BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

URTEIL

VII ZR 320/03

Verkündet am:
25. November 2004
Heinzelmann,
Justizangestellte
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

Nachschlagewerk: ja
BGHZ: nein

ZPO § 233 A, Fe

Einen Rechtsanwalt trifft kein Verschulden an dem verspäteten Eingang eines fristgebundenen Schriftsatzes, wenn die Telefaxübermittlung einen Zeitraum beansprucht, mit dem er nicht rechnen mußte.

BGH, Urteil vom 25. November 2004 - VII ZR 320/03 - OLG München
LG München I

Der VII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 25. November 2004 durch den Vorsitzenden Richter Dr. Dressler und die Richter Prof. Dr. Thode, Dr. Kuffer, Prof. Dr. Kniffka und Bauner

für Recht erkannt:

Auf die Revision der Beklagten wird das Urteil des 9. Zivilsenats des Oberlandesgerichts München vom 24. Juni 2003 aufgehoben. Der Beklagten wird Wiedereinsetzung in den vorigen Stand nach Versäumung der Frist zur Berufungsbegründung gegen das Urteil des Landgerichts München I vom 26. Juni 2002 gewährt.

Die Sache wird zur neuen Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten des Revisionsverfahrens, an das Berufungsgericht zurückverwiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Die Klägerin verlangt von der Beklagten Restwerklohn und Eintragung einer Sicherungshypothek.

Das Landgericht hat der Klage weitgehend stattgegeben. Die Beklagte hat gegen das ihr am 1. Juli 2002 zugestellte Urteil fristgerecht Berufung eingelegt. Die Klägerin hat Anschlußberufung eingelegt. Der Beklagten wurde auf Antrag die Frist zur Berufungsbegründung bis 1. Oktober 2002 verlängert. Die

Berufungsbegründung ist ausweislich des Kontrollabschnitts des Empfangsgeräts des Oberlandesgerichts am 2. Oktober 2002 0.00 Uhr eingegangen.

Die Beklagte hat Wiedereinsetzung in den vorigen Stand nach Versäumung der Berufungsbegründungsfrist beantragt und unter Vorlage von Sendeberichten glaubhaft gemacht:

Ihr Prozeßbevollmächtigter habe am 1. Oktober 2002 um 23.45 Uhr per Telefax die Berufungsbegründung, die 18 Seiten umfaßt habe, an das Berufungsgericht versandt. Der Sendevorgang, der den OK-Vermerk trage, habe ausweislich des Sendeberichts 14.54 Minuten gedauert. Bei der Versendung habe er ein erst am 17. September 2002 neu angeschafftes Faxgerät benutzt. Die Berufung, die er zusammen mit einem 20-seitigen Urteil übersandt habe, die also insgesamt 22 Seiten umfaßt habe, sei mit einem typengleichen Gerät in 11 Minuten und 4 Sekunden übermittelt worden, was einer Übertragungszeit von ca. 30 Sekunden pro Seite entspreche. Wenn die Übertragung der Berufungsbegründung nahezu 50 Sekunden pro Blatt betragen habe, müßten Leitungsstörungen vorgelegen haben. Auch die Statusberichte anderer Telefaxsendungen belegten, daß die Übertragungszeiten nur ca. 14-15 Sekunden pro Seite betragen hätten.

Bei Beginn der Übertragung um 23.45 Uhr habe sich der Prozeßbevollmächtigte der Beklagten im übrigen vergewissert, daß die Verbindung zum Empfangsgerät hergestellt gewesen sei. Wenn zu diesem Zeitpunkt keine Verbindung hätte hergestellt werden können, hätte der Schriftsatz in weniger als 10 Minuten in den Nachtbriefkasten des Gerichts geworfen werden können.

