

B e s c h l u ß

2219 034

In Sachen

des Kaufmanns Walter A l [REDACTED], [REDACTED] H [REDACTED]
Street P [REDACTED], Pa/USA,

Beklagten, Berufungsklägers und Beschwerdeführers,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt [REDACTED], [REDACTED]
[REDACTED], [REDACTED]

gegen

den Bankvorsteher Dr. Hans G [REDACTED], B [REDACTED]-W [REDACTED]-
[REDACTED], L [REDACTED]straße [REDACTED],

Kläger, Berufungsbeklagten und Beschwerdegegner,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED], [REDACTED]
[REDACTED], [REDACTED]
[REDACTED],

hat der VII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs in der
Sitzung vom 7. November 1960 unter Mitwirkung des Senats-
präsidenten Glanzmann und der Bundesrichter Rietschel,
Dr. Heimann-Trosien, Hubert Meyer und Dr. Finke

beschlossen:

1. Die sofortige Beschwerde des Beklagten gegen den
Beschluß des 16. Zivilsenats des Kammergerichts
vom 20. Mai 1960 wird zurückgewiesen.

Der Beklagte hat die Kosten des Rechtsmittels
zu tragen.

2. Der Wert des Beschwerdegegenstands wird auf
6.000 DM festgesetzt.

Gründe:

Der Prozeßbevollmächtigte des Beklagten, Rechtsanwalt [REDACTED], wohnt in den Vereinigten Staaten von Amerika. Sein Zustellungsbevollmächtigter ist Rechtsanwalt S [REDACTED] in B [REDACTED].

Am 4. Januar 1960 stellte der Prozeßbevollmächtigte des Klägers dem Rechtsanwalt [REDACTED] das Urteil des Landgerichts Berlin vom 17. November 1959 zu; Rechtsanwalt [REDACTED], der sich damals in B [REDACTED] aufhielt, unterzeichnete das Empfangsbekenntnis persönlich. Am 5. Februar 1960 legte Rechtsanwalt S [REDACTED] als Vertreter des Rechtsanwalts [REDACTED] Berufung gegen dieses Urteil ein. Er hat in gleicher Eigenschaft am 28. April 1960 die Wiedereinsetzung in den vorigen Stand gegen die Versäumung der Frist des § 516 ZPO nachgesucht.

Das Kammergericht hat diesen Antrag zurückgewiesen und die Berufung als unzulässig verworfen. Hiergegen richtet sich die sofortige Beschwerde des Beklagten.

Das Rechtsmittel ist zulässig sowie frist- und formgerecht eingelegt. Es ist jedoch unbegründet.

I. Gemäß dem § 234 ZPO muß die Wiedereinsetzung innerhalb einer zweiwöchigen Frist beantragt werden. Sie beginnt mit dem Tage, an dem das Hindernis behoben ist. Während dieses Zeitraumes müssen auch die Tatsachen vorgebracht werden, aus denen sich die Innehaltung der Frist ergeben soll (Beschl. des Sen. NJW 1959, 2063).

Diesen Erfordernissen genügt das Gesuch vom 28. April 1960 nicht, wie das Kammergericht zutreffend ausgeführt hat.

1. Das Hindernis, das der Fristwahrung entgegenstand, soll nach der Behauptung des Beklagten darin bestanden haben, daß er durch einen unabwendbaren Zufall von dem Ablauf der Berufungsfrist verspätet Kenntnis erlangt habe.

Dieses Hindernis wäre in jedem Falle zu dem Zeitpunkt behoben gewesen, zu dem der Beklagte oder sein Vertreter die Versäumung erkannten oder bei Anwendung der von ihnen zu verlangenden äußersten Sorgfalt hätten erkennen müssen (BGH LM § 232 Nr. 27; Beschl.d.Sen.aaO). Das war spätestens am 12. April 1960. An diesem Tage ging dem Rechtsanwalt S. nach seinen eigenen Angaben (Schriftsatz vom 14. Mai 1960) der Schriftsatz des Klägers vom 11. April 1960 zu, in dem dieser dem Gericht unter Überreichung der Unterlagen mitteilte, daß das Urteil bereits am 4. Januar 1960 zugestellt worden sei.

