

B U N D E S G E R I C H T S H O F

IX ZR 36/71

B E S C H L U ß

in dem Entschädigungsrechtsstreit

Otto F [REDACTED],

[REDACTED] S [REDACTED] Brook Road, L [REDACTED] W./E [REDACTED].

Kläger und Revisionskläger,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED],
L [REDACTED] -

gegen

Land Nordrhein - Westfalen,
vertreten durch die Landesrentenbehörde Nordrhein-Westfalen,
D [REDACTED], T [REDACTED]straße [REDACTED],

Beklagten und Revisionsbeklagten

G r u n d e

Der Beschluss des Bundesgerichtshofs, der die Revision zulässt, ist dem Anwalt des Klägers am 15. 1. 1971 durch Aufgabe zur Post zugestellt worden. Die Revision ist am 24. 2. 1971 beim Bundesgerichtshof eingegangen und damit verspätet (§ 209 Abs. 1 BRG, § 552 Abs. 1 ZPO). Hierüber wurde der Anwalt am 10. 3. 1971 unterrichtet. Am 11. 3. 1971 gab er in London ein Wiedereinsetzungsgeuch unter gleichzeitiger Bezugnahme auf die bei Gericht bereits vorliegende Rechtsmittelschrift zur Post. Diese Sendung ist am 2. 4. 1971 beim Bundesgerichtshof eingegangen.

Dem Kläger kann Wiedereinsetzung für die Revision nicht gewährt werden. Die Verspätung beruht nach der Darstellung seines Anwalts auf folgenden Umständen:

- 3 -

Der Anwalt des Klägers erhielt den Zulassungsbescheid am 18. 1. 1971 in London. Wegen des englischen Poststreiks (19. 1. - 8. 3. 1971) nahm er die Revisionschrift vom 27. 1. 1971 am 2. 2. 1971 mit nach Düsseldorf, wo er einen Termin vor dem Oberlandesgericht wahrzunehmen hatte. Nach verspäteter Ankunft seines Flugzeuges gab er die Sendung nebst etwa 50 weiteren für das Bundesgebiet und andere Länder bestimmten Sendungen beim Postamt des Flughafens auf. Nach seiner Erinnerung machte der Schalterbeamte selbst einen Teil der Sendungen frei und reichte den Rest mit einem Bleistiftvermerk über das notwendige Porto zur Freimachung durch den Anwalt zurück. Die Dauer des Vorgangs erregte den Unwillen anderer auf Abfertigung wartender Personen.

Die Sendung in vorliegender Sache wurde mit 0,30 DM freigemacht, obwohl ihr Gewicht - bereits ohne die für den Beklagten bestimmte Abschrift - das Gewicht eines Normalbriefs um 10 g überschritt und außerdem die Abmessungen des Umschlags ein höheres Porto erforderten.

Die Bundespost belegte die Sendung mit einer Nachgebühr. Die Poststelle des Bundesgerichtshofs verweigerte am 3. 2. 1971, einer allgemeinen Anweisung entsprechend, die Annahme der Sendung gegen Zahlung der Nachgebühr, da der Umschlag keinen Absender trug. Zur Feststellung des Absenders und Schuldners der Nachgebühr öffnete die Postverwaltung die Sendung. Da sich ergab, daß der Absender ein Anwalt war, legte die Postverwaltung die Sendung am 24. 2. 1971 dem Bundesgerichtshof wieder vor. Der gleichen allgemeinen Anweisung folgend veranlagte die Poststelle des Bundesgerichtshofs nunmehr die Nachgebühr für den Ab-



sender und nahm die Sendung entgegen.

Die Poststelle des Bundesgerichtshofs hat nicht, wie der Kläger meint, die Sendung bereits am 3. 2. 1971 angenommen, sondern an diesem Tage wegen der Nachgebühr zurückgewiesen. Eine mit Nachgebühr belastete und dem Empfänger angebotene Sendung ist auch dann nicht bei Gericht eingegangen, wenn sie dem Postabholer des Bundesgerichtshofs zur Prüfung, ob er die Nachgebühr bezahlen will, vorübergehend in die Hand gegeben und von ihm alsbald unter Ablehnung der Zahlung und Annahme zurückgegeben worden ist.

Unzutreffend ist auch die Meinung, die der Poststelle des Bundesgerichtshofs am 3. 2. 1971 angebotene Sendung sei als angenommen zu behandeln, weil von Personen, die "mit dem Bundesgerichtshof in Verbindung stehen", die Erstattung verauslagter Postgebühren erwartet werden dürfe. Behörden und Gerichte sind nicht verpflichtet, Nachgebühren zu verauslagern. Eine Ausnahme macht der Bundesgerichtshof nur bei Sendungen, die von Anwälten stammen und als solche erkennbar sind.

