

BUNDESGERICHTSHOF

BESCHLUSS

X ZB 16/97

vom

18. Dezember 1997

in dem Rechtsstreit

Der X. Zivilsenat des Bundesgerichtshofes hat
durch den Vorsitzenden Richter Rogge und die Richter
Dr. Jestaedt, Dipl.-Ing. Frhr. v. Maltzahn, Dr. Broß
und Scharen

am 18. Dezember 1997

beschlossen:

Die Beschwerde gegen den Beschluß des
8. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Hamm vom
22. Juli 1997 wird auf Kosten der Klägerin zu-
rückgewiesen.

Beschwerdewert: 24.654,- DM.

- 3 -

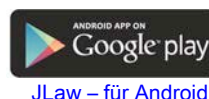
Gründe:

I. Die Klägerin beauftragte die Rechtsanwälte Dr. M. und Kollegen, die in R. , S. und D. eine überörtliche Sozietät führen, mit der gerichtlichen Durchsetzung einer Forderung gegen den Beklagten. Die Rechtsanwälte beauftragten ihrerseits beim Landgericht Bielefeld zugelassene Rechtsanwälte. Die von diesen im Namen der Klägerin erhobene Klage hat das angerufene Landgericht Bielefeld abgewiesen. Das klageabweisende Urteil vom 10. April 1997 wurde den Bielefelder Prozeßbevollmächtigten am 22. April 1997 zugestellt. Am 26. Mai 1997 haben beim Oberlandesgericht Hamm zugelassene Rechtsanwälte für die Klägerin Berufung eingelegt und mit Schriftsatz vom 4. Juni 1997 um Wiedereinsetzung in den vorigen Stand gegen die Versäumung der Berufungsfrist gebeten. Die Klägerin macht geltend, die Fristversäumung sei allein darauf zurückzuführen, daß eine Büroangestellte der Rechtsanwälte Dr. M. und Kollegen die Erledigung des ihr von dem sachbearbeitenden Rechtsanwalt Dr. J. am 21. Mai 1997 erteilten Auftrages, den Rechtsmittelauftrag an die beim Oberlandesgericht Hamm zugelassenen Rechtsanwälte sofort per Telefax zu versenden, vergessen, am Abend des 22. Mai 1997 aber auf Nachfrage von Rechtsanwalt Dr. J. diesem gegenüber gleichwohl ordnungsgemäße Erfüllung dieses Auftrages angegeben habe; dieser habe daraufhin die Berufungsfrist im Kalender gestrichen.

Das Oberlandesgericht Hamm hat durch Beschluß vom 22. Juli 1997 den Antrag auf Gewährung der Wiedereinsetzung in den vorigen Stand wegen Versäumung der Berufungsfrist



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



zurückgewiesen und zugleich die Berufung der Klägerin gegen das Urteil des Landgerichts als unzulässig verworfen. Gegen diesen am 28. Juli 1997 zugestellten Beschluß richtet sich die am 5. August 1997 beim Oberlandesgericht eingegangene sofortige Beschwerde der Klägerin.

II. Der Klägerin kann auf ihren zulässigen Antrag hin Wiedereinsetzung in den vorigen Stand nicht gewährt werden, weil nicht festgestellt werden kann, sie sei ohne eigenes Verschulden verhindert gewesen, die mit Ablauf des 22. Mai 1997 endende Frist zur Einlegung der Berufung gegen das am 10. April 1997 verkündete Urteil des Landgerichts Bielefeld einzuhalten (§§ 233, 516 ZPO). Aufgrund des glaubhaft gemachten Vorbringens der Klägerin kann nämlich nicht ausgeschlossen werden, daß die als Verkehrsanwälte für die Klägerin tätig gewordenen Rechtsanwälte Dr. M. und Kollegen, für deren Verschulden die Klägerin einzutreten hat (§ 85 Abs. 2 ZPO; vgl. auch BGH, Beschl. v. 28.2.1991 - IX ZB 95/90, NJW 1991, 1892), die Fristversäumung verursacht haben, die eingetreten ist, weil die Berufungsschrift erst am 26. Mai 1997 beim Oberlandesgericht eingegangen ist.

