

BUNDESGERICHTSHOF

IX ZB 3/98

BESCHLUSS

vom

19. März 1998

in dem Rechtsstreit

Der IX. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat durch
den Vorsitzenden Richter Dr. Paulusch und die Richter
Kirchhof, Dr. Fischer, Dr. Zugehör und Dr. Ganter

am 19. März 1998
beschlossen:

Die sofortige Beschwerde der Beklagten
gegen den Beschluß des 3. Zivilsenats des
Oberlandesgerichts Bamberg vom
20. Oktober 1997 wird als unzulässig
verworfen, soweit sie die Entscheidung
über die Prozeßkostenhilfe betrifft, und
als unbegründet zurückgewiesen, soweit
sie die Versagung der Wiedereinsetzung
und die Verwerfung der Berufung betrifft.

Die Kosten des Beschwerdeverfahrens
fallen der Beklagten zur Last.

Beschwerdewert: 19.330,10 DM.

G r ü n d e

I.

Die Beklagte ist durch Urteil des Landgerichts Bamberg verurteilt, an die Klägerin 19.330,10 DM nebst Zinsen zu zahlen. Gegen das ihrer Prozeßbevollmächtigten am 29. Juli 1997 zugestellte Urteil hat diese am 28. August 1997 – vorab durch Telefax – für die Beklagte Berufung eingelegt und um Bewilligung von Prozeßkostenhilfe gebeten; das Original der Berufungsschrift ging am 1. September 1997 beim Oberlandesgericht ein. Auf einen Hinweis dieses Gerichts hat die Beklagte durch ihre Prozeßbevollmächtigte am 8. Oktober 1997 die Berufung begründet und gegen die Versäumung der Begründungsfrist Wiedereinsetzung in den vorigen Stand beantragt. Zur Begründung hat sie im wesentlichen vorgetragen: Nach dem 29. August 1997 habe sich die mit der Eintragung und Überwachung von Fristen beauftragte Kanzleiangestellte W. ihrer Prozeßbevollmächtigten in Urlaub befunden. Sie sei von der Anwaltsgehilfin W.-W. vertreten worden. Ab 1. September 1997 sei zusätzlich eine Auszubildende eingestellt worden. Am 28. August 1997 sei die Handakte mit der Berufungsschrift vermutlich am Faxgerät liegengeblieben und deshalb am 4. September 1997 von den beiden anwesenden Kanzleiangestellten nicht aufgefunden worden. Deshalb sei die Berufungsbegründungsfrist nicht im Fristenkalender eingetragen und die Handakte nicht der Prozeßbevollmächtigten rechtzeitig vorgelegt worden.

Durch den angefochtenen Beschluß hat das Oberlandesgericht die Anträge der Beklagten auf Wiedereinsetzung in den vorigen Stand sowie auf Bewilligung von Prozeßkostenhilfe zurückgewiesen und die Berufung der Beklagten verworfen.



Dagegen richtet sich die weitere Beschwerde der Beklagten, die beantragt, ihr Wiedereinsetzung und Prozeßkostenhilfe zu gewähren sowie die Sache zur Entscheidung über die Berufung an das Oberlandesgericht zurückzuverweisen. Zur Begründung trägt sie ergänzend vor: Ihre Prozeßbevollmächtigte habe die Berufungsschrift am späten Abend des 28. August 1997 mit Fax an das Oberlandesgericht übermittelt und anschließend die Akte an den Arbeitsplatz der für die Führung des Fristenkalenders zuständigen Angestellten W. gelegt. Tags darauf sei ein Kostenfestsetzungsbeschluß eingegangen und das Empfangsbekenntnis dafür unterzeichnet worden. Ferner sei der Originalschriftsatz mit der Berufungsschrift an das Oberlandesgericht abgesandt worden. Die noch anwesende Angestellte W. habe es jedoch versäumt, die Begründungsfrist im Kalender einzutragen. Am 4. September 1997 sei die Bestätigung des Gerichts über den Eingang der Berufungsschrift in der Kanzlei eingegangen. Die Mitarbeiterin W.-W. der Prozeßbevollmächtigten habe daraufhin die Auszubildende angewiesen, die Frist im Kalender zu notieren; die Auszubildende habe das jedoch unterlassen. Nach der Anweisung der Prozeßbevollmächtigten hätte die Mitarbeiterin der Auszubildenden bei der Eintragung zusehen sollen.

