

BUNDESGERICHTSHOF

IV ZB 5/72

BESCHLUSS

in dem Rechtsstreit

des Fotografen Werner R [REDACTED],
[REDACTED] B [REDACTED], T [REDACTED] Straße [REDACTED],

Beklagten und Beschwerdeführers,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED]
[REDACTED] H [REDACTED] -

gegen

die minderjährige Katja S [REDACTED]
geb. am [REDACTED] 1969 in H [REDACTED],
wohnhaft in H [REDACTED], M [REDACTED],

gesetzlich vertreten durch die Behörde für Schule,
Jugend und Berufsbildung - Amt für Jugend -
in H [REDACTED] als Amtsvormund vertreten durch
Regierungsamtmann R [REDACTED], Bezirksjugendamt W [REDACTED],
[REDACTED] H [REDACTED], W [REDACTED] Allee [REDACTED],

Klägerin und Beschwerdegegnerin

Der IV. Zivilsenat des Bundesgerichtshofes hat in der Sitzung vom 1. März 1972 unter Mitwirkung der Bundesrichter Johannsen, Dr. Pfretzschner, Dr. Reinhardt, Dr. Bukow und Dr. Buchholz

beschlossen:

Die Beschwerde des Beklagten gegen den Beschluß des 8. Zivilsenats des Hanseatischen Oberlandesgerichts zu Hamburg vom 13. Dezember 1971 wird zurückgewiesen.

Der Beklagte hat die Kosten des Beschwerdeverfahrens zu tragen.

G r ü n d e :

Das amtsgerichtliche Teilurteil vom 12. Oktober 1971 ist dem erstinstanzlichen Prozeßbevollmächtigten des Beklagten von Amts wegen am 18. Oktober 1971 zugestellt worden. Mit Beschluß vom 1. November 1971 berichtigte das Amtsgericht sein Teilurteil dahin, daß im Tenor die Worte "das Urteil ist vorläufig vollstreckbar" und in den Entscheidungsgründen die Worte "die vorläufige Vollstreckbarkeit (beruht) auf § 708 Ziffer 6 ZPO" in Fortfall kommen. Dieser Beschluß

- 3 -

wurde dem erstinstanzlichen Prozeßbevollmächtigten des Beklagten am 16. November 1971 zugestellt. Am 10. November 1971 legte der zweitinstanzliche Prozeßbevollmächtigte des Beklagten beim Landgericht Berufung ein, die er mit Schriftsatz vom 3. Dezember 1971 wieder zurücknahm. Am 3. Dezember 1971 legte er die Berufung beim Oberlandesgericht ein und begründete sie gleichzeitig. Mit am 6. Dezember 1971 beim Oberlandesgericht eingegangenem Schriftsatz beantragte er die Wiedereinsetzung in den vorigen Stand gegen die Versäumung der Berufungsfrist.

Mit Beschluß vom 13. Dezember 1971 hat das Oberlandesgericht unter Ablehnung des Wiedereinsetzungsantrages die Berufung des Beklagten als unzulässig verworfen.

Hiergegen wendet sich der Beklagte mit seiner sofortigen Beschwerde ohne Erfolg.

Mit Recht hat das Oberlandesgericht angenommen, daß die Berufungsfrist mit der von Amts wegen erfolgten Zustellung des amtsgerichtlichen Teilurteils am 18. Oktober 1971 zu laufen begann. Entgegen der in der Beschwerdebegründung vertretenen Ansicht wurde durch den am 16. November 1971 zugestellten Berichtigungsbeschluß nicht eine neue Berufungsfrist eröffnet. Eine berichtigte Urteilsfassung hat als die ursprünglich verkündete zu gelten und die Berichtigung kann den Lauf der Rechtsmittelfrist grundsätzlich nicht beeinflussen. Eine Ausnahme gilt nur dann, wenn die Partei

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



nach der ursprünglichen Fassung des Urteils keinen Anlaß zu einem Rechtsmittel hatte, weil sie nicht beschwert war (BGHZ 17, 151). Ein solcher Ausnahmefall lag hier nicht vor.

Auch im übrigen läßt der angefochtene Beschluß keine Rechtsfehler erkennen.