Die Klägerin hat durch eidesstattliche Versicherungen von Rechtsanwalt Dr. J. und/oder Rechtsanwalt M. bzw. deren Büroangestellten S. glaubhaft gemacht, daß im Fristenkalender der Praxis der Rechtsanwälte Dr. M. und Kollegen der 22. Mai 1997 als Ablauf der Rechtsmittelfrist eingetragen war, sowie daß Rechtsanwalt Dr. J. am Nachmittag des 21. Mai 1997 ein "vorab als Telefax" zu versendendes, mit der Telefaxnummer der für die Vertretung vor

dem Berufungsgericht vorgesehenen Rechtsanwälte versehenes Auftragsschreiben unterzeichnet und mit dem Hinweis, die Sache solle sofort "gefaxt" werden, an die seit ca. drei Jahren in der Kanzlei zur Ausbildung beschäftigte Frau S. übergeben hatte. Durch eidesstattliche Versicherung von Rechtsanwalt Dr. J. und Frau S. ist ferner belegt, daß in der Praxis der Rechtsanwälte Dr. M. und Kollegen die allgemeine Anweisung für per Telefax zu erledigende Fristsachen besteht, nach Absendung den Sendebericht darauf zu kontrollieren, ob die dort ausgewiesene Seitenzahl mit der zu sendenden Seitenzahl übereinstimme, ob der sog. "o.k."-Vermerk vorliege und ob die auf dem Sendebericht aufgedruckte Empfängernummer mit der anzuwählenden Nummer übereinstimme.

Damit war im vorliegenden Falle zwar an sich ausreichend vorgesorgt, daß die beim Oberlandesgericht Hamm zugelassenen Rechtsanwälte den Rechtsmittelauftrag der Klägerin rechtzeitig erhielten und vor Ablauf der Berufungsfrist Berufung einlegen konnten. Insbesondere stellt es kein Verschulden des Rechtsanwalts Dr. J. dar, eine Auszubildende mit der Versendung des Telefax betraut zu haben. Eine solche Versendung gehört zu den einfachen Tätigkeiten, die ein Rechtsanwalt, um seine eigentlichen anwaltlichen Aufgaben erfüllen zu können, seinem Büropersonal einschließlich einem zuverlässigen Auszubildenden übertragen darf (BGH, Beschl. v. 18.10.1995 - XII ZB 123/95, VersR 1996, 778; Beschl. v. 28.10.1993 - VII ZB 22/93, NJW 1994, 329). Die erforderliche Zuverlässigkeit von Frau S. ist durch die an Eides Statt versicherten Angaben des Rechtsanwalts Dr. J. glaubhaft gemacht, Frau S. habe, nachdem sie

bereits ca. drei Jahre in der Kanzlei tätig sei, die ihr immer häufiger anvertrauten Fristen sachen bisher ohne Ver säumnisse erledigt und im Mai 1997 ihre schriftliche Prüfung zur Rechtsanwaltsfachgehilfin abgelegt, wobei sie in der Zwischenprüfung mit als Klassenbeste abgeschnitten habe.

Rechtsanwalt Dr. J. ist jedoch das Verhalten als Fehler anzulasten, zu dem es nach den eidesstattlichen Versicherungen von Rechtsanwalt Dr. J. und Frau S. am 22. Mai 1997 gekommen ist. Danach hat Rechtsanwalt Dr. J. am Abend des 22. Mai 1997 bei Durchsicht der anstehenden Fristen sachen im Fristenkalender festgestellt, daß die Frist in der vorliegenden Sache noch nicht gelöscht war. Auf telefonische Rückfrage hat er von der Angestellten Frau S. die Auskunft erhalten, sie habe das Schreiben mit der Beauftragung der beim Oberlandesgericht Hamm zugelassenen Rechtsanwälte am Vortage ordnungsgemäß per Telefax abgesendet. Daraufhin hat Rechtsanwalt Dr. J. die Frist im Kalender gelöscht. Er hätte jedoch nicht auf die ihm erteilte Auskunft vertrauen dürfen.