II.

Die Beschwerde gegen die Versagung der Prozeßkostenhilfe durch das Oberlandesgericht ist gemäß § 567 Abs. 4 Satz 1 ZPO nicht statthaft.

III.

Die sofortige Beschwerde gegen die Versagung der Wiedereinsetzung in den vorigen Stand und gegen die Verwerfung der Berufung ist zwar nach §§ 567 Abs. 4 Satz 2, 519 b Abs. 2, 547 ZPO zulässig, sachlich aber nicht begründet. Die Berufungsbegründungsfrist ist durch ein Verschulden auch der Prozeßbevollmächtigten der Beklagten versäumt worden (§§ 233, 85 Abs. 2 ZPO).

1. Aufgrund der ergänzenden Angaben in der Beschwerdeschrift hat die Prozeßbevollmächtigte der Beklagten die Berufungsschrift am späten Abend des 28. August 1997 (Donnerstag) mit Telefax an das Oberlandesgericht übermittelt. Anschließend hat sie die Akte mit der schriftlichen Anweisung "Original des Schriftsatzes an das OLG, Fristeintragung falls noch nicht geschehen" an den Arbeitsplatz der für die Führung des Fristenkalenders zuständigen Angestellten W. gelegt. Diese hat zwar den Schriftsatz abgesandt, nicht aber die Frist eingetragen. Die Angestellte W. und die Prozeßbevollmächtigte vermuten, daß eine Mitarbeiterin der Kanzlei den neu eingegangenen Kostenfestsetzungsbeschuß zusammen mit der Handakte der Prozeßbevollmächtigten vorlegte, noch ehe Frau W. die Frist in den Kalender eintragen konnte. Aufgrund dieses Geschehensablaufs, der zugunsten der Beklagten zugrunde gelegt wird (§ 236 Abs. 2 Satz 1 ZPO), hat die Prozeßbevollmächtigte

nicht ihrer eigenen Organisations- und Überwachungspflicht genügt.

Die Berufungsbegründungsfrist des § 519 Abs. 2 Satz 2 ZPO muß aufgrund des tatsächlichen, nicht eines bloß errechneten Datums der Berufungseinlegung notiert werden (BGH, Urt. v. 19. November 1976 - IV ZR 36/76, JBüro 1977, 1079, 1080). Da die Prozeßbevollmächtigte die Berufungsschrift selbst erst am späten Abend des 28. August 1997 durch Telefax übermittelt hatte, durfte die Frist bis dahin richtigerweise nicht eingetragen sein. Andererseits ist die Frist regelmäßig zeitnah einzutragen (BGH, Beschl. v. 27. Februar 1985 - IVb ZB 153/84, VersR 1985, 502, 503). Das hatte die Prozeßbevollmächtigte, nachdem sie selbst die Berufungsschrift übermittelt hatte, sicherzustellen. Fehlerquellen auf dem Übermittlungsweg vom verfügenden Rechtsanwalt zum verantwortlichen Fristenbuchführer sind durch eine entsprechende Organisation auszuschließen (BGH, Beschl. v. 21. Juni 1988 - VI ZB 14/88, NJW 1988, 2804 f.). Diesem Erfordernis genügte hier der schriftliche Hinweis "... Fristeintragung falls noch nicht geschehen", den die Prozeßbevollmächtigten der Handakte beifügte, nicht. Er gewährleistete nicht hinreichend, daß die - am Abend des 28. August 1997 schon abwesende - Angestellte W. die Weisung am nächsten Morgen bemerken und ausführen konnte. Zwar war die Akte zusammen mit der schriftlichen Anweisung auf dem Arbeitsplatz der Angestellten niedergelegt worden. Es ist aber schon nicht dargetan, ob der Zettel mit der Akte verbunden war (zum Erfordernis vgl. BGH, Beschl. v. 13. Juli 1978 - VII ZB 16/78, VersR 1978, 1116) oder lose beilag. Auf jeden Fall muß ein solcher Vermerk deutlich und unübersehbar sein (vgl. BGH, Beschl. v. 23. April 1980 - VIII ZB 3/80, VersR 1980, 746). Durch eine auffällige Kennzeichnung war sicherzustellen, daß zuerst die Begründungsfrist eingetragen wurde, ehe die Handakte - sei es auch durch eine andere Kanzleiangestellte - im Rahmen des normalen Geschäftsverkehrs entfernt wurde. Da am 29. August

