BUNDESGERICHTSHOF

BESCHLUSS

VII ZB 25/12

vom

5. September 2012

in dem Rechtsstreit

Nachschlagewerk: ja

BGHZ: nein

BGHR: ja

ZPO § 85 Abs. 2, § 233 Gd

Von einem Prozessbevollmächtigten, dem es trotz zahlreicher Anwählversuche nicht gelingt, einen Antrag auf Verlängerung der Frist zur Begründung der Berufung am letzten Tag dieser Frist per Telefax an eine vom Berufungsgericht genannte Telefaxnummer zu übermitteln, kann verlangt werden, dass er über den Internetauftritt des Berufungsgerichts eine etwa vorhandene weitere Telefaxnummer des Berufungsgerichts ermittelt und den Verlängerungsantrag an diese Telefaxnummer übermittelt.

BGH, Beschluss vom 5. September 2012 - VII ZB 25/12 - Pfälzisches OLG Zweibrücken
LG Frankenthal (Pfalz)

Der VII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat am 5. September 2012 durch den Vorsitzenden Richter Prof. Dr. Kniffka, die Richterin Safari Chabestari und die Richter Dr. Eick, Kosziol und Dr. Kartzke

beschlossen:

Die Rechtsbeschwerde des Klägers gegen den Beschluss des 4. Zivilsenats des Pfälzischen Oberlandesgerichts Zweibrücken vom 18. April 2012 wird auf seine Kosten verworfen.

Beschwerdewert: 31.551,60 €

Gründe:

I.

1 Der Kläger begehrt als Insolvenzverwalter über das Vermögen der G. GmbH vom Beklagten restlichen Werklohn.

2 Das Landgericht hat die Klage mit Urteil vom 28. November 2011 abgewiesen. Dieses Urteil ist den Prozessbevollmächtigten des Klägers am 6. Dezember 2011 zugestellt worden. Mit Schriftsatz vom 5. Januar 2012, eingegangen am selben Tag per Telefax, haben die Prozessbevollmächtigten des Klägers Berufung eingelegt. Mit Schriftsatz vom 6. Februar 2012, per Telefax eingegangen am 7. Februar 2012, haben die Prozessbevollmächtigten des Klägers beantragt, die am 6. Februar 2012 ablaufende Berufungsbegründungsfrist wegen Arbeitsüberlastung um einen Monat zu verlängern. Nach Hinweis des Vorsitzenden des Berufungsgerichts vom selben Tage auf die Verfristung der Beru-

fungsbegründung wegen des erst nach Fristablauf eingegangenen Fristverlängerungsantrags haben die Prozessbevollmächtigten des Klägers mit Schriftsatz vom 17. Februar 2012 mitgeteilt, eine fristgerechte Übermittlung des Fristverlängerungsantrags sei nicht möglich gewesen. Nach Hinweis des Vorsitzenden des Berufungsgerichts vom 20. Februar 2012 haben die Prozessbevollmächtigten des Klägers mit am 6. März 2012 eingegangenem Schriftsatz die Berufung begründet und mitgeteilt, der Schriftsatz vom 17. Februar 2012 solle als Wiedereinsetzungsgesuch behandelt werden. Eine eidesstattliche Versicherung der Rechtsanwaltsfachangestellten M. vom 6. März 2012 war beigefügt. Nach weiterem Hinweis seitens des Berufungsgerichts ist eine eidesstattliche Versicherung von Rechtsanwalt S. nachgereicht worden, der am 6. Februar 2012 ebenfalls mit dem Versuch der Übermittlung des Fristverlängerungsantrags befasst war.

