

BUNDESGERICHTSHOF

BESCHLUSS

III ZB 33/92

vom

1. April 1993

in dem Rechtsstreit

G[REDACTED]-O[REDACTED] Handels GmbH,
vertreten durch den Geschäftsführer Peter R[REDACTED],
H[REDACTED]allee [REDACTED], B[REDACTED] [REDACTED],

Klägerin und Beschwerdeführerin,

- Prozeßbevollmächtigte: Rechtsanwälte Dr. [REDACTED] und
Dr. v. [REDACTED] -

g e g e n

M[REDACTED] AG,
vertreten durch die Vorstandsmitglieder Wolfgang Bu[REDACTED],
Hans-He[REDACTED] B[REDACTED], Dr. Lutz W[REDACTED] und Rudolf Ha[REDACTED],
Am Z[REDACTED] [REDACTED], B[REDACTED],

Beklagte und Beschwerdegegnerin,

- Prozeßbevollmächtigter Rechtsanwalt Christoph Be[REDACTED],
II. Instanz: I[REDACTED] Straße [REDACTED], B[REDACTED] [REDACTED] -

Der III. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat durch
den Vorsitzenden Richter Dr. Krohn, die Richter Dr. Engel-
hardt, Dr. Werp, Dr. Rinne und die Richterin Dr. Deppert
am 1. April 1993

beschlossen:

Die sofortige Beschwerde der Klägerin gegen
den Beschluß des 8. Zivilsenats des Kammer-
gerichts in Berlin vom 26. Oktober 1992
- 8 U 2374/92 - wird zurückgewiesen.

Die Klägerin hat die Kosten des Beschwerde-
verfahrens zu tragen.

Beschwerdewert: 960.000 DM

1

- 3 -

G r ü n d e

I.

Das Landgericht hat die Klage abgewiesen. Gegen das ihr am 25. März 1992 zugestellte Urteil hat die Klägerin am 24. April 1992 Berufung eingelegt. Die Berufungsbegründungsfrist ist bis zum 22. Juni 1992, einem Montag, verlängert worden. Die Berufungsbegründungsschrift der Klägerin vom 22. Juni 1992 trägt den Eingangsstempel des Kammergerichts vom 23. Juni 1992. Der Vorsitzende hat der Klägerin mit Verfügung vom 25. Juni 1992 mitgeteilt, die Berufungsbegründungsfrist sei nicht eingehalten worden. Daraufhin hat sie mit Schriftsatz vom 6. Juli 1992, bei Gericht eingegangen am 8. Juli 1992, eine Fristversäumung in Abrede gestellt und vorsorglich die Wiedereinsetzung in den vorigen Stand beantragt.

Das Berufungsgericht hat die Berufung der Klägerin unter Zurückweisung des Wiedereinsetzungsantrags als unzulässig verworfen. Hiergegen richtet sich ihre sofortige Beschwerde.

II.

Die sofortige Beschwerde der Klägerin muß ohne Erfolg bleiben.



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

1. Die Klägerin hat die Frist zur Berufungsbegründung nicht eingehalten.

Es kann nicht als bewiesen angesehen werden, daß der Schriftsatz vom 22. Juni 1992 in einem DIN-A4-Umschlag zusammen mit der übrigen für die Zivilgerichte bestimmten Gerichtspost am Abend des 22. Juni 1992 bei der Gemeinsamen Briefannahmestelle des Amtsgerichts Charlottenburg eingeworfen worden ist.