Der Kläger hat nicht glaubhaft gemacht, daß sein Anwalt bei der Aufgabe der Sendung am 2. 2. 1971 die den Umständen nach vernünftigerweise zu fordernde Sorgfalt hat walten lassen und deswegen die Verspätung der Revision auf einem für ihn unabwendbaren Zufall beruht (§§ 233 Abs. 1, 232 Abs. 2 ZPO). Wenn sich der Anwalt wegen des Poststreiks, der für den Kläger ein unabwendbares Ereignis war, der Mühe unterzog, seine Post in Deutschland aufzugeben, dann mußte er auch d a s e i

das Erforderliche tun, um den verspäteten Eingang einer Rechtsmittelschrift bei Gericht zu vermeiden. Er konnte nicht darauf vertrauen, daß ungenügend freigemachte Sendungen vom Empfänger angenommen werden würden, und hat darauf auch nicht vertraut. Er hat vielmehr nach seiner Darstellung versucht, die unterschiedlichen Sendungen für In- und Ausland mit dem jeweils richtigen Porto zu versehen. Von besonderer Bedeutung war die Zuverlässigkeit seines Vorgehens, soweit es sich um die Freimachung von Briefen handelte, deren Eingang bei Gericht eine Notfrist zu wahren bestimmt war.

Jede zumutbare Sorgfalt hätte der Anwalt gewahrt, wenn er die Freimachung ganz dem Schalterbeamten überlassen oder wenn er sich strikt nach Bleistiftvermerken des Schalterbeamten auf den einzelnen Umschlägen gerichtet hätte. Dass sich der ganze Vorgang in dieser Weise abgespielt hat, wie sich der Anwalt zu erinnern glaubt, ist jedoch unwahrscheinlich.

Es ist nicht anzunehmen, daß der Beamte die Sendung als Normalbrief freigemacht hat. Denn bereits bei einem deutschen Postbenutzer mußten Maß und Gewicht der Sendung Zweifel an der Zulässigkeit des Normalportos erwecken. Durch den bei den Prozeßakten liegenden Umschlag der Sendung ist nicht glaubhaft gemacht, daß der Beamte diese Sendung mit einem fehlerhaften Vermerk über das erforderliche Porto versehen hat. Ein solcher Vermerk ist nicht erkennbar, und zwar auch nicht unter der Briefmarke.

Es bleibt aber auch zweifelhaft und kann der Entscheidung nicht zugrundegelegt werden, daß der nach dem erforderlichen Porto befragte Schalterbeamte

das Normalporto von 0,30 DM angegeben hat. Wenn die Umschlagmaße wiesen deutlich auf Übergrösse hin und die Sendung bedurfte im Hinblick auf ihr Gewicht mindestens der nachwiegung, wie sie üblich ist, wenn der Auflieferer die Verantwortung für die ordnungsmässige Freimachung dem Schalterbeamten überlässt.

Nach dem geschilderten Sachverhalt hat der Anwalt des Klägers die Sendung möglicherweise nach Angaben des Beamten freigegeben, die sich auf einen anderen Brief, einen normalen Inlandsbrief bezogen. Eine Verwechslung kann ausweniger ausgeschlossen werden, als der Anwalt nach eigener Darstellung unter Zeitdruck stand. Schon dass der Vorgang bei wartenden anderen Personen Ärgeris erregte, kann dazu geführt haben, dass er den Angaben des Beamten über das unterschiedliche Porto nicht alsbald und zuverlässig durch entsprechende Freimachung nachkommen konnte.

Da nicht glaubhaft gemacht worden ist, dass die Verspätung der am 2. 2. 1971 zur Post gegebenen Sendung auf einem unabwendbaren Zufall beruht, kann Wiedereinsetzung nicht gewährt werden. Es kommt nicht mehr darauf an, dass am 10. 3. 1971, als der Anwalt des Klägers Kenntnis vom Fehlschlag seines ersten Versuchs erhielt, die Revision innerhalb der gesetzlichen Frist einzulegen, und am 11. 3. 1971, als er die Prozeßhandlung nachzuholen versuchte, ein anderes Hindernis gegen die Einlegung der Revision beim Bundesgerichtshof be-

stand, die zögerliche Behandlung der Sendung vom 11. 3. 1971
durch die Post, die sie erst am 2. 4. 1971 auslieferte.

Hai

v. d. Hüllen