

BUNDESGERICHTSHOF

BESCHLUSS

XII ZB 83/93

vom

16. Juni 1993

in der Familiensache

Ilse K [REDACTED], L [REDACTED] Straße 278, K [REDACTED],

Beklagte und Beschwerdeführerin,

- Prozeßbevollmächtigte: Rechtsanwältin [REDACTED], F [REDACTED]
[REDACTED]-Straße 43, K [REDACTED] -

gegen

Klaus K [REDACTED], N [REDACTED]straße 12, K [REDACTED],

Kläger und Beschwerdegegner,

- Prozeßbevollmächtigte I. Instanz: Rechtsanwälte [REDACTED] und
[REDACTED], R [REDACTED]platz 7, K [REDACTED] -

- 2 -

Der XII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat am 16. Juni 1993 durch den Vorsitzenden Richter Dr. Blumenröhr und die Richter Dr. Krohn, Dr. Zysk, Dr. Hahne und Gerber

beschlossen:

Auf die sofortige Beschwerde der Beklagten wird der Beschluß des 2. Familiensenats in Kassel des Oberlandesgerichts Frankfurt am Main vom 8. April 1993 aufgehoben.

Der Beklagten wird gegen die Versäumung der Frist zur Einlegung der Berufung gegen das Urteil des Amtsgerichts - Familiengericht - Kassel vom 14. Dezember 1992 Wiedereinsetzung in den vorigen Stand gewährt.

Beschwerdewert: 8.229,12 DM.

Gründe:

I.

Das Amtsgericht - Familiengericht - hat die Zwangsvollstreckung aus einem gerichtlichen Unterhaltsvergleich für unzulässig erklärt, weil der Kläger nichts mehr schulde. Das Urteil wurde der Beklagten am 13. Januar 1993 zugestellt. Sie ließ hiergegen durch ihre zweitinstanzliche Prozeßbevollmächtigte, Rechtsanwältin H., Berufung einle-

- 3 -

gen. Die zwei Seiten umfassende Berufungsschrift, unterzeichnet auf der zweiten Seite, sollte am 15. Februar 1993 (Montag) gegen 14.40 Uhr mit Telefax dem Oberlandesgericht übermittelt werden. Im Empfangsgerät des Gerichts wurde aber an diesem Tage lediglich die erste Seite der Schrift reproduziert und insbesondere die auf der zweiten Seite geleistete Unterschrift der Prozeßbevollmächtigten nicht wiedergegeben. Der vollständige Schriftsatz gelangte erst am darauffolgenden Tage im Original in den Gerichtseinlauf.

Auf Hinweis des Gerichts hat die Beklagte geltend gemacht, daß die vollständige Berufungsschrift nur wegen einer technischen Störung des Empfangsgeräts des Oberlandesgerichts nicht bereits am 15. Februar 1993 habe übermittelt werden können. Vorsorglich hat sie um Wiedereinsetzung gegen die Versäumung der Berufungsfrist gebeten.

Das Oberlandesgericht hat - unter Versagung der beantragten Wiedereinsetzung - die Berufung als unzulässig verworfen. Dagegen richtet sich die sofortige Beschwerde der Beklagten.

II.

Das Rechtsmittel hat Erfolg.

1. Wie das Oberlandesgericht zutreffend annimmt, ist bei Einlegung einer Berufung durch Telefax grundsätzlich erforderlich, daß die Kopiervorlage von einem postulationsfähigen Rechtsanwalt unterschrieben ist, daß dessen Unter-



JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

schrift auf der Kopie wiedergegeben wird und daß sie in dieser Form dem Berufungsgericht fristgerecht zugeht (vgl. Senatsbeschluß vom 24. März 1993 - XII ZB 12/93 - zur Veröffentlichung vorgesehen m.w.N.).

