



BUNDESGERICHTSHOF

BESCHLUSS

VI ZB 33/17

vom

16. April 2019

in dem Rechtsstreit

Nachschlagewerk: ja

BGHZ: nein

BGHR: _____ ja

ZPO § 85 Abs. 2, §§ 233 (B), 236 (B)

- a) Wird Wiedereinsetzung in den vorigen Stand mit der Behauptung begehrt, ein fristgebundener Schriftsatz sei auf dem Postweg verloren gegangen, ist Wiedereinsetzung in den vorigen Stand nur dann zu gewähren, wenn der Antragsteller **auf der Grundlage** einer aus sich heraus verständlichen, geschlossenen Schilderung der tatsächlichen Abläufe bis zur rechtzeitigen Aufgabe des in Verlust geratenen Schriftsatzes zur Post darlegt und glaubhaft macht, dass der Verlust mit überwiegender Wahrscheinlichkeit nicht im Verantwortungsbereich der Partei oder ihres Prozessbevollmächtigten eingetreten ist (Festhaltung BGH, 16. August 2016 - VI ZB 40/15, NJW-RR 2016, 1402).
- b) Die Partei muss im Rahmen ihres Antrages auf Wiedereinsetzung gemäß § 236 Abs. 2 Satz 1 ZPO die die Wiedereinsetzung begründenden Tatsachen vortragen und glaubhaft machen. Die Schilderung der tatsächlichen Abläufe muss eine lückenlose, nicht nur auf allgemeine Vermutungen oder Erfahrungswerte gegründete Darstellung des Weges des konkreten Schriftstücks in den dafür vorgesehenen Postausgangskorb als der letzten Station auf dem Weg zum Adressaten enthalten und den hinreichend sicheren Schluss erlauben, dass das Schriftstück nach der Unterschrift durch den Prozessbevollmächtigten nur in das Ausgangsbehältnis gelangt sein konnte und nicht unterwegs liegen geblieben, verloren gegangen oder fehlgeleitet worden war

(Festhaltung BGH, Beschlüsse vom 7. Januar 2015 - IV ZB 14/14, BRAK-Mitt 2015, 74 und vom 11. Juli 2017 - VIII ZB 20/17, juris).

BGH, Beschluss vom 16. April 2019 - VI ZB 33/17 - OLG Karlsruhe
LG Karlsruhe

Der VI. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat am 16. April 2019 durch die Richterin am Bundesgerichtshof von Pentz als Vorsitzende, die Richterinnen Dr. Oehler und Müller und die Richter Dr. Allgayer und Böhm

beschlossen:

Die Rechtsbeschwerde der Klägerin gegen den Beschluss des 7. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Karlsruhe vom 11. Juli 2017 wird als unzulässig verworfen.

Die Klägerin trägt die Kosten des Rechtsbeschwerdeverfahrens.

Der Gegenstandswert des Rechtsbeschwerdeverfahrens wird auf bis zu 155.000 € festgesetzt.

Gründe:

I.

- 1 Die Klägerin nimmt den Beklagten als Rechtsnachfolgerin ihres während des Rechtsstreits verstorbenen Ehemannes auf materiellen und immateriellen Schadensersatz nach einer ärztlichen Behandlung in Anspruch. Das Landgericht hat die Klage abgewiesen. Gegen das ihrem Prozessbevollmächtigten am 21. Dezember 2016 zugestellte Urteil hat die Klägerin fristgerecht Berufung ein-

gelegt. Auf ihren am 15. Februar 2017 eingegangenen Antrag hat das Berufungsgericht die Berufungsbegründungsfrist antragsgemäß bis zum 21. März 2017 verlängert. Mit Verfügung vom 24. März 2017 hat der Vorsitzende des Berufungsgerichts die Klägerin darauf hingewiesen, dass ihre Berufung nicht innerhalb der Berufungsbegründungsfrist begründet worden sei.

