

BUNDESGERICHTSHOF

BESCHLUSS

VII ZB 3/91

in dem Rechtsstreit

der A[REDACTED] Gesellschaft für Wohn- und Gewerbebau mbH,
vertreten durch den Geschäftsführer G. B[REDACTED], T[REDACTED]
L[REDACTED]straße [REDACTED], H[REDACTED] [REDACTED],

Beklagten, Berufungsklägerin
und Beschwerdeführerin,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt [REDACTED], Ho[REDACTED]-
straße [REDACTED], H[REDACTED] [REDACTED] -

g e g e n

die Theo F[REDACTED] E[REDACTED] GmbH, vertreten durch den Geschäfts-
führer Theo F[REDACTED], Robert-Bo[REDACTED]-Straße [REDACTED], Q[REDACTED],

Klägerin, Berufungsbeklagte
und Beschwerdegegnerin,

- Prozeßbevollmächtigte: Rechtsanwälte [REDACTED], [REDACTED]
und Dr. [REDACTED], N[REDACTED] Wall [REDACTED],
H[REDACTED] [REDACTED] -

Der VII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat durch den Vorsitzenden Richter Dr. Lang sowie die Richter Prof. Quack, Dr. Thode, Dr. Haß und Dr. Wiebel

am 10. Oktober 1991

beschlossen:

Die sofortige Beschwerde der Beklagten gegen den Beschluß des 4. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Hamburg vom 20. Februar 1991 wird zurückgewiesen.

Die Beklagte hat die Kosten des Beschwerdeverfahrens zu tragen.

Beschwerdewert: 3.420 DM

G r ü n d e :

Die Beklagte ist mit Urteil des Landgerichts vom 31. Oktober 1990 verurteilt worden, 6.840 DM (und Zinsen) an die Klägerin zu bezahlen. Gegen dieses, ihr am 1. November 1990 zugestellte Urteil hat die Beklagte am 28. November 1990 Berufung eingelegt. Sie hat ihr Rechtsmittel jedoch erst am 29. Januar 1991 nach Ablauf verlängerter Frist (28. Januar 1991) begründet. Am 11. Februar 1991 hat die Beklagte dargetan, worauf die Nichteinhaltung der Berufungsbegründungsfrist zurückzuführen sei. Zugleich hat sie Wiedereinsetzung in den vorigen Stand beantragt.

Das Oberlandesgericht hat mit Beschluß vom 20. Februar 1991 das Wiedereinsetzungsgesuch zurückgewiesen und die Berufung als unzulässig verworfen. Dagegen richtet sich die frist- und formgerecht eingelegte sofortige Beschwerde der Beklagten.

1. Zur Begründung des Antrags auf Wiedereinsetzung hat sich die Beklagte auf ein Büroversehen bei ihrem Prozeßbevollmächtigten berufen. Dieser habe am 28. Januar 1991 die von ihm unterzeichnete Berufungsbegründungsschrift seiner an sich zuverlässigen Rechtsanwaltsgehilfin T. "zur sofortigen Versendung per Telefax" übergeben. Die Übermittlung sei jedoch unterblieben. Frau T. habe den Schriftsatz versehentlich in eine Mappe für erst am nächsten Tag zu expedierende Gerichtspost gelegt. Der Prozeßbevollmächtigte habe zudem am 28. Januar 1991 von seiner Anwaltsgehilfin R. die Auskunft erhalten, sie habe selbst gesehen, daß - die im Zeitpunkt dieser Nachfrage nicht mehr anwesende - Frau T. die Berufungsbegründungsschrift durch Telefax übermittelt habe. Darauf habe sich der Rechtsanwalt verlassen.

2. Das Oberlandesgericht hat der Beklagten ein Verschulden ihres Prozeßbevollmächtigten angelastet. Der Anwalt habe der Erklärung der Angestellten R. unter den gegebenen Umständen nicht ohne Einblick in die Sendebestätigung oder das Sendeprotokoll vertrauen dürfen. Es beruhe zudem auf einem Organisationsverschulden des Prozeßbevollmächtigten, daß die Frist ohne von dem Telefaxgerät des Absenders ausgedruckten Einzelnachweis habe gelöscht werden können.

3. Zur Begründung der sofortigen Beschwerde hat die Beklagte ergänzend ausgeführt, es habe in der Kanzlei ihres



Prozeßbevollmächtigten eine allgemeine Anweisung gegeben, nach der Telefax-Bestätigungen mit der Durchschrift des Schriftsatzes verbunden und in die jeweilige Akte geheftet werden müßten.