1997 offenbar wenigstens noch eine weitere Mitarbeiterin in der Kanzlei tätig war, mußte auch dieser gegenüber klargestellt sein, daß die Handakte zunächst zur Bearbeitung bei der Fristenbuchführerin zu verbleiben hatte; dazu war ein unübersehbarer Vermerk auf der Oberseite nötig. Ohne eine derartige Vorkehrung waren eine Fehlleitung der Handakte und damit ein Unterbleiben der Eintragung erkennbar nicht unwahrscheinlich. In dieser Hinsicht ist weiterhin nichts glaubhaft gemacht.

Im übrigen wurde die Handakte schon am nächsten Tag, dem 29. August 1997, erneut der Prozeßbevollmächtigten selbst vorgelegt, weil inzwischen ein Kostenfestsetzungsbeschluß eingegangen war. Spätestens jetzt hätte sich die Prozeßbevollmächtigte vergewissern müssen, ob die Begründungsfrist in der kurzen Zwischenzeit eingetragen war. Der Rechtsanwalt muß der Sicherung einer laufenden Frist besondere eigene Aufmerksamkeit widmen, wenn - für ihn erkennbar - die konkrete Gefahr besteht, daß eine Fristsache außer Kontrolle gerät (BGH, Beschl. v. 19. Januar 1984 - VII ZB 18/83, VersR 1984, 286; v. 27. Juni 1985 - III ZB 2/85, VersR 1985, 889). Da die Prozeßbevollmächtigte hier die Handakte so schnell nach der von ihr selbst ausgeführten Berufungseinlegung zurückerhielt, mußten sich ihr Zweifel aufdrängen, ob ihre Einzelanweisung schon von der Fristenbuchführerin ausgeführt worden sein konnte. Sie hätte deshalb - falls kein entsprechender Vermerk in der Handakte angebracht oder vorgesehen war - in dieser Hinsicht nachfragen müssen. Daß sie krankheitsbedingt nur kurzfristig in der Kanzlei tätig war, entschuldigt sie nicht.

2. Der Fehler ist für die Fristversäumung ursächlich geworden. Hätte die Prozeßbevollmächtigte sich in der dargestellten Weise erkundigt, so wäre aller Wahrscheinlichkeit nach die bisherige Unterlassung aufgedeckt und die Eintragung

- zusammen mit derjenigen einer Vorfrist - vollzogen worden. Dann hätte die Berufungsbegründungsfrist bei Beachtung der erforderlichen Sorgfalt nicht mehr versäumt werden können.

An dieser Ursächlichkeit ändert es nichts, daß die Prozeßbevollmächtigte der Beklagten - ordnungsgemäßer Sorgfalt entsprechend (vgl. BGH, Beschl. v. 20. Mai 1992 - XII ZB 43/92, VersR 1993, 378; v. 9. Dezember 1993 - IX ZB 70/93, NJW 1994, 458 f.) - allgemein angeordnet hatte, das Ende der Berufungsbegründungsfrist aufgrund der gerichtlichen Mitteilung über die Einlegung der Berufung im Fristenkalender zu notieren. Diese zusätzliche Kontrolle versagte im vorliegenden Falle am 4. September 1997, weil die Kanzleiangestellte W.-W. - entgegen einer Weisung der Prozeßbevollmächtigten - die gerade neu eingestellte Auszubildende nicht bei der Fristeintragung überwachte. Entgegen der Auffassung der Beklagten wird dadurch nicht die Ursächlichkeit des früheren Organisationsmangels (vom 28./29. August 1997) für die Fristversäumnis unterbrochen. Dazu wäre nur eine erfolgreiche Kontrolle in der Lage, die zur Wahrung der Begründungsfrist führte. Dagegen ist es unerheblich, wenn die Prozeßbevollmächtigte am Versagen der zusätzlichen Kontrolle kein Verschulden mehr trifft.

Paulusch

Kirchhof

Fischer

Zugehör

Ganter