

BUNDESGERICHTSHOF

III_ZB_26/68

BESCHLUSS

in dem Rechtsstreit

des Ingenieurs Fritz R [REDACTED], L [REDACTED],
La [REDACTED] Straße [REDACTED],

Beklagten, Berufungsklägers
und Beschwerdeführers,

- Prozeßbevollmächtigte: Rechtsanwälte Prof.Dr. [REDACTED]
und Dr. [REDACTED] -

gegen

den Kaufmann Heinrich N [REDACTED], M [REDACTED], S [REDACTED]straße [REDACTED],

Kläger, Berufungsbeklagten
und Beschwerdegegner,

- Prozeßbevollmächtigte: Rechtsanwälte Dr. [REDACTED],
II. Instanz: [REDACTED] und [REDACTED] in H [REDACTED] -.

Der III. Zivilsenat des Bundesgerichtshofes hat in der Sitzung am 24. September 1968 unter Mitwirkung des Senatspräsidenten Dr. Pagendarm sowie der Bundesrichter Dr. Kreft, Dr. Beyer, Dr. Hußla und Keßler beschlossen:

Auf die sofortige Beschwerde des Beklagten wird der Beschluß des 8. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Hamm vom 9. Juli 1968 aufgehoben. Die Sache wird zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung an das Berufungsgericht zurückverwiesen.

Die Kosten des Beschwerdeverfahrens werden dem Beklagten auferlegt.

G r ü n d e :

Der sofortigen Beschwerde des Beklagten gegen den seine Berufung unter Versagung der Wiedereinsetzung in den vorigen Stand gegen die Versäumung der Berufungsfrist verwerfenden Beschluß des Berufungsgerichts muß aus einem im Beschwerdeverfahren erst nachträglich, aber zulässigerweise vorgebrachten neuen Vortrag stattgegeben werden.

Die Zustellung des Urteils vom 28. Februar 1968, das der Beklagte mit der Berufung bekämpfen will, sollte im Wege der Zustellung von Anwalt zu Anwalt vorgenommen werden; diese Zustellung ist aber entgegen der ursprünglichen Angabe des Beklagten nicht rechtswirksam zustande gekommen.

Nach ständiger Rechtsprechung des Bundesgerichtshofes, von der abzugehen kein Anlaß besteht, gehört zur Wirksamkeit der Zustellung von Anwalt zu Anwalt das Empfangsbekenntnis des Anwalts, dem zugestellt werden soll (§ 198 Abs. 2 ZPO). Dieses Empfangsbekenntnis muß schriftlich gegeben und mit Datum und Unterschrift des Anwalts versehen sein. Das Empfangsbekenntnis, das hier vorliegt, ist nur mit einem "W" abgezeichnet, das anscheinend den ersten Buchstaben des Namens von Rechtsanwalt W■■■■ II darstellen soll. Das ist keine Unterschrift; die Zustellung ist daher, weil ein wesentliches Erfordernis fehlt, unwirksam und die Berufungsfrist ist nicht in Lauf gesetzt worden, so daß die am 30. Mai 1968 eingebrachte Berufung gegen das Urteil des Berufungsgerichts vom 28. Februar 1968 rechtzeitig eingelegt und der Antrag auf Wiedereinsetzung in den vorigen Stand gegen die Versäumung der Berufungsfrist gegenstandslos ist.

Dieser Mangel ist, weil es hier darum geht, daß eine Notfrist in Lauf gesetzt werden soll, auch nicht etwa deswegen unbeachtlich, weil das zuzustellende Schriftstück tatsächlich den Anwälten des Beklagten zugegangen ist (§ 187 Satz 2 ZPO). Demgegenüber könnte sich der Kläger auch nicht etwa mit Erfolg auf den Grundsatz von Treu und Glauben berufen, sich darauf stützend, daß dem Beklagten nicht so, wie hier, eine Nachlässigkeit seines Anwalts zugute kommen dürfe, wobei in diesem Zusammenhang noch zu bemerken ist: Der das Urteil zustellende Anwalt hätte, wenn er die bei einer eine Rechtsmittelfrist in Lauf setzenden Zustel-



lung von Anwalt zu Anwalt offensichtlich gebotene, in Anwaltskreisen befremdenderweise vielfach nicht beachtete Sorgfalt hätte walten lassen, auf den Mangel der Unterschrift aufmerksam werden müssen.

Unter diesen Umständen muß, wie geschehen, entschieden werden, wobei es angezeigt ist, in entsprechender Anwendung von § 97 Abs. 2 ZPO die Kosten des Beschwerdeverfahrens dem Beklagten aufzuerlegen.

Dr. Pagendarm

Dr. Kreft

Dr. Beyer

Dr. Hußla

Keßler