

35

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

VI ZR 55/81

URTEIL

Verkündet am
29. März 1983
Freudenstein,
Justizangestellte,

**als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle**

in dem Rechtsstreit

des Versicherungskaufmanns Stefan T [REDACTED],
Am F[REDACTED], D[REDACTED],

Klägers und Revisionsklägers,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

gegen

den Rechtsanwalt Klaus S [REDACTED],
R[REDACTED]straße [REDACTED], D[REDACTED]

Beklagten und Revisionsbeklagten,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

Der VI. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 29. März 1983 durch den Vorsitzenden Richter Dr. Hiddemann und die Richter Dunz, Dr. Steffen, Dr. Kullmann und Dr. Ankermann

für Recht erkannt:

Die Revision des Klägers gegen das Urteil des 8. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Düsseldorf vom 22. Januar 1981 wird zurückgewiesen.

Die Kosten der Revision fallen dem Kläger zur Last.

Von Rechts wegen

Tatbestand

Der Kläger verlangt von dem beklagten Rechtsanwalt Schadensersatz wegen unrichtiger Belehrung über die Voraussetzungen einer Wiedereinsetzung in den vorigen Stand und die Abfassung einer eidesstattlichen Versicherung.

Die N. Versicherungs-AG hatte den Kläger auf Zahlung von 36.982 DM verklagt, weil er angeblich schuldhaft einen Brandschaden verursacht hatte. Durch Versäumnisurteil vom 17. März 1978 gab das Amtsgericht Düsseldorf der Klage statt. Die Zustellung des Urteils erfolgte ebenso wie zuvor die Zustellung der Klage, eines Schriftsatzes und der Terminsladung durch Nieder-

- 3 -

legung bei dem zuständigen Postamt. Der Kläger holte diese Sendungen dort nicht ab. Nachdem ihm der Gerichtsvollzieher am 12. April 1978 einen Kostenfestsetzungsantrag in dieser Sache zugestellt hatte, beauftragte der Kläger den Beklagten, Einspruch gegen das Versäumnisurteil einzulegen. Den am 24. April 1978 bei dem Amtsgericht eingereichten Einspruch verband der Beklagte mit einem Wiedereinsetzungsgesuch. Die beigelegte, von dem Beklagten entworfene und vom Kläger unterzeichnete eidesstattliche Versicherung hatte folgenden Wortlaut:

"Erst durch die Zustellung des Kostenfestsetzungsantrages habe ich davon Kenntnis erlangt, und zwar am 12. April 1978, daß gegen mich ein Verfahren von der Firma N. Allgemeine Versicherungs AG eingeleitet worden ist. Ich habe auch erst, nachdem ich aufgrund dieser Mitteilung des Kostenfestsetzungsantrages von diesem Verfahren Kenntnis erlangt habe, erfahren, daß gegen mich ein Versäumnisurteil ergangen ist. Eine Benachrichtigung über die Zustellung des Versäumnisurteils vom 17. März 1978, welches mir nochmals unter dem 13. April 1978 durch den Gerichtsvollzieher ... zugestellt worden ist, habe ich am 23. März 1978 bzw. in den Tagen danach nicht erhalten. Wie mir mein Prozeßbevollmächtigter gesagt hat, soll Zustellung am 23. März 1978 durch Niederlegung bei der Post erfolgt sein. Eine Benachrichtigung über diese Zustellung habe ich nicht vorgefunden. Ich wohne seit nunmehr etwa einem knappen Jahr im Hause W. Straße [REDACTED] in D[REDACTED]. In dieser Zeit ist es schon vorgekommen, daß Post, die an mich abgesandt worden war, nicht bei mir angekommen ist. Ich habe darüber hinaus die Zustellung der Klageschrift sowie die Zustellungen der Terminsladungen ebenfalls nicht erhalten. Wie mir mein Prozeßbevollmächtigter mitgeteilt hat, sind diese Zustellungen ebenfalls durch Niederlegung bei der Post erfolgt. Irgendwelche Benachrichtigungen über diese Niederlegung habe ich seinerzeit nicht vorgefunden. Ich wußte daher auch nicht, daß überhaupt ein Klageverfahren gegen mich anhängig gemacht worden ist"



