

BUNDESGERICHTSHOF

BESCHLUSS

IV ZB 5/73

in dem Rechtsstreit

des Kraftfahrzeug-Mechanikers Jacky S [REDACTED],
S [REDACTED], G [REDACTED]/Frankreich, Boulevard du N [REDACTED],

Beklagten und Beschwerdeführers,

- Prozeßbevollmächtigte II. Instanz:

Rechtsanwälte Dr. [REDACTED] und
[REDACTED], B [REDACTED], G [REDACTED] M [REDACTED] -

gegen

Sylvia R [REDACTED], geb. am [REDACTED] 1971,
wohnhaft in S [REDACTED], G [REDACTED]straße [REDACTED],
gesetzlich vertreten durch das Kreisjugendamt
A [REDACTED] als Amtsvormund,

Klägerin und Beschwerdegegnerin

Der IV. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat am 23. Februar 1973 durch den Vorsitzenden Richter Dr. Hauß und die Richter Dr. Reinhardt, Dr. Bukow, Dr. Buchholz und Knüfer

beschlossen:

Die sofortige Beschwerde des Beklagten gegen den Beschluß des 2. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Bamberg vom 27. Oktober 1972 wird zurückgewiesen.

Der Beklagte hat die Kosten des Beschwerdeverfahrens zu tragen.

G r ü n d e :

Das Amtsgericht Aschaffenburg hat mit dem am 19. Oktober 1971 verkündeten Urteil die Feststellung getroffen, daß der Beklagte der Vater der Klägerin ist, und den Beklagten zur Zahlung des Regelunterhalts verurteilt. Das Urteil ist dem Beklagten nicht zugestellt worden. Durch seinen Prozeßbevollmächtigten hat der Beklagte am 18. August 1972 Berufung bei dem Landgericht Aschaffenburg eingelegt und die Wiedereinsetzung in den vorigen Stand gegen die Versäumung der Berufungsfrist beantragt. Nach richterlichem Hinweis, daß das Landgericht in Kindschaftssachen nicht Berufungsinstanz ist, hat der Prozeßbevollmächtigte des Beklagten am 15. September 1972 bei dem Oberlandesgericht Bamberg Berufung eingelegt und wiederum einen Wiedereinsetzungsantrag gestellt.

- 3 -

Das Oberlandesgericht hat die Berufung unter Zurückweisung des Wiedereinsetzungsantrags als unzulässig verworfen.

Die hiergegen frist- und formgerecht eingelegte sofortige Beschwerde des Beklagten ist nicht begründet.

Unzutreffend ist die von dem Prozeßbevollmächtigten des Beklagten vorgebrachte Ansicht, das Urteil des Amtsgerichts habe nicht ergehen dürfen, weil der Beklagte in der Terminsladung unrichtigerweise darauf hingewiesen worden sei, daß bei seinem Nichterscheinen ein Versäumnisurteil ergehen könne. Ein solcher Fehler in dem der Terminsladung beigefügten Hinweis hat eine Unwirksamkeit des auf die Ladung ergangenen Urteils nicht zur Folge. Er kann aber Anlaß geben, der Partei, die zufolge des fehlerhaften Hinweises die Rechtsmittelfrist versäumt hat, auf ein rechtzeitig gestelltes Gesuch die Wiedereinsetzung in den vorigen Stand zu gewähren.

Das Wiedereinsetzungsgesuch des Beklagten ist jedoch nicht rechtzeitig innerhalb der Zweiwochenfrist des § 234 ZPO bei dem zuständigen Oberlandesgericht gestellt worden. Die Berufungsfrist war mangels Zustellung des Urteils sechs Monate seit der Verkündung des Urteils abgelaufen (§ 516 ZPO). Der Ablauf der Berufungsfrist war dem Prozeßbevollmächtigten des Beklagten spätestens am 18. August 1972 bekannt, als er die Berufung und das Wiedereinsetzungsgesuch bei dem Landgericht einreichte. Das Wiedereinsetzungsgesuch war aber nicht bei dem Landgericht, sondern bei dem Oberlandesgericht anzubringen, das für die Berufung gegen Urteile in Kindschaftssachen zuständig ist (§ 236 Satz 1 ZPO, § 119 Nr. 1 GVG). Bei



Eingang des Gesuchs bei dem Oberlandesgericht am 15. September 1972 war die Zweiwochenfrist abgelaufen.

Die Fristversäumnis beruht auf einem Verschulden des Prozeßbevollmächtigten des Beklagten, dem die Zuständigkeit des Oberlandesgerichts bekannt sein mußte. Nach § 232 Abs. 2 ZPO muß sich der Beklagte das Verschulden seines Prozeßbevollmächtigten anrechnen lassen. Der Ansicht, daß diese Vorschrift in Kindschaftssachen nicht anzuwenden sei, kann nicht beigespflichtet werden. Das hat der erkennende Senat bereits mehrfach ausgesprochen (vgl. u. a. den in NJW 1972, 584 = FamRZ 1972, 200 veröffentlichten Beschluß). Demgemäß ist auch dem Antrag nicht stattzugeben, das Verfahren bis zur Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts, das in dieser Frage durch das Oberlandesgericht Celle angerufen worden ist, auszusetzen.

Dr. Hauß

Dr. Buchholz