

Nachschlagewerk: ja

BGHZ: nein

ZPO §§ 233 K, 212 a, 176

Nimmt der Prozeßbevollmächtigte nach Kündigung des Mandats die Zustellung eines Versäumnisurteils gemäß § 212 a ZPO entgegen, ohne daß die Partei hiervon Kenntnis erlangt, so trifft sie an der darauf beruhenden Versäumung der Einspruchsfrist ein Verschulden nicht schon deswegen, weil sie keinen neuen Prozeßbevollmächtigten bestellt hatte.

BGH, Urt. v. 14. Dezember 1979 - V ZR 146/78 - OLG München
LG München I

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

V ZR 146/78

URTEIL

Verkündet am
14. Dezember 1979
H i r t h ,
Justizamtsinspektor
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

Katharina F [REDACTED] , P [REDACTED] straße [REDACTED],
F [REDACTED],

Klägerin und Revisionsklägerin,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt
Freiherr von [REDACTED] -

g e g e n

1. Marianne N [REDACTED] ,
2. Wolfgang N [REDACTED] ,
beide wohnhaft K [REDACTED] straße [REDACTED], G [REDACTED],

Beklagten und Revisionsbeklagten,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

- 2 -

Der V. Zivilsenat des Bundesgerichtshofes hat
auf die mündliche Verhandlung vom 14. Dezember 1979
durch die Richter Offterdinger, Dr. Eckstein,
Prof. Dr. Hagen, Linden und Dr. Räfle

für Recht erkannt:

Auf die Revision der Klägerin wird das
Urteil des 12. Zivilsenats des Oberlandes-
gerichts München vom 26. Juli 1978 aufge-
hoben.

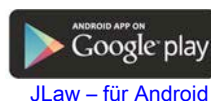
Auf die Berufung der Klägerin wird das Urteil
des Landgerichts München I, 32. Zivilkammer,
vom 21. Dezember 1977 aufgehoben und der Klä-
gerin Wiedereinsetzung in den vorigen Stand
gegen die Versäumung der Einspruchsfrist gegen
das Versäumnisurteil des Landgerichts München I
vom 17. August 1977 erteilt.

Die Sache wird zur anderweiten Verhandlung
und Entscheidung, auch über die Kosten des Be-
rufungs- und des Revisionsverfahrens, an das
Landgericht zurückverwiesen.

Von Rechts wegen



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



Tatbestand

Die Klägerin hat, vertreten durch Rechtsanwalt Frank N[REDACTED], Klage erhoben mit dem Antrag, die Beklagten zur Einwilligung in die Eigentumsumschreibung des in G[REDACTED], L[REDACTED] Straße [REDACTED], gelegenen Grundstücks und zu dessen Herausgabe zu verurteilen. Mit Schriftsatz vom 28. Juni 1977 hat Rechtsanwalt N[REDACTED] dem Landgericht angezeigt, daß er die Klägerin nicht mehr vertrete. Im Termin zur mündlichen Verhandlung vom 17. August 1977 ist die Klage durch Versäumnisurteil abgewiesen worden. Die Zustellung des Urteils hat Rechtsanwalt N[REDACTED] zunächst nicht entgegengenommen. Er hat die Urteilsausfertigung mit Schriftsatz vom 30. August 1977 dem Landgericht zurückgesandt und darauf verwiesen, daß er die Klägerin nicht mehr vertrete. Gleichzeitig hat er mitgeteilt, daß die Klägerin ihn nicht von der Schweigepflicht entbunden, sondern "generell aufgefordert" habe, ihre derzeitige Anschrift nicht bekanntzugeben. Die daraufhin an die Klägerin persönlich gerichtete Zustellung ist mißlungen, weil sie unter der in der Klageschrift angegebenen Anschrift nicht erreichbar war. Das Landgericht hat sodann erneut die Zustellung an den Prozeßbevollmächtigten angeordnet. Durch schriftliches Empfangsbekenntnis vom 14. September 1977 hat Rechtsanwalt K[REDACTED], der mit Rechtsanwalt N[REDACTED] in einer Sozietät verbunden ist, das Urteil als zugestellt entgegengenommen.

