

BUNDESGERICHTSHOF

IX ZB 23/90

BESCHLUSS

in dem Rechtsstreit

Rechtsanwalt Dr. Alexander W[REDACTED],
U[REDACTED]straße [REDACTED], M[REDACTED],

Kläger und Beschwerdeführer,

- Prozeßbevollmächtigte
II. Instanz:

Rechtsanwälte

Dr. [REDACTED], Dr. [REDACTED], [REDACTED],

Dr. [REDACTED], [REDACTED],

[REDACTED] -

g e g e n

1. SPI S[REDACTED] P[REDACTED] I[REDACTED] D[REDACTED] GmbH,
vertreten durch den Geschäftsführer Dr. Peter E[REDACTED],
R[REDACTED]platz [REDACTED], M[REDACTED],

2. Dr. Peter E[REDACTED], daselbst,

Beklagte und Beschwerdegegner,

- Prozeßbevollmächtigter
II. Instanz:

Rechtsanwalt [REDACTED],

[REDACTED], [REDACTED] -

WII

Der IX. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat durch
den Vorsitzenden Richter Merz und die Richter Fuchs,
Gärtner, Dr. Schmitz und Kirchhof

am 5. Juli 1990.
beschlossen:

Auf die sofortige Beschwerde des
Klägers wird der Beschluß des
18. Zivilsenats des Oberlandes-
gerichts München vom 3. Januar 1990
aufgehoben.

Dem Kläger wird wegen Versäumung
der Berufungsbegründungsfrist
Wiedereinsetzung in den vorigen
Stand gewährt.

G r ü n d e

I.

Der Kläger, ein Rechtsanwalt, hat am 7. Juli 1989 gegen
das seine Klage weitgehend abweisende Urteil des Landge-
richts Berufung eingelegt. Am 27. Oktober 1989 hat er die
Berufung begründet und um Wiedereinsetzung in den vorigen
Stand gebeten. Zur Rechtfertigung hat er vorgetragen: Sein

- 3 -

Mitarbeiter, Rechtsanwalt Dr. O. [REDACTED], der mit der Bearbeitung des Berufungsverfahrens beauftragt gewesen sei, habe das Ende der Berufungsbegründungsfrist selbst errechnet. Auf seine Weisung hin habe die für die Führung des Fristenkaltenders zuständige Angestellte F. [REDACTED] den 9. Oktober 1989 als Datum des Fristablaufs notiert. Als später die Mitteilung des Oberlandesgerichts über den Eingang der Berufung eingetroffen sei, habe Fräulein F. [REDACTED] irrig angenommen, die Frist laufe erst am 16. Oktober 1989 ab. Dementsprechend habe sie von sich aus sowohl im Hauptfristenbuch als auch im Kalender des Rechtsanwalts Dr. O. [REDACTED] die auf eine Woche früher eingetragene Frist "geweißt" bzw. gestrichen und in beiden Kalendern den 16. Oktober 1989 als neues Fristende eingetragen. Fräulein F. [REDACTED] sei etwa seit Anfang 1985 in der Kanzlei tätig, ohne daß es bisher Probleme bei der Eintragung und Überprüfung von Fristen gegeben habe. Einige Tage vor dem 16. Oktober 1989 sei die Akte dem Rechtsanwalt Dr. O. [REDACTED] vorgelegt worden. Dieser habe sie am 13. Oktober 1989 durchgesehen, um einen Antrag auf Fristverlängerung zu stellen, und hierbei den Fristablauf bemerkt.

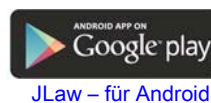
Das Berufungsgericht hat durch Beschluß den Wiedereinsetzungsantrag zurückgewiesen und die Berufung als unzulässig verworfen. Dagegen richtet sich die sofortige Beschwerde des Klägers.

II.

Das Rechtsmittel hat Erfolg.



[JLaw – Gesetze und Urteile](#)
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)



Das Berufungsgericht durfte die Berufung des Klägers nicht wegen Versäumung der Berufungsbegründungsfrist verwerfen, weil der Kläger form- und fristgerecht die Wiedereinsetzung in den vorigen Stand wegen der Versäumung dieser Frist beantragt (§§ 234, 236 ZPO) sowie die in der Frist versäumte Prozeßhandlung nachgeholt hat und weil sein Wiedereinsetzungsantrag entgegen der Annahme des Berufungsgerichts auch sachlich begründet ist.

