

BUNDESGERICHTSHOF

BESCHLUSS

vom

12. August 1997

in dem Rechtsstreit

Nachschlagewerk: ja

BGHZ: nein

ZPO § 233 Fe

Beauftragt der Rechtsanwalt einen Dritten, während seiner Abwesenheit eine Rechtsmittelschrift bei Gericht einzureichen, dann muß dieser Auftrag eindeutig und unmißverständlich sein.

BGH, Beschl. vom 12. August 1997 - VI ZB 22/97 - OLG
Hamburg

LG

Hamburg

- 3 -

Der VI. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs durch den Vorsitzenden Richter Groß und die Richter Dr. Lepa, Dr. Müller, Dr. Dressler und Dr. Greiner

am 12. August 1997

beschlossen:

Die sofortige Beschwerde der Klägerin gegen den Beschluß des 9. Zivilsenats des Hanseatischen Oberlandesgerichts Hamburg vom 27. Mai 1997 wird auf Kosten der Klägerin zurückgewiesen.

Beschwerdewert: 104.182,45 DM

Gründe:

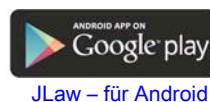
I.

Die Klägerin hat gegen das ihre Klage abweisende, am 3. März 1997 zugestellte Urteil des Landgerichts am 8. April 1997 Berufung eingelegt und zugleich gegen die Versäumung der Berufungsfrist Wiedereinsetzung in den vorigen Stand beantragt. Zur Begründung dieses Antrags hat sie vorgetragen:

Ihre Prozeßbevollmächtigte habe vor Antritt ihres Erholungsurlaubs, der vom 20. März bis 4. April 1997 gedauert habe, durch ihren Ehemann dessen Kollegen, den Rechtsanwalt



JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)



Dr. A., beauftragt, die vorbereitete, auf den 2. April 1997 vordatierte und unterschriebene Berufungsschrift fristgerecht bei dem Berufungsgericht einzureichen. Dr. A. habe absprachegemäß dem Büro ihrer Prozeßbevollmächtigten während deren Urlaubsabwesenheit für Rückfragen zur Verfügung gestanden. In der vorliegenden Sache habe sich die Einschaltung des Dr. A. aber auf eine bloße Botentätigkeit beschränkt; ihm habe keine eigene Prüfungskompetenz zugestanden. Der Ehemann der Prozeßbevollmächtigten habe am 19. März 1997 Dr. A. deren Weisung übermittelt, die Berufungsschrift in jedem Fall einzureichen, es sei denn, er erhalte noch eine anders lautende Weisung. Den Umstand, daß ihre Prozeßbevollmächtigte die Berufungsschrift vor ihrem Urlaub nicht selbst eingereicht habe, habe ihr Ehemann damit erklärt, daß die Entscheidung des Rechtsschutzversicherers noch ausstehe. Am 1. April 1997 habe die Kanzlei der Prozeßbevollmächtigten ohne deren Veranlassung Dr. A. mitgeteilt, daß der Rechtsschutzversicherer für das Berufungsverfahren noch keine Deckungszusage erteilt habe. Am 3. April 1997 sei in der Kanzlei ein Schreiben des Rechtsschutzversicherers eingegangen, in dem dieser den Rechtsschutz für ein zweitinstanzliches Verfahren abgelehnt habe. Daraufhin habe Dr. A., dem dieses Schreiben übermittelt worden sei, von der Einreichung der Berufungsschrift abgesehen, weil er der irrigen Ansicht gewesen sei, daß in der Übermittlung des ablehnenden Schreibens des Rechtsschutzversicherers die Weisung gelegen habe, die Berufungsschrift nicht einzureichen.

Zur Glaubhaftmachung dieses Sachverhalts hat sich die Klägerin auf eine eidesstattliche Versicherung des Dr. A. berufen. Dort heißt es (u.a.), daß er - Dr. A. - in diesem Fall nur habe sicherstellen sollen, daß die Berufungsschrift fristgerecht bei Gericht eingehe. Der Ehemann der Prozeßbe-

vollmächtigten der Klägerin habe ihm, als er ihm am Abend des 19. März 1997 den Schriftsatz übergeben habe, ergänzend erklärt, daß seine Ehefrau die Berufungsschrift deshalb noch nicht selbst vor ihrem Urlaub bei Gericht eingereicht habe, weil die Entscheidung des Rechtsschutzversicherers über den Deckungsschutz für die zweite Instanz noch ausstehe. Er habe die Berufungsschrift aber in jedem Fall spätestens am 3. April 1997 einreichen sollen, es sei denn, er erhalte vorher eine gegenteilige Weisung. Als ihm dann am 3. April 1997 das den Deckungsschutz ablehnende Schreiben des Rechtsschutzversicherers mitgeteilt worden sei, habe er hierin irrtümlich die Weisung erblickt, die Berufungsschrift nicht zum Gericht zu bringen; eine dahingehende Weisung habe er aber weder von der Prozeßbevollmächtigten der Klägerin selbst noch aus ihrem Büro erhalten.

