

2504 089

B e s c h l u ß

In Sachen

des Maurers Willibald Georg K [REDACTED],
R [REDACTED], J [REDACTED]straße [REDACTED],

Beklagten und Beschwerdeführers,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt [REDACTED] in [REDACTED] -

g e g e n

seine Ehefrau Annelies Waltraut K [REDACTED]
geb. G [REDACTED] in W [REDACTED] Krs. S [REDACTED],

Klägerin und Beschwerdegegnerin,

Prozeßbevollmächtigter des 1. Rechtszuges: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] in [REDACTED]

hat der IV. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs auf die sofortige Beschwerde des Beklagten vom 16. Januar 1952 gegen den Beschluß des 1. Zivilsenats des Schleswig-Holsteinischen Oberlandesgerichts vom 19. Dezember 1951 am 4. Februar 1952 beschlossen:

Die Beschwerde wird auf Kosten des Beklagten zurückgewiesen.

G r ü n d e :

Durch Urteil des Landgerichts in Kiel vom 16. Oktober 1951 ist die Ehe der Parteien geschieden worden. Das Urteil ist den Parteien am 26. Oktober zugestellt worden. Der Be-

klagte beauftragte seinen Prozeßbevollmächtigten erster Instanz telegrafisch, Berufung einzulegen. Das Telegramm ist bei dem Prozeßbevollmächtigten am 24. November 1951, einem Sonnabend, eingegangen. Dieser ließ noch am selben Tag eine Berufungsschrift fertigen. Er unterzeichnete sie, obwohl er beim Berufungsgericht, dem Schleswig-Holsteinischen Oberlandesgericht, nicht als Rechtsanwalt zugelassen war. Die Berufungsschrift wurde noch am 24. November an das Oberlandesgericht gesandt, wo sie am 26. November eintraf. Durch Schreiben des Senatsvorsitzenden vom 26. November wurde der Prozeßbevollmächtigte darauf hingewiesen, daß die Berufung unzulässig sein dürfte, da er nicht beim Oberlandesgericht zugelassen sei. Darauf legte der Beklagte am 8. Dezember erneut Berufung ein, und zwar diesmal durch einen beim Berufungsgericht zugelassenen Anwalt. Gleichzeitig stellte er den Antrag, ihm Wiedereinsetzung in den vorigen Stand gegen die Versäumung der Berufungsfrist zu gewähren.

Zur Begründung dieses Antrages brachte er folgendes vor: Sofort nach Eingang des Telegramms habe sein Prozeßbevollmächtigter seiner Büroangestellten Fräulein S. [REDACTED] die Anweisung gegeben, die Berufung beim Oberlandesgericht "wie üblich" einzulegen. Auf eine solche Anweisung hin habe Fräulein S. [REDACTED] stets die Berufungsschrift gefertigt, die alsdann mit einem Anschreiben an den zweitinstanzlichen Anwalt gesandt worden sei. Fräulein Schröder sei auch wiederholt darauf hingewiesen worden, daß Berufungen gegen Urteile des Landgerichts durch den ständigen Korrespondenzanwalt einzulegen seien. Im vorliegenden Falle habe jedoch Fräulein S. [REDACTED] vergessen, das Anschreiben an diesen Korrespondenzanwalt

- 3 -

zu schreiben. Es handele sich bei Fräulein S. um eine absolut zuverlässige Angestellte, die als Anwaltsgehilfin ausgebildet sei, in der Kanzlei auch die Funktion eines Bürovorstehers inne habe und seit mehr als 5 Jahren im Büro des Prozeßbevollmächtigten tätig sei.

Seinem Prozeßbevollmächtigten selbst sei allerdings bei den Unterschriften, die "am Wochenende in großer Vielzahl" vorhanden gewesen seien, entgangen, daß das Anschreiben für den zweitinstanzlichen Anwalt gefehlt habe und daß "die Berufungsschrift direkt an das Oberlandesgericht von ihm adressiert worden sei."

Dieses Vorbringen hat der Beklagte durch eine mit dem Wiedereinsetzungsantrag eingereichte eidesstattliche Versicherung seines erstinstanzlichen Anwalts, Rechtsanwalts Dr. W. in N., glaubhaft gemacht. Der Beklagte hat in seinem Antrag weiter vorgebracht, Dr. W. habe mit seiner Unterschrift lediglich die Richtigkeit der in der Berufungsschrift enthaltenen Angaben zur Sicherheit für den zweitinstanzlichen Anwalt erklären wollen. Die eidesstattliche Versicherung des Rechtsanwalts Dr. W. erstreckt sich jedoch auf dieses Vorbringen nicht. Eine Glaubhaftmachung ist insoweit auch sonst nicht erfolgt, und es ist auch kein Mittel für die Glaubhaftmachung angegeben worden.

