

Titel:

Niederlegung des Mandats durch Anwalt und Zweiter Versäumnisbeschluss

Normenketten:

FamFG § 117 Abs. 2, § 58 Abs. 1

ZPO § 514

GG Art. 103

Leitsätze:

1. Die Mandatsniederlegung durch den den Einspruch einlegenden Rechtsanwalt führt nicht zu mangelndem Verschulden. Zudem muss mitgeteilt werden, welche Gründe zur Niederlegung des Mandats führten. Alleine der Vortrag, mehrere Anwälte hätten die Vertretung des Antragsgegners abgelehnt, ist hierfür nicht ausreichend. (Rn. 11) (redaktioneller Leitsatz)

2. Das in Art. 103 GG geregelte Recht auf rechtliches Gehör umfasst nicht ein Recht auf persönliche Anhörung vor Gericht. Vielmehr kann jeder Beteiligte, dem das persönliche Erscheinen nicht möglich ist, auch schriftlich zu den aufgeworfenen Fragen Stellung nehmen. (Rn. 13) (redaktioneller Leitsatz)

Schlagworte:

zweiter Versäumnisbeschluss, Beschwerde, Verschulden, Mandatsniederlegung, Gründe

Vorinstanzen:

AG Starnberg, Beschluss vom 28.02.2021 – 004 F 106/11

AG Starnberg vom 18.02.2021 – 004 F 106/11

Rechtsmittelinstanz:

BGH, Beschluss vom 13.12.2023 – XII ZB 550/21

Tenor

1. Die Beschwerde des Antragsgegners gegen den Beschluss des Amtsgerichts Starnberg vom 28.02.2021 wird zurückgewiesen.

2. Der Antragsgegner trägt die Kosten des Beschwerdeverfahrens.

3. Der Verfahrenswert des Beschwerdeverfahrens wird auf 178.950,00 € festgesetzt.

Gründe

I.

1

Mit Antrag vom 15.11.2010 beantragte die Antragstellerin die Zwangsvollstreckung aus der notariellen Urkunde vom 14.06.2005, UrkNr. ... für unzulässig zu erklären. Mit dieser Urkunde übertrug der Antragsgegner der Antragstellerin seinen Miteigentumsanteil an dem gemeinsamen Grundstück der Gemarkung W., A. M. Als Gegenleistung sollte der Antragsgegner aus der Haftung für die Grundpfandrechte entlassen werden. Zudem sollte die Antragstellerin an den Antragsgegner monatlich 1.000,00 DM, indexiert auf den Preisindex für Lebenshaltung für längstens 350 Monate, sowie die Betriebs- und Instandhaltungskosten bezahlen. Dem Antragsgegner wurde ein unbefristetes Wohnrecht eingeräumt. Der Antragsgegner begehrte nun die Zahlung von 178.950,00 €.

2

Die Antragstellerin wendet die Sittenwidrigkeit des Vertrages ein, da der Wert des Anwesens durch die Gegenleistung um das 600-fache überschritten worden sei. Hilfsweise sei die Forderung verwirkt.

3

Das Amtsgericht Starnberg holte zum Wert der Immobilie ein Sachverständigengutachten ein, das den Wert zum 10.03.1986 mit 158.000 € bezifferte (Gutachten vom 30.05.2018, Bl. 266/3021 d.A.). Mit Schriftsatz

vom 23.07.2018 wurde das Gutachten durch den Antragsgegner beanstandet. Durch das Amtsgericht Starnberg wurde mit Verfügung vom 25.09.2018 Termin zur Beweisaufnahme unter Ladung des Sachverständigen auf den 02.11.2018 bestimmt. Nachdem dieser Termin zunächst wegen Verhinderung des Sachverständigen verlegt wurde, wurde er auf Antrag des Antragsgegners aufgehoben, da dieser angab, bis mindestens Mitte März 2019 nicht reisefähig zu sein. Auf Antrag der Antragstellerin wurde neuer Termin bestimmt auf den 10.05.2019 und aus gesundheitlichen Gründen des Antragsgegnervertreters verlegt auf den 31.05.2019. Nachdem der Antragsgegner mitteilte, aus gesundheitlichen Gründen bis auf Weiteres an einem Termin nicht teilnehmen zu können, wurde eine weitere Verlegung mit Verfügung vom 21.05.2019 abgelehnt. Daraufhin erging ein Befangenheitsantrag gegen den zuständigen Richter. Nach dessen rechtskräftiger Verbescheidung wurde Termin bestimmt auf den 16.09.2019. Zu diesem Termin schlossen die Beteiligten eine Vereinbarung. Mit Schreiben vom 07.02.2020, vorgelegt durch den Antragsgegner, teilte die Rechtsanwaltskammer D. mit, dass der vormalige und am Vergleichsabschluss beteiligte Rechtsanwalt des Antragsgegners seit 28.02.2018 nicht zur Rechtsanwaltschaft zugelassen ist (Bl. 464 d.A.).

