

BUNDESGERICHTSHOF

BESCHLUSS

VIII ZB 5/87

in dem Rechtsstreit

des Herrn Benito de B[REDACTED], P[REDACTED]straße 33, N[REDACTED],

Klägers und
Beschwerdeführers,

- Prozeßbevollmächtigte
II. Instanz:

Rechtsanwälte Dr. [REDACTED] und
Kollegen, [REDACTED] in
[REDACTED] -

g e g e n

Herrn Arcangelo de M[REDACTED], N[REDACTED]straße 23, N[REDACTED],

Beklagten und
Beschwerdegegner,

- Prozeßbevollmächtigte
II. Instanz:

Rechtsanwälte Dr. [REDACTED]
und Kollegen, [REDACTED] in
[REDACTED] -

WI

Der VIII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofes hat durch
den Vorsitzenden Richter Braxmaier und die Richter Wolf,
Dr. Skibbe, Dr. Paulusch und Groß

am 29. April 1987

beschlossen:

Die sofortige Beschwerde gegen den Beschluß
des 5. Zivilsenats des Oberlandesgerichts
Oldenburg vom 28. Januar 1987 wird auf Kosten
des Klägers zurückgewiesen.

Wert des Beschwerdeverfahrens: 25.000 DM.

G r ü n d e

1. Der Kläger ist vom Landgericht mit seiner auf Zahlung
von 25.000 DM nebst Zinsen gerichteten Klage abgewiesen wor-
den. Das Urteil wurde seinen Prozeßbevollmächtigten am
10. November 1986 zugestellt. Der Kläger hat am 15. Dezember
1986 (Montag) Berufung eingelegt. Am 20. Januar 1987 bean-
tragte er Wiedereinsetzung in den vorigen Stand gegen die
Versäumung der Berufungsfrist, nachdem seine zweitinstanz-
lichen Prozeßbevollmächtigten am 6. Januar 1987 vom Gericht
darauf aufmerksam gemacht worden waren, daß die Berufung mög-
licherweise nicht rechtzeitig eingegangen sei. Mit dem
Wiedereinsetzungsantrag ist folgender Sachverhalt glaubhaft
gemacht worden:

Die zweitinstanzlichen Prozeßbevollmächtigten des Klägers erhielten von dessen erstinstanzlichen Prozeßbevollmächtigten am 27. November 1986 den Auftrag, die Sache für die Berufungsinstanz zu übernehmen. Das Auftragschreiben enthielt keinen Hinweis darauf, wann das landgerichtliche Urteil zugestellt worden war. Auch die beigelegten Handakten gaben darüber keinen Aufschluß. Weiter beigelegt war eine Ausfertigung des landgerichtlichen Urteils, die den Eingangsstempel der Kanzlei der erstinstanzlichen Prozeßbevollmächtigten vom 10. November 1986 trug. Eine zweite Urteilsausfertigung war den erstinstanzlichen Prozeßbevollmächtigten am 14. November 1986 zugegangen und mit dem Eingangsstempel von diesem Tag versehen worden. In zulässiger Ergänzung seines Wiedereinsetzungsantrags hat der Kläger mit der sofortigen Beschwerde hierzu erläutert, daß beim Landgericht Osnabrück nach Zustellung des Urteils den Prozeßbevollmächtigten eine zweite Ausfertigung übermittelt werde, auf deren Rückseite die Zustellungszeitpunkte vermerkt sind.

Die Bürovorsteherin in der Kanzlei der zweitinstanzlichen Prozeßbevollmächtigten des Klägers, Frau K., hat sich noch am 27. November 1986 telefonisch mit dem Büro der erstinstanzlichen Prozeßbevollmächtigten in Verbindung gesetzt, um sich nach dem Zustellungsdatum zu erkundigen. Ihr Gesprächspartner, der Auszubildende T., erteilte die Auskunft, das Urteil sei am 14. November 1986 zugestellt worden. Daraufhin notierte Frau K. den Ablauf der Berufungsfrist auf den 14. Dezember 1986. Die zweitinstanzlichen Prozeßbevollmächtigten haben mit Schreiben vom 27. November 1986 den Auftrag unter Hinweis auf den Fristablauf am 14. Dezember 1986 bestätigt.



Das Oberlandesgericht hat mit dem angefochtenen Beschluß den Antrag auf Wiedereinsetzung zurückgewiesen. Die dagegen gerichtete sofortige Beschwerde ist statthaft (§§ 238 Abs. 2, 519 b Abs. 2, 547 ZPO) sowie form- und fristgerecht eingelegt, hat jedoch keinen Erfolg.

