

V ZB 29/61B e s c h l u ß

des V. Zivilsenats
des Bundesgerichtshofs
vom 9. November 1961

In Sachen

1. des Schreiners Walter D. [REDACTED] in K [REDACTED] -
O [REDACTED], S [REDACTED] Straße [REDACTED]
2. der Hausfrau Luise B [REDACTED] geb. D [REDACTED] in K [REDACTED]
[REDACTED], A [REDACTED] Straße [REDACTED],

Beklagten und Berufungskläger,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED], N [REDACTED] -

gegen

die Hausfrau Berta M [REDACTED] geb. D [REDACTED], K [REDACTED]
[REDACTED], G [REDACTED] Straße [REDACTED],

Klägerin und Berufungsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED], K [REDACTED]
[REDACTED] -

wird die sofortige Beschwerde der Beklagten gegen den Beschluß
des 3. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Stuttgart vom
22. September 1961 auf Kosten der Beklagten zurückgewiesen.

G r ü n d e :

Das Oberlandesgericht hat unter Zurückweisung des Wieder-
einsetzungsgesuchs der Beklagten ihre Berufung gegen das Urteil
der 8. Zivilkammer des Landgerichts Stuttgart vom 5. Mai 1961
wegen Versäumung der Berufungsfrist als unzulässig verworfen.
Die hiergegen eingelegte sofortige Beschwerde der Beklagten

ist nach § 519 b, § 547 Abs. 2, § 538 Abs. 2 ZPO an sich statthaft, auch form- und fristgerecht eingelegt.

Da die Berufungsfrist mit dem 26. August 1961 abgelaufen war, die verworfene Berufung aber erst am 28. August 1961 eingelegt wurde, hängt der Erfolg der Beschwerde lediglich davon ab, ob den Beklagten die Wiedereinsetzung in den vorigen Stand auf ihr formell nicht zu beanstandendes Gesuch gegen die Versäumung der Berufungsfrist hätte gewährt werden müssen.

Das Berufungsgericht hat die Voraussetzungen der Wiedereinsetzung mit Recht als nicht erfüllt erachtet.

Der Prozeßbevollmächtigte der Beklagten Rechtsanwalt Dr. E. [REDACTED] hat namens der Beklagten folgenden Sachverhalt unter Vorlage entsprechender eidesstattlicher Versicherungen geltend gemacht:

Er habe diese Sache in seinem Terminkalender zur Wiedervorlage auf 15., 19. und 26.8.1961 vorgemerkt gehabt. Am 21.8. habe er mit dem Erstbeklagten die Frage der Berufungseinlegung besprochen und zu ihm gesagt, die Berufungsfrist laufe am 26.8. ab, wenn die Beklagten sich zur Berufungseinlegung entschließen würden, müßten sie ihm dies rechtzeitig vorher mitteilen, damit die Berufung noch am 26.8.1961 nach Stuttgart komme. Am 24.8. habe der Erstbeklagte seine Stieftochter beauftragt, Rechtsanwalt Dr. E. [REDACTED] telefonisch mitzuteilen, daß er Berufung einlegen solle. Diese habe dann auch am Vormittag des 24.8. dreimal anzurufen versucht, Rechtsanwalt Dr. E. [REDACTED] aber nicht erreicht, weil dessen Telefon gestört gewesen sei. Diesen Fehler habe Dr. E. [REDACTED] an diesem Tag gegen 12 Uhr bemerkt und anschließend beheben lassen. Etwa um 15 Uhr habe die Stieftochter des Erstbeklagten

