

18. 1. Über den Begriff des unabwendbaren Zufalls im Sinne des § 233 Abs. 1 ZPO.

2. Unter welchen Voraussetzungen muß eine Partei das Verschulden eines Assessors, der ihrem Prozeßbevollmächtigten zur Ableistung des anwaltlichen Probebetriebes überwiesen ist (Probeassessor), gemäß § 232 Abs. 2 ZPO. gegen sich gelten lassen?

ZPO. § 232 Abs. 2, § 233 Abs. 1. Reichs-Rechtsanwaltsordnung vom 21. Februar 1936 (RGBl. I S. 107) — RRVAnwO. — §§ 6, 13, 29 Abs. 1.

V. Zivilsenat. Beschl. v. 6. November 1939 i. S. Z. (Bef.) w. L. (R.). VB 9/39.

I. Landgericht Dresden.

II. Oberlandesgericht daselbst.

Der Sachverhalt ergibt sich aus den

Gründen:

Gegen das dem Prozeßbevollmächtigten des Beklagten am 4. Juli 1939 zugestellte Urteil des Landgerichts hat der Beklagte, vertreten durch Rechtsanwalt Dr. G., am 5. August 1939 Berufung eingelegt und gleichzeitig beantragt, gegen die Veräumung der Berufungsfrist die Wiedereinsetzung in den vorigen Stand zu erteilen. Zur Begründung dieses Antrags hat er vorgetragen, der Vertreter des Beklagten beim Landgericht habe den Auftrag zur Einlegung der Berufung am 3. August 1939 mündlich auf der Kanzlei

des Rechtsanwalts Dr. G. erteilt, und zwar dem bei diesem im Probendienst beschäftigten Assessor H. Dieser habe auch sofort der Angestellten Sch. die Berufung diktiert und sie angewiesen, den Schriftsatz alsbald in Reinschrift zu übertragen, damit er am Vormittage des 4. August noch eingereicht werden könne. Am 3. August 1939 abends 7 Uhr habe er zu einer Besprechung mit einer Auftraggeberin gehen müssen, die nicht in der Lage gewesen sei, in die Kanzlei zu kommen. Rechtsanwalt Dr. G. selbst sei durch seine Tätigkeit als Notar bis 10 Uhr abends in Anspruch genommen worden. Da Assessor H. mit der von ihm geführten Verhandlung wider Erwarten erst gegen  $\frac{3}{4}$  11 Uhr zu Ende gekommen sei, habe er seine Absicht, am Abend nochmals die Kanzlei aufzusuchen und dort mit Dr. G. zusammenzutreffen, nicht mehr ausführen können. Am folgenden Tage sei er zur Teilnahme an einer Beerdigung in F. beurlaubt gewesen. Am 4. August 1939 habe der Vater der Angestellten Sch. fernmündlich mitgeteilt, daß seine Tochter mit Fieber krank im Bett liege. Rechtsanwalt Dr. G. habe von dem Berufungsauftrag infolgedessen erst am 5. August 1939 Kenntnis erlangt und dann sofort den Berufungsschriftsatz eingereicht.

Mit dem Antrag auf Wiedereinsetzung in den vorigen Stand sind je eine eidesstattliche Versicherung des Assessors H. und des Kanzleiangestellten Ho. überreicht worden. Die ihn selbst betreffenden Tatsachen hat Rechtsanwalt Dr. G. an Eides Statt versichert.

Das Oberlandesgericht hat durch den angefochtenen Beschluß die Berufung als unzulässig verworfen. Die Wiedereinsetzung in den vorigen Stand hat es abgelehnt. Es hat erwogen, Schwierigkeiten im Kanzleibetriebe, hervorgerufen durch die Einziehung des Vorstehers zum Heeresdienst und eines zweiten Angestellten zum Arbeitsdienst, hätten für Rechtsanwalt Dr. G. eine gesteigerte Pflicht zur Überwachung begründet. Er habe deshalb Vorkehrungen treffen müssen, daß er über die Vorgänge während seiner Abwesenheit noch an demselben Tag unterrichtet werde, indem er sich von einem dafür Verantwortlichen mündlich oder durch Hinterlassung schriftlicher Bemerkungen Bericht erstatten ließ. An einer solchen Vorkehrung habe es hier gefehlt. Als Assessor H. und die Angestellte Sch. am 4. August nicht zum Dienste gekommen seien, habe für Dr. G., nachdem auch die mit H. vorgesehene Besprechung am Abend des 3. August nicht zustande gekommen war, Veranlassung bestanden, die Arbeitsunterlagen

sowohl des Assessors als auch der Angestellten Sch. gründlich zu durchsuchen. Zur ordnungsmäßigen Entgegennahme des Berufungsauftrags hätte eine entsprechende sofortige Niederschrift des Assessors S. gehört, die bei sachgemäßer Anleitung durch Dr. G. gewiß auch aufgenommen worden wäre und sich dann in den Arbeitsunterlagen S.s oder der Angestellten Sch. gefunden haben würde. Rechtsanwalt Dr. G. habe daher weder vorbeugend noch auch zum Ausgleich bestehender Hemmungen jenes Maß besonderer Sorgfalt angewandt, das allein die Annahme eines unabwendbaren Zufalls im Sinne des § 233 Abs. 1 ZPO. zu rechtfertigen vermöge.

