

BUNDESGERICHTSHOF

IVb ZB 750/80

BESCHLUSS

in der Familiensache

des Gastwirts Heinrich E [REDACTED], M [REDACTED] weg 23,
H [REDACTED],

Klägers und Beschwerdegegners,

- Prozeßbevollmächtigte: Rechtsanwälte [REDACTED], [REDACTED],
A [REDACTED] straße 19, H [REDACTED] -

gegen

die Hausfrau Irene E [REDACTED] - H [REDACTED],
S [REDACTED] 47, G [REDACTED],

Beklagte und Beschwerdeführerin,

- Prozeßbevollmächtigte: Rechtsanwälte [REDACTED], [REDACTED],
[REDACTED], B [REDACTED] Hauptstraße 70-72,
H [REDACTED] -

Der IVb - Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat durch die Richter Lohmann, Portmann, Dr. Seidl, Dr. Blumenröhr und Dr. Krohn am 8. Juli 1981

beschlossen:

Auf die sofortige Beschwerde der Beklagten wird der Beschluß des 3. Familiensenats des Hanseatischen Oberlandesgerichts in Hamburg vom 22. Mai 1980 aufgehoben.

Der Rechtsstreit wird nur neuen Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten des Beschwerdeverfahrens, an das Oberlandesgericht zurückverwiesen.

Beschwerdewert: 33 101,76 DM.

G r ü n d e :

I.

Das Familiengericht Hamburg erklärte durch Urteil vom 25. Oktober 1979 die Zwangsvollstreckung aus einem gerichtlichen Unterhaltsvergleich vom 16. Juni 1977 insoweit für unzulässig, als die Beklagte für die Jahre 1977 und 1978 mehr als insgesamt 17 298,24 DM Unterhalt geltend gemacht hatte. Die weitergehende Klage des Klägers wurde abgewiesen. Das Urteil wurde dem Prozeßbevollmächtigten der Beklagten am 27. November 1979 zugestellt.

Am 22. Dezember 1979 ging bei dem Oberlandesgericht - auf dem Weg über den gerichtlichen Nachtbriefkasten - für die Beklagte eine auf den 23. Dezember 1979 vordatierte Berufungsschrift der Rechtsanwältin E. ein. Diese zeigte sodann am 4. Januar 1980 an, daß sie die Beklagte nicht weiter vertrete. Mit Schriftsatz vom 21. Januar 1980 meldeten sich für die Beklagte die Rechtsanwälte G. und G.-S. unter Vorlage einer Prozeßvollmacht vom 14. Januar 1980. Sie beantragten, die Berufungsbegründungsfrist bis zum 10. Februar 1980 zu verlängern. Der Antrag wurde durch Beschluß vom 21. Januar 1980 abgelehnt; der Inhalt des Ablehnungsbeschlusses wurde den Rechtsanwälten noch am 21. Januar 1980 durch die Geschäftsstelle telefonisch übermittelt.

Daraufhin begründeten die Prozeßbevollmächtigten der Beklagten die Berufung am 24. Januar 1980. Auf einen Hinweis des Senatsvorsitzenden vom 25. Januar 1980, daß die Berufungsbegründungsfrist bereits am 22. Januar 1980 abgelaufen sei, beantragten sie am 7. Februar 1980 Wiedereinsetzung in den vorigen Stand gegen die Versäumung der Berufungsbegründungsfrist. Zur Begründung des Antrags trugen sie vor: Die Beklagte treffe an der Fristversäumung kein Verschulden. Ihre frühere Prozeßbevollmächtigte, Rechtsanwältin E., habe bei der Abfassung der Berufungsschrift der gut eingearbeiteten, stets sorgfältig und zuverlässig arbeitenden Rechtsanwaltsgehilfin G. den Auftrag erteilt, die - wegen eines bevorstehenden Urlaubs der Rechtsanwältin vorzeitig am 21. Dezember 1979 gefertigte und auf den 23. Dezember 1979 vordatierte - Berufung am 24. Dezember 1979 einzulegen. Die Anwaltsgehilfin habe den Berufungsschriftsatz jedoch wegen der bevorstehenden Weihnachtsfeiertage weisungswidrig bereits am 22. Dezember 1979 (Samstag) in den Nachtbriefkasten