3 Der Kläger hat seinen Wiedereinsetzungsantrag wie folgt begründet:

4 Am 6. Februar 2012 sei von der Kanzlei seiner Prozessbevollmächtigten in W. aus 17-mal erfolglos versucht worden, das Fristverlängerungsgesuch an die Telefaxnummer des Berufungsgerichts zu übersenden. Hierbei sei der erste Versuch um 16.23 Uhr, der letzte Versuch um 20.07 Uhr gestartet worden. In der eidesstattlichen Versicherung der Kanzleiangestellten M. ist festgehalten, sie habe um 16.23 Uhr, 16.31 Uhr, 16.38 Uhr, 16.51 Uhr, 16.58 Uhr und 17.00 Uhr versucht, das angefertigte Fristverlängerungsgesuch per Telefax zu übermitteln. Als Antwort sei bei allen sechs Faxberichten als Ergebnis "# 0018 besetzt/keine Antwort" gekommen. In seiner eidesstattlichen Versicherung vom 6. März 2012 trägt Rechtsanwalt S. vor, er habe um 17.08 Uhr, um 17.17 Uhr, um 17.31 Uhr, um 17.39 Uhr, um 17.48 Uhr, um 18.06 Uhr, um 18.35 Uhr, um 18.51 Uhr, um 19.06 Uhr, um 19.42 Uhr und letztmals um 20.07 Uhr per Telefax versucht, das Fristverlängerungsgesuch zu übersenden. Hierbei seien elf Fax-

Hinweis: Auch Teile der Urteilssammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.

JLaw – Gesetze und Urteile (mobile App)
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
JLaw – für Android
JLaw – für iOS

berichte mit dem Ergebnis "# 0018 besetzt/keine Antwort" gekommen. Andere Telefaxe, die davor oder danach von dem benutzten Telefaxgerät versandt worden seien, seien problemlos durchgegangen.

5 Mit Beschluss vom 18. April 2012 hat das Berufungsgericht den Antrag des Klägers auf Wiedereinsetzung in den vorigen Stand gegen die Versäumung der Frist zur Begründung der Berufung abgelehnt und die Berufung des Klägers als unzulässig verworfen. Zur Begründung hat das Berufungsgericht im Wesentlichen ausgeführt, der am 6. Februar 2012 die Sache bearbeitende Prozessbevollmächtigte Rechtsanwalt S. habe die Frist zur Begründung der Berufung mangels fristgerechten Stellens eines Verlängerungsantrags schuldhaft versäumt, was sich der Kläger nach § 85 Abs. 2 ZPO zurechnen lassen müsse. Der Prozessbevollmächtigte des Klägers habe nach Scheitern der Übermittlungsversuche von dem Faxgerät des Kanzleisitzes in W. nicht die naheliegende und ihm zumutbare Möglichkeit wahrgenommen, entweder einen am Sitz des Berufungsgerichts ansässigen Rechtsanwalt mit der fristwahrenden Einreichung des Antrags zu beauftragen oder selbst durch Nutzung eines anderen Faxgeräts, insbesondere aus der Kanzlei in S., die Übermittlung des Antrags auf Fristverlängerung noch am 6. Februar 2012 sicherzustellen. Alternativ dazu hätte der Prozessbevollmächtigte des Klägers auch aus einer allgemein zugänglichen Quelle - nämlich der Startseite des Internetauftritts des Berufungsgerichts - eine weitere Telefaxnummer in Erfahrung bringen und den Verlängerungsantrag an dieses Empfangsgerät versenden können.

6 Gegen diesen Beschluss richtet sich die Rechtsbeschwerde des Klägers. Er macht geltend, die Revision sei zur Sicherung einer einheitlichen Rechtsprechung zuzulassen. Der Beschluss des Berufungsgerichts beruhe auf einer Verletzung des Verfahrensgrundrechts des Klägers auf wirkungsvollen Rechtsschutz.

II.

7 Die Rechtsbeschwerde ist statthaft (§ 522 Abs. 1 Satz 4 i.V.m. § 238 Abs. 2 Satz 1, § 574 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 ZPO). Sie ist jedoch nicht zulässig. Die Voraussetzungen des § 574 Abs. 2 ZPO, die auch bei einer Rechtsbeschwerde gegen einen die Berufung als unzulässig verwerfenden Beschluss gewahrt sein müssen (BGH, Beschluss vom 14. Januar 2010 - I ZB 97/08, juris Rn. 5 m.w.N.), sind nicht erfüllt. Entgegen der Ansicht der Rechtsbeschwerde ist eine Entscheidung des Bundesgerichtshofs nicht zur Sicherung einer einheitlichen Rechtsprechung erforderlich. Der angefochtene Beschluss verletzt auch nicht den Anspruch des Klägers auf wirkungsvollen Rechtsschutz.

