

BUNDESGERICHTSHOF

BESCHLUSS

VIII ZB 9/91

in dem Rechtsstreit

Hans B[REDACTED], Br[REDACTED] Straße [REDACTED], D[REDACTED],

Beklagter und Beschwerdeführer,

- Prozeßbevollmächtigte
II. Instanz:

Rechtsanwälte Dr. [REDACTED] und
Kollegen, Ba[REDACTED]straße [REDACTED],
O[REDACTED] -

g e g e n

Firma Deutsche Du[REDACTED] GmbH, vertreten durch den Geschäftsführer
Rolf S[REDACTED], Ewige W[REDACTED], A[REDACTED],

Klägerin und Beschwerdegegnerin,

- Prozeßbevollmächtigte
II. Instanz:

Rechtsanwälte Dr. [REDACTED] und
Kollegen, Sc[REDACTED]platz [REDACTED],
O[REDACTED] -

Der VIII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat
durch den Vorsitzenden Richter Wolf und die Richter
Dr. Skibbe, Dr. Zülch, Dr. Paulusch und Dr. Beyer

am 15. Mai 1991

beschlossen:

Die sofortige Beschwerde gegen den Beschluß
des 11. Zivilsenates des Oberlandesgerichts
Oldenburg vom 12. März 1991 wird auf Kosten
des Beklagten zurückgewiesen.

Gründe:

I.

Mit Urteil des Landgerichts Oldenburg vom 29. November 1990 wurde der Beklagte zur Zahlung von 32.125,42 DM nebst Zinsen an die Klägerin verurteilt. Gegen das ihm am 14. Dezember 1990 zugestellte Urteil hat der Beklagte am 15. Januar 1991 Berufung beim Oberlandesgericht Oldenburg eingelegt. Am 29. Januar 1991 hat er Wiedereinsetzung in den vorigen Stand gegen die Versäumung der Berufungsfrist beantragt und hierzu im wesentlichen ausgeführt: Mit Schreiben vom 11. Januar 1991 habe er seinen Prozeßbevollmächtigten um Einlegung der Berufung gebeten. Den Brief habe er am Morgen des 14. Januar 1991 zwischen 7.00 Uhr und 7.30 Uhr persönlich in einen

für alle Parteien des Hauses, in dem sich auch die Kanzlei seines Anwaltes befinde, bestimmten Briefkasten eingeworfen. Eine Abgabe in der Kanzlei sei nicht möglich gewesen, weil das Büro um diese Zeit noch nicht besetzt gewesen sei. Die zuständige Kanzleiangestellte habe den Brief jedoch sowohl bei der Kontrolle des allgemeinen Briefkastens als auch am Nachmittag desselben Tages bei der Leerung des im Haus befindlichen Einzelbriefkastens, in den ein anderer Hausbewohner den Brief inzwischen eingeworfen habe, übersehen. Das Schreiben sei deshalb erst bei einer routinemäßigen Leerung dieses Briefkastens am Morgen des 15. Januar 1991 bemerkt und daraufhin sofort Berufung eingelegt worden.

Das Oberlandesgericht hat mit Beschluß vom 12. März 1991, dem Beklagten zugestellt am 15. März 1991, die begehrte Wiedereinsetzung in den vorigen Stand versagt. Hiergegen wendet sich der Beklagte mit seiner am 2. April 1991 (Dienstag nach Ostern) eingelegten sofortigen Beschwerde.

II.

1. Das Rechtsmittel ist statthaft und zulässig (§§ 238 Abs. 2 Satz 1, 519 b Abs. 2, 547 ZPO), aber nicht begründet. Das Oberlandesgericht hat jedenfalls im Ergebnis zu Recht die beantragte Wiedereinsetzung abgelehnt.

