

11

BUNDESGERICHTSHOF

2054 010

IM NAMEN DES VOLKES

IV ZR 79/64

URTEIL

Verkündet am

3. Februar 1965
Broeske
Justizangestellte
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Entschädigungsrechtsstreit

der Freien und Hansestadt H a m b u r g ,
vertreten durch die Arbeits- und Sozialbehörde,
Amt für Wiedergutmachung, H [REDACTED], D [REDACTED],

Beklagten und Revisionsklägerin,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

gegen

den Kaufmann Hans R [REDACTED] ,
C [REDACTED] P [REDACTED] [REDACTED], S [REDACTED] P [REDACTED], Brasilien,

Kläger und Revisionsbeklagten,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt [REDACTED] - .

Der IV. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 27. Januar 1965 unter Mitwirkung der Bundesrichter Raske, Wüstenberg, Maaß, Wilden und Dr. Loewenheim für Recht erkannt:

Die Revision der Beklagten gegen das Urteil des 9. Zivilsenats des Hanseatischen Oberlandesgerichts zu Hamburg vom 5. Februar 1964 wird auf ihre Kosten zurückgewiesen.

Gerichtsgebühren und Auslagen für die Revisionsinstanz werden nicht erhoben.

Von Rechts wegen

Tatbestand :

Der Kläger wanderte 1935 von H [REDACTED] nach S [REDACTED] P [REDACTED] (Brasilien) aus, weil er wegen seiner jüdischen Abstammung in seiner Heimat nicht mehr als Werbefachmann tätig sein konnte. Am 27. Mai 1958 ging bei der Entschädigungsbehörde der Beklagten der Antrag des Klägers ein, ihm Entschädigung wegen Schadens am Vermögen und im beruflichen Fortkommen zu gewähren. Zugleich bat der Kläger

darum, ihm wegen der Versäumung der Antragsfrist Wiedereinsetzung in den vorigen Stand zu bewilligen. Zur Begründung dieses Antrags trug er vor, er habe in dem am 6. März 1958 aus S. P. abgesandten Luftpostbrief den ihm von einem früheren Besuch her bekannten Rechtsanwalt Dr. F. -Z. in H. beauftragt, die erwähnten Ansprüche anzumelden. Bei einem Aufenthalt in H. im Mai 1958 habe sich herausgestellt, daß sein Auftragsschreiben den Empfänger nicht erreicht habe.

Die Beklagte hat mit Bescheid vom 4. Januar 1962 den Antrag auf Entschädigungsleistungen als unzulässig zurückgewiesen, weil den Kläger an der Versäumung der Antragsfrist des § 189 Abs. 1 BEG ein Verschulden treffe und ihm deshalb eine Wiedereinsetzung in den vorigen Stand nicht gewährt werden könne.

Mit der gegen diesen Bescheid erhobenen Klage hat der Kläger für Schaden in der Ausbildung 5.000 DM sowie für Schaden am Vermögen 1.500 DM gefordert. Die Beklagte hat gebeten, die Klage abzuweisen.

Das Landgericht hat die Klage abgewiesen und diese Entscheidung damit begründet, daß die Entschädigungsbehörde dem Kläger die Wiedereinsetzung zu Recht versagt habe. Es hat ein Verschulden des Klägers darin gesehen, daß der Kläger im letzten Monat vor Ablauf der Anmeldefrist nicht mehr getan habe, als ein Auftragsschreiben an Rechtsanwalt Dr. F. -Z. abzusenden. Nach der gesamten Sachlage hätte er in diesem Auftragsschreiben um eine sofortige Bestätigung des Auftrages bitten müssen.



und bei ihrem Ausbleiben den Auftrag telegrafisch wiederholen müssen.

Dieses Urteil hat der Kläger mit der Berufung angefochten. Seine Prozeßbevollmächtigten sind am 4. November 1963 durch Verfügung des Vorsitzenden darauf hingewiesen worden, daß eine Berufungsbegründung innerhalb der gesetzlichen Frist nicht eingegangen sei. Daraufhin haben sie am 18. November 1963 wegen der Versäumung dieser Frist um Wiedereinsetzung in den vorigen Stand gebeten und sogleich die Berufung begründet. Die Versäumung der Frist zur Berufungsbegründung beruht nach dem Vortrag der Prozeßbevollmächtigten darauf, daß die hinreichend informierte und sonst zuverlässige Bürovorsteherin die im Fristenkalender ordnungsmäßig eingetragene Frist zur Begründung des Rechtsmittels übersehen habe, so daß die Anwälte des Klägers erst durch das erwähnte Schreiben des Vorsitzenden des Entschädigungssenats auf den Fristablauf aufmerksam gemacht worden seien. Zur Glaubhaftmachung dieses Versehens haben die beteiligten Anwälte und Büroangestellten eidesstattliche Versicherungen vorgelegt.

