



Oberlandesgericht Dresden

Oberlandesgericht Dresden
Schloßplatz 1, 01067 Dresden
22 WF 872/20
Herrn
Peter Thiel
Beratungspraxis
Wollankstraße 133
13187 Berlin

Familiensenat

Dresden, 28.01.2021
Geschäftsstelle
Telefon: 0351 446 1418
Telefax: 0351 446 1499 / 1529

Aktenzeichen: **22 WF 872/20**
(Bitte bei Antwort angeben)

In dem Verfahren [REDACTED] w. Beschwerde sonstige Angelegenheiten

Sehr geehrter Herr Thiel,

anbei erhalten Sie die unter Anlagen genannten Dokumente.

Mit freundlichen Grüßen

Zemmek
Urkundsbeamtin der Geschäftsstelle

Anlagen:

Beglaubigte Abschrift des Beschlusses vom 26.01.2021



Beglaubigte Abschrift



Oberlandesgericht Dresden

Familiensenat

Aktenzeichen: **22 WF 872/20**
Amtsgericht Dresden, 353 F 3545/19

BESCHLUSS

In der Familiensache

N. [REDACTED] Dresden

Weitere Beteiligte:

Mutter:

[REDACTED]

Vater:

[REDACTED]

wegen Anhörungsrüge in sonstigen Angelegenheiten

hat der 22. Familiensenat des Oberlandesgerichts Dresden durch

Vorsitzenden Richter am Oberlandesgericht Jena,
Richter am Oberlandesgericht Dr. Stadler und
Richter am Amtsgericht Arnold

ohne mündliche Verhandlung am 26.01.2021

beschlossen:

1. Das Verfahren wird fortgeführt.
2. Der Beschluss vom 4. Dezember 2020 und der Beschluss des Amtsgerichts Dresden - Familiengericht - vom 13. Mai 2020 - 353 F 3545/19 – werden aufgehoben und die Sache zur Prüfung und Entscheidung auch über die Kosten an das Amtsgericht zurückverwiesen.

Gründe

Gegenstand des Verfahrens ist die Vergütung eines Umgangspflegers.

I.

Der Umgangspfleger reichte per E-Mail am 6. März 2020 seine Kostenrechnung ein. Auf den Hinweis der Rechtspflegerin, dass eine einfache E-Mail die Schriftform nicht wahre, verneinte er das Bestehen eines Schriftformerfordernisses für die Einreichung von Kostenbegehren. Mit angefochtenem Beschluss hat das Amtsgericht den Vergütungsantrag als unzulässig zurückgewiesen, weil die Schriftform nicht gewahrt worden sei.

Gegen diesen Beschluss wandte sich der Umgangspfleger mit einem fristgerecht per Telefax am Amtsgericht eingegangenen Schreiben, welchem kein unterschriebenes Originaldokument zugrunde lag, und das in der technisch erstellten Kopfzeile keine Information über den Faxanschluss des Absenders, in der technisch erstellten Fußzeile aber unter anderem die Angabe „JOB NR 8884“ enthielt. Im Rahmen einer Sachstandsanfrage legte der Umgangspfleger als Nachweis über die Versendung des Telefax einen mit dem Firmenlogo eines Dritten und der Überschrift „Fax Report“ versehenen Ausdruck vor, welcher die Faxnummer und die Zeit der Versendung des Schreibens vermerkte. Die angegebene Faxnummer konnte dem Umgangspfleger nicht zugeordnet werden.

Mit Beschluss vom 4. Dezember 2020 hat der Senat die Beschwerde mangels Einhaltung der Schriftform als unzulässig verworfen. Aufgrund der in diesem Zeitpunkt bekannten Tatsachen ging der Senat davon aus, dass das Telefax nicht vom Umgangspfleger selbst versandt worden war, sondern von einem Dienstleistungsunternehmen, an welches er das Dokument zunächst per E-Mail übermittelt hatte. In einem solchen E-Mail-to-Fax-Verfahren versandte Dokumente genügen den Anforderungen an die Schriftform nicht.

Hiergegen brachte der Umgangspfleger in einem weiteren, form- und fristgerecht eingegangenen und als Erinnerung bezeichneten Schreiben vor, dass es sich entgegen der Annahme des Gerichts nicht um eine Übermittlung im E-Mail-to-Fax-Verfahren gehandelt habe. Zwar sei das Telefax von einem Dienstleistungsunternehmen versandt worden, dies sei aber allein auf sein Verhalten zurückzuführen. Das Dienstleistungsunternehmen biete virtuelle Arbeitsplätze, also Arbeitsoberflächen und -kapazitäten im Internet, an (Cloud-Computing). Der Nutzer verfüge

dabei über einen allein ihm zugeordneten Arbeitsbereich. Dort stünden ihm Software, Verarbeitungsleistung und Speicherplatz zur Verfügung. Der virtuelle Arbeitsplatz funktioniere in derselben Weise wie ein Arbeitsplatzrechner. Der Unterschied bestehe allein darin, dass der Nutzer über den Internetzugang und ein Eingabegerät über keine Hardware verfügen müsse, sondern insoweit auf die Ressourcen des Dienstleistungsunternehmens zurückgreife. Von seinem individuellen virtuellen Arbeitsplatz aus könne der Nutzer auch die auf den Arbeitsplatz geladenen oder dort erstellten Dokumente durch Verwendung der Ressourcen des Dienstleistungsunternehmens, aber ohne dessen Eingreifen versenden. Zu seinem virtuellen Arbeitsplatz gehöre auch ein virtueller Fax-Anschluss. Über diesen habe er auch die Beschwerde an das Amtsgericht versandt.

II.