- 2 Die Klägerin hat daraufhin am 6. April 2017 schriftsätzlich beim Berufungsgericht Wiedereinsetzung in den vorigen Stand beantragt und ihre Berufungsbegründung vorgelegt. Sie hat zur Begründung ausgeführt, ihr Prozessbevollmächtigter sei bereits am 21. Februar 2017 mit der Berufungsbegründungsschrift fertig gewesen. Diese sei ausgedruckt und von ihm unterzeichnet, dann dem Sekretariat zum Versenden übergeben worden. Immer nach Unterschrift des Dokuments würden die Dokumente elektronisch als "im Postausgang" markiert, so dass keine Veränderungen am Dokument mehr möglich seien. Von der Sekretärin Frau S., die den Postausgang und die Fristenführung selbständig regele und aufgrund langjähriger fehlerfreier Tätigkeit den Postausgang und die Fristen einwandfrei beherrsche, würden die Fristen in den Tischkalender und gleichzeitig in den elektronischen Kalender eingetragen. Sie habe die Frist, die für den 21. März 2017 vom Unterzeichner eingetragen gewesen sei, gelöscht und eine neue Frist für den 20. März 2017 eingetragen, da weisungsgemäß alle Fristen im Rahmen einer Berufung um einen Tag vor der eigentlichen Frist einzutragen seien. Am 24. Februar 2017 habe Frau S. den Berufungsschriftsatz vom 21. Februar 2017 per Post an das Landgericht Karlsruhe verschickt. Die Frist sei sowohl im Tischkalender als auch im elektronischen Kalender als erledigt markiert worden. Am 14. März 2017 habe der Prozessbevollmächtigte mit Zugang des Verteidigungsschriftsatzes der Gegenseite die Frist noch einmal nachkontrolliert, die Berufungsbegründungsschrift sei elektronisch nicht mehr veränderbar und als im Postausgang markiert gewesen, die Frist sei in beiden

Kalendern gestrichen gewesen. Dem Antrag beigelegt war eine eidesstattliche Versicherung von Frau S. Sie habe am 24. Februar 2017 den Berufungsschriftsatz per Post an das Landgericht Karlsruhe verschickt. Dessen sei sie sich sicher, ansonsten wäre er noch vorhanden. Da die Frist erledigt gewesen sei, habe sie die Fristen an diesem Tag sowohl im Tischkalender als auch im elektronischen Kalender als erledigt markiert. Am 28. April 2017 hat die Klägerin weiter vortragen lassen, dass die Berufungsbegründungsschrift im elektronischen Dokument als Adressaten das Oberlandesgericht Karlsruhe enthalten habe. Alle Schreiben und Schriftsätze würden in Briefumschläge mit einem Fenster für die Adresse verschickt, so dass es grundsätzlich nicht möglich sei, dass Post an eine andere als die im Briefkopf angegebene Adresse verschickt worden sein könne. Frau S. habe jedoch an diesem Tag Umschläge ohne Fenster benutzt und deshalb handschriftlich versehentlich statt des Oberlandesgerichts das Landgericht Karlsruhe mit dessen Adresse angegeben. Aus der beigelegten eidesstattlichen Versicherung der Frau S. ergibt sich, dass sie ausnahmsweise an diesem Tag einen Umschlag ohne Fenster verwendet habe und, da der Umschlag schon zugeklebt gewesen sei, aus der Handakte die Adresse des Landgerichts auf dem Umschlag notiert habe. Die Klägerin vertritt die Auffassung, die Berufungsbegründung müsse auf dem Postweg verloren gegangen sein.

- 3 Das Berufungsgericht hat den Antrag auf Wiedereinsetzung zurückgewiesen und die Berufung als unzulässig verworfen. Dagegen richtet sich die Rechtsbeschwerde der Klägerin.

II.