2. Die beantragte Wiedereinsetzung kann nicht gewährt werden, weil es zu der Versäumung der am 10. Dezember 1986 abgelaufenen Berufungsfrist jedenfalls nicht ohne Verschulden der erstinstanzlichen Prozeßbevollmächtigten des Klägers gekommen ist, das er sich zurechnen lassen muß (§ 85 Abs. 2 ZPO).

a) Der erstinstanzliche Prozeßbevollmächtigte ist im Rahmen des ihm erteilten Mandats verpflichtet, dafür zu sorgen, daß der zweitinstanzliche Prozeßbevollmächtigte das Rechtsmittel rechtzeitig einlegen kann (vgl. BGH, Beschluß vom 17. April 1985 - IVb ZB 136/84, VersR 1985, 738, 739 unter 2.). Diese Pflicht vernachlässigt er nicht nur dann, wenn er einen unrichtigen Zustellungszeitpunkt angibt (vgl. jüngst noch BGH, Beschluß vom 26. November 1986 - IVb ZB 115/86, zur Veröffentlichung bestimmt), sondern ebenso, wenn er die Angabe unterläßt und sich - wie hier - der Zustellungszeitpunkt auch nicht eindeutig aus den an den zweitinstanzlichen Prozeßbevollmächtigten geschickten Unterlagen ergibt.

b) Die Berufungsfrist wird (vom Sonderfall des § 516 letzter Halbs. ZPO abgesehen) durch die Zustellung des Urteils in Lauf gesetzt, die nach § 176 ZPO an den erstinstanzlichen

Prozeßbevollmächtigten zu bewirken ist. Daher versteht es sich, daß die von ihm zu erteilende Information an die Zustellung als den maßgeblichen Zeitpunkt anknüpfen muß. Der Eingangsstempel auf einer Urteilsausfertigung besagt für den Zeitpunkt der Zustellung nichts, weil das Datum des auf einer Urteilsausfertigung im Anwaltsbüro angebrachten Eingangsstempels nicht mit dem Datum übereinzustimmen braucht, unter dem der Anwalt das Empfangsbekenntnis nach § 212 a ZPO unterzeichnet (vgl. BGH, Beschluß vom 25. Oktober 1979 - III ZB 30/79, VersR 1980, 278; vom 18. Dezember 1985 - I ZR 171/85, VersR 1986, 468, 469). Hieraus folgt, daß die erstinstanzlichen Prozeßbevollmächtigten allein mit der Übersendung der Urteilsausfertigung ihrer Pflicht zur Information über das Zustellungsdatum nicht genügten. Der Fall liegt allerdings anders als z.B. in den Beschlüssen des Bundesgerichtshofes vom 7. November 1979 - IV ZB 144/79 (VersR 1980, 193) und 18. Dezember 1985 (aaO), weil dort die übersandte Urteilsausfertigung mit einem nach dem Zustellungsdatum liegenden Eingangsstempel versehen war. Aber auch hier - bei Übereinstimmung zwischen Zustellungsdatum und Datum des Eingangsstempels - ist der Irrtum über den Ablauf der Berufungsfrist durch einen vom erstinstanzlichen Prozeßbevollmächtigten verschuldeten Informationsmangel zurechenbar verursacht worden. Die fehlende Mitteilung über das Zustellungsdatum, das sich auch nicht aus den Handakten ergab, etwa durch Fotokopie des Empfangsbekenntnisses (vgl. aber BGH, Beschluß vom 17. April 1985 aaO S. 739 unter 2.), provozierte die telefonische Rückfrage. Daß es dabei zu einer falschen Auskunft kommen konnte, war vorhersehbar. Dem hätte, um ein Organisationsverschulden des Rechtsanwalts verneinen zu können, allenfalls durch gezielte Anweisungen an das Kanzleipersonal vorgebeugt werden können; dafür ist

jedoch nichts vorgetragen worden. Besondere Aufmerksamkeit war gerade wegen der vom Kläger geltend gemachten Praxis geboten, daß dem Prozeßbevollmächtigten zu zwei verschiedenen Zeitpunkten eine Urteilsausfertigung zugeht und mit dem Eingangsstempel versehen wird (dem BGH-Beschluß vom 7. November 1979 aaO lag ersichtlich eine ähnliche Praxis zugrunde). Um so weniger konnte der Prozeßbevollmächtigte sich darauf verlassen, daß die bloße Übersendung einer mit dem Eingangsstempel versehenen Urteilsausfertigung Klarheit über den Zustellungszeitpunkt herbeiführte.

Gegenüber dem zuvor Ausgeführten kommt es nicht mehr darauf an, ob - wie das Berufungsgericht meint - ein Verschulden der erstinstanzlichen Prozeßbevollmächtigten auch in der mangelnden Kontrolle des Bestätigungsschreibens vom 27. November 1986 zu sehen ist, worin die Berufungsanwälte den Ablauf der Berufungsfrist fälschlich mit 14. Dezember 1986 angaben. Ebenso kann dahingestellt bleiben, ob es auf einem Anwaltsverschulden beruhte, daß Frau K [REDACTED] und Herr T [REDACTED] sich nicht

durch entsprechende Organisationsanweisungen an dem Versuch gehindert sahen, "auf eigene Faust" die im Hinblick auf das Zustellungsdatum entstandenen Zweifel zu beheben.

Die Kostenentscheidung folgt aus § 97 ZPO.

Braxmaier

Wolf

Dr. Skibbe

Dr. Paulusch

Groß