

BUNDESGERICHTSHOF

BESCHLUSS

XII ZB 92/91

vom

5. Februar 1992

in der Familiensache

Klaus Z [REDACTED], An der B [REDACTED]straße 16, T [REDACTED],

Antragsteller und
Beschwerdeführer,

- Prozeßbevollmächtigte: Rechtsanwälte [REDACTED] und [REDACTED],
W [REDACTED] 88, H [REDACTED] -

gegen

Noha Z [REDACTED], H [REDACTED]allee 8, H [REDACTED],

Antragsgegnerin und
Beschwerdegegnerin,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt [REDACTED],
S [REDACTED]weg 3, H [REDACTED] -

Der XII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat am 5. Februar 1992 durch den Vorsitzenden Richter Lohmann und die Richter Dr. Blumenröhr, Dr. Zysk, Nonnenkamp und Dr. Hahne

beschlossen:

1. Auf die sofortige Beschwerde des Antragstellers wird der Beschluß des 4. Familiensenats des Hanseatischen Oberlandesgerichts in Hamburg vom 10. Juni 1991 aufgehoben.

Dem Antragsteller wird gegen die Versäumung der Frist zur Einlegung der Berufung gegen das am 4. Oktober 1990 verkündete Urteil des Amtsgerichts - Familiengericht - Hamburg Wiedereinsetzung in den vorigen Stand gewährt.

Beschwerdewert: 96.000 DM.

2. Der Antrag der Antragsgegnerin auf Prozeßkostenhilfe für das Beschwerdeverfahren wird abgelehnt, weil die wirtschaftlichen Voraussetzungen für die Bewilligung der Prozeßkostenhilfe nicht dargetan sind (§ 117 Abs. 2 ZPO).

- 3 -

Gründe:

I.

Zwischen den Parteien waren im ersten Rechtszug ein Verbundverfahren über die Scheidung ihrer Ehe (AZ: 287 F 251/86) und ein Rechtsstreit über den Unterhalt der Antragsgegnerin für die Dauer des Getrenntlebens (AZ: 287 F 258/86) rechtshängig. Am 4. Oktober 1990 erging in jedem dieser Verfahren ein Urteil. Gegen die Entscheidung in dem letztgenannten Verfahren, durch die der Antragsteller zur Zahlung von Trennungsunterhalt in Höhe von monatlich 8.000 DM verurteilt und die ihm am 8. Oktober 1990 zu Händen seiner Prozeßbevollmächtigten zugestellt wurde, legte er durch diese am 8. November 1990 Berufung ein, die er am 3. Dezember 1990 begründete. Das am 4. Oktober 1990 ergangene Verbundurteil, das neben der Scheidung der Ehe die Verpflichtung des Antragstellers ausspricht, der Antragsgegnerin als nachehelichen Unterhalt eine monatliche Rente von - gleichfalls - 8.000 DM zu zahlen, wurde dem Antragsteller zu Händen seiner Prozeßbevollmächtigten am 25. Oktober 1990 zugestellt. Gegen dieses Urteil legte er durch seine Prozeßbevollmächtigten am 19. Dezember 1990 Berufung ein, mit der er sich gegen die Unterhaltsentscheidung wandte, und beantragte, ihm gegen die Versäumung der Berufungsfrist Wiedereinsetzung in den vorigen Stand zu gewähren, weil die Fristversäumung weder von ihm selbst noch von seinen Prozeßbevollmächtigten verschuldet worden sei, sondern auf dem Verschulden ihres Büropersonals beruhe.

Dazu führte er aus: In dem Hamburger Büro seiner Prozeßbevollmächtigten, in dem 15 Rechtsanwälte als Partner



JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
(mobile App)



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

und 7 Rechtsanwälte als Angestellte tätig seien, werde die Fristenkontrolle zentral von der seit vielen Jahren dort tätigen, zuverlässigen und laufend kontrollierten Mitarbeiterin Frau S., im Fall ihrer Verhinderung durch den seit mehr als 20 Jahren für die Sozietät tätigen, ebenfalls laufend überwachenden Bürovorsteher B. wahrgenommen. Dabei gelte für die Notierung und Kontrolle folgende Organisationsanweisung: Der Fristensachbearbeiter, normalerweise also Frau S., habe alle Rechtsbehelfs- oder Rechtsmittelfristen in einem zentralen Fristenkalender zu notieren. Drei Tage vor Fristablauf veranlasse Frau S., daß die Sekretärin, die für den jeweiligen sachbearbeitenden Rechtsanwalt zuständig sei, diesem die Akten mit einem roten Deckel vorlege. Am Tage des Fristablaufs kläre Frau S. mit dem sachbearbeitenden Rechtsanwalt oder, bei dessen Abwesenheit, mit seinem Vertreter, ob ein Rechtsmittelverfahren geführt werden solle, wenn ja, ob das Rechtsmittel bereits eingelegt sei. Sei demgemäß sichergestellt, daß kein Rechtsmittel eingelegt werden solle oder das Rechtsmittel bereits eingelegt sei, streiche Frau S. die Rechtsmittelfrist und notiere gleichzeitig die Rechtsmittelbegründungsfrist. Wenn ihr von dem Rechtsanwalt nicht ausdrücklich bestätigt werde, daß das Rechtsmittel bereits bei dem zuständigen Gericht oder der sonst zuständigen Stelle eingegangen sei, habe sich Frau S. allerdings zuvor noch Gewißheit darüber zu verschaffen, daß das Rechtsmittel tatsächlich eingegangen sei: Wenn sich in der Akte bereits eine vom Gericht "quittierte" Kopie der Rechtsmittelschrift befinde, könne Frau S. die Rechtsmittelfrist sogleich streichen. Wenn das nicht der Fall sei und das Rechtsmittel bei einem der Hamburger Gerichte einzulegen sei, zu dem die Post durch Boten der Kanzlei befördert werde, kontrolliere Frau S. anhand des Botenbuches, ob