Gemäß §§ 233, 85 Abs. 2 ZPO schließt zwar ein Verschulden der Partei oder ihres Prozeßbevollmächtigten die Wiedereinsetzung aus. Den Kläger selbst und seine weiteren Prozeßbevollmächtigten trifft hier jedoch kein Verschulden an der Versäumung der Berufungsbegründungsfrist (§ 519 Abs. 2 ZPO). Das Verschulden anderer Hilfskräfte, wie der Angestellten F■■■■, braucht sich die Partei nicht zurechnen zu lassen.

Gegen den Rechtsgrundsatz, daß der Rechtsanwalt Fristen, deren Lauf ganz oder teilweise in die Gerichtsferien fällt, nicht ausschließlich von seinem Büropersonal bestimmen lassen darf (BGH, Beschl. v. 12. Juni 1969 - VII ZB 12/69, VersR 1969, 834; Beschl. v. 16. Juni 1982 - IVb ZB 908/81, VersR 1983, 32 f; Beschl. v. 26. November 1984 - II ZB 4 und 5/84, VersR 1985, 168; Beschl. v. 15. Januar 1986 - VIII ZB 27/85, VersR 1986, 574), wurde hier entgegen der Auffassung des Oberlandesgerichts nicht verstoßen. Der Kläger hat durch eidesstattliche Versicherung seiner Angestellten F■■■■ glaubhaft gemacht, daß Rechtsanwalt Dr. O■■■■ sie gebeten hatte, den Ablauf der Berufungsbegründungsfrist aufgrund der bürointernen Mitteilung

über den Tag der Berufungseinlegung auf den 9. Oktober 1989 (Montag) einzutragen. Dieser zutreffenden Weisung ist sie gefolgt. Die Frist ist in der Folgezeit nur deswegen versäumt worden, weil Fräulein F. aus eigenem Entschluß die richtig eingetragene Frist wieder gelöscht und eine neue Frist eine Woche später vorgemerkt hat. Dazu war sie nach den für die Kanzlei geltenden Weisungen nicht befugt, ohne einen der Rechtsanwälte zu befragen.

Die vom Berufungsgericht vermißte allgemeine Anweisung, daß eine auf Anordnung des Rechtsanwalts erfolgte Eintragung vom Büropersonal nicht ohne Rücksprache mit ihm geändert werden darf, bestand. Der Kläger hatte bereits in seiner Wiedereinsetzungsschrift (S. 3) darauf hingewiesen, der Bürobetrieb sei so organisiert, daß Fräulein F. jede eingetragene Frist auf dem eingegangenen Schriftstück vermerke und dieses dann zusammen mit der entsprechenden Akte dem Sachbearbeiter vorgelegt werde; dieser kontrolliere anhand der - von Fräulein F. zuvor vollzogenen - Eintragung im eigenen Kalender sowie des Vermerks auf dem eingegangenen Schriftstück, ob die Frist richtig berechnet und notiert sei. Dies hatte die Angestellte F. in ihrer eidesstattlichen Versicherung bestätigt. Dadurch wird bei sinnentsprechendem Verständnis auch die Löschung einer bereits eingetragenen Frist unter gleichzeitiger Eintragung einer neuen Frist erfaßt. Jedenfalls stellt es danach eine bloße - zulässige (vgl. BGH, Beschl. v. 11. Juli 1979 - VIII ZB 13/79, VersR 1979, 1028; Beschl. v. 12. Juni 1980 - III ZB 1/80, VersR 1980, 851; Beschl. v. 24. Juni 1985 - II ZR 69/85, VersR 1985, 1140, 1141) - nachträgliche klarstellende Erläuterung dar, wenn mit der Beschwerdeschrift eidesstattliche