Zur Begründung der Berufung hat der Kläger vortragen lassen, bei Absendung des Auftragsschreibens habe er noch nichts von Verlusten bei der brasilianischen Post gehört. Hiervon habe er erst später etwas erfahren. Deshalb habe er mit der Absendung eines Luftpostbriefes am 6. März 1958 das nach Lage der Sache Notwendige getan, es könne kein Verschulden darin gesehen werden, daß er sich nicht nach einiger Zeit vergewissert habe, ob dieser Brief seiner

Empfänger erreicht habe. Etwas derartiges zu verlangen bedeute eine Überspannung der Sorgfaltspflicht.

Die Beklagte hat gebeten, die Berufung als unzulässig zu verwerfen, hilfsweise, das Rechtsmittel des Klägers als unbegründet zurückzuweisen.

Das Berufungsgericht hat dem Kläger wegen der Versäumung der Berufungsbegründungsfrist Wiedereinsetzung in den vorigen Stand gewährt. Es hat ferner angenommen, daß der Kläger die Anmeldefrist des § 189 Abs. 1 BEG ohne Verschulden versäumt habe. Es hat daher die Entscheidung des Landgerichts aufgehoben und die Sache in entsprechender Anwendung des § 538 Abs. 1 Nr. 2 ZPO an das Landgericht zurückverwiesen. Soweit die Revision an den Bundesgerichtshof nicht nach § 221 Abs. 1 BEG zulässig ist, hat das Berufungsgericht die Revision nicht zugelassen. Die gegen diese Nebenentscheidung nach § 220 Abs. 1 BEG zulässige sofortige Beschwerde des beklagten Landes hat der Bundesgerichtshof in dem Beschluß vom 22. Mai 1964 zurückgewiesen.

Entscheidungsgründe :

Das Rechtsmittel ist unbegründet.

1. Nach § 221 Abs. 1 BEG ist das Berufungsurteil vom Revisionsgericht nur nachzuprüfen, soweit die Beklagte

durch die Entscheidung über die Zulässigkeit der Berufung beschwert ist und sie das Urteil aus diesem Grunde angefochten hat. Dagegen ist eine Nachprüfung der Entscheidung des Berufungsgerichts unzulässig, soweit es dem Kläger wegen der Versäumung der Anmeldefrist nach § 189 Abs. 2 BEG Wiedereinsetzung in den vorigen Stand gewährt hat. In diesem Punkte ist das Urteil des Berufungsgerichts rechtskräftig (§ 220 Abs. 3 BEG).

a) Die Prüfung der Frage, ob die Berufung des Klägers als zulässig anzusehen ist, scheitert nicht an dem in der Revisionserwiderung vom Kläger behaupteten Rechtsmittelverzicht der Beklagten. Hierzu hat der Kläger vorgetragen, die nach der Arbeitsteilung innerhalb der Anwaltsgemeinschaft zuständige Rechtsanwältin Drobniß habe am 21. Februar 1964 - nach Zustellung des Urteils des Berufungsgerichts - telefonisch mit dem zuständigen Referenten der Entschädigungsbehörde über die weitere Behandlung der Sache gesprochen. Sie habe bei diesem Gespräch zu erkennen gegeben, daß es doch zweckmäßig sei, die weitere sachliche Vorbereitung nicht schriftsätzlich beim Landgericht, sondern bei der Entschädigungsbehörde zu fördern. Hierzu habe sie noch gesagt, "sie nehme jedenfalls an, daß man gegen das oberlandesgerichtliche Urteil nichts unternehmen wolle". Hierauf habe der Sachbearbeiter der Entschädigungsbehörde erwidert, er halte dieses Verfahren für zweckmäßig, er habe aber die Akten im Augenblick nicht vorliegen. Deshalb rege er an, daß ihm die Prozeßbevollmächtigte des Klägers ihre Ansicht schriftlich mitteile. Nach der Behauptung des Klägers fügte er hinzu, "daß man gegen das Urteil nichts unternehmen wolle, was solle man

auch schon unternehmen?". Noch am Tage des Telefongesprächs richtete die Prozeßbevollmächtigte des Klägers das nachfolgende Schreiben an die Entschädigungsbehörde:

"Ihnen liegt inzwischen ebenso wie uns die begründete Ausfertigung des Urteils des Hanseatischen Oberlandesgerichts vor. Bisher war in Ihrem Hause der Antrag unseres Mandanten nur unter dem Gesichtspunkt der Wiedereinsetzung in den vorigen Stand formell behandelt worden, ohne daß wohl in die Sachprüfung im einzelnen eingetreten worden ist. Wir würden es nicht für zweckmäßig halten, wenn diese Sachprüfung nun sofort durch schriftsätzliche Vorbereitung beim Landgericht erfolgen würde. Für beide Seiten wäre es wohl zweckmäßig, wenn zunächst unmittelbar zwischen Ihnen und uns versucht würde, die Sache zu Ende zu führen. Wenn sie insoweit mit uns einig gehen, wären wir Ihnen für eine kurze Bestätigung dankbar. Wir würden dann dem Landgericht anzeigen, daß wir bitten, Termin zur mündlichen Verhandlung erst auf Anruf zu bestimmen."

b) Nach Ansicht des Klägers liegt in der Erklärung des Sachbearbeiters der Beklagten, daß man gegen das Urteil nichts unternehmen wolle, ein Verzicht auf die Revision. Ein solcher Verzicht ist von der Beklagten jedoch nicht erklärt worden. Zwar bedarf der dem Gegner gegenüber erklärte Rechtsmittelverzicht keiner bestimmten Form. Es ist auch nicht nötig, daß der Erklärende bestimmte Ausdrücke gebraucht. So kann ein dem Gegner gegenüber mit

geteilter Rechtsmittelverzicht in der Erklärung zu sehen sein, man wolle sich mit dem ergangenen Urteil zufriedengeben. Es muß jedoch immer eine eindeutige, unbedingte Erklärung dieses Inhalts vorliegen (BGHZ 2, 112; 4, 314, 321). Daran fehlt es hier, selbst wenn man der rechtlichen Würdigung die Darstellung des Klägers über den Inhalt des Telefongesprächs vom 21. Februar 1964 zugrundelegt. Danach wollte der Sachbearbeiter der Beklagten seine endgültige Zustimmung zu dem von der Prozeßbevollmächtigten des Klägers vorgeschlagenen Verfahren nicht sofort geben, weil ihm im Zeitpunkt des Gesprächs die Einsicht in die Akten nicht möglich war. Er bat deshalb um schriftliche Mitteilung der Vorschläge der Gegenseite. Betrachtet man die weitere Äußerung des Vertreters der Beklagten über die Frage des Rechtsmittelverzichts in diesem Zusammenhang und nimmt man das Gespräch als eine Einheit, so ist in den Bemerkungen über die Frage des Rechtsmittelverzichts nicht mehr zu sehen als der Hinweis, man beabsichtige nicht, ein Rechtsmittel einzulegen. Dafür spricht auch, daß die Prozeßbevollmächtigte des Klägers in dem wiedergegebenen Schreiben an die Entschädigungsbehörde von diesem Verzicht nichts gesagt hat. Wäre er in einer eindeutigen Weise erklärt worden, hätte es nahegelegen, ihn zu erwähnen und auf dieser Grundlage den Vorschlag zur weiteren verfahrensmäßigen Behandlung der Sache zu entwickeln. So, wie es vorliegt, kann das Schreiben der Prozeßbevollmächtigten des Klägers auch dahin verstanden werden, daß jedenfalls für den Fall der Rechtskraft des Berufungsurteils die weitere Bearbeitung der Ansprüche im schriftlichen Verkehr mit der Entschädigungsbehörde versucht werden sollte. Die unbestimmte Äußerung

des Vertreters der Entschädigungsbehörde zur Frage des Rechtsmittelverzichts ist auch verständlich, wenn man bedenkt, daß eine endgültige Entscheidung der Entschädigungsbehörde über die Einlegung der Revision nicht angebracht war, solange die Frage offen war, ob eine sofortige Beschwerde gegen die Nichtzulassung der Revision einzulegen war und Erfolg versprechen konnte. Nach diesen gesamten Umständen liegt ein von der Vertretung der Entschädigungsbehörde erklärter Verzicht der Beklagten auf die Revision nicht vor.

2. Die Revision ist jedoch unbegründet, weil das Berufungsgericht mit Recht angenommen hat, daß die Prozeßbevollmächtigten des Klägers durch unabwendbare Zufälle daran gehindert worden sind, die Frist zur Begründung der Revision einzuhalten (§§ 232 Abs. 2, 233 ZPO, § 209 Abs. 1 BEG).

a) Das Berufungsgericht hat einen derartigen Zufall darin gesehen, daß die gehörig ausgebildete und zuverlässige Bürovorsteherin das im Fristenkalender richtig verzeichnete Ende der Berufungsbegründungsfrist übersehen und deshalb keinen Anwalt der Gemeinschaft auf den Fristablauf hingewiesen habe.

