BUNDESGERICHTSHOF

BESCHLUSS

X ZB 48/02

vom

30. September 2003

in dem Rechtsstreit

Der X. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat am 30. September 2003 durch die Richter Prof. Dr. Jestaedt, Scharen, Keukenschrijver, die Richterin Mühlens und den Richter Asendorf

beschlossen:

Auf die Rechtsbeschwerde des Beklagten wird der Beschluß des 8. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Oldenburg vom 4. November 2002 aufgehoben.

Die Sache wird zur erneuten Entscheidung, auch über die Kosten des Rechtsbeschwerdeverfahrens, an das Oberlandesgericht Oldenburg zurückverwiesen.

Gründe:

I. Der Beklagte ist vom Landgericht Aurich zur Zahlung eines Geldbetrages an den Kläger verurteilt worden. Seine Berufungsschrift ist erst nach Ablauf der Berufungsfrist beim Berufungsgericht eingegangen. Einen Antrag auf Wiedereinsetzung in die versäumte Berufungsfrist hat das Berufungsgericht zurückgewiesen; zugleich hat es die Berufung durch Beschluß als unzulässig verworfen.

Hiergegen richtet sich die Rechtsbeschwerde des Beklagten, mit der er die Aufhebung des angefochtenen Urteils, Gewährung der Wiedereinsetzung

und Zurückverweisung der Sache an das Berufungsgericht begehrt. Die Klägerin tritt dem Rechtsbehelf entgegen.

II. 1. Die Rechtsbeschwerde ist statthaft (§ 522 Abs. 1 Satz 4, § 574 Abs. 1 Nr. 1, Abs. 2 Nr. 2 ZPO), da jedenfalls die Sicherung einer einheitlichen Rechtsprechung eine Entscheidung des Rechtsbeschwerdegerichts erfordert. Die Zulassung der Rechtsbeschwerde zur Sicherung einer einheitlichen Rechtsprechung kommt nämlich dann in Frage, wenn das Berufungsgericht seiner Entscheidung einen zu strengen Sorgfaltsmaßstab zugrunde gelegt und die besonderen Umstände des Falles nicht hinreichend berücksichtigt hat (BGH, Beschl. v. 5.11.2002 - VI ZB 40/02, NJW 2003, 437). So liegt die Sache hier.

2. Die Rechtsbeschwerde hat auch in der Sache Erfolg.

a) Nach dem vom Berufungsgericht unterstellten Sachverhalt hat die erstinstanzliche Prozeßbevollmächtigte des Beklagten versucht, die von einem anderen Rechtsanwalt verfaßte Berufungsschrift am letzten Tag der Berufungsfrist zwischen 20.43 Uhr und 24.00 Uhr mittels Telefax an das Berufungsgericht zu übermitteln, was ihr nicht gelungen sei, weil das Telefaxgerät des Berufungsgerichts nicht empfangsbereit gewesen sei.

b) Das Berufungsgericht hat gleichwohl die Fristversäumnis als verschuldet angesehen, weil derjenige, der sich des risikobehafteten Telefax-Übertragungswegs bediene, gehalten sei, dies so rechtzeitig zu tun, daß notfalls noch eine anderweitige Übermittlung möglich sei, und er alle möglichen und zumutbaren Maßnahmen ergreifen müsse, wenn sich herausstelle, daß die Übermittlung nicht gelungen sei. Hiergegen sei verstoßen worden. Jedenfalls nach einem laut Sendebericht um 22.52 Uhr wiederum gescheiterten Übermitt-

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

lungsversuch habe für eine Übermittlung auf anderem Weg gesorgt werden müssen, wofür sich in erster Linie eine Fahrt von Leer nach Oldenburg, für die hinreichend Zeit zur Verfügung gestanden habe, aber auch der Versuch, einen in Oldenburg tätigen Rechtsanwalt zu erreichen, oder telegraphische Übermittlung angeboten hätten, wovon kein Gebrauch gemacht worden sei.

c) Diese Ausführungen greift die Rechtsbeschwerde mit Erfolg als von Rechtsfehlern beeinflußt an.

Wie der Bundesgerichtshof im Anschluß an die Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts (BVerfGE NJW 1996, 2857) bereits entschieden hat, ist mit der Wahl eines anerkannten Übermittlungsmediums, der ordnungsgemäßen Nutzung eines funktionsfähigen Sendegeräts und der korrekten Eingabe der Empfängernummer das Erforderliche zur Fristwahrung getan, wenn so rechtzeitig mit der Übermittlung begonnen wird, daß unter normalen Umständen mit deren Abschluß bis 24.00 Uhr zu rechnen ist (BGH, Beschl. v. 1.2.2001 - V ZB 33/00, NJW-RR 2001, 916). Daß eine dieser Voraussetzungen nicht erfüllt gewesen sei, hat das Berufungsgericht nicht festgestellt. Die zu unterstellende Funktionsunfähigkeit des Telefaxgeräts des Berufungsgerichts kann dem Beklagten nicht angelastet werden.

War auf seiten des Beklagten alles Erforderliche unternommen worden, so kann ein Verschulden der Beklagtenvertreter nicht daraus abgeleitet werden, daß diese ihnen vielleicht noch mögliche weitere Schritte nicht eingeleitet haben, nachdem sie das Fehlschlagen des von ihnen zulässigerweise gewählten Übermittlungswegs erkannt hatten. Von einem Rechtsanwalt, der sich und seine organisatorischen Vorkehrungen darauf eingestellt hat, einen Schriftsatz mittels Telefax zu übermitteln, kann nämlich beim Scheitern der gewählten

Übermittlung infolge eines Defekts im Empfangsgerät oder wegen Leitungsstörungen nicht verlangt werden, daß er unter Aufbietung aller nur denkbarer Anstrengungen innerhalb kürzester Zeit eine andere als die gewählte, vom Gericht offiziell eröffnete Zugangsart sicherstellt (BVerfGE aaO). Dies hat das Berufungsgericht bereits im Ansatz verkannt.

3. Demnach kann die angefochtene Entscheidung keinen Bestand haben. Da die Sache auch hinsichtlich des Wiedereinsetzungsantrags nicht entscheidungsreif ist, sind der angefochtene Beschluß insgesamt aufzuheben und die Sache an das Berufungsgericht zurückzuverweisen, dem auch die Entscheidung über die Kosten des Rechtsbeschwerdeverfahrens zu übertragen ist.

Jestaedt Scharen Keukenschrijver

Mühlens Asendorf