Das Berufungsgericht hat zu den technischen Fragen, die für die Entscheidung von Bedeutung sind, ob die Versäumung der Berufungsbegrün-

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

dungsfrist ohne ein Verschulden des Prozeßbevollmächtigten der Beklagten erfolgt ist, ein Sachverständigengutachten eingeholt.

Es hat die Berufung wegen Versäumung der Berufungsbegründungsfrist verworfen und den Antrag auf Wiedereinsetzung zurückgewiesen.

Mit der vom Berufungsgericht zugelassenen Revision verfolgt der Beklagte sein Begehren auf Wiedereinsetzung in den vorigen Stand und Abweisung der Klage weiter.

Entscheidungsgründe:

Die Revision hat Erfolg. Der Beklagten ist unter Aufhebung des Berufungsurteils Wiedereinsetzung in den vorigen Stand zu gewähren, weil sie ohne Verschulden verhindert war, die Frist zur Berufungsbegründung einzuhalten.

I.

1. Das Berufungsgericht stellt fest, daß ausweislich des ausgedruckten Kontrollabschnitts des mit Funkuhr gesteuerten Empfangsgeräts der Sendevorgang am 2. Oktober 2002 um 0.00 Uhr beendet gewesen sei und damit das Ende der Übermittlung erst nach Datumswechsel stattgefunden habe.

2. Das Berufungsgericht hält den Wiedereinsetzungsantrag für unbegründet. Die Beklagte könne sich nicht darauf berufen, daß sie ohne ihr Verschulden die Frist zur Berufungsbegründung versäumt habe. Ihr Prozeßbevollmächtigter habe nicht darauf vertrauen dürfen, daß die Übermittlung des Schriftstücks in ca. 8-9 Minuten abgeschlossen würde.

Soweit in der bisherigen Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts und des Bundesgerichtshofs ein Vertrauen in bestimmte Übermittlungszeiten statuiert worden sei, betreffe dies den Briefverkehr bzw. die Telexübertragung. Anders zu beurteilen sei die Telefaxübertragung. Insofern habe der Sachverständige festgestellt, daß die beteiligten Geräte im sogenannten Handshake-Verfahren kommunizierten. Dabei würden zwischen den beteiligten Geräten Herstellername und Kennung ausgetauscht und wechselseitig mitgeteilt, mit welcher Geschwindigkeit und mit welcher Auflösung gearbeitet werde, welches Übertragungsverfahren benutzt werde und ob etwa bei der Übertragung einzelner Seiten Probleme aufträten. Es werde nicht zeichenweise, sondern bildpunktweise übertragen, wobei die Qualitätskriterien einstellbar seien. Die Dauer der Übertragung einer Seite hänge wesentlich von der Art des Textstücks ab. Eine leere Seite oder eine Seite mit wenig Text werde wesentlich schneller übertragen als Grafiken, die besonders lange dauerten.

Anders als beim früheren Telexdienst, wo es wegen der amtlichen Wartung eine hohe Übertragungssicherheit gegeben habe, unterlägen die Telefaxeinrichtungen dem eigenverantwortlichen Bereich der Benutzer. Die Qualität einer Daten- oder Faxübertragung im Telefonnetz sei nicht garantiert. Der Grund der Verzögerung sei später nicht mehr feststellbar. In der Übertragungsgeschwindigkeit von 4.800 bps wie hier liege per se keine Störung des Sendegerätes, sie könne auch auf eine Störung in den beteiligten Netzen oder im Empfangsgerät hinweisen, was auch umgekehrt gelte. Ein Vertrauen darauf, daß die Übertragung bis vor 0.00 Uhr beendet werden würde, sei aus technischer Sicht nicht begründet gewesen. Man wisse nie, welchen Zustand die beteiligten Geräte und die internen und externen Netze aufwiesen.

