

19

BUNDESGERICHTSHOF

III ZB 30/79

BESCHLUSS

in dem Rechtsstreit

Frau Ingeborg W [REDACTED], K [REDACTED]straße 1,
M [REDACTED],

Klägerin, Berufungsklägerin
und Beschwerdeführerin,

- vertreten durch:

Rechtsanwälte [REDACTED],
und [REDACTED], O [REDACTED] -

g e g e n

Herrn Dirk S [REDACTED], Z [REDACTED]straat [REDACTED], E [REDACTED]
(Niederlande),

Beklagten, Berufungsbeklagten
und Beschwerdegegner,

- Prozeßbevollmächtigte
II. Instanz:

Rechtsanwälte Dr. F. [REDACTED],
[REDACTED], Dr. [REDACTED] und
Dr. P. [REDACTED], O [REDACTED] -

Der III. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat durch den Vorsitzenden Richter Prof. Dr. Nüßgens und die Richter Dr. Peetz, Lohmann, Kröner und Boujong am 25. Oktober 1979

beschlossen:

Die sofortige Beschwerde der Klägerin gegen den Beschluß des 6. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Oldenburg vom 10. August 1979 wird zurückgewiesen.

Die Klägerin hat die Kosten des Beschwerdeverfahrens zu tragen.

G r ü n d e

Das Landgericht Osnabrück hat durch ein am 11. Januar 1979 verkündetes Urteil die auf Rückzahlung eines Darlehens gerichtete Klage abgewiesen. Die Klägerin hat gegen das am 18. Januar 1979 zugestellte Urteil entweder am 22. Februar 1979 (so die von der Geschäftsstelle des Oberlandesgerichts ausgestellte Bescheinigung) oder am 23. Februar 1979 (so der handschriftlich geänderte Eingangsstempel) Berufung eingelegt. Mit einem am 15. März 1979 beim Berufungsgericht eingegangenen Schriftsatz hat die Klägerin um Wiedereinsetzung in den vorigen Stand gegen die Versäumung der Berufungsfrist nachgesucht.

- 3 -

Das Berufungsgericht hat durch Beschluß vom 10. August 1979 unter Zurückweisung des Wiedereinsetzungsvertrags die Berufung als unzulässig verworfen. Die Klägerin hat gegen den ihr am 16. August 1979 zugestellten Beschluß am 30. August 1979 sofortige Beschwerde eingelegt.

Die nach §§ 519 b Abs. 2, 238 Abs. 2, 547 ZPO zulässige Beschwerde bleibt ohne Erfolg.

Unschädlich ist zunächst, daß das Berufungsgericht den angefochtenen Beschluß während der Gerichtsferien erlassen hat. Es kann dahingestellt bleiben, ob die kurz vor dem Beginn der Gerichtsferien geäußerte Bitte des Beklagten, dem Verfahren Fortgang zu geben, als Antrag, die Sache als Feriensache zu bezeichnen (§ 200 Abs. 4 Satz 1 GVG) anzusehen ist und ob der Vorsitzende diesem Antrag konkludent stattgegeben hat. Jedenfalls würde die Entscheidung des Berufungsgerichts hier nicht auf einem Verstoß gegen § 200 GVG beruhen (Baumbach/Lauterbach/Albers/Hartmann ZPO 37. Aufl. Vorbem. 2 vor § 199 GVG; a.A. Thomas/Putzo ZPO 9. Aufl. § 200 GVG Rdn. 5).

Die Berufung ist, da die Berufungsfrist am 19. Februar 1979 (einem Montag) endete, in jedem Fall verspätet eingelegt.

Das Berufungsgericht hat der Klägerin die beantragte Wiedereinsetzung in den vorigen Stand mit Recht versagt. Die Versäumung der Berufungsfrist beruht zumindest auf einem Verschulden der erstinstanzlichen Prozeßbevoll-



mächtigten der Klägerin, das diese sich zurechnen lassen muß (§§ 233, 85 Abs. 2 ZPO).

Die Prozeßbevollmächtigten der Klägerin waren verpflichtet, das Zustellungsdatum des landgerichtlichen Urteils dem Rechtsanwalt, der mit der Einlegung der Berufung beauftragt werden sollte, richtig anzugeben; vorher endete auf keinen Fall das Mandat der erstinstanzlichen Anwälte (vgl. BGH Beschlüsse vom 21. März 1973 - VI ZB 8/73 = VersR 1973, 547 und vom 2. Juli 1974 - VI ZR 80/74 = VersR 1974, 1131).

Gegen diese Verpflichtung hat Rechtsanwalt V. in seinem Schreiben vom 26. Januar 1979 durch die Mitteilung eines unzutreffenden Zustellungsdatums verstoßen. Dabei handelte er, wie auch das Berufungsgericht angenommen hat, schuldhaft. Rechtsanwalt V. mußte, als er die Handakten am 26. Januar 1979 bearbeitete, um rechtzeitig vor Ablauf der Berufungsfrist die Aussichten des Rechtsmittels prüfen zu lassen und gegebenenfalls den Auftrag zur Einlegung der Berufung zu erteilen, eigenverantwortlich feststellen, wann das landgerichtliche Urteil zugestellt war. Hätte er sich dieser Aufgabe mit der gebotenen Sorgfalt unterzogen, so hätte er bemerkt, daß das landgerichtliche Urteil bereits am 18. Januar 1979 zugestellt worden war. Auf das Datum im Eingangsstempel der ihm vom Landgericht zusätzlich erteilen Urteilsausfertigung (23. Januar 1979) durfte er sich nicht verlassen. Ganz allgemein braucht das Datum des im Anwaltsbüro ange-

brachten Eingangsstempels auf einer Urteilsausfertigung nicht mit dem Datum, unter dem der Anwalt das Empfangsbekenntnis nach § 212 a ZPO unterzeichnet, übereinzustimmen. Hier kommt hinzu, daß - wie aus den Handakten bei ordnungsgemäßer Führung hervorgehen mußte - die am 18. Januar 1979 zugestellte Urteilsausfertigung einer Rechtsschutzversicherung übersandt war und Rechtsanwalt V. daher nur die zusätzlich erteilte Ausfertigung vorlag. Ihm mußte nach den zutreffenden Ausführungen des Berufungsgerichts die beim Landgericht Osnabrück seit längerem herrschende Übung, den Prozeßbevollmächtigten der Parteien eine weitere, mit einem Vermerk über das Zustellungsdatum versehene Urteilsausfertigung zu übermitteln, bekannt sein; zumindest ist das Gegenteil, wie sich aus den Erwägungen des Berufungsgerichts ergibt, nicht glaubhaft gemacht. Daher hätte er wenigstens den Vermerk auf der letzten Seite dieser Ausfertigung, der das Datum der Zustellung richtig wiedergab, einsehen müssen, wenn er es schon unterließ, in das in den Handakten befindliche "Fristenblatt" oder in den Fristenkalender - dort war der Ablauf der Berufungsfrist jeweils zutreffend eingetragen - Einblick zu nehmen.

Da, wie auch das Berufungsgericht angenommen hat, die Mitteilung eines unrichtigen Zustellungsdatums durch Rechtsanwalt V. für die Fristversäumung mitursächlich war, kommt es nicht mehr darauf an, ob auch den zweitinstanzlichen Prozeßbevollmächtigten der Klägerin ein Verschulden trifft.

Danach ist die sofortige Beschwerde der Klägerin
mit der Kostenfolge aus § 97 Abs. 1 ZPO zurückzuweisen.

Nußgens

Peetz

Lohmann

Kröner

Boujong