

BUNDESGERICHTSHOF

BESCHLUSS

IVb ZB 211/87

in der Familiensache

Wolfgang H [REDACTED], F [REDACTED]-S [REDACTED]-Weg [REDACTED],
B [REDACTED],

Beklagter und
Beschwerdeführer,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwälte [REDACTED] und [REDACTED],
[REDACTED], [REDACTED], [REDACTED]
[REDACTED] -

gegen

Gaby B [REDACTED], S [REDACTED]straße [REDACTED], S [REDACTED],

Klägerin und
Beschwerdegegnerin,

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

Der IVb - Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat durch den
Vorsitzenden Richter Lohmann und die Richter Portmann,
Dr. Blumenröhr, Dr. Zysk und Nonnenkamp

am 3. Februar 1988

beschlossen:

Die sofortige Beschwerde gegen den Beschluß des 16. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Stuttgart vom 11. November 1987 wird auf Kosten des Beklagten zurückgewiesen.

Beschwerdewert: 8.340 DM.

Gründe:

I.

Gegen das amtsgerichtliche Urteil, durch das der Beklagte nach rechtskräftiger Scheidung seiner Ehe zur Zahlung nahehelichen Unterhalts an die Klägerin verurteilt wurde, legte er am 31. August 1987 form- und fristgerecht Berufung ein. Weil innerhalb eines Monats nach der Rechtsmitteleinlegung keine Berufungsbegründung eingereicht wurde, verwarf das Oberlandesgericht die Berufung durch Beschluß vom 5. Oktober 1987 als unzulässig. Am 20. Oktober 1987 reichte der Beklagte die Berufungsbegründung ein und beantragte, ihm gegen die Versäumung der Begründungsfrist Wiedereinsetzung

- 3 -

in den vorigen Stand zu gewähren. Zur Begründung trug er vor, die rechtzeitige Berufungsbegründung sei unterblieben, weil der Ablauf der Begründungsfrist nicht rechtzeitig notiert worden sei. Sie habe nicht notiert werden können, weil das Oberlandesgericht seinem zweitinstanzlichen Prozeßbevollmächtigten bis zum Ablauf der Frist keine Mitteilung über den Eingang der Berufung übersandt habe. Dies sei erst bei einer turnusmäßigen Überprüfung der Akte "Anfang Oktober" festgestellt worden. Am 8. Oktober 1987 habe der Prozeßbevollmächtigte den Zeitpunkt des Einganges durch einen Anruf bei der Geschäftsstelle des Oberlandesgerichts erfahren.

Das Berufungsgericht wies den Wiedereinsetzungsantrag zurück. Dagegen richtet sich die sofortige Beschwerde des Beklagten.

II.

Das Rechtsmittel hat keinen Erfolg.

Es bestehen bereits Zweifel, ob die Wiedereinsetzung innerhalb der in § 234 Abs. 1 ZPO vorgeschriebenen Frist von zwei Wochen seit der Behebung des Hindernisses beantragt worden ist, weil "Anfang Oktober", und damit möglicherweise bereits vor dem 6. Oktober, bei der Aktenkontrolle das Fehlen der gerichtlichen Eingangsmitteilung festgestellt wurde und damit Veranlassung bestand, über den Zeitpunkt des Berufungseingangs und den Ablauf der Berufungsbegründungsfrist



Klarheit zu schaffen. Dem braucht jedoch nicht weiter nachgegangen zu werden, da der Wiedereinsetzungsantrag auf jeden Fall unbegründet ist. Denn der Beklagte hat die Berufungsbegründungsfrist, die in dieser Feriensache (§ 200 Abs. 2 Nr. 5 a GVG) am 30. September 1987 ablief (§§ 519 Abs. 2 Satz 2, 222 Abs. 1 ZPO, § 188 Abs. 3 BGB), nicht ohne das Verschulden seines Prozeßbevollmächtigten versäumt, das er sich als eigenes Verschulden anrechnen lassen muß (§ 85 Abs. 2 ZPO).

Es ist in der Rechtsprechung anerkannt, daß bei der Notierung von Rechtsmittelbegründungsfristen, die mit dem Eingang des Rechtsmittels bei Gericht beginnen, nicht die Nachricht des Rechtsmittelgerichts, in der der Tag des Eingangs mitgeteilt wird, abgewartet werden darf. Vielmehr muß das mutmaßliche Ende der Frist schon früher, und zwar "bei" oder "alsbald nach" der Einreichung des Rechtsmittels im Fristenkalender vermerkt werden. Wenn später die gerichtliche Mitteilung über das genaue Eingangsdatum eingeht, ist dieser Vermerk zu überprüfen und ggf. zu korrigieren (Senatsbeschuß vom 27. Februar 1985 - IVb ZB 153/84 - VersR 1985, 502, 503 m.w.N.). Diesen Grundsätzen läuft die Handhabung der Fristennotierung in der Kanzlei des Prozeßbevollmächtigten des Beklagten zuwider, weil hier die Berufungsbegründungsfristen erstmals anhand der gerichtlichen Eingangsbestätigungen, also unter Umständen erst aufgrund eines mehrere Tage nach der Einlegung des Rechtsmittels erfolgten Posteinganges, notiert zu werden pflegen. Das begründet ein Organisationsverschulden des zweitinstanzlichen Prozeßbevollmächtigten.

Hieran ändert auch nichts, daß der Beklagte zur Begründung der sofortigen Beschwerde (erstmalig) vorgetragen hat, sein Prozeßbevollmächtigter habe in den Handakten auf den 15. September 1987 eine Vorfrist eingetragen, die dann aufgrund seiner Anweisung "auf der Rückseite der Handakte mittels eines grünen Reiters (für den Monat September) auf der Nummer 15 vermerkt worden" sei. Verantwortlich für das Heraus-sortieren der jeweiligen Akten sei am 15. September 1987 die Auszubildende E. gewesen. Die "Nachkontrolle auf Einhaltung der Fristen" sei am 16. September 1987 von Fräulein R. durchgeführt worden, die zwar erst im Sommer des Jahres ihre Prüfung als Anwaltsgehilfin abgelegt habe, die aber in der Kanzlei des Prozeßbevollmächtigten ausgebildet worden sei und sich als sehr zuverlässige und gewissenhafte Kraft erwiesen habe.

Es kann offen bleiben, ob dieses Vorbringen die Wiedereinsetzung überhaupt begründen kann, weil die Frist für die Angabe der die Wiedereinsetzung begründenden Tatsachen (§§ 234 Abs. 1, 236 Abs. 2 ZPO) im Zeitpunkt der Beschwerde-einlegung längst verstrichen war. Jedenfalls wird durch die damit belegten Versäumnisse des Büropersonals ein Verschulden des Prozeßbevollmächtigten selbst nicht ausgeräumt. Hätte der Prozeßbevollmächtigte das Fristenwesen in seiner Kanzlei in der dargelegten Weise organisiert und wäre der mutmaßliche Ablauf der Berufungsbegründungsfrist in engem zeitlichen Zusammenhang mit der Rechtsmitteleinlegung im Fristenkalender eingetragen worden, so wäre die Akte trotz der von dem Büropersonal zu verantwortenden Versäumung der

11

Vorfrist jedenfalls noch vor dem Ablauf der Berufungsbegründungsfrist vorgelegt worden, so daß der Prozeßbevollmächtigte Gelegenheit gehabt hätte, die Berufungsbegründung noch rechtzeitig beim Gericht einzureichen. Damit ist die Berufungsbegründungsfrist jedenfalls auch infolge eines Verschuldens des Prozeßbevollmächtigten versäumt worden.

Lohmann

Blumenröhr