



BUNDESGERICHTSHOF

BESCHLUSS

XII ZB 36/19

vom

31. Juli 2019

in der Familiensache

Nachschlagewerk: ja

BGHZ: nein

BGHR: ja

FamFG §§ 113 Abs. 1, 117 Abs. 5; ZPO §§ 130 Nr. 6, 233 Satz 1 D

Ein Rechtsanwalt muss allgemeine Vorkehrungen dafür treffen, dass das zur Wahrung von Fristen Erforderliche auch dann unternommen wird, wenn er unvorhergesehen ausfällt. Dabei hat der Einzelanwalt für den Fall einer Verhinderung im Rahmen der ihm obliegenden allgemeinen Vorkehrungen selbst für eine anwaltliche Vertretung Vorsorge zu treffen (im Anschluss an BGH Beschlüsse vom 16. April 2019 - VI ZB 44/18 - juris und vom 10. April 2018 - VI ZB 44/16 - NJW-RR 2018, 1210).

BGH, Beschluss vom 31. Juli 2019 - XII ZB 36/19 - OLG Hamm
AG Gelsenkirchen

Der XII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat am 31. Juli 2019 durch den Vorsitzenden Richter Dose und die Richter Schilling, Dr. Günter, Dr. Nedden-Boeger und Guhling

beschlossen:

Die Rechtsbeschwerde gegen den Beschluss des 4. Senats für Familiensachen des Oberlandesgerichts Hamm vom 17. Januar 2019 wird auf Kosten des Antragstellers verworfen.

Wert: 19.200 €

Gründe:

I.

- 1 Der Antragsteller wendet sich gegen die Zurückweisung seines Wiedereinsetzungsantrags und die Verwerfung seiner Beschwerde.
- 2 Das Amtsgericht hat den Feststellungsantrag des Antragstellers, wonach die zwischen den Beteiligten geschlossene notarielle Scheidungsfolgenvereinbarung insoweit nichtig sei, als sie Regelungen zum nahehelichen Unterhalt enthalte, abgewiesen. Der Beschluss ist dem Antragsteller am 11. September 2018 zugestellt worden. Am 9. Oktober 2018 hat er hiergegen beim Amtsgericht Beschwerde eingelegt. Am 12. November 2018 (einem Montag) ist beim Oberlandesgericht die Beschwerdebegründung eingegangen. Diese war nicht von der Verfahrensbevollmächtigten des Antragstellers unterzeichnet. Nachdem das Oberlandesgericht den Antrag des Antragstellers auf Verfahrenskostenhilfe zu-

rückgewiesen und ihn darauf hingewiesen hatte, dass nicht zu erkennen sei, wer die Beschwerdebegründung unterzeichnet habe, hat der Antragsteller Wiedereinsetzung in die Beschwerdebegründungsfrist beantragt. Mit dem angefochtenen Beschluss hat das Oberlandesgericht den Wiedereinsetzungsantrag zurückgewiesen und die Beschwerde des Antragstellers als unzulässig verworfen. Hiergegen wendet sich dieser mit der Rechtsbeschwerde.

II.

3 Die gemäß § 117 Abs. 1 Satz 4 FamFG iVm §§ 574 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1, 522 Abs. 1 Satz 4, 238 Abs. 2 ZPO statthafte Rechtsbeschwerde ist nicht zulässig, da die Voraussetzungen des § 574 Abs. 2 ZPO nicht erfüllt sind.

4 Entgegen der Auffassung der Rechtsbeschwerde erfordern weder die Fortbildung des Rechts noch die Sicherung einer einheitlichen Rechtsprechung eine Entscheidung des Rechtsbeschwerdegerichts. Der angefochtene Beschluss verletzt den Antragsteller weder in seinem Anspruch auf rechtliches Gehör (Art. 103 Abs. 1 GG) noch in seinem verfahrensrechtlich gewährleisteten Anspruch auf wirkungsvollen Rechtsschutz (Art. 2 Abs. 1 GG in Verbindung mit dem Rechtsstaatsprinzip).

5 1. Das Oberlandesgericht hat zur Begründung seiner Entscheidung ausgeführt, dass die Beschwerde des Antragstellers unzulässig sei, da sich eine formgerechte Beschwerdebegründung nicht feststellen lasse. Im Anwaltsprozess müsse diese von einem dazu bevollmächtigten und bei dem Prozessgericht zugelassenen Rechtsanwalt zwar nicht selbst verfasst, aber nach eigenverantwortlicher Prüfung genehmigt und unterschrieben sein. Es sei nicht er-

sichtlich, welcher Rechtsanwalt bzw. welche Rechtsanwältin die Beschwerdebegründung unterzeichnet habe.

6 Die Versäumung der Beschwerdebegründungsfrist beruhe auf einem dem Antragsteller zuzurechnenden Verschulden seiner Verfahrensbevollmächtigten. Diese habe für den Fall ihrer Abwesenheit nach Diktat der Beschwerdebegründung durch geeignete Maßnahmen sicherstellen müssen, dass jedenfalls ein namentlich bekannter Rechtsanwalt die Beschwerdebegründung unterzeichnet. Die Verfahrensbevollmächtigte des Antragstellers habe offenbar nicht selbst eine ihr bekannte Rechtsanwaltsfachangestellte angewiesen, sondern die Beschwerdebegründung zunächst in die mit ihr kooperierende Kanzlei des Rechtsbeistands B. gegeben. Dessen Angestellte habe dann die Räume des Anwaltsvereins aufgesucht, sich einen dort mehr oder weniger zufällig anwesenden, ihr unbekanntem Rechtsanwalt ausgesucht und die Beschwerdebegründung unterschreiben lassen. Weder aus den eidesstattlichen Versicherungen der Angestellten des Rechtsbeistands noch aus dem Vortrag der Verfahrensbevollmächtigten des Antragstellers sei ersichtlich, wer zu welchem Zeitpunkt entsprechende Weisungen an die Angestellte zur Einholung der Unterschrift eines Rechtsanwalts und zum Notieren seines Namens erteilt habe. Die diesbezügliche Anweisung eines Rechtsbeistands wäre nicht ausreichend.