4

1. Das Berufungsgericht hat zur Begründung seiner Entscheidung ausgeführt, dass Wiedereinsetzung nicht zu gewähren sei, da nicht auszuschließen sei, dass den Prozessbevollmächtigten der Klägerin ein Verschulden an der Versäumung der Berufungsbegründungsfrist treffe. Dem Vortrag der Klägerin sei nicht zu entnehmen, dass sie bzw. Personen, deren Verschulden sie sich zurechnen lassen müsse, an der Versäumung der Frist kein Verschulden treffe. Die Klägerin habe weder dargetan noch glaubhaft gemacht, dass ihr Prozessbevollmächtigter durch eine ordnungsgemäße Organisation der Fristen- und Postausgangskontrolle dafür Sorge getragen habe, dass Rechtsmittelfristen nicht versäumt würden. Dem Vortrag der Klägerin sei nicht zu entnehmen, dass ihr Prozessbevollmächtigter gegenüber seinem Kanzleipersonal die notwendigen Anweisungen für die erforderliche Ausgangskontrolle erteilt hätte. Auch aus der vorgelegten eidesstattlichen Versicherung ergebe sich eine solche nicht. Zu einer Anweisung, wie der Postausgang zu behandeln und der Fristenkalender zu führen sei, ergebe sich weder aus dem Vortrag der Klägerin noch aus der eidesstattlichen Versicherung etwas. Insbesondere sei nichts dazu vorgetragen, wie der Postausgang organisiert sei und die Adressierung vonstatten zu gehen habe. Da die Mitarbeiterin sich erinnert habe, den Schriftsatz an das falsche Gericht, nämlich das Landgericht adressiert zu haben, hätte es weiteren Vortrages zu insoweit erteilten Anweisungen des Prozessbevollmächtigten bedurft. Ob und gegebenenfalls welche Anweisungen zum Postausgang selbst, also zum Verbringen der zu versendenden Schriftstücke zur Post bzw. einem entsprechenden Dienstleister bestünden, trage die Klägerin ebenfalls nicht vor. Etwas Anderes ergebe sich auch nicht daraus, dass sich der Prozessbevollmächtigte der Klägerin nach Eingang der Verteidigungsanzeige der Beklagten- seite am 14. März 2017 selbst von der Einhaltung der Frist überzeugt habe,

denn die von ihm geschilderten Maßnahmen seien nicht geeignet, eine tatsächliche Versendung des Schriftsatzes zu prüfen. Hätte sich der Prozessbevollmächtigte der Klägerin nach Eingang der gegnerischen Verteidigungsanzeige am 14. März 2017 bei seiner Mitarbeiterin nach der erfolgten Versendung des Schriftsatzes erkundigt, hätte sich diese darin erinnert, die Berufungsbegründung nicht an das Oberlandesgericht Karlsruhe geschickt zu haben, so dass der Prozessbevollmächtigte noch innerhalb der Begründungsfrist beim Landgericht Karlsruhe oder beim Oberlandesgericht Karlsruhe hätte nachfragen können, ob der falsch adressierte Schriftsatz eingegangen sei. Mangels einer Anweisung zum Postausgang hätte Anlass zur Rückversicherung bei Gericht bestanden.

- 5 2. Die statthafte (§§ 522 Abs. 1 Satz 4, § 574 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1, § 238 Abs. 2 Satz 1 ZPO) Rechtsbeschwerde hat keinen Erfolg. Sie ist 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 insbesondere nicht zur Sicherung einer einheitlichen Rechtsprechung erforderlich; der angefochtene Beschluss verletzt nicht den Anspruch der Klägerin auf Gewährung wirkungsvollen Rechtsschutzes (Art. 2 Abs. 1 GG i.V.m. dem Rechtsstaatsprinzip; vgl. BVerfG, NJW 2003, 281 mwN). Das Berufungsgericht hat die beantragte Wiedereinsetzung in den vorigen Stand zu Recht versagt und die Berufung infolgedessen zutreffend als unzulässig verworfen. Die Klägerin hat schon nicht dargelegt, dass sie ohne Eigenverschulden ihres Prozessbevollmächtigten, das ihr nach § 85 Abs. 2 ZPO zuzurechnen ist, an der Einhaltung der Frist zur Begründung ihrer Berufung gehindert war.

6 a) Der Prozessbevollmächtigte der Klägerin hat die Kontrolle ausgehender Schriftsätze mangelhaft organisiert.

7 aa) Allerdings darf ein Rechtsanwalt im Interesse seiner der Rechtspflege gewidmeten eigenverantwortlichen Tätigkeit routinemäßige Büroarbeiten auf Mitarbeiter delegieren. Hierzu gehört grundsätzlich auch die Erledigung der ausgehenden Post. Der Rechtsanwalt hat in diesen Fällen jedoch durch allgemeine, unmissverständliche Weisungen Vorsorge zu treffen, dass Fehler nach Möglichkeit vermieden werden. Mit der Führung des Fristenkalenders darf nur eine gut ausgebildete, als zuverlässig erprobte und sorgfältig überwachte Büroangestellte betraut werden (BGH, Beschluss vom 28. Januar 2016 - III ZB 110/15, juris Rn. 11 mwN). Ob der Vortrag der Klägerin zur Darlegung der letztgenannten Voraussetzungen genügt, kann offenbleiben.

