

BUNDESGERICHTSHOF

BESCHLUSS

IV ZB 1/75

in dem Rechtsstreit

Der IV. Zivilsenat des Bundesgerichtshofes hat am 21. Februar 1975 durch den Vorsitzenden Richter Dr. Hauß und die Richter Dr. Pfretzschner, Dr. Bukow, Dr. Buchholz und Rottmüller

beschlossen:

Die sofortige Beschwerde der Beklagten gegen den Beschluß des 5. Zivilsenats des Schleswig-Holsteinischen Oberlandesgerichts in Schleswig vom 27. November 1974 wird zurückgewiesen.

Die Beklagte trägt die Kosten des Beschwerdeverfahrens.

Gründe:

Das Landgericht hat die Ehe der Parteien aus dem Verschulden der Beklagten geschieden. Das Urteil ist dem erstinstanzlichen Prozeßbevollmächtigten der Beklagten, Rechtsanwalt R■■■■■, am 26. August 1974 von Amts wegen zugestellt worden. Die Beklagte hat am 29. Oktober 1974 durch ihren zweitinstanzlichen Prozeßbevollmächtigten Berufung eingelegt und zugleich die Wiedereinsetzung in den vorigen Stand gegen die Versäumung der Berufungsfrist beantragt. Zur Begründung ihres Gesuchs hat sie vorge-
tragen, eine Besprechung mit ihrem erstinstanzlichen Pro-
zeßbevollmächtigten am 19. September 1974 habe zu dem Ent-
schluß geführt, gegen das Urteil Berufung einzulegen.
Rechtsanwalt R■■■■■ habe sogleich ein entsprechendes
Auftragsschreiben an den zweitinstanzlichen Prozeßbevoll-
mächtigten diktiert, das am folgenden Tage geschrieben und

- 3 -

zur Post gegeben worden sei. Mit Brief vom 18. Oktober 1974 habe sich Rechtsanwalt R[REDACTED] bei dem zweitinstanzlichen Prozeßbevollmächtigten nach dem Stand der Sache erkundigt. Daraufhin habe dieser am 19. Oktober 1974 telefonisch mitgeteilt, daß das Auftragsschreiben bei ihm nicht eingegangen sei.

Das Berufungsgericht hat das Wiedereinsetzungsgesuch zurückgewiesen. Gegen diesen Beschluß richtet sich die sofortige Beschwerde der Beklagten. Sie ist zulässig, aber nicht begründet.

Das Berufungsgericht hat es der Beklagten als Verschulden ihres Vertreters nach § 232 Abs. 2 ZPO zugerechnet, daß sich Rechtsanwalt R[REDACTED] nicht vor Ablauf der Rechtsmittelfrist bei dem zweitinstanzlichen Anwalt über den Eingang des Auftrages und seine Annahme vergewissert hat. Der Bundesgerichtshof hat eine solche Erkundigungspflicht des Prozeßbevollmächtigten, der die Beauftragung eines anderen Rechtsanwalts übernommen hat, wiederholt bejaht (BGHZ 50, 82; BGH NJW 1972, 1047 = VersR 1972, 645; Beschluß des erkennenden Senats vom 17. Januar 1973 = VersR 1973, 319, 320). Die sofortige Beschwerde wendet sich gegen diese Rechtsprechung. Sie trägt unter Glaubhaftmachung vor, bei Nachforschungen habe sich inzwischen herausgestellt, daß das Auftragsschreiben deshalb nicht bei dem zweitinstanzlichen Prozeßbevollmächtigten eingegangen ist, weil die Bürovorsteherin des erstinstanzlichen Anwalts den Briefumschlag versehentlich an die Beklagte adressiert hatte, die den Brief nach Erhalt ungeöffnet beiseite gelegt habe. Wenn ein solches offenkundiges Büroversehen die eigentliche und erste Ursache der Fristversäumung darstelle, so meint die Beschwerde, dürfe jedenfalls nicht mehr darauf abgehoben werden, daß sich der erst-

Hinweis: Auch Teile der Urteilsammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.



instanzliche Prozeßbevollmächtigte nicht rechtzeitig über den Eingang des erteilten Auftrags vergewissert habe.

