



BUNDESGERICHTSHOF

BESCHLUSS

VI ZB 4/16

VI ZB 7/16

vom

26. April 2016

in dem Rechtsstreit

Nachschlagewerk: ja

BGHZ: nein

BGHR: ja

ZPO § 574 Abs. 2, § 236 Abs. 2, § 294, § 139

- a) Ein Rechtsanwalt hat bei der Versendung fristgebundener Schriftsätze per Telefax durch organisatorische Vorkehrungen sicherzustellen, dass die Telefax-Nummer des angeschriebenen Gerichts verwendet wird. Dazu gehört die Anweisung an das Büropersonal, dass die in einem Sendebericht ausgewiesene Faxnummer nach Ausdruck noch einmal auf ihre Zuordnung zu dem angeschriebenen Gericht zu überprüfen ist.
- b) Macht der Beschwerdeführer geltend, sein Anspruch auf rechtliches Gehör sei durch gerichtliche Versäumnisse im Zusammenhang mit der richterlichen Hinweispflicht verletzt worden, hat er darzustellen, wie er auf einen entsprechenden Hinweis reagiert, insbesondere was er im Einzelnen vorgetragen hätte und wie er weiter vorgegangen wäre. Die mangels eines richterlichen Hinweises zunächst unterbliebene Ergänzung eines das Wiedereinsetzungsgesuch begründenden Vortrags oder seiner Glaubhaftmachung kann dabei auch noch nach Ablauf der Fristen der § 234, § 236 Abs. 2 ZPO - und zwar auch im Rechtsbeschwerdeverfahren - erfolgen. Ergibt sich die Ergänzungsbedürftigkeit aus den Gründen der angefochtenen Entscheidung, so ist die Ergänzung grundsätzlich innerhalb der Frist für die Rechtsbeschwerdebegründung vorzunehmen.

BGH, Beschluss vom 26. April 2016 - VI ZB 4/16, VI ZB 7/16 - OLG Koblenz

LG Koblenz

Der VI. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat am 26. April 2016 durch den Vorsitzenden Richter Galke, die Richterin von Pentz, den Richter Offenloch, die Richterin Dr. Roloff und die Richterin Müller

beschlossen:

Die Rechtsbeschwerden des Klägers gegen die Beschlüsse des 5. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Koblenz vom 23. Dezember 2015 und 20. Januar 2016 werden auf Kosten des Klägers als unzulässig verworfen.

Der Gegenstandswert für beide Rechtsbeschwerdeverfahren beträgt insgesamt 24.000 €.

Gründe:

I.

1

Der Kläger nimmt den Beklagten auf Ersatz materieller und immaterieller Schäden nach einer ärztlichen Behandlung in Anspruch. Das Landgericht hat den Beklagten zur Zahlung eines Schmerzensgeldes in Höhe von 1.000 € verurteilt und die Klage im Übrigen abgewiesen. Gegen das ihm am 27. Juli 2015 zugestellte Urteil hat der Kläger rechtzeitig Berufung eingelegt. Das Berufungsgericht hat die Berufungsbegründungsfrist auf Antrag des Klägers zweimal, zuletzt bis zum 30. November 2015, verlängert. Die auf den 28. November 2015 datierte Berufungsbegründung ging beim Berufungsgericht am 1. Dezember 2015 ein. Nach Hinweis des Vorsitzenden des Berufungsgerichts, die Berufungsbegründung sei verspätet eingereicht worden, hat der Kläger am 14. De-

zember 2015 beantragt, ihm insoweit Wiedereinsetzung in den vorigen Stand zu gewähren.

