

BUNDESGERICHTSHOF

IVb ZB 190/82

BESCHLUSS

in der Familiensache

Der IVb - Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat am 15. Juni 1983 durch den Vorsitzenden Richter Lohmann und die Richter Portmann, Dr. Seidl, Dr. Blumenröhr und Nonnenkamp beschlossen:

Die sofortige Beschwerde der Kläger gegen den Beschluß des 2. Senats für Familiensachen des Oberlandesgerichts Düsseldorf vom 3. Dezember 1982 wird zurückgewiesen. Die Kläger haben die Kosten der Beschwerde zu tragen.

Beschwerdewert: 1.452 DM

G r ü n d e :

I.

Durch Urteil vom 23. Juni 1982 hat das Amtsgericht die Unterhaltsklage teilweise abgewiesen. Gegen dieses, am 8. Juli 1982 zugestellte Urteil haben die Kläger am 13. August 1982 Berufung eingelegt. Auf den am 1. Oktober 1982 zugegangenen Hinweis des Oberlandesgerichts, daß gegen die Rechtzeitigkeit der Berufung Bedenken beständen, haben die Kläger am 14. Oktober 1982 Wiedereinsetzung in den vorigen Stand gegen die Versäumung der Berufungsfrist beantragt und zur Begründung ausgeführt:

- 3 -

Nach der Zustellung des amtsgerichtlichen Urteils seien im Büro ihrer erstinstanzlichen Prozeßbevollmächtigten eine Berufungsfrist auf den 5. August und eine Vorfrist auf den 28. Juli 1982 notiert worden. Am 15. Juli 1982 sei diesen Anwälten eine zweite Ausfertigung des Urteils in dieser Sache zugestellt worden, diesmal versehen mit einer Vollstreckungsklausel. Als die Sekretärin W. der erstinstanzlichen Prozeßbevollmächtigten nach Ablauf der Vorfrist weisungsgemäß den "Prozeßteil" der Handakte aussortiert und zur Weitergabe an die Berufungsanwälte fertiggemacht habe, habe sie, entgegen der generellen Anweisung, der zu übersendenden Handakte stets das zugestellte Urteil beizufügen, irrtümlich lediglich eine Kopie der am 15. Juli 1982 eingegangenen zweiten Ausfertigung des Urteils beigelegt. Anschließend habe Rechtsanwalt M. die von seinem Büro in einen Umschlag gesteckte Handakte bei den Berufungsanwälten abgegeben, ohne zuvor den Inhalt des Umschlages noch einmal zu überprüfen. Eine Mitteilung, wann das erstinstanzliche Urteil zugestellt worden sei, habe gefehlt. Im Büro der Berufungsanwälte bestehe die generelle Anweisung an die Bürovorsteherin oder deren Vertreterin, sofort den erstinstanzlichen Prozeßbevollmächtigten anzurufen und das Zustellungsdatum zu erfragen, wenn dieses nicht angegeben oder zweifelhaft sei. Obwohl ein solcher Fall vorgelegen habe, habe die Bürovorsteherin R. gemeint, von einer Rückfrage absehen zu können, weil das übergebene erstinstanzliche Urteil den Eingangsstempel 15. Juli 1982 getragen habe, und habe entsprechend diesem Datum die Berufungsfrist auf den 16. August 1982 (Montag) notiert.



Zur Glaubhaftmachung haben die Kläger eine anwaltliche Versicherung des erstinstanzlichen Prozeßbevollmächtigten Rechtsanwalt M. sowie eidesstattliche Versicherungen der Sekretärin W. und der Bürovorsteherin R. vorgelegt.

Das Oberlandesgericht hat den Wiedereinsetzungsantrag zurückgewiesen und die Berufung als unzulässig verworfen. Hiergegen wenden sich die Kläger mit der sofortigen Beschwerde.

II.

Die sofortige Beschwerde hat keinen Erfolg.

1. Das Oberlandesgericht hat die Berufung der Kläger zu Recht als unzulässig verworfen, weil die Frist zur Einlegung des Rechtsmittels am Montag, den 9. August 1982 endete und deshalb bereits abgelaufen war, als die Berufung am 13. August 1982 beim Oberlandesgericht einging.
2. Die beantragte Wiedereinsetzung in den vorigen Stand hat das Berufungsgericht den Klägern mit Recht versagt, weil ihre erstinstanzlichen Prozeßbevollmächtigten an der Fristversäumung ein Verschulden trifft, für das die Kläger einzustehen haben (§§ 233, 85 Abs. 2 ZPO).

