

BUNDESGERICHTSHOF

BESCHLUSS

XII ZB 158/92

vom

17. Februar 1993

in der Familiensache

Der XII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat am 17. Februar 1993 durch den Vorsitzenden Richter Dr. Blumenröhr und die Richter Dr. Zysk, Nonnenkamp, Dr. Knauber und Dr. Hahne

beschlossen:

Die sofortige Beschwerde gegen den Beschluß des 3. Zivilsenats - 1. Senat für Familiensachen - des Oberlandesgerichts Naumburg vom 29. Oktober 1992 wird auf Kosten der Beklagten zurückgewiesen.

Ihr Antrag auf Prozeßkostenhilfe für das Beschwerdeverfahren wird mangels Erfolgsaussicht abgelehnt.

Beschwerdewert: 2.844,96 DM.

Gründe:

I.

Das Kreisgericht hat der Klage auf Trennungsunterhalt teilweise stattgegeben. Das Urteil ist der Beklagten am 7. September 1992 zugestellt worden. Hiergegen hat sie durch ihren erstinstanzlichen Prozeßbevollmächtigten am 21. September 1992 beim Oberlandesgericht Naumburg Berufung eingelegt. Nachdem sie durch ein - am 14. Oktober 1992 zu-

- 3 -

gegangenes - Schreiben des Vorsitzenden auf die Frage der Postulationsfähigkeit ihres Prozeßbevollmächtigten hingewiesen worden war, hat sie durch einen beim Oberlandesgericht zugelassenen Rechtsanwalt am 21. Oktober 1992 erneut Berufung eingelegt und zugleich um Wiedereinsetzung gegen die Versäumung der Berufungsfrist gebeten. Das Oberlandesgericht hat das Wiedereinsetzungsgesuch zurückgewiesen und die Berufung als unzulässig verworfen. Gegen diesen Beschluß richtet sich die sofortige Beschwerde der Beklagten.

II.

Das Rechtsmittel hat keinen Erfolg.

1. Das Land Sachsen-Anhalt hat auf der Grundlage des RPflAnpG (BGBl 1992 I 1147) durch am 1. September 1992 in Kraft getretene Gesetze vom 24. August 1992 (AGGVG LSA und GerOrgG LSA - GVBl. 1992, 648 bzw. 652) die Bezirksgerichte aufgehoben (§ 24 Abs. 1 AGGVG LSA) und das für das gesamte Landesgebiet zuständige Oberlandesgericht Naumburg errichtet (§ 1 GerOrgG LSA). Die Übergangsvorschrift des § 16 AGGVG LSA bestimmt, daß beim Oberlandesgericht nicht zugelassene Rechtsanwälte ausnahmsweise dann zur Fortführung der Vertretung berechtigt sind, wenn die Sache bereits am 1. September 1992 bei dem Gericht anhängig war. Vorliegend ist die Berufung der Beklagten am 21. September 1992 eingelegt worden, so daß ein derartiger Übergangsfall nicht vorliegt. Da die erste Berufungsschrift der Beklagten von einem nicht beim Oberlandesgericht zugelassenen Rechtsanwalt unterzeichnet ist, hat sie die Berufungsfrist nicht



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



gewahrt, § 78 Abs. 1 ZPO. Die am 21. Oktober 1992 eingereichte zweite Berufungsschrift ist durch einen postulationsfähigen Rechtsanwalt unterzeichnet, aber erst nach Ablauf der Berufungsfrist (7. Oktober 1992) eingegangen und somit verspätet.

2. Der dem Oberlandesgericht zur Begründung des Wiedereinsetzungsgesuchs unterbreitete Sachverhalt räumt ein Verschulden des erstinstanzlichen Prozeßbevollmächtigten der Beklagten (Rechtsanwalt K.) an der Fristversäumung nicht aus, so daß das Gesuch zu Recht abgelehnt worden ist (§§ 233, 85 Abs. 2 ZPO).

a) Es wurde vorgetragen, daß Rechtsanwalt K., der die Voraussetzungen des § 15 AGGVG LSA (fünfjährige Zulassung bei einem Gericht des ersten Rechtszuges) erfüllt habe, bereits Anfang August 1992 die erforderliche Zulassung beim Oberlandesgericht beantragt habe. Er habe demgemäß darauf vertraut, daß ihm die Zulassung noch bis zum 7. Oktober 1992, dem Ablauf der Berufungsfrist, erteilt werde. Dieser Vortrag ergibt nicht, daß die Fristversäumnis unverschuldet war. Es war den Umständen nach ungewiß, ob die Zulassung rechtzeitig vor Ablauf der Berufungsfrist erteilt werden würde. In einem Rundschreiben der Rechtsanwaltskammer vom 27. Juli 1992, das auch Rechtsanwalt K. erhalten hat, war u.a. ausdrücklich auf die "erforderliche Bearbeitungszeit" für einschlägige Anträge hingewiesen worden. Daß Rechtsanwalt K. irgendwelche Vorkehrungen für den Fall der nicht fristgerechten Zulassung getroffen hätte, ist nicht vorgetragen worden. Es ist somit nicht ersichtlich, daß Rechtsanwalt K. die erforderliche Sorgfalt hat walten lassen.

