



BUNDESGERICHTSHOF

BESCHLUSS

XI ZB 13/13

vom

14. Oktober 2014

in dem Rechtsstreit

Der XI. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat am 14. Oktober 2014 durch den Richter Dr. Joeres als Vorsitzenden und die Richter Dr. Ellenberger, Maihold, Dr. Matthias sowie die Richterin Dr. Derstadt

beschlossen:

Die Rechtsbeschwerde der Nebenintervenientin gegen den Beschluss des 18. Zivilsenats des Oberlandesgerichts München vom 7. August 2013 wird auf ihre Kosten als unzulässig verworfen.

Der Gegenstandswert beträgt 8.500 €.

Gründe:

I.

1 Der Kläger nimmt die Beklagte auf Zahlung von 8.500 € Zug um Zug gegen die Rückübertragung von 5.000 ihrer Aktien in Anspruch.

2 Das Landgericht hat die Klage abgewiesen. Gegen das der Klägervertreterin am 17. Januar 2013 zugestellte Urteil hat der Kläger am 30. Januar 2013 Berufung eingelegt und diese mit Schriftsatz vom 13. März 2013 begründet. Die Begründung ist am 18. März 2013 als Computerfax ohne Unterschrift der Klägervertreterin beim Berufungsgericht eingegangen. Am 19. März 2013 wurde die Berufungsbegründung dem Berufungsgericht erneut als Computerfax übermittelt, wobei jedoch die beiden letzten Seiten fehlten. Das von der Klägervertreterin unterzeichnete Original der Berufungsbegründung ist beim Berufungsgericht am 25. März 2013 eingegangen. Dieses hat den Kläger mit Verfügung

vom 19. März 2013 darauf hingewiesen, dass die Berufung nicht innerhalb der Berufungsbegründungsfrist begründet worden ist.

3 Wegen der Versäumung der Berufungsbegründungsfrist hat der Kläger am 28. März 2013 Wiedereinsetzung in den vorigen Stand beantragt. Zur Begründung hat er geltend gemacht, die Klägervertreterin habe die Berufungsbegründung gefertigt und das Original sowie die beglaubigte Abschrift unterzeichnet. Wie in ihrer Kanzlei üblich, habe sie ihrer "stets zuverlässigen Sekretärin, die bereits seit Monaten eigenverantwortlich und ordnungsgemäß verlässlich arbeitete", die Anweisung erteilt, "die Signatur in den elektronischen Schriftsatz einzusetzen" und dieses dem Berufungsgericht zur Fristwahrung "elektronisch via Bildschirmfax" zu übermitteln. Die Sekretärin S. habe jedoch "die elektronische Version bedauerlicherweise ohne Unterschrift versendet".

4 Das Berufungsgericht hat die Berufung des Klägers unter gleichzeitiger Zurückweisung seines Wiedereinsetzungsantrages als unzulässig verworfen. Zur Begründung hat es ausgeführt, der Kläger sei nicht ohne Verschulden seiner Prozessbevollmächtigten daran gehindert gewesen, die Berufungsbegründungsfrist einzuhalten. Werde eine Rechtsmittelbegründung - wie vorliegend - mittels Computerfax übermittelt, erfolge dies nicht durch die rein mechanische Weiterleitung eines Schriftsatzes und die bloße Bedienung eines Faxgerätes, weshalb hierbei einem Rechtsanwalt besondere Sorgfaltspflichten oblägen. Insbesondere müsse das elektronische Dokument mit der eingescannten Unterschrift des verantwortlichen Rechtsanwalts versehen werden, so dass bereits zweifelhaft sei, ob diese verantwortungsvolle Tätigkeit einer Hilfskraft übertragen werden dürfe. Werde die Anbringung der Unterschrift auf einem Schriftsatz einem Dritten überlassen, bestehe neben der Missbrauchs- auch eine erhöhte Verwechslungsgefahr äußerlich ähnlicher Entwürfe. Überlasse ein Rechtsanwalt - wie hier - die Unterzeichnung einer Berufungsbegründung gleichwohl ei-