der Schriftsatz fristgerecht mitgenommen worden sei, und streiche dann die Frist. In allen anderen Fällen habe Frau S. sich durch telefonische Rückfrage bei dem jeweiligen Gericht zu vergewissern, ob der Schriftsatz eingegangen sei. Erst dann dürfe sie die Frist streichen. Bei verbleibender Unklarheit habe Frau S. den jeweiligen Rechtsanwalt zu veranlassen, die Prozeßhandlung vorsorglich nochmals vorzunehmen. Bei der Größe des Büros und der Zahl der täglich abzufertigenden Schriftstücke (durchschnittlich etwa 300) seien die Führung eines Postausgangsbuches und eine Kontrolle durch Abstimmung von Fristenkalender und Postausgangsbuch praktisch ebensowenig durchführbar wie die Dokumentation der Absendung durch die Anbringung eines "Ab-Vermerks" in den jeweiligen Akten. In der vorliegenden Sache habe Frau S. am Tage der Urteilszustellung (25. Oktober 1990) die Berufungsfrist mit dem Eintrag "Z. [REDACTED] ./ Z. [REDACTED] Berufung ./ Urteil v. 04.10. 287 F 251/86 v. Le" auf Montag, den 26. November 1990 notiert. Am 20. November 1990 (Tag vor Buß- und Bettag) habe Frau S. der Sekretärin Pf. des sachbearbeitenden Rechtsanwalts Dr. von L. einen Zettel mit dem Hinweis auf den Fristablauf am 26. November 1990 gegeben. Diese habe es jedoch versäumt, die Akte herauszusuchen und dem Rechtsanwalt, wie vorgeschrieben, mit einem roten Aktendeckel vorzulegen. Am Tag des Fristablaufs, dem 26. November 1990, habe Frau S. die Berufungsfrist eigenmächtig gestrichen, wohl in der irrtümlichen Annahme, das Rechtsmittel sei bereits eingelegt worden. Sie habe sich nämlich daran erinnert, daß am 8. November 1990 gegen ein am 4. Oktober 1990 verkündetes Urteil Z. [REDACTED] ./ Z. [REDACTED] Berufung eingelegt worden sei und sie die Berufungsbegründungsfrist auf Montag, den 10. Dezember 1990 notiert habe. Sie habe die ordnungsgemäße Eintragung dieser Berufungsbe-

gründungsfrist nochmals kontrolliert und angenommen, daß sie sich auf das vorliegende Rechtsmittelverfahren bezogen habe. Demgemäß habe sie die Eintragung für den 26. November 1990 anlässlich der Streichung mit dem Vermerk "10.12. Begr." versehen. Ihr sei nicht gegenwärtig gewesen, daß sich die Eintragung auf die Berufung gegen das Urteil wegen Trennungsunterhalts bezogen habe. Das beruhe darauf, daß Frau S. bei der Zustellung dieses Urteils am 8. Oktober 1990 nicht in der Kanzlei gewesen und die Berufungsfrist in jener Sache von Herrn B. notiert worden sei. Aufgrund der Streichung der auf den 26. November 1990 eingetragenen Frist habe Frau S. weder den sachbearbeitenden Rechtsanwalt Dr. von L. noch dessen Sekretärin noch einmal auf den Fristablauf aufmerksam gemacht. Dieser sei erst bemerkt worden, als Rechtsanwalt Dr. von L. am 5. Dezember 1990 eine den Antragsteller betreffende Akte wegen eines vor dem Landgericht München I anhängigen Verfahrens bearbeitet und sich dabei ohne konkreten weiteren Anlaß daran erinnert habe, daß in dem Scheidungsverbundverfahren die Berufung anstehen müsse, deren Einlegung mit dem Antragsteller bereits bei einer Besprechung vom 14. Oktober 1990 verabredet worden sei. Zur Glaubhaftmachung hat der Antragsteller u.a. eidesstattliche Versicherungen der Büroangestellten S., Pf. und B. sowie der Rechtsanwälte Dr. von L. und Dr. N. und Ablichtungen aus dem anwaltlichen Fristenkalender vorgelegt, die den 8. November, 26. November und 10. Dezember 1990 betreffen. Das Oberlandesgericht hat eine Wiedereinsetzung abgelehnt und die Berufung als unzulässig verworfen. Hiergegen wendet sich der Antragsteller mit der sofortigen Beschwerde.

