

BUNDESGERICHTSHOF

IVb ZB 98/85

BESCHLUSS

in der Familiensache

Peter E [REDACTED], K[REDACTED]straße 1, B[REDACTED]

Kläger und
Beschwerdeführer,

- Prozeßbevollmächtigte:

Rechtsanwälte [REDACTED],
Dr. [REDACTED], [REDACTED] und
[REDACTED], Theo-W[REDACTED]-Str. 1,
C[REDACTED] -

g e g e n

Angelika E [REDACTED], P[REDACTED]damm 1, Be[REDACTED],

Beklagte und
Beschwerdegegnerin,

- Prozeßbevollmächtigte
I. Instanz:

Rechtsanwälte [REDACTED],
Dr. [REDACTED], [REDACTED], [REDACTED]
und [REDACTED], Br[REDACTED] -

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

am 13. November 1985
beschlossen:

1. Auf die sofortige Beschwerde des
Klägers wird der Beschluß des
18. Zivilsenats - Senat für Familien-
sachen - des Oberlandesgerichts Celle
vom 21. August 1985 aufgehoben.

Dem Kläger wird gegen die Versäumung
der Frist zur Einlegung der Berufung
gegen das Urteil des Amtsgerichts
- Familiengericht - Langen vom
15. Mai 1985 Wiedereinsetzung in den
vorigen Stand gewährt.

2. Der Antrag des Klägers, ihm für das
Verfahren der sofortigen Beschwerde
Prozeßkostenhilfe zu bewilligen,
wird zurückgewiesen.

Beschwerdewert: 4.300 DM.

G r ü n d e :

I.

Der Kläger begehrt im Wege der Abänderungsklage die Herabsetzung einer an die Beklagte zu zahlenden monatlichen Unterhaltsrente, die durch Prozeßvergleich geregelt ist. Das Amtsgericht hat die Klage durch ein dem Kläger am 6. Juni 1985 zugestelltes Urteil teilweise abgewiesen. Der Kläger hat am 23. Juli 1985 Berufung eingelegt und zugleich beantragt, ihm wegen der Versäumung der Frist zur Einlegung der Berufung Wiedereinsetzung in den vorigen Stand zu gewähren.

Das Oberlandesgericht hat die nachgesuchte Wiedereinsetzung versagt und die Berufung des Klägers als unzulässig verworfen. Hiergegen richtet sich die sofortige Beschwerde des Klägers.

II.

Das Rechtsmittel hat Erfolg.

Da das erstinstanzliche Urteil am 6. Juni 1985 zugestellt worden ist, war die Berufungsfrist bei Einreichung der Berufungsschrift am 23. Juli 1985 bereits abgelaufen. Dem Kläger ist indessen auf seinen fristgerecht gestellten Antrag Wiedereinsetzung in den vorigen Stand zu gewähren, weil er ohne eigenes oder ihm zuzurechnendes Verschulden seiner Prozeßbevollmächtigten verhindert war, die Notfrist (§ 516 ZPO) einzuhalten, § 233 ZPO.



1. Zur Begründung seines Wiedereinsetzungsgesuches hat der Kläger vorgetragen: Seine erstinstanzlichen Prozeßbevollmächtigten hätten das ihnen zugestellte Urteil des Amtsgerichts mit einem Schreiben vom 28. Juni 1985 dem ihm als Korrespondenzanwalt beigeordneten Rechtsanwalt D. übersandt. Dieser habe sein Büro in der Weise organisiert, daß die gesamte eingehende Post dem seit über zehn Jahren in diesem Amt tätigen Bürovorsteher J. vorgelegt werde. Allein J. habe die Aufgabe, die Post nach Terminen und Fristen durchzusehen, diese einzutragen und zu überwachen. Hierin habe er sich stets als zuverlässig und sachkundig erwiesen und bei laufender stichprobenweiser Kontrolle zu Beanstandungen keinen Anlaß gegeben. Im vorliegenden Fall habe Rechtsanwalt D. - vermutlich am Morgen des 29. Juni 1985 - das eingegangene Schreiben mit dem angehefteten Urteil bemerkt, als er - was er in regelmäßigen Abständen zu tun pflege, sofern er sich gerade im Hause aufhalte - die Post kurz nach dem Öffnen überflogen habe. Um sicherzustellen, daß der Bürovorsteher die Sache auf keinen Fall übersah, habe er auf dem Anschreiben vom 28. Juni 1985 vermerkt: "Sofort! Fristsache! 6.7.85". Gleichwohl habe J., dem das Schreiben mit der gesamten Post anschließend vorgelegt worden sei, weder eine Berufungsfrist eingetragen noch für die Einlegung der Berufung gesorgt. Das Schreiben vom 28. Juni 1985 mit dem angehefteten Urteil habe sich auch am 9. Juli 1985 noch nicht in der Handakte befunden, so daß Rechtsanwalt D. an diesem Tage beim erstinstanzlichen Prozeßbevollmächtigten brieflich nach dem Verbleib des Urteils gefragt habe. Rechtsanwalt D. habe es erst bei der erneuten Vorlage der Akten am 11. Juli 1985 als zu oberst liegendes Schriftstück bemerkt. Eine Rücksprache mit dem Bürovorsteher habe ergeben, daß eine Berufungsfrist nicht notiert gewesen sei.