ner Kanzleiangestellten, müsse er durch eine genaue Einzelanweisung und durch anschließende Kontrolle sicherstellen, dass die Unterschrift fristgerecht und auf dem richtigen Dokument angebracht werde. Selbst wenn eine gut ausgebildete und als zuverlässig erprobte Bürokräft mit der Anbringung der Unterschrift beauftragt werde, reiche eine allgemeine Anweisung, nach der Unterzeichnung des Originalschriftsatzes die Unterschrift des Rechtsanwalts auch auf das elektronische Dokument zu setzen, nicht aus. Dem Wiedereinsetzungsantrag lasse sich bereits nicht entnehmen, ob die Sekretärin eine ausgebildete Rechtsanwaltsfachangestellte sei und wie lange sie mit welchen Aufgaben bei der Nebenintervenientin beschäftigt gewesen sei. Eine Kontrolle des von der Sekretärin bearbeiteten Dokumentes, bei der die fehlende Unterschrift habe bemerkt werden müssen, behaupte der Kläger nicht. Auch eine konkrete Einzelanweisung der Klägervertreterin an die Sekretärin sei nicht glaubhaft gemacht worden.

5 Hiergegen richtet sich die Rechtsbeschwerde der Nebenintervenientin.

II.

6 1. Die Rechtsbeschwerde ist statthaft (§ 574 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 i.V.m. § 522 Abs. 1 Satz 4, § 238 Abs. 2 Satz 1 ZPO), aber unzulässig.

7 Die Rechtsbeschwerde gegen die Versagung der Wiedereinsetzung in den vorigen Stand hinsichtlich der Versäumung der Berufungsbegründungsfrist ist zurückzuweisen, da 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 9. November 2004 - XI ZB 6/04, BGHZ 161, 86, 87 mwN), nicht erfüllt sind. Entgegen der

Auffassung der Nebenintervenientin ist eine Entscheidung des Beschwerdegerichts weder zur Sicherung einer einheitlichen Rechtsprechung noch zur Fortbildung des Rechts (§ 574 Abs. 2 Nr. 2 ZPO) erforderlich. Die Entscheidung des Berufungsgerichts steht vielmehr im Einklang mit der höchstrichterlichen Rechtsprechung und verletzt nicht den Anspruch des Klägers auf Gewährung rechtlichen Gehörs (Art. 103 Abs. 1 GG) oder wirkungsvollen Rechtsschutzes (Art. 2 Abs. 1 GG i.V.m. dem Rechtsstaatsprinzip). Da kein Fall einer Wahrung der Schriftform durch ein elektronisches Dokument im Sinne von § 130a Abs. 1 ZPO vorliegt, ist auch die von der Rechtsbeschwerde zur Anwendung dieser Vorschrift formulierte Rechtsfrage nicht entscheidungserheblich.

- 8 2. Zu Recht hat das Berufungsgericht dem Kläger die begehrte Wiedereinsetzung versagt. Der Kläger hat die Begründungsfrist nicht unverschuldet versäumt (§ 233 ZPO). Seine Prozessbevollmächtigte trifft an der Fristversäumnis ein Verschulden, das der Kläger sich nach § 85 Abs. 2 ZPO zurechnen lassen muss.
- 9 a) Die Beurteilung des Berufungsgerichts, dass es sich bei der von der Klägervvertreterin für die Berufungsbegründung gewählten Übermittlungsart um ein sogenanntes Computerfax gehandelt habe, ist rechtsfehlerfrei, so dass die von der Rechtsbeschwerde formulierte Frage zur Verwendung einer qualifizierten elektronischen Signatur nach dem Signaturgesetz im Sinne von § 130a Abs. 1 Satz 2 ZPO nicht entscheidungserheblich ist.
- 10 aa) Nach der höchstrichterlichen Rechtsprechung handelt es sich bei der von der Klägervvertreterin gewählten Übermittlung der Berufungsbegründung durch die elektronische Versendung einer Textdatei auf ein Faxgerät des Berufungsgerichts um ein sogenanntes Computerfax. Dabei werden mangels Vorhandenseins eines körperlichen Originalschriftstücks beim Absender die Vo-

oraussetzungen der für bestimmende Schriftsätze gesetzlich erforderlichen Schriftform gemäß § 130 Nr. 6 ZPO entweder dadurch gewahrt, dass die Unterschrift des Erklärenden eingescannt wird, oder dadurch, dass auf dem Schriftsatz der Hinweis angebracht wird, dass der benannte Urheber wegen der gewählten Übertragungsform nicht unterzeichnen kann (Gemeinsamer Senat der Obersten Gerichtshöfe des Bundes, Beschluss vom 5. April 2000 - GmS-OGB 1/98, BGHZ 144, 160, 164 f.; vgl. Senatsbeschluss vom 10. Oktober 2006 - XI ZB 40/05, WM 2006, 2331 Rn. 8; OLG Braunschweig, OLGR Braunschweig 2004, 276, 277; OLG Saarbrücken, Urteil vom 19. März 2014 - 2 U 16/13, juris Rn. 37).

