

BUNDESGERICHTSHOF

IVa ZB 5/83

BESCHLUSS

in dem Rechtsstreit

des Schiffsausrüsters und -importeurs Harry A. S [REDACTED],
W [REDACTED] Chaussee [REDACTED], H [REDACTED] [REDACTED],

Beklagten und Beschwerdeführers,

- Prozeßbevollmächtigte: Rechtsanwälte [REDACTED] [REDACTED] [REDACTED],
[REDACTED]. [REDACTED] [REDACTED] -

g e g e n

den Schiffseigner Richard D [REDACTED], St [REDACTED] Allee [REDACTED],
H [REDACTED] [REDACTED],

Kläger und Beschwerdegegner,

- Prozeßbevollmächtigte: Rechtsanwälte [REDACTED] [REDACTED] [REDACTED],
[REDACTED] [REDACTED] [REDACTED] [REDACTED] -

Der IV a - Zivilsenat des Bundesgerichtshofes hat durch den Vorsitzenden Richter Dr. Hoegen und die Richter Rottmüller, Dr. Schmidt-Kessel, Rassow und Dr. Zopfs

am 16. März 1983

beschlossen:

1. Die sofortige Beschwerde des Beklagten gegen den Beschluß des 14. Zivilsenats des Hanseatischen Oberlandesgerichts zu Hamburg vom 24. Januar 1983 wird auf Kosten des Beklagten zurückgewiesen.
2. Der Streitwert wird auf 85.523,25 DM festgesetzt.

G r ü n d e :

Das Landgericht hat den Beklagten durch Teilurteil zur Zahlung von 84.523,25 DM nebst Zinsen sowie zur Auskunft über die Person dessen, dem der Beklagte die Yacht des Klägers verkauft hat, und über den dabei erzielten Preis verurteilt. Gegen dieses Urteil, das dem Beklagten am 23. April 1982 zugestellt worden ist, hat dieser einen Tag nach Fristablauf mit Schriftsatz vom 21. Mai 1982 (Freitag) am 25. Mai 1982 (Dienstag) Berufung eingelegt und gleichzeitig Wiedereinsetzung in den vorigen Stand beantragt. Die Berufung ist nach entsprechender Fristverlängerung am 14. September 1982 begründet worden.

- 3 -

Zu dem Wiedereinsetzungsgesuch hat der Beklagte vorgetragen, sein Prozeßbevollmächtigter Rechtsanwalt F. (RA F.) habe in seinem Kalender als Frist für die Berufung aus Gründen der Vorsicht bereits den 21. Mai 1982 (Freitag) und außerdem noch den 24. Mai 1982 (Montag), an dem die Berufung spätestens hätte eingelegt werden müssen, notiert. RA F. habe die Berufungsschrift noch am 21. Mai 1982 in seiner Kanzlei schreiben lassen und unterschrieben und habe die Berufung dann noch zum Nachbriefkasten bringen wollen. Davon habe RA F. jedoch abgesehen, nachdem er sich anhand der Akten nochmals vergewissert habe, daß die Frist erst am 24. Mai 1982 ablief, habe den Schriftsatz in seine Tasche gesteckt und mit nach Hause genommen. Da er am folgenden Montagmorgen ein Grundbuch beim Amtsgericht H. habe einsehen und die Gerichtsbücherei habe aufsuchen wollen, habe er die Berufung bei dieser Gelegenheit persönlich bei Gericht abgeben wollen. Deshalb habe er beide Fristen noch am 21. Mai 1982 in seinem Kalender gestrichen. In der Nacht vom 23. zum 24. Mai 1982 habe er plötzlich hohes Fieber, Durchfälle und schmerzhafte Darmkrämpfe bekommen, so daß er am 24. Mai 1982 den ganzen Tag über zu Bett gelegen habe, überhaupt nicht ansprechbar gewesen sei und nicht mehr an die Berufungsschrift gedacht habe.

Das Berufungsgericht hat dem Beklagten die Wiedereinsetzung versagt und hat die Berufung durch Beschluß verworfen, weil RA F. die Versäumung der Berufungsfrist verschuldet habe. Es sieht RA F. für den 24. Mai 1982 wegen Krankheit als entschuldigt an. Dagegen falle ihm ein Verschulden zur Last, weil er sich an die vornotierte



Frist nicht gehalten, aber trotzdem sogleich auch die zweite Frist gestrichen habe. Ohne die Streichung auch dieser auf den 24. Mai 1982 notierten Frist wäre die Berufung nach dem gewöhnlichen Lauf der Dinge rechtzeitig eingereicht worden; auch für den Fall einer plötzlichen Verhinderung müsse ein Rechtsanwalt für die ordnungsmäßige Bearbeitung von Fristen sachen Vorsorge treffen.