8 bb) Ein Rechtsanwalt hat durch organisatorische Vorkehrungen sicherzustellen, dass ein fristgebundener Schriftsatz rechtzeitig gefertigt wird und innerhalb der laufenden Frist beim zuständigen Gericht eingeht. Zu einer wirksamen Ausgangskontrolle gehört dabei die Anordnung des Rechtsanwalts, dass die Erledigung von fristgebundenen Sachen am Abend eines jeden Arbeitstages durch eine dazu beauftragte Bürokraft anhand des Fristenkalenders nochmals selbständig überprüft wird (st. Rspr.: siehe etwa Senatsbeschlüsse vom 30. Mai 2017 - VI ZB 54/16, VersR 2017, 1166 Rn. 116; vom 9. Dezember 2014 - VI ZB 42/13, VersR 2015, 339 Rn. 8; vom 17. Januar 2012 - VI ZB 11/11, VersR 2012, 1009 Rn. 9; BGH, Beschlüsse vom 26. Februar 2015 - III ZB 55/14, NJW 2015, 2041 Rn. 8; vom 4. November 2014 - VIII ZB 38/14, NJW 2015, 253 Rn. 8 f.; jeweils mwN). Diese allabendliche Ausgangskontrolle fristgebundener Schriftsätze mittels Abgleichs mit dem Fristenkalender dient nicht alleine dazu, zu überprüfen, ob sich aus den Eintragungen im Fristenkalender

noch unerledigt gebliebene Fristen sachen ergeben, sondern vielmehr auch dazu, festzustellen, ob möglicherweise in einer bereits als erledigt vermerkten Frist sache die fristwahrende Handlung noch aussteht (BGH, Beschlüsse vom 4. November 2014 - VIII ZB 38/14, NJW 2015, 253 Rn. 10; vom 2. März 2000 - V ZB 1/00, VersR 2000, 1564, juris Rn. 6 mwN). Deshalb ist dabei, ggf. anhand der Akten, auch zu prüfen, ob die für die im Fristenkalender als erledigt gekennzeichneten Fristen sachen erstellten Schriftsätze tatsächlich abgesandt worden sind (vgl. BGH, Beschluss vom 4. November 2014 - VIII ZB 38/14, NJW 2015, 253 Rn. 13). Der Prozessbevollmächtigte muss eine Ausgangskontrolle schaffen, durch die zuverlässig gewährleistet wird, dass fristwahrende Schriftsätze auch tatsächlich (rechtzeitig) hinausgehen. Da für die Ausgangskontrolle in jedem Anwaltsbüro ein Fristenkalender unabdingbar ist, muss der Rechtsanwalt sicherstellen, dass die im Kalender vermerkten Fristen erst gestrichen werden oder ihre Erledigung sonst kenntlich gemacht wird, wenn die fristwahrende Maßnahme durchgeführt, der Schriftsatz also gefertigt und abgesandt oder zumindest postfertig gemacht und somit die weitere Beförderung der ausgehenden Post organisatorisch zuverlässig vorbereitet worden ist. Geeignetes Mittel kann unter bestimmten Voraussetzungen ein Postausgangsbuch sein, um die erforderliche Ausgangskontrolle zu gewährleisten (vgl. BGH, Beschlüsse vom 13. Dezember 2017 - XII ZB 356/17, NJW-RR 2018, 445 Rn. 19; vom 27. November 2013 - III ZB 46/13, juris Rn. 8 ff.; vom 26. September 1994 - II ZB 9/94, NJW 1994, 3171, juris Rn. 5; vom 10. April 1991 - XII ZB 28/91, NJW-RR 1991, 1150, juris Rn. 11).

9

Dass in der Kanzlei des Prozessbevollmächtigten entsprechende Anordnungen erteilt worden waren, lässt sich der Begründung des Wiedereinsatzantrags nicht entnehmen. Allein die Übung, das elektronische Dokument

als "im Postausgang" zu markieren und damit unveränderlich zu machen, genügt den genannten Anforderungen ersichtlich nicht.