Durch Beschluß vom 19. Dezember 1951 hat das Schleswig-Holsteinische Oberlandesgericht den Wiedereinsetzungsantrag zurückgewiesen und die beiden Berufungen als un-



zulässig verworfen. Es ist der Ansicht, daß den Prozeßbevollmächtigten erster Instanz des Beklagten ein Verschulden insofern treffe, als er es unterlassen habe, die von ihm unterzeichnete Berufungsschrift sorgfältig durchzulesen. Hätte er dies getan, so hätte er "bei Unterzeichnung der von seinem Büro an das Oberlandesgericht gerichteten, also unrichtig adressierten Berufungsschrift, diesen Fehler und das Fehlen des Anschreibens an den Prozeßbevollmächtigten des zweiten Rechtszuges erkennen müssen." Dieses Verschulden müsse der Beklagte gemäß § 232 Abs 2 ZPO gegen sich gelten lassen. Der Wiedereinsetzungsantrag sei also nicht gerechtfertigt; die am 8. Dezember 1951 eingelegte Berufung sei daher als verspätet und damit unzulässig zu verwerfen. Die Unzulässigkeit der am 26. November eingelegten Berufung ergäbe sich daraus, daß sie nicht von einem beim Oberlandesgericht zugelassenen Rechtsanwalt eingelegt worden sei.

Gegen diesen Beschluß, der ihm am 3. Januar 1952 zugestellt worden ist, hat der Beklagte durch eine von einem beim Schleswig-holsteinischen Oberlandesgericht zugelassenen Rechtsanwalt unterzeichnete und bei diesem Gericht am 16. Januar 1952 eingereichte Schrift sofortige Beschwerde eingelegt, mit der er beantragt, unter Abänderung des angefochtenen Beschlusses ihm Wiedereinsetzung wegen der Versäumung der Berufungsfrist zu gewähren. Zur Begründung der Beschwerde macht er geltend, daß die Berufungsschrift nicht - wie das Oberlandesgericht irrig angenommen habe - versehentlich unrichtig, sondern daß sie durchaus zutreffend an das Oberlandesgericht adressiert gewesen sei. Nur habe es sich le-

diglich um den Entwurf für den zweitinstanzlichen Anwalt gehandelt und Rechtsanwalt Dr. W. [REDACTED] habe mit seiner Unterschrift unter diesen Entwurf nur dessen Richtigkeit bestätigen wollen.

Der Beschwerde, die an sich zulässig und auch innerhalb der Notfrist des § 577 Abs 2 ZPO eingelegt worden ist, kann nicht stattgegeben werden.

Der angefochtene Beschluß beruht zwar insoweit auf einem tatsächlichen Irrtum, als in ihm davon ausgegangen ist, der Beklagte habe behauptet, die dem Berufungsgericht eingereichte Berufungsschrift sei versehentlich an das Oberlandesgericht adressiert gewesen. Das Vorbringen des Beklagten ging vielmehr dahin, die nur als Entwurf gedachte Berufungsschrift habe zwar die richtige Anschrift, nämlich "Schleswig-Holsteinisches Oberlandesgericht", getragen, und sie sei auch nicht etwa versehentlich, sondern absichtlich, nämlich um dem zweitinstanzlichen Anwalt die Richtigkeit zu bestätigen, von seinem erstinstanzlichen Prozeßbevollmächtigten unterzeichnet worden; das Versehen habe lediglich darin gelegen, daß ein Anschreiben für den zweitinstanzlichen Anwalt nicht gefertigt und die "Berufungsschrift" an das Oberlandesgericht gesandt worden sei, anstatt mit einem Anschreiben an den zweitinstanzlichen Prozeßbevollmächtigten.

Trotz dieses Irrtums ist der angefochtene Beschluß im Ergebnis zutreffend.

Nach § 232 Abs 2 ZPO wird eine Versäumung, die in dem Verschulden eines Vertreters ihren Grund hat, nicht als unverschuldet angesehen. Einer Partei kann daher Wiedereinsetzung gegen die Versäumung einer Frist - hier der Berufungsfrist - nicht gewährt werden, wenn ihr Prozeßbevollmächtigter die Versäumung verschuldet hat. Dies ist hier der Fall.