11 Ein solches Computerfax wird von der Zivilprozessordnung als schriftliches Dokument in der Form einer Telekopie eingeordnet. Dies folgt einerseits aus der Vorschrift des § 130 Nr. 6 ZPO, der für Telekopien die Wiedergabe der Unterschrift in der Kopie vorschreibt und andererseits aus § 174 Abs. 2 bis 4 ZPO, der zwischen der Zustellung eines Schriftstücks durch Telekopie und der eines elektronischen Dokuments unterscheidet (BGH, Beschluss vom 4. Dezember 2008 - IX ZB 41/08, WM 2009, 331 Rn. 8). Dabei erfolgt bei einem Computerfax (im Unterschied zum elektronischen Dokument) lediglich die Übermittlung eines vorhandenen Dokuments, das beim Empfänger erneut in schriftlicher Form vorliegen soll. Die elektronische Speicherung tritt für sich genommen nicht an die Stelle der Schriftform, sondern ist nur ein Durchgangsstadium und der Empfänger kann erst dann von einem gefaxten Schriftsatz Kenntnis nehmen, wenn er ausgedruckt vorliegt (BGH, Beschlüsse vom 25. April 2006 - IV ZB 20/05, BGHZ 167, 214 Rn. 15 ff. und vom 15. Juli 2008 - X ZB 8/08, NJW 2008, 2649 Rn. 11).

12 bb) Demgegenüber besteht ein elektronisches Dokument im Sinne von § 130a ZPO aus der in einer elektronischen Datei enthaltenen Datenfolge (vgl.

BGH, Beschluss vom 15. Juli 2008 - X ZB 8/08, NJW 2008, 2649 Rn. 10). Diese elektronische Form ist durch das Gesetz zur Anpassung der Formvorschriften des Privatrechts und anderer Vorschriften an den modernen Rechtsgeschäftsverkehr vom 13. Juli 2001 (BGBl. I S. 1542) ausdrücklich "als Option zur Schriftform" eingeführt worden (BT-Drucks. 14/4987, S. 12). § 130a Abs. 1 Satz 1 ZPO "versteht das elektronische Dokument als modifizierte Schriftform" und sollte den Parteien erst die Möglichkeit eröffnen, Schriftsätze und Erklärungen "als elektronisches Dokument bei Gericht einzureichen" (BT-Drucks. 14/4987, S. 24). Ein elektronisches Dokument ist eingereicht, sobald die für den Empfang bestimmte Einrichtung des Gerichts es aufgezeichnet hat (§ 130a Abs. 3 ZPO). Es wahrt jedoch nur dann die gesetzlich vorgeschriebene Schriftform, wenn es für die Bearbeitung durch das Gericht geeignet (§ 130a Abs. 1 Satz 1 ZPO) und mit einer qualifizierten elektronischen Signatur nach dem Signaturgesetz versehen ist (§ 130a Abs. 1 Satz 2 ZPO; BGH, Beschluss vom 14. Januar 2010 - VII ZB 112/08, BGHZ 184, 75 Rn. 11 ff.).

