

BUNDESGERICHTSHOF

BESCHLUSS

VIII ZB 16/95

vom

28. Juni 1995

in dem Rechtsstreit

Friedhelm W [REDACTED], N [REDACTED] straÙe, R [REDACTED],

Beklagter und
Beschwerdeführer,

- ProzeÙbevollmächtigte: Rechtsanwälte Dr. [REDACTED]
und Dr. von [REDACTED] -

g e g e n

R. R [REDACTED] GmbH & Co., vertreten durch die F. R [REDACTED] GmbH,
diese vertreten durch die Geschäftsführer Hans-G. P [REDACTED] und
Dieter S [REDACTED], S [REDACTED] weg 12, B [REDACTED],

Klägerin und
Beschwerdegegnerin,

- ProzeÙbevollmächtigte
II. Instanz:

Rechtsanwälte Dr. [REDACTED] und
Kollegen, M [REDACTED] Allee 1 a, H [REDACTED] -

Der VIII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat durch
den Vorsitzenden Richter Wolf und die Richter Dr. Zülch,
Dr. Paulusch, Groß und Wiechers

am 28. Juni 1995

beschlossen:

Auf die sofortige Beschwerde des Beklagten
wird der Beschluß des 29. Zivilsenats des
Oberlandesgerichts Hamm vom 14. Februar 1995
aufgehoben.

Dem Beklagten wird gegen die Versäumung der
Berufungsfrist Wiedereinsetzung in den vorigen
Stand gewährt.

G r ü n d e :

I. Durch Schlußurteil vom 26. September 1994 hat das
Landgericht Bielefeld den Beklagten verurteilt, an die Klä-
gerin 55.027,50 DM nebst Zinsen zuzüglich 30 DM vorgericht-
liche Mahnkosten zu zahlen. Das Urteil ist den erstinstanz-
lichen Prozeßbevollmächtigten des Beklagten am 27. Oktober
1994 zugestellt worden. Mit Schriftsätzen seiner zweit-
instanzlichen Prozeßbevollmächtigten vom 30. November 1994,
beim Oberlandesgericht eingegangen am gleichen Tag, hat der

Beklagte Berufung eingelegt und Wiedereinsetzung in den vorigen Stand gegen die Versäumung der Berufungsfrist beantragt.

Zur Rechtfertigung seines Wiedereinsetzungsgesuches hat der Beklagte vorgetragen: Die in der Kanzlei seiner zweitinstanzlichen Prozeßbevollmächtigten in Vertretung des verhinderten Bürovorstehers für die Fristenwahrung zuständige Angestellte Frau E. [REDACTED], die sich dort in ihrer sechzehnjährigen Tätigkeit als außerordentlich zuverlässig erwiesen, noch nie eine Fristversäumung verschuldet habe und stichprobenmäßig überwacht werde, habe nach Eingang des Rechtsmittelauftrags der erstinstanzlichen Prozeßbevollmächtigten vom 18. November 1994 angesichts des Fristablaufs am Montag, dem 28. November 1994, gemäß der in der Kanzlei geübten Praxis eine Wiedervorlage für den vorausgehenden Werktag, den 25. November 1994, sowohl auf dem Vorgang selbst vermerkt als auch im Computer eingegeben. Entgegen der bestehenden Weisung habe sie die Frist jedoch nicht in der maßgeblichen Fristenliste eingetragen. Deswegen sei der Vorgang dem sachbearbeitenden Rechtsanwalt erst am 29. November 1994 vorgelegt worden. Zur Glaubhaftmachung hat sich der Beklagte auf die anwaltliche Versicherung des sachbearbeitenden Rechtsanwalts bezogen und eine eidesstattliche Versicherung der Angestellten Frau E. vorgelegt.

Auf die Frage der Klägerin in deren Stellungnahme, warum die Akte trotz der maßgeblichen Eingabe des Fristablaufs am 28. November 1994 im Computer erst am folgenden Tag vorgelegt worden sei, hat der Beklagte erwidert, im Computer sei nicht der 28., sondern der 25. November 1994 notiert



gewesen. Die Nichtvorlage an diesem Tag beruhe ausschließlich darauf, daß die Frist auf dem Fristenzettel nicht eingetragen worden sei.