Das Amtsgericht wies den Wiedereinsetzungsantrag zurück. Die hiergegen rechtzeitig eingelegte sofortige Beschwerde hatte keinen Erfolg. Zur Begründung führte das Beschwerdegericht aus, der Kläger hätte, soweit er behaupten wolle, keinen Benachrichtigungsschein über die Niederlegung des Versäumnisurteils bei der Postanstalt erhalten zu haben, im einzelnen darlegen müssen, daß er die Benachrichtigung ohne sein Verschulden nicht erhalten habe. Sein Vortrag lasse jedoch jegliche Darlegung darüber vermissen, welche Vorkehrungen er getroffen habe, damit die für ihn bestimmte Post ihm zur Kenntnis gelange.

Das Amtsgericht verwarf daraufhin den Einspruch als unzulässig, obgleich der Kläger, der nun durch andere Rechtsanwälte vertreten wurde, noch vortragen ließ, der Einspruch sei rechtzeitig, weil die Zustellung des Versäumnisurteils nicht ordnungsgemäß erfolgt sei. Die hiergegen eingelegte sofortige Beschwerde wies das Landgericht als unbegründet zurück.

Der Kläger hat die Auffassung vertreten, der Beklagte habe ihn bei der Abfassung der eidesstattlichen Versicherung unrichtig beraten. Wiedereinsetzung wäre ihm gewährt worden, wenn in der eidesstattlichen Versicherung unerwähnt geblieben wäre, daß er auch die Benachrichtigungen über frühere Zustellungen in seinem Briefkasten nicht vorgefunden habe, dafür aber erklärt worden wäre, sein Briefkasten befinde sich in ordnungsgemäßem Zustand, sei also nicht beschädigt und werde täglich geleert. Der Beklagte sei daher verpflichtet, ihn von der Zahlungsverpflichtung gegenüber der N. Versicherungs-AG freizustellen.

Landgericht und Oberlandesgericht haben die Klage abgewiesen. Mit der (zugelassenen) Revision verfolgt der Kläger sein Klagebegehren weiter.

Entscheidungsgründe

I.

Das Berufungsgericht läßt es dahingestellt, ob der Beklagte den Kläger bei der Abfassung der eidesstattlichen Versicherung richtig beraten hat. Es prüft auch nicht, ob dem Kläger Wiedereinsetzung in den vorigen Stand bewilligt worden wäre, wenn der Beklagte sich darauf beschränkt hätte, in der eidesstattlichen Versicherung anzugeben, der Kläger unterhalte einen ordnungsgemäßen Briefkasten, den er regelmäßig leere, so daß er ohne sein Verschulden keine Kenntnis von der Zustellung des Versäumnisurteils erhalten habe.

Die Klage kann nach Auffassung des Berufungsgerichts schon deshalb keinen Erfolg haben, weil dem Wiedereinsetzungsgesuch des Klägers unter Berücksichtigung der nunmehr gegebenen Erkenntnismöglichkeiten nicht hätte stattgegeben werden dürfen. Es fehle schon an einer zureichenden Darlegung der eine Wiedereinsetzung begründenden Tatsachen. Allein die Behauptung des Klägers, er unterhalte einen ordnungsgemäßen Briefkasten, den er täglich - auch am 23. März 1978 - geleert habe, könne im Hinblick darauf, daß er nach seiner Darstellung auch frühere

Benachrichtigungen nicht erhalten habe, nicht als substantiierte Darlegung von Umständen angesehen werden, die sein Verschulden an der Versäumung der Einspruchsfrist auszuschließen vermögen. Danach erscheine es ausgeschlossen, daß der Kläger den Benachrichtigungszettel über die Zustellung des Versäumnisurteils ohne sein Verschulden nicht erhalten habe. Seine Behauptung, er habe weder in diesem Fall noch bei den vorangegangenen Zustellungen einen solchen Benachrichtigungszettel gefunden, lasse nur den Schluß zu, daß er entweder von ihm unangenehmen Schriftstücken keine Kenntnis habe nehmen wollen, oder daß er in nicht ausreichender Weise einem Verlust der Benachrichtigungszettel vorgebeugt habe.

