



# BUNDESGERICHTSHOF

## BESCHLUSS

III ZB 72/22

vom

31. August 2023

in dem Rechtsstreit

Der III. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat am 31. August 2023 durch den Vorsitzenden Richter Dr. Herrmann, den Richter Reiter, die Richterin Dr. Arend sowie die Richter Dr. Kessen und Dr. Herr

beschlossen:

Die Rechtsbeschwerde der Klägerin gegen den Beschluss des 15. Zivilsenats des Hanseatischen Oberlandesgerichts vom 11. August 2022 - 15 U 43/22 - wird auf ihre Kosten als unzulässig verworfen.

Streitwert: bis 110.000 €

Gründe:

I.

- 1 Die Parteien streiten um die Vergütung der Klägerin für die Konzeptionierung einer Kapitalanlage.
- 2 Mit Urteil vom 18. März 2022 wies das Landgericht Hamburg die auf Zahlung einer Restvergütung in Höhe von 60.000 € zuzüglich Umsatzsteuer gerichtete Klage ab und gab der Widerklage auf Rückerstattung einer von der Beklagten bereits geleisteten Teilzahlung in Höhe von 35.700 € brutto statt. Gegen dieses ihr am 22. März 2022 zugestellte Urteil legte die Klägerin am 20. April 2022 Berufung beim Hanseatischen Oberlandesgericht ein, das die Berufungsbegründungsfrist antragsgemäß bis zum 23. Juni 2022 verlängerte. Die auf diesen Tag

datierte Berufungsbegründung der Klägerin ging erst am 27. Juni 2022 zusammen mit einem Antrag auf Wiedereinsetzung in den vorigen Stand gegen die Versäumung der Berufungsbegründungsfrist ein.

- 3            Zur Begründung ihres Wiedereinsetzungsgesuchs hat die Klägerin vorge-  
tragen, der vorinstanzlich von ihr bevollmächtigte Rechtsanwalt W.        habe die  
seit Januar 2017 in seiner Kanzlei tätige, stets sorgfältig, zuverlässig und bean-  
standungsfrei arbeitende Rechtsanwaltsfachangestellte D.        mit der Erstellung  
der Nachricht im besonderen elektronischen Anwaltspostfach (beA) zur Einrei-  
chung des an das "Hanseatische Oberlandesgericht, Sievekingplatz 2, 20355  
Hamburg" adressierten Berufungsbegründungsschriftsatzes beauftragt. Da aber  
im Gesamtverzeichnis der beA-Postfächer dieses nicht als "Hanseatisches Ober-  
landesgericht", sondern als "Oberlandesgericht Hamburg", und mit dem Zusatz  
"Hanseatisches" nur das "Hanseatische Oberlandesgericht in Bremen" aufge-  
führt sei, habe Frau D.        irrtümlich letzteres als Empfänger der Berufungsbe-  
gründung ausgewählt. Nachdem Rechtsanwalt W.        dies bei der Vornahme der  
qualifizierten elektronischen Signatur an ihrem Computer aufgefallen sei, habe er  
sie angewiesen, "noch einmal den Adressaten der Nachricht zu prüfen und zu  
korrigieren". Da Frau D.        im beA-Verzeichnis aber wiederum nur das "Hanse-  
atische Oberlandesgericht in Bremen" gefunden und deshalb angenommen  
habe, dass Bremen und Hamburg ein gemeinsames Oberlandesgericht mit Sitz  
in Bremen unterhalten würden, habe sie die Berufungsbegründung schließlich  
(doch) an diesen Empfänger versandt. Die Klägerin meint, Rechtsanwalt W.  
habe auch ohne Kontrolle darauf vertrauen dürfen, dass Frau D.        die ihr er-  
teilte konkrete Einzelweisung befolgen beziehungsweise sich bei auftretenden  
Zweifeln zur Rücksprache an ihn wenden würde.

4 In seiner zur Glaubhaftmachung von der Klägerin vorgelegten eidesstattlichen Versicherung hat Rechtsanwalt W. unter anderem angegeben: "Ich wies Frau D. darauf hin, dass das Berufungsgericht in Hamburg zuständig wäre und sie dies bitte ändern möge. Hierauf antwortete sie, dass sie dies tun werde", während Frau D. zu diesem Punkt an Eides statt versichert hat: "Herr W. sichtete die von mir erstellte beA-Nachricht und fragte, warum das Gericht in Bremen säße, eigentlich zuständig wäre das Berufungsgericht in Hamburg. Hierauf antwortete ich, dass ich das nochmal prüfen und ggf. korrigieren würde".

