



BUNDESGERICHTSHOF

BESCHLUSS

XII ZB 59/01

vom

11. April 2001

in der Familiensache

Der XII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat am 11. April 2001 durch den Vorsitzenden Richter Dr. Blumenröhr und die Richter Dr. Krohn, Dr. Hahne, Gerber und Prof. Dr. Wagenitz

beschlossen:

Auf die sofortige Beschwerde der Beklagten wird der Beschluß des 2. Familiensenats des Oberlandesgerichts Rostock vom 8. Februar 2001 aufgehoben.

Gründe:

Die Wiedereinsetzungsfrist des § 234 Abs. 1 ZPO ist entgegen der in dem angefochtenen Beschluß vertretenen Auffassung nicht versäumt worden.

Die Frist beginnt mit dem Ablauf des Tages, an dem das Hindernis, welches ihrer Wahrung entgegensteht, behoben ist (§ 234 Abs. 2 ZPO). Das ist schon dann der Fall, wenn das Fortbestehen des Hindernisses nicht mehr als unverschuldet angesehen werden kann. Die Frist des § 234 Abs. 1 ZPO beginnt deshalb spätestens mit dem Zeitpunkt, in dem die Partei oder ihr Prozeßbevollmächtigter bei Anwendung der gebotenen Sorgfalt die eingetretene Säumnis hätte erkennen können und müssen (st.Rspr. vgl. BGH Beschluß vom 14. Juli 1988 - III ZB 40/87 = BGHR ZPO § 234 Abs. 1 Fristbeginn 1 und Beschluß vom 13. Dezember 1999 - II ZR 225/98 - aaO § 234 Abs. 2 Fristbeginn 12, jeweils m.w.N.).

Das war hier entgegen der Auffassung des Oberlandesgerichts am 15. Januar 2001, als der Prozeßbevollmächtigte der Beklagten den Hinweis des Senatsvorsitzenden vom 12. Januar 2001 erhielt, daß die Rechtzeitigkeit der Berufungsbegründung - mangels Vorliegens der Akten - zur Zeit nicht geprüft werden könne, sich aber aus einem im Senatsheft befindlichen Vermerk der Ablauf der Berufungsbegründungsfrist am 30. Dezember 2000 ergebe, noch nicht der Fall.

Diesem Hinweis konnte der Prozeßbevollmächtigte der Beklagten bei Anwendung der gebotenen Sorgfalt nicht entnehmen, daß seine Berufungsbegründung verspätet bei dem Oberlandesgericht eingegangen war. Aus der Antwort des Prozeßbevollmächtigten vom 22. Januar 2001 auf den gerichtlichen Hinweis, mit der er ausführte, der 30. Dezember 2000 sei auf einen Samstag gefallen, der 1. Januar 2001 sei ein gesetzlicher Feiertag gewesen, "demnach wurde die Berufung am 2. Januar 2001 fristgerecht begründet", ergibt sich, daß der Prozeßbevollmächtigte nach Erhalt der Verfügung des Senatsvorsitzenden weiterhin davon ausging, die Berufungsbegründungsfrist eingehalten zu haben. Das gereicht ihm unter den gegebenen Umständen nicht zum Verschulden. Denn der gerichtliche Hinweis vom 12. Januar 2001 ließ für den Empfänger nicht mit hinreichender Deutlichkeit erkennen, daß die Berufungsbegründung vom 2. Januar 2001 entgegen der von dem Prozeßbevollmächtigten an seine Angestellte M. J. erteilten Anweisung nicht an diesem Tag per Telefax an das Oberlandesgericht übermittelt worden, sondern dort erst im Originalschriftsatz am 3. Januar 2001 und damit verspätet eingegangen war.

Das Hindernis im Sinne von § 234 Abs. 2 ZPO, nämlich die Unkenntnis über den verspäteten Eingang der Berufungsbegründung, bestand damit über den 15. Januar 2001 hinaus fort. Es wurde erst durch die weitere gerichtliche

Verfügung vom 30. Januar 2001 behoben, in der der Senatsvorsitzende dem Prozeßbevollmächtigten mitteilte, daß die Berufungsbegründung am 3. Januar 2001, und nicht am 2. Januar 2001, bei Gericht eingegangen sei. Nach Erhalt dieses Hinweises am 2. Februar 2001 hat der Prozeßbevollmächtigte der Beklagten am 6. Februar 2001 und damit rechtzeitig bei dem Oberlandesgericht um Wiedereinsetzung in den vorigen Stand gegen die Versäumung der Berufungsbegründungsfrist nachgesucht.

Da die Frist des § 234 Abs. 1 ZPO hiernach gewahrt worden ist, ist die Sache unter Aufhebung des angefochtenen Beschlusses zur sachlichen Entscheidung über den Wiedereinsetzungsantrag (§ 233 ZPO) an das Oberlandesgericht zurückzuverweisen.

Vorsitzender Richter am
Bundesgerichtshof Dr. Blumenröhr
ist im Urlaub und verhindert zu
unterschreiben.

Krohn

Hahne

Krohn

Gerber

Wagenitz