Das Berufungsgericht hat den Wiedereinsetzungsantrag zurückgewiesen und die Berufung der Klägerin als unzulässig verworfen. Zur Begründung hat es ausgeführt, daß der Antrag auf Wiedereinsetzung nach §§ 233, 85 Abs. 2 ZPO deshalb abgelehnt werden müsse, weil die Prozeßbevollmächtigte der Klägerin Dr. A. über den Umgang mit der Berufungsschrift eine unklare Weisung erteilt habe und nicht ausgeschlossen werden könne, daß dies zur Fristversäumung geführt habe. Da sie Dr. A. habe mitteilen lassen, daß sie die Berufung deshalb noch nicht selbst vor ihrem Urlaub eingelegt habe, weil die Entscheidung des Rechtsschutzversicherers über den Deckungsschutz für die zweite Instanz noch ausstehe, habe Dr. A. - zumal seine Beauftragung zur Einreichung der Berufungsschrift unter dem Vorbehalt einer anders lautenden Weisung gestanden habe - davon ausgehen müssen, daß über die Einlegung der Berufung noch nicht endgültig entschieden gewesen sei. Überdies müsse sich die Klägerin ein Organisationsver-

schulden ihrer Prozeßbevollmächtigten entgegenhalten lassen. Die Prozeßbevollmächtigte hätte dafür sorgen müssen, daß ihr Büropersonal während ihrer Abwesenheit nicht in einer Weise an Dr. A. herantrat, die diesen habe zweifeln lassen müssen, ob die Berufungsschrift eingereicht werden solle oder nicht.

II.

Das zulässige Rechtsmittel hat in der Sache keinen Erfolg. Das Berufungsgericht hat der Klägerin zu Recht die beantragte Wiedereinsetzung versagt, weil die Versäumung der Berufungsfrist auf einem Verschulden ihrer Prozeßbevollmächtigten beruht, das sich die Klägerin zurechnen lassen muß (§§ 233, 85 Abs. 2 ZPO).

Mit dem Berufungsgericht ist der Senat der Auffassung, daß das Verschulden der Prozeßbevollmächtigten der Klägerin darin besteht, daß sie den an Dr. A. gerichteten Auftrag zur Einreichung der Berufungsschrift mit dem Vorbehalt einer anders lautenden Weisung verknüpft hat und ihm zusätzlich hat mitteilen lassen, daß die Einreichung des Schriftsatzes bisher unterblieben sei, weil der Rechtsschutzversicherer seine Entscheidung über den Deckungsschutz noch nicht getroffen habe. Hierdurch ist Dr. A. in eine mißverständnisträchtige Situation geraten, die in der weiteren Entwicklung dazu geführt hat, daß er von der rechtzeitigen Einreichung der Berufungsschrift abgesehen hat. Zu dem Mißverständnis ist es gekommen, als das Büro der Prozeßbevollmächtigten Rechtsanwalt Dr. A., der dem Büro während der Urlaubsabwesenheit der Prozeßbevollmächtigten als Ansprechpartner zur Verfügung stehen sollte, mit der negativen Entscheidung des Rechtsschutzversicherers konfrontiert hat. Es lag nahe, daß sich Dr. A. in dieser Situation als Rechtsanwalt veranlaßt sehen konnte, von der Ein-

reichung der Berufungsschrift abzusehen. Ein solches Mißverständnis war für die Prozeßbevollmächtigte der Klägerin vorhersehbar. Sie hätte es durch einen vorbehaltlosen Auftrag zur Einreichung der Berufungsschrift und - da Dr. A. das Problem der Deckungszusage bereits mitgeteilt worden war - durch die zusätzliche ausdrückliche Erklärung, daß die Berufungsschrift auch im Fall einer negativen Entscheidung des Rechtsschutzversicherers eingereicht werden müsse, verhindern müssen. Einen derart eindeutigen Auftrag hat Dr. A. ausweislich seiner eidesstattlichen Erklärung vom 8. April 1997 nicht erhalten. Zwar hat Dr. A. in seiner eidesstattlichen Versicherung vom 20. Juni 1997 erklärt, der Ehemann der Prozeßbevollmächtigten der Klägerin habe dem Hinweis auf die noch ausstehende Entscheidung des Rechtsschutzversicherers ausdrücklich hinzugefügt, daß die Berufung unabhängig von der Entscheidung des Rechtsschutzversicherers in jedem Fall eingelegt werden solle. Es kann auf sich beruhen, ob dieser Ergänzung der eidesstattlichen Versicherung, die Dr. A. erst nach der Zustellung des angefochtenen Beschlusses vorgenommen hat, nicht schon - sollte sie überhaupt zu berücksichtigen sein (vgl. Senatsbeschluß vom 8. April 1997 - VI ZB 8/97 - VersR 1997, 895, 896) - die erforderliche Überzeugungskraft fehlt. Entscheidend ist, daß die Einschränkung des Auftrags zur Einreichung der Berufungsschrift bestehen geblieben ist. Ausweislich seiner eidesstattlichen Versicherung vom 8. April 1997 war der Vorbehalt einer anders lautenden Weisung für Dr. A. die Ursache dafür, daß er von der Einreichung der Berufungsschrift abgesehen hat.

Bei dieser Sachlage kann dahinstehen, ob ein weiteres Verschulden der Prozeßbevollmächtigten der Klägerin darin besteht, daß sie es versäumt hat, ihr Personal anzuweisen, Äu-

ßerungen des Rechtsschutzversicherers nicht an Dr. A. weiterzuleiten.

Groß

Dr. Lepa

Dr. Müller

Dr. Dressler

Dr. Greiner