

# BUNDESGERICHTSHOF

VIII ZB 43/76

## BESCHLUSS

in dem Rechtsstreit

des Reiner U[REDACTED] in M[REDACTED]-Wa[REDACTED], Wa[REDACTED]  
Straße [REDACTED],

Beklagten und Beschwerdeführers,

- vertreten durch:

Rechtsanwalt [REDACTED] in [REDACTED],  
[REDACTED] 2/8 -

g e g e n

die Firma Bü[REDACTED] & En[REDACTED] AG, vertreten durch den Vor-  
standsvorsitzenden, Direktor Hans Bi[REDACTED] im Me[REDACTED],  
U[REDACTED] Straße [REDACTED],

Klägerin und Beschwerdegegnerin,

- Prozeßbevollmächtigte: Rechtsanwälte [REDACTED] und Dr. [REDACTED]  
II. Instanz: in [REDACTED], [REDACTED] -

Der VIII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat am 15. Dezember 1976 durch den Vorsitzenden Richter Braxmaier und die Richter Hoffmann, Wolf, Merz und Dr. Brunotte

beschlossen:

Die sofortige Beschwerde gegen den Beschluß des 24. Zivilsenats des Oberlandesgerichts München mit dem Sitz in Augsburg vom 12. Oktober 1976 wird auf Kosten des Beklagten zurückgewiesen.

#### G r ü n d e :

Der Beklagte hatte gegen das Urteil des Landgerichts Memmingen vom 15. März 1976 form- und fristgerecht Berufung eingelegt. Die Berufungsbegründungsfrist lief am Montag, dem 5. Juli 1976 ab. Mit einem am Freitag, dem 2. Juli 1976 bei der allgemeinen Einlaufsstelle II der Justizbehörden in München eingereichten Schriftsatz bat der Prozeßbevollmächtigte des Beklagten, die Berufungsbegründungsfrist um einen Monat zu verlängern. Dieser Schriftsatz ist bei der Geschäftsstelle der Augsburger Senate erst am 7. Juli 1976 eingegangen. Das Berufungsgericht verwarf daher die Berufung am 9. Juli 1976 als unzulässig. Am 10. September 1976 beantragte der Beklagte die Wiedereinsetzung in den vorigen Stand gegen die Versäumung der Berufungsbegründungsfrist. Zur Begründung dieses Antrags machte er glaubhaft, die Anwaltssekretärin seines Prozeßbevollmächtigten habe sich bei "der Justiz München" telefonisch erkundigt, ob ein am 2. Juli 1976 in München in den Einlauf gegebenes Schreiben am Montag, dem 5. Juli 1976 in Augsburg vorgelegt werden würde, was bejaht

worden sei. Der Prozeßbevollmächtigte des Beklagten habe infolgedessen annehmen dürfen, daß der Verlängerungsantrag rechtzeitig vorgelegt werden würde.

Das Berufungsgericht hat mit Beschluß vom 12. Oktober 1976 die Wiedereinsetzung in den vorigen Stand versagt. Die gegen diesen Beschluß gerichtete sofortige Beschwerde ist zulässig, aber nicht begründet.

1. Der Prozeßbevollmächtigte des Beklagten macht mit der sofortigen Beschwerde geltend, es stelle einen unabwendbaren Zufall dar, daß es entgegen der seiner Sekretärin erteilten Auskunft fünf Tage gedauert habe, bis der Verlängerungsantrag dem Senat in Augsburg vorgelegen habe. Überdies werde beim Oberlandesgericht München erstmaligen Verlängerungsanträgen "ausnahmslos" stattgegeben und die Berufungsbegründungsfrist auch ein zweites Mal verlängert, wenn der Gegner nicht widerspreche. In höchst seltenen Ausnahmefällen, in denen einem Verlängerungsantrag nicht stattgegeben werde, sei es "ständiger Brauch", daß der Prozeßbevollmächtigte rechtzeitig davon unterrichtet werde, um ihm noch Gelegenheit zur Fertigung der Berufungsbegründung zu geben. Dem Prozeßbevollmächtigten des Beklagten könne daher nicht entgegengehalten werden, er habe gegen die anwaltliche Pflicht verstoßen, sich beim Berufungsgericht zu erkundigen, ob dem Verlängerungsantrag stattgegeben worden sei.