2 Zur Begründung dieses Antrags hat der Kläger im Wesentlichen ausgeführt, die zuverlässige und sorgfältige Rechtsanwaltsfachangestellte seiner Prozessbevollmächtigten, Frau M., die in der Vergangenheit zu keinerlei Beanstandungen Anlass gegeben habe, habe die Berufungsbegründung am 30. November 2015 per Telefax an das Berufungsgericht übermitteln wollen. Der Anschluss sei jedoch belegt gewesen. Daraufhin sei zunächst ein anderes Telefax an eine Rechtsanwaltskanzlei versandt worden. Der anschließende nochmalige Übermittlungsversuch an das Berufungsgericht sei vermeintlich erfolgreich gewesen. Tatsächlich sei indes nicht die Faxnummer des Berufungsgerichts, sondern diejenige der unmittelbar zuvor kontaktierten Rechtsanwaltskanzlei eingegeben worden, die somit anstelle des Berufungsgerichts die Berufungsbegründung erhalten habe. In der Kanzlei der Prozessbevollmächtigten des Klägers bestehe die generelle Anweisung, die Faxnummer nach Faxabsendung noch einmal auf Richtigkeit zu überprüfen. Dem Wiedereinsetzungsantrag war unter anderem eine eidesstattliche Versicherung von Frau M. beigelegt, in der es zu der Kontrolle nach Versendung der Berufungsbegründung heißt: "Nachdem der Computer die korrekte Versendung gemeldet hat, habe ich noch einmal überprüft, ob alle Seiten versendet wurden. Eine nochmalige Kontrolle der Faxnummer ist aus nicht mehr nachvollziehbaren Gründen unterblieben."

3 Mit dem angefochtenen Beschluss vom 23. Dezember 2015 hat das Berufungsgericht die beantragte Wiedereinsetzung in den vorigen Stand abgelehnt. Zur Begründung hat es im Wesentlichen ausgeführt, das rechtzeitig eingegangene Wiedereinsetzungsgesuch sei in der Sache ohne Erfolg. Denn es sei nicht glaubhaft gemacht, dass der Kläger ohne Verschulden gehindert gewesen sei, die Berufung rechtzeitig zu begründen. Vielmehr stünden Versäum-



nisse seiner Prozessbevollmächtigten im Raum, die sich der Kläger gemäß § 85 Abs. 2 ZPO zurechnen lassen müsse. Es sei durch anwaltliche Dienstweisungen zu gewährleisten gewesen, dass eine kontrollierte, vor Flüchtigkeiten schützende Eingabe der Faxnummer erfolge, um so einer Verwechslungsgefahr - hier beim Nummernabruf aus einer elektronischen Zwischenablage - organisatorisch vorzubeugen. Für eine derartige Anweisung sei nichts ersichtlich. Darüber hinaus müsse sichergestellt sein, dass der Nummernausdruck im Versendeprotokoll auf seine inhaltliche Richtigkeit überprüft wird, um mögliche, vorab unerkannte Fehler aufzudecken. Zwar habe der Kläger in diese Richtung vorgetragen. Aus den eingereichten eidesstattlichen Versicherungen erschließe sich aber nicht, dass eine einschlägige organisatorische Vorgabe existiert hätte.

4 Mit dem angefochtenen Beschluss vom 20. Januar 2016 hat das Berufungsgericht sodann unter Verweis auf die Ablehnung der Wiedereinsetzung die Berufung als unzulässig verworfen, weil die Berufung nicht innerhalb der - verlängerten - Berufungsbegründungsfrist begründet worden sei.

5 Gegen beide Beschlüsse wendet sich der Kläger mit den Rechtsbeschwerden.

II.

6 Die Rechtsbeschwerden haben keinen Erfolg. Sie sind zwar statthaft (§ 522 Abs. 1 Satz 4, § 574 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1, § 238 Abs. 2 Satz 1 ZPO), insbesondere waren die gesondert ergangenen Beschlüsse über die Ablehnung der Wiedereinsetzung einerseits und die Verwerfung der Berufung als unzulässig andererseits gesondert anzufechten (Senatsbeschluss vom 16. April 2002 - VI ZB 23/00, NJW 2002, 2397, 2398; BGH, Beschluss vom 8. Januar 2016

- I ZB 41/15, MDR 2016, 412, Rn. 14). Sie sind aber unzulässig. Die Voraussetzungen des § 574 Abs. 2 ZPO, die auch bei einer Rechtsbeschwerde gegen einen die Berufung als unzulässig verwerfenden Beschluss gewahrt sein müssen (Senatsbeschluss vom 15. Dezember 2015 - VI ZB 15/15, NJW 2016, 873 Rn. 5 mwN), sind nicht erfüllt. Eine Entscheidung des Rechtsbeschwerdegerichts ist nicht zur Sicherung einer einheitlichen Rechtsprechung (§ 574 Abs. 2 Nr. 2 ZPO) erforderlich; insbesondere verletzen die angefochtenen Beschlüsse nicht den Anspruch des Klägers auf Gewährung rechtlichen Gehörs (Art. 103 Abs. 1 GG) und wirkungsvollen Rechtsschutzes (Art. 2 Abs. 1 GG i.V.m. dem Rechtsstaatsprinzip; vgl. BVerfG, NJW 2003, 281 mwN).