Der erstinstanzliche Prozeßbevollmächtigte des Beklagten hat nicht angegeben, warum er nicht nur die an ihn am 18. Oktober 1971 von Amts wegen erfolgte Zustellung übersah, sondern auch den Hinweis in dem Berichtigungsbeschluß, daß das Urteil dem Anwalt des Beklagten am 18. Oktober 1971 zugestellt wurde, nicht beachtete, vielmehr dem zweitinstanzlichen Prozeßbevollmächtigten mit Schreiben vom 1. Dezember 1971 mitteilte, daß bisher noch keine Zustellung erfolgt sei, und im Schreiben vom 14. Dezember 1971 an diesen ausführte, eine Zustellung durch die Klägerin sei überhaupt nicht erfolgt, zumindest nicht feststellbar. Sein Verhalten und auch der Umstand, daß er den zweitinstanzlichen Prozeßbevollmächtigten mit der Einlegung der Berufung beim Landgericht beauftragte, lassen daher nur den Schluß zu, daß ihm die am 1. Juli 1970 erfolgte Neuregelung in Kindschaftssachen nicht bekannt war.

Mit Recht hat daher das Berufungsgericht ein schuldhaftes Verhalten des erstinstanzlichen Prozeßbevollmächtigten darin gesehen, daß er den zweitinstanzlichen Prozeßbevollmächtigten nicht von der erfolgten Zustellung des Teilurteils in Kenntnis setzte.

Ob insoweit auch den zweitinstanzlichen Anwalt ein Verschulden trifft, kann dahingestellt bleiben. Zweifelhafte muß es zumindest erscheinen, ob die vom Oberlandesgericht für erforderlich gehaltene Rückfrage im Hinblick auf die obengenannten Schreiben vom 1. und 14. Dezember 1971 zu einem anderen Ergebnis geführt hätte.

Zutreffend hat das Oberlandesgericht auch schuldhaft Fehler beider Prozeßbevollmächtigten darin gesehen, daß die Berufungseinlegung zunächst fälschlicherweise beim Landgericht erfolgt ist. Wie der erkennende Senat schon wiederholt ausgesprochen hat, kann die Wiedereinsetzung in den vorigen Stand nicht erteilt werden, wenn die Berufungsfrist versäumt worden ist, weil dem Prozeßbevollmächtigten unbekannt war, daß seit Inkrafttreten des Nichtehechengesetzes die Oberlandesgerichte für die Entscheidung über die Berufung gegen Urteile der Amtsgerichte in Kindschaftsachen zuständig sind (NJW 1971, 1704).

Weiterhin sind auch keine Rechtsfehler ersichtlich, soweit das Berufungsgericht keine Anhaltspunkte dafür gefunden hat, daß die Versäumung der Berufungsfrist nicht auf einem Verschulden der beteiligten Anwälte, sondern auf dem Versehen eines gut geschulten und überwachten Büropersonals beruht habe. Wenn in der Beschwerdebeurteilung die erstinstanzlichen Anwälte als Zeugen dafür benannt werden, daß die Unkenntnis über die Zustellung des Urteils durch einen Fehler des Büros als Folge der mehrfachen Rücksendung des Urteils ver-

ursacht worden sei, so fehlt es hierbei nicht nur an dem erforderlichen Tatsachenvortrag, sondern selbst hierzu vorgetragene neue Tatsachen hätten gemäß § 236 Nr. 1 ZPO in der Beschwerdeinstanz keine Berücksichtigung finden können. Ebenso muß es ohne Bedeutung bleiben, wenn der zweitinstanzliche Prozeßbevollmächtigte sich nunmehr darauf beruft, daß er am 5. oder 6. November 1971 einen Herzanfall erlitten habe. Mit Schriftsatz vom 8. November 1971 hat er die Berufung beim Landgericht eingelegt und vom 10. oder 11. November 1971 hat er nach seiner Angabe fast täglich bei der Geschäftsstelle des Landgerichts vorgesprochen. Mithin kann ihn auch seine Erkrankung nicht an der rechtzeitigen Einlegung der Berufung beim Oberlandesgericht gehindert haben.

Schließlich ist es auch belanglos, daß der zweitinstanzliche Prozeßbevollmächtigte sich erfolglos um eine Akteneinsicht beim Landgericht bemühte. Selbst wenn die nicht zu erreichende Akteneinsicht ursächlich für die verspätete Berufungseinlegung gewesen sein sollte, so blieben dennoch die Pflichtverletzungen der Prozeßbevollmächtigten des Beklagten für die Fristversäumung zumindest mitursächlich und der Beklagte müßte sie sich in gleicher Weise zurechnen lassen.

Danach hat das Berufungsgericht zu Recht eine Wiedereinsetzung in den vorigen Stand wegen Versäumung der Berufungsfrist versagt und die Berufung des Klägers als unzulässig verworfen. Die sofortige Beschwerde des Klägers ist daher als unbegründet zurückzuweisen.

- 7 -

Beschwerdewert: 3.000,- DM.

Johannsen

Dr. Pfretzschner

Dr. Reinhardt

Dr. Bukow

Dr. Buchholz