Versicherungen des Klägers und des Rechtsanwalts

Dr. Z. [REDACTED] vorgelegt wurden, daß die Weisung sich nicht nur auf Eintragungen, sondern auch auf Löschungen von Fristen bezog. Hätte Fräulein F. [REDACTED] diese Weisung beachtet, wäre die auf den 9. Oktober 1989 eingetragene Frist nicht gelöscht worden. Denn die Mitteilung des Oberlandesgerichts, die Berufung sei am 7. Juli 1989 eingelegt, bestätigte genau das Datum, welches Rechtsanwalt Dr. O. [REDACTED] zuvor veranlaßt hatte, die Frist schon vorläufig auf den 9. Oktober 1989 eintragen zu lassen. Mit einer Mißachtung der Weisung brauchte der Kläger nicht zu rechnen. Zuwiderhandlungen gegen klare allgemeine Büroanweisungen über die Behandlung von Fristsachen sind dem Prozeßbevollmächtigten nicht anzulasten (BGH, Beschl. v. 11. Juli 1979 - VIII ZB 22/79, VersR 1979, 1028, 1029; Beschl. v. 29. April 1985 - II ZB 1/85, VersR 1985, 668; Beschl. v. 27. Februar 1986 - III ZB 21/85, VersR 1986, 764, 765; vgl. auch BGH, Urt. v. 6. Oktober 1987 - VI ZR 43/87, BGHR ZPO § 233 Fristenkontrolle 5). Dies gilt insbesondere, wenn eine Kanzleiangestellte eigenmächtig oder versehentlich einen Fristvermerk streicht (BGH, Beschl. v. 22. Februar 1974 - IV ZB 1/74, VersR 1974, 700; Beschl. v. 6. März 1975 - II ZB 13/74, VersR 1975, 644; Beschl. v. 9. Juli 1975 - VIII ZB 28/75, VersR 1975, 1029 f; Beschl. v. 16. Februar 1983 - IVb ZB 6/83, VersR 1983, 447, 448; Beschl. v. 12. Juli 1984 - IVb ZB 43/84, VersR 1984, 873, 874), jedenfalls bei sonst zuverlässigem Personal (BGH, Beschl. v. 24. Juni 1985 - II ZR 69/85, aaO).

Die Zuverlässigkeit von Fräulein F. [REDACTED] hat der Kläger glaubhaft gemacht. Nach deren und seiner eidesstattlichen

Versicherung vom 27. Oktober 1989 befolgt sie - als Anwaltsgehilfin ausgebildet und geprüft - die Weisung seit 4 1/2 Jahren, ohne daß Fehler bei der Fristberechnung und -überwachung aufgefallen wären. Da für jede Eintragung einer Frist einer der Rechtsanwälte zu befragen war, hätten etwaige Fehler auch ohne zusätzliche Stichproben bemerkt werden müssen. Wenn Fräulein F. im vorliegenden Fall die eingetragene Frist ohne Unterrichtung des zuständigen Rechtsanwalts und zu Unrecht gelöscht hat, deutet dieses Versehen für sich noch nicht auf mangelnde fachliche Qualifikation hin. Nach ihrer eidesstattlichen Versicherung weiß die Angestellte nicht mehr, ob sie irrtümlich den Tag des Eingangs der Benachrichtigung (28. August 1989) als Datum der Berufungseinlegung gewertet oder dieses fälschlich als "17. Juli 1989" gelesen oder aus anderen Gründen geirrt hat. Keine dieser Möglichkeiten eines momentanen Versagens würde auf allgemeine Unzulänglichkeiten einer Fristenbuchführerin hinweisen.

Der Senat kann die Wiedereinsetzung selbst bewilligen, weil die Voraussetzungen hinreichend und abschließend geklärt sind.

Der Wiedereinsetzung steht, anders als die Beklagten meinen, nicht der Umstand entgegen, daß die zuerst auf den 9. Oktober 1989 eingetragene Berufungsbegründungsfrist von Fräulein F. gleichzeitig mit der Neueintragung auf den 16. Oktober 1989 im Hauptfristenbuch "geweißt" worden ist. Sogar wenn dies als ein Löschen der früheren Eintragung bis zur Unkenntlichkeit zu verstehen wäre, hätte eine dadurch

