

189

Für das Nachschlagewerk! ja
Für die Fachpresse! ja
Für die amtliche Sammlung! nein

Gesetz: ArbGG § 72 Abs. 3, § 74 Abs. 1 Satz 1;
§§ 64, 66; ZPO §§ 553, 554a, 212a, 286,
233 ff., 516, 303

Leitsätze:

1. Derjenige, der die Möglichkeit einer Prozeßfortsetzung in der höheren Instanz in Anspruch nehmen will, muß das Vorliegen der Prozeßfortsetzungsbedingungen, wozu auch die fristgerechte Rechtsmitteleinlegung gehört, beweisen. Tut er das nicht, so ist das Rechtsmittel als unzulässig zu verwerfen.
2. Die in § 554 a ZPO vorgeschriebene Amtsprüfung der Zulässigkeit der Revision ist nicht identisch mit einer Beweiserhebung von Amts wegen.
3. Ein Empfangsbekenntnis im Sinne des § 212 a ZPO begründet den vollen Beweis auch für die Richtigkeit des darin angegebenen Empfangsdatums. Gegenbeweis ist zulässig.
4. In der Revisionsinstanz ist auch eine in der Berufungsinstanz gewährte Wiedereinsetzung in den vorigen Stand gegen die Versäumung der Berufungsfrist auf ihre Berechtigung von Amts wegen zu überprüfen.
5. Über die Zulässigkeit einer Revision kann durch Zwischenurteil entschieden werden.

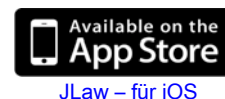
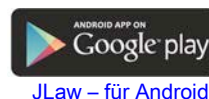
Aktenzeichen: 5 AZR 261/60

Urteil des BAG vom 6. Oktober 1960

LAG Düsseldorf



JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)



189

Im Namen des Volkes!

Urteil

Zwischen-

In Sachen

hat der Fünfte Senat des Bundesarbeitsgerichts auf Grund der mündlichen Verhandlung vom 6. Oktober 1960 durch den Senatspräsidenten Professor Dr.Dr.Boldt, die Bundesrichter Dr. Stumpf und Dr. Holschemacher sowie die Bundesarbeitsrichter Schulte und Kutschbach für Recht erkannt:

Es wird festgestellt, daß die Revision frist- und formgerecht eingelegt und daher zulässig ist.

V o n R e c h t s w e g e n !

- 2 -



JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

- 2 -

Tatbestand:

1. Mit ihrer Klage hat die Klägerin die Verurteilung der Beklagten zur Herausgabe von in ihrem Besitz befindlichen Arbeitsunterlagen für die Erstellung einer Chronik der von der Klägerin betriebenen Nahverkehrsbetriebe, bestehend aus 2 Leitz-Ordnern, einem Manuskript und dem Vorentwurf der Chronik begehrt. Das Arbeitsgericht Wuppertal hat durch Urteil vom 13. August 1959 die Beklagte nur verurteilt, "die vom verstorbenen Ehemann der Beklagten chronologisch zusammengestellten, der Klägerin oder ihren Rechtsvorgängern irgendwann erteilten Genehmigungen zum Betrieb von Verkehrslinien nebst den zugehörigen Wegebenutzungsverträgen und sonst greifbaren Unterlagen herauszugeben". Im übrigen hat es die Klage abgewiesen und die Kosten des Rechtsstreites den Parteien zur Hälfte auferlegt. Den Wert des Streitgegenstandes hat es auf 5.000,-- DM festgesetzt.
2. Die bei den Akten befindlichen Empfangsbestätigungen im Sinne des § 212 a ZPO besagen, daß die in Wuppertal ansässige Klägerin das Urteil des Arbeitsgerichts am 28. August 1959 und der ebenfalls in Wuppertal ansässige Prozeßbevollmächtigte der Beklagten es am 2. September 1959 empfangen habe. Beide Parteien haben gegen das Urteil Berufung insoweit eingelegt, als sie darin unterlegen sind. Die Berufung der Beklagten ist am 2. September 1959 und die der Klägerin am 10. September 1959 eingegangen. Die vom 15. September 1959 datierte Berufungsbegründung der Beklagten ging am 17. September 1959, die Berufungsbegründung der Klägerin am 22. September 1959 beim Landesarbeitsgericht Düsseldorf ein. Gegen die sich daraus gegen die Beklagte ergebende Versäumung der Frist zur Begründung der Berufung hat das Landesarbeitsgericht, das die Berufung der Beklagten deshalb durch Beschluß vom 18. September 1959 zunächst als unzulässig verworfen hatte, auf den am 25. September 1959 gestellten Antrag der Beklagten nach Vernehmung eines Büroangestellten des Prozeßbevollmächtigten der Beklagten in dem angefochtenen Urteil Wiedereinsetzung in den vorigen Stand gewährt. In der Sache selbst hat es die Berufung der Beklagten zurückgewiesen und auf die Berufung der



Klägerin die Beklagte im Sinne des oben mitgeteilten Klageantrages verurteilt und die Revision zugelassen.