Da die Berufungsfrist am Montag, den 26. November, ablief, war die Erledigung des am 24. November eingehenden Auftrages zur Einlegung der Berufung höchst dringlich. Deswegen war der erstinstanzliche Prozeßbevollmächtigte des Beklagten verpflichtet, der Erledigung des Auftrages seine besondere Aufmerksamkeit zu widmen, da etwaige die Wirksamkeit der Berufungseinlegung in Frage stellende Mängel der Berufungsschrift nachträglich nicht mehr würden behoben werden können (vgl. Lindenmaier-Möhring, Nachschlagewerk Z Nr 4 zu § 233 ZPO). Als er daher beim Unterzeichnen der zur Absendung bestimmten Schriftstücke auf den Entwurf der Berufungsschrift stieß, hätte er besonders genau prüfen müssen, ob seine Anweisung, "die Berufung beim Oberlandesgericht wie üblich" einzulegen, richtig erledigt worden war. Angesichts der Bedeutung und Dringlichkeit der Angelegenheit kann sich der Beklagte ebensowenig auf die "große Vielzahl" der von ihm zu leistenden Unterschriften, als darauf berufen, er habe sich auf seine gut geschulte Bürogehilfin verlassen können. Diese Entschuldigung ist um so weniger stichhaltig, als es einer eingehenden Prüfung gar nicht bedurfte, der Anwalt vielmehr ohne weiteres hätte bemerken müssen, daß das Anschreiben, also gerade das Wichtigste, fehlte.

Zu diesem besonderen, nur den vorliegenden Fall betreffenden Verschulden tritt ein weiteres, allgemeines Verschulden des Prozeßbevollmächtigten. Dieses liegt in seiner Gepflogenheit, die Entwürfe der für das Oberlandesgericht bestimmten Berufungen zu unterschreiben. Dadurch ruft er die Gefahr hervor, daß solche nur als Entwurf bestimmte, aber wie eine eigentliche Berufungsschrift aussehende Schreiben, von dem Angestellten, der die Absendung der unterschriebenen Post vornimmt, für eine fertige Berufungsschrift gehalten und daher - wie hier geschehen - an das Oberlandesgericht gesandt werden. Mit dieser Möglichkeit ist zwar nur zu rechnen, wenn entweder - wie im vorliegenden Fall - das Anschreiben vergessen oder aber dieses beim Herausnehmen der Post aus der Unterschriftsmappe von dem Entwurf versehentlich getrennt wird. Solche Möglichkeiten liegen aber nicht so fern, als daß damit nicht ohne weiteres zu rechnen sei. Daß er damit nicht gerechnet hat oder gar gleichwohl seine Gepflogenheit angenommen bzw. beibehalten hat, die Entwürfe zu unterschreiben, stellt eine Verletzung der Sorgfaltspflicht durch den Prozeßbevollmächtigten des Beklagten dar; denn jeder Anwalt hat dafür Sorge zu tragen, daß Versehen seines Büropersonals soweit als möglich vermieden werden (RG JW 1923, 14). Das Verschulden des Prozeßbevollmächtigten erscheint um so größer, als keinerlei Veranlassung bestand, die Entwürfe von Berufungsschriften zu unterschreiben; denn dem zweitinstanzlichen Anwalt gegenüber mußte die Unterschrift unter dem Anschreiben völlig genügen; es ist nicht ersichtlich, weswegen der Entwurf noch einer besonderen Bestätigung durch Unterzeichnung bedurfte. Das vom Prozeßbevollmächtigten geübte Verfahren ist im vorliegenden Fall auch ursächlich für die Versäu-

mung der Frist gewesen, denn nach der Lebenserfahrung muß angenommen werden, daß der die Post abfertigende Büroangestellte, falls er auch nur einigermaßen für diese Aufgabe ausgebildet war, nicht unterschriebene Schriftstücke dem Anwalt zur Nachholung der Unterschrift vorgelegt hätte, wodurch diesem alsdann die Möglichkeit gegeben wurde, das versehentlich nicht gefertigte Anschreiben beifügen zu lassen.

Die sofortige Beschwerde ist daher unbegründet und muß zurückgewiesen werden. Die Kostenentscheidung beruht auf § 97 ZPO.

Dr. Lersch Dr. Raske Dr. Hartz Johannsen Scheffler