

BUNDESGERICHTSHOF

BESCHLUSS

IVb ZB 48/87

in der Familiensache

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

am 23. September 1987

beschlossen:

Auf die weitere Beschwerde des Antragstellers wird der Beschluß des Hanseatischen Oberlandesgerichts in Hamburg, 3. Familien-
senat, vom 23. Dezember 1986 insoweit aufgehoben, wie dem Antragsteller die Wiedereinsetzung in den vorigen Stand gegen die Versäumung der Beschwerdebegründungsfrist verweigert worden ist.

Die Sache wird zur erneuten Entscheidung über den Wiedereinsetzungsantrag an das Oberlandesgericht zurückverwiesen.

Beschwerdewert: 2.404,80 DM

Gründe

I.

Das Amtsgericht, das die Ehe der Parteien vorab geschieden hatte, hat den Versorgungsausgleich durch Beschluß vom

WIV

6. Februar 1986 dahin geregelt, daß es von dem Versicherungskonto des Ehemannes (Antragstellers) bei der Landesversicherungsanstalt der Freien und Hansestadt Hamburg (LVA, weitere Beteiligte) monatliche Rentenanwartschaften von 200,40 DM, bezogen auf den 30. Juni 1983, auf das Versicherungskonto der Ehefrau (Antragsgegnerin) bei der gleichen LVA übertragen hat. Eine Vereinbarung der Parteien vom 1. November 1984, die einen Verzicht auf die Durchführung des Versorgungsausgleichs enthielt, hat das Amtsgericht nicht genehmigt.

Der Ehemann hat hiergegen am 25. März (hier und im folgenden: 1986) Beschwerde eingelegt, diese indessen erst durch einen am 28. April von seinem Verfahrensbevollmächtigten, Rechtsanwalt K., gefertigten und noch am gleichen Tage beim Oberlandesgericht eingereichten Schriftsatz begründet. Nach einem dem Rechtsanwalt K. am 5. Mai erteilten gerichtlichen Hinweis hat der Ehemann am 20. Mai (Dienstag nach Pfingsten) beantragt, gegen die Versäumung der Frist zur Begründung der Beschwerde Wiedereinsetzung in den vorigen Stand zu erteilen. Zur Begründung hat er im wesentlichen ausgeführt, die Fristversäumung beruhe auf Sorgfaltsverletzungen durch sonst zuverlässige Angestellte im Büro seines Verfahrensbevollmächtigten. Dieser habe ausdrücklich angeordnet, die Beschwerdeschrift erst am 26. März einzureichen. Außerdem sei der Fristablauf im Terminkalender verfrüht auf den 28. April eingetragen und nach der vorzeitigen Einreichung der Beschwerdeschrift fehlerhaft nicht auf den 25. April berichtigt worden.

Mit Beschluß vom 23. Dezember 1986 hat das Oberlandesgericht die Beschwerde verworfen, weil sie nicht innerhalb eines Monats nach ihrer Einlegung begründet worden sei. In



den Gründen dieses Beschlusses hat das Oberlandesgericht außerdem die Wiedereinsetzung in den vorigen Stand verweigert, weil der Ehemann an der Einhaltung der Frist nicht ohne ein ihm nach § 85 Abs. 2 ZPO zuzurechnendes Verschulden seines Verfahrensbevollmächtigten gehindert gewesen sei.

Mit der weiteren Beschwerde bekämpft der Ehemann (allein) die Verweigerung der Wiedereinsetzung in den vorigen Stand.

II.

1. Die Monatsfrist zur Begründung der Beschwerde (§§ 621e Abs. 3 S. 2, 519 Abs. 2 S. 2 ZPO) war abgelaufen, als die Begründungsschrift am 28. April 1986 bei Gericht einging. Da die Beschwerde am 25. März 1986 eingelegt worden war, endete die Begründungsfrist am 25. April 1986, einem Freitag.

2. Der Wiedereinsetzung in den vorigen Stand gegen die Versäumung der Begründungsfrist steht bereits entgegen, daß sie nicht fristgerecht beantragt worden ist.

Für die Wiedereinsetzung in die Fristen zur Einlegung und Begründung der Beschwerde des § 621e ZPO sind auch in den aus dem Entscheidungsverbund gelösten FGG-Verfahren die Vorschriften der Zivilprozeßordnung maßgebend (vgl. Senatsbeschuß vom 25. März 1981 - IVb ZB 824/80 - FamRZ 1981, 657, 658 m.w.N.). Nach § 234 Abs. 1 ZPO hätte die Wiedereinsetzung innerhalb einer zweiwöchigen Frist beantragt werden müssen,

die mit dem Tage begann, an dem das Hindernis behoben war (§ 234 Abs. 2 ZPO). Das Hindernis bestand hier in der Unkenntnis der Versäumung der Begründungsfrist. Es war von dem Zeitpunkt an behoben, in dem diese Unkenntnis von der Partei oder ihrem Bevollmächtigten (§ 85 Abs. 2 ZPO) zu vertreten war. Entgegen der offensichtlich vom Oberlandesgericht bisher zugrunde gelegten Annahme war das nicht erst der Fall, als dem Verfahrensbevollmächtigten des Ehemannes der richterliche Hinweis auf die Fristversäumung erteilt wurde (5. Mai 1986), sondern bereits am 28. April 1986.