10 b) Es kann nicht ausgeschlossen werden, dass der dargestellte Organisationsmangel für die Fristversäumung ursächlich war (vgl. Senatsbeschluss vom 27. Juni 2017 - VI ZB 32/16, NJW-RR 2017, 1139 Rn. 11 mwN; BGH, Beschluss vom 10. August 2016 - VII ZB 17/16, NJW-RR 2016, 1403 Rn. 20). Hätte in der Kanzlei des Prozessbevollmächtigten der Klägerin eine Anordnung zur Durchführung der beschriebenen abendlichen Ausgangskontrolle bestanden, wäre nach dem gewöhnlichen Lauf der Dinge bei ansonsten pflichtgemäßem Verhalten der zuständigen Mitarbeiter (vgl. BGH, Beschluss vom 4. November 2014 - VIII ZB 38/14, NJW 2015, 253 Rn. 14) zu erwarten gewesen, dass die Berufungsbegründungsfrist nicht versäumt worden wäre. Denn dann wäre aufgefallen, wenn der Schriftsatz mit der Berufungsbegründung noch nicht auf den Postweg gebracht worden wäre.

11 Die Kausalität des Organisationsmangels entfällt auch nicht deshalb, weil angenommen werden müsste, dass der Schriftsatz mit der Berufungsbegründung dessen ungeachtet rechtzeitig zur Post aufgegeben worden ist. Entgegen der Auffassung der Rechtsbeschwerde genügt der diesbezügliche Vortrag der Klägerin schon nicht den Anforderungen an eine substantiierte Darlegung des Wiedereinsetzungsgrundes. Die Partei muss im Rahmen ihres Antrages auf Wiedereinsetzung gemäß § 236 Abs. 2 Satz 1 ZPO die die Wiedereinsetzung begründenden Tatsachen vortragen und glaubhaft machen (vgl. nur BGH, Beschluss vom 19. Juni 2013 - V ZB 226/12, juris Rn. 9). Wird Wiedereinsetzung in den vorigen Stand mit der Behauptung begehrt, ein fristgebundener Schriftsatz sei auf dem Postweg verloren gegangen, ist Wiedereinsetzung in den vorigen Stand nur dann zu gewähren, wenn der Antragsteller auf der Grundlage

einer aus sich heraus verständlichen, geschlossenen Schilderung der tatsächlichen Abläufe bis zur rechtzeitigen Aufgabe des in Verlust geratenen Schriftsatzes zur Post (zunächst) darlegt und (dann auch) glaubhaft macht, dass der Verlust mit überwiegender Wahrscheinlichkeit nicht im Verantwortungsbereich der Partei oder ihres Prozessbevollmächtigten eingetreten ist (vgl. BGH, Beschlüsse vom 2. Februar 2017 - VII ZB 41/16, NJW-RR 2017, 627 Rn. 14; vom 16. August 2016 - VI ZB 40/15, NJW-RR 2016, 1402 Rn. 8; vom 10. September 2015 - III ZB 56/14, NJW 2015, 3517 Rn. 14; jeweils mwN). Erforderlich ist Vortrag zu der rechtzeitigen Aufgabe des Schriftstücks zur Post (oder Verbringung in den Gerichtsbriefkasten), die als letztes Stück des Übermittlungsgeschehens noch der Wahrnehmung der Partei zugänglich ist (vgl. BGH, Beschluss vom 13. Dezember 2017 - XII ZB 356/17, NJW-RR 2018, 445 Rn. 14 mwN). Die Schilderung muss eine lückenlose Darstellung des Weges des konkreten Schriftstücks in den dafür vorgesehenen Postausgangskorb als der letzten Station auf dem Weg zum Adressaten enthalten und den hinreichend sicheren Schluss erlauben, dass das Schriftstück nach der Unterschrift durch den Prozessbevollmächtigten nur in das Ausgangsbehältnis gelangt sein konnte und nicht unterwegs liegen geblieben, verloren gegangen oder fehlgeleitet worden ist (BGH, Beschlüsse vom 11. Juli 2017 - VIII ZB 20/17, juris Rn. 12; vom 10. September 2015 - III ZB 56/14, NJW 2015, 3517 Rn. 15; vom 7. Januar 2015 - IV ZB 14/14, juris Rn. 9). Eine aus sich

heraus verständliche, geschlossene Darlegung der tatsächlichen Abläufe ist jedoch weder dem klägerischen Vortrag noch der Sachverhaltsdarstellung in der eidesstattlichen Versicherung der Angestellten Frau S. zu entnehmen.

von Pentz

Oehler

Müller

Allgayer

Böhm

Vorinstanzen:

LG Karlsruhe, Entscheidung vom 09.12.2016 - 10 O 255/11 -

OLG Karlsruhe, Entscheidung vom 11.07.2017 - 7 U 3/17 -