

BUNDESGERICHTSHOF

BESCHLUSS

VI ZB 21/92

vom

13. Oktober 1992

in dem Rechtsstreit

Dieter B[REDACTED], M[REDACTED]straße [REDACTED], W[REDACTED],

Kläger und Beschwerdeführer,

- Prozeßbevollmächtigte: Rechtsanwältin [REDACTED] -

gegen

1. Land N[REDACTED]-We[REDACTED], vertreten durch den Minister für Wissenschaft und Forschung, dieser vertreten durch den Rektor der We[REDACTED] Wi[REDACTED]-Universität, S[REDACTED]-platz [REDACTED], Mü[REDACTED],
2. Chefarzt Dr. med. D. D[REDACTED], St. F[REDACTED]-Hospital, O[REDACTED] Abteilung, H[REDACTED]ring [REDACTED], Mü[REDACTED],

Beklagte und Beschwerdegegner,

- | | |
|---|---|
| - Prozeßbevollmächtigte
II. Instanz zu 1): | Rechtsanwälte Dr. [REDACTED] & Partner,
Sc[REDACTED]straße [REDACTED], H[REDACTED] [REDACTED] - |
| - Prozeßbevollmächtigte
II. Instanz zu 2): | Rechtsanwälte Dr. [REDACTED] & Partner,
He[REDACTED]straße [REDACTED], Ha[REDACTED] [REDACTED] - |

Der VI. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat durch den
Vorsitzenden Richter Dr. Steffen und die Richter
Dr. Kullmann, Bischoff, Dr. v. Gerlach und Dr. Müller

am 13. Oktober 1992

beschlossen:

Die sofortige Beschwerde des Klägers gegen den
Beschluß des 3. Zivilsenats des Oberlandesge-
richts Hamm vom 25. Mai 1992 wird auf Kosten
des Klägers zurückgewiesen.

Der Gegenstandswert wird auf 20.000 DM festge-
setzt.

Gründe:

I.

Dem Kläger ist das klagabweisende Urteil des Landge-
richts am 20. März 1992 zugestellt worden. Seine Berufungs-
schrift ist erst am 29. April 1992 bei Gericht eingegangen.
Mit demselben Schriftsatz hat der Kläger Wiedereinsetzung
in den vorigen Stand gegen die Versäumung der Berufungs-
frist beantragt. Das Oberlandesgericht hat die Berufung des
Klägers als unzulässig verworfen und seinen Antrag auf Wie-
dereinsetzung in den vorigen Stand zurückgewiesen. Gegen

- 3 -

diesen am 10. Juni 1992 zugestellten Beschluß richtet sich die am 22. Juni 1992 bei Gericht eingegangene sofortige Beschwerde des Klägers.

II.

Das form- und fristgerecht eingelegte und auch sonst zulässige Rechtsmittel hat in der Sache keinen Erfolg.

Der Kläger hat sein Wiedereinsetzungsgesuch damit begründet, er habe auf Weisung seiner Rechtsschutzversicherung, sich im zweiten Rechtszug von den Rechtsanwälten Dr. H. vertreten zu lassen, mit deren Kanzlei Kontakt aufgenommen. Da sie vertretungsbereit gewesen seien, habe er seinen erstinstanzlichen Prozeßbevollmächtigten, Rechtsanwalt O., um Übersendung der Unterlagen an die Rechtsanwälte Dr. H. gebeten. Dem habe Rechtsanwalt O. mit Schriftsatz vom 7. April 1992 entsprochen, wobei er mit Rücksicht auf die eigene Beauftragung der Rechtsanwälte Dr. H. die zur eigenen Kontrolle eingetragene Berufungsfrist gelöscht habe. Das Schreiben der Rechtsanwälte Dr. H. vom 9. April 1992, wonach sie wegen Interessenkollision an der Mandatsübernahme gehindert seien, sei zwar am 10. April 1992 von der Post abgestempelt, in seinem Büro jedoch erst am 21. oder 22. April 1992 eingegangen.

Bei dieser Sachlage hat das Oberlandesgericht dem Kläger zu Recht die beantragte Wiedereinsetzung in den vorigen Stand versagt, weil die Versäumung der Berufungsfrist auf einem Verschulden seines erstinstanzlichen Prozeßbevoll-



mächtigten beruht, welches sich der Kläger nach § 85 ZPO zurechnen lassen muß.

Zutreffend führt das Oberlandesgericht aus, daß der erstinstanzliche Anwalt, der einen Berufungsauftrag erteilt, dafür Sorge tragen muß, daß der beauftragte Anwalt den Auftrag innerhalb der Berufungsfrist bestätigt (BGHZ 105, 116, 117/118; BGH, Beschluß vom 20. Juni 1991 - VII ZB 18/90 - NJW 1991, 3035, 3036). Grund hierfür ist, daß der erstinstanzliche Prozeßbevollmächtigte im Fall der Ablehnung des Mandats durch den zunächst beauftragten Rechtsanwalt in der Lage sein muß, den Rechtsmittelauftrag noch rechtzeitig einem anderen, zur Mandatsübernahme bereiten Rechtsanwalt zu erteilen, um die Durchführung des Rechtsmittels zu gewährleisten. Dieser Verpflichtung hat Rechtsanwalt O. jedoch nicht entsprochen, sondern nach Absendung des Auftragsschreibens vom 7. April 1992 die bei ihm zunächst zur Überwachung einer rechtzeitigen Rechtsmitteleinlegung notierte Frist gelöscht.