a) Zutreffend ist das Berufungsgericht davon ausgegangen, daß der Eingangsstempel des Kammergerichts vom 23. Juni 1992 als öffentliche Urkunde nach § 418 ZPO den Tag bescheinigt, an dem die Berufungsbegründungsschrift bei Gericht eingegangen ist (BGH, Beschluß vom 25. März 1982 - I ZB 1/82 - VersR 1982, 652; BGH, Beschluß vom 3. März 1983 - IX ZB 4/83 - VersR 1983, 491; vgl. Senat, Urteil vom 7. Juni 1990 - III ZR 216/89 - VersR 1990, 1026). Der durch den Eingangsstempel begründete Beweis kann nach § 418 Abs. 2 ZPO durch Gegenbeweis entkräftet werden (BGH, Beschluß vom 25. März 1982 aaO; vgl. Senat, aaO für die Beweiskraft des Empfangsbekanntnisses). Geht es um die Rechtzeitigkeit eines Rechtsmittels, muß die Beweiskraft des Eingangsstempels widerlegt werden, wozu (anders als in dem Verfahren auf Wiedereinsetzung in den vorigen Stand: vgl. BGH, Beschluß vom 3. März 1983 aaO) eine bloße Glaubhaftmachung nicht ausreicht (BGH, Urteil vom 29. November 1972 - VIII ZR 229/71 - VersR 1973, 186, 187; BGH, Beschluß vom 25. März 1982 aaO; BGH, Beschluß vom 16. Februar 1984 - IX ZB 172/83 - VersR 1984, 442; ebenso Senatsurteil vom 7. Juni 1990 aaO für das Empfangsbekanntnis).

b) Die Klägerin hat den durch den Eingangsstempel geführten Beweis nicht widerlegt.

Die Beschwerde rügt, das Berufungsgericht habe dem Umstand, daß die Urschrift und die Abschrift der Berufungsbeurteilung in der Mitte gefaltet worden seien, zu Unrecht eine erhebliche Bedeutung beigemessen. Hiermit sind die Darlegungen des Berufungsgerichts jedoch nicht erschüttert. Die Büroangestellte Raschke, die in der Kanzlei des Prozeßbevollmächtigten der Klägerin für den Postausgang verantwortlich ist, hat in ihrer eidesstattlichen Versicherung vom 8. Juli 1992 ihre Sicherheit, daß sie den Schriftsatz vom 22. Juni 1992 in den Sammelumschlag gelegt und nicht möglicherweise versehentlich gesondert mit der Post versandt hat, damit begründet, daß der Schriftsatz, wie ihr mitgeteilt worden sei, nicht in der Mitte geknickt gewesen sei; es sei nämlich in ihrem Büro unüblich und daher auszuschließen, daß Schriftsätze an Gerichte geknickt in DIN-A4-Umschläge gesteckt würden. Es ist nicht zu beanstanden, wenn das Berufungsgericht angesichts des Umstandes, daß die Urschrift nebst beglaubigter Abschrift des Schriftsatzes vom 22. Juni 1992 tatsächlich doch einen Knick in der Mitte aufwies, zu der Annahme gelangt ist, der Schlußfolgerung der Zeugin R. [REDACTED] fehle die von ihr selbst angegebene Grundlage.

Der Hinweis der Beschwerde darauf, daß auch der Schriftsatz der Klägerin vom 24. Juni 1992, der noch am selben Tage bei der Gemeinsamen Briefannahmestelle des Amtsgerichts Charlottenburg eingegangen sei, ebenfalls offensichtlich in der Mitte gefaltet sei, hilft nicht weiter.

Das Berufungsgericht hat zu Recht hervorgehoben, unter Zugrundelegung der eidesstattlichen Versicherung der Zeugin Raschke hätte das Fehlen eines Knickes an dem Schriftsatz ein Indiz dafür darstellen können, daß der Schriftsatz nicht per Post versandt, sondern doch bei der Briefannahmestelle des Amtsgerichts Charlottenburg eingereicht und dort versehentlich nicht abgestempelt worden sei. Da Urschrift und beglaubigte Abschrift des Schriftsatzes nun aber doch einen Knick aufweisen, hat ein zugunsten der Klägerin wirkendes Beweisanzeichen in Wahrheit nicht vorgelegen. Hieran ändert sich nichts dadurch, daß auch andere bei der Briefannahmestelle von dem Büro eingereichte Schriftsätze geknickt waren. Die Frage, ob ein Schriftsatz von den Büroangestellten geknickt worden ist oder nicht, läßt unter diesen Gegebenheiten einen Rückschluß darauf, auf welche Weise die Anwaltsschriftsätze übermittelt wurden - per Post oder durch Einwurf bei der Briefannahmestelle -, nicht zu.