8 1. Die Berufung war gemäß § 522 Abs. 1 Satz 2 ZPO als unzulässig zu verwerfen, weil der Kläger sie entgegen § 520 Abs. 2 ZPO nicht rechtzeitig begründet hat. Dem Antrag auf Verlängerung der Frist für die Begründung der Berufung konnte nicht stattgegeben werden, weil dieser Antrag erst nach Ablauf der Berufungsbegründungsfrist beim Berufungsgericht eingegangen ist. Zu Recht hat das Berufungsgericht den Wiedereinsetzungsantrag des Klägers mit der Begründung zurückgewiesen, dass der Prozessbevollmächtigte des Klägers die Frist zur Begründung der Berufung mangels fristgerechten Stellens eines Verlängerungsantrags schuldhaft versäumt hat.

9 a) Nach § 233 ZPO ist Wiedereinsetzung in den vorigen Stand zu gewähren, wenn eine Partei ohne ihr Verschulden verhindert war, die Berufungsbegründungsfrist einzuhalten. Das Verschulden ihres Prozessbevollmächtigten ist der Partei zuzurechnen (§ 85 Abs. 2 ZPO). Die Partei muss die die Wiedereinsetzung begründenden Tatsachen glaubhaft machen (§ 236 Abs. 2 ZPO). Wiedereinsetzung in den vorigen Stand kann nicht gewährt werden, wenn nach den glaubhaft gemachten Tatsachen zumindest die Möglichkeit offen-

bleibt, dass die Fristversäumung von der Partei bzw. ihrem Prozessbevollmächtigten verschuldet war (BGH, Beschluss vom 6. April 2011 - XII ZB 701/10, NJW 2011, 1972 Rn. 8 m.w.N.). So liegt der Fall hier.

10 b) Nach gefestigter Rechtsprechung dürfen die aus den technischen Gegebenheiten des Kommunikationsmittels Telefax herrührenden besonderen Risiken nicht auf den Nutzer dieses Mediums abgewälzt werden. Dies gilt insbesondere für Störungen des Empfangsgeräts des Gerichts. In diesem Fall liegt die entscheidende Ursache für die Fristsäumnis in der Sphäre des Gerichts (BVerfG, NJW 2001, 3473; BGH, Beschluss vom 21. Juli 2011 - IX ZB 218/10, juris Rn. 2 m.w.N.). Aber auch Störungen der Übermittlungsleitungen sind dem gewählten Übermittlungsmedium immanent, weil ein Telefax nur über sie zum Empfangsgerät gelangt. Auch bei einer Leitungsstörung versagt daher die von der Justiz angebotene Zugangseinrichtung. Der Nutzer hat mit der Wahl eines anerkannten Übermittlungsmediums, der ordnungsgemäßen Nutzung eines funktionsfähigen Sendegeräts und der korrekten Eingabe der Empfängernummer das seinerseits zur Fristwahrung Erforderliche getan, wenn er so rechtzeitig mit der Übermittlung beginnt, dass unter normalen Umständen mit ihrem Abschluss bis zum Ablauf der Frist zu rechnen ist (BVerfG, NJW 2001, 3473, 3474 m.w.N.). Die Gerichte dürfen die Anforderungen an die dem Prozessbevollmächtigten obliegende Sorgfalt nicht überspannen. Von einem Rechtsanwalt, der sich und seine organisatorischen Vorkehrungen darauf eingerichtet hat, einen Schriftsatz weder selbst noch durch Boten oder per Post, sondern durch Fax zu übermitteln, kann daher beim Scheitern der gewählten Übermittlungen infolge eines Defekts des Empfangsgeräts oder wegen Leitungsstörungen nicht verlangt werden, dass er - unter Aufbietung aller nur denkbaren Anstrengungen - innerhalb kürzester Zeit eine andere als die gewählte Zugangsart sicherstellt (BVerfG, NJW 2000, 1636 m.w.N.). Von einem Prozessbevollmächtigten kann allerdings verlangt werden, dass er eine Beschwerde per Fax beim Be-

schwerdegericht einlegt, wenn es ihm nicht gelingt, eine entsprechende Verbindung zum Prozessgericht herzustellen; dies ist aus verfassungsrechtlichen Gründen nicht zu beanstanden (vgl. BVerfG, NJW 2000, 1636; vgl. auch BGH, Beschluss vom 21. Juli 2011 - IX ZB 218/10, juris Rn. 2 ff.).