- 13 cc) Wegen dieser Unterscheidung wird die Wirksamkeit der Abgabe schriftlicher Erklärungen per Computerfax durch die Einfügung der Vorschriften über den elektronischen Rechtsverkehr in die Verfahrensgesetze nicht berührt, weil ein Computerfax kein elektronisches Dokument darstellt (BVerwG, NJW 2006, 1989, 1990). Per Computer übermittelte bestimmende Schriftsätze erfordern deshalb keinen besonderen Nachweis der Urheberschaft (Authentizität) und keinen besonderen Schutz vor nachträglicher Veränderung (Integrität). Insofern unterscheiden sie sich maßgeblich von elektronischen Dokumenten, die leicht elektronisch änderbar sind und deren Absicherung die Regelungen zur qualifizierten Signatur allein bezwecken (BT-Drucks. 14/4987, S. 24; BGH, Beschlüsse vom 4. Dezember 2008 - IX ZB 41/08, WM 2009, 331 Rn. 9 und vom 14. Januar 2010 - VII ZB 112/08, BGHZ 184, 75 Rn. 21; LSG Berlin-

Brandenburg, Urteil vom 23. Januar 2014 - L 3 R 1020/08, juris Rn. 37 sowie BFHE 244, 511 Rn. 23).

14 b) Vorliegend vermischt der Kläger in seinem Vortrag der die Wiedereinsetzung begründenden Tatsachen (§ 236 Abs. 2 ZPO) die Anforderungen an einen per Telekopie auf ein Faxgerät des Gerichts zu übermittelnden Schriftsatz (Computerfax) einerseits und an die Übermittlung eines elektronischen Dokuments andererseits.

15 So trägt der Kläger einerseits vor, in der Kanzlei seiner Prozessbevollmächtigten sei es üblich und auch vorliegend so gehandhabt worden, dass "das vorab per Fax fristwahrende Dokument ... elektronisch via Bildschirmfax an das Gericht übermittelt" werde. Damit behauptet der Kläger die Übersendung der Berufungsbegründung an ein Faxgerät des Berufungsgerichts als Computerfax gemäß § 130 Nr. 6 ZPO, wie sie vorliegend ausweislich der auf dem Ausdruck der Berufungsbegründung vermerkten Empfangsdaten dieses Faxgerätes auch erfolgt ist.

16 Andererseits behauptet der Kläger, vorliegend sei von einer Sekretärin "in das elektronische Dokument die jeweilige Signatur des Rechtsanwalts vor Versendung via Fax auf Anweisung des Anwalts in den Schriftsatz vom Büropersonal eingesetzt" worden. Damit behauptet der Kläger im Widerspruch zu seinen vorherigen Angaben, die Berufungsbegründung sei von der Kanzlei seiner Bevollmächtigten an das Berufungsgericht als elektronisches Dokument im Sinne von § 130a Abs. 1 ZPO übermittelt worden.

17 Schon wegen dieses in sich widersprüchlichen Vorbringens kann dem Kläger eine Wiedereinsetzung in den vorigen Stand nicht gewährt werden, weil damit innerhalb der Wiedereinsetzungsfrist Tatsachen, aus denen sich ergibt, dass die Berufungsbegründungsfrist ohne Verschulden versäumt worden ist,

nicht in der erforderlichen Weise vorgetragen werden (BFHE 200, 491, 494 zu § 56 FGO).

18 3. Entgegen der Ansicht der Rechtsbeschwerde bedarf die Frage, ob es sich beim Einscannen der Unterschrift der Klägervertreterin in die Berufungsbegründung um eine einfache, von einem Rechtsanwalt auf sein Büropersonal zulässigerweise übertragbare Verrichtung oder um eine vom Rechtsanwalt selbst zu erledigende Tätigkeit handelt, vorliegend keiner Entscheidung. Der Kläger hat im Wiedereinsetzungsantrag - wie die Rechtsbeschwerdeerwiderung zu Recht moniert - nämlich schon nicht ausreichend zum Ausbildungsstand und zur Zuverlässigkeit der Bürokraft vorgetragen, der das Einscannen der Unterschrift der Klägervertreterin in die Berufungsbegründungsschrift übertragen wurde und die im Wiedereinsetzungsantrag sowie von der Rechtsbeschwerde lediglich als "Sekretärin" bezeichnet wird.