II.

Das Berufungsurteil hält einer rechtlichen Nachprüfung stand.

1. Es mag mit dem Berufungsgericht dahinstehen, ob dem Kläger von dem Amtsgericht Wiedereinsetzung in den vorigen Stand hätte bewilligt werden müssen, wenn er sich in der eidesstattlichen Versicherung auf die Angabe beschränkt hätte, er besitze einen ordnungsgemäß unterhaltenen Briefkasten, den er regelmäßig leere, und habe darin einen Benachrichtigungszettel über eine Zustellung des Versäumnisurteils durch Niederlegung bei der Postanstalt nicht gefunden.

2. Eine Schadensersatzpflicht des Beklagten wäre auch dann nicht gegeben, wenn diese Voraussetzung erfüllt wäre.

a) Der Beklagte hat nämlich seine Pflichten aus dem mit dem Kläger geschlossenen Anwaltsvertrag nicht dadurch verletzt, daß er in die von ihm für den Kläger gefertigte eidesstattliche Versicherung noch die Angabe des Klägers aufnehmen ließ, er habe auch die Benachrichtigung über drei frühere gerichtliche Zustellungen nicht erhalten.

aa) Es ist schon zweifelhaft, ob diese Angabe, wie das Berufungsgericht meint, "unnötig" war. Zwar kam es in erster Linie darauf an, ob der Kläger ohne sein Verschulden keine Kenntnis von der Zustellung des Versäumnisurteils erhalten hatte. Da das Amtsgericht aber aus den Gerichtsakten entnehmen konnte, daß frühere Zustellungen an den Kläger ebenfalls durch Niederlegung bei der Postanstalt bewirkt waren und der Kläger darauf nicht reagiert hatte, lag es nahe, daß es den Hinweis auf die Existenz eines ordnungsgemäßen Briefkastens nicht genügen lassen werde, um Wiedereinsetzung zu bewilligen. Der beklagte Anwalt mußte sogar befürchten, daß das Amtsgericht - worauf auch das Berufungsgericht in anderem Zusammenhang unter Bezugnahme auf den Beschluß des BGH vom 19. September 1977 (VIII ZR 118/76 - VersR 1977, 1098 = WM 1977, 1285) hinweist - die Wiedereinsetzung verweigern würde, wenn es davon ausging, der Kläger habe die Terminsnachricht oder zumindest die Benachrichtigung über deren Niederlegung erhalten, dann aber mit dem Erlaß eines Versäumnisurteiles rechnen und daher entsprechende Erkundigungen einholen müssen.

bb) Jedenfalls hat der Beklagte nicht schuldhaft pflichtwidrig gehandelt, wenn er die eidesstattliche

