



BUNDESGERICHTSHOF

BESCHLUSS

XII ZB 69/07

vom

12. Dezember 2007

in der Familiensache

Nachschiagewerk: ja

BGHZ: nein

BGHR: ja

ZPO § 233 B, Fc

Von einem Anwalt kann nicht verlangt werden, den Fristablauf oder die Erledigung von Fristnotierungen stets auch dann selbst zu prüfen, wenn ihm eine Sache ohne Zusammenhang mit einer fristgebundenen Prozesshandlung vorgelegt wird oder ohne dass Anhaltspunkte für die Annahme bestehen, die zur Fristwahrung getroffenen Maßnahmen könnten versagt haben (im Anschluss an Senatsbeschluss vom 25. November 1998 - XII ZB 204/96 - FamRZ 1999, 649, 650 f.).

BGH, Beschluss vom 12. Dezember 2007 - XII ZB 69/07 - OLG Koblenz
AG Lahnstein

Der XII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat am 12. Dezember 2007 durch die Vorsitzende Richterin Dr. Hahne und die Richter Sprick, Weber-Monecke, Fuchs und Dose

beschlossen:

Auf die Rechtsbeschwerde der Antragsgegnerin gegen den Beschluss des 13. Zivilsenats - 1. Senat für Familiensachen - des Oberlandesgerichts Koblenz vom 23. April 2007 wird ihr Wiedereinsetzung in den vorigen Stand gegen die Versäumung der Frist zur Einlegung der Beschwerde gegen den Beschluss des Amtsgerichts - Familiengerichts - Lahnstein vom 21. November 2006 bewilligt.

Gerichtskosten werden für das Rechtsbeschwerdeverfahren nicht erhoben. Die Entscheidung über die außergerichtlichen Kosten des Rechtsbeschwerdeverfahrens bleibt der abschließenden Entscheidung des Oberlandesgerichts vorbehalten.

Beschwerdewert: 3.000 €

Gründe:

I.

- 1 Der Antragsteller (Vater) und die Antragsgegnerin (Mutter) sind die nicht miteinander verheirateten Eltern des Kindes L.D. Sie streiten über das Sorge-

recht für das Kind, nachdem sie nach ihrer Trennung vor dem Jugendamt erklärt hatten, die elterliche Sorge gemeinsam übernehmen zu wollen.

2 Das Amtsgericht hat u.a. das Aufenthaltsbestimmungsrecht auf den Vater allein übertragen. Gegen den am 24. November 2006 zugestellten Beschluss richtet sich die am 29. November 2006 bei dem Amtsgericht eingegangene Beschwerde der Mutter. Auf Anforderung ihres Verfahrensbevollmächtigten wurden die Gerichtsakten diesem am 29. November 2006 für die Dauer von fünf Tagen zur Einsicht überlassen. Am 6. Dezember 2006 gingen die Akten wieder beim Amtsgericht ein. Am 26. Januar 2007 wurden sie durch das Amtsgericht an das Oberlandesgericht weitergeleitet, wo sie am 2. Februar 2007 eintrafen. Bereits am 26. Januar 2007 reichte der Verfahrensbevollmächtigte der Mutter seine Beschwerdeschrift beim Oberlandesgericht nochmals ein. Gleichzeitig beantragte er Wiedereinsetzung in den vorigen Stand gegen die Versäumung der Beschwerdefrist.

3 Das Oberlandesgericht hat die Beschwerde als unzulässig verworfen. Dagegen richtet sich die Rechtsbeschwerde der Mutter.

II.

4 1. Die Rechtsbeschwerde ist nach § 574 Abs. 1 Nr. 1 i.V.m. § 621 e Abs. 3 Satz 2, 522 Abs. 1 Satz 4 ZPO statthaft. Sie ist auch zulässig, weil die angefochtene Entscheidung die Mutter in ihren Verfahrensgrundrechten verletzt (Art. 103 Abs. 1 GG), was eine Entscheidung des Rechtsbeschwerdegerichts zur Sicherung einer einheitlichen Rechtsprechung erfordert (§ 574 Abs. 2 Nr. 2 ZPO).

- 5 2. Die Rechtsbeschwerde ist auch begründet. Der Mutter ist wegen der Versäumung der Beschwerdefrist Wiedereinsetzung in den vorigen Stand zu gewähren. Damit ist die Entscheidung über die Verwerfung der Beschwerde gegenstandslos (vgl. Senatsbeschluss vom 9. Februar 2005 - XII ZB 225/04 - FamRZ 2005, 791, 792).
- 6 a) Die Beschwerde ist verspätet eingegangen, weil sie nicht an das richtige Gericht gerichtet war. Nach § 621 e Abs. 3 Satz 1 ZPO muss die befristete Beschwerde bei dem Beschwerdegericht eingelegt werden; sie kann nicht wirksam bei dem Gericht eingelegt werden, das die angefochtene Entscheidung erlassen hat. Da die Beschwerde bei dem Oberlandesgericht erst am 26. Januar 2007 eingegangen ist, war die - bis zum 27. Dezember 2006 währende - einmonatige Frist (§ 621 e Abs. 3 Satz 2, 517 ZPO) nicht gewährt.
- 7 b) Das Berufungsgericht hat der Mutter jedoch zu Unrecht keine Wiedereinsetzung in den vorigen Stand gewährt. Es ist davon auszugehen, dass die Beschwerdefrist nicht durch ein Verschulden des Verfahrensbevollmächtigten der Mutter, das dieser zuzurechnen wäre (§ 85 Abs. 2 ZPO), versäumt worden ist (§ 233 ZPO), so dass ihr auf ihren rechtzeitig gestellten Antrag Wiedereinsetzung in den vorigen Stand zu bewilligen ist.
- 8 aa) Eine Verzögerung des Eingangs einer Rechtsmittelschrift, die an das falsche Gericht gerichtet ist, hat die Partei zwar grundsätzlich zu vertreten (vgl. z.B. Senatsbeschluss vom 6. Mai 1992 - XII ZB 39/92 - VersR 1993, 79; BGH Beschluss vom 12. Oktober 1995 - VII ZB 14/95 - NJW 1996, 393). Dennoch ist in solchen Fällen Wiedereinsetzung in den vorigen Stand zu gewähren, wenn der Schriftsatz so rechtzeitig eingegangen ist, dass eine fristgerechte Weiterleitung im ordentlichen Geschäftsgang an das Rechtsmittelgericht ohne weiteres erwartet werden konnte; die Weiterleitung obliegt dem Ausgangsgericht auf-