3. Die vollständigen Ausfertigungen des am 19. Februar 1960 verkündeten Urteils des Landesarbeitsgerichts sind vom Landesarbeitsgericht Düsseldorf am 31. Mai 1960 an die beiderseitigen Prozeßbevollmächtigten versandt worden. Die in Düsseldorf wohnenden Prozeßbevollmächtigten der Klägerin erhielten die Urteilsausfertigung am 1. Juni 1960. Das an den in Wuppertal wohnenden Prozeßbevollmächtigten der Beklagten gerichtete Empfangsbekenntnis im Sinne von § 212 a ZPO trägt den Abgangspoststempel des Landesarbeitsgerichts Düsseldorf vom 31. Mai 1960. Auf ihm erklärte der Prozeßbevollmächtigte der Beklagten unterschriftlich, die Urteilsausfertigung am 9. Juni 1960 erhalten zu haben. Das Empfangsbekenntnis ist am 10. Juni 1960 beim Landesarbeitsgericht mit Rücksendepoststempel aus Wuppertal vom 10. Juni 1960 eingegangen.

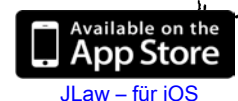
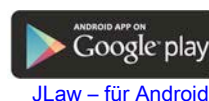
4. Die Beklagte hat gegen das Urteil des Landesarbeitsgerichts eine beim Bundesarbeitsgericht am 8. Juli 1960 eingegangene Revision mit dem Ziele der Klageabweisung eingelegt und diese mit einem am 6. August 1960 eingegangenen Schriftsatz begründet. Die Klägerin bezweifelt, daß der Prozeßbevollmächtigte der Beklagten das angefochtene Urteil erst am 9. Juni 1960 - wie von ihm auf dem Empfangsbekenntnis angegeben - erhalten habe. Sie zieht deshalb auch die Rechtzeitigkeit der Revisionseinlegung in Zweifel. Der Senat hat die abgesonderte Verhandlung und Entscheidung über die Zulässigkeit der Revision angeordnet. In der mündlichen Verhandlung vor dem Senat hat der Prozeßbevollmächtigte der Beklagten seine Handakten vorgelegt. Die in ihnen enthaltene Ausfertigung des angefochtenen Urteils trägt den Eingangsstempel vom 9. Juni 1960; auf der Rechtsmittelbelehrung zu diesem Urteil ist der handschriftliche Vermerk angebracht: " Zustellung am 9. Juni 1960".

Entscheidungsgründe:

I. 1. Die kraft Zulassung durch das Landesarbeitsgericht an sich statthafte Revision der Beklagten (§ 72 Abs. 1



JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)



- 4 -

Satz 1 ArbGG) ist nur dann "zulässig" im Sinne von § 72 Abs.3 ArbGG, § 554 a Abs. 1 ZPO, wenn die am 8. Juli 1960 beim Bundesarbeitsgericht eingegangene Revisionsschrift der Beklagten die Revisionsfrist von einem Monat (§ 74 Abs. 1 Satz 1 ArbGG) wahrt. Trifft das nicht zu, ist die Revision gemäß § 72 Abs. 3 ArbGG, § 554 a Abs. 1 ZPO wegen Verspätung als unzulässig zu verwerfen.

Der Lauf der Revisionsfrist von einem Monat beginnt mit dem Tage nach der Zustellung des in vollständiger Form abgefaßten Urteils (§ 72 Abs. 3 ArbGG, §§ 552, 222 Abs. 1 ZPO, 187 Abs. 1 BGB). Sie würde gewahrt sein, wenn das angefochtene Urteil in vollständiger Form dem Prozeßbevollmächtigten der Beklagten entsprechend seinem Empfangsbekenntnis tatsächlich erst am 9. Juni 1960 zugestellt wurde (§§ 222 Abs. 1 ZPO, 188 Abs. 2 BGB).

2. Gegen die Richtigkeit des von dem Prozeßbevollmächtigten der Beklagten vollzogenen Empfangsbekenntnisses sind jedoch folgende drei Bedenken in Betracht zu ziehen:

Da das an demselben Tage - dem 31. Mai 1960 - den Prozeßbevollmächtigten der Klägerin formlos zugesandte Urteil bei diesen bereits am 1. Juni 1960 einging, ist es nicht recht erklärlich, wieso die Zustellung des Urteils vom Landesarbeitsgericht Düsseldorf aus an den in Wuppertal wohnenden Prozeßbevollmächtigten der Beklagten ganze 10 Tage gebraucht haben sollte. Der 31. Mai 1960 war der Dienstag vor Pfingsten, der 9. Juni 1960 der Donnerstag nach Pfingsten. Im Gegensatz zur Weihnachts- und Osterzeit ist für die Pfingstzeit erfahrungsgemäß nicht anzunehmen, daß übermäßiger Postverkehr zwischen den beiden Städten stattgefunden und die Zustellungen in einem solchen Umfang, wie sie die Beklagte in Anspruch nimmt, verzögert hätte.