4. Die sofortige Beschwerde der Beklagten hat keinen Erfolg.

Das Berufungsgericht hat der Beklagten die Wiedereinsetzung in den vorigen Stand zu Recht versagt, weil den Prozeßbevollmächtigten der Beklagten ein Organisationsverschulden trifft, für das sie einzustehen hat (§ 85 Abs. 2 ZPO).

a) Nach der ständigen Rechtsprechung des Bundesgerichtshofes muß ein Rechtsanwalt bei der Organisation der Ausgangskontrolle fristwahrender Schriftsätze die Vorkehrungen treffen, die geeignet sind, die Versäumung der Frist bei normalem Geschäftsgang aller Voraussicht nach zu vermeiden. Für die Übermittlung fristwahrender Schriftsätze per Telefax ergibt sich daraus, daß eine Frist erst dann gelöscht werden darf, wenn feststeht, daß der Schriftsatz wirklich übermittelt wurde. Der Prozeßbevollmächtigte der Beklagten hätte den für die Führung der Fristenkalender zuständigen Mitarbeiterinnen daher die Weisung erteilen müssen, Fristen erst nach Vorlage eines entsprechenden Ausdrucks des Telefaxgerätes zu löschen (vgl. Senatsbeschuß vom 28. September 1989 - VII ZB 9/89 = NJW 1990, 187 = LM ZPO § 233 <Fd> Nr. 46 = BGHR ZPO § 233 Rechtsmitteleinlegung 3).

Daran fehlt es hier.

Frau T. hat in ihrer eidesstattlichen Versicherung vom 4. Februar 1991 erklärt, Rechtsanwalt G. habe bestimmt, im Falle einer Übermittlung durch Telefax sei die Faxbestätigung zu kopieren, die Kopie mit dem einschlägigen Schriftsatz zu verbinden und beides in die Akte zu heften. Frau R. hat in ihrer eidesstattlichen Versicherung vom gleichen Tage bestätigt, aufgrund ihrer allgemeinen Beobachtung sei sie ohne weiteres davon ausgegangen, daß die Frist "erledigt" sei; deren Vormerkung sei daher im Kalender gestrichen worden. In keiner der vorgelegten eidesstattlichen Versicherungen findet sich die Behauptung, Rechtsanwalt G. habe die Mitarbeiterinnen ausdrücklich angewiesen, die Fristen erst nach Vorlage eines entsprechenden Ausdrucks des Telefaxgerätes zu löschen.

Da Rechtsanwalt G. in seinen umfassenden Beschwerdebeurteilungen auf diesen Umstand mit keinem Wort eingegangen ist, läßt das nur den Schluß zu, daß es in der Kanzlei G. auch ohne Vorlage einer Telefax-Bestätigung unbeanstandet zur Löschung einer Frist kommen kann. Daß damit eine ordnungsgemäße Ausgangskontrolle nicht mehr gewährleistet ist, liegt auf der Hand und wird im übrigen gerade durch den hier zu beurteilenden Sachverhalt bestätigt.

Dem steht nicht entgegen, daß die Beklagte in dem Schriftsatz ihres Prozeßbevollmächtigten vom 15. März 1991 erstmals eine Sorgfaltswidrigkeit darin sieht, daß Frau R. die Frist ohne vorherige Überprüfung des Telefaxausdrucks gestrichen habe. Abgesehen davon, daß der Schriftsatz keine näheren Angaben zur Handhabung der Ausgangskontrolle in der Kanzlei G. enthält, läßt sich dem Vorbringen nicht entnehmen, daß und auf welche Weise Frau R. entsprechend belehrt

worden ist. Zur Überzeugung des Senats hat es aber zumindest an einer erforderlichen eingehenden Belehrung der Frau R. durch den Prozeßbevollmächtigten der Beklagten über die korrekte Führung der Ausgangskontrolle gefehlt. Sonst wäre es unverständlich, daß Frau R. in ihrer eidesstattlichen Versicherung als geradezu selbstverständlich erklärt hat, die Frist sei aufgrund der Tatsache gestrichen worden, daß sie Frau T. beobachtet habe, als diese das Telefaxgerät bediente.

b) An dem damit festgestellten Organisationsverschulden ändert es auch nichts, daß Frau R. die Frage des Prozeßbevollmächtigten, ob die Berufungsbegründungsschrift auslaufen sei, bejahte. Vielmehr bestätigt das nur die Notwendigkeit einer an objektive Regeln gebundenen Endkontrolle.

Lang

Quack

Thode

Haß

Wiebel