5 Das Berufungsgericht hat mit Beschluss vom 11. August 2022 das Wiedereinsetzungsgesuch zurückgewiesen und darauf hingewiesen, dass es beabsichtige, die Berufung als unzulässig zu verwerfen. Es hat angenommen, dass die Klägerin nicht dargelegt und glaubhaft gemacht habe, dass die Fristversäumung nicht auf einem ihr nach § 85 Abs. 2 ZPO zuzurechnenden Verschulden ihres Prozessbevollmächtigten beruhe. Vielmehr sei nach ihrem eigenen Vorbringen davon auszugehen, dass dieser durch unzureichende Überwachung der Versendung der Berufungsbegründung an das richtige Oberlandesgericht die Versäumung der Frist verschuldet habe. Auf das Vertrauen, dass eine zuverlässige Büroangestellte eine konkrete Einzelweisung befolge, könne sich Rechtsanwalt W. nicht berufen. Denn Frau D. habe sich schon dadurch, dass sie trotz richtiger Adressatenbezeichnung im Berufungsbegründungsschriftsatz das falsche Gericht aus der beA-Empfängerliste ausgewählt habe, nicht als hinreichend kompetent und zuverlässig erwiesen, um sie später eigenverantwortlich diesen Fehler korrigieren zu lassen. Vielmehr hätte Rechtsanwalt W. diese Korrektur und die richtige Versendung persönlich überprüfen müssen.

6 Hiergegen wendet sich die Klägerin mit der Rechtsbeschwerde. Über die Zulässigkeit der Berufung hat das Oberlandesgericht bislang nicht entschieden.

II.

7 Die rechtzeitig eingelegte und begründete Rechtsbeschwerde ist nach § 574 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 in Verbindung mit § 238 Abs. 2 Satz 1, § 522 Abs. 1 Satz 4 ZPO statthaft. Auch wenn die Berufung wie hier noch nicht als unzulässig verworfen worden ist, kann gegen den die Wiedereinsetzung in den vorigen Stand versagenden Beschluss Rechtsbeschwerde eingelegt werden (BGH, Beschlüsse vom 10. Oktober 2002 - VII ZB 11/03, BGHZ 152, 195, 197 f und vom 17. März 2004 - IV ZB 41/03, NJW-RR 2004, 1150; Musielak/Voit/Grandel, ZPO, 20. Aufl., § 238 Rn. 7). Sie ist aber unzulässig, weil die Voraussetzungen des § 574 Abs. 2 ZPO nicht erfüllt sind. Eine Entscheidung des Bundesgerichtshofs ist weder zur Klärung einer rechtsgrundsätzlichen Frage im Sinne des § 574 Abs. 2 Nr. 1 ZPO noch zur Rechtsfortbildung (§ 574 Abs. 2 Nr. 2 Alt. 1 ZPO) oder zur Sicherung einer einheitlichen Rechtsprechung (§ 574 Abs. 2 Nr. 2 Alt. 2 ZPO) erforderlich. Insbesondere verletzt der angefochtene Beschluss nicht die verfassungsrechtlich verbürgten Ansprüche der Klägerin auf effektiven Rechtsschutz (Art. 2 Abs. 1 GG in Verbindung mit dem Rechtsstaatsprinzip) und auf Gewährung rechtlichen Gehörs (Art. 103 Abs. 1 GG).

8 Die Rechtsbeschwerde macht ohne Erfolg geltend, dass das Berufungsgericht die Anforderungen an die anwaltlichen Sorgfaltspflichten überspannt, der Klägerin dadurch den Zugang zur Berufungsinstanz in unzumutbarer Weise erschwert und ihr eine in der Sphäre der Gerichte liegende Ursache für die Fristversäumung angelastet habe. Vielmehr hat es zu Recht angenommen, dass die Klägerin ein fehlendes Verschulden ihres Prozessbevollmächtigten an der Fristversäumung nicht dargelegt und glaubhaft gemacht hat.

