

2

BUNDESGERICHTSHOF

Beschluss

VI ZB 47/93

vom

1. Februar 1994

in dem Rechtsstreit

Frank F. [REDACTED], G. [REDACTED]-Z. [REDACTED]-Straße [REDACTED], B. [REDACTED],

Beklagter und Beschwerdeführer,

- Prozeßbevollmächtigte
II. Instanz:

Rechtsanwälte W. [REDACTED], W. [REDACTED]
und D. [REDACTED], [REDACTED] -

gegen

Salih N. [REDACTED], N. [REDACTED] C. [REDACTED]straße [REDACTED], B. [REDACTED],

Kläger und Beschwerdegegner,

- Prozeßbevollmächtigte
II. Instanz:

Rechtsanwältin
[REDACTED], [REDACTED] -

Der VI. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat durch den
Vorsitzenden Richter Dr. Steffen und die Richter
Dr. Kullmann, Dr. Lepa, Bischoff und Dr. v. Gerlach

am 1. Februar 1994

beschlossen:

Die sofortige Beschwerde des Beklagten gegen
den Beschluß des 15. Zivilsenats des Kammerge-
richts in Berlin vom 29. Oktober 1993 wird zu-
rückgewiesen.

Die Kosten des Beschwerdeverfahrens fallen dem
Beklagten zur Last.

Der Beschwerdewert wird auf 5.439 DM festge-
setzt.

Gründe:

I.

Der Beklagte hat gegen das ihn beschwerende Urteil des
Landgerichts, das ihm am 20. Juli 1993 zugestellt worden
ist, mit einem am 8. September 1993 bei Gericht eingegange-
nen Schriftsatz Berufung eingelegt und gleichzeitig gegen
die Versäumung der Berufungsfrist Wiedereinsetzung in den

- 3 -

vorigen Stand beantragt. Zur Begründung des Wiedereinsetzungsantrags hat er zunächst vorgetragen:

Nach der Zustellung des landgerichtlichen Urteils sei im Büro seiner Prozeßbevollmächtigten für die Wiedervorlage der Akte eine Frist auf den 10. August 1993 notiert worden. Die Wiedervorlage sei fristgemäß erfolgt und der die Sache bearbeitende Rechtsanwalt V. habe noch am selben Tag seine Sekretärin, die Anwaltsgehilfin H., angewiesen, die Berufungsschrift fertigzustellen, ihm zur Unterschrift vorzulegen und spätestens am folgenden Tag bei der Gemeinsamen Briefannahmestelle des Amtsgerichts einzuwerfen. Nachdem der Schriftsatz gefertigt und unterschrieben worden sei, habe ihn Frau H. zur Seite gelegt, um ihn versandfertig zu machen und noch selbst am selben Tag bei der Gemeinsamen Briefannahmestelle einzuwerfen. Dies habe Frau H. jedoch wegen eines weiteren Eildiktats vergessen; die Berufungsschrift sei dann zwischen anderen Akten liegengeblieben. Diesen Sachverhalt habe Rechtsanwalt V. am 31. August 1993 anlässlich einer Terminladung festgestellt. Frau H. hat diese Angaben in einer eidesstattlichen Erklärung bestätigt.

Nachdem das Berufungsgericht den Beklagten darauf hingewiesen hatte, daß gegen die Begründung des Wiedereinsetzungsantrags Bedenken bestünden, hat der Beklagte unter Bezugnahme auf eine eidesstattliche Erklärung der Frau H. ergänzend vorgetragen:

Aufgrund der am 10. August 1993 veranlaßten Berufungseinlegung seien für den 6. September 1993 eine Vorfrist und



7

für den 10. September 1993 eine Promptfrist für die Berufungsbegründung notiert worden. Andere organisatorische Vorkehrungen zur Überwachung des fristgerechten Eingangs von Berufungsschriften bei Gericht seien im Hinblick auf die in der Kanzlei seiner Prozeßbevollmächtigten praktizierte Übung, Rechtsmittelschriften stets persönlich bei den zuständigen Gerichten oder der Gemeinsamen Briefannahme einzuwerfen, entbehrlich gewesen. Die mit der Sache befaßte Anwaltsgehilfin H. sei seit dem 1. April 1981 im Büro seiner Prozeßbevollmächtigten tätig gewesen. Sie habe seit mehreren Jahren das Fristwesen selbständig verwaltet; dabei sei ihre Tätigkeit regelmäßig stichprobenartig überprüft worden, ohne daß es zu Beanstandungen gekommen sei.