4

Für den zunächst mit Verfügung vom 06.07.2020 anberaumten Termin am 30.07.2020 ließ sich der Antragsgegner aus gesundheitlichen Gründen entschuldigen. Mit dieser Verfügung wurde er auf den bestehenden Anwaltszwang hingewiesen. Nachdem dieser Termin verlegt wurde auf den 19.10.2020 und der Antragsgegner erneut seine krankheitsbedingte Verhinderung mitteilte, wurde er mit Verfügung vom 12.10.2020 von der Verpflichtung zum persönlichen Erscheinen entbunden. Gleichzeitig wurde er erneut auf den bestehenden Anwaltszwang hingewiesen.

5

Im Termin am 19.10.2020 waren weder der Antragsgegner noch ein anwaltlicher Vertreter erschienen. Es erging Versäumnisbeschluss mit dem Tenor:

1. Die Zwangsvollstreckung aus der vollstreckbaren Urkunde der Notare Dr. R. G., Dr. G., K. vom 14.05.2005, Urkunden-Nr. ...74/1986 sa wird für unzulässig erklärt.
2. Der Antragsgegner wird verpflichtet, die ihm erteilte vollstreckbare Ausfertigung der in Ziffer 1 genannten Urkunde an die Antragstellerin herauszugeben.

6

Gegen diesen Versäumnisbeschluss wurde durch den sich neu bestellten Verfahrensbevollmächtigten des Antragsgegners mit Schriftsatz vom 02.12.2020, eingegangen am selben Tag, Einspruch eingelegt. Zu dem mit Verfügung vom 14.01.2021 bestimmten Termin am 18.02.2021 erschienen weder der Antragsgegner noch ein Verfahrensbevollmächtigter. Es erging daher ein zweiter Versäumnisbeschluss, durch den der Einspruch verworfen wurde und der dem Antragsgegner am 24.02.2021 zugestellt wurde.

7

Mit Schriftsatz vom 17.03.2021, eingegangen beim Amtsgericht Starnberg am selben Tag, legte der Antragsgegner hiergegen Beschwerde ein. Zur Begründung wird ausgeführt, der Antragsgegner habe die Teilnahme am Gerichtstermin am 18.02.2021 unverschuldet versäumt. Es sei ihm nicht möglich gewesen, einen Rechtsanwalt zu finden, der diesen Termin für ihn wahrnimmt. Es sei ihm auch aus gesundheitlichen Gründen nicht möglich, zu einem Termin vor dem Amtsgericht Starnberg zu erscheinen. Dies sei wiederholt durch ärztliches Atteste nachgewiesen worden, zuletzt durch Attest vom 01.10.2020, in dem bestätigt worden sei, dass er Physiotherapie benötige, um seine Reisefähigkeit herzustellen. Diese habe jedoch infolge der Corona-Pandemie nicht stattfinden können. Auch sei ihm die Anreise und Teilnahme an dem Termin nicht zumutbar, solange ein Impfstoff nicht vorhanden sei, da er mit 74 Jahren zur Risikogruppe gehöre. Insbesondere sei ihm daher die Nutzung öffentlicher Verkehrsmittel nicht zumutbar. Die Entbindung vom persönlichen Erscheinen verletze ihn in seinem verfassungsrechtlich geschütztem Recht, persönlich angehört zu werden. Dem Antragsgegner sei durch das Amtsgericht keine angemessene Frist für die Suche nach einem neuen Anwalt gesetzt worden. Er habe lediglich knapp 5 Wochen Zeit gehabt. Das Amtsgericht sei daher seiner Fürsorgepflicht gegenüber dem Antragsgegner nicht nachgekommen.

8

Der Senat hat darauf hingewiesen, dass beabsichtigt ist, gemäß § 68 Abs. 3 Satz 2 FamFG ohne mündliche Verhandlung zu entscheiden. Auf den Inhalt der Verfügung vom 01.07.2021, Bl. 545 d.A., wird Bezug

genommen. Die Beteiligten haben in außergerichtlichen Verhandlungen erneut den Abschluss eines Vergleichs versucht, der gescheitert ist. Mit Verfügung vom 11.10.2021 wurde auf die mögliche Unzulässigkeit der Beschwerde hingewiesen (Bl. 570 d.A.).