Die hiergegen gerichtete sofortige Beschwerde des Beklagten ist nicht begründet.

Mit Recht hat das Berufungsgericht angenommen, daß RA F. seine Pflichten schuldhaft verletzt hat, als er am 21. Mai 1982 die auf den 24. Mai 1982 notierte Frist als erledigt betrachtete und im Fristenkalender strich, obwohl er die Berufungsschrift erst am 24. Mai 1982 bei Gericht einreichen wollte. Dieses Anwaltsverschulden muß sich der Beklagte gemäß § 85 Abs. 2 ZPO entgegenhalten lassen.

Ein Rechtsanwalt ist im Interesse eines geordneten Ablaufs der Gerichtsverfahren und im Interesse seiner Mandanten verpflichtet, die im Rahmen seines Auftrages zu beachtenden Fristen streng einzuhalten. Das ist bei der Vielzahl der in einer normalen Anwaltskanzlei üblicherweise anfallenden Geschäfte erfahrungsgemäß nicht ohne einen ordnungsmäßig geführten Fristenkalender möglich. Dieser ist geeignet, das Gedächtnis des Anwalts von Fristen weitgehend zu entlasten, und dient dazu sicherzustellen, daß er die ihm obliegenden fristgebundenen Geschäfte dennoch rechtzeitig erledigen kann. Zugleich ist damit eine

Voraussetzung dafür erfüllt, daß diese Geschäfte auch dann rechtzeitig erledigt werden können, wenn der Anwalt - etwa infolge einer plötzlich auftretenden Erkrankung - daran gehindert ist, seine Aufgaben selbst wahrzunehmen, und ein Vertreter einspringen muß (vgl. Borgmann/Haug, Anwaltspflichten, Anwaltshaftung § 58. 1a). Der Fristenkalender, der in einem Anwaltsbüro unabdingbar ist, kann die ihm zugedachte Funktion allerdings nicht erfüllen, wenn ein fristgebundenes Geschäft des Anwalts in ihm nicht oder nicht richtig vermerkt oder vorzeitig gelöscht wird. Deshalb erfordert nicht nur die Berechnung und die Eintragung, sondern auch die Löschung der Fristen im Kalender besondere Aufmerksamkeit. Wie weit die Pflichten des Anwalts in diesem Zusammenhang gehen, hängt davon ab, ob dem mit dem Fristenkalender verbundenen Sicherungszweck Genüge getan ist oder nicht.

Entgegen der Auffassung des Berufungsgerichts kommt es für die Wiedereinsetzung in den vorigen Stand nach der Neufassung von § 233 ZPO durch die Vereinfachungsnovelle vom 3. Dezember 1976 (BGBl I S. 3281) heute nicht mehr darauf an, ob die Äußerste nach den Umständen zu erwartende Sorgfalt beobachtet ist (vgl. Beschluß vom 17.2.1982 - IVa ZB 19/81 = VersR 1982, 495). Trotzdem wird in der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofes nach wie vor betont, daß die notierte Endfrist für die Einlegung oder Begründung eines Rechtsmittels im Fristenkalender nicht gelöscht werden darf, bevor der (zur Beförderung mit der Post bestimmte) Schriftsatz wirklich abgesandt oder wenigstens postfertig gemacht (und ausreichend frankiert) worden ist (z.B. BGH, Beschluß vom 25.3.

