

BUNDESGERICHTSHOF

VIII ZB 37/71

BESCHLUSS

in dem Rechtsstreit

der Frau Agathe W [REDACTED], R [REDACTED],
O [REDACTED]straße [REDACTED]

Beklagten, Berufungsklägerin
und Beschwerdeführerin,

- Prozeßbevollmächtigter Rechtsanwalt Dr. [REDACTED]
des 2. Rechtszuges: in K [REDACTED] -

g e g e n

die Firma R h [REDACTED] - H [REDACTED] A G .,
K [REDACTED], H [REDACTED]straße [REDACTED],

Klägerin, Berufungsbeklagte
und Beschwerdegegnerin,

- Prozeßbevollmächtigter Rechtsanwalt Dr. [REDACTED]
des 2. Rechtszuges: in K [REDACTED] -

Der VIII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofes hat in der Sitzung am 15. Dezember 1971 unter Mitwirkung des Senatspräsidenten Dr. Haidinger sowie der Bundesrichter Dr. Gelhaar, Dr. Mezger, Mormann und Dr. Hiddemann beschlossen:

Die sofortige Beschwerde gegen den Beschluß des 15. Zivilsenats in Kassel des Oberlandesgerichts Frankfurt (Main) vom 7. Juli 1971 wird auf Kosten der Beklagten zurückgewiesen.

G r ü n d e :

I.

Die Beklagte wurde durch Urteil des Landgerichts Kassel vom 18. März 1971 zur Zahlung von 25 002,98 DM nebst Zinsen an die Klägerin verurteilt. Prozeßbevollmächtigter der Beklagten im ersten Rechtszug war der Rechtsanwalt Dr. D[REDACTED], doch wurde der Rechtsstreit von Anfang an ausschließlich von dessen Sozios Rechtsanwalt Dr. Z[REDACTED] bearbeitet, der nicht beim Landgericht Kassel, wohl aber beim Berufungsgericht zugelassen ist und die Beklagte auch im Berufungsrechtszug vertreten hat. Korrespondenzanwälte der Beklagten waren die Rechtsanwälte Ho[REDACTED] und Dö[REDACTED] in R[REDACTED].

Mit Schreiben vom 21. April 1971 baten die Korrespondenzanwälte die Rechtsanwälte Dr. Z[REDACTED]

██████ und Dr. D. ██████ um Übersendung einer Urteilsabschrift und um umgehende Unterrichtung, sobald das Urteil zugestellt worden sei; gleichzeitig wiesen sie darauf hin, daß die Frage der Berufungseinlegung noch geprüft werde. Am 27. April 1971 wurde das Urteil der Beklagten von Anwalt zu Anwalt zugestellt. Gleichwohl teilte Rechtsanwalt Dr. Z. ██████ mit Schreiben vom selben Tage - unter gleichzeitiger Übersendung einer Urteilsdurchschrift und mit dem Hinweis, daß er selbst beim Berufungsgericht zugelassen sei - den Korrespondenzanwälten mit, daß das Urteil bisher nicht zugestellt sei, wiederholte diese Mitteilung in seinem Schreiben vom 28. April 1971 und wies auch in einem späteren, die Kostenerstattung betreffenden Schreiben vom 6. Mai 1971 nicht auf die inzwischen erfolgte Urteilszustellung hin. Am 16. Juni 1971 legte die Beklagte Berufung ein und beantragte zugleich, ihr wegen Versäumung der Berufungsfrist Wiedereinsetzung in den vorigen Stand zu erteilen. Sie begründete ihren Antrag damit, daß Rechtsanwalt Dr. Z. ██████ ein Schreiben der Korrespondenzanwälte vom 6. Mai 1971 mit dem Auftrag, Berufung einzulegen, aus ungeklärten Gründen nicht erhalten, vielmehr erst durch Erinnerungsschreiben der Korrespondenzanwälte vom 28. Mai und 7. Juli 1971, also nach Ablauf der Berufungsfrist, von diesem Auftrag erfahren habe.