7 1. Zutreffend geht das Berufungsgericht davon aus, dass der Kläger nicht glaubhaft gemacht hat, dass ein Verschulden seiner Prozessbevollmächtigten an der Fristversäumung, das dem Kläger nach § 85 Abs. 2 ZPO zuzurechnen ist, nicht vorliegt.

8 a) Nach der ständigen Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs muss der Rechtsanwalt bei der Versendung fristgebundener Schriftsätze per Telefax durch organisatorische Vorkehrungen sicherstellen, dass die Telefax-Nummer des angeschriebenen Gerichts verwendet wird (Senatsbeschlüsse vom 27. März 2012 - VI ZB 49/11, VersR 2013, 208 Rn. 7; vom 12. Juni 2012 - VI ZB 54/11, VersR 2012, 1411 Rn. 7; vom 10. September 2013 - VI ZB 61/12, VersR 2014, 1350 Rn. 7; BGH, Beschluss vom 31. März 2010 - XII ZB 166/09, FamRZ 2010, 879 Rn. 9). Zwar hat das Berufungsgericht die Anforderungen an die diesbezügliche anwaltliche Sorgfaltspflicht insoweit überspannt, als es gesonderte anwaltliche Dienstanweisungen sowohl hinsichtlich einer kontrollierten, vor Flüchtigkeiten schützende Eingabe der Faxnummer als auch darüber hinaus hinsichtlich der nachträglichen Kontrolle der eingegebenen Faxnummer auf ihre inhaltliche Richtigkeit verlangt hat. Denn es genügt insoweit eine An-

weisung, durch die sichergestellt ist, dass durch eine rechtzeitige Kontrolle etwaige Fehler bei der Eingabe der Faxnummer aufgedeckt werden. Insoweit ist aber, wie vom Berufungsgericht zutreffend gefordert, eine Anweisung der Prozessbevollmächtigten an das Büropersonal zu fordern, wonach die in einem Sendebericht ausgewiesene Faxnummer nach Ausdruck noch einmal auf ihre Zuordnung zu dem angeschriebenen Gericht zu überprüfen ist (Senatsbeschlüsse vom 27. März 2012 - VI ZB 49/11, aaO; vom 12. Juni 2012 - VI ZB 54/11, aaO; vom 10. September 2013 - VI ZB 61/12, aaO; BGH, Beschlüsse vom 2. August 2006 - XII ZB 84/06, VersR 2007, 1581 Rn. 8; vom 31. März 2010 - XII ZB 166/09, aaO).

9 b) Nicht zu beanstanden ist die Feststellung des Berufungsgerichts, dass der Kläger das Bestehen einer solchen Anweisung zwar vorgetragen, entgegen § 236 Abs. 2 Satz 1 ZPO aber nicht glaubhaft gemacht habe.

10 aa) Die Frage, ob die eine Wiedereinsetzung begründenden Tatsachen im Sinne von § 236 Abs. 2 Satz 1 ZPO glaubhaft gemacht sind, bestimmt sich nach den zu § 294 ZPO entwickelten Grundsätzen. Danach genügt ein geringerer Grad der richterlichen Überzeugungsbildung; die Behauptung ist glaubhaft gemacht, sofern eine überwiegende Wahrscheinlichkeit dafür besteht, dass sie zutrifft. Die Feststellung der überwiegenden Wahrscheinlichkeit unterliegt dem Grundsatz der freien Würdigung des gesamten Vorbringens.