Die an sich zulässige (§ 519b Abs. 2, § 547 Nr. 1 ZPO.), auch ordnungsmäßig eingelegte sofortige Beschwerde ist begründet.

Das Oberlandesgericht geht zunächst zutreffend davon aus, daß von einem unabwendbaren Zufall im Sinne des § 233 Abs. 1 ZPO. nur gesprochen werden kann, wenn es sich um ein Ereignis handelt, das nach den Umständen des Falles auch nicht durch die äußerste verständigerweise aufzuwendende Sorgfalt vermieden werden konnte. Ebenso zutreffend stellt das Oberlandesgericht in dieser Hinsicht nur auf das Verhalten des Rechtsanwalts Dr. G. selbst ab. Assessor S. war nicht Vertreter des Berufungsklägers im Sinne des § 232 Abs. 2 ZPO. Während dem Anwaltsassessor gemäß § 13 RRAnwD. die anwaltlichen Befugnisse des Rechtsanwalts zustehen, dem er überwiesen ist, und er infolgedessen auch als Vertreter der von diesem vertretenen Partei zu gelten hat (RAG. Bd. 20 S. 165; RGZ. Bd. 157 S. 359 [362]), kommt dem Probeassessor diese Vertretungsbefugnis nur dann zu, wenn er gemäß § 29 Abs. 1 RRAnwD. zum Vertreter des Rechtsanwalts bestellt worden ist, oder wenn dieser Rechtsanwalt ihm seine Vertretung in einem bestimmten Geschäft gemäß § 6 daselbst überträgt. Keine dieser Voraussetzungen traf im gegebenen Fall auf den Assessor S. zu. Die Vertretung in der Berufungseinlegung konnte ihm auch nicht übertragen werden, weil diese Prozeßhandlung dem Anwaltszwang unterliegt (vgl. Novak Reichs-Rechtsanwaltsordnung Bem. 3 zu § 6; ferner Rundschreiben des Präsidenten der Reichs-Rechtsanwaltskammer Nr. 20/36 vom 25. Mai 1936 in Mitt. der Reichs-Rechtsanwaltskammer 1936 S. 69). Assessor S. war daher nur Gehilfe des Anwalts, so daß sein Verschulden von dem Berufungskläger ebensowenig zu vertreten ist wie ein Verschulden der Angestellten Sch. oder eines sonstigen Angestellten des Anwalts.

Bei der Beurteilung des Verhaltens des Rechtsanwalts Dr. G. hat indessen das Oberlandesgericht die Anforderungen an die Sorgfaltspflicht des Anwalts überspannt. Dem Anwalt kann nicht angefohlen werden, nach einem Tage der Abwesenheit die Arbeitsunterlagen seiner Angestellten daraufhin zu durchsuchen, ob sich bei ihnen eine nicht erledigte eilbedürftige Sache befindet. Er darf sich vielmehr darauf verlassen, daß er von seinem als zuverlässig bekannten Vorsteher entsprechend unterrichtet wird, wenn während seiner Abwesenheit eine Sache eingegangen ist, die fristgemäß erledigt werden muß. Im vorliegenden Falle konnte nun aber der Angestellte Ho., der den zum Heeresdienst eingezogenen Vorsteher vertrat, dem Rechtsanwalt Dr. G. keine Mitteilung davon machen, daß die Berufungsschrift noch am 4. August bei Gericht eingereicht werden mußte, da er nach seiner eidesstattlichen Versicherung nicht wußte, wann die Frist ablief. Der Vertreter des Beklagten beim Landgericht hatte nur mit dem Assessor H. verhandelt, und H. hatte weder dem Ho. eine Mitteilung über den bevorstehenden Fristablauf gemacht noch auch einen für den Rechtsanwalt Dr. G. bestimmten schriftlichen Vermerk darüber hinterlassen. Es kann nicht anerkannt werden, daß Dr. G. den Assessor H. hätte dahin anleiten müssen, daß er einen eingehenden Berufungsauftrag sofort selbst schriftlich erledigte. Wohl aber hätte Assessor H. auch ohne besondere Anleitung durch mündliche oder schriftliche Mitteilung an Ho. oder durch Hinterlassung eines für den Rechtsanwalt Dr. G. bestimmten Vermerks dafür sorgen müssen, daß die rechtzeitige Einreichung der Berufungsschrift im Auge behalten wurde, zumal da er wußte, daß er selbst am kommenden Tage nicht anwesend sein werde. Zu einer entsprechenden, gegebenenfalls fernmündlichen Benachrichtigung des Rechtsanwalts Dr. G. hätte spätestens dann Veranlassung vorgelegen, als es am Abend des 3. August 1939 nicht mehr zu der in Aussicht genommenen Begegnung mit ihm auf der Anwaltskanzlei gekommen war. Daß Rechtsanwalt Dr. G. von dem Berufungsauftrag erst verspätet Kenntnis erlangt hat, beruht hiernach auf einer Verkettung von Umständen, die er selbst bei Anwendung äußerster Sorgfalt nicht vermeiden konnte. Demnach liegt ein unabwendbarer Zufall vor, der die Wiedereinsetzung in den vorigen Stand rechtfertigt.