

17

BUNDESGERICHTSHOF

IX ZB 41/90

BESCHLUSS

in dem Rechtsstreit

1. Iska-Maria Q[REDACTED],
G[REDACTED]weg [REDACTED], H[REDACTED],
2. Werner Freiherr von U[REDACTED],
Via V[REDACTED], L[REDACTED]/C[REDACTED], Schweiz,

Beklagte und Beschwerdeführer,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt [REDACTED],
[REDACTED] -

g e g e n

Adelheid von D[REDACTED]
H[REDACTED] B[REDACTED], W[REDACTED],

Klägerin und Beschwerdegegnerin,

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

WII

Der IX. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat durch
den Vorsitzenden Richter Merz und die Richter Nonnenkamp
Dr. Schmitz, Dr. Kreft und Kirchhof

am 17. Mai 1990

beschlossen:

Die sofortige Beschwerde gegen den
Beschuß des 11. Zivilsenats des
Hanseatischen Oberlandesgerichts
Hamburg vom 2. März 1990 wird auf
Kosten der Beklagten zurückgewiesen.

Beschwerdewert: 4.103 DM

G r ü n d e

I.

Die Beklagten haben gegen ein am 22. Dezember 1989 zugestelltes Urteil am 19. Januar 1990 Berufung eingelegt. Die Berufungsbegründung ist am 20. Februar 1990 bei Gericht eingegangen. Die Beklagten haben Wiedereinsetzung in den vorigen Stand gegen die Versäumung der Berufungsbegründungsfrist beantragt.

- 3 -

Zur Begründung des Wiedereinsetzungsgesuchs haben sie vorgetragen: Der von ihrem Prozeßbevollmächtigten mit der selbständigen Bearbeitung der Sache beauftragte Rechtsanwalt S. [REDACTED] habe die Anwaltsgehilfin Sc. [REDACTED] angewiesen, die Berufungsschrift vom 19. Januar 1990 auf dem normalen Postweg zu befördern. Deshalb sei er davon ausgegangen, daß die Berufung erst am 20. Januar 1990 bei Gericht eingegangen sei und die Begründungsfrist somit erst am 20. Februar 1990 ablaufe. Die Anwaltsgehilfin habe die Berufungsschrift jedoch entgegen der ihr erteilten Weisung per Eilbrief versandt.

Das Berufungsgericht hat den Wiedereinsetzungsantrag zurückgewiesen und die Berufung als unzulässig verworfen.

II.

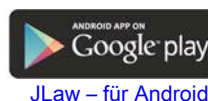
Die hiergegen gerichtete sofortige Beschwerde ist zulässig, hat in der Sache jedoch keinen Erfolg.

Das Berufungsgericht hat die Berufung zu Recht wegen Versäumung der Berufungsbegründungsfrist als unzulässig verworfen (§§ 519 Abs. 2, 519 b ZPO). Es hat auch zu Recht eine Wiedereinsetzung in den vorigen Stand gegen die Versäumung der Begründungsfrist abgelehnt.

Die Versäumung der Berufungsbegründungsfrist beruht auf einem Verschulden des mit der Bearbeitung der Sache beauftragten Rechtsanwalts S. [REDACTED]. Sein Verschulden müssen



[JLaw – Gesetze und Urteile](#)
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
(mobile App)



die Beklagten sich nach § 85 Abs. 2 ZPO zurechnen lassen. Als Bevollmächtigter einer Partei ist auch ein Rechtsanwalt anzusehen, der als Angestellter des Prozeßbevollmächtigten von diesem mit der selbständigen Bearbeitung eines Rechtsstreits betraut worden ist (BGH, Beschl. v. 23. Februar 1984 - III ZR 33/83, VersR 1984, 443).

Wenn Rechtsanwalt S. [REDACTED] die Rechtsmittelbegründungsfrist bis zum letzten Tag ausnutzen wollte, hätte er sich in einer jede Ungewißheit ausschließenden Weise vergewissern müssen, wann die Rechtsmittelschrift bei Gericht eingegangen war. Da das Berufungsgericht nicht - wie das häufig geschieht - das genaue Eingangsdatum von sich aus mitgeteilt hatte, hätte Rechtsanwalt S. [REDACTED] dieses Datum bei der Geschäftsstelle des Berufungsgerichts erfragen müssen (vgl. BGH, Beschl. v. 19. September 1985 - IX ZB 81/85, VersR 1985, 1164, 1165; v. 21. Oktober 1987 - IVb ZB 158/87, NJW 1988, 568). Ohne eine entsprechende Bestätigung des Gerichts durfte Rechtsanwalt S. [REDACTED] nicht davon ausgehen, daß die am 19. Januar 1990 abgesandte Berufungsschrift erst am folgenden Tag bei Gericht eingegangen war. Er mußte vielmehr damit rechnen, daß die Bürokräfte die Rechtsmittelschrift als eilig einstufte und noch am Freitag, dem 19. Januar 1990, zum Gericht beförderten. Immerhin lief die Berufungsfrist bereits am Montag, dem 22. Januar 1990, ab.

Auch wenn Rechtsanwalt S. [REDACTED] die mit der Sache befaßte Anwaltsgehilfin angewiesen hatte, die Berufungsschrift

auf den normalen Postweg zu versenden, durfte er ohne Rückfrage bei Gericht nicht davon ausgehen, daß die Rechtsmittelschrift erst am folgenden Tag bei Gericht eingehen werde (a.A. KG VersR 1973, 665, 666). Denn eine derartige mündliche Anweisung kann allzu leicht einmal vergessen werden. Es bedeutet nur eine geringe Mühe, das genaue Eingangsdatum durch eine telefonische Rückfrage bei der Geschäftsstelle des Gerichts festzustellen. Eine derartige Rückfrage ist im Interesse der Rechtssicherheit von einem Rechtsanwalt zu verlangen, damit das Ende der Rechtsmittelbegründungsfrist zuverlässig festgestellt wird und diese Feststellung nicht unnötiger Weise von bloßen Mutmaßungen und Wahrscheinlichkeitserwägungen abhängig bleibt.

Im übrigen ist im vorliegenden Fall nicht einmal hinreichend glaubhaft gemacht, daß Rechtsanwalt S. [REDACTED] die Anwaltsgehilfin tatsächlich angewiesen hat, die Berufungsschrift mit der normalen Post zu versenden. Zur Glaubhaftmachung der Wiedereinsetzungsgründe haben die Beklagten lediglich zwei eidesstattliche Erklärungen vorgelegt, die keine eigene Sachdarstellung enthalten, sondern nur pauschal auf die Angaben im Wiedereinsetzungsgesuch Bezug nehmen.

Derartige eidesstattliche Erklärungen reichen zur Glaubhaftmachung grundsätzlich nicht aus (vgl. BGH, Beschl. v.

13. Januar 1988 - IVa ZB 13/87, NJW 1988, 2045; v.

26. Mai 1988 - X ZB 4/88, VersR 1988, 860).

Merz

Schmitz