19 a) Der Umfang der von einem Rechtsanwalt zu gewährleistenden Organisation seiner Kanzlei hängt maßgebend davon ab, über welchen Ausbildungsstand und welche Berufserfahrung die von ihm zur Verrichtung einfacher Tätigkeiten herangezogenen Bürokräfte verfügen. Mit der floskelhaften Bemerkung im Wiedereinsetzungsantrag, "die stets zuverlässige Sekretärin", Frau S. , arbeitete "bereits seit Monaten eigenverantwortlich und verlässlich" und sei "stets pflichtbewusst", kann der Kläger ein mögliches Organisationsverschulden seiner Prozessbevollmächtigten nicht ausräumen. Es bleibt völlig offen, über welche Ausbildung die Sekretärin verfügte, wieviel Berufserfahrung sie hatte und wie lange sie bei der Nebenintervenientin bereits mit welchen Aufgaben beschäftigt war. Ebenfalls offen bleibt, ob die Sekretärin bereits zuvor mit dem Einscannen von Unterschriften in elektronische Dokumente und deren anschließender Übermittlung per Computerfax betraut war und hierbei fehlerfrei gearbeitet hatte. Im Wiedereinsetzungsantrag ist demgegenüber - wie bereits

dargetan - ohne nähere Konkretisierung nur davon die Rede, dass in der Kanzlei der Klägervertreterin "in das elektronische Dokument die jeweilige Signatur des Anwalts ... vom Büropersonal eingesetzt wird". Damit wird weder vorgetragen, dass diese Tätigkeit von der o.g. Sekretärin bereits zuvor ausgeführt wurde noch dass diese auch mit dem Einscannen von Unterschriften in elektronische Schriftsätze zwecks deren Übermittlung per Computerfax vertraut war. Alles dies lässt der Wiedereinsetzungsantrag im Dunkeln, weshalb es vorliegend bezüglich der Übermittlung eines Computerfaxes in der Kanzlei der Klägervertreterin an einem zusammenhängenden, auf den hier zu beurteilenden Fall zugeschnittenen Vortrag der eine Wiedereinsetzung begründenden Tatsachen (§ 236 Abs. 2 ZPO) fehlt (vgl. BGH, Beschlüsse vom 30. Oktober 2001 - VI ZB 43/01, NJW 2002, 443, 444 zur Vorfristnotierung und vom 21. Februar 2002 - IX ZA 10/01, NJW 2002, 2180 f. zur Revisionseinlegung; MünchKomm-ZPO/Gehrlein, 4. Aufl., § 236 Rn. 10; Zöller/Greger, ZPO, 30. Aufl., § 236 Rn. 6; Musielak/Grandel, ZPO, 11. Aufl., § 236 Rn. 4).

20 b) Die Nachholung dieser fehlenden Angaben nach Ablauf der Frist des § 234 Abs. 1 Satz 1 ZPO ist nicht möglich (vgl. BGH, Beschluss vom 5. Oktober 1999 - VI ZB 22/99, NJW 2000, 365, 366). Der Kläger müsste zur Kanzleiorganisation seiner Prozessbevollmächtigten und zu den Ereignissen am 18. März 2013 einen geschlossenen Sachverhalt vortragen. Daran fehlt es. Hieran war der Kläger auch nicht nach § 139 ZPO zu erinnern, denn die Schilderung des Klägers vermeidet es, die entscheidenden Punkte anzusprechen. Daran ist er festzuhalten (vgl. BGH, Beschluss vom 21. Februar 2002 - IX ZA 10/01, NJW 2002, 2180, 2181).

21 4. Da die Versäumung der Berufungsbegründungsfrist nach all dem auf einer Pflichtwidrigkeit der Prozessbevollmächtigten des Klägers beruht, hat das Berufungsgericht die nachgesuchte Wiedereinsetzung zu Recht versagt. Es

kann daher offen bleiben, ob der Klägervorteilerin auch deshalb ein dem Kläger zuzurechnendes Verschulden an der Fristversäumung vorzuwerfen wäre, weil sie es sowohl unterlassen hat, der o.g. Sekretärin eine allgemeine Anweisung zu erteilen, Computerfaxe vor der Versendung daraufhin zu überprüfen, ob die eingescannte Unterschrift des verantwortlichen Rechtsanwalts beigefügt ist, als auch der Sekretärin die konkrete Einzelanweisung zu erteilen, die Unterschrift der Klägervorteilerin unter der Berufungsbegründung einzuscannen.

Joeres

Ellenberger

Maihold

Matthias

Derstadt

Vorinstanzen:

LG München I, Entscheidung vom 10.01.2013 - 22 O 26964/11 -

OLG München, Entscheidung vom 07.08.2013 - 18 U 414/13 -