c) Die Beschwerde rügt, das Berufungsgericht habe die der Akte zu entnehmende Äußerung des Direktors des Amtsgerichts Charlottenburg nicht ausreichend berücksichtigt. Dies ist jedoch nicht zutreffend. Wenn das Berufungsgericht die Möglichkeit erörtert, daß die Berufungsbegründung nebst beglaubigter Abschrift bei der Annahmestelle eingegangen und versehentlich ungestempelt geblieben ist, hat es gerade der Erklärung des Direktors des Amtsgerichts Charlottenburg, Fehler bei der Gemeinsamen Annahmestelle seien nicht auszuschließen, Rechnung getragen. Nur hat das Berufungsgericht, da der Schriftsatz einen Knick in der Mitte aufwies, unter Zugrundelegung der eidesstattlichen Versicherung der Zeugin R. [REDACTED] ein Beweisanzeichen dafür, daß die Beru-

1

fungsbegründungsschrift bei der Briefannahmestelle eingereicht worden ist, nicht feststellen können.

Um den Gegenbeweis gegenüber der Beweiskraft des § 418 Abs. 1 ZPO zu erbringen, genügt es aber nicht, wenn die Möglichkeit der Unrichtigkeit besteht, die Richtigkeit des durch den Eingangsstempel bescheinigten Datums lediglich erschüttert ist. Die Beweiskraft des Eingangsstempels muß vielmehr vollständig entkräftet, jede Möglichkeit der Richtigkeit ausgeschlossen sein (vgl. Senat, Urteil vom 7. Juni 1990 aaO). Schon aus diesem Grunde kommt es auch auf das Vorbringen der Beschwerde nicht an, es sei in hohem Maße unwahrscheinlich, daß die Zeugin R. [REDACTED] die Frage des Prozeßbevollmächtigten der Klägerin, ob die ihm übergebene Gerichtspost die gesamte Gerichtspost sei, bejaht hätte, wenn sie die Berufungsbegründung nebst beglaubigter Abschrift in die normale Post gegeben hätte; sie hätte vielmehr noch einmal nachgesehen, wenn sie sich ihrer Sache nicht sicher gewesen wäre. Eine Bestätigung dieses Vortrags durch die Zeugin R. [REDACTED] würde allenfalls einen Anhaltspunkt, nicht aber einen Beweis für die Unrichtigkeit des Eingangsstempels erbringen.

2. Die Beschwerde bleibt auch ohne Erfolg, soweit sie sich dagegen richtet, daß das Berufungsgericht der Klägerin die beantragte Wiedereinsetzung versagt hat.

a) Das Berufungsgericht führt aus, es fehle an einem Nachweis, daß ein Verschulden ihres Prozeßbevollmächtigten an der Fristversäumung ausgeschlossen sei. Die Klägerin habe weder dargelegt, daß in der Sozietät eine Ausgangskon-

trolle eingerichtet sei, noch, falls eine derartige Kontrolle vorhanden sei, aus welchem Grunde hierbei nicht entdeckt worden sei, daß der Schriftsatz entgegen der Weisung, ihn in den Sammelumschlag zu stecken, auf anderem Wege versandt worden sei. Für das Büropersonal hätte die Anweisung bestehen müssen, die Frist erst unter der Voraussetzung abzuhaken, daß sich der Schriftsatz bereits in dem für die Gemeinsame Briefannahmestelle des Amtsgerichts Charlottenburg bestimmten Umschlag befunden habe oder sichergestellt gewesen sei, daß der Schriftsatz auf andere Weise noch am gleichen Tage bei Gericht eingehen würde.

Die Frage des Prozeßbevollmächtigten der Klägerin, ob der Umschlag die gesamte Gerichtspost enthalte, habe eine Ausgangskontrolle nicht entbehrlich gemacht. Da nur die an die Zivilgerichte gerichtete Post in dem Sammelumschlag von ihm mitgenommen werde, habe dies für eine Ausgangskontrolle schon deshalb nicht ausgereicht, weil er die Frage zumindest auf die Gerichtspost für die Zivilgerichte hätte beschränken müssen.

b) Diesen Erwägungen ist im Ergebnis zu folgen.