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



des Oberlandesgerichts geworfen. Anschließend habe sie übersehen, den - ebenfalls weisungswidrig schon am 21. Dezember 1979 auf den 24. Januar 1980 eingetragenen - Ablauf der Berufungsbegründungsfrist im Fristenkalender zu ändern. Rechtsanwältin E. [REDACTED] habe vor Antritt ihres Urlaubs am 21. Dezember 1979 außerdem ein Schreiben an die Beklagte diktiert, in dem sie ihr mitgeteilt habe, daß sie das Mandat nicht weiterführen könne; zugleich habe sie als Ablauf der Berufungsbegründungsfrist den 24. Januar 1980 angegeben. Das Schreiben sei in Abwesenheit von Rechtsanwältin E. [REDACTED] am 27. Dezember 1979 von ihrem Sozius, Rechtsanwalt B. [REDACTED], unterschrieben worden. Nach den Angaben dieses Schreibens habe die Beklagte ihre jetzigen Prozeßbevollmächtigten informiert. Weder diese noch die Beklagte selbst hätten hiernach gewußt und wissen können, daß die Berufungsbegründungsfrist bereits am 22. Januar 1980 abgelaufen sei.

Das Oberlandesgericht hat das Wiedereinsetzungs-gesuch durch Beschluß vom 22. Mai 1980 zurückgewiesen und die Berufung wegen Nichteinhaltung der Begründungsfrist als unzulässig verworfen. Gegen diesen ihr am 27. Mai 1980 zugestellten Beschluß wendet sich die Beklagte mit der am 10. Juni 1980 erhobenen sofortigen Beschwerde.

II.

Der nach §§ 519 b Abs. 2, 238 Abs. 2 ZPO statthaften, form- und fristgerecht eingelegten sofortigen Beschwerde ist der Erfolg nicht zu versagen.

Die Berufung ist zwar nicht rechtzeitig innerhalb der am 22. Januar 1980 abgelaufenen Frist (§ 519 Abs. 2 Satz 2 ZPO) begründet worden. Die Versäumung der Berufungsbegründungsfrist führt aber unter den hier vorliegenden Umständen nicht zur Unzulässigkeit des Rechtsmittels; denn der Beklagten ist auf ihren Antrag nach §§ 233, 234 ZPO Wiedereinsetzung in den vorigen Stand gegen die Versäumung der Frist des § 519 Abs. 2 Satz 2 ZPO zu gewähren.

Die Beklagte war ohne eigenes oder ein ihr zuzurechnendes Verschulden ihrer Prozeßbevollmächtigten (§ 85 Abs. 2 ZPO) an der Einhaltung der Berufungsbegründungsfrist gehindert. Die Ursache für die Versäumung der Frist lag vielmehr in dem weisungswidrigen, fehlerhaften Vorgehen der - bisher sorgfältig, gründlich und zuverlässig arbeitenden und anwaltlich überwachten - Rechtsanwaltsgehilfin G., für deren Verschulden die Beklagte nicht einzustehen hat.

1. Die frühere Prozeßbevollmächtigte der Beklagten, Rechtsanwältin E., trifft - entgegen der Auffassung des Berufungsgerichts - an der Versäumung der Berufungsbegründungsfrist kein Verschulden.