Wie sich aus der Versicherung des Rechtsanwalts M. ergibt, hatten die erstinstanzlichen Prozeßbevollmächtigten es bei der Besprechung mit der Klägerin zu 1. am 2. August 1982 übernommen, für die Berufungseinlegung durch einen beim

Oberlandesgericht zugelassenen Rechtsanwalt zu sorgen. Damit waren sie für die Einhaltung der Berufungsfrist ebenso verantwortlich wie die zweitinstanzlichen Prozeßbevollmächtigten (vgl. BGH, Beschluß vom 7. November 1979 - IV ZB 144/79 - VersR 1980, 193). Wie das Berufungsgericht zutreffend ausgeführt hat, mußten sie vor allem sicherstellen, daß die zweitinstanzlichen Anwälte über das Datum der Urteilszustellung, die den Lauf der Berufungsfrist in Gang gesetzt hatte, unterrichtet wurden. Da das durch die Übermittlung der Handakten erfolgen sollte, mußten die erstinstanzlichen Prozeßbevollmächtigten dafür sorgen, daß sich aus den übersandten Unterlagen das maßgebende Datum zweifelsfrei ergab. Dabei durften sie sich nicht auf die Beauftragung ihres Büros beschränken, den Prozeßteil der Handakten auszusondern und zur Übermittlung fertig zu machen, auch wenn die damit befaßte Sekretärin W. für derartige Fälle allgemein angewiesen war, den zu übersendenden Unterlagen die zugestellte erstinstanzliche Urteilsausfertigung beizufügen.

Zwar darf sich ein Rechtsanwalt von rein büromäßigen Tätigkeiten und einfachen Routineangelegenheiten entlasten. Zu derartigen Angelegenheiten, die er seinem gut ausgebildeten und hinreichend überwachten Büropersonal übertragen darf, mag unter Umständen auch die Weiterleitung eines Rechtsmittelauftrages an einen bei dem Rechtsmittelgericht zugelassenen Rechtsanwalt gehören. So hat es der Bundesgerichtshof für den Fall, daß der Zeitpunkt der Urteilszustellung und das Ende der Rechtsmittelfrist richtig festgestellt und in den Handakten vermerkt worden sind, für gerechtfertigt erachtet, wenn der Prozeßbevollmächtigte des

- 6 -

ersten Rechtszuges es seinem Büropersonal überläßt, den Mandanten zu benachrichtigen und auf dessen Weisung die Beauftragung eines beim Berufungsgericht zugelassenen Rechtsanwalts mit der Rechtsmitteleinlegung zu besorgen und diesem die dafür erforderlichen Angaben zu machen. Ebenso hat der Bundesgerichtshof ausgeführt, daß der Prozeßbevollmächtigte erster Instanz das von seiner Kanzlei aufgrund der Handakten gefertigte, vom Bürovorsteher geprüfte Schreiben, durch das ein anderer Anwalt mit der Berufungseinlegung beauftragt werde und in dem Angaben über den Zeitpunkt der Urteilszustellung enthalten seien, vor der Unterzeichnung nicht selbst auf die Richtigkeit der darin enthaltenen Angaben zu prüfen brauche, wenn Urteilszustellung und Ende der Rechtsmittelfrist in den Handakten richtig festgehalten seien (vgl. Beschluß vom 22. Oktober 1958 - IV ZB 210/58 - LM ZPO § 232 Nr. 40).

Ob dem in dieser Allgemeinheit gefolgt werden kann, mag zweifelhaft erscheinen (für insoweit schärfere Anforderungen etwa BGH, Beschlüsse vom 19. Februar 1957 - VIII ZR 284/56 - LM ZPO § 233 Nr. 72 und vom 5. Juni 1963 - VIII ZR 127/63 - NJW 1963, 1779, 1780), braucht hier indessen nicht näher erörtert zu werden. Die Grundsätze jener Entscheidung können zur Beurteilung des vorliegenden Falles schon deshalb nicht herangezogen werden, weil es hier bereits an der in jenem Beschluß hervorgehobenen Voraussetzung fehlt, daß Beginn und Ende der Rechtsmittelfrist in den Handakten ausdrücklich vermerkt worden sind. Hinzu kommt, daß die Handakten der erstinstanzlichen Prozeßbevollmächtigten hier zwei Ausfertigungen des anzufechtenden amtsgerichtlichen Urteils enthielten, die zu verschiedenen Zeitpunkten zugestellt worden waren und dementsprechend verschiedene Eingangsstempel trugen. Unter diesen Um-

