

Nachschlagewerk: ja
Antliche Sammlung: nein

2216 065

ZPO § 233 Ff

Die Versäumung der Frist zur Begründung der Berufung beruht nicht schon dann auf einem unabwendbaren Zufall, wenn der Prozeßbevollmächtigte des Berufungsklägers alles getan hat, um die rechtzeitige Einreichung eines Antrages auf Verlängerung der Berufungsbegründungsfrist sicher zu stellen, und die Einreichung nur infolge eines Büroversehens unterblieben ist. Um seiner Sorgfaltspflicht zu genügen, muß vielmehr der Prozeßbevollmächtigte des Berufungsklägers darüber hinaus dafür Sorge tragen, daß die Berufung auch im Falle einer Ablehnung des Verlängerungsgesuchs rechtzeitig begründet werden kann.

BGH, Beschl. v. 8. Februar 1961 - VIII ZB 35/60 - OLG München

B e s c h l u ß

In Sachen

1. des Vertreters Theodor E [REDACTED] in L [REDACTED]
bei S [REDACTED], H [REDACTED] H [REDACTED]straße [REDACTED],
2. der Frau Anni E [REDACTED], ebendort,
3. der Frau Franziska B [REDACTED] in M [REDACTED], H [REDACTED]
[REDACTED]straße [REDACTED]/[REDACTED],

Beklagten, Widerkläger, Berufungs-
kläger und Beschwerdeführer,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] in M [REDACTED],
M [REDACTED]platz [REDACTED] -

gegen

die Spar- und Darlehenskasse B [REDACTED] eGmbH, Genossen-
schaftsbank für Landwirtschaft, Gewerbe und Mittelstand, in
B [REDACTED], H [REDACTED]straße [REDACTED], vertreten durch den Vorstand
Alois B [REDACTED] in B [REDACTED],

Klägerin, Widerbeklagte, Berufungs-
beklagte und Beschwerdegegnerin,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. Werner [REDACTED] in
M [REDACTED], B [REDACTED]straße [REDACTED] -

hat der VIII.Zivilsenat des Bundesgerichtshofs in seiner Sit-
zung vom 8. Februar 1961 unter Mitwirkung des Senatspräsidenten
Dr.Pagendarm und der Bundesrichter Dr.Gelhaar, Dr.Dorschel,
Dr.Mozger und Dr.Messner

beschlossen:

Die sofortige Beschwerde gegen den Beschluß des
3. Zivilsenats des Oberlandesgerichts in München
vom 19. Oktober 1960 wird zurückgewiesen.

Die Kosten der sofortigen Beschwerde haben die
Beklagten zu tragen.

unten

G r ü n d e :

I. Die Beklagten legten gegen das Urteil des Landgerichts, das zu ihren Ungunsten erkannt hatte, rechtzeitig am 15. Juni 1960 durch ihren Prozeßbevollmächtigten Berufung beim Oberlandesgericht ein. Mit Eingabe vom 14. Juli 1960, die beim Oberlandesgericht am 15. Juli 1960 einging, beantragte der Prozeßbevollmächtigte der Beklagten Verlängerung der Berufungsbegründungsfrist, da er seinen Mandanten, der als Vertreter wochenlang abwesend sei, nicht habe erreichen können. Nachdem das Büro des Prozeßbevollmächtigten der Beklagten auf § 199 GVG hingewiesen worden war, teilte dieser der Geschäftsstelle des Oberlandesgerichts fernmündlich mit, daß der Verlängerungsantrag erledigt sei. Durch Beschluß vom 25. Juli 1960 erklärte das Landgericht, bei dem die Klägerin den Antrag gestellt hatte, die in dem Urteil des Landgerichts bestimmte Sicherheit durch eine Bürgschaft erbringen zu dürfen, die Sache entsprechend einem weiteren Antrage der Klägerin zur Feriensache. Mit einem beim Oberlandesgericht am 23. September 1960 eingegangenen Schriftsatz vom 21. September 1960 beantragte der Prozeßbevollmächtigte der Beklagten Verlängerung der Berufungsbegründungsfrist bis 5. Oktober 1960 und gleichzeitig Wiedereinsetzung in den vorigen Stand "wegen Versäumung der Verlängerungsfrist". Nachdem er durch Verfügung vom 23. September 1960 darauf aufmerksam gemacht war, daß eine Verlängerung der Berufungsbegründungsfrist aus Rechtsgründen nicht erfolgen könne, reichte der Prozeßbevollmächtigte der Beklagten am 4. Oktober 1960 eine Berufungsbegründung ein und beantragte am selben Tage die Wiedereinsetzung in den vorigen Stand gegen die Versäumung der Berufungsbegründungsfrist. Zur Begründung dieses Antrags führte er an:

Er habe vor Antritt seines Jahresurlaubs, den er in der Zeit vom 20. August bis 20. September 1960 genommen



habe, angeordnet, daß sein damals 17 Jahre altes Lehrmädchen Anna K. [REDACTED], die am 1. August 1957 in seine Kanzlei eingetreten und seit dem 1. Januar 1958 mit der Führung des Termins- und Fristenkalenders beauftragt worden sei, auf den 13. September 1960 eine "Frist zur Verlängerung der Berufungsbegründung" in der hier in Frage stehenden Sache in den Terminkalender eintragen solle. Eine Eintragung sei auch alsbald erfolgt. Sofort anschließend habe er dem Lehrmädchen einen Antrag, die Berufungsbegründungsfrist mit Rücksicht auf seinen Urlaub zu verlängern, diktiert und diesen unterschrieben. Der Antrag habe entsprechend der dem Lehrmädchen erteilten Weisung in den Handakten aufbewahrt und am 13. September 1960 dem Gericht eingereicht werden sollen. Versehentlich habe das Lehrmädchen die Frist auf den 13. Oktober 1960 eingetragen. Dadurch sei ohne sein Verschulden die Einreichung des Verlängerungsantrages unterblieben. Das Lehrmädchen habe sich bei den üblichen Kontrollen immer als zuverlässig erwiesen. In den Jahren 1958 und 1959 habe sich eine entsprechende Handhabung in seinem Büro durchaus bewährt. Das Versehen des Lehrmädchens habe er erst nach Rückkunft von seinem Urlaub am 21. September 1960 festgestellt. Für die Dauer des Urlaubs habe er keinen Kanzleivertreter gehabt, die Terminsakten habe er am 20. August 1960 einem anderen Rechtsanwalt übergeben.

Das Oberlandesgericht hat die Berufung der Beklagten unter Zurückweisung des Wiedereinsetzungsantrages als unzulässig verworfen. Es ist der Auffassung, angesichts des von dem Prozeßbevollmächtigten der Beklagten gewählten ungewöhnlichen und gefährlichen Weges, die Verlängerung der Berufungsbegründungsfrist zu erreichen, sei dieser mit Rücksicht auf die Jugend des Lehrmädchens und die "erfahrungsgemäße Häufung von Weisungen an das Kanzleipersonal" bei dem Urlaubsantritt eines Rechtsanwalts zu besonderer Sorgfalt verpflichtet gewesen. Er habe den Eintrag im

Terminkalender entweder selbst vornehmen oder doch wenigstens die Richtigkeit des Eintrags des Lehrmädchens überprüfen und einen anwaltschaftlichen Vertreter bestellen müssen.

Gegen diesen am 21. Oktober 1960 zugestellten Beschluß haben die Beklagten am 4. November 1960 beim Oberlandesgericht ein als "Beschwerde" bezeichnetes Rechtsmittel "zum Bayerischen Obersten Landesgericht" eingelegt, in dem sie dargelegt haben, daß das Oberlandesgericht die Anforderungen an die Sorgfalt des Prozeßbevollmächtigten der Beklagten überspannt habe. Das Bayerische Oberste Landesgericht hat durch Beschluß vom 15. November 1960, der am 18. November 1960 zugestellt worden ist, die Zuständigkeit des Bundesgerichtshofs zur Entscheidung über das Rechtsmittel ausgesprochen. In Beantwortung einer Anfrage des Vorsitzenden des beschließenden Senats haben die Beklagten weiter angegeben, bei Bearbeitung der Sache am 19. August 1960 habe ihr Prozeßbevollmächtigter nochmals vorsichtshalber wegen der Fristverlängerung bei der Geschäftsstelle des 3. Zivilsenats des Oberlandesgerichts angerufen und sei von dieser wiederum auf § 199 GVG verwiesen worden. Die Beklagten haben überdies nunmehr den Standpunkt vertreten, eigentlich habe überhaupt keine Fristversäumnis vorgelegen, weil "am 13. Oktober 1960 (gemeint ist wohl der 13. September 1960) spätestens das rechtzeitig gestellte Gesuch um Verlängerung der Berufungsbegründungsfrist hätte verbeschieden werden müssen".