Dieser Auffassung kann nicht zugestimmt werden. Die Erkundigungspflicht erwächst gerade aus der Erfahrung, daß zufällige Fehlleitungen oder Verzögerungen im Büro- oder Postbetrieb den rechtzeitigen Eingang des Auftrags verhindern können. Überdies kann der beauftragte Rechtsanwalt Gründe haben, das Mandat abzulehnen. Deshalb hat der mit der Übermittlung des Auftrags betraute Anwalt seiner Pflicht erst genügt, wenn ihm der zweitinstanzliche Prozeßbevollmächtigte den Erhalt und die Annahme des Mandats bestätigt hat. Es ist aus diesem Grunde üblich und zu fordern, daß sich der beauftragende Anwalt eine solche Bestätigung geben läßt und daß er ihren rechtzeitigen Eingang überwacht (BGHZ 50, 82, 84 m. Nachw.). Dementsprechend hat auch Rechtsanwalt R. in dem Auftragsschreiben um eine Bestätigung gebeten. Sie hätte nach dem gewöhnlichen Verlauf am 24., spätestens aber am 25. September 1974 und damit vor dem Ende der Berufungsfrist bei ihm eingehen müssen, wie das Berufungsgericht zutreffend dargelegt hat. Rechtsanwalt R. hat jedoch den Eingang nicht überwacht und daher auch am 26. September, als er noch immer ohne Nachricht war und die Berufungsfrist ablief, die nunmehr dringend gebotene telefonische Rückfrage nicht gehalten. Diese hätte mit Sicherheit dazu geführt, daß die Frist gewahrt worden wäre. Bei diesem Hergang kann nicht anerkannt werden, daß die Unterlassung des erstinstanzlichen Prozeßbevollmächtigten als bedeutungslos außer Betracht zu lassen sei, weil das glaubhaft gemachte Büroversehen die wirkliche Ursache der Fristversäumung darstelle. Mit der geforderten Vergewisserung soll verhindert werden, daß sich solche jederzeit

möglichen Irrtümer oder andere Zufälle nachteilig auswirken. Die Verantwortung des Anwalts für die gewissenhaft zu Überwachende Übermittlung des Mandats kann nicht deshalb nachträglich entfallen, weil es ihm im Einzelfall gelingt, das bei der Weiterleitung des Auftrags ohne sein Verschulden aufgetretene Hindernis aufzuklären.

In dem schon genannten Urteil BGHZ 50, 82 hat der VII. Zivilsenat ausgesprochen, der rechtzeitige Eingang des Auftragsschreibens sei auch und gerade dann zu überwachen, wenn der Ablauf der Rechtsmittelfrist kurz bevorstehe. Der VIII. Zivilsenat hat daraufhin in der Entscheidung NJW 1972, 1047 seine frühere Auffassung (BGH NJW 1967, 1567) ausdrücklich aufgegeben, Nachforschungen seien erst bei dem Verdacht geboten, daß "etwas nicht in Ordnung" sei. Dieses Urteil enthält mithin entgegen der Meinung der Beschwerde gerade keine Fortentwicklung der Rechtsprechung im Sinne einer Ermäßigung der Anforderungen. Der erkennende Senat schließt sich der eingangs genannten Ansicht an. Hiernach braucht nicht mehr auf die Darlegungen des angefochtenen Beschlusses eingegangen zu werden, selbst wenn erst ein längeres Ausbleiben des Bestätigungsschreibens zu Erkundigungen verpflichtete, sei dieser Zeitpunkt für Rechtsanwalt Rehbein am 27. September 1974 erreicht gewesen.

Jede endgültige Versäumung einer Rechtsmittelfrist kann, wie der Beschwerde zuzugeben ist, die Gefahr mit sich bringen, daß eine unrichtige Sachentscheidung Bestand behält. Dieser Gesichtspunkt darf jedoch nicht dazu führen, die anwaltlichen Pflichten gering zu bemessen und die Wiedereinsetzung gegen versäumte Fristen großzügig zu gewähren, weil auf der anderen Seite das schutzwürdige Interesse der Gegenpartei zu berücksichtigen ist, Klarheit über den Fortgang oder den endgültigen Abschluß des Verfahrens zu gewinnen.

Als Maßstab kann nur die Sorgfalt dienen, die eine Partei von ihrem Prozeßbevollmächtigten erwarten darf und die ihm bei einem geordneten Betrieb seiner Praxis zuzumuten ist. Die vorliegend bejahte Überwachungspflicht fällt hierunter.

Die sofortige Beschwerde mußte demnach als unbegründet zurückgewiesen werden.

Beschwerdewert: DM 3.000,--

Dr. Hauß

Dr. Pfretzschner

Dr. Bukow

Dr. Buchholz

Rottmüller