

BUNDESGERICHTSHOF

IV ZB 9/72

BESCHLUSS

in dem Rechtsstreit

des Polizeibeamten Reiner B [REDACTED],
G [REDACTED], Im W [REDACTED],

- Prozeßbevollmächtigter: Beklagten und Beschwerdeführers,
Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

gegen

den minderjährigen André S [REDACTED],
geb. am [REDACTED] 1970, E [REDACTED], M [REDACTED],
gesetzlich vertreten durch das Jugendamt der Stadt
E [REDACTED] als Amtsvormund,

Kläger und Beschwerdegegner

Der IV. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat in der Sitzung am 15. März 1972 unter Mitwirkung des Senatspräsidenten Dr. Hauß und der Bundesrichter Dr. Pfretzschner, Dr. Reinhardt, Dr. Bukow und Dr. Buchholz beschlossen:

Die sofortige Beschwerde des Beklagten gegen den Beschluß des 8. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Hamm vom 5. Januar 1972 wird zurückgewiesen.

Der Beklagte hat die Kosten des Beschwerdeverfahrens zu tragen.

Der Streitwert beträgt 3.000,- DM.

G r ü n d e :

In der vorliegenden Kindschaftssache hat das Amtsgericht Burgsteinfurt durch das am 7. Oktober 1971 verkündete Urteil festgestellt, daß der Beklagte der Vater des Klägers ist, und den Beklagten zu Unterhaltszahlungen verurteilt. Das Urteil ist dem erstinstanzlichen Prozeßbevollmächtigten des Beklagten am 29. Oktober 1971 von Amts wegen zugestellt worden. Dieser hat zunächst mit Schriftsatz vom gleichen Tage bei dem Landgericht Münster Berufung eingelegt. Nachdem er durch das Landgericht mit Schreiben vom 16. November 1971 darauf hingewiesen worden war, daß für die Berufung nicht die Zuständigkeit des Landgerichts, sondern die des Oberlandesgerichts gegeben sei, hat er die Berufung mit Schriftsatz vom 27. November 1971 zurückgenommen und mit Schreiben vom 29. November 1971 einen bei dem Oberlandesgericht zugelassenen Rechtsanwalt mit der Einlegung der Berufung beauftragt. Die Beru-

fung ist beim Oberlandesgericht am 30. November 1971, mithin verspätet, eingelegt worden.

Mit Schriftsatz vom 7. Dezember 1971 hat der Prozeßbevollmächtigte des zweiten Rechtszuges für den Beklagten um Gewährung der Wiedereinsetzung in den vorigen Stand gegen die Versäumung der Berufungsfrist nachgesucht. Er hat geltend gemacht, die ordnungsgemäß ausgebildete Bürovorsteherin des erstinstanzlichen Prozeßbevollmächtigten des Beklagten, Frau W■■■■, habe es aus unerklärlichen Gründen versäumt, das Datum der Zustellung des amtsgerichtlichen Urteils in dem Fristenkalender einzutragen und die Berufungsfrist zu vermerken. Das werde durch Vorlage einer eidesstattlichen Versicherung von Frau W■■■■ glaubhaft gemacht werden.

Das Oberlandesgericht hat das Wiedereinsetzungsgesuch unter gleichzeitiger Verwerfung der Berufung zurückgewiesen. Es hat ausgeführt, es könne dahingestellt bleiben, ob das Vorbringen zur Gewährung einer Wiedereinsetzung ausreiche; denn die vorgebrachten Tatsachen seien trotz Ankündigung nicht glaubhaft gemacht worden.

Hiergegen richtet sich die frist- und formgerecht eingelegte sofortige Beschwerde des Beklagten.

Sie ist nicht begründet.

Mit der Beschwerde ist eine eidesstattliche Versicherung der Bürovorsteherin Frau W■■■■ vom 19. Januar 1971 eingereicht worden. Ob die damit vorgenommene Glaubhaftmachung rechtzeitig geschehen ist, kann dahinstehen. Denn die vorgebrachten Tatsachen vermögen eine Wiedereinsetzung nicht zu rechtfertigen.



Falls die Bürovorsteherin bei Zustellung des Urteils am 29. Oktober 1971 keine Rechtsmittelfrist in dem Fristenkalendar vorgemerkt haben sollte, so ist das ohne Bedeutung. Denn die Eintragung der Frist hätte sogleich wieder gelöscht werden können, weil die Berufungsschrift am gleichen Tage gefertigt und alsbald abgesandt wurde. Als am 16. November 1971 vom Landgericht die Nachricht einging, die Berufung sei nicht zulässig, weil nicht die Zuständigkeit des Landgerichts, sondern die des Oberlandesgerichts gegeben sei, wäre es allerdings Aufgabe der Bürovorsteherin gewesen, wenn ihr die Fristenkontrolle oblag, nunmehr die Zustellung des Urteils zu überprüfen, die Rechtsmittelfrist im Fristenkalendar einzutragen und die Frist zu kontrollieren. Daß sie das unterlassen hat, vermag jedoch den erstinstanzlichen Prozeßbevollmächtigten des Beklagten nicht zu entlasten. Als er davon erfuhr, daß die eingelegte Berufung unzulässig war, hätte er nämlich selbst unverzüglich prüfen müssen, welche Möglichkeiten bestanden, um zu verhindern, daß aus dem von ihm begangenen Fehler Nachteile für seinen Mandanten entstanden. Hierzu hätte in erster Linie die Prüfung gehört, ob die Rechtsmittelfrist schon abgelaufen war oder ob eine Berufung beim Oberlandesgericht noch fristgemäß eingelegt werden konnte. Diese Prüfung ist aber offenbar unterblieben. Andernfalls ist nicht zu verstehen, daß der Prozeßbevollmächtigte mit Schriftsatz vom 27. November 1971 die beim Landgericht eingelegte Berufung zurücknahm und erst zwei Tage später, am 29. November 1971, einen beim Oberlandesgericht zugelassenen Rechtsanwalt mit der Einlegung der Berufung beauftragte. Am 27. November 1971 war die Berufungsfrist noch nicht abgelaufen. Das Rechtsmittel hätte daher noch rechtzeitig eingelegt werden können, wenn

der Rechtsanwalt an diesem Tage, notfalls telefonisch, Auftrag zur Einlegung der Berufung erteilt hätte. Wegen dieses Versäumnisses kann nicht angenommen werden, daß ein die Wiedereinsetzung nach § 233 ZPO rechtfertigender Grund vorliegt.

Die Beschwerde mußte deshalb zurückgewiesen werden.

Dr. Hauß

Dr. Pfretzschner

Dr. Reinhardt

Dr. Bukow

Dr. Buchholz