II. Gemäß § 519 b Abs.2 ZPO unterliegt die Entscheidung eines Oberlandesgerichts, durch die eine Berufung als unzulässig verworfen worden ist, der sofortigen Beschwerde, sofern gegen ein Urteil gleichen Inhalts die Revision zulässig wäre. § 547 Abs.1 Nr.1 ZPO bestimmt sodann, daß ohne Zulassung und ohne Rücksicht auf den Wert des Beschwerdegegenstandes die Revision gegen Berufungsurteile der Ober-

landesgerichte stattfindet, insoweit es sich um die Unzulässigkeit der Berufung handelt. Gegen den angefochtenen Beschluß des Oberlandesgerichts ist somit die sofortige Beschwerde das zulässige Rechtsmittel. Die Beklagten haben zwar ihr Rechtsmittel als "Beschwerde" bezeichnet, diese unzulängliche Benennung macht indes ihr Rechtsmittel nicht unzulässig, denn aus der Rechtsmittelschrift ergibt sich deutlich, daß die Beklagten den Beschluß des Oberlandesgerichts bekämpfen wollen, durch den die Berufung als unzulässig verworfen worden ist, und daß das dazu gegebene Rechtsmittel, nämlich die sofortige Beschwerde, hat eingelegt werden sollen. Daß dieses Rechtsmittel nicht mit seiner richtigen Bezeichnung benannt worden ist, steht seiner Statthaftigkeit nicht entgegen.

Das sich als sofortige Beschwerde darstellende Rechtsmittel ist rechtzeitig (§ 577 Abs.2 ZPO) und bei dem richtigen Gericht (§ 569 Abs.1 ZPO) eingelegt worden. Als bei diesem Gericht zugelassener Rechtsanwalt war der Prozeßbevollmächtigte der Beklagten zur Einlegung der sofortigen Beschwerde befugt. Die sofortige Beschwerde ist somit zulässig.

III. Das Rechtsmittel ist jedoch nicht begründet.

1. Wäre die Berufungsbegründungsfrist überhaupt nicht versäumt worden, wie die Beklagten in ihrer Eingabe vom 26. Januar 1961 darzulegen versucht haben, so würde es keiner Wiedereinsetzung in den vorigen Stand bedürfen. Die Ansicht der Beklagten ist jedoch nicht haltbar. Allerdings ist ihnen insoweit zu folgen, als sie geltend machen, daß die von dem Landgericht ausgesprochene Erklärung zur Feriensache auf das Verfahren vor dem Berufungsgericht ohne Einfluß ist, denn die Erklärung zur Feriensache gilt nur für den Rechtszug, in dem ein entsprechender Beschluß erlassen worden ist, nicht aber äußert die im ersten Rechtszuge erfolgte Erklärung zur Feriensache Wirkungen für den zweiten Rechtszug (vgl. RGZ 143,250,251).

Dagegen ist es verfehlt, wenn die sofortige Beschwerde, wie es nach ihren Darlegungen den Anschein hat, von dem Gedanken ausgeht, das Berufungsgericht hätte auf den am 15. Juli 1960 eingereichten Antrag die Berufungsbegründungsfrist um mindestens einen Monat verlängern müssen, und sie sei daher in Wahrheit anstatt am 16. September 1960 erst am 16. Oktober 1960 abgelaufen. Diese Betrachtungsweise ist unrichtig. Einmal übersehen die Beklagten, daß es im Ermessen des Vorsitzenden des zuständigen Senats des Berufungsgerichts liegt, ob er überhaupt und wie lange er gegebenenfalls die Berufungsbegründungsfrist verlängern will, und daß die Berufungsbegründungsfrist, wenn sie der Vorsitzende bis zu diesem Zeitpunkt nicht verlängert hat, einen Monat nach Einlegung der Berufung abgelaufen ist (§ 519 Abs.2 ZPO), wobei allerdings die Hemmung der Frist durch die Gerichtsferien (§ 223 ZPO) beachtet werden muß. Es kommt also entgegen der Ansicht der Beklagten nicht darauf an, ob der Antrag auf Fristverlängerung rechtzeitig beim Oberlandesgericht eingegangen ist, sondern entscheidend ist allein, ob der Vorsitzende dem Antrag entsprochen hat, was hier nicht geschehen ist. Hier hat überdies der Prozeßbevollmächtigte der Beklagten der Geschäftsstelle des Oberlandesgerichts fernmündlich mitgeteilt, daß der Verlängerungsantrag erledigt sei, wie ein Vermerk des Urkundsbeamten der Geschäftsstelle in den Gerichtsakten ergibt. Nach Abgabe dieser Erklärung hat somit der Prozeßbevollmächtigte der Beklagten keinesfalls mehr mit einer die Frist verlängernden Entscheidung über den Antrag rechnen können, und er ist sich, wie sein späteres Verhalten ergibt, hierüber auch völlig im klaren gewesen. Der Antrag vom 14. Juli 1960 auf Verlängerung der Berufungsbegründungsfrist ist also für die rechtliche Beurteilung ohne Bedeutung. Er ändert nichts daran, daß die Berufungsbegründungsfrist versäumt worden ist.