Das Berufungsgericht hat durch Beschluß vom 7. Juli 1971, zugestellt an die Beklagte am 22. Juli 1971, den Wiedereinsetzungsantrag zurückgewiesen sowie die Berufung als unzulässig verworfen,- und



zwar mit der Begründung, Rechtsanwalt Dr. Zuschlag habe durch die unrichtige Mitteilung über die Zustellung, Rechtsanwalt Dö[REDACTED] durch mangelnde Sorgfalt bei der Überwachung der Rechtsmitteleinlegung die Versäumung der Berufungsfrist verschuldet. Gegen diesen Beschluß richtet sich die am 31. Juli 1971 beim Berufungsgericht eingegangene sofortige Beschwerde der Beklagten, mit der sie die Zulassung ihrer Berufung erstrebt.

II.

Die sofortige Beschwerde ist gemäß § 519 b Abs. 2 iVm § 567 Abs. 3 Satz 2, § 577 ZPO zulässig, aber nicht begründet. Wiedereinsetzung in den vorigen Stand könnte der Beklagten - davon geht zutreffend auch das Berufungsgericht aus - gemäß § 233 Abs. 1 ZPO nur dann bewilligt werden, wenn sich die Versäumung der Berufungsfrist für sie als ein unabwendbarer Zufall darstellen würde, sie mithin die äußerste den Umständen nach gebotene Sorgfalt hinsichtlich der Einhaltung dieser Frist gewahrt hätte, wobei sie sich ein etwaiges Verschulden sowohl der Rechtsanwälte Dr. Z[REDACTED] und Dr. D[REDACTED] als auch ihrer Korrespondenzanwälte gemäß § 232 Abs. 2 ZPO zurechnen lassen müßte.

Einen derartigen unabwendbaren Zufall hat die Beklagte nicht glaubhaft gemacht. Dabei bedarf es an dieser Stelle keiner abschließenden Entscheidung, ob bereits Rechtsanwalt Dö[REDACTED] als Korrespondenz-

anwalt - wie das Berufungsgericht unter Hinweis auf die Entscheidung BGHZ 50, 82 meint - dadurch schuldhaft gehandelt hat, daß er sich nicht innerhalb einer angemessenen Frist seit Absendung seines Schreibens vom 6. Mai 1971 - jedenfalls aber vor Ablauf der Berufungsfrist - durch Rückfrage bei Rechtsanwalt Dr. Z[REDACTED] von der Einlegung der Berufung überzeugete, oder ob er angesichts des Umstandes, daß er ausdrücklich um Mitteilung über eine etwa erfolgte Urteilszustellung gebeten hatte, deshalb zunächst zuwarten durfte, weil Rechtsanwalt Dr. Z[REDACTED] in seinen Schreiben vom 27. und 28. April 1971 ausdrücklich auf eine noch nicht erfolgte Urteilszustellung hingewiesen und auch im Schreiben vom 6. Mai 1971 nichts von der inzwischen erfolgten Zustellung erwähnt hatte. Denn jedenfalls haben es die Rechtsanwälte Dr. Z[REDACTED] und Dr. D[REDACTED] an der äußersten, den Umständen nach gebotenen und zumutbaren Sorgfalt fehlen lassen. Als erstinstanzliche Verfahrensbevollmächtigte waren sie verpflichtet, die Korrespondenzanwälte unverzüglich vom Beginn der Rechtsmittelfrist in Kenntnis zu setzen (BGH Beschluß vom 6. Dezember 1950 - IV ZR 106/50 - IM ZPO § 233 (Fb) Nr. 1; ständige Rechtsprechung). Das gilt auch von Rechtsanwalt Dr. Zuschlag, der - obwohl beim Landgericht Kassel nicht zugelassen und damit im ersten Rechtszug nicht Prozeßbevollmächtigter der Beklagten - innerhalb der Anwaltssozietät die alleinige Bearbeitung des Rechtsstreits übernommen hatte und damit Vertreter der Beklagten im Sinne des § 232 Abs. 2 ZPO geworden war (vgl. BGH Beschluß vom 16. März 1965 - VI ZB 7/65 = IM ZPO § 232 (Cb) Nr. 11 = NJW