11 bb) Das Berufungsgericht hat in dem angefochtenen Beschluss vom 23. Dezember 2015 die Anforderungen nicht überspannt, die an die Glaubhaftmachung der Wiedereinsetzung zu stellen sind. Entgegen der Auffassung der Rechtsbeschwerde verhält sich die dem Wiedereinsetzungsantrag beigelegte eidesstattliche Versicherung der Rechtsanwaltsfachangestellten M. zu dem Bestehen und dem Inhalt einer anwaltlichen Anweisung zur Überprüfung der gewählten Faxnummer nicht. Die Angabe in der Versicherung, dass eine nochma-

lige Kontrolle der Faxnummer aus nicht mehr nachvollziehbaren Gründen unterblieben sei, lässt zwar darauf schließen, dass die Angestellte eine solche Kontrolle üblicherweise vorgenommen hat, nicht aber darauf, dass eine diesbezügliche anwaltliche Anweisung bestand und den Anforderungen der Rechtsprechung entsprach (vgl. Senatsbeschluss vom 12. Juni 2012 - VI ZB 54/11, aaO, Rn. 10).

12 2. Die darüber hinaus in den Rechtsbeschwerden erhobene Gehörsrüge, wonach die Ablehnung der Wiedereinsetzung mangels Glaubhaftmachung der Anweisung ohne vorherigen Hinweis überraschend gewesen sei, greift nicht durch.

13 Dabei kann dahinstehen, ob ein diesbezüglicher Hinweis gemäß § 139 ZPO angezeigt gewesen wäre oder ob es sich dem anwaltlich vertretenen Kläger hätte aufdrängen müssen, dass die von ihm vorgelegten eidesstattlichen Versicherungen seinen Vortrag zu der hier maßgeblichen anwaltlichen Anweisung nicht erfassten. Denn selbst wenn es eines gerichtlichen Hinweises in Bezug auf die Unvollständigkeit der Glaubhaftmachung bedurft hätte, ist mit Blick auf die Darlegungen in den Rechtsbeschwerden nicht ersichtlich, dass die angefochtenen Entscheidungen auf der angeblichen Grundrechtsverletzung beruhen.

14 a) Geht es um gerichtliche Versäumnisse im Zusammenhang mit der richterlichen Hinweispflicht, hat der Beschwerdeführer darzustellen, wie er auf einen entsprechenden Hinweis reagiert, insbesondere was er im Einzelnen vorgetragen hätte und wie er weiter vorgegangen wäre (vgl. BGH, Beschluss vom 11. Februar 2003 - XI ZR 153/02, NJW-RR 2003, 1003, 1004; Urteil vom 16. Oktober 2008 - III ZR 253/07, NJW 2009, 148 Rn. 10; Beschluss vom 18. Mai 2011 - IV ZB 6/10, juris Rn. 12). Die mangels eines richterlichen Hinweises zunächst unterbliebene Ergänzung eines das Wiedereinsetzungsgesuch

begründenden Vortrags oder seiner Glaubhaftmachung kann dabei auch noch nach Ablauf der Fristen der § 234, § 236 Abs. 2 ZPO - und zwar auch im Rechtsbeschwerdeverfahren - erfolgen (vgl. BGH, Beschlüsse vom 23. September 1981 - IVb ZB 758/81, VersR 1981, 1160, 1161; vom 6. Mai 1999 - VII ZB 6/99, NJW 1999, 2284; vom 10. Mai 2006 - XII ZB 42/05, NJW 2006, 2269 Rn. 10; vom 31. März 2010 - XII ZB 166/09, FamRZ 2010, 879 Rn. 12; vom 10. März 2011 - VII ZB 28/10, NJW-RR 2011, 790 Rn. 10 f.; vom 17. Januar 2012 - VIII ZB 42/11, WuM 2012, 157 Rn. 10; vom 3. Dezember 2015 - V ZB 72/15, NJW 2016, 874 Rn. 9). Ergibt sich die Ergänzungsbedürftigkeit aus den Gründen der angefochtenen Entscheidung, so ist die Ergänzung grundsätzlich innerhalb der Frist für die Rechtsbeschwerdebegründung vorzunehmen.