grund einer nachwirkenden Fürsorgepflicht (BGH Urteil vom 1. Dezember 1997 - II ZR 85/97 - NJW 1998, 908; Senatsbeschluss vom 24. September 1997 - XII ZB 144/96 - FamRZ 1998, 285, 286; BGH Beschluss vom 3. September 1998 - IX ZB 46/98 - VersR 1999, 1170, 1171).

9 bb) Das Oberlandesgericht hat gleichwohl ein für die Versäumung der Beschwerdefrist ursächliches Verschulden des Verfahrensbevollmächtigten der Mutter bejaht. Zur Begründung hat es ausgeführt: Die Mutter könne sich nicht darauf berufen, dass das Amtsgericht die Beschwerdeschrift an das Oberlandesgericht hätte weiterleiten müssen und dass bei pflichtgemäßer Weiterleitung eine Fristversäumung vermieden worden wäre. Vielmehr sei zu berücksichtigen, dass die Akten dem Verfahrensbevollmächtigten der Mutter antragsgemäß übersandt worden seien und ihm vom 1. bis zum 4. Dezember vorgelegen hätten. Bei dieser Gelegenheit hätte er den Fehler erkennen und dafür Sorge tragen müssen, dass die Beschwerdeschrift an das zuständige Oberlandesgericht weitergeleitet oder dort erneut eine Beschwerde eingelegt wird. Angesichts dieses Fehlverhaltens des Anwalts, das die Mutter sich zurechnen lassen müsse, könne sie sich nicht auf die pflichtwidrige Nichtweiterleitung der Beschwerdeschrift durch das Amtsgericht berufen. Ursächlich für die Fristversäumung sei nicht mehr das für den Anwalt der Mutter erkennbare Versäumnis des Amtsgerichts, sondern dessen eigenes Versäumnis.

10 Das hält der rechtlichen Nachprüfung nicht stand.

11 cc) Dabei kann dahinstehen, ob dem Verfahrensbevollmächtigten der Mutter die Gerichtsakten überhaupt vorgelegt oder ob sie lediglich von seinem Büropersonal kopiert und alsdann wieder zurückgeschickt worden sind. Selbst wenn die Akten dem Anwalt vorgelegt worden wären, hätte für ihn nicht die

Verpflichtung bestanden, den Fristablauf sowie die ordnungsgemäße Einreichung der Beschwerdeschrift zu überprüfen.

12 Ein Rechtsanwalt ist zwar verpflichtet, etwa die Anbringung von Erledigungsvermerken über die Notierung von Rechtsmitteleinlegungs- und -begründungsfristen zu überprüfen, wenn ihm die Handakten im Zusammenhang mit einer fristgebundenen Prozesshandlung vorgelegt werden (Senatsbeschlüsse vom 11. Februar 2004 - XII ZB 263/03 - FamRZ 2004, 696; vom 21. April 2004 - XII ZB 243/03 - FamRZ 2004, 1183 f. und vom 1. Dezember 2004 - XII ZB 164/03 - FamRZ 2005, 435 f.). Die an die Sorgfalt des Anwalts zu stellenden Anforderungen würden aber überspannt, wenn man von ihm verlangen würde, den Fristablauf oder die Erledigung von Fristnotierungen stets auch dann selbst zu prüfen, wenn ihm die Sache ohne Zusammenhang mit einer fristgebundenen Prozesshandlung vorgelegt wird oder ohne dass Anhaltspunkte für die Annahme bestehen, die zur Fristwahrung getroffenen Maßnahmen könnten versagt haben (Senatsbeschluss vom 25. November 1998 - XII ZB 204/96 - FamRZ 1999, 649, 650 f.).

13 Danach bestand für den Rechtsanwalt vor dem 22. Januar 2007, dem Tag der beabsichtigten Beschwerdebegründung, an dem ihm auffiel, dass die Beschwerdeschrift an das Amtsgericht gerichtet worden war, kein Anlass zu prüfen, ob die Beschwerdefrist gewahrt worden war. In der Zeit vom Eingang der Gerichtsakten in seinem Büro bis zu deren Rücksendung am 4. oder 5. Dezember 2006 war eine fristgebundene Prozesshandlung aus seiner Sicht nicht vorzunehmen. Die Vorlage der Akten erfolgte - falls überhaupt - auch nicht im Zusammenhang mit einer fristgebundenen Prozesshandlung, da die Frist für

die Beschwerdebegündung erst am 24. Januar 2007 ablief und zuvor eine Besprechung mit der Mutter erfolgen sollte. Ein für die Fristversäumnis ursächliches Verschulden des Anwalts liegt deshalb nicht vor.

Hahne

Sprick

Weber-Monecke

Fuchs

Dose

Vorinstanzen:

AG Lahnstein, Entscheidung vom 21.11.2006 - 5 F 342/06 -

OLG Koblenz, Entscheidung vom 23.04.2007 - 13 UF 60/07 -