9

Hinsichtlich des weiteren Vorbringens wird auf den Inhalt der gewechselten Schriftsätze Bezug genommen.

II.

10

Die Beschwerde ist statthaft gemäß §§ 117, 58 Abs. 1 FamFG und wurde form- und fristgerecht eingereicht. Sie ist jedoch unzulässig, da ein fehlendes Verschulden nicht hinreichend begründet wurde.

11

Gegen den zweiten Versäumnisbeschluss vom 18.02.2021 war ein Einspruch nicht mehr zulässig, § 345 ZPO. Das statthafte Rechtsmittel ist demnach die Beschwerde, §§ 117 Abs. 2 FamFG, 514 ZPO. Diese kann nur darauf gestützt werden, dass die Versäumung des Termins nicht schuldhaft gewesen sei. Die Mandatsniederlegung durch den den Einspruch einlegenden Rechtsanwalt führt nicht zu mangelndem Verschulden (BGH VersR 1985, 542), zumal er ausreichend Zeit hatte, einen neuen Rechtsanwalt zu suchen. Die Niederlegung des Mandats erfolgte am 05.01.2021, mithin mehr als sechs Wochen vor dem Termin zur mündlichen Verhandlung am 18.02.2021. Zudem hätte mitgeteilt werden müssen, welche Gründe zur Niederlegung des Mandats führten (Zöller/Greger § 233 ZPO Rn. 23.27). Alleine der Vortrag, mehrere Anwälte hätten die Vertretung des Antragsgegners abgelehnt, ist hierfür nicht ausreichend. Insbesondere hätte der Antragsgegner dies dem Amtsgericht mitteilen und insoweit um Terminverlegung ersuchen können. Dies erfolgte jedoch nicht. Mit Schreiben vom 15.02.2021, eingegangen beim Amtsgericht Starnberg am 16.02.2021, verwies er lediglich auf seine krankheitsbedingte Verhinderung unter Bezugnahme auf das Attest vom 01.10.2020. Ist ein Hindernis vorhersehbar, ist es bereits schuldhaft, die Umstände dem Gericht nicht rechtzeitig mitzuteilen (MüKo/Rimmelspacher, § 514 ZPO Rn. 21).

12

Auch mit diesem Attest kann jedoch eine schuldhafte Versäumung des Termins vom 18.02.2021 nicht begründet werden. Zum einen war das Attest am Verhandlungstag bereits fünf Monate alt. Zum anderen nimmt es nicht Bezug auf ein konkretes Leiden, das die Teilnahme am Termin verhindern würde. Alleine der Verweis auf nicht stattgefundene Physiotherapie zur Behandlung von Rückenschmerzen mit Lähmungserscheinungen, Kribbeln in den Füßen und Krämpfen in den Beinen ist nicht geeignet, eine Reisefähigkeit zum Termin generell in Frage zu stellen. Dies v.a. vor dem Hintergrund, dass mit Attest vom 04.04.2019 eine physiotherapeutische Behandlung über 8 Wochen empfohlen wurde, die auch stattgefunden haben dürfte. Welche konkreten Einschränkungen daher die Anreise zum Termin unmöglich machten, wird aus dem Vortrag nicht deutlich.

13

Auch kann die fehlende Anreise nicht allgemein mit der Corona-Pandemie begründet werden. Konkreter Vortrag, wie eine Anreise erfolgen könnte und weshalb es dem Antragsgegner nicht möglich war, sich dabei gegen eine Infektion zu schützen, erfolgte nicht. Dies ist jedoch auch nicht relevant, da er durch das Amtsgericht von der Verpflichtung zum persönlichen Erscheinen entbunden wurde. Das in Art. 103 GG geregelte Recht auf rechtliches Gehör umfasst nicht ein Recht auf persönliche Anhörung vor Gericht. Vielmehr kann jeder Beteiligte, dem das persönliche Erscheinen nicht möglich ist, auch schriftlich zu den aufgeworfenen Fragen Stellung nehmen. Im gegenständlichen Verfahren besteht zudem Anwaltszwang, weshalb auch ein persönliches Erscheinen des Antragsgegners zum Termin den zweiten Versäumnisbeschluss nicht verhindert hätte.

14

Die Beschwerde war daher als unzulässig zu verwerfen.

15

Die Kostenentscheidung folgt aus §§ 113 Abs. 1 FamFG, 97 ZPO.

16

Der Verfahrenswert des Beschwerdeverfahrens wird durch die Höhe der Forderung bestimmt, gegen deren Vollstreckung sich die Antragstellerin wendet, mithin der vom Antragsgegner geltend gemachte Betrag von 178.950,00 €.