b) Es wurde weiter geltend gemacht, daß das Hinweis-schreiben des Vorsitzenden bereits am 29. September 1992 abgefaßt worden, Rechtsanwalt K. aber erst am 14. Oktober 1992 zugegangen sei. Hätte dieses Schreiben, wie bei norma-lem Geschäftsgang zu erwarten, diesen bereits am 2. Oktober 1992 erreicht, hätte das Rechtsmittel noch fristwährend durch einen zugelassenen Rechtsanwalt eingelegt werden kön-nen. Auch dies vermag eine Wiedereinsetzung nicht zu recht-fertigen. Nach der ständigen Rechtsprechung des Bundesge-richtshofs ist ein gerichtliches oder anderweites Mitver-schulden an einer Fristversäumnis unerheblich, wenn zumin-dest von einer Mitursächlichkeit des vorwerfbaren Verhal-ten des Prozeßbevollmächtigten ausgegangen werden muß (vgl. etwa Senatsbeschluß VersR 1981, 1126, 1127; BGHR ZPO § 233 Verschulden 2 und 5). Ob sich hier Unregelmäßigkeiten in der Sphäre des Gerichts oder bei der Postbeförderung ausgewirkt haben, kann dahinstehen. Wie dargelegt, hat das Verhalten von Rechtsanwalt K. die Fristversäumnis jeden-falls mitverschuldet. Die Verantwortung für die ordnungsge-mäße Einlegung eines Rechtsmittels trifft allein die Partei und ihren Prozeßbevollmächtigten. Die Gerichte betrachten es zwar weitgehend als nobile officium, durch Hinweise und andere Maßnahmen zur Behebung von Zulässigkeitsmängeln bei-zutragen, aber eine Rechtspflicht hierzu besteht nicht.

3. Die sofortige Beschwerde verweist auf andere Umstän-de, die nach ihrer Ansicht eine Wiedereinsetzung rechtfer-tigen. Sie stehen teilweise mit dem innerhalb der zweiwö-chigen Frist des § 234 Abs. 1 ZPO Vorgebrachten in Wider-spruch. So soll Rechtsanwalt K. nicht auf eine alsbaldige Erteilung der Zulassung vertraut haben, sondern aus Rechts-

unkenntnis von einer Fortgeltung seiner Vertretungsbefugnis ausgegangen sein. Ein derartiger Rechtsirrtum ist aber nicht entschuldbar. Rechtsanwalt K. hatte spätestens nach Empfang des bereits erwähnten Rundschreibens der Rechtsanwaltskammer von Ende Juli 1992 Anlaß, sich mit den Erfordernissen der Postulationsfähigkeit bei einem Oberlandesgericht vertraut zu machen (vgl. dazu Senatsbeschluß vom 2. Dezember 1992 - XII ZB 124/92 - m.w.N.). Soweit geltend gemacht wird, daß in der verzögerlichen Behandlung des Zulassungsantrags von Rechtsanwalt K. eine Ungleichbehandlung liege, ändert dies nichts daran, daß er sich bei der Wahrung der Interessen der Beklagten auf das Fehlen seiner Postulationsfähigkeit einzustellen hatte. Dahinstehen kann schließlich, ob das weitere Vorbringen, der Beklagten sei es vor dem 20. Oktober 1992 nicht möglich gewesen, einen beim Oberlandesgericht zugelassenen Rechtsanwalt in Erfahrung zu bringen, glaubhaft erscheint, zumal in Zusammenhang mit dem Hinweisschreiben des Vorsitzenden anderes vorgetragen worden ist. Damit kann die Beklagte jedenfalls nicht gehört werden. Denn alle Umstände, die für die Frage von Bedeutung sind, auf welche Weise und durch wessen Verschulden es zur Versäumung einer Frist gekommen ist, sind grundsätzlich innerhalb der Zweiwochenfrist des § 234 Abs. 1 ZPO darzulegen (vgl. BGHZ 2, 342; Senatsbeschluß BGHR ZPO § 234 Abs. 1 Begründung 2; BGH NJW 1991, 1892 und 1992, 697). Diese Frist war bei Einlegung der sofortigen Beschwerde bereits verstrichen. Zwar können unklare Angaben bis zur Entscheidung über den Wiedereinsetzungsantrag noch erläutert und unvollständige ergänzt werden, insbesondere dann, wenn das Gericht insoweit gemäß § 139 ZPO hätte rückfragen müssen. In diesem Bereich hält sich das neue Vorbringen der

Beklagten jedoch nicht. Vielmehr schiebt sie damit Tatsachen nach, die zuvor noch nicht einmal angedeutet worden waren.

Blumenröhr

Zysk