



BUNDESGERICHTSHOF

BESCHLUSS

IX ZB 110/11

vom

16. Februar 2012

in dem Rechtsstreit

Der IX. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat durch den Vorsitzenden Richter Prof. Dr. Kayser, die Richter Raebel, Dr. Pape, Grupp und die Richterin Möhring

am 16. Februar 2012

beschlossen:

Die Rechtsbeschwerde gegen den Beschluss des 17. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Köln vom 10. Januar 2011 wird auf Kosten des Klägers als unzulässig verworfen.

Der Wert des Rechtsbeschwerdeverfahrens wird auf 6.592,39 € festgesetzt.

Gründe:

I.

- 1 Der Kläger wendet sich mit seiner Rechtsbeschwerde gegen die Zurückweisung seines Wiedereinsetzungsantrages und gegen die damit einhergehende Verwerfung seiner Berufung gegen das Urteil des Landgerichts Aachen vom 4. Juni 2010. Dieses Urteil ist dem Kläger am 10. Juni 2010 zugestellt worden. Am 9. Juli 2010 hat er dagegen Berufung eingelegt. Seine Berufungsbegründung ist am 12. August 2010 beim Berufungsgericht eingegangen.
- 2 Gegen den seinen Wiedereinsetzungsantrag zurückweisenden und die Berufung verwerfenden Beschluss hat der Kläger Rechtsbeschwerde eingelegt.

II.

3 Die Rechtsbeschwerde ist gemäß § 574 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 in Verbindung mit § 522 Abs. 1 Satz 4, § 238 Abs. 2 Satz 1 ZPO statthaft. Sie ist jedoch nicht zulässig, weil der von der Rechtsbeschwerde allein geltend gemachte Zulassungsgrund der Sicherung einer einheitlichen Rechtsprechung nicht vorliegt. Das Berufungsgericht hat den Anspruch des Klägers auf rechtliches Gehör aus Art. 103 Abs. 1 GG nicht verletzt.

4 1. Nach ständiger Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs genügt der Rechtsanwalt seiner Pflicht zur wirksamen Ausgangskontrolle fristwahrender Schriftsätze nur dann, wenn er seine Angestellten anweist, nach einer Übermittlung per Telefax anhand des Sendeprotokolls zu überprüfen, ob die Übermittlung vollständig und an den richtigen Empfänger erfolgt ist. Erst danach darf die Frist im Fristenkalender gestrichen werden (BGH, Beschluss vom 14. Mai 2008 - XII ZB 34/07, NJW 2008, 2508 Rn. 11; vom 7. Juli 2010 - XII ZB 59/10, NJW-RR 2010, 1648 Rn. 12, jeweils mwN). Diese zwingend notwendige Ausgangskontrolle muss sich entweder aus einer allgemeinen Kanzleianweisung oder aus einer konkreten Einzelanweisung ergeben. Fehlt eine allgemeine Kanzleianweisung, muss sich die Einzelanweisung, einen Schriftsatz sogleich per Telefax an das Rechtsmittelgericht abzusenden, in gleicher Weise auf die Ausgangskontrolle erstrecken. Die Kanzleiangestellte ist dann zusätzlich anzuweisen, die Frist erst nach einer Kontrolle der vollständigen Übermittlung anhand des Sendeprotokolls zu streichen (BGH, Beschluss vom 18. Juli 2007 - XII ZB 32/07, NJW 2007, 2778 Rn. 6; vom 14. Mai 2008, aaO Rn. 12).

5 2. Eine diesen Anforderungen genügende Ausgangskontrolle im Büro des Klägers ist nicht dargetan worden. Zwar hat es eine allgemeine Anweisung gegeben, nach der bei fristgebundenen Schriftsätzen im Falle der Übermittlung per Telefax nach deren Absendung der Faxbericht zu überprüfen und danach die Frist im Fristenbuch zu streichen war. Diese Anweisung ist aber nach der eigenen Darstellung des Klägers in seiner Kanzlei so nicht umgesetzt worden. Vielmehr sind Streichungen im Fristenbuch nicht erfolgt, sondern sollen nur auf der Tageskopie der jeweiligen Kalenderseite vorgenommen worden sein. Wann, von wem und aufgrund welcher Unterlagen dieser zusammengefasste Kontrollvorgang sodann durchgeführt worden sein soll, ist zur Begründung des Wiedereinsetzungsgesuchs nicht dargelegt worden. Es ist damit nicht erkennbar, dass organisatorisch überhaupt eine effektive Ausgangskontrolle von Fristensachen in der Kanzlei des Klägers bestand. Rechtsanwalt W. , der der Mitarbeiterin des Klägers die Berufungsbegründung mit dem Hinweis übergeben hat, diese noch am 6. August 2010 an das Berufungsgericht zu faxen, hätte dieser eine Einzelanweisung erteilen müssen, nach der sie die Übermittlung anhand des ausgedruckten Sendeprotokolls zu überprüfen und erst danach die Frist im Fristenkalender zu streichen hatte. Eine solche Anweisung hat es nicht gegeben.

6 Auch der Kläger selbst, der sich am 10. August 2010 bei der Mitarbeiterin nach der Berufungsbegründung erkundigt hat, ist auf die notwendige Ausgangskontrolle nicht näher eingegangen. Eine den Anforderungen genügende Ausgangskontrolle hat es demgemäß weder aufgrund der in der Kanzlei erteilten allgemeinen Anweisung zur Fristenverwahrung noch aufgrund der Einzel-

anweisung, den Schriftsatz dem Berufungsgericht per Telefax zu übersenden,
gegeben.

Kayser

Raebel

Pape

Grupp

Möhring

Vorinstanzen:

LG Aachen, Entscheidung vom 04.06.2010 - 8 O 594/07 -

OLG Köln, Entscheidung vom 10.01.2011 - 17 U 76/10 -