Das Berufungsgericht hat das Wiedereinsetzungsgesuch des Beklagten zurückgewiesen. Zur Begründung hat es ausgeführt: Der Vortrag des Beklagten sei zu unvollständig, um ein Verschulden an der Fristversäumung im Bürobetrieb seiner Prozeßbevollmächtigten, das sich der Beklagte zurechnen lassen müsse, auszuschließen. Zum einen sei unklar, in welchem Verhältnis die unterlassene Eintragung auf dem Fristenzettel zu der Eintragung im Computer stehe bzw. ob der Fristenzettel die einzige Fristenkontrolle darstelle. In letzterem Fall sei weiter unklar, warum die Akte ausgerechnet am 29. November 1994, also einen Tag nach Fristablauf und nicht einen Tag früher vorgelegt worden sei. Ferner sei nicht auszuschließen, daß ein von der Klägerin erwähntes Telefonat zwischen einem der zweitinstanzlichen Prozeßbevollmächtigten des Beklagten und dem erstinstanzlichen Prozeßbevollmächtigten der Klägerin, das vermutlich zwischen Montag, dem 21. November 1994, und Freitag, dem 25. November 1994, stattgefunden habe, zur Vorlage der Akten geführt und die darauf vermerkte Berufungsfrist in Erinnerung gerufen habe. Unklar sei auch, warum danach nicht sofort Berufung eingelegt worden sei.

Gegen den seinen Prozeßbevollmächtigten am 23. Februar 1995 zugestellten Beschluß hat der Beklagte am 2. März 1995 sofortige Beschwerde eingelegt, mit der er vorgetragen hat: In der Kanzlei seines zweitinstanzlichen Prozeßbevollmächtigten werde der Fristenkalender in Form von Computeraus-

drucken geführt, die jeweils am Freitag einer Woche für die einzelnen Werktage der kommenden Woche erstellt und in einem Ordner abgeheftet wurden. Da in der vorliegenden Sache der Rechtsmittelauftrag der erstinstanzlichen Prozeßbevollmächtigten vom Freitag, dem 18. November 1994, wegen der Postlaufzeit erst am Montag, dem 21. November 1994, bei den zweitinstanzlichen Prozeßbevollmächtigten eingegangen und die Berufungsfrist bereits am darauffolgenden Montag, dem 28. November 1994 abgelaufen sei, gemäß der in der Kanzlei der zweitinstanzlichen Prozeßbevollmächtigten geübten Praxis jedoch eine Wiedervorlage für den vorausgehenden Werktag (hier Freitag, den 25. November 1994) in den Computer eingegeben werde, habe weder der Computerausdruck vom 18. November 1994 (für die einzelnen Werktage der Woche vom 21. - 25. November 1994) noch der vom 25. November 1994 (für die einzelnen Werktage der Woche vom 28. November - 2. Dezember 1994) die Wiedervorlagefrist (25. November 1994) enthalten. Diese hätte vielmehr - wie von Frau E. eidesstattlich versichert - gemäß der bestehenden Anweisung in der Kanzlei der zweitinstanzlichen Prozeßbevollmächtigten in der am Freitag, dem 18. November 1994, für die einzelnen Werktage der Woche vom 21. - 25. November 1994 ausgedruckten Liste (unter dem 25. November 1994) handschriftlich ergänzt werden müssen. Das habe Frau E. indessen vergessen.

II. Die statthafte, form- und fristgerechte, mithin zulässige sofortige Beschwerde ist auch begründet. Entgegen der Annahme des Berufungsgerichts war der Beklagte ohne

sein Verschulden gehindert, die Berufungsfrist einzuhalten (§ 233 ZPO).

1. Zu Recht ist das Berufungsgericht allerdings davon ausgegangen, daß der vorinstanzliche Vortrag des Beklagten wegen des danach unklaren Verhältnisses zwischen Eingabe der Berufungsfrist im Computer einerseits und unterbliebener Eintragung der Frist in der Fristenliste andererseits nicht ausreicht, um ein organisatorisches Verschulden der zweitinstanzlichen Prozeßbevollmächtigten, das sich der Beklagte anrechnen lassen muß (§ 85 Abs. 2 ZPO), auszuschließen. Diese Unklarheit ist indessen durch die Ausführungen in der Beschwerdebegründung ausgeräumt. Danach sind in der Kanzlei der zweitinstanzlichen Prozeßbevollmächtigten des Beklagten für die Fristenkontrolle allein die jeden Freitag für die einzelnen Werktage der kommenden Woche erstellten und in einem Ordner abgehefteten Computerausdrucke maßgeblich.