ständen hat das Berufungsgericht den erstinstanzlichen Prozeßbevollmächtigten Rechtsanwalt M., der die beiden Urteilsausfertigungen bei der Durchsicht der Akten anlässlich der Besprechung mit der Klägerin zu 1. am 2. August 1982 bemerken mußte, mit Recht für verpflichtet gehalten, besondere Vorkehrungen zu treffen, um die Übermittlung des allein maßgeblichen Zustellungsdatums an die Berufungsanwälte zuverlässig zu gewährleisten.

Will der erstinstanzliche Prozeßbevollmächtigte den Berufungsanwalt durch die Übersendung der Handakten über den Lauf der Rechtsmittelfrist in Kenntnis setzen und enthalten diese Akten, wie hier, zwei zu verschiedenen Zeitpunkten zugestellte Urteilsausfertigungen, so muß der Rechtsanwalt, wie der Bundesgerichtshof in dem bereits erwähnten Beschluß vom 7. November 1979 entschieden hat, selbst dem Berufungsanwalt gegenüber in geeigneter Weise (z.B. durch einen besonderen, ins Auge fallenden Vermerk auf der für die Fristberechnung nicht maßgeblichen zweiten Ausfertigung) sicherstellen, daß bei diesem ein Irrtum darüber, welche Ausfertigung und welcher Eingangsstempel der Berechnung der Berufungsfrist zugrundezulegen ist, ausgeschlossen ist. Um so mehr besteht für den Rechtsanwalt, der dem Berufungsanwalt in einem solchen Fall von vornherein nur die für die Fristberechnung maßgebliche Urteilsausfertigung übersenden möchte und die Zusammenstellung der weiterzuleitenden Aktenteile seinem Büropersonal überträgt,

Veranlassung zur Vorsorge, daß die richtige Ausfertigung beigelegt wird. Zu einer solchen Vorsorge wäre daher auch im vorliegenden Fall Rechtsanwalt M. verpflichtet gewesen. Nachdem er es vor der Übergabe der Handakten an das Büropersonal unterlassen hatte, durch einen geeigneten Vermerk auf den Urteilsausfertigungen oder einen sonstigen ausdrücklichen Hinweis klarzustellen, welche Ausfertigung zu übersenden und welche zurückzuhalten war, hätte er jedenfalls vor der Überbringung der Akten an die Berufungsanwälte die von seiner Sekretärin zusammengestellten Unterlagen überprüfen und sich überzeugen müssen, daß die richtige Urteilsausfertigung beigelegt war.

Bei dieser Sachlage ist ein Verschulden des Rechtsanwalts nicht ausgeschlossen. Entgegen der von den Klägern in der sofortigen Beschwerde vorgebrachten Auffassung ist auch davon auszugehen, daß das Versäumnis des Rechtsanwalts für die verspätete Einlegung der Berufung mitursächlich war. Daß die Sekretärin W., wie geltend gemacht wird, an sich darüber Bescheid wußte, was richtigerweise zu tun sei, und sich bei der Zusammenstellung der Unterlagen "einfach vergriffen" hat, schließt die Ursächlichkeit nicht aus.

Das leuchtet ohne weiteres ein, soweit man darauf abstellt, daß der Rechtsanwalt die Urteilsausfertigungen durch die Anbringung eines ins Auge fallenden Vermerks hätte kennzeichnen oder die zusammengestellten Unterlagen nachträglich hätte überprüfen müssen. Aber auch dann, wenn der Rechtsanwalt Frau W. auf mündlichem Wege ausdrücklich angewiesen hätte, sorgfältig darauf zu achten, daß allein die am 8. Juli 1982 zugestellte Urteilsausfertigung beigelegt werde, ist nicht ausgeschlossen, daß der Fehler vermieden und die richtige Ausfertigung an die Berufungsanwälte übermittelt worden wäre. Damit hat das Oberlandesgericht die beantragte Wiedereinsetzung zu Recht versagt.

Lohmann

Blumenröhr