Gegenüber dem Versehen der Bürovorsteherin hat es das Berufungsgericht nicht für entscheidend gehalten, daß möglicherweise nicht zur Fristversäumnis gekommen wäre, wenn nicht Frau Rechtsanwältin D. durch Rechtsanwältin S. vertreten worden wäre. Die in diesem Zusammenhang vom Kläger vorgetragene Einzelheit hat es daher nicht gewürdigt.

Das wäre jedoch notwendig gewesen, weil sich ein Rechtsanwalt auf ein Versehen seiner Büroangestellten nur dann berufen kann, wenn es ausgeschlossen ist, daß nach Lage der Dinge sein eigenes sorgfältiges Handeln die Versäumung der Frist verhindert hätte. Auf diesen Grundsatz hat der Bundesgerichtshof in der VersR 63, 287 abgedruckten Entscheidung hingewiesen. Nur unter den noch zu erörternden Voraussetzungen trifft einen Rechtsanwalt, dem die Handakten zur Anfertigung einer Berufungsbegründung vorgelegt worden sind, nicht der Vorwurf mangelhafter Sorgfalt, wenn er die ihm vorgelegten Akten aus dem Auge verliert (vgl. BGH LM ZPO § 233 (Fc) Nr. 16). Eine solche Ausnahme ist hier gegeben, wie der Senat auf Grund der von den Rechtsanwälten D[REDACTED], F[REDACTED]-Z[REDACTED] und S[REDACTED] und der von den Büroangestellten Sc[REDACTED] und Ro[REDACTED] abgegebenen Versicherungen an Eides Statt vom 18. November 1963 feststellt: Infolge einer längeren Abwesenheit von Frau Rechtsanwalt D[REDACTED], die innerhalb der Anwaltssozietät diesen Rechtsstreit bearbeitet hatte, war nach einem für die Zeit der Abwesenheit aufgestellten Plan Rechtsanwalt S[REDACTED] für die Bearbeitung dieser Sache zuständig geworden. Er hatte deshalb Berufung eingelegt und veranlaßt, daß die Bürovorsteherin, Fräulein Sc[REDACTED] die Frist zur Begründung der Berufung in den Handakten und im Fristenkalender notiert hatte. Nach Ausführung dieser Verfügungen hatte sie ihm die Akten zur Anfertigung der Berufungsbegründung wieder vorgelegt. In den ersten fünf Tagen der jetzt laufenden Begründungsfrist war Rechtsanwalt S[REDACTED] abwesend. Er hatte vor, nach seiner Rückkehr die Berufungsbegründung anzufertigen. Dazu kam es nicht, weil während seiner Abwesenheit ein anderes Mitglied der

Anwaltsgemeinschaft, Rechtsanwalt F[REDACTED]-Z[REDACTED], angeordnet hatte, ihm die Akten vorzulegen. Dies geschah, w[ENN] ihm die Bürovorsteherin mehrere in diesen Tagen eingeg[ANGE] gene Briefe vorgelegt hatte. Sie gehörten ihrem Inhalt nach zu diesen Akten, standen jedoch in keinem erkennb[AREN] sachlichen Zusammenhange mit der Berufungsbegründung, s[ON] forderten auch keine sofortige Bearbeitung. Rechtsanwalt F[REDACTED]-Z[REDACTED] legte daher die Handakten mit den Eing[ANG] unbearbeitet beiseite. Er wußte dabei nicht, daß die Akten Rechtsanwalt S[REDACTED] vom Schreibtisch weggenommen w[ER] den und wieder dorthin zu bringen waren. Entgegen den i[HN] derartige Fälle gegebenen Anweisungen hatte der die Akt[EN] überbringende Lehrling an diesen Akten keinen Zettel befestigt, auf dem die Wegnahme vom Schreibtisch des Rechtsanwalts S[REDACTED] zu vermerken gewesen wäre. Außerdem hatt[EN] dieser Lehrling nicht beachtet, daß nach den im Büro ge[GE] tenden Anweisungen auf dem Schreibtisch von Rechtsanwalt S[REDACTED] ein Zettel zurückzulassen war, der auf die Wegnahme der Akten und ihre vorübergehende Abgabe an Rechtsanwalt F[REDACTED]-Z[REDACTED] hingewiesen hätte. Diese letztere Versehen hatten zur Folge, daß Rechtsanwalt S[REDACTED] nach seiner Rückkehr die ihm bis dahin kaum bekannte Sache i[HN] den Augen verlor und an die Anfertigung der Berufungsbegründung nicht mehr dachte. Auch die Bürovorsteherin u[ND] ließ es, ihn auf die im Fristenkalender notierte Vorfr[IST] und das Ende der Berufungsbegründungsfrist hinzuweisen.