19

- 3 -

bei einem erneuten Anruf Verbindung mit dem Büro des Rechtsanwalts Dr. E. [REDACTED] bekommen und habe in dessen Abwesenheit mit Rechtsanwalt Dr. R. [REDACTED] gesprochen. Sie habe zu ihm gesagt, es solle Berufung eingelegt werden, am Samstag sei der letzte Tag. Rechtsanwalt Dr. R. [REDACTED] habe darüber eine Aktennotiz gefertigt, sie aber nicht sofort zu den Akten gegeben, weil er gerade eine Parteibesprechung gehabt habe. Anschließend habe er diese Aktennotiz aus dem Auge verloren und vergessen, Dr. E. [REDACTED] von dem Anruf zu benachrichtigen. Am Samstag, den 26.8., habe Dr. E. [REDACTED] die schon seit mehreren Tagen auf seinem Schreibtisch liegenden Akten nach Büroschluß gegen 12 Uhr ins Fach zurückgelegt und die Frist im Terminkalender gestrichen, weil er angenommen habe, daß keine Nachricht eingegangen sei und daß deshalb auch keine Berufung eingelegt werden solle. Erst am 28.8. sei die Angelegenheit dem Rechtsanwalt Dr. R. [REDACTED] wieder eingefallen und dieser habe dann Rechtsanwalt Dr. E. [REDACTED] von dem Auftrag zur Berufungseinlegung unterrichtet. Dr. R. [REDACTED] sei seit März 1961 bei Rechtsanwalt Dr. E. [REDACTED] als juristischer Mitarbeiter gegen ein monatliches Festgehalt angestellt; seit Juni 1961 sei er als Rechtsanwalt beim Amtsgericht Nürtingen und Landgericht Stuttgart zugelassen. Seitdem erscheine Dr. R. [REDACTED] auch regelmäßig in Briefkopf und Stempel des Rechtsanwalts Dr. E. [REDACTED], soweit es sich nicht um Schriftsätze an das Oberlandesgericht handle. In der vorliegenden Sache habe Rechtsanwalt Dr. R. [REDACTED] keine Vollmacht gehabt und sonst auch keine Parteiinformationen entgegengenommen. Dr. R. [REDACTED], der die Große juristische Staatsprüfung Anfang 1961 abgelegt hat, sei bei seinem Dienstantritt von Dr. E. [REDACTED] darauf hingewiesen worden, daß er über sämtliche Telefongespräche sofort einen Aktenvermerk anzufertigen und diesen mit den dazugehörigen Akten unverzüglich Dr. E. [REDACTED] vorzulegen habe; dieser Verpflichtung sei er bis dahin auch immer nachgekommen.

Hinweis: Auch Teile der Urteilsammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

Das Berufungsgericht hat die Wiedereinsetzung versagt, weil Dr. E. [REDACTED] als Vertreter der Beklagten, dessen Verschulden sie sich nach § 232 Abs. 2 ZPO anrechnen lassen müßten, nicht die äußerste zumutbare Sorgfalt beobachtet habe. Auf Grund der Verabredung über den möglicherweise noch zu erteilenden Berufungsauftrag habe er selbst darauf achten müssen, ob noch eine Nachricht eingehe, und auch mit telefonischer Benachrichtigung rechnen müssen. Die Annahme, daß ein solcher Telefonanruf wegen der vorherigen Störung am Nachmittag des 24. August oder am 25. August durch das Büropersonal oder Dr. R. [REDACTED] entgegengenommen worden sei, habe nahegelegen. Trotz der immerhin fünf Monate zurückliegenden Anweisung an Dr. R. [REDACTED], jeweils eine Aktennotiz über Telefonanrufe für Dr. E. [REDACTED] zu fertigen und ihm vorzulegen, und trotz der Kenntnis des Dr. R. [REDACTED] von der Bedeutung der Rechtsmittelfristen hätte, meint das Berufungsgericht, Dr. E. [REDACTED] doch die Möglichkeit in Rechnung stellen müssen, daß Dr. R. [REDACTED] die Vorlegung der Aktennotiz im Drang der Geschäfte einmal versehentlich unterlasse, und daher nach einer Nachricht in der Sache bei seinem Personal oder Dr. R. [REDACTED] fragen müssen, was leicht wäre möglich gewesen und so nahe gelegen hätte, daß es noch im Rahmen der äußersten Sorgfalt gelegen hätte.

Die Beschwerdeführer weisen auf die Beschlüsse des Bundesgerichtshofs vom 24. April 1960 VIII ZB 12/60 LM ZPO § 233 Fb Nr. 18 und vom 11. Januar 1954 II ZB 22/53 LM ZPO § 232 Nr. 18 hin, nach denen ein Rechtsanwalt sich damit begnügen könne, einer zuverlässigen Bürokräft allgemeine Anweisung über die Behandlung von Fristsachen zu erteilen, also nicht in jeder Sache besondere Anweisung geben und auch nicht die Durchführung der erteilten allgemeinen Anweisung noch im Einzelfall nachprüfen müsse. Die Beschwerde sieht in der angefochtenen Entscheidung auch einen Widerspruch zu dem

Beschluß des Bundesgerichtshofs vom 7. Mai 1951 II ZB 7/51
IM ZPO § 233 Nr. 7 (alt), nach dem ein prozeßbevollmächtigter
Rechtsanwalt für den Fall sachgemäßer Vorkehrungen zu Frist-
wahrung nicht verpflichtet sei, seinen Hilfsarbeiter, der
selbst Rechtsanwalt, aber nicht zugleich Vertreter der Partei
ist, auf die Bedeutung der Fristwahrung hinzuweisen.