Der Beschwerde ist allerdings zuzugeben, daß eine Ausgangskontrolle anhand eines Fristenkalenders, deren Vorhandensein die Klägerin trotz eines entsprechenden Hinweises der Gegenpartei erstmals mit der Beschwerde behauptet, nicht dazu bestimmt gewesen wäre, eine versehentliche Versendung der Berufungsbegründung mit der Post zu verhindern. Zu einer wirksamen Kontrolle des Ausgangs fristwahrender Schriftsätze gehört es, dafür zu sorgen, daß eine im

Fristenkalender vermerkte Frist erst gestrichen wird, wenn die zur Fristwahrung erforderliche Maßnahme durchgeführt worden ist. Nach ständiger Rechtsprechung trifft den Prozeßbevollmächtigten einer Partei ein dieser zurechenbares Verschulden (vgl. §§ 233, 85 Abs. 2 ZPO), wenn er eine Endkontrolle, die sicherstellt, daß fristwahrende Schriftsätze tatsächlich gefertigt und abgesandt werden, nicht vorgesehen hat (BGH, Beschluß vom 9. Juli 1985 - VI ZB 10/85 - VersR 1985, 1184; BGH, Beschluß vom 13. Juli 1989 - VII ZB 2/89 - HFR 1990, 393; BGH, Beschluß vom 28. September 1989 - VII ZB 9/89 - BGHR ZPO § 233 Rechtsmittelinlegung 3 = VersR 1989, 1316; BGH, Urteil vom 28. November 1990 - XII ZB 19/90 - NJW 1991, 1178; vgl. BGH, Beschluß vom 17. November 1992 - X ZB 20/92 - Urteilsumdruck S. 4).

Eine derartige Ausgangskontrolle hat aber die Aufgabe, zu sichern, daß alle Arbeitsgänge rechtzeitig abgeschlossen werden, bei denen ein Schriftstück noch außer Kontrolle geraten kann (BGH, Beschluß vom 28. September 1989 - VII ZB 7/89 - HFR 1990, 394). Es ist daher zweifelhaft, ob sie auch dem Zweck dient, zu gewährleisten, daß der fristwahrende Schriftsatz nicht nur, wie hier geschehen, rechtzeitig gefertigt und abgesandt wird, sondern auch auf dem Wege hinausgeht, der in der betreffenden Kanzlei für eine rechtzeitige Ankunft bei Gericht vorgesehen ist (vgl. BGH, Beschluß vom 25. März 1982 aaO). Die Berechtigung der Rüge der Beschwerde, die Zeugin wäre auch bei Einhaltung einer Fristenkontrolle mittels eines Fristenkalenders nicht davor bewahrt worden, den Schriftsatz versehentlich mit der

Post zu versenden, ist deshalb nicht von der Hand zu weisen.

Dies alles braucht aber nicht weiter vertieft zu werden. Dem Prozeßbevollmächtigten der Klägerin gereicht es jedenfalls zu eigenem Verschulden, daß er die Zeugin R. nicht gezielt danach gefragt hat, ob sich die Berufungsbegründung in dem Sammelumschlag befand, den er wie gewöhnlich selbst bei der Gemeinsamen Annahmestelle des Amtsgerichts Charlottenburg einwerfen wollte. Nach der Rechtsprechung trifft die Partei, die mit der von ihr vorzunehmenden Prozeßhandlung bis zum letzten Tag der dafür vorgesehenen Frist wartet, eine erhöhte Sorgfaltspflicht; dies gilt auch für den Prozeßbevollmächtigten (Senat, Beschluß vom 15. Juni 1978 - III ZB 7/78 - VersR 1978, 943; BGH, Beschluß vom 13. Februar 1985 - IVa ZB 15/84 - VersR 1985, 455). Wie der Bundesgerichtshof in einem vergleichbaren Fall entschieden hat (Beschluß vom 12. Dezember 1984 - VIII ZB 19/84 - VersR 1985, 246), genügt der Prozeßvertreter dieser Pflicht grundsätzlich, wenn er an die in seinem Büro beschäftigte Rechtsanwalts- und Notariatsgehilfin die Frage richtet, ob es sich bei der in dem Sammelumschlag befindlichen Post um die gesamte Gerichtspost handle. Der Rechtsanwalt darf darauf vertrauen, daß eine Büroangestellte, die schon geraume Zeit - dort seit anderthalb Jahren - in seinem Büro tätig war und einen Anlaß, an ihrer Zuverlässigkeit zu zweifeln, nicht gegeben hatte, seine Frage richtig auffassen und beantworten würde.

