

Nachschlagewerk: ja

BGHZ: nein

54

ZPO §§ 233 A, 236 C, 294, 418 Abs. 1, 2

Der durch den gerichtlichen Eingangsstempel auf einem Schriftstück begründete Beweis, daß es zu dem bescheinigten Zeitpunkt bei Gericht eingegangen ist, kann in dem Verfahren über den Antrag auf Wiedereinsetzung in den vorigen Stand durch Glaubhaftmachung der Unrichtigkeit widerlegt werden (Fortführung von BGH VersR 1973, 186 Nr. 159).

BGH, Beschl. v. 3. März 1983 - IX ZB 4/83 - OLG Frankfurt
am Main
AG Frankfurt (Main)

BUNDESGERICHTSHOF

IX ZB 4/83

BESCHLUSS

in Sachen

Der IX. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat durch
den Vorsitzenden Richter Mai und die Richter Zorn, Henkel,
Dr. Lang und Gärtner

am 3. März 1983
beschlossen:

Auf die Beschwerde der Antragstellerin wird
der Beschluß des 3. Senats für Familiensachen
des Oberlandesgerichts Frankfurt am Main vom
8. November 1982 aufgehoben.

Die Sache wird an das Berufungsgericht zurück-
verwiesen, dem auch die Entscheidung über die
Kosten des Beschwerdeverfahrens vorbehalten
bleibt.

G r ü n d e

Die Antragstellerin legte gegen das Urteil des Familien-
gerichts am 14. Juni 1982 Berufung ein. Mit Schriftsatz vom
13. Juli 1982, der von Rechtsanwalt H. als amtlich bestell-
tem Vertreter ihres Prozeßbevollmächtigten unterzeichnet ist,
beantragte sie, die Frist zur Begründung "wegen Überlastung
des Unterzeichners und wegen der Schwierigkeit der Materie"
um vier Wochen zu verlängern. Der Schriftsatz trägt den Ein-
gangsstempel 8 der Briefannahmestelle der Justizbehörden
Frankfurt (Main) mit dem Datum 15. Juli 1982 und den der
Geschäftsstelle des Berufungsgerichts vom folgenden Tage.
Der Vorsitzende wies den Antrag zurück, weil er erst nach
Ablauf der Frist zur Begründung der Berufung eingegangen sei.



Die Antragstellerin holte am 30. Juli 1982 die Berufungsbegründung nach und beantragte, ihr Wiedereinsetzung in die versäumte Frist zu gewähren. Dazu trug sie vor: Rechtsanwalt H. habe ursprünglich beabsichtigt, den Schriftsatz vom 13. Juli 1982 noch an diesem Tage nach Büroschluß in den Fristenkasten des Gerichts einzuwerfen, sich aber dann entschlossen, an diesem Abend einen fristgebundenen Schriftsatz zum Arbeitsgericht zu bringen. Er habe deshalb den Schriftsatz vom 13. Juli 1982 erst am Vormittag des 14. Juli 1982 gegen 8.15 Uhr persönlich in den im Gerichtsgebäude B vorhandenen Briefkasten für das Oberlandesgericht geworfen. Zur Glaubhaftmachung berief sie sich auf die diesen Sachvortrag bestätigende eidesstattliche Versicherung des Rechtsanwalts H. Später ergänzte sie ihren Vortrag dahin, daß er den Schriftsatz in den Briefkasten des Zimmers 47 B, des Posteingangszimmers, eingeworfen habe.

Das Berufungsgericht holte dienstliche Äußerungen der Briefannahmestelle und der Verwaltungsabteilung des Amtsgerichts Frankfurt ein und wies den Wiedereinsetzungsantrag mit Beschluß vom 8. November 1982 zurück. Über die Zulässigkeit der Berufung der Antragstellerin entschied es nicht, weil sie mit Rücksicht auf die von dem Antragsgegner eingelegte Berufung als unselbständige Anschlußberufung anzusehen sein könne.