Der in der Beschwerde behauptete Widerspruch zu den
angeführten Entscheidungen liegt jedoch nicht vor. Das Beru-
fungsgericht mutet einem prozeßbevollmächtigten Rechtsanwalt
nicht zu, in allen Sachen eine ständige Kontrolle seiner,
wie vorauszusetzen, zur Wahrung ordnungsmäßigen Geschäftsgangs,
insbesondere zur Fristwahrung erlassenen Anweisungen vorzu-
nehmen, was einen großen Teil der Arbeitskraft des Rechtsan-
walts, die richtigerweise für schöpferische Tätigkeit be-
nötigt würde, lahmlegen würde. Es ist jedoch mit Recht der
Auffassung, für Dr. E. [REDACTED] habe eine besondere Veranlassung
und daher Verpflichtung bestanden, gerade in der hier in Frage
stehenden Sache trotz seiner allgemeinen Anweisung an Dr.
R. [REDACTED] nochmals rückzufragen.

Wie Dr. E. [REDACTED] selbst vorträgt - Schriftsatz vom
9. September 1961 (Bl. 72) und Beschwerdeschriftsatz
S. 2 (Bl. 91) - war in der Zeit vom 14. bis 26. August 1961
seine einzige Schreibkraft in Urlaub, weswegen er selbst die
zum 19. und 26. August zur Wiedervorlage vorgemerkten Akten
in der gegenwärtigen Sache sich auf den Schreibtisch gelegt
hatte. Die Abwesenheit der Schreibkraft bedeutete einen unge-
wöhnlichen und ungünstigen Zustand für den Geschäftsgang
der Kanzlei, eine vermehrte Belastung insbesondere auch Dr.
R. [REDACTED]. Bei Anwesenheit der Bürokraft hätte diese entweder
den Anruf entgegennehmen können oder es hätte doch Dr. R. [REDACTED]
sie sofort rufen und ihr Anweisung erteilen können, die Akten-
notiz in auffälliger Weise auf den Arbeitsplatz Dr. E. [REDACTED]

zu legen oder sonst für seine zuverlässige Unterrichtung zu sorgen. Statt dessen war nach der eidesstattlichen Versicherung des Dr. R. [REDACTED] vom 28. August 1961 (Bl. 61) das Annehmen des Telefonanrufs während der Besprechung mit einer eben anwesenden Partei der Grund dafür, daß er die Vorlegung der Aktennotiz vergessen hat, weil sie eben erst nachträglich erfolgen mußte. Zu der durch die Beurlaubung gegebenen erhöhten Gefahrenlage, die Dr. E. [REDACTED] bekannt war und der er mit erhöhter Sorgfalt begegnen mußte, kam noch, daß die sicherste Möglichkeit der Übermittlung des Berufungsauftrags, nämlich die an ihn selbst bei seiner Anwesenheit, gegenüber dem Normalfall insofern eingeschränkt gewesen war, als gerade an einem der letzten Tage der Frist der Fernsprecher Dr. E. [REDACTED] bis nachmittags 14 Uhr gestört war. Die für Dr. E. [REDACTED] bestehende Pflicht zu erhöhter Vorsorge fiel auch nicht deshalb weg, weil Dr. R. [REDACTED] als Rechtsanwalt über die Bedeutung der Rechtsmittelfristen Bescheid wußte und nach dem oben angeführten Beschluß des Bundesgerichtshofs vom 7. Mai 1951 der prozeßbevollmächtigte Rechtsanwalt sich unter bestimmten Voraussetzungen hierauf verlassen durfte. Die Entscheidung betrifft den Fall, daß der prozeßbevollmächtigte Rechtsanwalt die in Frage stehende Rechtssache seinem Sozius übergeben hatte, was nur den Sinn haben konnte, er solle sie behandeln. Hier war jedoch Dr. R. [REDACTED] mit der Bearbeitung des Prozesses gerade nicht beauftragt. Bei gegenteiliger Lage wäre sie ihm nicht so leicht aus dem Gedächtnis geschwunden. In solchem Zusammenhang ist es auch zu billigen, wenn das Berufungsgericht für die Pflicht Dr. E. [REDACTED] Gewicht darauf legt, daß es sich bei der Rückfrage an Dr. R. [REDACTED] um eine ganz leicht durchzuführende Kontrollmaßnahme gehandelt hätte, mag auch sonst, wie die Beschwerde meint, dieser Umstand allein noch nichts darüber aussagen, ob die Unterlassung der Maßnahme ein die Wiedereinsetzung ausschließendes Verschulden darstellt (vgl. auch RGZ 158, 195, 198).

19

Nach alledem hat das Berufungsgericht mit Recht festgestellt, daß die Rückfrage bei Dr. R. [REDACTED] im Rahmen der den Umständen nach angemessenen und vernünftigerweise zu erwartenden Sorgfalt gelegen hätte - die etwas andere Formulierung des Oberlandesgerichts ist angesichts der richtigen Sachbeurteilung bedeutungslos - und daß das Unterlassen der Rückfrage ein die Wiedereinsetzung hinderndes Verschulden war. Die sofortige Beschwerde war daher als unbegründet mit der Kostenfolge des § 97 Abs. 1 ZPO zurückzuweisen.

Dr. Tasche

Schuster