Im Hinblick auf diese gutachtlichen Äußerungen ist das Berufungsgericht der Ansicht, von einer unverschuldeten Versäumnis der Beklagten könne nicht

ausgegangen werden. Da letztlich nicht zu klären sei, warum der Übertragungsvorgang länger als die anderen Übermittlungen gedauert habe, und denkbar sei, daß geringfügige Störungen in einem der beteiligten Geräte oder der beteiligten internen Netze aufgetreten seien, habe die Beklagte nicht glaubhaft gemacht, daß eine Störung außerhalb ihres Verantwortungsbereichs oder im Empfangsgerät gelegen habe. Anhaltspunkte für einen Fehler im gerichtlichen Empfangsgerät bestünden nicht. Die Sachlage unterscheide sich von der Situation im Briefverkehr, wo es Erklärungen der Post hinsichtlich einer normalerweise zu erwartenden Beförderungsdauer gebe. Die Sache sei vielmehr ähnlich dem Straßenverkehr, wo ebenfalls mit Verzögerungen zu rechnen sei, die einzukalkulieren seien.

II.

Diese Ausführungen halten der rechtlichen Nachprüfung in wesentlichen Teilen nicht stand.

1. Zutreffend ist, daß die Berufungsbegründung verspätet erfolgt ist. Die Begründungsfrist endete mit Ablauf des 1. Oktober 2002. Sie ist nach den zutreffenden und von der Revision nicht angegriffenen Feststellungen des Berufungsurteils am 2. Oktober 2002 0.00 Uhr beim Berufungsgericht eingegangen. Damit war die Berufungsbegründungsfrist abgelaufen, weil zu diesem Zeitpunkt der 2. Oktober 2002 begann (vgl. BGH, Beschluß vom 24. Juli 2003 – VII ZB 8/03, BauR 2003, 1924 = ZfBR 2003, 766; BFH, Beschluß vom 2. März 2000, VII B 137/99, BFH/NV 2000, 1344; vom 25. November 2003, VII R 9/03, BFH/NV 2004, 529 jeweils in Juris dokumentiert).

2. Die Revision beanstandet zu Recht, daß das Berufungsgericht der Beklagten Wiedereinsetzung in den vorigen Stand nach Versäumung der Berufungsbegründungsfrist versagt hat. Den Prozeßbevollmächtigten der Beklagten trifft an der Versäumung der Frist kein Verschulden.

a) Ein schuldhaftes Fehlverhalten des Prozeßbevollmächtigten der Beklagten an der Versäumung der Frist zur Berufungsbegründung liegt nicht darin, daß er erst um 23.45 Uhr mit der Versendung der Berufungsbegründungsschrift per Fax begonnen hat. Der Bürger ist berechtigt, die ihm vom Gesetz eingeräumten prozessualen Fristen bis zu ihrer Grenze auszunutzen (vgl. BVerfG, Beschluß vom 7. Mai 1991 - 2 BvR 215/90, NJW 1991, 2076 m.w.N.).

b) Daß durch den verspäteten Eingang des Berufungsbegründungsschriftsatzes die Frist versäumt wurde, beruht nicht auf einem schuldhaften Fehlverhalten des Prozeßbevollmächtigten der Beklagten.

Der Anspruch auf Gewährung wirkungsvollen Rechtsschutzes verbietet es den Gerichten, den Parteien den Zugang zu einer in der Verfahrensordnung eingeräumten Instanz in unzumutbarer, aus Sachgründen nicht mehr zu rechtfertigender Weise zu erschweren. Die Gerichte dürfen daher bei der Auslegung der die Wiedereinsetzung begründenden Vorschriften die Anforderungen an das, was der Betroffene veranlaßt haben muß, nicht überspannen. Wird von einem Gericht für die Zusendung fristwahrender Schriftsätze der Übermittlungsweg durch Telefax eröffnet, so dürfen die aus den technischen Gegebenheiten dieses Kommunikationsmittels herrührenden besonderen Risiken nicht auf den Nutzer dieses Mediums abgewälzt werden. Insbesondere hat der Nutzer mit der Wahl eines anerkannten Übermittlungsmediums, der ordnungsgemäßen Nutzung eines funktionsfähigen Sendegeräts und der korrekten Eingabe der Empfängernummer das seinerseits Erforderliche zur Fristwahrung getan,

