

Titel:

Glaubhaftmachung des Wiedereinsetzungsgrundes bei Übermittlung der Berufungsbegründung nach dem 31.12.2021 per Telefax

Normenkette:

ZPO § 130d, § 233, § 236

Leitsatz:

Wird zur Begründung dafür, warum eine Berufungsbegründung nach dem 31.12.2021 per Fax eingelegt worden ist, vorgetragen, dass die Sekretärin des Prozessbevollmächtigten gegen eine ausdrückliche Anweisung und trotz eingehender Schulung zum Inkrafttreten des § 130d ZPO eigenmächtig entschieden habe, den Schriftsatz nicht bis zum 31.12.2021, sondern erst vor dem Fristablauf am 4.1.2022 per Fax zu übermitteln, genügt für die Glaubhaftmachung nicht die anwaltliche Versicherung. (Rn. 20 – 22) (redaktioneller Leitsatz)

Schlagworte:

Berufung, Unzulässigkeit, Berufungsbegründung, elektronische Übermittlung, Telefax, Wiedereinsetzung, Glaubhaftmachung, anwaltliche Versicherung, Ausgangs- und Fristenkontrolle

Vorinstanzen:

LG München I, Endurteil vom 30.09.2021 – 12 O 24279/15

LG München I, Teilversäumnis- und Teilendurteil vom 21.09.2021 – 5 O 1860/19

Rechtsmittelinstanzen:

OLG München, Berichtigungsbeschluss vom 08.02.2022 – 28 U 7859/21 Bau

BGH, Beschluss vom 23.01.2024 – VI ZB 16/22

BGH, Beschluss vom 08.10.2024 – VI ZB 16/22

Tenor

1. Der Antrag der Kläger vom 14.01.2022 auf Wiedereinsetzung in den vorigen Stand wegen der Versäumung der Frist zur Einreichung der Berufungsbegründung wird abgelehnt.
2. Die Berufung der Kläger gegen das Endurteil des Landgerichts München I vom 30.09.2021, Aktenzeichen 12 O 24279/15, wird verworfen.
3. Die Kläger tragen die Kosten des Berufungsverfahrens.
4. Der Streitwert für das Berufungsverfahren wird auf 356.867,31 Euro festgesetzt.

Gründe

I.

1

Mit am 30.09.2021 verkündeten Teilversäumnis- und Teilendurteil wies das Landgericht München I u.a. die Klage des Klägers zu 1) – dieser hat etwa 190.000 Euro gefordert – ab, da diese nicht wirksam bevollmächtigt gewesen sei. Gegen das den Klägern am 4.10.2021 zugestellte Urteil legten diese am 4.11.2021 Berufung ein. Die Berufungsbegründungsfrist wurde antragsgemäß bis zum 4.1.2022 verlängert. Mit Schreiben vom 4.1.2022, eingereicht am selben Tag per Telefax-Schreiben, erfolgte die Berufungsbegründung in Richtung der Klägerin zu 1).

2

In der Verfügung vom 10.01.2022 wies der Vorsitzende des Senats darauf hin, dass die Berufung unzulässig sei, da die Berufungsbegründung nicht in der Form des § 130d ZPO eingereicht worden sei.