15

b) Daran fehlt es hier. In den Rechtsbeschwerdebegründungen hat der Kläger vorgetragen, dass er auf einen richterlichen Hinweis des Berufungsgerichts erneut klargestellt hätte, dass es eine Anweisung zur Kontrolle der Faxnummer gegeben hat, und dass er Gelegenheit gehabt hätte, auf die eidesstattliche Versicherung von Frau M. einzugehen und dadurch den Vortrag in der Versicherung zu präzisieren und auf den Gleichklang mit dem schriftsätzlichen Vortrag hinzuweisen. Da es aber ausweislich der Gründe der angefochtenen Entscheidungen nicht an dem schriftsätzlichen Vortrag zum Bestehen der Anweisung fehlt, sondern an der Glaubhaftmachung, die insoweit hinter dem schriftsätzlichen Vortrag zurückbleibt, hätte es einer Vervollständigung der Glaubhaftmachung bedurft, beispielsweise durch Vorlage einer ergänzenden eidesstattlichen Versicherung der Bürovorsteherin H. oder der Angestellten M.. Eine solche Vorlage ist im Rechtsbeschwerdeverfahren weder erfolgt noch angeboten oder angekündigt worden.

16 3. Eine Entscheidung des Rechtsbeschwerdegerichts ist schließlich auch nicht deshalb zur Sicherung einer einheitlichen Rechtsprechung erforderlich, weil in dem die Berufung als unzulässig verwerfenden Beschluss des Berufungsgerichts vom 20. Januar 2016 die von dem Kläger im Berufungsverfahren gestellten Sachanträge nicht näher bezeichnet sind. Zwar müssen nach gefestigter Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs Beschlüsse, die der Rechtsbeschwerde unterliegen, den für die Entscheidung maßgeblichen Sachverhalt wiedergeben, wobei auch das mit dem Rechtsmittel verfolgte Rechtsschutzziel deutlich werden muss. Anderenfalls sind sie nicht mit den nach dem Gesetz erforderlichen Gründen versehen und schon deshalb aufzuheben (vgl. nur Senat, Beschlüsse vom 6. November 2012 - VI ZB 33/12, juris Rn. 4; vom 19. März 2013 - VI ZB 68/12, NJW 2013, 1684 Rn. 6; vom 16. April 2013 - VI ZB 50/12, NJW-RR 2013, 1077 Rn. 4; jeweils mwN). Erforderlich ist, dass die tatsächlichen Feststellungen die jeweils gebotene rechtliche Überprüfung des Beschlusses durch das Rechtsbeschwerdegericht ermöglichen (vgl. Senat, Beschlüsse vom 6. November 2012 - VI ZB 33/12, aaO; vom 19. März 2013 - VI ZB 68/12, aaO; vom 16. April 2013 - VI ZB 50/12, aaO).

17 Dies ist hier der Fall. In dem die Berufung als unzulässig verwerfenden Beschluss vom 20. Januar 2016 ist hinsichtlich des Rechtsschutzziels ausgeführt, dass sich der Kläger mit der Berufung gegen ein Urteil wendet, mit dem seine Klage abgesehen von einer Verurteilung zur Zahlung eines Schmerzensgeldes von 1.000 € abgewiesen worden ist. Zugleich wird hinsichtlich des erstinstanzlichen Klageantrags auf den Tatbestand des landgerichtlichen Urteils verwiesen. Der Beschluss enthält ferner einen Verweis auf die Berufungsbeurteilung, in der die Berufungsanträge enthalten sind. Für die Entscheidung über die hier allein maßgebliche Frage, ob das Berufungsgericht die Berufung zu Recht wegen Versäumung der Berufungsbegründungsfrist als unzulässig verworfen hat, ist eine weitere Konkretisierung des Rechtsschutzziels durch

wörtliche oder sinngemäße Wiedergabe der Berufungsanträge nicht erforderlich.

VRiBGH Galke ist urlaubsbedingt
ortsabwesend und deshalb an der
Unterschriftsleistung gehindert.

v. Pentz

Offenloch

v. Pentz

Roloff

Müller

Vorinstanzen (VI ZB 4/16):

LG Koblenz, Entscheidung vom 22.07.2015 - 10 O 184/11 -

OLG Koblenz, Entscheidung vom 20.01.2016 - 5 U 909/15 -

Vorinstanzen (VI ZB 7/16):

LG Koblenz, Entscheidung vom 22.07.2015 - 10 O 184/11 -

OLG Koblenz, Entscheidung vom 23.12.2015 - 5 U 909/15 -