wenn er so rechtzeitig mit der Übermittlung beginnt, daß unter normalen Umständen mit ihrem Abschluß vor 0.00 Uhr zu rechnen ist (BVerfG, Beschluß vom 1. August 1996 - 1 BvR 121/95, NJW 1996, 2857 m.w.N.; BGH, Beschlüsse vom 1. Februar 2001 - V ZB 33/00, NJW-RR 2001, 916, vom 17. Mai 2004 – II ZB 22/03, NJW 2004, 2525).

Das Berufungsgericht hat bei der Wertung des Verschuldens des Prozeßbevollmächtigten der Beklagten diese Grundsätze verkannt.

aa) Es beurteilt, nachdem es sich selbst erst die technischen Kenntnisse durch Einholung eines Sachverständigengutachtens verschafft hat, das Verschulden eines Rechtsanwalts nicht danach, was von diesem an Kenntnissen hinsichtlich des Übermittlungsvorgangs der Faxübertragung erwartet werden kann, sondern nach den Kenntnissen und Erfahrungen eines technischen Sachverständigen. Damit stellt es bereits bei der Beurteilung des Verschuldens verfehlte Anforderungen.

bb) Es bedarf keiner Entscheidung, mit welcher Übertragungszeit ein Rechtsanwalt bei der Übermittlung eines Schriftsatzes per Telefax normalerweise rechnen darf. Den Prozeßbevollmächtigten der Beklagten trifft jedenfalls unter den gegebenen Umständen kein Verschulden an der Fristversäumung. Er hat ein neues Telefaxgerät benutzt, mit dem innerhalb der noch zur Verfügung stehenden Zeit eine Übertragung des Schriftsatzes jedenfalls möglich war. Er hat sich weiter davon überzeugt, daß die Verbindung zum Empfangsgerät zu einem Zeitpunkt hergestellt wurde, als sogar noch eine anderweitige Übermittlung des Schriftsatzes möglich war. Er durfte darauf vertrauen, daß die Übermittlung nicht wesentlich länger dauern würde als die bisherigen Schriftsätze an das Berufungsgericht. Insofern hat der Prozeßbevollmächtigte der Beklagten glaubhaft gemacht, daß die Übermittlung der Berufungsschrift mit den über-

sandten Anlagen eine Zeit von ca. 30 Sekunden pro Seite gedauert hat. Er hat weiter durch Vorlage von Statusberichten belegt, daß andere Schriftstücke nur eine Übertragungszeit von ca. 14-15 Sekunden pro Seite benötigten. Bei dieser Sachlage mußte er nicht damit rechnen, daß für die Übermittlung des Berufungsbegründungsschriftsatzes nahezu 50 Sekunden pro Seite erforderlich sein würden, auch wenn mit dieser Sendedauer nach Ansicht des Sachverständigen "rein technisch" hätte gerechnet werden müssen.

cc) Entgegen der Ansicht des Berufungsgerichts ist wegen der Technik der Faxübermittlung nicht eine andere Beurteilung angebracht als bei der Übermittlung durch die Post oder der Übermittlung per Telex. Auch dort wird, was das Berufungsgericht nicht verkennt, nicht eine bestimmte Postlaufzeit oder Telexübermittlungszeit zugesichert. Für die Beurteilung maßgebend ist vielmehr, mit welcher durchschnittlichen Übermittlungszeit der Versender rechnen durfte.

Mit einer Übertragungszeit von 50 Sekunden pro Seite eines Textes mußte der Prozeßbevollmächtigte im Hinblick auf die im übrigen glaubhaft gemachten Sendezeiten nicht rechnen.

Dressler Thode Kuffer

Kniffka Bauner