Versicherung vollständiger abfaßte, als dies möglicherweise unbedingt nötig war. Der erkennende Senat hat zwar wiederholt darauf hingewiesen, ein Anwalt müsse bei der Wahrnehmung der Interessen seines Mandanten den "sichersten" Weg wählen, um den erstrebten Erfolg zu erreichen, und müsse dabei gelegentlich auch Zweckmäßigkeitserwägungen anstellen (vgl. z.B. Senatsurteile v. 20. Februar 1975 - VI ZR 129/73 - VersR 1975, 540, 541 m.w.Nachw. und v. 10. Juni 1980 - VI ZR 127/79 - VersR 1980, 925, 926). Ein Anwalt kann jedoch in Verfolgung dieses Grundsatzes nicht verpflichtet werden, wesentlichen Tatsachenvortrag zurückzuhalten oder bewußt zu verschweigen, um auf diese Weise "sicherer" das von seinem Mandanten erstrebte Ziel zu erreichen, falls dem Gericht oder dem Prozeßgegner dies nicht auffällt. Ein solches Ansinnen an einen Rechtsanwalt wäre mit dessen Stellung als unabhängiges Organ der Rechtspflege (§ 3 BRAO) ebensowenig vereinbar wie eine Weisung des Mandanten, durch Unredlichkeiten "sicherer" das Prozeßziel zu erreichen. Das gilt nicht nur, soweit der Kläger eine bestimmte Sachentscheidung erreichen, sondern auch dann, wenn er nur - wie im Streitfall durch Bewilligung der Wiedereinsetzung in den vorigen Stand - prozessuale Nachteile vermeiden will. Andererseits konnte sogar der Hinweis, der Kläger habe auch die früheren Zustellungen nicht erhalten, zur Erlangung der Wiedereinsetzung besonders günstig sein (vgl. BGH, Beschluß vom 8. März 1957 - IV ZR 29/57 - LM § 233 ZPO Nr. 73).

b) Ein Verschulden des Beklagten kann allerdings darin liegen, daß in der eidesstattlichen Versicherung überhaupt nichts dazu gesagt ist, welche Vorkehrungen

der Kläger getroffen hat, um ihm zugehende Postsendungen zu erhalten, also auch die Existenz des "ordnungsgemäßen Briefkastens" und der täglichen Leerung nicht erwähnt war. Das Berufungsgericht gelangt jedoch rechtsfehlerfrei zu der Überzeugung, daß dem Wiedereinsetzungsgesuch auch dann nicht hätte stattgegeben werden dürfen, wenn der Beklagte insoweit die eidesstattliche Versicherung ergänzt hätte.

Für die Beurteilung dieser Frage stellt das Berufungsgericht zutreffend nicht darauf ab, wie das Gericht des Vorprozesses ohne den Anwaltsfehler tatsächlich entschieden haben würde, sondern beurteilt diese Frage selbständig aufgrund der gesamten Sach- und Rechtslage (BGHZ 72, 328, 330). Seine Würdigung läßt jedenfalls insoweit keinen Rechtsfehler erkennen, als es in dem bisherigen Sachvortrag keine ausreichende Darlegung und Glaubhaftmachung sieht, die behauptete Unkenntnis von dem Zugang der Benachrichtigung über die Niederlegung des Versäumnisurteils bei der Postanstalt beruhe nicht auf einem nachlässigen Verhalten; das gilt umso mehr, als der Kläger selbst geltend gemacht hatte, seine Wohnung liege in einem großen Haus mit weitgehend anonymen Mietern und es seien in der fraglichen Zeit aus den Briefkästen des Hauses regelmäßig Postsendungen verschwunden. Wenn das Berufungsgericht ausführt, unter diesen Umständen könne als ordnungsgemäß nur ein Briefkasten angesehen werden, der mit einer Schließvorrichtung versehen ist, so daß er nicht unbefugt von anderen Personen geöffnet werden kann, so ist dagegen rechtlich nichts zu erinnern. Der Revision kann nicht gefolgt werden, daß dadurch entgegen den vom Bundesverfassungsgericht insoweit aufgestellten Grund-

sätzen (vgl. Beschluß vom 11. Februar 1976 - 2 BvR 849/75 - NJW 1976, 1537) die Anforderungen an die Darlegung von Wiedereinsetzungsgründen in einer Weise überspannt werden, daß der Zugang zum Gericht in unzumutbarer, sachlich nicht gerechtfertigter Weise erschwert wird.

Dr. Hiddemann

Dunz

Dr. Steffen

Dr. Kullmann

Dr. Ankermann