11 c) Im Streitfall wird der angefochtene Beschluss jedenfalls durch die alternative Begründung des Berufungsgerichts getragen, wonach der Prozessbevollmächtigte des Klägers aus einer allgemein zugänglichen Quelle - nämlich der Startseite des Internetauftritts des Berufungsgerichts - eine weitere Telefaxnummer in Erfahrung bringen und den Verlängerungsantrag an dieses Empfangsgerät hätte versenden können. Dies gilt auch dann, wenn zugunsten des Klägers angenommen wird, dass die Mitteilung des Berufungsgerichts bezüglich des Eingangs der vom Kläger eingelegten Berufung die Telefaxnummer enthielt, die der Prozessbevollmächtigte Rechtsanwalt S. am 6. Februar 2012 gewählt hat, und wenn ferner angenommen wird, dass die missglückte Telefaxübermittlung im Zeitraum 16.23 Uhr bis 20.07 Uhr an diese Nummer auf einen in der Gerichtssphäre liegenden Umstand zurückzuführen ist. Entgegen der Auffassung der Rechtsbeschwerde werden damit keine überzogenen Anforderungen an die anwaltlichen Sorgfaltspflichten gestellt (vgl. BVerfG, NJW 2000, 1636; vgl. auch BGH, Beschluss vom 21. Juli 2011 - IX ZB 218/10, juris Rn. 2 ff.). Es wird nicht verlangt, dass der Prozessbevollmächtigte auf ein anderes Übermittlungsmedium ausweicht, sondern lediglich, dass er mit geringfügigem Aufwand ermittelt, ob eine weitere Telefaxnummer beim Berufungsgericht existiert und sodann diese Nummer anwählt.

12 d) Ohne Erfolg macht die Rechtsbeschwerde des Weiteren geltend, es würde ohnehin wegen der vom Berufungsgericht als Störungsursache angenommenen Inkompatibilität zwischen dem Telefaxgerät am Kanzleisitz in W. und dem Telefaxgerät des Berufungsgerichts an einer Kausalität zwischen der

Sorgfaltspflichtverletzung und der Fristversäumung fehlen. Es ist nicht auszuschließen, dass eine Übermittlung des Fristverlängerungsantrags an die weitere Telefaxnummer noch im Laufe des 6. Februar 2012 gelungen wäre. Bei dieser Sachlage ist die Ursächlichkeit zwischen der schuldhaften Sorgfaltspflichtverletzung und der Fristversäumung nicht ausgeräumt, weshalb Wiedereinsetzung nicht gewährt werden kann (vgl. BGH, Beschluss vom 11. Oktober 2000 - IV ZB 17/00, NJW 2001, 76, 77 m.w.N.; PG/Milger, ZPO, 4. Aufl., § 233 Rn. 23 zur beim Antragsteller liegenden Beweislast für die Nichtursächlichkeit eines Fehlers).

13 2. Nach allem kann dahinstehen, ob Wiedereinsetzung in den vorigen Stand auch deshalb zu versagen ist, weil der Prozessbevollmächtige des Klägers nach 20.07 Uhr am 6. Februar 2012 jedenfalls weitere Versuche hätte unternehmen müssen, den Fristverlängerungsantrag an die bislang gewählte Telefaxnummer zu senden (vgl. BVerfG, NJW 2007, 2838).

14 3. Die Kostenentscheidung beruht auf § 97 Abs. 1 ZPO.

Kniffka Safari Chabestari Eick

Kosziol Kartzke

Vorinstanzen:
LG Frankenthal, Entscheidung vom 28.11.2011 - 4 O 47/10 -
OLG Zweibrücken, Entscheidung vom 18.04.2012 - 4 U 3/12 -