7 Abgesehen davon entspreche es nicht der erforderlichen rechtsanwaltlichen Sorgfalt, einer Rechtsanwaltsfachangestellten die Auswahl des Anwalts, der einen so maßgeblichen Schriftsatz wie eine Beschwerdebegründung unterzeichnen solle, zu überlassen.

8 2. Das hält sich im Rahmen der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs.

- 9 a) Die Begründung des Oberlandesgerichts, der zufolge die hier erfolgte Unterschrift den Formerfordernissen des § 113 Abs. 1 Satz 2 FamFG iVm § 130 Nr. 6 ZPO nicht genügt, nimmt die Rechtsbeschwerde hin. Sie steht auch in Einklang mit der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs, wonach der Rechtsanwalt, der die Beschwerdebegründung unterschrieben hat, identifizierbar sein muss (vgl. BGH Beschluss vom 13. Juni 2017 - XI ZB 25/16 - juris Rn. 6 mwN).
- 10 b) Der von der Verfahrensbevollmächtigten des Antragstellers beschrittene Weg begründet auch unter Zugrundelegung des Vortrags des Antragstellers ein – ihm gemäß § 113 Abs. 1 FamFG iVm § 85 Abs. 2 ZPO zurechenbares – Verschulden seiner Verfahrensbevollmächtigten i.S.d. § 117 Abs. 5 FamFG iVm § 233 ZPO.
- 11 aa) Nach ständiger Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs muss ein Rechtsanwalt allgemeine Vorkehrungen dafür treffen, dass das zur Wahrung von Fristen Erforderliche auch dann unternommen wird, wenn er unvorhergesehen ausfällt (BGH Beschlüsse vom 16. April 2019 - VI ZB 44/18 - juris Rn. 11 mwN und vom 26. September 2013 - V ZB 94/13 - NJW 2014, 228 Rn. 7). Dabei hat der Einzelanwalt für den Fall einer Verhinderung im Rahmen der ihm obliegenden allgemeinen Vorkehrungen selbst für eine anwaltliche Vertretung Vorsorge zu treffen (BGH Beschlüsse vom 16. April 2019 - VI ZB 44/18 - juris Rn. 11 mwN und vom 10. April 2018 - VI ZB 44/16 - NJW-RR 2018, 1210 Rn. 8). Denn die Erstellung fristwahrender Rechtsmittel oder Rechtsmittelbegründungen gehört nicht zu den einfachen Büroaufgaben, die der Rechtsanwalt seinem Personal übertragen darf (vgl. Senatsbeschluss vom 22. Juli 2015 - XII ZB 583/14 - FamRZ 2015, 1878 Rn. 12). Entsprechendes folgt auch aus § 53 Abs. 1 BRAO, wonach der Rechtsanwalt selbst unter den dort genannten Voraussetzungen für die Bestimmung seiner Vertretung zu sorgen hat (BGH Urteil vom 23. Juli 1965

- III ZR 55/65 - VersR 1965, 1005). Auch für den Fall der Verhinderung von Angestellten gehört es zu den Organisationspflichten des Rechtsanwalts, selbst Vorsorge durch Bestimmung von Vertretern zu treffen (BGH Beschlüsse vom 4. November 1977 - V ZB 12/77 - VersR 1978, 92 und vom 8. November 1988 - VI ZB 26/88 - NJW 1989, 1157, 1158; KG NJW 1995, 1434, 1435).

12 bb) In diesem Rahmen bewegt sich die angefochtene Entscheidung des Oberlandesgerichts, wenn es darauf abstellt, dass es nicht der erforderlichen rechtsanwaltlichen Sorgfalt entspricht, einer Rechtsanwaltsfachangestellten die Auswahl des Anwalts, der einen so maßgeblichen Schriftsatz wie eine Beschwerdebegründung unterzeichnen soll, zu überlassen.

13 Deshalb hätte die Verfahrensbevollmächtigte für den Fall ihrer Verhinderung, deren Gründe sie nicht einmal ansatzweise dargetan hat, selbst für eine anwaltliche Vertretung sorgen müssen. Sie durfte es weder dem nicht beim Beschwerdegericht postulationsfähigen Rechtsbeistand noch der bei ihm beschäftigten Rechtsanwaltsfachangestellten überlassen, an ihrer statt einen zur

Vertretung und damit auch zur eigenverantwortlichen Unterzeichnung der Rechtsmittelbegründung bereiten Rechtsanwalt zu suchen.

Dose

Schilling

RiBGH Dr. Günter
hat Urlaub und ist
deswegen an der
Unterschrift gehindert.

Dose

Nedden-Boeger

Guhling

Vorinstanzen:

AG Gelsenkirchen, Entscheidung vom 30.08.2018 - 102 F 290/16 -

OLG Hamm, Entscheidung vom 17.01.2019 - II-4 UF 164/18 -