Bei diesem Versehen der Bürovorsteherin könnte ei[NE] unabwendbarer Zufall dann nicht gegeben sein, wenn Rechtsanwalt F[REDACTED]-Z[REDACTED] bei Vorlage der Handakten gehalten war, zu prüfen, ob eine Frist lief und ob mit ihrer Ei[NDIGUNG]

18

haltung zu rechnen war. Auch wenn man unterstellt, daß eine solche Prüfung Rechtsanwalt F [REDACTED]-Z [REDACTED] auf den Ablauf der Berufungsbegründungsfrist aufmerksam gemacht und ihn veranlaßt hätte, die Akten rechtzeitig an Rechtsanwalt S [REDACTED] zurückzugeben, und weiter unterstellt wird, daß dieser dann die Berufungsbegründung rechtzeitig angefertigt und eingereicht hätte, ist Rechtsanwalt F [REDACTED]-Z [REDACTED] aus dem Unterlassen dieser Prüfung kein Vorwurf zu machen. Ein Rechtsanwalt einer Anwaltsgemeinschaft, dem die Akten mit Eingängen vorgelegt werden, die ihrem Inhalt nach keine Beziehung zu einer fristgebundenen Handlung des Anwalts erkennen lassen, braucht eine solche Prüfung nicht vorzunehmen, wenn er nach der Arbeitsteilung innerhalb der Anwaltsgemeinschaft nicht zur Einlegung der Berufung, der Anfertigung der Berufungsbegründung oder einer sonstigen fristgebundenen Prozeßhandlung berufen ist. Innerhalb einer Sozietät ist es jederzeit möglich, daß der mit der Bearbeitung einer Sache befaßte Rechtsanwalt auf Vorgänge in anderen abgeschlossenen oder laufenden Sachen hingewiesen wird, die ihm nicht bekannt sind, weil er mit diesen Sachen nicht befaßt war. Wollte man in diesen Fällen dem Anwalt, der sich wegen solcher Hinweise die von ihm sonst nicht bearbeiteten Akten vorlegen läßt, zur Pflicht machen, in jedem Falle nachzuprüfen, ob in den Akten eine Frist läuft und ob mit ihrer Beachtung zu rechnen ist, so würde man vielfach den Nutzen der Arbeitsteilung innerhalb einer Anwaltsgemeinschaft in das Gegenteil verkehren. Wird in derartigen Fällen durch geeignete organisatorische Maßnahmen gesichert, daß beide Anwälte, nämlich der für die Bearbeitung zuständige und der die Akten aus besonderem Anlaß anfordernde Anwalt,

von der Wegnahme der Akten unterrichtet werden, so muß das ausreichen. Es würde eine Überspannung der Sorgfaltspflicht bedeuten, auch dem Anwalt die Verpflichtung zur Fristprüfung aufzuerlegen, der aus einem besonderen Anlaß mit der Bearbeitung der Sache nichts zu tun hat, sich die Akten vorlegen läßt. Auf diese Gesichtspunkte hat das Bundesgerichtshof in der NJW 1964, 106 Nr. 9 abgedruckt, Entscheidung hingewiesen.

Nach alledem war Rechtsanwalt Fischer-Zernin nicht verpflichtet, hier zu prüfen, ob eine Frist lief und ob damit zu rechnen war, daß die fristgebundene Prozeßhandlung rechtzeitig vorgenommen wurde. Er konnte sich darauf verlassen, daß er bei einer Wegnahme der Akten vom Schriftisch eines anderen Mitglieds der Anwaltsgemeinschaft in der erwähnten Weise aufmerksam gemacht worden wäre, er war auch nicht verpflichtet, bei jeder derartigen Vorlesung den erwähnten Verteilungsplan zur Hand zu nehmen und nach dem dort vermerkten Bearbeiter zu forschen.

Bei diesem Gescheh^{ens}ablauf trifft die Schuld daran, daß die Berufungsbegründung nicht rechtzeitig fertiggestellt wurde, allein die Bürovorsteherin. Dem Kläger ist daher mit Recht die Wiedereinsetzung in den vorigen Stand gewährt worden.

Die Kostenentscheidung beruht auf § 225 Abs. 1 BEG, § 97 Abs. 1 ZPO.

Raske

Wüstenberg

Maaß

Wilden

Dr. Loewenheim