

2022 009

BUNDESGERICHTSHOF

III_ZB_32/68

BESCHLUSS

in Sachen

des Bruno S [REDACTED], N [REDACTED], F [REDACTED]straße [REDACTED],

Klägers und Berufungsklägers,

- Prozeßbevollmächtigte: Rechtsanwälte [REDACTED]
und Dr. [REDACTED], [REDACTED] -

gegen

den Freistaat B a y e r n , vertreten durch die
Bezirksfinanzdirektion R [REDACTED],

Beklagten und Berufungsbeklagten,

- Prozeßbevollmächtigte: Rechtsanwälte Dr. [REDACTED], [REDACTED]
und [REDACTED], [REDACTED] -

Der III. Zivilsenat des Bundesgerichtshofes hat in der Sitzung vom 3. März 1969 unter Mitwirkung des Senatspräsidenten Dr. Pagendarm sowie der Bundesrichter Dr. Kreft, Dr. Arndt, Gähtgens und Keßler beschlossen:

Auf die sofortige Beschwerde des Klägers wird der Beschluß des 4. Zivilsenates des Oberlandesgerichts Nürnberg vom 16. September 1968 aufgehoben.

Dem Kläger wird die Wiedereinsetzung in den vorigen Stand gegen die Versäumung der Frist zur Einlegung der Berufung gewährt, die sich gegen das Urteil der 4. Zivilkammer des Landgerichts Nürnberg-Fürth vom 30. Mai 1968 richtet.

Die Kosten der Wiedereinsetzung fallen dem Kläger zur Last.

G r ü n d e :

Der Kläger hat gegen das ihm am 11. Juni 1968 zugestellte Urteil des Landgerichts vom 30. Mai 1968 durch eine am 17. Juli 1968 bei dem Berufungsgericht eingegangene Schrift Berufung eingelegt und zugleich Wiedereinsetzung gegen die Versäumung der Berufungsfrist beantragt. Durch Beschluß vom 16. September 1968, der dem Kläger am 2. Oktober 1968 zugestellt wurde, lehnte das Berufungsgericht die Wiedereinsetzung ab

und verwarf die Berufung als verspätet. Hiergegen richtet sich die am 11. Oktober 1968 eingelegte sofortige Beschwerde des Klägers, mit der er die Aufhebung des angefochtenen Beschlusses und die Wiedereinsetzung begehrt. Der beklagte Freistaat bittet, die Beschwerde zurückzuweisen.

Die sofortige Beschwerde ist rechtzeitig eingelegt (§§ 569, 577 Abs. 2 ZPO) und nach §§ 238 Abs. 2, 519 b Abs. 2 Satz 2 in Verbindung mit § 567 Abs. 3 ZPO zulässig. Sie hat auch Erfolg, weil dem Kläger die Wiedereinsetzung zu gewähren ist.

Nach § 233 Abs. 1 ZPO ist einer Partei die Wiedereinsetzung zu gewähren, wenn sie durch unabwendbaren Zufall die Frist versäumt hat. Dabei hat sich die Partei das Verschulden ihres Prozeßbevollmächtigten nach § 232 Abs. 2 ZPO anrechnen zu lassen, nicht aber ein Verschulden anderer Hilfspersonen. Die Fehler dieser Hilfspersonen stehen einer Wiedereinsetzung nur entgegen, wenn den Anwalt hieran selbst ein Verschulden trifft.

Nach der dem Wiedereinsetzungsgesuch beigelegten und durch spätere eidesstattliche Erklärungen ergänzten eidesstattlichen Versicherung des Bürovorstehers Bähr hat der Prozeßbevollmächtigte des Klägers, Rechtsanwalt Dr. [REDACTED], am 10. Juli 1968 die tags zuvor von ihm unterzeichnete Berufungsschrift dem Bürovorsteher zur Weitergabe an das Gericht übergeben. Dieser hat die Schrift in eine Auslaufmappe gelegt. In diesen Mappen, von denen im Büro zwei vorhanden waren, wurde die für die Nürnberger Gerichte bestimmte Post von einem der Anwälte der Sozietät täglich zu Gericht