a) Als Rechtsanwältin E. am Freitag, dem 21. Dezember 1979, den Berufungsschriftsatz in der vorliegenden Unterhaltssache diktierete, wies sie in dem Diktat ausdrücklich darauf hin, daß die Berufung erst am 24. Dezember 1979 eingelegt werden solle. Dieselbe Weisung wiederholte sie nochmals mündlich nach Unterzeichnung des Schriftsatzes gegenüber der Angestellten G.. Mit dieser - doppelten - Weisung an eine stets zuverlässig und sorgfältig arbeitende Angestellte hatte Rechtsanwältin E. ausreichende Maßnahmen getroffen um

sicherzustellen, daß die Berufung - wie von ihr beabsichtigt - am 24. Dezember 1979 und damit am vorletzten Arbeitstag vor Ablauf der Berufungsfrist am 27. Dezember 1979 bei Gericht einging. Da sie selbst am 24. Dezember 1979 in Urlaub war, bat sie überdies ihren Sozius, Rechtsanwalt B. [REDACTED], dafür zu sorgen, daß die Berufung am 24. Dezember 1979 eingelegt würde. Auf diese Weise sorgte sie zusätzlich für eine persönliche Überwachung der von ihr getroffenen Anordnung, ohne daß hierfür nach den Umständen des Einzelfalls eine besondere Sorgfaltspflicht bestanden hätte (BGH Beschluß vom 19. Dezember 1975 III ZB 5/75 = LM § 233 (Fc) ZPO Nr. 39; Beschluß vom 7. Mai 1975 VIII ZR 18/74 = NJW 1975, 1362/1363).

Daran, daß die Angestellte G. [REDACTED] die Berufung sodann entgegen der ihr erteilten Weisung - wegen der bevorstehenden Feiertage - bereits am Samstag, dem 22. Dezember 1979, in den Briefkasten des Oberlandesgerichts einwarf, trifft Rechtsanwältin E. [REDACTED], wie das Berufungsgericht zutreffend ausgeführt hat, kein Verschulden.

b) Für den weiteren Gang des Verfahrens und die Einhaltung der Berufungsbegründungsfrist, die Rechtsanwältin E. [REDACTED] wegen der Aufgabe des Mandats nicht selbst zu überwachen hatte, teilte sie der Beklagten mit dem ebenfalls am 21. Dezember 1979 diktierten Schreiben mit, die Berufungsbegründungsfrist laufe am 24. Januar 1980 ab. Dabei ging sie ohne zurechenbares Verschulden davon aus, daß ihre Anordnung über die Einlegung der Berufung am 24. Dezember 1979 beachtet werden würde (vgl. BGH Beschluß vom 20. Dezember 1976 VII ZB 25/76 = VersR 1977, 425).

Außerdem konnte sie sich darauf verlassen, daß ihr Sozios beim Unterschreiben des Briefes das Datum des Ablaufs der Begründungsfrist anhand der Eintragung im Terminkalender kontrollieren würde. Insoweit bestand im Büro der Prozeßbevollmächtigten der Beklagten die allgemeine - stichprobenweise überprüfte - Anweisung, Berufungsbegründungsfristen jeweils an dem Tag zu berechnen und zu notieren, an dem die Berufungen eingelegt wurden. Durch diese organisatorische Anweisung war grundsätzlich eine zutreffende und zuverlässige Führung des Fristenkalenders - jedenfalls bei der Berechnung einfacher Fristen wie im vorliegenden Fall - sichergestellt (BGHZ 43, 148 ff; BGH Beschluß vom 2. Oktober 1974 VIII ZB 25/74 = LM § 233 (Fc) ZPO Nr. 37). Dabei genügten die Rechtsanwälte ihrer Sorgfaltspflicht dadurch, daß sie sich durch Stichproben von der Richtigkeit der eingetragenen Fristen überzeugten (BGH LM § 233 (Fc) ZPO Nr. 39; Baumbach/Lauterbach/Hartmann ZPO 39. Aufl. § 233 Anm. 4 unter "Rechtsanwalt", "Frist", "Überwachung"). Zur Überprüfung des von der Angestellten G. für den Ablauf der Berufungsbegründungsfrist eingetragenen Datums gerade in dem hier vorliegenden Einzelfall bestand für die Prozeßbevollmächtigten der Beklagten kein konkreter Anlaß und demgemäß auch keine anwaltliche Verpflichtung.