Die gegen den am 15. Dezember 1982 zugestellten Beschluß von der Antragstellerin beim Berufungsgericht am 29. Dezember 1982 eingelegte sofortige Beschwerde ist zulässig (§§ 238 Abs. 2 Satz 1, 519 b Abs. 2, 547, 567 Abs. 3 Satz 2, 577 Abs. 2 ZPO; vgl. BGH LM ZPO § 238 Nr. 11, Nr. 13; § 519 b Nr. 9). Sie führt zur Aufhebung des angefochtenen Beschlusses und zur Zurückverweisung der Sache an das Berufungsgericht.

Die Antragstellerin hat die am 14. Juli 1982 abgelaufene Frist von einem Monat zur Begründung der Berufung (§ 519 Abs. 2 Satz 2 ZPO) versäumt. War sie ohne ihr oder ihres Bevollmächtigten (§ 85 Abs. 2 ZPO) Verschulden verhindert, sie einzuhalten, ist ihr auf Antrag Wiedereinsetzung in den vorigen Stand zu gewähren (§ 233 ZPO). Sie hat den Antrag innerhalb der zweiwöchigen Frist seit Behebung des von ihr behaupteten Hindernisses gestellt (§ 234 Abs. 1, 2 ZPO). Er muß nach § 236 Abs. 2 Satz 1, 1. Halbsatz ZPO die Angabe der die Wiedereinsetzung begründenden Tatsachen enthalten. Diese Voraussetzung ist erfüllt: Hatte Rechtsanwalt H. den Schriftsatz vom 13. Juli 1982 mit dem Antrage auf Verlängerung der Berufungsbegründungsfrist am 14. Juli 1982 in den Briefkasten der Briefannahmestelle der Justizbehörden eingeworfen, war der Antrag vor Ablauf der Frist gestellt (vgl. BGHZ 80, 62; BVerfG NJW 1981, 1951). Dann hätte sie noch nach ihrem Ablauf verlängert werden können (BGHZ 83, 217). Daß der Vorsitzende des Berufungsgerichts dem Antrage ebenso entsprochen haben würde wie bereits am 9. Juli 1982 dem von dem Antragsgegner mit ähnlicher Begründung gestellten auf Verlängerung der Frist zur Begründung seiner Berufung, ist zu unterstellen. Traf seine Annahme, die Frist könne nicht verlängert werden, weil die Antragstellerin die Verlängerung erst nach dem Ablauf der Frist beantragt habe, nicht zu, war sie an deren Einhaltung ohne ihr Verschulden verhindert.

Nach § 236 Abs. 2 Satz 1, 2. Halbsatz ZPO sind die die Wiedereinsetzung begründenden Tatsachen glaubhaft zu machen. Der Schriftsatz vom 13. Juli 1982 trägt den Eingangsstempel der Briefannahmestelle der Justizbehörden vom 15. Juli 1982. Der Stempel ist eine öffentliche Urkunde im

Sinne von § 418 Abs. 1 ZPO und bescheinigt den Tag, an dem das Schriftstück bei Gericht eingegangen ist (BGH VersR 1982, 652 Nr. 621 m. w. Nachw.). Wäre es erst am 15. Juli 1982 bei Gericht eingegangen, hätte dem Antrage auf Verlängerung der Berufungsbegründungsfrist nicht mehr entsprochen werden können. Der durch den Eingangsstempel begründete Beweis kann nach § 418 Abs. 2 ZPO durch Gegenbeweis entkräftet werden. Es fragt sich, ob zur Widerlegung der Beweiskraft Glaubhaftmachung genügen kann. Im Gegensatz zu dem vom Bundesgerichtshof in VersR 1973, 186 Nr. 159 entschiedenen Falle, in dem es darauf ankam, ob die Berufungsschrift rechtzeitig bei Gericht eingegangen war, also eine Wiedereinsetzung nicht in Betracht kam, ist die Frage hier zu bejahen. Die Antragstellerin behauptet nicht, daß sie die Frist zur Begründung ihrer Berufung eingehalten habe, sondern begehrt Wiedereinsetzung in diese, von ihr versäumte Frist. Für dieses Verfahren sieht § 236 Abs. 2 Satz 1, 2. Halbsatz ZPO die Glaubhaftmachung vor. Sie ersetzt den Beweis und kann hier zur Widerlegung der Beweiskraft des Eingangsstempels genügen (vgl. BGH VersR 1973, 186 Nr. 159). Daß Rechtsanwalt H. entgegen dem Datum des Eingangsstempels den Schriftsatz vom 13. Juli 1982 bereits am 14. Juli 1982 bei der Briefannahmestelle eingeworfen hat, ist glaubhaft gemacht, wenn dafür die überwiegende Wahrscheinlichkeit spricht (vgl. BGH VersR 1976, 928, 929). Er hat an Eides Statt versichert (vgl. § 294 ZPO), dies getan zu haben, und weshalb er so verfahren sei. Sein Schreiben vom 6. Juli 1982 an den erstinstanzlichen Prozeßbevollmächtigten der Antragstellerin ergibt, daß ihm der am 14. Juli 1982 eintretende Fristablauf bekannt war. Daß Rechtsanwalt H. dennoch den verabredeten Antrag auf Verlängerung der Berufungsbegründungsfrist erst nach Fristablauf bei der Briefannahmestelle eingereicht hat, ist kaum anzunehmen.