3

Mit Schriftsatz vom 14.01.2022, eingegangen beim OLG München per beA am selben Tag, beantragte der weitere Prozessbevollmächtigte der Kläger die Wiedereinsetzung in den vorigen Stand gemäß § 233 ZPO unter nochmaliger Einreichung der Berufungsbegründung. Zur Begründung wurde in dem Schriftsatz ausgeführt, der Klägervertreter habe am 23.12.2021 im Home Office die Berufungsbegründung und weitere acht Schriftsätze diktiert und die entsprechenden Dateien seiner Mitarbeiterin per E-Mail übermittelt, damit diese sie zu Papier bringe. Nachdem die Mitarbeiterin telefonisch mitgeteilt habe, sie komme vor dem Weihnachtswochenende nicht mehr dazu, diese zu schreiben, jedoch werde sie dies bis spätestens 30.12.2021 erledigen, habe der Bevollmächtigte der Kläger Dr. M. W. mit ihr vereinbart, dass sie zur Erstellung der Schriftsätze eigens für diese Fälle vorgefertigte Blankounterschriften nutzen dürfe, wobei die Mitarbeiterin ausdrücklich zugesichert habe, sämtliche Schriftsätze bis spätestens 31.12.2021 per Telefax einzureichen. Entgegen dieser Zusage habe die Mitarbeiterin in der KW 52 eigenmächtig entschieden, mit der Versendung der Schriftstücke bis zum Ablauf der Fristen zu warten. Die Mitarbeiterin habe zudem trotz eingehender Schulung die § 130d ZPO übersehen und habe es nicht für nötig erachtet, mitzuteilen, dass sie die Schriftsätze entgegen ihrer ausdrücklichen Zusage nicht mehr vor dem 31.12.2021 per Telefax eingereicht habe. Erst infolge der Verfügung vom 11.01.2022 sei der vorstehende Sachverhalt aufgefallen.

II.

4

Das Wiedereinsetzungsgesuch der Kläger vom 14.01.2022 gegen die Versäumung der Berufungsbegründungsfrist wegen Einreichung einer nicht gemäß § 130d ZPO als elektronisches Dokument übermittelten Berufungsbegründung bleibt ohne Erfolg.

5

1. Der Wiedereinsetzungsantrag der Klägerin zu 1) ist zulässig.

6

Insbesondere ist dieser statthaft und formgerecht gemäß § 236 ZPO sowie fristgerecht im Sinn von § 234 ZPO erfolgt.

7

2. Der Wiedereinsetzungsantrag der Kläger zu 2) und 3) ist unzulässig, da die versäumte Prozesshandlung – es liegt allein eine formwidrige Berufungsbegründung der Klägerin zu 1) vor – nicht nachgeholt wurde.

8

3. Der Wiedereinsetzungsantrag bleibt in der Sache jedoch ohne Erfolg.

9

Die Versäumung der Berufungsbegründungsfrist beruht auf einem Verschulden des Verfahrensbevollmächtigten der Kläger.

10

a. Begründet ist der Antrag auf Wiedereinsetzung dann, wenn die Partei ohne eigenes Verschulden oder ohne ihr nach § 85 Abs. 2 ZPO zurechenbares Verschulden ihres Prozessbevollmächtigten verhindert war, die Prozesshandlung rechtzeitig, d. h. innerhalb der zu wahrenen Frist, vorzunehmen.

11

Die Frage nach dem Vorliegen eines entsprechenden Verschuldens ist anhand des in § 276 Abs. 2 BGB gesetzten Maßstabs zu beantworten. Erfasst wird danach jede Form von Vorsatz und Fahrlässigkeit. Abzustellen ist auf das objektive Kriterium der üblicherweise allgemein zu erwartenden Sorgfalt einer ordentlichen Prozesspartei bzw. entsprechend hinsichtlich eines der Partei zuzurechnenden Anwaltsverschuldens der standesüblichen, also berufsbedingt hohen Sorgfalt eines ordentlichen Rechtsanwalts. Das Vorliegen eines Verschuldens ist dabei verfahrensbezogen, also unter Berücksichtigung der konkreten Umstände der jeweiligen Prozesslage zu beurteilen (BeckOK ZPO/Wendtland, 43. Edition, ZPO § 233 Rn 9 ff).

12

b. Vorliegend beruht die Versäumung der Berufungsbegründungsfrist auf einem Verschulden des Rechtsanwalts Dr. M. W.

13

Nach dem Vorbringen im Wiedereinsetzungsantrag ist ein Organisationsverschulden nicht ausgeräumt.