2. a) aa) Zutreffend hat das Oberlandesgericht in dem angefochtenen Beschluß zunächst darauf abgestellt,



der Beklagte habe am 14. Januar 1991 im Laufe des Tages nochmals Verbindung mit seinem Rechtsanwalt aufnehmen müssen. Bei objektiver Würdigung des Inhalts des Schreibens vom 11. Januar 1991 kann entgegen der Auffassung des Beklagten keine Rede davon sein, der Brief enthalte einen eindeutigen Auftrag zur Berufungseinlegung. Auch die Berücksichtigung der Vorgeschichte jenes Schreibens - schriftlicher und telefonischer Hinweis des erstinstanzlichen Prozeßbevollmächtigten auf die am 14. Januar endende Berufungsfrist, verbunden mit der Bitte um Äußerung des Beklagten, ob Berufung eingelegt werden sollte - zwingt nicht zu einer anderen Auslegung. Vielmehr spricht die Aufzählung der Einwände gegen das landgerichtliche Urteil bei unbefangener Betrachtung dafür, daß der Beklagte zunächst einmal seinen Anwalt um eine überschlägige Prüfung der Erfolgsaussicht bitten, die endgültige Entscheidung über die mit weiteren Kosten verbundene Einlegung des Rechtsmittels aber von dem Ergebnis dieser Prüfung abhängig machen wollte. Daran ändert auch die Tatsache nichts, daß der bei Rechtsanwalt B. [REDACTED] angestellte Rechtsanwalt L. [REDACTED] - möglicherweise ohne nochmalige Kontaktaufnahme mit dem Beklagten - seinerseits nach Empfang des Briefes die Berufungseinlegung veranlaßte. Jedenfalls wäre bei einer telefonischen Rückfrage des Beklagten in der Kanzlei das Fehlen des Briefes vom 11. Januar bemerkt worden. Es steht außer Frage, daß das Schreiben durch die dann veranlaßten gezielten Nachforschungen rechtzeitig in einem der beiden Briefkästen entdeckt worden wäre.

bb) Zu einer fernmündlichen Vergewisserung über den Eingang des Briefes bestand für den Beklagten aber vor allem deshalb Anlaß, weil er mit dem Einwurf in den vor der Haustür befindlichen, für alle Parteien des Anwesens L[REDACTED] Straße [REDACTED] bestimmten und zugänglichen, hauptsächlich für den Einwurf von Werbematerial benutzten Briefkasten keineswegs der Sorgfalt genügte, zu der eine Partei bei der Erteilung eines Rechtsmittelauftrages schon im eigenen Interesse verpflichtet ist. Angesichts der erkennbaren Zugriffsmöglichkeit von mehreren ihm unbekannten Personen und der damit zwangsläufig verbundenen Gefahr einer Fehlleitung und einer nicht unerheblichen Verzögerung durfte der Beklagte keinesfalls darauf vertrauen, daß sein Schreiben noch am selben Tag den Empfänger erreichen würde. Dies gilt um so mehr, als er mit der Abgabe des Briefes bis zum letzten Tag der Berufungsfrist zugewartet hatte und deshalb über das normalerweise von einer Partei zu erwartende Maß hinaus zu gesteigerter Sorgfalt verpflichtet war; es war für ihn auch ohne weiteres zu erkennen, daß schon eine geringe Verzögerung des Zugangs und der Bearbeitung seines Schreibens die Einhaltung der Rechtsmittelfrist ernsthaft gefährden würde.

b) Ob auch den Prozeßbevollmächtigten des Beklagten ein Verschulden an der Fristversäumung trifft, wie das Oberlandesgericht meint, kann offenbleiben, weil es hierauf nicht mehr ankommt.

3. Hat der Beklagte nach alledem die Berufungsfrist nicht ohne sein Verschulden versäumt, so hat das

Oberlandesgericht die beantragte Wiedereinsetzung zu Recht versagt (§ 233 ZPO). Die sofortige Beschwerde gegen den Beschluß vom 12. März 1991 erweist sich daher als unbegründet. Sie war deshalb mit der Kostenfolge des § 97 Abs. 1 ZPO zurückzuweisen.

Wolf

Dr. Beyer