Als weiteres Bedenken gegen die Richtigkeit des vom Prozeßbevollmächtigten der Beklagten vollzogenen Empfangsbekenntnisses ist in Betracht zu ziehen, daß in erster Instanz die ebenfalls gleichzeitig, am 26. August 1959, veranlaßte Zustellung des erstinstanzlichen Urteils an den Prozeßbevollmächtigten der Beklagten ebenfalls 5 Tage länger gedauert haben soll als die Zustellung an die Klägerin, obwohl beide



in Wuppertal wohnen und daher als Regel angenommen werden müßte, daß in derselben Stadt gleichzeitig abgesandte Post auch ungefähr zur gleichen Zeit und nicht mit 5 Tagen Differenz ankommt.

Schließlich muß als Gesichtspunkt gegen die Richtigkeit des vom Prozeßbevollmächtigten der Beklagten vollzogenen Empfangsbekenntnisses in Betracht gezogen werden, daß er auf die entsprechenden Anzweiflungen der Klägerin bis zur mündlichen Verhandlung vor dem Senat mit keinerlei Erklärungsversuchen reagiert hat; das muß um so merkwürdiger berühren, als ihm damit mindestens eine schriftliche Lüge und ein Standesverstoß vorgeworfen wird, worauf ein auf sein Ansehen bedachter Anwalt erfahrungsgemäß scharf reagiert, wenn ihm zu Unrecht solche Vorwürfe gemacht werden.

Insgesamt ist somit ein erheblicher Verdacht gegeben, daß der Prozeßbevollmächtigte der Beklagten das Empfangsbekenntnis mit einem späteren Datum vollzogen hat als dem, an dem ihm die Urteilsausfertigung zuging.

3. Diese Zweifel muß die Beklagte ausräumen.

Es ist anerkannt, daß derjenige, der die Möglichkeit einer Prozeßfortsetzung in der höheren Instanz in Anspruch nehmen will, das Vorliegen der sogenannten Prozeßfortsetzungsbedingungen, wozu auch die fristgerechte Rechtsmitteleinlegung gehört, beweisen muß (vgl. Stein-Jonas, ZPO, 18. Aufl., § 519 b Anm. I; Wieczorek, ZPO, § 519 b Anm. B I). Tut er das nicht, so muß eine Revision unter den Voraussetzungen des § 554 a ZPO als unzulässig verworfen werden. Daß die in § 554 a ZPO erwähnte Amtsprüfung nicht identisch ist mit einer Beweiserhebung von Amts wegen, ist ebenfalls anerkannt (vgl. BAG 6, 76 ~~780,817~~ = AP Nr. 1 zu § 56 ZPO mit Anm. von Baumgärtel; Stein-Jonas, aaO, § 519 b Anm. I und Vorbem. III 4 c vor § 128). Sie bedeutet nur, daß die Parteien die Überzeugung des Gerichts von dem Vorliegen der Prozeßfortsetzungsbedingungen weder durch übereinstimmende Erklärungen noch durch Säumnis oder Geständnis einer Partei erzwingen können und daß auch auf Parteiinitiative hin, nicht von Amts wegen, andere als in der Prozeßordnung vor-



- 6 -

gesehene Mittel - sog. "Freibeweise" - sowie offenkundige Tatsachen für die Überzeugungsbildung des Gerichts dienen können (vgl. BAG 6, 76 807 mit weiteren Nachweisen).