theoretisch hervorgerufene Unübersichtlichkeit des Fristenbuchs hier mit Sicherheit nicht zur Fristversäumung beigetragen. § 233 ZPO stellt darauf ab, daß die Fristversäumung durch ein Verschulden der Partei oder ihrer Vertreter (adäquat) verursacht worden ist. Ein solches Verschulden schließt deshalb die Wiedereinsetzung nicht aus, wenn auch bei Anwendung der gebotenen Sorgfalt die Säumnis nicht vermieden worden wäre (BGH, Beschl. v. 28. November 1962 - IV ZB 251/62, NJW 1963, 253, 254; Zöllner/Stephan, ZPO 15. Aufl. § 233 Rdn. 22; vgl. auch BGH, Beschl. v. 9. Juli 1986 - VIII ZB 22/86, NJW-RR 1987, 186, 187 unter b; Beschl. v. 12. April 1988 - VI ZB 5/88, VersR 1988, 941). Vorliegend erscheint es ausgeschlossen, daß die fehlerhafte Fristnotierung durch die Angestellte F. rechtzeitig aufgefallen wäre oder hätte auffallen müssen, wenn die zuerst eingetragene Frist in solcher Weise gelöscht worden wäre, daß sie noch gelesen werden konnte. Es bestand objektiv kein Anlaß, gerade die für den 9. Oktober 1989 eingetragenen Fristen nachzuprüfen. Zudem ist dieselbe Frist im Kalender des Rechtsanwalts Dr. O. nach der eidesstattlichen Versicherung des Fräulein F. vom 27. Oktober 1989 nur "gestrichen" worden, ohne daß die Änderung als fehlerhaft erkannt worden wäre. Aber auch als möglicher allgemeiner Organisationsmangel bei der Fristüberwachung blieb ein "Weißen" der Frist hier bedeutungslos, so daß es offenbleiben kann, ob ein Rechtsanwalt gegen eine solche Art von Fristenlöschungen Vorkehrungen treffen muß (ebenso BGH, Beschl. v. 27. September 1989 - IVb ZB 73/89, FamRZ 1990, 144, 145 unter 2). Zum einen durfte die Sekretärin nach der allgemeinen Kanzleianweisung des Klägers Fristen stets nur unter Beteiligung des sachbearbeitenden Rechtsanwalts ändern; und

die Tatsache einer Löschung fällt als solche auch auf, wenn sie durch "Weißes" vollzogen wird. Zum anderen beruhte die allgemeine Überwachung der Fristenbuchführerin in der Kanzlei des Klägers nicht lediglich auf Stichproben, sondern auf der vorgesehenen anwaltlichen Kontrolle jeder einzelnen Eintragung. Diese hatte bis dahin Fehler nicht zutage treten lassen.

Ferner hat die Eintragung und Beachtung einer angemessenen Vorfrist hier nicht verhindern können, daß die Berufungsbegründungsfrist versäumt wurde. Zusammen mit der ersten, zutreffenden Eintragung der Begründungsfrist - auf den 9. Oktober 1989 - hatte die Sekretärin F. auf Weisung des Rechtsanwalts Dr. O. und gemäß einer allgemeinen Kanzleianordnung eine Vorfrist auf den 2. Oktober 1989 notiert. Diese Frist hat sie im Zusammenhang mit der geänderten Eintragung der Begründungsfrist wieder gestrichen. Das ergibt sich aus der eidesstattlichen Versicherung der Angestellten vom 16. Mai 1990, die der Senat als zulässige Ergänzung früherer unklarer Angaben des Klägers noch berücksichtigen kann. Denn für das Bestehen einer Vorfrist sprach konkret schon der Umstand, daß die Akte dem Sachbearbeiter tatsächlich mindestens vier Tage vor Ablauf der zuletzt vorgemerkten Begründungsfrist vorlag. Wenn Rechtsanwalt Dr. O. die Akten nicht schon genau am 9. Oktober 1989 als demjenigen Tag durchgearbeitet hat, auf den nach der Kanzleianweisung die neue, geänderte Vorfrist hätte notiert werden müssen und an dem die tatsächliche Begründungsfrist noch einzuhalten gewesen wäre, begründet das keinen Schuldvorwurf. Eine einwöchige Vorfrist bedingt nämlich nicht, daß sogar ein

sorgfältiger Rechtsanwalt die Akte schon am Tage der Vorlage selbst durchsehen muß.

Der angefochtene Beschluß ist daher aufzuheben. Dem Kläger ist die beantragte Wiedereinsetzung zu gewähren.

Beschwerdewert: 127.850,72 DM.

Merz

Kirchhof