Soweit die sofortige Beschwerde geltend macht, nicht Rechtsanwalt O., sondern der Kläger selbst habe den Rechtsmittelauftrag erteilt, führt das zu keiner anderen Beurteilung. Nicht nur enthält das Auftragsschreiben des Rechtsanwalts O. eindeutig die Bitte um Vertretung des Klägers im Berufungsverfahren, also den Rechtsmittelauftrag, sondern der Kläger trägt im Wiedereinsetzungsgesuch auch vor, daß Rechtsanwalt O. nach dem Schreiben vom 7. April 1992 "mit Rücksicht auf die eigene Beauftragung der Praxis Dr. H." die eigene Kontrollfrist gelöscht habe. Deshalb kommt es nicht darauf an, ob der Kläger Rechtsanwalt O. - wie dieser

in seiner eidesstattlichen Versicherung vorträgt - den Eindruck vermittelt hat, die Rechtsanwälte Dr. H. bereits selbst beauftragt zu haben.

Der sofortigen Beschwerde kann auch nicht darin gefolgt werden, daß der Kläger Rechtsanwalt O. nicht zur Beauftragung der Rechtsanwälte Dr. H. bevollmächtigt habe. Diese Auffassung verkennt, daß Rechtsanwalt O. bis zur Übernahme des Mandats durch einen anderen Rechtsanwalt gemäß § 87 ZPO Prozeßbevollmächtigter des Klägers blieb, die Beauftragung eines Rechtsanwalts für die zweite Instanz zu seinen anwaltlichen Pflichten gehörte und es hierzu einer besonderen Mandatierung nicht bedurfte. Daß der Kläger etwa im Innenverhältnis das Mandat gekündigt hätte, bevor andere Rechtsanwälte sich für die zweite Instanz gemäß § 87 ZPO förmlich für ihn bestellt hätten, wird von der sofortigen Beschwerde nicht geltend gemacht und wäre auch ein so ungewöhnlicher Vorgang, daß hierauf nicht weiter eingegangen zu werden braucht.

Hat jedoch Rechtsanwalt O. selbst bei fortbestehendem Mandat den Berufungsauftrag erteilt, so ist dem Oberlandesgericht auch darin zu folgen, daß ein etwaiger Hinweis des Klägers, die Rechtsanwälte Dr. H. seien zur Übernahme des Mandats bereit, Rechtsanwalt O. nicht von der Verpflichtung befreite, die Bestätigung der Mandatsübernahme zu überwachen.

Zwar meint der Beschwerdeführer, bei einer derartigen Erklärung des Klägers habe aus der Sicht von Rechtsanwalt O. nicht die Gefahr einer Mandatsablehnung bestanden, so

daß ihn eine eigene Kontrollpflicht nicht mehr getroffen habe. Dieser Auffassung vermag der Senat jedoch nicht zu folgen. Angesichts der strengen Sorgfaltspflichten, die dem Prozeßbevollmächtigten bei der Fristüberwachung gerade im Hinblick auf die Erteilung und Erledigung von Rechtsmittelaufträgen auferlegt sind (vgl. die obengenannten Beschlüsse), durfte sich Rechtsanwalt O. nicht darauf verlassen, daß der rechtsunkundige Kläger mit den Rechtsanwälten Dr. H. bereits eine abschließende Klärung der Frage herbeigeführt hatte, ob diese nicht etwa wegen einer Interessenkollision an der Übernahme des Mandats gehindert waren. Insbesondere konnte er nicht darauf vertrauen, daß der Kläger diesen Rechtsanwälten die für die Prüfung einer Interessenkollision erforderlichen Angaben zuverlässig übermittelt hatte, sondern hätte sich selbst hierüber vergewissern müssen. Bei dieser Sachlage kommt die vom Beschwerdeführer erstrebte Gleichstellung mit denjenigen Fällen, in welchen der erstinstanzliche Prozeßbevollmächtigte aufgrund genereller Absprache auf die Mandatsübernahme durch den Berufungsanwalt vertrauen darf und deshalb die Bestätigung des Auftrags nicht überwachen muß (BGHZ 105, 116, 117, 118; BGH, Beschluß vom 20. Juni 1991 - aaO - jeweils m.w.N.) nicht in Betracht.

Das Verhalten von Rechtsanwalt O. war für die Fristversäumnung auch ursächlich, weil er bei der gebotenen Nachfrage nach der Bestätigung des Mandats von der bereits mit Schreiben vom 9. April 1992 erfolgten Ablehnung des Mandats erfahren hätte, so daß er den Berufungsauftrag noch rechtzeitig anderweitig hätte erteilen können.

Beruhet mithin die Fristversäumung auf einem Verschulden des erstinstanzlichen Prozeßbevollmächtigten, so braucht auf das Vorbringen der sofortigen Beschwerde, wonach weder die Rechtsanwälte Dr. H. noch den Kläger selbst ein Verschulden treffe, nicht weiter eingegangen zu werden, zumal Anhaltspunkte hierfür nicht vorliegen.

Dr. Steffen

Dr. Kullmann

Bischoff

Dr. v. Gerlach

Dr. Müller