Rechtsanwältin E. hatte zu einer derartigen Kontrolle (vor ihrem Urlaubsantritt) schon deshalb keinen Anlaß, weil bei Beachtung der allgemeinen büroorganisatorischen Anweisungen - auf deren Einhaltung sie sich grundsätzlich verlassen konnte - vor dem 24. Dezember 1979 der Ablauf der Berufungsbegründungsfrist in der Unterhaltssache E. noch nicht im Fristenkalender eingetragen sein konnte.

Es ist ihr nicht zuzurechnen, daß die Angestellte G. im vorliegenden Fall weisungswidrig den Fristablauf bereits am 21. Dezember 1979 auf den 24. Januar 1980 eintrug, weil sie beabsichtigte, die Berufung am 24. Dezember 1979 einzulegen, und daß sie sodann übersah, die Eintragung zu ändern, nachdem sie den Berufungsschriftsatz schon am 22. Dezember 1979 in den Gerichtsbriefkasten eingeworfen hatte.

2. Dem Sozius von Rechtsanwältin E., Rechtsanwalt B., fällt - entgegen der Auffassung des Berufungsgerichts - ebenfalls kein Verschulden an der Versäumung der Berufungsbegründungsfrist zur Last.

a) Als Rechtsanwalt B. sich am 24. Dezember 1979 - zur vorsorglichen Überprüfung der von Rechtsanwältin E. am 21. Dezember 1979 getroffenen Anordnung - bei der Angestellten G. erkundigte, ob die Berufung in der vorliegenden Unterhaltssache eingelegt worden sei und ihm dies bestätigt wurde, hatte er keine Veranlassung, ausdrücklich nach dem Tag der Einreichung des Berufungsschriftsatzes zu fragen. Er konnte vielmehr ohne Verschulden die Bestätigung der Angestellten G. dahin verstehen, daß die Anordnung von Rechtsanwältin E. weisungsgemäß ausgeführt worden sei, zumal Rechtsanwalt B. zu diesem Zeitpunkt in erster Linie Wert auf die Wahrung der Berufungsfrist, also auf die Tatsache der (rechtzeitigen) Einlegung der Berufung gelegt haben dürfte.

b) Der Zeitpunkt der Einreichung des Berufungsschriftsatzes gewann besondere Bedeutung am 27. Dezember 1979, als Rechtsanwalt B. das von Rechtsanwältin E. diktierete Schreiben an die Beklagte unterzeichnete, in dem angegeben war, daß die Berufungsbegründungsfrist am 24.

Januar 1980 ablief. Bevor Rechtsanwalt B. diese für die Beklagte wesentliche Mitteilung unterschrieb, war er verpflichtet, die Richtigkeit des angegebenen Ablaufs der Berufungsbegründungsfrist zu überprüfen (vgl. BGH Beschluß vom 24. Oktober 1978 VI ZB 11/78 = VersR 1979, 159). Insoweit traf ihn anstelle der abwesenden Rechtsanwältin E. die anwaltliche Sorgfaltspflicht gegenüber der Mandantin (vgl. Zöllner/Stephan ZPO 12. Aufl. § 233 Anm. C Einzelfälle, unter "mehrere Anwälte" Bemerkung 1). Zur Überprüfung des in dem Schreiben genannten Zeitpunktes für den Ablauf der Berufungsbegründungsfrist stand Rechtsanwalt B. der Fristenkalender zur Verfügung, in den das Ende der Begründungsfrist - bei ordnungsgemäßer Handhabung - nach Einlegung der Berufung hätte eingetragen werden müssen. Da sich aus dem Kalender der 24. Januar 1980 als letzter Tag der Berufungsbegründungsfrist ergab, bestand für Rechtsanwalt B. kein erkennbarer Anlaß, die Richtigkeit der von Rechtsanwältin E. diktierten Mitteilung über den Ablauf der Begründungsfrist am 24. Januar 1980 in Zweifel zu ziehen. Das gilt hier insbesondere deshalb, weil er nach der Erklärung der Angestellten G. vom 24. Dezember 1979 annehmen mußte, daß die Berufung in dieser Sache, wie von Rechtsanwältin E. angeordnet, tatsächlich am 24. Dezember 1979 eingelegt worden war.