Ebensowenig wie sich ein Rechtsanwalt grundsätzlich vergewissern muß, ob ein Mitarbeiter, der sich als zuverlässig erwiesen hat, seine Weisungen befolgt hat (BGH, Beschl. v. 12.4.1995 - XII ZB 38/95, FamRZ 1995, 1135 m.w.N.), muß ein Rechtsanwalt allerdings nicht von vornherein Auskünften mißtrauen, die er auf ausdrückliche Nachfrage von zuverlässigen Mitarbeitern erhält. Ihnen darf er vielmehr vertrauen, wenn ein besonderer Umstand dem nicht entgegensteht. Ein solcher ergab sich hier aus der Tatsa-

che, daß die Frist (22.5.1997) am Abend dieses Tages noch nicht gestrichen war. Nachdem durch vorherigen Telefonanruf als hinreichend gesichert gelten konnte, daß die beim Oberlandesgericht Hamm zugelassenen Rechtsanwälte einen Rechtsmittelauftrag ausführen würden (vgl. hierzu BGHZ 105, 116), hätte nämlich erwartet werden können, daß die Frist bereits am 21. Mai 1997 von hierfür zuständigem Büropersonal gestrichen worden wäre, wenn Frau S. in Befolgung der ihr erteilten Weisung den Rechtsmittelauftrag tatsächlich bereits am Nachmittag des Vortages sofort gesendet gehabt hätte. Die Auskunft von Frau S. bot deshalb Anlaß zu Zweifeln. Bei Beachtung anwaltlicher Sorgfalt hätte Rechtsanwalt Dr. J. diesen nachgehen müssen (vgl. BGH, Beschl. v. 12.4.1995 - XII ZB 38/95, FamRZ 1995, 1135, 1136) und entweder sich das Sendeprotokoll vorlegen lassen oder beispielsweise auf telefonischem Wege bei den beim Oberlandesgericht Hamm zugelassenen Rechtsanwälten Nachfrage über den Zugang des Telefax halten müssen. Hierdurch wäre alsbald festzustellen gewesen, daß der Rechtsmittelauftrag tatsächlich noch nicht versandt war, und die Zusendung des Auftrages hätte noch am Abend des 22. Mai 1997 und damit rechtzeitig für eine Berufungseinlegung an diesem Tage nachgeholt werden können. Jedenfalls ist Gegenteiliges nicht vorgetragen oder ersichtlich. Die Versäumung der Berufungsfrist ist deshalb hier durch Rechtsanwalt Dr. J. schuldhaft verursacht.

Diese Feststellung steht in Einklang mit der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs zu den Anforderungen einer wirksamen Ausgangskontrolle bei Übermittlung fristwahrender Schriftsätze, die auch für die Übersendung des Auftrags zur

Rechtsmitteleinlegung an beim Oberlandesgericht zugelassene Rechtsanwälte gelten (BGH, Beschl. v. 16.9.1993 - V ZB 33/93, NJW 1993, 3140). Im Falle der Übermittlung durch Telefax endet die anwaltliche Pflicht, Fehlerquellen bei der Behandlung von Fristensachen so weit wie möglich auszuschließen, erst, wenn feststeht, daß der Schriftsatz auch wirklich übermittelt worden ist (BGH, Beschl. v. 24.3.1993 - XII ZB 12/93, NJW 1993, 1655). Deshalb darf eine Notfrist erst gelöscht werden, wenn sich der Absender von der ordnungsgemäßen Übermittlung des zu ihrer Wahrung zu sendenden Telefax überzeugt hat (BGH, Beschl. v. 28.9.1989 - VII ZB 9/89, NJW 1990, 187; Beschl. v. 13.6.1996 - VII ZB 13/96, NJW 1996, 2513 m.w.N.; Sen.Beschl. v. 17.11.1992 - X ZB 20/92, NJW 1993, 732), was am einfachsten durch einen Einzelnachweis in Form eines ausgedruckten Sendeprotokolls, das die ordnungsgemäße Über-sendung belegt, aber auch - insbesondere wenn ein solcher Ausdruck nicht (mehr) verfügbar ist (vgl. Sen. aaO) - durch telefonische Rückfrage beim Empfänger geschehen kann (BGH, Beschl. v. 24.1.1996 - XII ZB 4/96).

III. Die Kostenentscheidung folgt aus § 97 Abs. 1 ZPO.

Rogge

Jestaedt

Maltzahn

Broß

Scharen