- 7 -

II.

Der Antragsteller hat zwar die Berufungsfrist, die am 26. November 1990 (Montag) endete (§ 516 ZPO), versäumt; ihm ist jedoch vom Oberlandesgericht zu Unrecht Wiedereinsetzung in den vorigen Stand versagt worden, weil weder ihm noch seine Prozeßbevollmächtigten an der Fristversäumung ein Verschulden trifft (§§ 233, 85 Abs. 2 ZPO).

Das Oberlandesgericht hat ein Mitverschulden der Prozeßbevollmächtigten bejaht, weil es in ihrem Büro an einer sachgerechten Organisation für den Fall fehle, daß mehrere zwischen denselben Parteien geführte Rechtsstreitigkeiten zeitgleich zu bearbeiten seien. Für solche Fälle seien klare Anweisungen für eine zweifelsfreie Kennzeichnung der einzelnen Verfahren unerläßlich, damit der Fristensachbearbeiter bei der Fristenkontrolle aufgrund der Kennzeichnung "ein Signal" erhalte, daß in den Prozeßsachen zwischen diesen Parteien mehrere Fristen liefen. Das gelte gerade für Familiensachen, in denen zwischen denselben Parteien nicht selten sogar mehr als zwei Rechtsmittelfristen wegen eines ähnlichen Streitstoffes laufen könnten. Die von Frau S. aufgrund eigener Initiative vorgenommenen Kennzeichnungen der Scheidungsfolgesache durch die Beifügung des gerichtlichen Aktenzeichens bei der Eintragung für den 26. November 1990 und der Trennungsunterhaltssache durch Beifügung des kanzleiinternen Aktenzeichens "1802/86" bei der Eintragung für den 10. Dezember 1990 seien zufällig und willkürlich gewesen. Das anwaltliche Aktenzeichen "1802/86" sei offenbar sowohl für die den Trennungsunterhalt betreffende Sache als auch für das Scheidungsverbundverfahren verwendet worden. Diese von Frau S. verwendeten Unterscheidungsmerkmale

hätten auch nicht auf einer anwaltlichen Anweisung beruht. Die Prozeßbevollmächtigten hätten sich offenbar darauf verlassen, daß ihre Fristensachbearbeiterin bei mehreren gleichzeitig laufenden Verfahren gleichen oder ähnlichen Rubrums besonders aufmerksam sein werde. Sie hätten jedoch gegen die zu befürchtende Verwechslung von Parallelsachen organisatorische Vorsorge treffen und etwa anordnen müssen, daß mehrere namensgleiche Sachen, die gleichzeitig zu bearbeiten seien, etwa fortlaufend mit römischen Ziffern zu kennzeichnen und mit diesen Ziffern auch bei der Fristennotierung kenntlich zu machen seien. Hätte eine solche Anordnung bestanden und wäre sie beachtet worden, wäre der Irrtum der Fristensachbearbeiterin, bei dem Antragsteller sei nur eine einzige Berufungsfrist zu wahren, ausgeschlossen gewesen.

Nach Ansicht des Senats ist dem Antragsteller Wiedereinsetzung in den vorigen Stand zu gewähren.

Der Senat hat bereits entschieden, daß bei zwei oder mehr Rechtsmitteln in der Angelegenheit eines Mandanten auf jeden Fall für jedes der Rechtsmittel eine gesonderte Fristennotierung erforderlich ist und das Fehlen dahingehender Anweisungen des Prozeßbevollmächtigten einen Organisationsmangel begründet (Senatsbeschluß vom 4. Februar 1987 - IVb ZB 132/86 - FamRZ 1987, 1017 f.). Darüber hinaus ist dem Berufungsgericht zuzugeben, daß bei derartigen Parallelsachen derselben Parteien der Gebrauch zusätzlicher Erkennungszeichen bei der Fristennotierung geboten sein mag, wenn es die Aufgabe des Fristensachbearbeiters ist, anhand der in der Kanzlei zu expedierenden Rechtsmittelschriften selbständig zu beurteilen, auf welche Sache sie sich je-

weils beziehen, und die mit den Schriftsätzen jeweils zu wahren Fristen aufgrund dieser Beurteilung zu streichen. Schließlich ist einzuräumen, daß das Versehen, das Frau S. mit dem Streichen der für den 26. November 1990 eingetragenen Berufungsfrist unterlaufen ist, jedenfalls erschwert, wenn nicht gar verhindert worden wäre, wenn der Fristennotierung in den beiden Sachen einer anwaltlichen Anweisung gemäß zusätzliche Erkennungszeichen beigelegt worden wären. Das reicht jedoch nicht aus, um die Wiedereinsetzung in den vorigen Stand zu versagen.

