

BUNDESGERICHTSHOF**BESCHLUSS**IV ZB 71/71

in dem Rechtsstreit

des Tankwarts Klaus M [REDACTED] ,
[REDACTED] H [REDACTED], T [REDACTED]straße [REDACTED] ptr.,

Beklagten und Beschwerdeführers,

- Prozeßbevollmächtigter II. Instanz:

Rechtsanwalt Dr. Frhr. von [REDACTED]
[REDACTED] -

gegen

die minderjährige Michaela Anja L [REDACTED] ,
geb. am [REDACTED] 1970, [REDACTED] H [REDACTED], A [REDACTED]straße [REDACTED]
bei V [REDACTED],

gesetzlich vertreten durch die Behörde für Schule,
Jugend und Berufsausbildung - Amt für Jugend - in
H [REDACTED] als Amtspfleger, diese vertreten durch
Sozialamtman Frau G [REDACTED], H [REDACTED], Bezirksjugend-
amt E [REDACTED], H [REDACTED] G [REDACTED],

Klägerin und Beschwerdegegnerin

Der IV. Zivilsenat des Bundesgerichtshofes hat in der Sitzung am 24. November 1971 unter Mitwirkung des Senatspräsidenten Dr. Hauß und der Bundesrichter Johannsen, Dr. Reinhardt, Dr. Bukow und Dr. Buchholz

beschlossen:

Die sofortige Beschwerde des Beklagten gegen den Beschluß des 14. Zivilsenats des Hanseatischen Oberlandesgerichts zu Hamburg vom 10. September 1971 wird zurückgewiesen.

Der Beklagte hat die Kosten des Beschwerdeverfahrens zu tragen.

G r ü n d e :

Das Amtsgericht Hamburg hat durch Urteil vom 18. Mai 1971 festgestellt, daß der Beklagte der Vater der Klägerin ist, und den Beklagten zur Zahlung von Regelunterhalt verurteilt. Das Urteil wurde dem Beklagten zu Händen seines Prozeßbevollmächtigten am 28. Mai 1971 zugestellt. Mit dem beim Oberlandesgericht am 12. Juli 1971 eingegangenen Schriftsatz hat der Beklagte gegen das Urteil Berufung eingelegt, die Berufung begründet und um Wiedereinsetzung in den vorigen Stand gegen die Versäumung der Berufungsfrist nachgesucht.

- 3 -

Das Oberlandesgericht hat durch Beschluß vom 10. September 1971 den Antrag auf Wiedereinsetzung in den vorigen Stand zurückgewiesen und die Berufung des Beklagten wegen Verspätung als unzulässig verworfen.

Gegen diesen Beschluß richtet sich die form- und fristgerecht eingelegte sofortige Beschwerde des Beklagten. Er bringt vor, er habe mit seinem Prozeßbevollmächtigten am 26. oder 27. Mai 1971 eine Besprechung in der Sache gehabt. Zu dieser Zeit sei das Urteil des Amtsgerichts noch nicht zugestellt gewesen. Sein Prozeßbevollmächtigter habe ihm erklärt, wegen der personellen Belastung der Gerichte sei noch nicht abzusehen, wann das Urteil zugestellt werde. Er sei dann in der Zeit vom 7. bis 28. Juni 1971 auf Urlaub in Rumänien gewesen. In dieser Zeit, nämlich am 9. Juni 1971, habe ihm sein Prozeßbevollmächtigter geschrieben, daß das Urteil am 28. Mai 1971 zugestellt worden sei und die Berufungsfrist am 28. Juni 1971 ablaufe. Seinem Prozeßbevollmächtigten sei von seiner Urlaubsreise nichts bekannt gewesen.

Die Beschwerde kann keinen Erfolg haben.

Ob dem Oberlandesgericht darin beizutreten ist, daß der Prozeßbevollmächtigte des Beklagten die gebotene Sorgfalt verletzt hat, indem er die am 28. Mai 1971 erfolgte Zustellung des Urteils dem Beklagten erst mit Schreiben vom 9. Juni 1971 mitgeteilt hat, kann offen bleiben. Allerdings ist der Prozeßbevollmächtigte im Interesse seiner Partei verpflichtet, dieser die Zustellung eines mit Rechtsmitteln angreifbaren Urteils ohne nennenswerte Verzögerung mitzuteilen. Der Partei



28

muß die Überlegungsfrist für die Einlegung des Rechtsmittels ohne vermeidbare Kürzungen erhalten bleiben. Andererseits braucht ein Rechtsanwalt im allgemeinen nicht damit zu rechnen, daß sein Mandant mehrere Wochen postalisch nicht erreichbar ist, ohne daß hierfür irgendwelche besonderen Anhaltspunkte vorliegen. Im vorliegenden Fall ist noch zu berücksichtigen, daß das Urteil am Freitag vor den Pfingstfeiertagen (30./31. Mai) zugestellt worden ist. Die dadurch bedingte Verzögerung in der Unterrichtung des Beklagten kann dem Prozeßbevollmächtigten jedenfalls nicht angelastet werden.

Doch ist die Annahme des Oberlandesgerichts gerechtfertigt, daß den Beklagten selbst ein Verschulden oder Mitverschulden daran trifft, daß er von der Zustellung des Urteils nicht rechtzeitig erfahren hat. Er wußte, daß das ihn beschwerende Urteil des Amtsgerichts ergangen war, ehe er in Urlaub fuhr. Er hätte daher seinen Prozeßbevollmächtigten davon unterrichten müssen, daß er eine mehrwöchige Urlaubsreise anzutreten gedenke, während der er postalisch nicht zu erreichen sei. Dann hätte sein Prozeßbevollmächtigter besonderen Anlaß gehabt, für sofortige Mitteilung der Zustellung des Urteils Sorge zu tragen. Er hätte möglicherweise auch Gelegenheit genommen, mit dem Beklagten zu verabreden, daß vorsorglich Berufung eingelegt werden solle, falls er von dem Beklagten bis zum Ablauf der Berufungsfrist keine Nachricht erhalten sollte. Der Beklagte durfte nicht darauf vertrauen, daß die Rechtsmittelfrist nicht vor seiner Rückkehr von der Urlaubsreise ablaufen würde. Wenn auch nicht abzusehen war, wann das Urteil zugestellt werden würde, so war es doch möglich, daß die Zustellung alsbald erfolgte und die Berufungsfrist alsdann noch vor seiner Rückkehr ablief.

Der Beklagte ist demnach nicht durch einen unabwendbaren Zufall daran verhindert gewesen, die Berufungsfrist einzuhalten. Ihm kann daher eine Wiedereinsetzung in den vorigen Stand nach § 233 ZPO nicht gewährt werden. Im übrigen fehlt es an einer Glaubhaftmachung der Sachdarstellung des Beklagten oder der Angabe der Mittel für die Glaubhaftmachung, wie sie in § 236 Nr. 2 ZPO vorgeschrieben ist.

Die Beschwerde mußte somit als unbegründet zurückgewiesen werden.

Dr. Hauß

Johannsen

Dr. Reinhardt

Dr. Bukow

Dr. Buchholz