Für die Darstellung der Antragstellerin kann auch sprechen, daß am 13. Juli 1982, wie die im Beschwerdeverfahren eingereichte Ablichtung ergibt, eine von Rechtsanwalt H. unterzeichnete Klageschrift beim Arbeitsgericht Frankfurt eingereicht worden ist. Schließlich kann auch zu berücksichtigen sein, daß nach dem Beschluß des 21. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Frankfurt vom 21. September 1981 - 21 U 95/81 - der erstinstanzliche Prozeßbevollmächtigte des Antragsgegners Rechtsanwalt B. in jenem Verfahren an Eides Statt versichert hatte, am 27. April 1981 einen Schriftsatz in den für das Oberlandesgericht bestimmten Briefkasten eingeworfen zu haben, der dann den Eingangsstempel vom 28. April 1981 erhielt. Die Antragstellerin hat drei Möglichkeiten aufgezeigt, wie es zu der von ihr behaupteten Fehlstempelung gekommen sein könnte: Die erste, daß der Eingangsstempel der Briefannahmestelle morgens um 8.15 Uhr noch nicht umgestellt gewesen sei, scheidet aus. Dann hätte nämlich der am 14. Juli 1982 eingereichte Schriftsatz das Datum des Vortages erhalten haben müssen. Die zweite Möglichkeit, daß der Schriftsatz am 14. Juli 1982 im Briefkasten übersehen und erst am folgenden Tage entnommen und dann gestempelt worden sei, scheint dem Senat nicht wahrscheinlich. Denn dann hätte der Schriftsatz bei mehreren Leerungen des Einwurftages übersehen worden sein müssen. Mit der dritten Möglichkeit, daß der Schriftsatz am 14. Juli 1982 dem Briefkasten entnommen, aber auf Grund eines Versehens erst am folgenden Tage gestempelt wurde, befaßt sich das Berufungsgericht nicht. Ein solcher Geschehensablauf könnte denkbar sein, wenn der Schriftsatz vom 13. Juli 1982 am Einwurftage unter ein anderes Schriftstück geraten, dieses gestempelt und weitergeleitet worden und der Schriftsatz der Antragstellerin erst am folgenden Tage an die Briefannahmestelle zurückgelangt wäre (vgl. auch BGH VersR 1977, 721 Nr. 646). Zur Klärung, ob ein solcher Vorgang ausgeschlossen

ist, bedarf es einer eingehenden Äußerung des am 14. und 15. Juli 1982 mit der Leerung des Briefkastens und der Stempelung der Eingänge betrauten Bediensteten. Bei der Prüfung, ob die Darstellung der Antragstellerin die überwiegend wahrscheinliche ist, kann von Bedeutung sein, ob die an das Arbeitsgericht gerichtete Klageschrift vom 13. Juli 1982 dort erst am Abend eingegangen ist, wie die Antragstellerin behauptet.

Die vom Berufungsgericht unter Hinweis auf BGH VersR 1982, 651 Nr. 620 aufgeworfene und offengelassene Frage, ob der Prozeßbevollmächtigte der Antragstellerin habe überwachen müssen, ob dem Antrage auf Fristverlängerung entsprochen worden sei, stellt sich hier nicht. Die Antragstellerin behauptet, der Verlängerungsantrag sei vor dem Ablauf der Berufungsbegründungsfrist gestellt worden.

Mai

Gärtner