2. Die sofortige Beschwerde kann mithin nur dann Erfolg haben, wenn entgegen der Ansicht des Berufungsgerichts dem Wiedereinsetzungsantrag der Beklagten stattgegeben werden muß. Das ist aber nicht der Fall. Zwar kann der Begründung, mit der das Berufungsgericht seine Entscheidung zu rechtfertigen gesucht hat, nicht beigetreten werden, denn die Anforderungen, die das Berufungsgericht an die Sorgfaltspflicht eines Rechtsanwalts stellt, sind überspannt. Im Ergebnis erweist sich jedoch die Entscheidung aus anderen Gründen als richtig.

a) Wiedereinsetzung gegen die Versäumung einer Notfrist oder der Frist zur Begründung der Berufung darf nach § 233 Abs.1 ZPO nur dann erteilt werden, wenn die Partei durch einen unabwendbaren Zufall an ihrer Einhaltung verhindert worden ist. Dabei muß die Partei das Verhalten des von ihr beauftragten Rechtsanwalts gegen sich gelten lassen; hat dieser nicht die äußerste nach Lage des Falles erforderliche Sorgfalt beobachtet und trifft ihn ein Verschulden, mag es auch nur ein ganz leichtes sein, so steht dies der Gewährung der Wiedereinsetzung entgegen. Dagegen stellt ein Versagen einer Bürokräft des bevollmächtigten Rechtsanwalts für die Partei einen unabwendbaren Zufall dar. Würde also die Versäumung der Berufungsbegründungsfrist ausschließlich auf das glaubhaft gemachte Versehen des Lehrmädchens K [REDACTED] zurückzuführen sein, wie die sofortige Beschwerde geltend macht, so würde ihr der Erfolg nicht versagt werden können. Die Entscheidung hängt mithin davon ab, ob auch dem Prozeßbevollmächtigten der Beklagten ein Verschulden anzulasten ist.

b) Hier haben die Beklagten nicht darzutun vermocht, daß ihr Prozeßbevollmächtigter die Anforderungen erfüllt hat, die billigerweise an die Sorgfaltspflicht eines Rechtsanwalts zu stellen sind.

Wie das gesamte Vorbringen der Beklagten ergibt, ist ihr Prozeßbevollmächtigter davon ausgegangen, er genüge seiner anwaltlichen Sorgfaltspflicht schon dadurch, daß er für die rechtzeitige Einreichung eines Antrags auf Verlängerung der Berufungsbegründungsfrist bei dem Oberlandesgericht Sorge trage. Diese Auffassung ist indes nicht richtig. Ihr könnte nur dann gefolgt werden, wenn die Partei ein Recht auf Verlängerung der Berufungsbegründungsfrist hätte. Ein solches Recht steht ihr aber, wie bereits erwähnt ist, gerade nicht zu. Ein Prozeßbevollmächtigter, der einen Antrag auf Verlängerung der Berufungsbegründungsfrist einreicht, muß deshalb auch damit rechnen, daß der Antrag abgelehnt wird. Bereits in BGHZ 10,307 ist ausgesprochen, daß die Sorgfaltspflicht eines Prozeßbevollmächtigten, der Verlängerung der Berufungsbegründungsfrist beantragt hat, es erfordert, sich vor Fristablauf darüber zu vergewissern, ob die Verlängerung auch tatsächlich bewilligt worden ist, und in BGHZ 12,161 ist diese Entscheidung dahin ergänzt, daß eine Ausnahme von dieser Pflicht auch dann nicht gemacht werden kann, wenn es bei dem Berufungsgericht üblich ist, die Ablehnung des Verlängerungsantrags vor Ablauf der Begründungsfrist notfalls außerhalb des normalen Geschäftsgangs dem Rechtsanwalt mitzuteilen, während eine besondere Mitteilung auch bei drohendem Fristablauf im Falle der Bewilligung der Fristverlängerung nicht zu erfolgen pflegt. Aus diesen in der Entscheidungssammlung des Bundesgerichtshofs veröffentlichten Erkenntnissen, die angesichts ihrer Bedeutung jedem deutschen Rechtsanwalt geläufig sein müßten, ergibt sich mit aller Deutlichkeit, daß es zur Wahrung der Berufungsbegründungsfrist und auch zur erfolgreichen Begründung eines Wiedereinsetzungsantrags gegen deren Versäumung keinesfalls genügt, wenn der Prozeßbevollmächtigte des Berufungsklä-

gers rechtzeitig einen Verlängerungsantrag gestellt hat. Wenn aber bereits ein rechtzeitig gestellter Fristverlängerungsantrag für sich allein nicht ausreicht, um einem Wiedereinsetzungsantrag zum Erfolge zu verhelfen, so gilt dies erst recht in einem Falle, in dem nicht einmal der Verlängerungsantrag zu dem Gericht gelangt ist, mag auch die Nichteinreichung des Antrags auf einem Büroversehen beruhen.