- 9           1.       Wiedereinsetzung in den vorigen Stand gegen die Versäumung der Berufungsbegründungsfrist ist nicht schon deshalb zu gewähren, weil das zuständige Oberlandesgericht in Hamburg am Tag des Fristablaufs, dem 23. Juni 2022, als Empfängergericht im beA nicht unter seiner amtlichen Bezeichnung "Hanseatisches Oberlandesgericht" (ohne Ortsangabe), sondern nur als "Oberlandesgericht Hamburg" aufgefunden und ausgewählt werden konnte.
- 10           Zwar könnte eine für eine Fristversäumung ursächliche fehlerhafte oder irreführende Eintragung im Gesamtverzeichnis der beA-Postfächer eine Wiedereinsetzung begründen. Denn die besonderen Risiken, die auf den technischen Gegebenheiten eines vom Gericht eingesetzten oder zugelassenen Kommunikationsmittels beruhen, sind der Sphäre der Justiz zuzurechnen und dürfen nicht auf den Nutzer dieses Mediums abgewälzt werden. Dies gilt vor allem, wenn die Verwirklichung dieser Risiken die entscheidende Ursache für die Fristversäumung gewesen ist (vgl. BGH, Beschlüsse vom 14. September 2017 - IX ZB 81/16, juris Rn. 7; vom 4. November 2014 - II ZB 25/13, NJW 2015, 1027 Rn. 19 und vom 5. September 2012 - VII ZB 25/12, NJW 2012, 3616 Rn. 10).
- 11           Jedoch ergibt sich aus dem Wiedereinsetzungsvorbringen der Klägerin nicht, dass die Fristversäumung durch die möglicherweise irreführende Benennung des Berufungsgerichts im Empfängerverzeichnis des beA entscheidend verursacht wurde. Denn danach hat nicht diese Gerichtsbezeichnung, sondern vielmehr das (Fehl-)Verhalten der Mitarbeiterin des Prozessbevollmächtigten der Klägerin, Frau D.       , den maßgeblichen Kausalbeitrag für die Übermittlung des als solchen richtig adressierten Berufungsbegründungsschriftsatzes an das unzuständige Oberlandesgericht in Bremen am Tag des Fristablaufs geleistet. Nach dem Inhalt der vorgelegten eidesstattlichen Versicherungen hatte Rechtsanwalt

W. Frau D. nämlich auf das von ihr aus dem beA-Verzeichnis als Empfänger zunächst ausgewählte Oberlandesgericht in Bremen angesprochen und sie ausdrücklich darauf hingewiesen, dass eigentlich das "Berufungsgericht in Hamburg" zuständig sei. Trotz dieses Hinweises und ungeachtet der Diskrepanz zu der im Schriftsatz enthaltenen Adressierung wiederholte Frau D. nachfolgend ihren Fehler, indem sie aus dem beA-Verzeichnis erneut das unzuständige "Hanseatische Oberlandesgericht in Bremen" auswählte und die Berufungsbegründung dorthin übermittelte. Stattdessen hätte sie, da sie nach eigenen Angaben auch bei der nochmaligen Suche im Gesamtverzeichnis der beA-Postfächer kein anderes Hanseatisches Oberlandesgericht als das in Bremen gefunden hatte, die in der eidesstattlichen Versicherung von Rechtsanwalt W. behauptete allgemeine Arbeitsanweisung befolgen müssen, sich bei Unklarheiten bei der Ermittlung des richtigen beA-Empfänger-Postfachs an den sachbearbeitenden Rechtsanwalt zu wenden. Insbesondere hätte sie ohne vorherige Rückfrage bei dem Prozessbevollmächtigten der Klägerin nicht einfach davon ausgehen dürfen, dass Hamburg und Bremen ein gemeinsames Oberlandesgericht mit Sitz in Bremen unterhalten würden.

12            Einer erfolgreichen elektronischen Übermittlung von Schriftsätzen an das Hanseatische Oberlandesgericht stand dessen Bezeichnung als "Oberlandesgericht Hamburg" im beA im Übrigen nicht entgegen. Insoweit verweist die Klägerin selbst in ihrem Wiedereinsetzungsantrag darauf, dass von der Kanzlei ihres Prozessbevollmächtigten schon zuvor Schriftsätze an dieses Gericht per beA, "allerdings von anderen Rechtsanwaltsfachangestellten", insbesondere die Berufungsschrift und der Antrag auf Verlängerung der Berufungsbegründungsfrist im vorliegenden Rechtsstreit, übersandt worden waren.