14

(1) Gemäß § 130d ZPO ist ab 01.01.2022 die Übermittlung von Schriftsätzen als elektronisches Dokument verpflichtend vorzunehmen.

15

Nur wenn die Übermittlung als elektronisches Dokument aus technischen Gründen vorübergehend nicht möglich sein sollte, bleibt die Übermittlung nach den allgemeinen Vorschriften zulässig. Dabei ist die vorübergehende Unmöglichkeit bei der Ersatzeinreichung oder unverzüglich danach glaubhaft zu machen. Die Übermittlung eines Schriftsatzes nach allgemeinen Vorschriften entfaltet keine Wirkung, sofern nicht die Voraussetzungen einer zulässigen Ersatzeinreichung nach § 130d Satz 2 und Satz 3 ZPO vorliegen. Darin enthaltene Prozesshandlungen sind unwirksam (BeckOK/von Selle, a.a.O., ZPO § 130 d Rn 6).

16

(2) Die Berufungsbegründung wurde vorliegend mit Schriftsatz vom 4.01.2022 per Fax eingereicht.

17

In dem Antrag auf Wiedereinsetzung wird schon gar nicht behauptet, dass die Übermittlung als elektronisches Dokument aus technischen Gründen vorübergehend nicht möglich gewesen wäre.

18

Vielmehr wird vorgebracht, die ansonsten zuverlässige Sekretärin habe trotz eingehender Schulung durch den Vertreter der Kläger Dr. M. W., die maßgebliche Frist für die Anwendung des § 130d ZPO übersehen und weisungswidrig den Schriftsatz nicht per Fax am 31.12.2021 eingereicht.

19

aa. Ein mögliches Organisations- und Überwachungsverschulden ist nicht dadurch ausgeräumt, dass im Antrag auf Wiedereinsetzung der doppelte Fehler der Sekretärin damit entschuldigt wird, sie habe zum einen ihre entsprechenden Zusagen, Schriftsätze zu einem bestimmten Termin per Fax einzureichen, in der Vergangenheit immer eingehalten, zum anderen sei sie hinsichtlich der Frist des 130d ZPO durch den Bevollmächtigten der Kläger Dr. W. eingehend geschult worden.

20

bb. Es fehlt zunächst schon an einer Glaubhaftmachung des weisungswidrigen Verhaltens der Sekretärin durch entsprechende eidesstattliche Versicherung derselben.

21

Soweit zur Glaubhaftmachung eine anwaltliche Versicherung des Bevollmächtigten der Kläger vorgelegt wird, kann sich diese offenkundig nur auf das eigene Verhalten und die eigenen Wahrnehmungen des Bevollmächtigten der Kläger beziehen, mithin dass er der Sekretärin die entsprechenden Dateien per E-Mail übermittelt und mit ihr ein Telefonat geführt habe, in dem besprochen worden sei, dass sie zur Erstellung der Schriftsätze eigens für diese Fälle vorgefertigte Blankounterschriften nutzen und sämtliche Schriftsätze bis spätestens 31.12.2021 per Telefax einreichen solle.

22

Soweit in dem Antrag auf Wiedereinsetzung weiter vorgetragen wird, die Sekretärin Frau S. habe entgegen ihrer Zusage vom 23.12.2021 aufgrund krankheitsbedingten Zeitmangels in der KW 52 eigenmächtig entschieden, dass sie mit der Versendung der Schriftstücke bis zum Ablauf der Fristen warten könne, trotz eingehender Schulung durch den Bevollmächtigten der Kläger die Anwendungsfrist des § 130 d ZPO übersehen und es nicht für nötig erachtet, mitzuteilen, dass sie die Schriftsätze entgegen ihrer ausdrücklichen Zusage nicht mehr vor dem 31.12.2021 per Telefax einreichen könne, kann dies augenscheinlich nicht durch den Bevollmächtigten der Kläger anwaltlich versichert und glaubhaft gemacht werden, sondern müsste durch die Sekretärin selbst eidesstattlich versichert werden.