Es kommt nicht darauf an, wie die Fristversäumung am sichersten vermieden worden wäre. Denn § 233 ZPO macht die Wiedereinsetzung nicht von einem unabwendbaren Ereignis und der Beachtung der äußersten nach den Umständen zu erwartenden Sorgfalt abhängig, wie es die Vorschrift in ihrer Fassung vor der Vereinfachungsnovelle vom 3. Dezember 1976 (BGBl. I 3281) verlangte. Vielmehr läßt sie für die Wiedereinsetzung das Fehlen eines Verschuldens genügen und stellt damit weniger scharfe Anforderungen als das frühere Recht (BGH, Beschluß vom 18. Januar 1983 - VI ZB 18/82 - VersR 1983, 374, 375; ferner etwa Baumbach/Lauterbach, ZPO 48. Aufl. § 233 Anm. 3 A). Ein Schuldvorwurf kann dem Prozeßbevollmächtigten des Antragstellers wegen der Organisation der Fristenkontrolle indessen nicht gemacht werden.

Nach der in der Kanzlei bestehenden allgemeinen Anweisung, die der Größe der Kanzlei und der damit verbundenen detaillierten Aufteilung der Geschäfte Rechnung trug, hatte Frau S. nicht selbständig und eigenverantwortlich zu entscheiden, ob eine eingetragene Rechtsmittelfrist gewahrt war und gestrichen werden konnte. Vielmehr war die Strei-

chung davon abhängig, daß der sachbearbeitende Rechtsanwalt, an den sich Frau S. am Tage des Fristablaufs zu wenden hatte, entweder klarstellte, daß ein Rechtsmittel nicht eingelegt werde, oder bestätigte, daß es bereits eingelegt sei, wobei Frau S. sich im letzteren Falle vor einer Streichung zusätzlich Gewißheit darüber verschaffen mußte, daß das Rechtsmittel bei Gericht eingegangen war. Allein die letztgenannte Tatsache hatte sie, falls sie von dem sachbearbeitenden Rechtsanwalt nicht auch den tatsächlichen Eingang des Rechtsmittel bestätigt erhielt, selbständig anhand der Akten oder des Botenbuches oder notfalls durch Anruf bei dem Gericht aufzuklären. Danach kam es für die Frage, ob eine im Fristenbuch vermerkte Rechtsmittelfrist zu streichen sei, nach der hier vorgesehenen Organisation niemals (allein) auf die Beurteilung und Entscheidung von Frau S. an. Vielmehr war in jedem Fall die Bestätigung des sachbearbeitenden Rechtsanwalts erforderlich.

Hiernach konnte es bei Beachtung der bestehenden Organisationsanweisung nicht ohne Kenntnis und Billigung des sachbearbeitenden Rechtsanwalts zur Streichung einer eingetragenen Rechtsmittelfrist kommen.

Anerkanntermaßen darf aber ein Rechtsanwalt darauf vertrauen, daß sein sonst zuverlässiges Personal seine Weisungen befolgt. Das gilt auch für allgemein erteilte Anweisungen, wie sie hier bestanden (ständige Rechtsprechung des BGH, vgl. etwa Beschlüsse vom 10. Februar 1982 - VIII ZB 76/81 - VersR 1982, 471; vom 18. Januar 1983 aaO; vom 22. März 1983 - VI ZB 2/83 - VersR 1983, 641, 642). Danach brauchten die Prozeßbevollmächtigten des Antragstellers nicht damit zu rechnen, daß ihre langjährige und als zuver-

lässig erprobte Fristensachbearbeiterin sich derart massiv über jene Organisationsanordnung hinwegsetzen und die am 26. November 1990 ablaufende Frist zum einen ohne Rücksprache mit Rechtsanwalt Dr. von L. und zum anderen ohne Heranziehung der Akten eigenmächtig streichen würde. Vielmehr konnten sie darauf vertrauen, die Fristenkontrolle auch für die Fälle, in denen mehrere Rechtsmittel mit gleichem Rubrum in der Kanzlei bearbeitet wurden, ausreichend organisiert zu haben.

Auch sonst ist nicht ersichtlich, daß die Versäumung der Berufungsfrist auf dem Verschulden des Antragstellers oder seiner Bevollmächtigten beruht.

Lohmann

Blumenröhr