- 13        2.        Den Prozessbevollmächtigten der Klägerin trifft daran, dass der Berufungsbegründungsschriftsatz trotz seines Hinweises nicht rechtzeitig vor Fristablauf an das zuständige Berufungsgericht in Hamburg übermittelt wurde, ein eigenes, seiner Partei zurechenbares Überwachungsverschulden.
- 14                a) Zwar ist - worauf sich die Klägerin beruft - ein der Partei zuzurechnendes Verschulden ihres Rechtsanwalts an der Fristversäumung nicht gegeben, wenn dieser einer Kanzleiangestellten, die sich bisher als zuverlässig erwiesen hat, eine konkrete Einzelanweisung erteilt, die bei Befolgung die Fristwahrung gewährleistet hätte. Denn ein Rechtsanwalt darf darauf vertrauen, dass eine zuverlässige Büroangestellte eine konkrete Einzelweisung befolgt, und ist unter diesen Umständen nicht verpflichtet, sich anschließend über die Ausführung seiner Weisung zu vergewissern (vgl. BGH, Beschlüsse vom 14. Februar 2022 - VIa ZB 6/21, juris Rn. 6; vom 17. März 2020 - VI ZB 99/19, NJW 2020, 1809 Rn. 11 und vom 18. Dezember 2019 - XII ZB 379/19, NJW-RR 2020, 501 Rn. 9). Dies kann insbesondere dann anzunehmen sein, wenn es sich um einfache Verrichtungen wie etwa die Versendung von Schriftsätzen handelt, die der Rechtsanwalt ohnehin zur selbständigen Erledigung auf sein geschultes und zuverlässiges Personal übertragen kann (vgl. dazu Zöller/Greger, ZPO, 34. Aufl., § 233 Rn. 23.13 mwN).
- 15                Allerdings hat die Klägerin nicht dargelegt und glaubhaft gemacht, dass ihr Prozessbevollmächtigter seine Mitarbeiterin konkret und bestimmt angewiesen hätte, den Berufungsbegründungsschriftsatz nur an dasjenige Oberlandesgericht, das in Hamburg unter der im Schriftsatz angegebenen Adresse ansässig ist, zu versenden. Eine solche Anweisung, die keinen Interpretations- und Entscheidungsspielraum eröffnet hätte und (deshalb) selbst in Ansehung des vorhergehenden Fehlers der Angestellten bei der Auswahl des beA-Empfängerpost-



fachs möglicherweise nicht mehr kontrollbedürftig gewesen wäre (vgl. dazu Zöller/Greger, aaO), lässt sich weder dem Wiedereinsetzungsantrag selbst noch der vorgelegten eidesstattlichen Versicherung von Frau D. entnehmen. Vielmehr ergibt sich daraus, anders als aus der eigenen eidesstattlichen Versicherung von Rechtsanwalt W., lediglich ein Auftrag an Frau D., das von ihr aus dem Gesamtverzeichnis der beA-Postfächer ausgewählte (falsche) Empfängergericht nochmals zu "prüfen" und - jedenfalls nach ihrem Verständnis - (nur) "gegebenenfalls" zu korrigieren, also in eigener Verantwortung über eine Berichtigung zu entscheiden.

16            b) Auf die Richtigkeit dieses Prüfungsergebnisses hätte der Prozessbevollmächtigte der Klägerin aber nicht ohne eigene Kontrolle vertrauen dürfen.

17            Nachdem ihm schon zuvor aufgefallen war, dass Frau D. trotz richtiger anderslautender Angabe des Empfängergerichts im Briefkopf des Berufungsbeurteilungsschriftsatzes fehlerhaft das Oberlandesgericht in Bremen als Empfänger im beA-Verzeichnis ausgewählt hatte, konnte er nicht mehr davon ausgehen, er vertraue eine sonst zuverlässige Mitarbeiterin damit, nunmehr "in einem zweiten Anlauf" eigenverantwortlich den richtigen beA-Empfänger auszuwählen (vgl. BGH, Beschluss vom 14. Februar 2022, aaO Rn. 8). Dies gilt umso mehr, als Rechtsanwalt W. nach dem Inhalt der eidesstattlichen Versicherung von Frau D. nicht ohne Weiteres annehmen durfte, dass sie das "Hanseatische Oberlandesgericht in Bremen" nur versehentlich, etwa infolge eines "Verrutschens" des Cursors in der Auswahlmaske, und nicht absichtlich angeklickt hätte. Denn ihre Äußerung, sie werde die von ihr getroffene Auswahl "nochmal prüfen und gegebenenfalls korrigieren", lässt erkennen, dass sie es weiterhin für möglich hielt, dass das Oberlandesgericht in Bremen der richtige Empfänger sei.

- 18 3. Den Streitwert für das Rechtsbeschwerdeverfahren hat der Senat gemäß § 3 ZPO, § 47 Abs. 1 Satz 1 und Abs. 2 Satz 1, § 45 Abs. 1 Satz 1 GKG unter Einbeziehung der mit der Klage und der Widerklage jeweils geltend gemachten Umsatzsteuer bemessen.

Herrmann

Reiter

Arend

Kessen

Herr

Vorinstanzen:

LG Hamburg, Entscheidung vom 18.03.2022 - 322 O 122/21 -

OLG Hamburg, Entscheidung vom 11.08.2022 - 15 U 43/22 -