

2355 071

V ZB 19/54

7

B e s c h l u ß

In Sachen

der Anna K [REDACTED], F [REDACTED] i.B., Schw [REDACTED]straße [REDACTED] u/o,

Beklagte und Beschwerdeführerin,

vertreten durch Rechtsanwalt [REDACTED] in [REDACTED]

gegen

Georg W [REDACTED], R [REDACTED], N [REDACTED]straße [REDACTED],

Kläger und Beschwerdegegner,

vertreten durch Rechtsanwalt [REDACTED] in [REDACTED],

hat der V. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs am 21. September 1954 beschlossen:

Auf die sofortige Beschwerde der Beklagten wird der Beschluß des 4. Zivilsenats des Oberlandesgerichts in Nürnberg vom 9. Juni 1954 aufgehoben.

Der Beklagten wird gegen die Versäumung der Frist zur Einlegung der Berufung gegen das Urteil der 3. Zivilkammer des Landgerichts in Regensburg vom 31. März 1954 die Wiedereinsetzung in den vorigen Stand erteilt.

G r ü n d e :

Gegen das am 22. April 1954 zugestellte Urteil des Landgerichts hat die Beklagte am 24. Mai 1954 Berufung beim Oberlandesgericht eingelegt und gleichzeitig beantragt, ihr wegen Versäumung der Berufungsfrist die Wiedereinsetzung in den vo-

rigen Stand zu erteilen. Das Oberlandesgericht hat diesen Antrag durch den mit der sofortigen Beschwerde angefochtenen Beschluß zurückgewiesen.

Die Beschwerde ist gemäß § 238 in Verbindung mit §§ 519 b, 567 ZPO zulässig. Sie ist auch begründet. Die Beklagte hat zu ihrem Wiedereinsetzungsantrag folgendes angegeben und glaubhaft gemacht:

Ihr in Köln zugelassener Verkehrsanwalt habe in seinem dort mittels eines einfachen Briefes am 20. Mai 1954 kurz nach 20 Uhr zur Post gegebenen Schreiben vom selben Tage ihren erstinstanzlichen Prozeßbevollmächtigten, den Rechtsanwalt Sch[REDACTED] in R[REDACTED], beauftragt, die Einlegung der Berufung beim Oberlandesgericht in Nürnberg zu veranlassen. Dieser Brief sei am Samstag, den 22. Mai 1954 nicht schon bei der zwischen 8 und 10 Uhr erfolgten Frühbestellung - wie sonst üblich - in der Kanzlei des Rechtsanwalts Sch[REDACTED] abgegeben worden. Vielmehr habe ein in der Kanzlei beschäftigter und mit der Entgegennahme der Post betrauter Lehrling den Brief erst zwischen 10.30 und 12 Uhr in dem am Hauseingang angebrachten Briefkasten des Rechtsanwalts vorgefunden, in den der Postbote ihn geworfen habe, ohne dies entsprechend seiner für derartige Fälle verabredeten und sonst auch beobachteten Übung der Kanzlei durch ein Klingelzeichen anzuzeigen. Der Lehrling habe den Brief zwar geöffnet und mit dem Eingangsstempel versehen, ihn alsdann aber deshalb liegen lassen, weil samstags in der Kanzlei um 12.30 Uhr Geschäftsschluß gewesen sei und es schon spät gewesen sei; er habe den Brief erst am Montag, den 24. Mai in den Geschäftsgang gegeben. Der Lehrling, der seit 1952 bei Rechtsanwalt Sch[REDACTED] tätig sei, habe sich bisher als zuverlässig erwiesen und werde laufend überwacht sowie über seine Obliegenheiten, insbesondere über

die Notwendigkeit belehrt, Postsendungen sofort vorzulegen.

Das Oberlandesgericht hat den Wiedereinsetzungsantrag aus folgender Erwägung zurückgewiesen: Darauf, daß ein einfacher Brief vom 20. Mai 1954 am übernächsten Tage so früh in die Kanzlei des Rechtsanwalts Sch[REDACTED] gelangen werde, daß dieser dann noch für die rechtzeitige Einlegung der Berufung hätte sorgen können, habe sich der Verkehrsanwalt der Beklagten in Köln nicht verlassen dürfen, und zwar umso weniger, als üblicherweise die Anwaltskanzleien samstags um die Mittagszeit geschlossen würden. Er hätte wegen der für ihn ersichtlichen Zeitknappheit sein Schreiben mittels Eilbrief befördern lassen müssen. So wäre die rechtzeitige Einlegung der Berufung gesichert gewesen. Die Nichteinhaltung der Berufungsfrist beruhe deshalb nicht auf einem unabwendbaren Zufall.