Hier ist die Übermittlung der Berufungsschrift am letzten Tage der Frist per Telefax gescheitert, weil die Unterschrift der Prozeßbevollmächtigten der Beklagten im Empfangsgerät des Oberlandesgerichts nicht wiedergegeben worden ist. Es ist nicht feststellbar, ob Grund ein technischer Fehler der Sende- oder der Empfangsanlage oder beider Anlagen gewesen ist. Störungen waren an beiden Geräten aufgetreten. Danach hat die Beklagte die Berufungsfrist nicht eingehalten.

2. Der Beklagten ist jedoch auf ihren rechtzeitig gestellten Antrag hin Wiedereinsetzung gegen die Versäumung der Berufungsfrist zu gewähren, weil nach dem glaubhaft gemachten Sachverhalt weder sie selbst noch ihre zweitinstanzliche Prozeßbevollmächtigte ein Verschulden an der Fristversäumnis trifft, §§ 233, 85 Abs. 2 ZPO.

Zur fraglichen Zeit sind in geringem Abstand von deren Kanzlei zwei Berufungsschriften im Umfang von je zwei Seiten an das Oberlandesgericht per Telefax abgesendet worden, wobei die zuerst abgesendete vollständig, die andere - betreffend die vorliegende Sache - ohne die zweite Seite empfangen worden ist. Die das Sendegerät bedienende Anwaltsgehilfin O. hat an Eides Statt versichert, daß sie wegen einer von ihr bemerkten Störung - die jeweils weiter vorgesehene Übermittlung der ersten Seite des anzufechtenden Ur-

teils war nicht möglich - sich anschließend fernmündlich bei der Empfangsstelle des Gerichts erkundigt hat, ob die Berufungsschriften vollständig eingegangen seien und ob auch die Übermittlung der Urteilskopien erforderlich sei. Der zuständige Bedienstete habe den vollständigen Empfang der Berufungen bestätigt und erklärt, daß Urteilskopien nicht notwendig seien. Über letzteres habe sie sich auch noch in einem darauffolgenden Gespräch mit Rechtsanwältin H. Gewißheit verschafft. Wenn die Auskunft über den Eingang der Berufungsschriften mit diesem Inhalt erteilt worden ist, liegt auf der Hand, daß die Versäumung der Frist für die Beklagte unverschuldet war und die Ursache hierfür in der Sphäre des Gerichts zu suchen ist (vgl. dazu BVerGE 69, 381, 386 f).

Allerdings vermag der Senat aufgrund der dienstlichen Äußerung des Amtsinspektors J. nicht auszuschließen, daß der Anruf der Anwaltsgehilfin O. bereits nach dem Eingang der zuerst gesendeten Berufungsschrift erfolgt ist und sich die erteilte Auskunft demgemäß nicht auch auf die Berufungsschrift in der vorliegenden Sache bezogen hat. In diesem Falle liegt jedoch ein Fehlverhalten der Anwaltsgehilfin O. vor, für das die Beklagte gemäß § 85 Abs. 2 ZPO nicht einzustehen hat. Frau O. war allgemein angewiesen, Störungshinweisen im Übertragungsprotokoll des Sendegeräts nachzugehen, die vorliegend in beiden Fällen zu verzeichnen waren. Hat sie bereits nach der Übermittlung der ersten Berufung bei der Empfangsstelle nachgefragt, so hat sie diese Weisung nur hinsichtlich dieser Berufungsschrift befolgt und im nachfolgenden Gespräch mit der Prozeßbevollmächtigten vorgegeben, sie habe die Weisung bei der Übermittlung

beider Berufungen beachtet. Daraus kann der Prozeßbevollmächtigten selbst kein Vorwurf gemacht werden. Dieser fällt nach den glaubhaft gemachten Umständen auch kein Auswahl- oder Überwachungsverschulden zur Last.

Unter Aufhebung des angefochtenen Beschlusses ist somit dem Wiedereinsetzungsgesuch der Beklagten stattzugeben.

Blumenröhr

Zysk