Mit Schriftsatz vom 5. Oktober 1977 - eingegangen am 6. Oktober 1977 - hat sich Rechtsanwalt U[REDACTED] für die Klägerin bestellt, Einspruch gegen das Versäumnis-

urteil eingelegt und vorsorglich Wiedereinsetzung in den vorigen Stand beantragt. Die Klägerin hat vorge-
tragen, ihr früherer Prozeßbevollmächtigter habe sie
über die Zustellung des Versäumnisurteils nicht unter-
richtet; seine Mitteilung habe sie nicht erhalten.

Das Landgericht hat den Einspruch als unzulässig
verworfen. Die Berufung hat das Oberlandesgericht zurück-
gewiesen.

Mit der Revision verfolgt die Klägerin ihre Klage-
anträge weiter. Hilfsweise begehrt sie die Wiedereinsetzung
in den vorigen Stand gegen die Versäumung der Einspruchs-
frist. Die Beklagten beantragen, die Revision zurückzu-
weisen.

Entscheidungsgründe

I.

Das Berufungsgericht vertritt zu Recht den Stand-
punkt, daß der Einspruch der Klägerin gegen das Versäumnis-
urteil des Landgerichts vom 17. August 1977 verspätet war.
Die Zustellung dieses Urteils am 14. September 1977 war
ordnungsgemäß, der Einspruch vom 6. Oktober 1977 daher
nicht fristgerecht (§ 339 Abs. 1 ZPO). Dagegen wendet
sich die Revision ohne Erfolg.

Hierbei kommt es nicht auf die von der Revision in den Vordergrund gestellte Frage an, ob sich die Prozeßvollmacht, welche die Klägerin Rechtsanwalt N[REDACTED] erteilt hatte, auch auf dessen späteren Sozius Rechtsanwalt K[REDACTED] erstreckte, und ob er aus diesem Grunde zur Entgegennahme der Zustellung befugt war. Von Bedeutung ist nur, ob Rechtsanwalt N[REDACTED] trotz Niederlegung des Mandats noch berechtigter Zustellungsempfänger blieb und in dieser Eigenschaft durch seinen Sozius wirksam vertreten worden ist. Das aber ist mit dem Berufungsgericht zu bejahen.

Die Kündigung des Vollmachtsvertrages konnte nach § 87 Abs. 1 ZPO den Beklagten gegenüber erst mit Bestellung eines neuen Prozeßbevollmächtigten Wirksamkeit erlangen. Auch dem Gericht gegenüber galt bis dahin die Vollmacht als fortbestehend (Senatsbeschluß BGHZ 43, 135, 137; BGH, LM § 87 ZPO Nr. 6 = NJW 1975, 120; Stein/Jonas/Leipold, ZPO 20. Aufl. § 87 Rdn. 7). Infolgedessen durfte die Amtszustellung des Versäumnisurteils an Rechtsanwalt Niepel als dem bisherigen Prozeßbevollmächtigten erfolgen (§ 176 ZPO).

Rechtsanwalt N[REDACTED] seinerseits aber konnte sich auch durch einen anderen Anwalt vertreten lassen. Diese nach § 81 ZPO mit jeder Prozeßvollmacht verbundene Ermächtigung zur Beauftragung eines Untervertreters gilt zwar an sich nur für die Dauer des Vollmachtsvertrages; sie bleibt aber im Anwaltsprozeß bis zu der Bestellungsanzeige eines neuen Rechtsanwalts wirksam, da der bisherige Prozeßbevollmächtigte bis dahin so behandelt wird,

als bestünde sein Auftrag noch. Wird deshalb gemäß § 176 ZPO an ihn zugestellt, so ist auch sein Vertreter zustellungsbevollmächtigt.