Um seiner Sorgfaltspflicht zu genügen, hätte der Prozeßbevollmächtigte der Beklagten vielmehr alle notwendigen Maßnahmen treffen müssen, damit die Berufungsbegründungsfrist auch dann gewahrt werden konnte, wenn er die von ihm erstrebte Verlängerung der Berufungsbegründungsfrist nicht erreichen konnte. In dieser Hinsicht hat der Prozeßbevollmächtigte der Beklagten aber überhaupt keine Vorsorge getroffen.

Nachdem die Berufung eingelegt war, mußte der Prozeßbevollmächtigte in erster Reihe den Ablauf der Berufungsbegründungsfrist ermitteln und dafür sorgen, daß der Ablauf im Kalender vermerkt und die rechtzeitige Wiedervorlage der Akten zwecks Anfertigung der Berufungsbegründung sichergestellt war (vgl. BGH Beschluß vom 25. Februar 1953 - LM ZPO § 233 Nr.35). Für die am 15. Juni 1960 eingelegte Berufung lief die Frist zu ihrer Begründung am 16. September 1960 ab. Daß ein entsprechender Eintrag im Kalender verfügt und vorgenommen worden ist, haben die Beklagten nicht einmal behauptet. Dabei sind die Akten dem Prozeßbevollmächtigten der Beklagten während des Laufes der Berufungsbegründungsfrist mehrfach vorgelegt worden, wie das eigene Vorbringen der Beklagten ergibt. Ihr Prozeßbevollmächtigter hätte also wiederholt Gelegenheit gehabt,

für die Eintragung des Ablaufs der Berufungsbegründungsfrist zu sorgen. Es kam hinzu, daß der Prozeßbevollmächtigte der Beklagten, wie er wußte, in dem Zeitpunkt, in dem die Berufungsbegründungsfrist ablief, außerhalb in Urlaub sein würde. Gerade seine Ortsabwesenheit in der Zeit, auf die es ankam, hätte ihm auf alle Fälle Veranlassung geben müssen, besondere Sorgfalt anzuwenden. Es wäre deshalb mindestens erforderlich gewesen, daß er den Rechtsanwalt A., der ihn während seines Urlaubs vertrat, über die laufende Berufungsbegründungsfrist unterrichtete. Dadurch, daß er die Angelegenheit lediglich mit dem 17jährigen Lehrmädchen besprach, genügte er nach Lage der Sache der ihn treffenden Sorgfaltspflicht nicht.

Wären die erwähnten, unter den gegebenen Umständen unbedingt erforderlichen Maßnahmen nicht unterlassen worden, so wäre die Versäumung der Berufungsbegründungsfrist mit an Sicherheit grenzender Wahrscheinlichkeit vermieden worden.

3. Hiernach hat also der Prozeßbevollmächtigte der Beklagten nicht alle ihm zumutbaren Maßnahmen ergriffen, die erforderlich gewesen wären, um die Versäumung der in Frage stehenden Frist zu vermeiden. Ihn trifft daher der Vorwurf eines Verschuldens, so daß die Versäumung der Berufungsbegründungsfrist durch ihn nicht auf unabwendbarem Zufall beruht. Deshalb kann den Beklagten die Wiedereinsetzung in den vorigen Stand gegen die Versäumung dieser Frist nicht gewährt werden. Mithin ist die Berufung unter Ablehnung des Wiedereinsetzungsantrags mit Recht vom Berufungsgericht als unzulässig verworfen worden.

Daher muß die sofortige Beschwerde zurückgewiesen werden.

Die Entscheidung über die Kosten folgt aus § 97 ZPO.

Dr. Pagendarm	Dr. Gelhaar	Dr. Dorschel	Bundesrichter Dr. Mezger ist beurlaubt und ortsabwesend; er ist an der Leistung der Unterschrift verhindert. Dr. Pagendarm	Dr. Messner
---------------	-------------	--------------	--	-------------