2. Der Prozeßbevollmächtigte des Beklagten kann sich indessen nicht darauf berufen, daß seiner Sekretärin von "der Justiz München" die Auskunft erteilt worden sei, ein am Freitag in München in den Einlauf gegebenes Schreiben liege am Montag in Augsburg vor. Abgesehen davon, daß



nicht vorgebracht und nicht glaubhaft gemacht ist, wer die Auskunft erteilt hatte, konnte diese nach Sachlage nur bedeuten, daß in der Regel am Freitag in München eingereichte Schriftsätze am Montag in Augsburg vorgelegt würden. Da indessen die Zustellung der Post sich erfahrungsgemäß häufig verzögert, durfte der Prozeßbevollmächtigte des Beklagten sich nicht darauf verlassen, daß der Verlängerungsantrag am Montag in Augsburg vorliegen würde, sondern mußte mit der Möglichkeit rechnen, daß dies nicht der Fall sein werde.

3. Nach ständiger Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs hat ein Prozeßbevollmächtigter sich zu vergewissern, ob dem Antrag auf Verlängerung der Berufungsbegründungsfrist entsprochen wurde (BGH Beschluß vom 24. Januar 1974 - VII ZB 11/73 = VersR 1974; 572, 573 m.w.Nachw. und zuletzt BGH Beschluß vom 2. Juni 1976 - VIII ZB 15/76). Dieser Pflicht war der Prozeßbevollmächtigte des Beklagten nicht deshalb enthoben, weil nach "ständigem Brauch" die Münchener Gerichte die Prozeßbevollmächtigten von einer Nichtverlängerung der Berufungsbegründungsfrist fernmündlich unterrichteten. Wie dargelegt wurde, durfte nämlich der Prozeßbevollmächtigte des Beklagten nicht darauf vertrauen, daß der Verlängerungsantrag dem Augsburger Senat am Montag, dem 5. Juli 1976 vorliegen würde. Dann konnte er aber auch nicht damit rechnen, rechtzeitig von einer Nichtverlängerung der Berufungsbegründungsfrist unterrichtet zu werden. Überdies ist die fernmündliche Unterrichtung, daß einem Verlängerungsantrag nicht stattgegeben wurde, keine Pflicht des Gerichts oder seiner Geschäftsstelle, sondern lediglich ein unverbindliches Entgegenkommen. Dieses Entgegenkommen entbindet einen Prozeßbevollmächtigten nicht von seiner Pflicht, sich über die Verlängerung der Berufungsbegründungsfrist zu vergewissern. Hier bestand zu einer

Rückfrage, ob die Berufungsbegründungsfrist verlängert worden sei, umso mehr Anlaß, als infolge der Kürze der Zeit zweifelhaft sein konnte, ob der Verlängerungsantrag rechtzeitig in Augsburg vorliegen würde. Wäre der Prozeßbevollmächtigte des Beklagten seiner Erkundigungspflicht nachgekommen, so hätte er eine Verlängerung der Frist erreichen können, weil nach seinem Vortrag erstmaligen Verlängerungsanträgen "ausnahmslos" stattgegeben wird. Selbst wenn seinem Verlängerungsantrag nicht entsprochen worden wäre, hätte er, wenn er das auf Rückfrage erfahren hätte, die Berufungsbegründungsschrift am Montag, dem 5. Juli 1976 fertigen und am Nachmittag oder Abend dieses Tages beim Oberlandesgericht in München, dem "Stammgericht", einreichen können, was zur Fristwahrung ausgereicht hätte (BGH Beschluß vom 18. Oktober 1966 - VI ZB 13/66 = NJW 1967, 107). Ein unabwendbarer Zufall im Sinne des § 233 Abs. 1 ZPO ist damit zu verneinen.

4. Die Kosten der Wiedereinsetzung hat das Berufungsgericht zu Recht dem Beklagten auferlegt (§ 238 Abs. 3 ZPO). Ob Kosten entstanden sind - Gerichts- und Anwaltsgebühren fallen nicht an -, wäre gegebenenfalls im Kostenfestsetzungsverfahren zu klären.

5. Die sofortige Beschwerde des Beklagten war demnach mit der Kostenfolge des § 97 ZPO zurückzuweisen.

Braxmaier

Hoffmann

Wolf

Merz

Dr. Brunotte