2. Nach diesem Geschehensablauf, den der Kläger durch eidesstattliche Versicherungen des Rechtsanwalts D. und des Bürovorstehers J. glaubhaft gemacht hat, beruht die Versäumung der Frist nicht auf einem Verschulden der Prozeßbevollmächtigten des Klägers.

a) Der erstinstanzliche Prozeßbevollmächtigte hat dadurch, daß er das ihm am 6. Juni 1985 zugestellte Urteil ohne erkennbaren Grund erst am 28. Juni 1985 an Rechtsanwalt D. übersandt hat, die laufende Frist zur Einlegung der Berufung zwar zu einem großen Teil ungenutzt verstreichen lassen. Ob ihn daran persönlich ein Verschulden trifft, kann jedoch offenbleiben, denn eine mögliche Sorgfaltsverletzung des Anwalts ist für die Versäumung der Frist zur Einlegung der Berufung nicht ursächlich geworden; Rechtsanwalt D. hätte - wäre ihm das Schreiben vom 28. Juni 1985 rechtzeitig mit Akten vorgelegt worden - noch in der bis zum 6. Juli 1985 laufenden Frist für die rechtzeitige Einreichung einer Berufungsschrift beim Oberlandesgericht durch einen zu beauftragenden Rechtsanwalt sorgen können.

b) Entgegen der Auffassung des Oberlandesgerichts beruht die Fristversäumung auch nicht auf einem Verschulden von Rechtsanwalt D. Dieser war allerdings als Korrespondenzanwalt ebenfalls Bevollmächtigter des Klägers im Sinne des § 85 Abs. 2 ZPO (BGH, Beschluß vom 16. Juni 1982, LM Nr. 7 zu § 85 ZPO). Er hatte durch die Organisation seines Büros und durch eine Einzelanweisung jedoch ausreichend Vorsorge dafür getroffen, daß ihm die Akte rechtzeitig vor Fristablauf vorgelegt wurde. Daß dies unterblieb und er daher die

erforderliche Prozeßhandlung nicht fristgerecht veranlassen konnte, beruht allein auf dem Verschulden des Bürovorstehers J., für das der Kläger nicht einzustehen hat.

aa) Das Oberlandesgericht hat die Auffassung vertreten, Rechtsanwalt D. habe sein Büro nicht sorgfältig genug organisiert. Es folgt zwar der im Anschluß an BGHZ 43, 148 entwickelten ständigen Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs, nach der im allgemeinen die Feststellung, Eintragung und Überwachung von Fristen gut ausgebildetem, zuverlässigem und sorgfältig überwachtem Büropersonal übertragen werden darf; es hält indessen die Zuverlässigkeit des Bürovorstehers J. nicht für hinreichend glaubhaft gemacht: Gegen dessen Sorgfalt spreche, daß er sich trotz der behaupteten langjährigen Erfahrung möglicherweise durch Telefonate oder Mandantenbesuche davon habe ablenken lassen, eine ihm vorliegende Fristsache zu beachten, obwohl das eingegangene Schreiben zusätzlich noch den handschriftlichen Fristhinweis des Rechtsanwalts D. getragen habe. Dem kann nicht gefolgt werden. Die dem Bürovorsteher im vorliegenden Fall unterlaufene Sorgfaltsverletzung rechtfertigt keinen Rückschluß auf eine bereits vorher zutage getretene Unzuverlässigkeit, die Rechtsanwalt D. hätte veranlassen müssen, davon abzusehen, ihm die mit einer Fristenkontrolle verbundenen Tätigkeiten anzuvertrauen. Durch die Erklärungen des Rechtsanwalts D., daß J. sich in seinem Amt als zuverlässig und sachkundig erwiesen habe, und des Bürovorstehers J. selbst, daß er die mit dem Fristenwesen zusammenhängende Arbeit seit über zehn Jahren tadellos versehen habe, ist die Qualifikation des Bürovorstehers glaubhaft gemacht. Das wird auch nicht dadurch in