1982 - VII ZB 2/82 = VersR 1982, 653). Dagegen hat die Rechtsprechung es für zulässig erklärt, wenn die Löschung erfolgt, nachdem die Sendung postfertig gemacht worden ist (z.B. BGH, Beschluß vom 11.1.1954 - II ZB 22/53 = VersR 1954, 86). Entsprechendes gilt auch dann, wenn der Schriftsatz nicht mit der Post, sondern durch eine zuverlässige Hilfskraft (einen Kanzleiangestellten, Lehrling oder sonstigen Boten) sogleich zum Gericht gebracht werden soll (BGH, Beschlüsse vom 23. 11.1967 - II ZR 183/66 - und 25.5.1956 - VI ZB 10/56 - vgl. VersR 1968, 177; 1956, 572). Die Einschaltung einer zuverlässigen Hilfskraft zur Erledigung derartiger Aufgaben ist weitgehend üblich und unbedenklich. Der Rechtsanwalt darf sich auf die ordnungsmäßige Erledigung verlassen. Eine zusätzliche Rückfrage bei dem Boten oder bei dem Empfänger, ob der Schriftsatz auch wirklich abgegeben worden ist, ist grundsätzlich nicht erforderlich.

Die Frage, ob der Rechtsanwalt die Frist im Kalender in jedem Fall aber auch dann schon löschen darf, wenn er den Schriftsatz selbst an sich nimmt, weil er ihn noch an demselben Tage bei Gericht abgeben oder in den Nachtbrieffkasten einwerfen will, mag zu bejahen sein, kann aber hier offen bleiben. Immerhin trägt der Rechtsanwalt in einem solchen Falle - anders als bei der Einschaltung einer zuverlässigen Hilfskraft - selbst die volle Verantwortung auch noch dafür, daß der Schriftsatz ordnungsmäßig zum Gericht gelangt.

Hat der Rechtsanwalt aber die Absicht, den Schriftsatz, dessen Beförderung zum Gericht er selbst übernommen

hat, nicht sogleich, sondern erst drei Tage später - wie hier am folgenden Montag - bei Gericht abzugeben, dann ist die Löschung der Frist schon am vorangegangenen Freitag verfrüht.

Bleibt die Frist am Freitag noch offen, dann besteht die Wahrscheinlichkeit, daß die betreffende fristgebundene Handlung auch dann nicht versäumt wird, wenn der Rechtsanwalt sie entgegen seiner Absicht am folgenden Montag nicht vornimmt, sei es nun infolge einer plötzlichen Erkrankung, wie hier, oder sei es auch nur deshalb, weil er am Montag noch umdisponiert und die Berufung vergißt. Für beide Fälle, sowohl für die plötzliche Erkrankung (BGH, Beschlüsse vom 21.12.1972 - VII ZB 15/52 -, 7.5.1982 - V ZR 233/81 - und 20.5.1981 - IVb ZB 524/81 - vgl. VersR 1973, 278; 1982, 802; 1981, 850) als auch für Vergessen einer fertigen Berufungsschrift nach drei Tagen muß der Rechtsanwalt vorsorgen. Das ist leicht möglich, wenn er die Frist in seinem Kalender nicht vor der Zeit löscht. Es ist nicht zu viel verlangt, wenn das Berufungsgericht dies von einem Rechtsanwalt verlangt. Auch der Beklagte zieht nicht ernstlich in Zweifel, daß seinem Prozeßbevollmächtigten insoweit ein Fehler unterlaufen ist.

Entgegen der Auffassung des Beklagten ist dieses Versäumnis für die verspätete Einlegung der Berufung kausal geworden.

Nach dem Vortrag des Beklagten im Schriftsatz vom 20. Januar 1983 ist davon auszugehen, daß sich der Sozius von RA F., der diesen bei plötzlicher Erkrankung vertritt,

die betreffende Handakte am Montag hätte geben lassen, wenn die auf diesen Tag notierte Frist noch nicht gelöscht gewesen wäre. Aufgrund dessen wäre festgestellt worden, daß die Berufung noch am Freitag geschrieben worden war, und daß die Urschrift der Berufung nicht mehr in der Kanzlei zu finden war. Wo die Berufungsschrift geblieben war, hätte sich dagegen mangels eines entsprechenden Vermerks in den Handakten nicht klären lassen. Es hätte daher Anlaß bestanden, bei RA F. zu Hause nachzufragen. Wäre dabei keine Klärung erfolgt, weil RA F. nicht ansprechbar war und hätte auch eine alsdann gebotene Rückfrage bei Gericht nicht ergeben, daß die Berufung dort eingegangen war, dann wäre immer noch Gelegenheit gewesen, das Rechtsmittel noch an diesem Tage vorsorglich erneut zu fertigen und einzulegen. Das wäre in der gegebenen Lage geboten gewesen und nach dem gewöhnlichen Lauf der Dinge auch geschehen.

Dr. Hoegen

Dr. Schmidt-Kessel