Das Berufungsgericht hat den Wiedereinsetzungsantrag zurückgewiesen. Zur Begründung hat es ausgeführt, daß das Vorbringen des Beklagten ein Verschulden seiner Prozeßbevollmächtigten an der Fristversäumung, das sich der Beklagte nach § 85 Abs. 2 ZPO zurechnen lassen müsse, nicht ausschließe. Dem Vortrag des Beklagten lasse sich nicht entnehmen, daß im Büro seiner Prozeßbevollmächtigten eine wirksame Ausgangskontrolle bestanden habe, durch die zuverlässig gewährleistet werde, daß fristwahrende Schriftsätze auch tatsächlich rechtzeitig hinausgingen. Eine solche Ausgangskontrolle gehöre zu den Sorgfaltspflichten eines Rechtsanwalts.

Gegen diesen ihm am 1. November 1993 zugestellten Beschluß richtet sich die am 11. November 1993 eingegangene sofortige Beschwerde des Beklagten, mit der er seinen Wiedereinsetzungsantrag weiterverfolgt.

II.

Die form- und fristgerecht eingegangene und auch sonst zulässige sofortige Beschwerde ist nicht begründet. Das Berufungsgericht hat dem Beklagten mit Recht die beantragte Wiedereinsetzung in den vorigen Stand versagt, weil nach dem Vortrag zur Begründung des Wiedereinsetzungsantrags davon auszugehen ist, daß die Versäumung der Berufungsfrist auf einem Verschulden der Prozeßbevollmächtigten des Beklagten im Sinne von § 233 ZPO beruht, das sich der Beklagte nach § 85 Abs. 2 ZPO zurechnen lassen muß.

1. Das Berufungsgericht legt den Prozeßbevollmächtigten des Beklagten mit Recht zur Last, daß die Versäumung der Berufungsfrist auf einem Organisationsverschulden beruht, nämlich dem Fehlen einer wirksamen Ausgangskontrolle. Nach der ständigen Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs muß durch eine ordnungsgemäße Endkontrolle fristwahrender Maßnahmen gewährleistet sein, daß das fristwahrende Schriftstück tatsächlich abgesandt oder jedenfalls sichere Vorsorge dafür getroffen wird, daß es rechtzeitig hinausgeht. Der Rechtsanwalt muß sicherstellen, daß die im Fristenkalender vermerkten Fristen erst gestrichen werden (oder ihre Erledigung sonst kenntlich gemacht wird), wenn die fristwahrende Maßnahme durchgeführt, der Schriftsatz also gefertigt und abgesandt oder zumindest postfertig gemacht worden ist; er muß weiter dafür sorgen, daß die Erledigung der fristgebundenen Sachen am Abend eines jeden Arbeitstages anhand des Fristenkalenders von einer dazu beauftragten Bürokraft überprüft wird (vgl. Senatsbeschlüsse vom 10. März 1987 - VI ZB 14/86 - VersR 1987, 769; vom

10. März 1992 - VI ZB 6/92; vom 14. April 1992
- VI ZB 8/92 - VersR 1992, 1155, 1156; vom 22. Mai 1992
- VI ZB 13/92; ferner BGH, Beschlüsse vom 17. Oktober 1990
- XII ZB 84/90 - BGHR ZPO § 233, Ausgangskontrolle 1, und
vom 24. März 1993 - XII ZB 12/93, BGH ZPO § 233, Ausgangs-
kontrolle 2, jeweils m.w.N.). Dem Vorbringen des Beklagten
läßt sich, wie das Berufungsgericht zutreffend ausführt,
nicht entnehmen, daß in der Kanzlei der Prozeßbevollmäch-
tigten des Beklagten eine solche Kontrolle durchgeführt
wird.

2. Allerdings wird in der Begründung der sofortigen
Beschwerde unter anwaltlicher Versicherung der Richtigkeit
der Angaben ausgeführt, daß in der Kanzlei der Prozeßbe-
vollmächtigten des Beklagten eine Fristenkontrolle, wie sie
das Berufungsgericht vermißt hat, durchaus praktiziert wer-
de: Der Fristablauf einer Rechtsmittelfrist werde als Rot-
frist im Fristenbuch notiert, gleichzeitig würden Vorfri-
sten notiert; die Schriftsätze würden nach dem "Eintüten"
an einer dafür vorgesehenen Stelle abgelegt und die Rotfri-
sten würden bei Feierabend nach Überprüfung im Fristenbuch
gestrichen bzw. mit dem Vermerk "erledigt" versehen. Die
Anwaltsgehilfin H. habe entgegen den Anordnungen der Pro-
zeßbevollmächtigten des Beklagten im vorliegenden Fall die
Rotfristen im Fristenbuch vorzeitig gestrichen. Frau H. hat
in einer eidesstattlichen Erklärung vom 28. Januar 1994
gleiche Angaben gemacht.