Gegen diese Auffassung führt die Beklagte aus: Der Verkehrsanwalt habe mit Sicherheit darauf rechnen können, daß sein Brief am 22. Mai 1954 bei der ersten Postzustellung in die Kanzlei des Rechtsanwalts Sch[REDACTED] gelangen werde. Wollte man aber ein Verschulden des Verkehrsanwalts darin erblicken, daß er keinen Eilbrief abgesandt habe, so sei das doch nicht ursächlich für die Fristversäumung, denn sein Brief sei am 22. Mai 1954 noch so rechtzeitig in der Kanzlei des Rechtsanwalts Sch[REDACTED] eingegangen, daß er zur fristgerechten Einlegung der Berufung geführt haben würde, wenn nicht der Lehrling es unterlassen hätte, ihn dem in der Kanzlei anwesenden Rechtsanwalt sofort vorzulegen. Dieser hätte dann nämlich den jetzigen Prozeßbevollmächtigten der Beklagten in Nürnberg fernmündlich mit der Einlegung der Berufung beauftragt. Der Auftrag wäre auch unter Ausnutzung der beim Oberlandesgericht für solche Fälle bestehenden Einrichtungen ohne Schwierigkeiten fristgerecht ausgeführt wor-



den. Ursächlich für die Nichteinhaltung der Frist seien nur die verspätete Bestellung des Briefes, ferner der Umstand, daß der Postbote beim Einwurf des Briefes nicht geklingelt habe, und schließlich die Nachlässigkeit des Lehrlings. Das alles seien unabwendbare Zufälle.

Für die Beurteilung des Sachverhalts ist von vornherein die Unterlassung des Postboten ohne Bedeutung; denn da der Zeitpunkt, in dem er den Brief eingeworfen hat, auch nicht annähernd bekannt ist, besteht die Möglichkeit, daß dies geschehen ist, unmittelbar bevor der Lehrling ihn im Kasten vorgefunden hat. Demnach spricht nichts dafür, daß die Unterlassung des Postboten den Eingang des Briefes in der Kanzlei verzögert hat.

Im übrigen ist zwar davon auszugehen, daß die Partei, die eine fristgebundene Prozeßhandlung erst am letzten Tage der Frist vornimmt, eine erhöhte Sorgfaltspflicht trifft (BGHZ 6, 370). Das gilt auch für den Vertreter der Partei, dessen Verschulden diese nach § 232 ZPO gegen sich gelten lassen muß. Als Vertreter im Sinne dieser Bestimmung ist nicht nur der Prozeßbevollmächtigte, sondern auch der Verkehrsanwalt anzusehen (Baumbach ZPO 22. Aufl Anm 2 zu § 232). Vorliegend wußte der Verkehrsanwalt am 20. Mai, daß die Berufung erst am 22. Mai, also dem letzten Tage der Frist, werde eingelegt werden können. Seine deshalb bei Absendung des Briefes vom 20. Mai erhöhte Sorgfaltspflicht wirkt sich indessen nicht dahin aus, daß er von mehreren ihm zur Verfügung stehenden Möglichkeiten der Postbeförderung diejenige hätte wählen müssen, die gegenüber der gewöhnlichen Art eine Beschleunigung erwarten ließ. Dazu wurde er nur dann verpflichtet gewesen sein, wenn irgendwelche Umstände ihm Anlaß zu der Besorgnis hätten geben können, daß der Postverkehr unpünktlich oder sonst nicht störungsfrei

ablaufe (BGHZ 9, 121). Dazu bestand indessen kein Anlaß. Er durfte sich deshalb auch unter Berücksichtigung seiner erhöhten Sorgfaltspflicht darauf verlassen, daß die Post zuverlässig arbeite und daß also ein am 20. Mai kurz vor 20 Uhr zur Post gegebener einfacher Brief spätestens am 22. Mai mit der Frühbestellung dem Rechtsanwalt Sch[REDACTED] in R[REDACTED] zugehen werde. Damit, daß dieser Brief erst gegen Mittag in die Kanzlei des Rechtsanwalts gelangen werde, brauchte er nicht zu rechnen. Daß obendrein dieser Brief infolge der Nachlässigkeit des Lehrlings dem Rechtsanwalt dann nicht sofort vorgelegt wurde, lag auch unter Berücksichtigung des frühen Kanzleischlusses am Samstag ebenfalls außerhalb der Umstände, die er bei der Wahl der Beförderungsart für seinen Brief zu berücksichtigen hatte. Wäre der Brief spätestens um 10 Uhr in die Kanzlei gelangt oder wäre er dort dem Rechtsanwalt noch spätestens um 12 Uhr vorgelegt worden, so würde das ausgereicht haben, um unter Zuhilfenahme des Fernsprechers die Einlegung der Berufung rechtzeitig zu bewerkstelligen.

Für die Nachlässigkeit des Lehrlings hat der Rechtsanwalt Sch[REDACTED] nicht einzustehen, da er zuverlässig war und die zu seiner Überwachung und Belehrung getroffenen Maßnahmen ausreichten.

Beruhet hiernach die Versäumung der Berufungsfrist auf unabwendbarem Zufall, so ist der Wiedereinsetzungsantrag begründet. Unter Aufhebung des angefochtenen Beschlusses ist dementsprechend zu beschließen.

Über die Kosten der Wiedereinsetzung wird das Oberlandesgericht im Rahmen des bei ihm anhängigen Berufungsverfahrens zu befinden haben.

Dr. Tasche

Dr.v.Normann

Schuster

Dr.Großmann

Dr.Spieler