23

Daran fehlt es jedoch.

24

Darüber hinaus fehlt jeglicher Vortrag dazu, durch welche konkreten Anordnungen seitens des Bevollmächtigten der Kläger sichergestellt wurde, dass ab 01.01.2022 fristwahrende Schriftsätze nur noch

als elektronisches Dokument übermittelt werden, und inwieweit diesbezüglich ein Kontrollsystem eingeführt wurde oder stichprobenhafte Überprüfungen angeordnet wurden.

25

Der Umfang der Überwachungs- und Kontrollpflichten, die der Bevollmächtigte der Kläger Dr. W. diesbezüglich zu organisieren hatte, ist maßgeblich daran zu messen, inwieweit die Sekretärin in der Vergangenheit bereits fehlerfrei Schriftsätze als elektronisches Dokument übermittelte bzw. wie ihr Kenntnisstand diesbezüglich war.

26

Dies wird gleichfalls weder dargelegt, noch glaubhaft gemacht. Vielmehr legt der Vortrag in dem Antrag auf Wiedereinsetzung nahe, dass bislang Schriftsätze ausschließlich per Fax eingereicht wurden, nachdem sich der Bevollmächtigte der Kläger nach seinen Angaben ausdrücklich zusichern hat lassen, dass der Berufungsbegründungsschriftsatz bis 31.12.2021 per Telefax eingereicht werden würde. Gerade dann wäre aber entweder eine engmaschige Kontrolle und Überwachung der Einreichung von fristgebundenen Dokumenten per Fax bis zum 31.12.2021 bzw. ab 01.01.2022 von elektronischen fristgebundenen Dokumenten zu organisieren und hierzu entsprechend vorzutragen gewesen.

27

(3) Das Vorhandensein von allgemeinen Anweisungen zur Ausgangs- und Fristenkontrolle wird schon gar nicht behauptet, ebenso wenig wird dargelegt, wie die Handhabung der Fristenführung generell aussah.

28

aa. Ein Rechtsanwalt hat durch organisatorische Vorkehrungen sicherzustellen, dass ein fristgebundener Schriftsatz rechtzeitig gefertigt und innerhalb der laufenden Frist beim zuständigen Gericht eingeht.

29

Hierzu hat er grundsätzlich sein Möglichstes zu tun, um Fehlerquellen bei der Eintragung und Behandlung von Fristen auszuschließen. Zu diesem Zweck hat er seine Ausgangskontrolle so zu organisieren, dass sie einen gestuften Schutz gegen Fristversäumung bietet. Zum einen dürfen die im Fristenkalender vorgemerkten Fristen erst dann gestrichen oder anderweitig als erledigt gekennzeichnet werden, wenn die fristwahrende Maßnahme tatsächlich durchgeführt, der Schriftsatz also gefertigt und abgesandt oder zumindest postfertig gemacht, die weitere Beförderung der ausgehenden Post also organisatorisch zuverlässig vorbereitet worden ist. Dabei sind die für die Kontrolle zuständigen Mitarbeiter anzuweisen, Fristen im Kalender grundsätzlich erst dann zu streichen oder als erledigt zu kennzeichnen, nachdem sie sich anhand der Akte vergewissert haben, dass zweifelsfrei nichts mehr zu veranlassen ist. Zum anderen gehört hierzu die Anordnung des Rechtsanwalts, dass die Erledigung von fristwahrenden Sachen am Abend eines jeden Arbeitstages anhand des Fristenkalenders durch eine dazu beauftragte Bürokräft überprüft wird. Diese nochmalige, selbstständige und abschließende Kontrolle muss gewährleisten, dass geprüft wird, welche fristwahrenden Schriftsätze hergestellt, abgesandt oder zumindest versandfertig gemacht worden sind und ob diese mit den im Fristenkalender vermerkten Sachen übereinstimmen. Die allabendliche Ausgangskontrolle fristgebundener Schriftsätze mittels Abgleichs mit dem Fristenkalender dient aber nicht allein dazu, zu überprüfen, ob sich aus den Eintragungen noch unerledigt gebliebene Fristen ergeben. Ihr Sinn und Zweck liegt auch darin, festzustellen, ob möglicherweise in einer bereits als erledigt vermerkten Fristensache die fristwahrende Behandlung noch aussteht. Daher ist ein Fristenkalender so zu führen, dass auch eine gestrichene Frist noch erkennbar und bei der Endkontrolle überprüfbar ist. Eine solche zusätzliche Kontrolle ist bereits deswegen notwendig, da selbst bei sachgerechten Organisationsabläufen individuelle Bearbeitungsfehler auftreten können, die es nach Möglichkeit aufzufinden und zu beheben gilt (vgl. BGH, Beschluss vom 29.10.2019, Az. VIII ZB 103/18, VIII ZB 104/18, juris). Diese Fristenkontrolle ist nach Geltung des § 130d ZPO entsprechend anzupassen.