Soweit das Berufungsgericht ein Verschulden von Rechtsanwalt B. darin gesehen hat, daß er das Fehlen einer Quittung über die Berufungseinlegung in den Handakten nicht zum Anlaß genommen habe, sich bei dem Oberlandesgericht nach dem Datum der Berufungseinlegung zu erkundigen, kann dem nicht gefolgt werden. Rechtsanwältin E. hatte nicht angeordnet, daß die Berufung gegen Erteilung einer Quittung eingelegt werden

sollte; sie hatte hierzu auch nach der bei dem Hanseatischen Oberlandesgericht in Hamburg bestehenden allgemeinen Praxis keine Veranlassung (vgl. auch BGH, Beschluß vom 11. Juli 1972, IX ZB 660/69 = RzW 1972, 433).

War aber die Ausstellung einer Quittung - ohne Verletzung anwaltlicher Sorgfaltspflichten - nicht vorgesehen worden, so war die Tatsache, daß sich in den Handakten keine Quittung über die Einreichung der Berufung befand, nicht geeignet, bei Rechtsanwalt B. Zweifel hinsichtlich der Berufungseinlegung zu begründen (anders der von dem Berufungsgericht zitierte Fall: BGH Beschluß vom 9. Mai 1978 VI ZB 15/77 = VersR 1978, 825).

3. Entgegen der Auffassung des Berufungsgerichts ist schließlich auch den jetzigen Prozeßbevollmächtigten der Beklagten, Rechtsanwälten G. und G.-S., ein Verschulden nicht anzulasten.

a) Sie konnten sich auf die ihnen bei Mandatsübergabe von der Beklagten ausgehändigte Mitteilung der Rechtsanwältin E. vom 27. Dezember 1979 verlassen, nach der die Berufungsbegründungsfrist am 24. Januar 1980 ablief. Anders als in dem von dem Bundesgerichtshof in VersR 1978, 825 entschiedenen Fall stammte diese Mitteilung hier nämlich nicht von dem erstinstanzlichen Prozeßbevollmächtigten, sondern von dem OLG-Anwalt, der selbst die Berufung eingelegt hatte.

Da die Berufungsschrift im übrigen das Datum des 23. Dezember 1979 (Sonntag) trug, bestand für die Rechtsanwälte G. und G.-S. - entgegen der Meinung des Berufungsgerichts - kein begründeter Anlaß,

den von Rechtsanwältin E [REDACTED] angegebenen Zeitpunkt des Ablaufs der Berufungsbegründungsfrist am 24. Januar 1980 in Zweifel zu ziehen und aus diesem Grund - etwa - ausdrücklich bei dem Berufungsgericht nachzufragen, wann die Berufung tatsächlich eingelegt worden sei.

b) Zu einer solchen Anfrage hatten die jetzigen Prozeßbevollmächtigten der Beklagten im übrigen auch am 21. Januar 1980 keine Veranlassung, als ihnen von der Geschäftsstelle des Familiensenats mitgeteilt wurde, daß ihr Verlängerungsantrag abgelehnt worden sei. Soweit das Berufungsgericht in diesem Zusammenhang darauf hinweist, daß der Fristablauf am 22. Januar 1980 im Tenor des Senatsbeschlusses vom 21. Januar 1980 ausdrücklich genannt gewesen sei, kann dies den Rechtsanwälten G [REDACTED] und G [REDACTED]-S [REDACTED] nicht angelastet werden. Der Beschluß ist nämlich erst nach Ablauf der Berufungsbegründungsfrist am 25. Januar 1980 an die Parteivertreter abgesandt worden und ihnen erst am 30. Januar 1980 zugegangen.

Lohmann

Krohn