

Begl. Abschrift



BUNDESGERICHTSHOF

BESCHLUSS

II ZR 276/03

vom

21. Februar 2005

in dem Rechtsstreit

KG Berlin - Az. 2 U 210/02 vom 10.07.2003;
LG Berlin - Az. 30 O 245/02 vom 29.07.2002;

Der II. Zivilsenat des Bundesgerichtshofes hat am 21. Februar 2005 durch den Vorsitzenden Richter Dr. h.c. Röhrich und die Richter Kraemer, Dr. Gehrlein, Dr. Strohn und Caliebe

beschlossen:

Die Parteien werden darauf hingewiesen, daß der Senat beabsichtigt, die Revision durch Beschluß gemäß § 552 a ZPO zurückzuweisen, weil die Revision keine Aussicht auf Erfolg hat und die von dem Berufungsgericht aufgeworfene Rechtsfrage einer analogen Anwendbarkeit der Frist des § 234 Abs. 3 ZPO im Rahmen des § 270 Abs. 3 ZPO a.F. im vorliegenden Fall nicht entscheidungserheblich ist.

1. Der Kläger konnte aufgrund des gemäß § 225 BGB a.F. an sich unwirksamen Einredeverzichts des Beklagten lediglich Vertrauensschutz gemäß § 242 BGB für sich in Anspruch nehmen, soweit und solange er durch die - bis zum 31. Dezember 2000 begrenzte - Zusage des Beklagten von einer rechtzeitigen Klageerhebung abgehalten wurde (vgl. BGH, Urt. v. 4. November 1997 - VI ZR 375/96, NJW 1998, 902 f.). Er konnte aber im Rahmen des hier i.V.m. § 242 BGB (nur) entsprechend anwendbaren § 270 Abs. 3 ZPO a.F. (vgl. BGH, Urt. v. 20. Februar 1986 - VII ZR 142/85, NJW 1986, 1861 m.w.Nachw.) nicht darauf vertrauen, mit der Einreichung und Zustellung der schuldhaft falsch adressierten Klageschrift die Wirkung des § 270 Abs. 3 ZPO a.F. zu erzielen. Ebensowenig konnte er darauf vertrauen, mit seinem zweiten Zustellungsver-

such am 7. März 2001 (Kantstraße) noch rechtzeitig zum Zuge zu kommen, weil dadurch aus seiner Sicht eine Verzögerung von mehr als zwei Wochen entstanden war (vgl. BGH, Beschl. v. 24. September 2003 - IV ZR 448/02, FamRZ 2004, 21). Entgegen der Ansicht des Berufungsgerichts ist die Monatsfrist des § 691 Abs. 2 ZPO (dazu BGHZ 150, 221) hier nicht heranzuziehen. Die hypothetische Erwägung des Landgerichts, daß der erste Zustellungsversuch auch dann fehlgeschlagen wäre, wenn der Kläger sogleich die ihm bekannte Adresse des Beklagten in der Kantstraße (statt der Brotteroder Straße) angegeben hätte, kann dem Kläger in dem hier maßgeblichen Rahmen des § 242 BGB nicht zugute kommen, wie auf S. 8 des Berufungsurteils im Ergebnis zutreffend ausgeführt wird.

2. Davon abgesehen hätte der Kläger die von ihm gegenüber dem Gericht vorgespiegelte Anfrage bei dem Einwohnermeldeamt nach dem gescheiterten ersten Zustellungsversuch auch tatsächlich durchführen müssen (vgl. BGH, Urt. v. 22. Juni 1993 - VI ZR 190/92, BGHR ZPO § 270 Abs. 3 - demnächst 8). Ihm mußte in Anbetracht des zeitlich begrenzten Einredeverzichts des Beklagten klar sein, daß er alle zumutbaren Anstrengungen zu unternehmen hatte, um den Rechtsstreit über die an sich verjährte Forderung rasch und zuverlässig einzuleiten. Weder aus der Adressenangabe (Kantstraße 46) im Schreiben des Beklagten vom 31. August 2000 noch aus dem angeblich durch Rechtsanwalt Ludwig überprüften Türschild mit dem Nachnamen Gottberg konnte der Kläger zuverlässig entnehmen, ob es sich um eine Daueradresse handelte oder der Beklagte (nach



dem Verlust seines Einfamilienhauses in der Brotteroder Straße) nur eine interimistische Unterkunft bei Verwandten gefunden hatte, wie es auch tatsächlich der Fall war. Das übersieht das Berufungsgericht.

3. Schließlich ist dem Kläger auch noch ein weiteres Versäumnis bei und nach dem Gespräch mit dem Beklagten vom 12. September 2001 anzulasten. Angesichts der offenbaren Unkenntnis des Beklagten über das gegen ihn ergangene Versäumnisurteil hätte sich dem Kläger als Rechtsanwalt der Verdacht aufdrängen müssen, daß neben der Urteilszustellung auch schon die Klagezustellung fehlgeschlagen sein könnte. Es ist unverständlich, wieso der Kläger den Beklagten nicht einmal gefragt hat, ob und wann er einen Wohnungswechsel vorgenommen habe, obwohl dem Kläger als Rechtsanwalt klar sein mußte, daß es hierauf entscheidend ankam und die Zustellungsurkunden hierüber keinen Aufschluß geben konnten. Bei pflichtgemäßer Nachfrage des Klägers hätte die Klage immer noch wesentlich früher als im März 2002 zugestellt werden können.
4. Soweit die Revision ein unredliches auf Zustellungsverhinderung zielendes Handeln des Beklagten behauptet, setzt sie sich in Widerspruch zu den tatrichterlichen Feststellungen (Urt. S. 13). Der Hinweis auf § 101 KO geht fehl, weil der Beklagte in vorliegender Sache nicht als gesetzlicher Vertreter der Gemeinschaftschuldnerin belangt wurde.

Die Parteien haben Gelegenheit zur Stellungnahme binnen eines Monats.

Röhrich

Kraemer

Gehrlein

Strohn

Caliebe



Beglaubigt:

Handwritten signature

(Vondrasek)

Justizangestellte