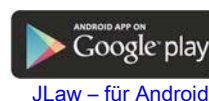
Soweit die Beklagte dieser ihrer soeben gekennzeichneten Beweispflicht dadurch genügen will, daß sie sich auf das Empfangsbekenntnis ihres Prozeßbevollmächtigten vom 9. Juni 1960 beruft, vertritt die herrschende Ansicht in Rechtsprechung und Rechtslehre (vgl. BGH LM § 233 ZPO Nr. 37; RG JW 1925, 1490, Nr. 16; RG JW 1936, 2407 Nr. 27 24087; RG JW 1937, 3045 Nr. 39 30467; Wieczorek, ZPO, § 212 a Anm. B I in Verbindung mit § 198 B II und Stein-Jonas, aaO, § 212 a Anm. I 3 in Verbindung mit § 198 Anm. II 5; jeweils mit weiteren Nachweisen) den Standpunkt, ein derartiges Empfangsbekenntnis begründe den vollen Nachweis auch für die Richtigkeit des darin enthaltenen Empfangsdatums, wobei der Gegenbeweis der Unrichtigkeit jedoch zulässig sei. Dieser Ansicht ist im Grundsatz zu folgen. Wenn § 212 a ZPO ein von einem Rechtsanwalt vollzogenes Empfangsbekenntnis für den Nachweis der Zustellung genügen läßt, geht das Gesetz davon aus, daß ein Rechtsanwalt als Organ der Rechtspflege grundsätzlich zunächst das Vertrauen dahin verdient, er werde das Empfangsbekenntnis ordnungsmäßig und mit richtigen Angaben vollziehen. Es müßte zu sinnwidrigen Folgerungen führen und praktisch den Zweck des § 212 a ZPO lahmlegen, wenn trotzdem jeder die Richtigkeit des Empfangsbekenntnisses und der darin enthaltenen Angaben anzweifeln und schon dadurch die von dem Rechtsanwalt vertretene Partei nötigen könnte, die Richtigkeit des von diesem in dem Empfangsbekenntnis Bezeugten doch und unabhängig von der Bedeutung des § 212 a ZPO zu beweisen.

Ob nun die oben zu Ziffer. I 2 dieser Entscheidungsgründe erörterten drei Verdachtsgründe für den Gegenbeweis der Unrichtigkeit des vom Prozeßbevollmächtigten der Beklagten angegebenen Empfangsdatums ausreichen, ist eine Frage der Beweiswürdigung nach näherer Maßgabe des § 286 Abs. 1 ZPO.

- 7 -



JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)



Da in den von dem Prozeßbevollmächtigten der Beklagten in der mündlichen Verhandlung vor dem Senat vorgelegten Handakten das angefochtene Urteil nebst Rechtsmittelbelehrung ebenfalls den Eingangsstempel bzw. Eingangsvermerk mit dem Datum vom 9. Juni 1960 tragen, reichen die erörterten Bedenken nicht aus, um die Unrichtigkeit des vom Prozeßbevollmächtigten angegebenen Empfangsdatums vom 9. Juni 1960 als erwiesen anzusehen.

Demnach muß auch von der rechtzeitigen Einlegung der Revision des Beklagten ausgegangen werden.

II.1. Anerkanntermaßen muß die Revisionsinstanz auch die Rechtmäßigkeit einer Wiedereinsetzung in den vorigen Stand überprüfen. Denn wenn die Revisionsinstanz von Amts wegen zu prüfen hat, ob die in den Vorinstanzen eingelegten Rechtsmittel ordnungsmäßig waren (BAG AP Nr. 3 zu § 580 ZPO; BAG 6, 95 (1007)), gehört dazu auch die Entscheidung über die Wiedereinsetzung in den vorigen Stand gegen die Versäumung der Berufungsbegründungsfrist (BAG Urteil vom 10. Juni 1960 - 1 AZR 402/59 - sowie BAG 1, 29 (31,327) = AP Nr. 1 zu § 87 ArbGG 1926).

2. Auf eine nähere Prüfung der Rechtmäßigkeit der der Beklagten in der Vorinstanz gegen die Versäumung der Berufungsfrist gewährten Wiedereinsetzung in den vorigen Stand kommt es jedoch nicht an. Selbst wenn sie fehlerhaft gewesen sein sollte, würde die Revision der Beklagten hierauf nicht "beruhen". Denn nachdem die erste Instanz der Klägerin etwas ganz anderes zuerkannt hatte, als die Klägerin beantragt hatte, und die Klägerin in der Berufungsinstanz auf ihre Berufung hin in vollem Umfang obgesiegt hatte, würde sich die Statthaftigkeit der Revision der Beklagten kraft Zulassung durch das Landesarbeitsgericht auch dann ergeben, wenn ihre Berufung gegen das erstinstanzliche Urteil unzulässig gewesen wäre.

III. Insgesamt ergeben sich somit gegen die Zulässigkeit der Revision der Beklagten keine Bedenken. Es ist nach § 303 ZPO statthaft (vgl. BAG, Urteil vom 14. Juli 1960 - 2 AZR 152/60 (339/57) -; vgl. auch Stein-Jonas, aaO,



- 8 -

§ 519 b Anm. III D 1 b) und es erschien dem Senat angebracht,
zur Entlastung des Rechtsstreites von Erörterungen über die
Zulässigkeit der Revision hierüber durch Zwischenurteil zu
entscheiden und darin nach näherer Maßgabe des Urteilstenors
festzustellen, daß die Revision der Beklagten zulässig ist.

gez. Dr. Boldt Dr. Stumpf Dr. Holschemacher
 Schulze Herm.Kutschbach