Nachdem Rechtsanwalt K. am 28. April 1986 die Akte vorgelegt worden war, hatte er bei der Anfertigung der Beschwerdebegründung eigenverantwortlich zu prüfen, ob die Begründungsfrist eingehalten wurde. Bei der Fristenkontrolle in diesem Stadium der Sachbearbeitung handelte es sich nicht mehr um eine routinemäßige Büroangelegenheit, von der sich der Rechtsanwalt im Interesse seiner eigentlichen Aufgaben freihalten darf, sondern um die gebotene Feststellung einer gesetzlichen Voraussetzung, von der die Zulässigkeit der beabsichtigten Prozeßhandlung abhing; sie gehört zum eigenen Aufgabenbereich des Anwalts (ständige Rechtsprechung, vgl. BGH VersR 1985, 269 und 552; Senatsbeschuß vom 12. November 1986 - IVb ZB 119/86 - BGHR ZPO § 233 Fristenkontrolle 1). Hätte Rechtsanwalt K. am 28. April die gebotene Prüfung vorgenommen, hätte er aufgrund der in den Handakten befindlichen Bescheinigung erkennen müssen, daß die Beschwerde entgegen seiner am 17. März erteilten Anweisung nicht erst am 26. März, sondern bereits am 25. März 1986 beim Gericht eingereicht worden war, mit der Folge, daß die Begründungsfrist bereits am 25. April abgelaufen war. Da der Ehemann sich das

Verschulden von Rechtsanwalt K. zurechnen lassen muß, war das Weiterbestehen des Hindernisses im Sinne von § 234 Abs. 2 ZPO daher seit dem 28. April 1986 nicht mehr unverschuldet. Die Frist des § 234 Abs. 1 ZPO lief somit am 12. Mai 1986 ab. Der erst am 20. Mai 1986 eingegangene Wiedereinsetzungsantrag war verspätet.

3. Allerdings könnte dem Antragsteller unter den gesetzlichen Voraussetzungen des § 233 ZPO auch eine Wiedereinsetzung in die Frist des § 234 Abs. 1 ZPO gewährt werden. Diese scheitert nicht bereits daran, daß der Antragsteller sie nicht vor Ablauf eines Jahres beantragt hat (§ 234 Abs. 3 ZPO). Denn da er innerhalb der Frist des § 234 Abs. 1 ZPO die versäumte Prozeßhandlung - nämlich das Gesuch um Wiedereinsetzung in die versäumte Begründungsfrist - nachgeholt hat, könnte Wiedereinsetzung auch ohne Antrag gewährt werden (§ 236 Abs. 2 Satz 2 ZPO).

Mit dieser Möglichkeit hat sich das Oberlandesgericht - weil es offensichtlich von der rechtzeitigen Beantragung der Wiedereinsetzung ausgegangen ist - nicht befaßt. Wegen des darin liegenden Verfahrensfehlers kann die Entscheidung über die Wiedereinsetzung in die versäumte Begründungsfrist nicht bestehen bleiben. Die Sache muß zurückverwiesen werden; denn für die Entscheidung über die Wiedereinsetzung in die versäumte Frist des § 234 Abs. 1 ZPO ist das Oberlandesgericht zuständig (§ 237 ZPO). Der Bundesgerichtshof könnte nur entscheiden, wenn die Wiedereinsetzung nach dem Aktenstande ohne weiteres zu gewähren wäre (Senatsurteil vom 4. November 1981 - IVb ZR 625/80 - FamRZ 1982, 255, 256

= NJW 1982, 1873, 1874; Senatsbeschlüsse vom 7. Oktober 1981
- IVb ZB 825/81 - FamRZ 1982, 163 = VersR 1982, 95 und vom
23. Januar 1985 - IVb ZB 145/84 - VersR 1985, 287, 288).
Davon kann aber keine Rede sein.

Von einer Zurückverweisung wäre - aus Gründen der Prozeßökonomie - nur dann abzugehen, wenn die Wiedereinsetzung in die versäumte Begründungsfrist auch bei Wiedereinsetzung in die Frist des § 234 Abs. 1 ZPO nicht gewährt werden könnte. Davon kann jedoch nicht ausgegangen werden, da der Prozeßbevollmächtigte des Antragstellers, Rechtsanwalt K., bis zum 28. April 1986 möglicherweise darauf vertrauen durfte, daß sein sonst zuverlässig arbeitendes Büropersonal die konkret erteilten Weisungen befolgen werde (vgl. etwa BGH VersR 1983, 641).

Wegen der Kosten der Wiedereinsetzung einschließlich des Beschwerdeverfahrens gilt § 238 Abs. 4 ZPO.

Lohmann

Blumenröhr

Krohn

Zysk

Nonnenkamp