Dieses Vorbringen kann bei der Entscheidung über den
Antrag auf Wiedereinsetzung in den vorigen Stand nicht be-
rücksichtigt werden. Gemäß §§ 234 Abs. 1, 236 Abs. 2 ZPO

müssen alle Tatsachen, die für die Gewährung der Wiedereinsetzung in den vorigen Stand von Bedeutung sein können, innerhalb der zweiwöchigen Antragsfrist vorgetragen werden. Lediglich erkennbar unklare oder ergänzungsbedürftige Angaben, deren Aufklärung nach § 139 ZPO geboten war, dürfen nach Fristablauf erläutert oder vervollständigt werden (vgl. z.B. Senatsbeschlüsse vom 9. Juli 1985 - VI ZB 10/85 - VersR 1985, 1184 und vom 9. Juni 1992 - VI ZB 9/92 - NJW-RR 1992, 1277, 1278 m.w.N.; BGH, Urteil vom 24. Juni 1985 - II ZR 69/85 - VersR 1985, 1140, 1141 und Beschlüsse vom 28. Februar 1991 - IX ZB 95/90 - NJW 1991, 1892 und vom 26. November 1991 - XI ZB 10/91 - NJW 1992, 697). Um eine solche Erläuterung oder Vervollständigung geht es hier nicht. Der Beklagte hatte seinen Wiedereinsetzungsantrag zunächst darauf gestützt, daß die Anwaltsgehilfin H. die Berufungsschrift deshalb, weil sie durch ein anderes Eildiktat abgelenkt gewesen sei, vergessen habe, so daß die Berufungsschrift in andere Akten geraten sei. Nunmehr wird die Fristversäumnis auch auf eine weitere Fehlleistung der Anwaltsgehilfin gestützt, nämlich auf die anordnungswidrige vorzeitige Streichung der Rotfrist ohne vorherige Kontrolle des Ausgangs der Berufungsschrift. Dies ist ein zusätzlicher neuer Wiedereinsetzungsgrund. Ein solches Nachbringen von Gründen ist durch die Befugnis zur Ergänzung und Erläuterung des geltend gemachten Wiedereinsetzungsgrundes nicht mehr gedeckt (vgl. Senatsbeschluß vom 11. Mai 1993 - VI ZB 9/93 - m.w.N.; BGH, Beschlüsse vom 27. September 1989 - IVb ZB 73/89 - BGHR ZPO § 234 Abs. 1, Begründung 2, und vom 28. Februar 1991 - IX ZB 95/90 - BGHR ZPO § 234 Abs. 1, Begründung 4, jeweils m.w.N.).

Entgegen der Auffassung des Beklagten versagt die Sperrwirkung der §§ 234 Abs. 1, 236 Abs. 2 ZPO hier nicht deshalb, weil das Berufungsgericht in seinem Hinweis die Ausgangskontrolle nicht ausdrücklich erwähnt hat. Das Berufungsgericht hatte dem Beklagten u.a. aufgegeben, er möge darlegen und glaubhaft machen, "welche organisatorischen Vorkehrungen zur Kontrolle des Eingangs fristgebundener Schriftsätze bei Gericht getroffen wurden". Mit dieser Auflage war auch die Ausgangskontrolle der Sache nach angesprochen, denn die Kontrolle des Eingangs fristgebundener Schriftsätze bei Gericht setzt die Kontrolle des Ausgangs solcher Schriftsätze aus der Kanzlei des Anwalts als Vor-

stufe voraus. Im übrigen würde sich selbst dann, wenn es sich hier um eine mißverständliche Formulierung handeln würde, nichts daran ändern, daß der Beklagte gehalten war, von sich aus fristgerecht vorzutragen, in welcher Weise in seiner Kanzlei eine wirksame Ausgangskontrolle durchgeführt wird.

Dr. Steffen

Dr. Kullmann

Dr. Lepa

Bischoff

Dr. v. Gerlach