Frage gestellt, daß J. in diesen zehn Jahren eine Zeitlang als Rechtsbeistand selbständig tätig gewesen ist. Nach dem Sinn der abgegebenen Erklärungen folgt aus ihnen auch die Bestätigung, daß die Tätigkeit des Bürovorstehers vom Rechtsanwalt kontrolliert worden ist und daß ihm ein vergleichbares Versehen vorher nicht unterlaufen war. Die im Beschwerdeverfahren nachgereichte weitere eidesstattliche Erklärung des Rechtsanwalts D. vom 12. September 1985, wonach er die Tätigkeit des Bürovorstehers stichprobenweise kontrolliert hat, kann deshalb als bloße Ergänzung der früheren Erklärungen berücksichtigt werden. Danach kann Rechtsanwalt D. weder vorgeworfen werden, daß er die gebotene Aufsicht verletzt, noch daß er einen zutagegetretenen Organisationsmangel geduldet habe.

bb) Unabhängig von der Büroorganisation für die Behandlung von Fristensachen hat sich Rechtsanwalt D. im vorliegenden Fall jedoch auf die Einhaltung der allgemeinen Weisungen nicht verlassen. Durch den deutlichen Hinweis auf dem Brief der erstinstanzlichen Prozeßbevollmächtigten des Klägers "Sofort! Fristsache! 6.7.85" hat Rechtsanwalt D. dem Bürovorsteher eine für die Fristensicherung ausreichende Einzelweisung erteilt. Er konnte davon ausgehen, daß der Bürovorsteher jedenfalls einen derartigen konkreten Hinweis nicht übersehen, sondern nach der Eintragung der Frist das eingegangene Schreiben mit den Akten rechtzeitig vorlegen werde. Da Rechtsanwalt D. das Schreiben nach Anbringung des Vermerkes wieder zu den übrigen Postsachen gelegt hat, die insgesamt dem Bürovorsteher vorzulegen waren, kann ihm auch nicht vorgeworfen werden, daß er durch diese Behandlung des Schreibens

störend in den allgemeinen Bürobetrieb eingegriffen habe und deshalb selbst diese Angelegenheit hätte im Auge behalten müssen.

3. Das Hindernis für die Einhaltung der Frist ist am 11. Juli 1985 dadurch behoben worden, daß an diesem Tag das Schreiben vom 28. Juni 1985, in dem die Zustellung des erstinstanzlichen Urteils am 6. Juni 1985 mitgeteilt worden war, Rechtsanwalt D. mit den Akten vorgelegt wurde. Die zweiwöchige Frist für den Wiedereinsetzungsantrag (§ 234 Abs. 1 ZPO) war daher am 23. Juli 1985 noch nicht abgelaufen.

4. Durch die Wiedereinsetzung in den vorigen Stand gegen die Versäumung der Berufungsfrist wird die Verwerfung der Berufung gegenstandslos, da ihr die Grundlage genommen ist.

5. Wegen der Kosten der Wiedereinsetzung wird auf § 238 Abs. 4 ZPO hingewiesen.

III.

Prozeßkostenhilfe kann dem Kläger für dieses Beschwerdeverfahren nicht gewährt werden. Der Antrag ist nicht prüfungsfähig, weil der Kläger die nach § 117 Abs. 2 bis 4 ZPO erforderliche Erklärung über seine persönlichen und wirtschaftlichen Verhältnisse nicht beigefügt hat (vgl. Senatsbeschuß vom 16. März 1983 - IVb ZB 73/82 - FamRZ 1983, 579). Es fehlt auch eine in Ausnahmefällen gegebenenfalls ausreichende Bezugnahme des Klägers auf Erklärungen, die er im ersten oder zweiten Rechtszug hierzu abgegeben hat, so daß nicht erkennbar ist, ob er geltend machen will, daß sich seine Verhältnisse nicht geändert haben.

Lohmann

Blumenröhr

Macke

Zysk

Nonnenkamp