1965, 1020 = MDR 1965, 569). Wie der erkennende Senat bereits in seinem Beschluß vom 3. November 1965 (VIII ZB 24/65 = IM ZPO § 232 (Ca) Nr. 18 = NJW 1966, 548 = MDR 1966, 142) im einzelnen ausgeführt hat, ist ein Rechtsanwalt, der eine die Rechtsmittelfrist in Lauf setzende Zustellung bescheinigt und diese dem Korrespondenzanwalt mitzuteilen hat, zu besonderer Sorgfalt verpflichtet. Er muß vor allem eine Notierung der Rechtsmittelfrist sicherstellen und dafür Sorge tragen, daß das zugestellte Urteil mit Sicherheit in die Hände eines zuverlässigen Büroangestellten gelangt, von dem die verlässliche Ausführung der jeweiligen Anweisungen erwartet werden kann. Sollte daher, wovon die Beklagte als wahrscheinlich ausgeht, Rechtsanwalt Dr. D. [REDACTED] am 27. April 1971 das Empfangsbekenntnis unterschrieben haben, so wäre er, sofern er nicht selbst die Korrespondenzanwälte von dem Fristbeginn unterrichten wollte, verpflichtet gewesen, die Vorlage der Handakten nebst Empfangsbekenntnis an den die Sache bearbeitenden Rechtsanwalt Dr. Z. [REDACTED] zu veranlassen und sicherzustellen. Daß dies geschehen sei, hat die Beklagte weder hinreichend substantiiert vorgetragen noch glaubhaft gemacht. Die allgemeine Anordnung des Rechtsanwalts Dr. Z. [REDACTED], ihm alle in dieser Sache eingehenden Schreiben vorzulegen, reichte jedenfalls angesichts der Bedeutung der Urteilszustellung nicht aus. Im übrigen ist auch der bloße Hinweis der Beklagten, bei der beruflich starken Inanspruchnahme des Rechtsanwalts Dr. Z. [REDACTED] habe sich nicht aufklären lassen, warum er verspätet von der erfolgten Zustellung Kenntnis erlangt habe, nicht geeignet, ein Verschulden der erstinstanzlichen Verfahrensbevollmächtigten der Beklagten auszuräumen.

Entsprechendes gilt, sofern Rechtsanwalt Dr. Z. [REDACTED] - was die Beklagte offenbar nicht für ausgeschlossen hält - selbst das Empfangsbekenntnis ausgestellt haben sollte; auch insoweit hat die Beklagte nicht glaubhaft gemacht, daß Rechtsanwalt Dr. Z. [REDACTED] alle ihm zumutbare Sorgfalt hinsichtlich der Unterrichtung der Korrespondenzanwälte aufgewandt hat.

Dieses schuldhafte Verhalten der erstinstanzlichen Verfahrensbevollmächtigten der Beklagten war auch für die Versäumung der Berufungsfrist ursächlich. Hätten Rechtsanwalt Dr. Z. [REDACTED] oder Rechtsanwalt Dr. D. [REDACTED] die Korrespondenzanwälte alsbald von der am 27. April 1971 erfolgten Urteilszustellung unterrichtet, so wäre, wie das Berufungsgericht zutreffend ausführt, zu erwarten gewesen, daß die Korrespondenzanwälte im Hinblick auf die gefestigte Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs (BGHZ 50, 82) sich nicht erst am 28. Mai 1971, sondern bereits wesentlich früher und damit vor Ablauf der Berufungsfrist über die Einlegung der Berufung Gewißheit verschafft hätten. Sollten sie dies gleichwohl versäumt haben, so stünde dann allerdings ihr der Beklagten gemäß § 232 Abs. 2 ZPO zurechenbares Verschulden außer Zweifel, weil sie von dem Lauf der Berufungsfrist Kenntnis hatten.

III.

Die sofortige Beschwerde mußte daher - mit der
Kostenfolge aus § 97 ZPO - zurückgewiesen werden.

Dr. Haidinger

Dr. Gelhaar

Dr. Mezger

Mormann

Dr. Hiddemann