Rechtsanwalt Sandner durfte nicht abwarten, bis er volle Sicherheit erhielt, daß diese Angaben richtig waren. Vielmehr musste er sich vorsorglich darauf einstellen, daß sie zutrafen, und sein Verhalten dementsprechend einrichten.

2. Der Beklagte muß sich das Verhalten des Rechtsanwalts S. anrechnen lassen, weil dieser sein Vertreter war.

Rechtsanwalt S. hat im Wiedereinsetzungsgesuch vom 28. April 1960 selbst vorgetragen, daß ihn Rechtsanwalt unter Übersendung der Akten beauftragt habe, den Beklagten in dem anhängigen Prozeß zu vertreten. Die Ergänzungen und Berichtigungen hierzu im Schriftsatz vom 14. Mai 1960 können nicht berücksichtigt werden, da sie in jedem Fall nach Ablauf der Frist des § 234 Abs. 1 ZPO

Hinweis: Auch Teile der Urteilsammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.



Vorgebracht worden sind.

Abgesehen hiervon kommt es auf diese Behauptungen nicht an. Der Beklagte stellt nicht in Abrede, daß Rechtsanwalt S. nach wie vor Zustellungsbevollmächtigter des Rechtsanwalts . gewesen ist. In dieser Eigenschaft war er dessen und damit auch des Beklagten Vertreter (vgl. RG JW 1935, 2430).

3. Aus dem Gesagten folgt, daß die Frist des § 234 Abs. 1 ZPO mit dem 26. April 1960 abgelaufen ist. Das Wiedereinsetzungsgesuch ist erst nach diesem Zeitpunkte, am 28. April 1960, eingegangen. Dadurch, daß es das Kammergericht zurückgewiesen und nicht als unzulässig verworfen hat, ist der Beklagte nicht beschwert.

II. Dem Kammergericht ist aber auch darin zuzustimmen, daß der Antrag sachlich unbegründet ist.

1. Der Prozeßbevollmächtigte des Beklagten, Rechtsanwalt ., hat, wie bereits dargelegt, das Empfangsbekenntnis selbst unterschrieben. Es fehlt an jeder Behauptung, geschweige denn Glaubhaftmachung, daß er die zur Sicherung der Fristwahrung erforderlichen Aktenvermerke und Eintragungen veranlaßt hat (vgl. hierzu Beschl.d.Sen. vom 15. Februar 1960 VII ZB 5/60 = VersR 1960, 406). Unter diesen Umständen ist davon auszugehen, daß ihn ein Verschulden an der Versäumung der Berufungsfrist trifft. Auf ein etwaiges Verschulden des Rechtsanwalts S. kommt es also insoweit nicht an.

2. Hieran ändert auch nichts der Umstand, daß der Prozeßbevollmächtigte des Klägers den Rechtsanwälten J. und S. am 22. Januar 1960 mitgeteilt hatte, er habe ihnen das Urteil am 5. Januar 1960 zugestellt.

Auf die Berechnung der Frist hatte diese Mitteilung keinen Einfluß. Denn deren Lauf ist, nachdem die Zustellung einmal erfolgt ist, etwaigen Vereinbarungen der Parteien entzogen (RG JW 1931, 3544).

Auch das Verschulden des Rechtsanwalts [REDACTED] wird dadurch nicht ausgeräumt. Hätte er sofort die erforderlichen Eintragungen veranlaßt, so hätte sich die Unrichtigkeit jenes Bescheides unschwer herausgestellt.

Abgesehen hiervon ist dem Kammergericht auch darin zuzustimmen, daß sich die Rechtsanwälte S. [REDACTED] und [REDACTED] schon deswegen nicht auf jenes Schreiben verlassen durften, weil aus ihm hervorging, daß der Prozeßbevollmächtigte des Klägers damals keine Unterlagen über die Zustellung zur Hand hatte. Sie waren im Besitz der ihnen gemäß dem § 198 Abs. 2 S. 2 ZPO überlassenen Zustellungsbescheinigung vom 4. Januar 1960; das ergibt sich daraus, daß sie sie selbst überreicht haben. Bei Durchsicht ihrer Akten hätten sie den Irrtum ohne weiteres erkennen können und müssen.

III. Die sofortige Beschwerde ist danach mit der sich aus dem § 97 ZPO ergebenden Kostenfolge zurückzuweisen.

Glanzmann

Rietschel

Dr. Heimann-Trosien

Meyer

Dr. Finke