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



gebracht. In aller Regel wurde nur eine dieser Mappen benutzt; in die andere (Reserve-) Mappe wurde Gerichtspost nur eingelegt, wenn die erste, regelmäßig benutzte Mappe bereits zu den Gerichten unterwegs war. Das war auch am 10. Juli 1968 der Fall; deshalb wurde die Berufungsschrift in die Reservemappe eingeordnet. Versehentlich hat der Bürovorsteher die Reservemappe nun nicht auf dem dazu bestimmten Schreibtisch rechts von seinem eigenen Schreibtisch bereitgelegt, von dem aus die Mappe noch am selben Tag zu dem Gericht mitgenommen worden wäre, sondern an den normalen Aufbewahrungsort - links von seinem eigenen Schreibtisch - zurückgelegt, wo sie bis zum 16. Juli 1968 ungeöffnet liegen blieb. Erst als die Reservemappe am 16. Juli 1968 erneut benötigt wurde, wurde das Versehen bemerkt.

Danach hat Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] die Berufungsschrift vor Ablauf der Berufungsfrist rechtzeitig in den Geschäftsgang des Büros gegeben, von dem aus sie bei normalem Lauf der Dinge noch innerhalb der Berufungsfrist zu dem Berufungsgericht gelangt wäre. Mit dem Versehen seines Bürovorstehers brauchte der Rechtsanwalt nicht zu rechnen. Ein von dem Rechtsanwalt zu vertretender Organisationsmangel, der für die Versäumung der Berufungsfrist etwa mitursächlich geworden wäre, liegt ebenfalls nicht vor.

Das Berufungsgericht erblickt allerdings einen solchen Organisationsmangel in dem Fehlen entsprechender Kontrollanweisungen. Es erwägt hierzu: Der Umstand, daß bei der Expedierung von Schriftstücken kein Unterschied zwischen Fristen und nicht eilbedürftigen Sachen gemacht worden sei und zwei gleich-

artige Mappen zur Postbeförderung benutzt worden seien, habe einen Unsicherheitsfaktor geschaffen, der es erforderlich gemacht habe, Anordnungen darüber zu geben, daß und wie die tatsächliche Leerung der Mappen, in denen sich Frist Sachen befanden, zu kontrollieren sei. Damit, daß eine Frist Sache zusammen mit anderen Schriftsätzen in eine der Auslaufmappen gelegt werde, sei noch keine hinreichende Gewähr dafür gegeben, daß diese Sache auch an diesem Tag zu Gericht komme. Je näher das Ende der Notfrist bevorstehe, desto zuverlässiger müsse die Kontrolle des Abgangs sein. Auch darüber, wann die Frist Sache im Fristenkalender als erledigt zu streichen sei, hätten genaue Anweisungen gegeben werden müssen. Wenn das Abstreichen der Frist im Fristenkalender in dem Augenblick erfolgt sei, in dem das fristgebundene Schriftstück in die Auslaufmappe eingelegt worden sei, hätte am Ende des Tages oder - wie im vorliegenden Fall noch durchaus möglich - am darauffolgenden Tage geprüft werden müssen, ob diese Mappe auch zum Gericht gekommen und dort geleert worden sei. Da es an entsprechenden organisatorischen Anordnungen offenbar gefehlt habe, seien die Voraussetzungen für die Wiedereinsetzung nicht dargetan.

Der Kläger hat im Verlauf des Beschwerdeverfahrens zu der die Überwachung des Postabgangs betreffenden Organisation, insbesondere der Fristenkontrolle seinen Vortrag ergänzt und weitere eidesstattliche Versicherungen des Bürovorstehers beigebracht. Es kann dahinstehen, ob diese nach Ablauf der Zweiwochenfrist des § 234 Abs. 1 ZPO vorgetragenen Tatsachen noch berücksichtigt werden können (vgl. hierzu BGHZ 2, 342, 345; LM ZPO § 233 Nr. 30 Anh.). Selbst

wenn davon auszugehen wäre, daß es an den von dem Berufungsgericht für notwendig gehaltenen Kontrollmaßnahmen gefehlt hat, ist dieser Mangel doch im vorliegenden Fall für die Fristversäumnis nicht ursächlich geworden.

