

BUNDESGERICHTSHOF

VII ZB 3/73

BESCHLUSS

in dem Rechtsstreit

des Druckereibesitzers Siegfried V [REDACTED], A [REDACTED],
Im B [REDACTED],

Beklagten, Berufungsklägers
und Beschwerdeführers,

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

gegen

den Wirtschaftsprüfer Dr. Paul M [REDACTED], N [REDACTED],
K [REDACTED]straße [REDACTED]

Kläger, Berufungsbeklagten
und Beschwerdegegner,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt [REDACTED] in [REDACTED] -

Der VII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat am 16. April 1973 durch den Vorsitzenden Richter Dr. Vogt und die Richter Rietschel, Erbel, Dr. Girisch und Meise

beschlossen:

Die sofortige Beschwerde des Beklagten gegen den Beschluß des 13. Zivilsenats des Oberlandesgerichts München vom 19. Februar 1973 wird zurückgewiesen.

Der Beklagte hat die Kosten seiner Beschwerde zu tragen.

G r ü n d e :

Durch Urteil des Landgerichts München II vom 6. September 1972 wurde der Beklagte zur Zahlung von 4.019,55 DM nebst Zinsen verurteilt. Gegen das am 26. Oktober 1972 zugestellte Urteil hat der zweitinstanzliche Rechtsanwalt des Beklagten am Dienstag, den 28. November 1972, Berufung eingelegt. Am 13. Dezember 1972 hat er den Antrag gestellt, dem Beklagten wegen der Versäumung der Berufungsfrist Wiedereinsetzung in den vorigen Stand zu gewähren. Seinen Antrag begründete er damit, daß die Angestellte Ka[REDACTED] des Rechtsanwalts K[REDACTED], der ihn in der 1. Instanz vertrat, aus einem nicht mehr feststellbaren Grund es versäumt habe, die Berufungsfrist im Terminkalender einzutragen, so daß eine Benach-

- 3 -

richtung des Beklagten und damit auch seines Anwalts in der 2. Instanz, Rechtsanwalt Dr. G■■■■, unterblieb. Da es sich dabei nur um ein Büroversehen gehandelt habe, könne das ihm und seinem Anwalt nicht angelastet werden.

Das Oberlandesgericht hat den Antrag auf Wiedereinsetzung zurückgewiesen und die Berufung wegen Nichteinhaltung der Berufungsfrist als unzulässig verworfen, mit der Begründung, der Beklagte und sein Anwalt der 2. Instanz hätten spätestens am 28. November, dem Tage der Berufungseinlegung, von der Versäumung der Berufungsfrist Kenntnis gehabt; der Antrag auf Wiedereinsetzung vom 13. Dezember 1972 sei daher nicht innerhalb der Antragsfrist von 2 Wochen (§ 234 ZPO) gestellt worden.

Die hiergegen form- und fristgerecht eingelegte sofortige Beschwerde des Beklagten ist nicht begründet.

1. Zu Unrecht schließt das Oberlandesgericht allerdings schon aus der Tatsache, daß der Beklagte am 28. November 1972 Berufung eingelegt hat, er und sein Berufungsprozeßbevollmächtigter hätten bereits an diesem Tage von der Versäumung der Berufungsfrist positiv Kenntnis gehabt. Im Ergebnis ist jedoch dem Berufungsgericht zuzustimmen: Wie sich aus dem Wiedereinsetzungsantrag, dem Beschwerdeschriftsatz des Beklagten und dem Schreiben des Rechtsanwalts Dr. G■■■■ an den Beklagten vom 30. November 1972 ergibt, hat der Beklagte am 28. November den Rechtsanwalt Dr. G■■■■ telefonisch gebeten, gegen das Urteil des Landgerichts Berufung einzulegen, weil die Berufungsfrist an diesem Tage "wahrscheinlich" ablaufe. Die sofort angestellten Nachforschungen des Rechtsanwalts Dr. G■■■■ ergaben zwar



keine Klärung, an welchem Tag das Urteil zugestellt worden ist; immerhin wurde ihm aber von dem Büro des Rechtsanwalts K[REDACTED] mitgeteilt, daß auf der zugestellten Fotokopie des Urteils sich ein Vermerk des Gerichtsvollziehers befinde, die Zustellung sei am 24. Oktober 1972 in die Wege geleitet worden (Schreiben des Rechtsanwalts Dr. G[REDACTED] vom 30. November 1972, in welchem dieser sogar noch ausdrücklich bemerkt, es sei "mit aller Wahrscheinlichkeit" anzunehmen, daß das Urteil vor dem 28. Oktober zugestellt worden sei).

Unter diesen Umständen hätte Rechtsanwalt Dr. G[REDACTED] am 28. November zumindest erkennen müssen, daß die Berufungsfrist mit großer Wahrscheinlichkeit schon abgelaufen war. Das Oberlandesgericht hat somit richtig den Stichtag für den Lauf der Antragsfrist auf den 28. November 1972 festgesetzt. Diese Frist war demnach am 12. Dezember 1972 abgelaufen.

2. Selbst wenn übrigens der Antrag auf Wiedereinsetzung noch rechtzeitig gestellt worden wäre, müßte die Beschwerde des Beklagten aus sachlichen Gründen zurückgewiesen werden.

Die Angestellte Ka[REDACTED] hat in ihrer eidesstattlichen Versicherung vom 8. Dezember 1972 lediglich angeführt, sie sei von Rechtsanwalt K[REDACTED] mit der Termin- und Fristenkontrolle beauftragt und regelmäßig kontrolliert worden. Das allein genügt aber noch nicht, um ein Verschulden des Rechtsanwalts K[REDACTED] auszuschließen. Dazu hätte noch dargelegt - und gegebenenfalls eidesstattlich versichert - werden müssen, daß es sich bei der Angestellten Ka[REDACTED]

um eine zuverlässige Arbeitskraft handele, der derartige Versehen bisher noch nicht unterlaufen seien, und ferner, wie und in welchen Abständen sie kontrolliert worden sei. Dazu ist in dem Wiedereinsetzungsgesuch des Rechtsanwalts Dr. G. [REDACTED] nichts dargelegt, geschweige denn glaubhaft gemacht worden.

3. Die sofortige Beschwerde des Beklagten ist daher mit der Kostenfolge des § 97 ZPO als unbegründet zurückzuweisen.

Vogt

Rietschel

Erbel

Girisch

Meise