30

bb. Dass in der Kanzlei des Bevollmächtigten der Kläger Dr. W. eine den vorstehenden Maßstäben gerecht werdende Ausgangskontrolle besteht, ist nicht dargetan.

31

Der darin liegende Organisationsmangel ist für die Fristversäumung auch letztlich ursächlich geworden. Denn hätte in der Kanzlei des Bevollmächtigten der Kläger eine Anordnung zur Durchführung der beschriebenen abendlichen Ausgangskontrolle bestanden, wäre nach dem gewöhnlichen Lauf der Dinge

bei ansonsten pflichtgemäßem Verhalten der zuständigen Mitarbeiter zu erwarten gewesen, dass die Berufungsbegründungsfrist nicht versäumt worden wäre. Denn dann wäre aufgefallen, dass der Schriftsatz mit der Berufungsbegründung noch nicht elektronisch übermittelt worden war. Die Berufungsbegründungsfrist hätte somit durch elektronische Übermittlung des Schriftsatzes noch gewahrt werden können.

32

c. Die Nachholung dieser fehlenden Angaben nach Ablauf der Frist des § 234 ZPO ist nicht möglich (BGH, NJW, 365).

33

Der Antrag auf Wiedereinsetzung ist insgesamt abzulehnen

III.

34

Die Berufung der Kläger ist unzulässig und daher gemäß § 522 Abs. 1 S. 2 ZPO zu verwerfen.

35

Die Berufungsbegründung wurde schon nicht fristgerecht in der vorgeschriebenen Form (§ 130d ZPO) eingereicht (vgl. oben), § 520 ZPO. Der Antrag auf Wiedereinsetzung hinsichtlich der Berufungsbegründungsfrist bleibt erfolglos (vgl. oben).

36

In Richtung der Kläger zu 2) und 3) ist die Berufung zudem unstatthaft. Ausweislich der Berufungseinlegung haben alle Kläger – d.h. auch die Kläger zu 2) und 3) – Berufung eingelegt. Nachdem gegen die Kläger zu 2) und 3) allerdings ein Versäumnisurteil ergangen ist, ist die Berufung nicht statthaft. Im Übrigen wurde in Richtung der Kläger zu 2) und 3) auch keine Berufungsbegründung eingereicht, obwohl auch diese ausdrücklich Wiedereinsetzung in den vorigen Stand beantragt haben.

IV.

37

Die Kostenentscheidung beruht auf §§ 97, 100 ZPO.

38

Der Streitwert für das Berufungsverfahren wurde in Anwendung der §§ 3 ZPO, 47, 48 GKG bestimmt.

39

Soweit in der Berufungsbegründung eine Beschränkung der Berufung erfolgt ist, ist diese hinsichtlich des Streitwerts mangels fristgerechten Eingangs der Berufungsbegründung in der vorgeschriebenen Form nicht berücksichtigungsfähig.