Rechtsanwalt Klefke handelte bei der Zustellung als Vertreter von Rechtsanwalt N[REDACTED]. Es entspricht dem Wesen und Zweck einer Anwaltssozietät, daß die ihr angehörenden Rechtsanwälte bei Zustellungen gegenseitig als vertretungsberechtigt anzusehen sind (BGHZ 67, 10, 13; BGH, LM § 176 ZPO Nr. 7 = MDR 1969, 1001; vgl. auch BGH, NJW 1975, 1652 betreffend einen beim Prozeßbevollmächtigten angestellten Anwalt). Die Rüge der Revision, Rechtsanwalt K[REDACTED] habe die Zustellung nicht für Rechtsanwalt N[REDACTED], sondern für die "Sozietät N[REDACTED]/K[REDACTED]" bestätigt, ist verfehlt. Handelt ein Sozius für die Anwaltssozietät, so vertritt er denjenigen Anwalt, dessen Aufgaben er erkennbar wahrnimmt. Es steht hier außer Zweifel, daß sich das Empfangsbekenntnis des Rechtsanwalts K[REDACTED] vom 14. September 1977 auf die Zustellung bezog, die für Rechtsanwalt N[REDACTED] als den im Urteil bezeichneten Prozeßbevollmächtigten der Klägerin bestimmt war. Der Umstand, daß Rechtsanwalt N[REDACTED] die erste Urteilszustellung vom 29. August 1977 verweigert hatte, mochte zwar auf dessen damalige Absicht schließen lassen, das Urteil auch künftig nicht anzunehmen; davon wird aber nicht die Wirksamkeit des später von Rechtsanwalt K[REDACTED] mit dem Willen der Zustellungsannahme für seinen Sozius erteilten Empfangsbekenntnisses beeinträchtigt.

II.

Die Revision ist jedoch begründet, soweit der Klägerin die beantragte Wiedereinsetzung versagt worden ist.

Nach Ansicht des Berufungsgerichts hat die Klägerin die Einspruchsfrist schuldhaft versäumt (§ 233 ZPO), weil sie mit der Zustellung des ihr zur Kenntnis gelangten Versäumnisurteils an den früheren Prozeßbevollmächtigten habe rechnen müssen und gleichwohl nicht unverzüglich einen anderen Rechtsanwalt bestellt habe. Diese Beurteilung wird den Umständen des Falles nicht gerecht.

Mit der Kündigung des Auftrages durch Rechtsanwalt N. entfiel dessen prozessuale Pflicht, Zustellungen für die Klägerin entgegenzunehmen (BGHZ 30, 299; 43, 135, 137). Wenn er aber dennoch die Zustellung des Versäumnisurteils gemäß § 212 a ZPO bestätigte, mußte er darüber die Klägerin unterrichten. Insoweit kann dahinstehen, ob sich die Zustellungsannahme noch als eine durch § 87 Abs. 2 ZPO gedeckte Vertretungshandlung für den früheren Vollmachtgeber darstellt (so Stein/Jonas/Leipold aaO § 87 Rdn. 8; Baumbach/Lauterbach/Hartmann, ZPO, 38. Aufl. § 87 Anm. 3; offengelassen im Beschluß des IV. Zivilsenats vom 24. November 1976, IV ZB 20/76, VersR 1977, 334). Dem Prozeßbevollmächtigten erwächst jedenfalls aus dem beendeten Vollmachtsvertrag die nachwirkende Pflicht, seine frühere Partei über eine an ihn erfolgte Zustellung in Kenntnis zu setzen. Darauf darf die von der Zustellung betroffene Partei vertrauen (BGH LM § 547 Abs. 1 Ziff. 1 ZPO

Nr. 4 = NJW 1953, 703; BGHZ 2, 205). Solange die Klägerin daher keine Zustellungsnachricht von Rechtsanwalt Niepel erhielt, brauchte sie nicht damit zu rechnen, daß er die Zustellung des Versäumnisurteils nach § 212 a ZPO entgegengenommen haben könnte und somit die Einspruchsfrist in Lauf gesetzt war. Sie hat von ihm indessen keine Mitteilung über die Zustellung erhalten. Diese Tatsache hat sie in ihrer eidesstattlichen Erklärung vom 17. Oktober 1977 glaubhaft gemacht. Davon geht auch das Berufungsgericht aus.