Diese Form des Fristenkalenders hat allerdings insoweit einen Schwachpunkt, als Fristen, die - wie im vorliegenden Fall - erst nach Erstellung des für sie maßgeblichen Computerausdruckes bekannt werden, in diesem naturgemäß nicht enthalten sind. Das begründet jedoch kein Organisationsverschulden der zweitinstanzlichen Prozeßbevollmächtigten des Beklagten, da sie die allgemeine Anweisung erteilt haben, die betreffenden Fristen in dem jeweiligen Computerausdruck handschriftlich nachzutragen, und die Befolgung dieser Anweisung nicht so schwierig ist, als daß sie dem ansonsten zuverlässigen, sorgfältig ausgesuchten und überwachten Büropersonal nicht überlassen werden dürfte.

Da im übrigen die Vorlage der Akten anlässlich des von der Klägerin erwähnten Telefongespräches dem Prozeßbevollmächtigten des Beklagten keine Veranlassung gab, die Ergänzung des Computerausdrucks zu überprüfen oder - vor Ausschöpfung der Berufungsfrist - Berufung einzulegen, beruht die Versäumung der Berufungsfrist somit nach dem Vorbringen des Beklagten in der Beschwerdebegründung allein auf dem von ihm nicht zu vertretenden Verschulden der ansonsten zuverlässigen Büroangestellten seiner zweitinstanzlichen Prozeßbevollmächtigten, die die handschriftliche Ergänzung der vom Computer ausgedruckten Fristenliste für Freitag, den 25. November 1994, vergessen hat.

2. Das den Wiedereinsetzungsantrag erstmals rechtfertigende Vorbringen des Beklagten in der Beschwerdebegründung kann nicht unberücksichtigt bleiben. Zwar müssen alle Tatsachen, die für die Wiedereinsetzung von Bedeutung sein können, innerhalb der zweiwöchigen Antragsfrist vorgetragen werden (§§ 234 Abs. 1, 236 Abs. 2 ZPO). Erkennbar unklare oder ergänzungsbedürftige Angaben, deren Aufklärung nach § 139 ZPO geboten war, dürfen jedoch auch nach Fristablauf erläutert und vervollständigt werden (st. Rspr. des Bundesgerichtshofs, z.B. Beschlüsse vom 25. März 1987 - IVb ZB 39/87; vom 27. September 1989 - IVb ZB 73/89; vom 14. Februar 1991 - VII ZB 8/90; vom 28. Februar 1991 - IX ZB 95/90; vom 26. November 1991 - XI ZB 10/91; vom 20. Mai 1992 - XII ZB 43/92 = BGHR ZPO § 234 Abs. 1 Begründung 1 - 6).

So ist es hier. Die Ausführungen des Beklagten in der Beschwerdebegründung stellen lediglich eine Erläuterung und

Vervollständigung seiner erkennbar unklaren und ergänzungsbedürftigen Angaben in der Vorinstanz dar. Der wesentliche Sachverhalt - die entgegen bestehender Weisung versehentlich unterbliebene Eintragung der Berufungsfrist in der "maßgeblichen" Fristenliste - war bereits dem vorinstanzlichen Vortrag des Beklagten, namentlich der eidesstattlichen Versicherung der Frau E. vom 30. November 1994 zu entnehmen. Lediglich die Bedeutung dieser Liste im Verhältnis zu der Eingabe der Frist im Computer war - wie auch das Berufungsgericht nicht verkannt hat - unklar. Das Berufungsgericht hätte die von ihm erkannte Unklarheit gemäß § 139 ZPO aufklären müssen. Davon war es nicht durch die mehr beiläufige Frage der Klägerin am Ende ihrer Stellungnahme vom 31. Januar 1995 entbunden, da diese auf der - vom Beklagten mit Schriftsatz vom 3. Februar 1995 richtig gestellten - Annahme beruhte, im Computer sei als Frist der 28. und

nicht - gemäß der Praxis in der Kanzlei der zweitinstanzlichen Prozeßbevollmächtigten des Beklagten - der 25. November 1994 eingegeben worden.

VRiBGH Wolf ist durch
Urlaubsabwesenheit
verhindert, zu unterschreiben.

Dr. Zülch

Dr. Zülch

Dr. Paulusch

Groß

Wiechers