

Oberlandesgericht München

Az.: 16 UF 1384/16
3 F 340/16 AG Landshut



In der Familiensache

1)

- Antragstellerin und Beschwerdegegnerin zu 1 -

Verfahrensbevollmächtigte:

2)

- Antragsteller und Beschwerdegegner zu 2 -

Verfahrensbevollmächtigte:

gegen

- Antragsgegner und Beschwerdeführer -

Verfahrensbevollmächtigter:

Rechtsanwalt **Dr. Schröck** Jörg A. E., Landshuter Allee 8-10, 80637 München, Gz.:
505/16JS19/JS

wegen Kindesunterhalt

ergeht durch das Oberlandesgericht München - 16. Zivilsenat - Familiensenat - durch die Vorsitzende Richterin am Oberlandesgericht Dr. Götz, den Richter am Oberlandesgericht Dr. Stark und die Richterin am Oberlandesgericht Polack am 14.02.2017 folgender

Beschluss:

Dem Antragsgegner wird Wiedereinsetzung in den vorigen Stand gegen die Versäumung der Beschwerdebegründungsfrist gewährt.

Gründe:

I.

Dem Antragsgegner wurde die Entscheidung des Amtsgerichts - Familiengericht - Landshut vom 14.9.2016, durch die er zur Zahlung von laufendem und rückständigem Kindesunterhalt verpflichtet wurde, am 19.9.2016 zugestellt. Die dagegen rechtzeitig eingelegte Beschwerde datiert vom 14.10.2016 und ist am gleichen Tag beim Amtsgericht Landshut eingegangen. Die am 21.11.2016 endende Beschwerdebegründungsfrist wurde durch den Schriftsatz vom 22.11.2016, beim Oberlandesgericht München eingegangen am gleichen Tag, jedoch nicht gewährt. Mit Schriftsatz vom 2.12.2016, beim Oberlandesgericht München eingegangen am gleichen Tag, beantragte der Antragsgegner Wiedereinsetzung in die versäumte Beschwerdebegründungsfrist.

II.

Gemäß § 113 Abs. 1 FamFG i.V.m. § 233 Satz 1 ZPO ist einem Beteiligten, der ohne Verschulden verhindert war, die Frist zur Begründung der Beschwerde einzuhalten, auf seinen Antrag Wiedereinsetzung in den vorigen Stand zu gewähren. Ein Verschulden des Verfahrensbevollmächtigten steht einem Verschulden des Beteiligten gleich (§ 113 Abs. 1 FamFG i.V.m. § 85 Abs. 2 ZPO). Die die Wiedereinsetzung begründenden Tatsachen sind bei der Antragstellung oder im Verfahren über den Antrag glaubhaft zu machen (§ 113 Abs. 1 FamFG i.V.m. § 236 Abs. 2 Satz 1, 2. Halbsatz ZPO).

Nach der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs kann dem Antragsgegner nicht vorgeworfen werden, dass er erst am letzten Tag der Beschwerdebegründungsfrist versucht hat, die Beschwerde per Fax zu begründen. Es ist anerkannt, dass ein Rechtsmittelführer eine Frist voll ausschöpfen darf, sofern er dabei die normale Frist für die Beförderung des Schriftstücks berücksichtigt. Die technischen Risiken der Übermittlung fristwahrender Schriftsätze durch Telefax dürfen nicht auf den Nutzer des Mediums abgewälzt werden, wenn die technische Störung im Bereich des Telefaxempfangsgerätes liegt (BGH NJW 2006, 2637, Rn. 8 m.w.N.).

Dem Antragsgegnervertreter kann im vorliegenden Fall nicht vorgeworfen werden, er habe nicht die erforderliche erhöhte Sorgfalt aufgewendet, um dem Risiko eines nicht funktionierenden Telefaxgerätes entgegenzutreten.

Der Antragsgegnervertreter hat detailliert dargelegt, dass seine Kanzlei bis zum 21.11.2016 um 18.00 Uhr problemlos Telefaxe über das vorhandene Faxgerät versenden konnte. Ihm kann daher nicht vorgeworfen werden, dass er damit habe rechnen müssen, dass es im Verlauf des Abends des 21.11.2016 zu irgendwelchen technischen Störungen der EDV- und Telefonanlage komme.

Der Antragsgegnervertreter hat substantiiert vorgetragen und durch eidesstattliche Versicherung nachgewiesen, dass er die Fehlmeldung des Gerätes am 21.11.2016 um 23.00 Uhr nicht beseitigen konnte. Der Senat sieht dies als erwiesen an aufgrund der eidesstattlichen Versicherung des Systembetreuers Markus Kreschner (Anlage 04 zum Schriftsatz des Antragsgegnervertreters vom 03.12.2016).

Weder konnte die Beschwerdebegründungsfrist bis Mitternacht durch rechtzeitigen Einwurf in den Nachtbriefkasten des Oberlandesgerichts München eingehalten werden, noch stand dem Antragsgegnervertreter eine andere Möglichkeit zur Übermittlung der Beschwerdebegründungsschrift zur Verfügung.

Aus dem vom Antragstellervertreter zu Recht monierten Datum der Beschwerdebegründungsschrift vom 22.11.2016 lassen sich keine Rückschlüsse dahingehend ziehen, dass der Antragsgegnervertreter seine ihm obliegende Sorgfaltspflicht missachtet hat. Insoweit kann auf die Ausführungen des Antragsgegnervertreters im Schriftsatz vom 30.01.2017 in vollem Umfang Bezug genommen werden.

Abschließend ist festzustellen, dass der erhöhte Sorgfaltsmaßstab nicht dazu führt, dass ein Rechtsanwalt technische Geräte stets auf ihre Funktionsfähigkeit hin überprüfen muss, ohne hierfür einen konkreten Anlass zu haben. Es begründet deshalb keinen Verschuldensvorwurf gegen den Verfahrensbevollmächtigten des Antragsgegners, das von einem Fachunternehmen installierte und am 21.11.2016 um 18.00 Uhr noch funktionstaugliche Telefaxgerät danach keiner Funktionstauglichkeitsprüfung unterzogen zu haben (BGH, Beschluss vom 16.11.2016, Az.: VII ZB 35/14).

Da auch die übrigen Formalien eines Wiedereinsetzungsantrags, insbesondere die erforderlichen Fristen, eingehalten wurden, war dem Antragsgegner antragsgemäß Wiedereinsetzung in die versäumte Beschwerdebegründungsfrist zu gewähren.

gez.

Dr. Götz
Vorsitzende Richterin
am Oberlandesgericht

Dr. Stark
Richter
am Oberlandesgericht

Polack
Richterin
am Oberlandesgericht



Für die Richtigkeit der Abschrift
München, 14.02.2017

Koziolek, JAng
Urkundsbeamtin der Geschäftsstelle
Durch maschinelle Bearbeitung beglaubigt
- ohne Unterschrift gültig

—