berlin ein Urteil gegen sie ergangen sei, nicht verschafft werden. Selbst wenn der hier streitige Wechsel erwähnt sein sollte, konnte sie noch nicht den Wechselinhaber und Kläger, wußte nicht, bei welchem Berliner Gerichte die Sache schwebte, und befand sich darüber, ob für das Urteil die öffentliche Zustellung bewilligt und vollzogen war, im Ungewissen. Nur insofern würde der Brief für die Beklagte wichtig gewesen sein, als er sie veranlassen mußte, ohne Högern die nötigen Schritte zur Ermittlung des Sachverhalts und zur Aufhebung des Urteils zu tun. Die Erfüllung dieser Pflicht ist in schlüssiger Weise behauptet; ein Ersuchen an den Schwiegersohn um Beauftragung eines Berliner Anwalts war nach Lage der Umstände der gewiesene Weg. Was aber den Justizrat G. betrifft, dessen etwaiges Verschulden nach § 232 Abs. 2 der Beklagten zur Last fallen müßte, so kam er als Vertreter erst vom Empfange der Prozeßvollmacht an in Betracht. Von einem schuldhaften Högern könnte bei ihm nur dann die Rede sein, wenn er die Vollmacht früher als vierzehn Tage vor dem 14. Mai 1909 empfangen hätte. Daß dies der Fall gewesen wäre, ist mit dem Inhalte des Wiedereinsetzungsantrags nicht vereinbar. Erwägt man die Zeit, die zur Beförderung der beiden Briefe von New York nach

Südfrankreich oder Italien und von dort nach Berlin nötig war, so würde eine solche Annahme selbst dann fern liegen, wenn man gezwungen sein sollte, schon den 16. April als Tag der Absendung des ersten Briefes zu unterstellen.

War hiernach der Vorschrift des § 236 Abs. 1 Nr. 1 genügt, so fragt sich weiter, ob die Behauptungen dem Gesetze entsprechend glaubhaft gemacht sind. Wenn schon dem Revisionsgericht eine selbständige Entscheidung der Frage der Glaubhaftmachung nicht zusteht, ist der Senat doch durch die Ausführungen des angefochtenen Urteils in den Stand gesetzt, auch hierüber ein Urteil abzugeben. In erster Instanz sind eidesstattliche Versicherungen der Beklagten und der M.'schen Eheleute sowie ein Brief vom 21. April 1909, den die Beklagte an ihre Tochter geschrieben hat, vorgelegt. Hat man diesen Urkunden Vertrauen zu schenken, so beweisen sie, daß die erste Mitteilung über das Versäumnisurteil der Beklagten am Tage des Briefes, 21. April, zugegangen ist, daß sie sofort ein von ihr vollzogenes Vollmachtsformular für den Justizrat S. an ihren Schwiegerohn nach Roquebrune geschickt hat, und daß dieser die Vollmacht am 7. Mai an S. weiter sandte. Das Berufungsgericht läßt erkennen, daß es an der Richtigkeit dieser aus den Schriftstücken sich ergebenden Tatsachen keinen Zweifel hegt und sie danach an sich für glaubhaft gemacht ansehen würde. Es hält sich nur aus Rechtsgründen für behindert, das beigebrachte Material zu berücksichtigen. Die Urkunden, meint es, würden durch die nach Nr. 2 des § 236 maßgebenden Angaben des Wiedereinsetzungsschriftsatzes nicht gedeckt. Zwar heißt es in dem Schriftsatz, die Behauptungen würden glaubhaft gemacht werden durch eidesstattliche Versicherungen der Beklagten und der M.'schen Eheleute, eventuell durch Briefe. Aber das Berufungsgericht nimmt Anstoß daran, daß die im Termine vorgelegten Versicherungen erst nach Ablauf der Wiedereinsetzungsfrist angefertigt sind und daß der Schriftsatz Verfasser, Empfänger und Datum des Briefes vom 21. April 1909 nicht bezeichnet. Diese Bedenken können indes nicht geteilt werden. Eine eidesstattliche Versicherung besteht in der Überreichung einer schriftlich abgefaßten Erklärung vor Gericht oder in der mündlichen Abgabe der Erklärung. Da beides erst im Verhandlungstermine geschieht, kommt es auf den Zeitpunkt der Abfassung des Schriftstückes nicht an. Auch der Beweis durch den

Brief konnte erst durch Vorlegung im Termin angetreten werden (§ 420). Vorher nähere Angaben über den Brief zu machen, wäre zwecklos gewesen und wird vom Gesetze nicht verlangt.

Das Berufungsgericht hat noch einen dritten Entscheidungsgrund gegeben, indem es auszuführen versucht, daß ein fahrlässiges Verhalten der Beklagten vor dem Prozesse die Anwendung des § 233 Abs. 2 ausschließe. Auch diese Ausführungen beruhen auf Rechtsirrtum. Es geht nicht an, jede Unterlassung, ohne die es zu dem Versäumnisurteil nicht gekommen wäre, der Beklagten zum Verschulden anzurechnen. Eine selbständige Pflicht, „sich nach dem Verlassen Europas genau nach dem Schicksale des Wechsels zu erkundigen“, lag ihr überhaupt nicht ob. In Frage kann nur kommen, ob sie im August 1906, als sie nach einem kurzen Besuche auf einem Landgute bei Bremen nach Amerika zurückkehrte, . . . Vorsorge hätte treffen müssen, daß Zustellungen sie erreichten. Dies behauptet der Vorderrichter unter Hinweis auf die Urteile des Reichsgerichts, Jur. Wochenschr. 1899 S. 300 und Entsch. in Zivils. Bd. 73 S. 55. Aber die dort entschiedenen Fälle lagen anders. Im ersten Falle hatte sich die Partei von ihrem bisherigen Wohnsitze entfernt, während ihr ein Prozeß in unmittelbarer Aussicht stand; im zweiten war die Klage sogar schon im Gange, als die Partei, ohne für geeignete Maßregeln zu sorgen, ein Krankenhaus aufsuchte. In dem hier gegebenen Falle handelt es sich um weiter nichts, als daß die Beklagte ein Rechtsgeschäft vorgenommen hatte, aus dem sich möglicherweise ein Rechtsstreit entwickeln konnte. In Aussicht stand der Prozeß keineswegs. Die Beklagte durfte davon ausgehen, daß ihr Schwiegersohn, wenn ihm die Unterbringung des Wechsels nicht gelingen sollte, das Papier nicht begeben, andernfalls aber es rechtzeitig einlösen werde. Außerdem konnte sie erwarten, von ihren Kindern über den Verlauf der Angelegenheit unterrichtet zu werden. Danach liegt ein Verschulden der Beklagten nicht vor. Daß sie sich nur des Wechsels wegen bei der Polizeidirektion in Bremen hätte melden und sodann bei der Abreise aus Deutschland die neue Adresse hätte hinterlassen sollen, ist eine seltsame Zumutung des Berufungsrichters. Es gereicht der Beklagten nicht zum Vorwurfe, daß sie auf diesen Gedanken nicht verfiel.“ . . .