Aus der unterlassenen Bestellung eines neuen Prozeßbevollmächtigten kann der Klägerin ein Schuldvorwurf im Sinne des § 233 ZPO nicht gemacht werden. Die Möglichkeit der Zustellung war gewährleistet, weil dem bisherigen Prozeßbevollmächtigten das Versäumnisurteil zugestellt werden konnte (§ 176 ZPO). Auch wenn er die Zustellung nicht in der Form des § 212 a ZPO entgegengenommen hätte, konnte und mußte sie an ihn bewirkt werden. Es hätte dann die vereinfachte, von seiner Annahmebereitschaft unabhängige Zustellung nach §§ 211, 212 ZPO durch einen Gerichtswachtmeister oder durch die Post erfolgen müssen. Wenn aber bis zur Bestellung eines neuen Prozeßbevollmächtigten das Versäumnisurteil an Rechtsanwalt N. [REDACTED] zuzustellen war, so hatte die Klägerin keinen Anlaß, einen anderen Anwalt allein deswegen einzuschalten, damit dieser hätte klären können, ob und gegebenenfalls wann die Zustellung an Rechtsanwalt N. [REDACTED] erfolgt war; denn von ihm durfte sie eine Zustellungsnachricht hier ebenso erwarten wie von einem etwa beauftragten neuen Prozeßbevollmächtigten im Falle einer diesem zugegangenen Zustellung. Daran ändert auch die Tatsache nichts, daß die Klägerin mit der Zustellung des Versäumnisurteils

rechnen mußte. Besondere Vorkehrungen dafür hätte sie nur dann zu treffen brauchen, falls sie hätte voraussehen können, daß sie von einer Zustellung an Rechtsanwalt N. nicht rechtzeitig Kenntnis erlangen würde. Das aber konnte sie nicht voraussehen.

Ein Verschulden der Klägerin ergibt sich entgegen der Ansicht des Berufungsgerichts auch nicht daraus, daß sie ihren früheren Prozeßbevollmächtigten "generell aufgefordert" hatte, ihre neue Anschrift zu verheimlichen. Für die Zustellung des Versäumnisurteils war dieser Umstand bedeutungslos, da es gemäß § 176 ZPO wirksam nur an den bisherigen Prozeßbevollmächtigten und nicht an sie persönlich zugestellt werden konnte. Ihm aber war ihre richtige Anschrift bekannt, so daß er die Klägerin von der Entgegennahme der Zustellung zu benachrichtigen vermochte. Ob ihn seinerseits etwa ein Verschulden daran trifft, daß die Klägerin seine Zustellungsnachricht nicht erhalten hatte, ist unerheblich. Da Rechtsanwalt Niepel mit Kündigung des Vollmachtsvertrages nicht mehr Vertreter der Klägerin war, könnte ihr sein Verschulden nicht nach § 85 Abs. 2 ZPO zugerechnet werden (vgl. BGH, LM § 547 Abs. 1 Ziff. 1 ZPO Nr. 4; LM § 87 ZPO Nr. 6 und LM § 232 ZPO Nr. 14).

Demnach ist der Klägerin auf ihr form- und fristgerecht angebrachtes Gesuch Wiedereinsetzung in den vorigen Stand gegen die Versäumung der Einspruchsfrist zu gewähren. Zur Entscheidung über die Klageanträge ist

die Sache, da Feststellungen hierzu noch nicht getroffen sind, an das Landgericht zurückzuverweisen. Ihm bleibt auch die vom endgültigen Prozeßausgang abhängige Entscheidung über die Kosten des Berufungs- und Revisionsverfahrens vorbehalten.

Offterdinger

Dr. Eckstein

Hagen

Linden

Räfle