Diese Grundsätze sind indes hier nicht anwendbar. Angaben über das Alter, die Vorbildung und die früher ausge-

übte Tätigkeit der Zeugin R. [REDACTED] hat die Klägerin nicht gemacht. Da die Zeugin R. [REDACTED] bei ihrer Halbtags­tätigkeit außer für das Bedienen des Telefons nur für die ausgehende Post zuständig war, benötigte sie zwar nicht die Qualifikation für die Verrichtung anspruchsvollerer Tätigkeiten wie Fristkontrolle oder Fristberechnung (BGH, Beschluß vom 13. Januar 1988 - IVa ZB 13/87 - BGHR ZPO § 233 Büropersonal 1; BGH, Beschluß vom 3. Juli 1992 - V ZB 11/92 - Um­druck S. 3). Im vorliegenden Fall besteht aber die Besonderheit, daß die Büroangestellte erst seit Anfang Mai 1992 in dem Büro tätig und dort mit dem Fristenwesen vertraut gemacht worden war. Sie bedurfte daher neben der einwöchigen Unterweisung durch eine erfahrene Büro­kraft und mehrfacher allgemeiner Belehrungen, die ihr nach ihrer eidesstattlichen Versicherung in der Folgezeit auch zuteil geworden sind, für eine gewisse Anfangszeit noch einer verstärkten Überwachung, insbesondere im Falle einer drohenden Fristversäumung. Während sich der Prozeß­vertreter bei Angestellten, die sich über längere Zeit hinweg als zuverlässig erwiesen haben, darauf verlassen darf, daß seine allgemein erteilten Anweisungen im Einzelfall auch befolgt werden, kann dies nicht in gleichem Maße für Bürokräfte gelten, die, ohne über eine einschlägige Vorbildung zu verfügen, erst seit kurzem eingestellt und mit der Erledigung von Fristsachen befaßt sind. Die anwaltlichen Sorgfaltspflichten richten sich bei der Einschaltung von Hilfskräften danach, welches Verständnis und welche Erfahrungen von ihnen im Einzelfall zu erwarten ist (vgl. Senat, Beschluß vom 15. Juni 1978 aaO; vgl. BGH, Beschluß vom 13. Februar 1985 aaO). Damit, daß die Zeugin R. [REDACTED], die erst vor verhältnismäßig kurzer Zeit in die Bedeutung der Fristen einge-

führt worden war, entgegen den allgemeinen Anweisungen versehentlich die für die Zivilgerichte bestimmte Gerichtspost mit der normalen Post versenden könnte, mußte der Prozeßbevollmächtigte der Klägerin in der Anfangszeit noch rechnen. Er war daher gehalten, angesichts dessen, daß er die Frist zur Berufungsbegründung bis zum letzten Tage ausgenutzt hatte, danach zu fragen, ob sich auch die noch am gleichen Tag abzuliefernde Berufungsbegründungsschrift in dem Sammelumschlag befand. Nur bei einer solchen gezielten Rückfrage und nicht schon bei einer allgemeinen Nachfrage nach der Gerichtspost war gewährleistet, daß die Zeugin ihr Vorgehen in bezug auf diesen bestimmten Schriftsatz nochmals überdachte und sich vergewisserte, ob sie ihn auch wirklich in den Sammelumschlag gelegt hatte. Da jedenfalls nicht auszuschließen ist, daß die Zeugin ihr Versehen bemerkt

hätte, hat die Klägerin die Möglichkeit, daß ihren Prozeß-
bevollmächtigten ein Verschulden an der Fristversäumung
trifft, nicht auszuräumen vermocht.

Krohn

Richter Dr. Engelhardt
hat Urlaub und kann da-
her nicht unterschrei-
ben

Werp

Krohn

Rinne

Deppert