1. Das als Erinnerung bezeichnete Schreiben ist als Rüge der Verletzung rechtlichen Gehörs anzusehen (§ 44 FamFG) und als solche auch erfolgreich. Da gegen den Beschluss des Gerichts vom 4. Dezember 2020 mangels Zulassungsgrundes (§ 70 Abs. 2 FamFG) kein Rechtsmittel statthaft war, kann dagegen die Gehörsrüge erhoben werden (Meyer-Holz, in: Keidel, FamFG, 19. Aufl. 2017, § 44 Rn. 4). Das Gericht hat seiner Entscheidung Annahmen zugrunde gelegt, zu denen es den Umgangspfleger nicht besonders angehört hatte und die sich im Lichte des neuen Vorbringens des Umgangspflegers als unzutreffend erwiesen haben.

2. Die Beschwerde gegen den Beschluss des Amtsgerichts wurde in zulässiger Weise erhoben. Sie hat insbesondere der Schriftform nach § 64 Abs. 2 Satz 1 FamFG genügt.

a) Zwar wirkt die Heilung formeller Mängel fristgebundener Schriftsätze – etwa durch ihre nachträgliche Bestätigung oder Wiederholung – nicht zurück (BGHZ 90, 249 <253>; 111, 339 <343>; BGH, Urteil vom 3. März 2004 – IV ZR 458/02 –, NJW-RR 2004, 755; Greger, in: Zöller, ZPO, 33. Aufl. 2020, § 130 Rn. 12, § 253 Rn. 22). Denn für die Frage der Heilung eines Formmangels ist ausschlaggebend, ob und von welchem Zeitpunkt an kein vernünftiger Zweifel darüber bestehen konnte, dass das Schreiben mit Wissen und Willen seines Erklärenden in den Verkehr gelangt ist (BGHZ 92, 251 <256>).

Hiervon zu unterscheiden ist jedoch der hier vorliegende Fall, dass nach Ablauf der Frist die Zweifel an der Einhaltung der Formvorschrift beseitigt werden (vgl. BGH, Urteil vom 3. März 2004 – IV ZR 458/02 –, NJW-RR 2004, 755). In einem solchen Fall ist die Frist gewahrt, denn

für die Wahrung der Frist kommt es auf die zutreffende Beurteilung allein der Verfahrenshandlung an. Unerheblich ist dagegen, ob diese dem Gericht bereits im Zeitpunkt des Fristablaufs möglich ist.

b) Für die Anforderungen an die Schriftform ist das vom Urheber auf einem virtuellen Arbeitsplatz im Internet hergestellte oder von einem solchen versandte Telefax (Cloud-Fax) dem Computerfax gleichgestellt. Es erfüllt trotz fehlender eigenhändig unterschriebener Vorlage die Anforderungen an die Schriftform, wenn es eine eingescannte Unterschrift des Erklärenden trägt.

Maßgeblich für die Beurteilung der Wirksamkeit des per Computerfax übermittelten Schriftsatzes ist die auf Veranlassung des Absenders am Empfangsort (Gericht) erstellte körperliche Urkunde. Entspricht das zu beurteilende Schreiben inhaltlich den prozessualen Anforderungen, so ist die Person des Erklärenden in der Regel dadurch eindeutig bestimmt, dass seine Unterschrift eingescannt ist. Der Wille, einen solchen Schriftsatz dem Gericht zuzuleiten, kann in aller Regel nicht ernsthaft bezweifelt werden (GmS-OGB BGHZ 144, 160). Dem liegt die Erwägung zugrunde, dass Zugang zu dem mit einem Faxanschluss versehenen Computer und der eingescannten Unterschrift des Erklärenden allein dieser oder ein von ihm entsprechend ermächtigter Dritter hat und für die Versendung des Telefaxes ein Prozess zu durchlaufen ist, der die nicht willentliche Versendung eines bloßen Entwurfs unwahrscheinlich sein lässt.

Diesen Kriterien entspricht auch das Cloud-Fax. Zugang zur Herstellung der Vorlage, zu der eingescannten Unterschrift und zum Faxanschluss hat nur der Erklärende selbst. Der Prozess der Versendung des Telefaxes unterscheidet sich beim Cloud-Fax nicht wesentlich von dem beim Computerfax. Mindestens ist die Nummer einer Empfangsstelle einzugeben. Schon dies vermeidet nicht willentliche Versendungen bloßer Entwürfe ausreichend. Dass der Telefaxanschluss nicht ohne weiteres dem Erklärenden zugeordnet werden kann und das Cloud-Fax nicht als solches gekennzeichnet wurde, steht dem nicht entgegen. Zur Sicherheit und vor allem zur Leichtigkeit des Rechtsverkehrs wäre dies allerdings wünschenswert.

3. In der Sache führt das zulässige Rechtsmittel zur Aufhebung und Zurückverweisung der Sache an das Gericht des ersten Rechtszuges (§ 69 Abs. 1 Satz 2 FamFG).

Dieses hat nicht in der Sache entschieden. Es ging vielmehr zu Unrecht von der Formbedürftig- und -widrigkeit des Antrags des Umgangspflegers aus. Zur Vermeidung unnötiger Wieder-

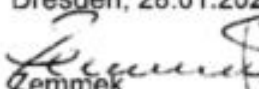
holungen wird auf die entsprechenden Ausführungen im hiesigen Beschluss vom 4. Dezember 2020 Bezug genommen.

Hieraus folgt zugleich die Kostenentscheidung.

Jena

Dr. Stadler

Arnold

Für die Richtigkeit der Abschrift:
Dresden, 28.01.2021

Zemmek
Justizbeschäftigte
als Urkundsbeamtin der Geschäftsstelle