Nach der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofes (Beschlüsse vom 11. Januar 1954 - II ZB 22/53 = LM ZPO § 233 - Fd - Nr. 4 und vom 9. Juli 1957 - IV ZB 123/57 = LM ZPO § 233 Nr. 78 Anh.) kann die im Fristenkalender einzutragende Notfrist gelöscht werden, wenn das zur Wahrung der Frist bestimmte Schriftstück rechtzeitig von dem Rechtsanwalt unterzeichnet und von dem Büro postfertig gemacht worden ist. Danach durfte der Bürovorsteher im vorliegenden Fall die Berufungsfrist in dem Fristenkalender löschen, nachdem er die Berufungsschrift in die Auslaufmappe gelegt hatte. Wäre dies geschehen, so hätte aus dem Fristenkalender ein Hinweis für die Versäumung der Berufungsfrist nicht mehr gewonnen werden können. Denn das Versehen, auf das die Versäumung der Frist zurückgeht, ist erst durch das spätere Verlegen der Auslaufmappe durch den Bürovorsteher eingetreten.

Dem Berufungsgericht ist allerdings darin zu folgen, daß die Fristenkontrolle zur ordnungsmäßigen Überwachung des Postabgangs allein nicht genügte. Vielmehr mußte zu der Fristenkontrolle eine Kontrolle der Auslaufmappen auf ihren Inhalt hinzutreten, um zu gewährleisten, daß die fristwahrenden Schriftsätze noch am selben Tage, an dem die Frist in dem Fristenkalender gestrichen wurde, auch zu Gericht kamen. Es wäre deshalb erforderlich ge-

wesen, den Bürovorsteher anzuweisen, die für den Postauslauf benutzten Mappen täglich, und zwar tunlichst bei Büroschluß darauf zu kontrollieren, ob sie geleert, also im Verlauf des Tages tatsächlich auch zu Gericht gelangt waren. Da im vorliegenden Fall für die Mappen, soweit sie für den Postauslauf benutzt wurden, ein besonderer Schreibtisch als Aufbewahrungsort vorgesehen war, konnte sich diese Kontrolle auf die an diesem Ort abgelegten Mappen beschränken. Eine Anweisung, auch die an einem anderen Ort abgelegte Reservemappe täglich auf ihren Inhalt zu kontrollieren, brauchte nicht gegeben zu werden, solange die Anweisung bestand, auch diese Mappe, wenn in sie Post eingelegt wurde, an den bezeichneten besonderen Ort abzulegen und damit im Bedarfsfalle der Mappenkontrolle zuzuführen. Da die Reservemappe von dem Bürovorsteher entgegen der bestehenden Anweisung versehentlich an einen anderen Ort abgelegt worden ist, obwohl sie die Berufungsschrift enthielt, hätte daher auch eine ordnungsmäßige Mappenkontrolle die Reservemappe mit der Berufungsschrift nicht erfaßt.

Ein Organisationsmangel ist deshalb für die Versäumung der Berufungsfrist nicht ursächlich gewesen. Diese ist vielmehr allein auf ein von dem Kläger nicht zu vertretendes Versehen des Bürovorstehers seines Prozeßbevollmächtigten zurückzuführen.

Der Antrag auf Wiedereinsetzung in den vorigen Stand ist hiernach schon durch diejenigen Umstände gerechtfertigt, die in der am 17. Juli 1968 eingegangenen eidesstattlichen Versicherung glaubhaft gemacht sind.

Der sofortigen Beschwerde ist daher mit der Kostenfolge aus § 238 ZPO stattzugeben. Über die Kosten der sofortigen Beschwerde ist vom Berufungsgericht zu entscheiden, da zur Zeit noch nicht ersichtlich ist, wie zur Hauptsache zu entscheiden ist.

Dr. Pagendarm

Dr. Kreft

Dr. Arndt

Bundesrichter
Gähtgens ist
beurlaubt; er
ist an der Leistung der Unterschrift verhindert.

Keßler

Dr. Pagendarm