

BUNDESGERICHTSHOF

VIII ZB 44/90

BESCHLUSS

in dem Rechtsstreit

Armin M [REDACTED], N [REDACTED] Ufer [REDACTED], B [REDACTED] [REDACTED],

Kläger und Revisionskläger,

- Prozeßbevollmächtigter
II. Instanz:

Rechtsanwalt [REDACTED], Be [REDACTED] -
[REDACTED]straße [REDACTED], B [REDACTED] [REDACTED] -

g e g e n

Stefan P [REDACTED], F [REDACTED]straße [REDACTED], B [REDACTED] [REDACTED],

Beklagter und Revisionsbeklagter,

- Prozeßbevollmächtigter
II. Instanz:

Rechtsanwalt [REDACTED], K [REDACTED] -
straße [REDACTED], B [REDACTED] [REDACTED] -

WI

Der VIII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat durch
den Vorsitzenden Richter Wolf und die Richter Dr. Brunotte,
Dr. Zülch, Groß und Dr. Beyer

am 30. Januar 1991

beschlossen:

Auf die sofortige Beschwerde des Klägers
wird der Beschluß des 4. Zivilsenats des
Kammergerichts in Berlin vom 16. November
1990 aufgehoben.

Die Sache wird zur erneuten Entscheidung,
auch über die Kosten des Beschwerdeverfah-
rens, an das Berufungsgericht zurückver-
wiesen.

Beschwerdewert: 23.335 DM.

G r ü n d e :

I.

Mit Urteil vom 11. April 1990 hat das Landgericht Berlin die auf Herausgabe des Kraftfahrzeugbriefes für einen Pkw Daimler-Benz 230 E, 124, amtliches Kennzeichen B-DJ 9593, Zug um Zug gegen Zahlung von 23.335 DM gerichtete Klage abgewiesen und zugleich auf die Widerklage den Kläger verurteilt, den bezeichneten Pkw an den Beklagten herauszugeben. Gegen das Urteil hat der Kläger am 5. Juni 1990 Berufung zum Kammergericht eingelegt.

Mit einem Schriftsatz, der das Datum 5. Juli 1990 trägt und an das Kammergericht gerichtet ist, hat der Kläger um Verlängerung der Berufungsbegründungsfrist nachgesucht. Ausweislich des Eingangsstempels ist das Schreiben am 9. Juli 1990, einem Montag, beim Amtsgericht Schöneberg eingegangen. Von dort wurde es an das Kammergericht weitergeleitet, wo es am 10. Juli 1990 einging.

Auf den Hinweis des Vorsitzenden des 4. Zivilsenates des Kammergerichts, daß der Verlängerungsantrag erst nach Ablauf der Berufungsbegründungsfrist eingegangen und eine Fristverlängerung deshalb nicht möglich sei, beantragte der Kläger - bei gleichzeitiger Begründung seiner Berufung - Wiedereinsetzung in den vorigen Stand mit folgenden Argumenten: Am 5. Juli 1990 sei in drei Verfahren die Frist zur Begründung der Berufung abgelaufen. Sein Prozeßbevollmäch-



tigter habe sie wegen seines schlechten Gesundheitszustandes nicht mehr rechtzeitig fertigen können und deshalb in allen drei Fällen mit gleichlautenden Schriftsätzen die Verlängerung der Begründungsfrist beantragt. Sämtliche Anträge seien von einer Kanzleiangestellten am 5. Juli 1990, gegen 18.00 Uhr, in den Briefkasten des Amtsgerichts Charlottenburg, bei dem sich die Gemeinsame Briefannahme für die Justizbehörden Charlottenburg - u.a. das Landgericht Berlin und das Kammergericht - befindet, eingeworfen. Die an das Landgericht adressierten Schriftsätze seien dort fristgerecht eingegangen; wie der Verlängerungsantrag des vorliegenden Verfahrens an das Amtsgericht Schöneberg gelangt sei, entziehe sich seiner Kenntnis.

Zur Glaubhaftmachung seines Vorbringens hat der Kläger eidesstattliche Versicherungen der beteiligten Angestellten seines Prozeßbevollmächtigten vorgelegt.

Mit Beschluß vom 16. November 1990 hat das Kammergericht das Wiedereinsetzungsgesuch des Klägers zurückgewiesen und zugleich die Berufung als unzulässig verworfen. Gegen den ihm am 30. November 1990 zugestellten Beschluß wendet sich der Kläger mit seiner am 14. Dezember 1990 eingelegten sofortigen Beschwerde, zu deren Begründung er im wesentlichen sein früheres Vorbringen wiederholt.

II.

Die Beschwerde ist zulässig (§§ 519 b Abs. 2, 567 Abs. 3 Satz 2, 577 ZPO) und begründet; sie führt zur Auf-

hebung der angefochtenen Entscheidung und Zurückverweisung der Sache an das Berufungsgericht.

1. Das Berufungsgericht hat ausgeführt:

Die Behauptung des Klägers, der Antrag auf Verlängerung der Berufungsbegründungsfrist sei fristgerecht am 5. Juli 1990 in den Briefkasten der Gemeinsamen Briefannahme der Justizbehörden Charlottenburg eingeworfen worden, sei durch die überreichten eidesstattlichen Versicherungen nicht glaubhaft gemacht worden. Es bestünden erhebliche Widersprüche zwischen den Erklärungen der beiden beteiligten Anwaltssekretärinnen sowie des beim Klägervertreter angestellten Rechtsanwaltes Münzer. Auffallend sei auch, daß die Angestellte Bichowski in ihrer eidesstattlichen Versicherung vom 3. August 1990 nur die beiden anderen Verlängerungsanträge, nicht aber denjenigen des vorliegenden Verfahrens erwähnt habe; daß dies auf einem Versehen beruhe, wie die Sekretärin in einer weiteren eidesstattlichen Versicherung vom 14. August 1990 erklärt habe, sei unglaubhaft. Nach allem sei davon auszugehen, daß der Verlängerungsantrag für diesen Rechtsstreit nicht am 5. Juli 1990 geschrieben worden sei und es auch keine entsprechende Anweisung des Prozeßbevollmächtigten gegeben habe.

Diese Begründung trägt den angefochtenen Beschluß nicht.

2. Das Kammergericht hat die Ausführungen des Klägers ausschließlich unter dem Gesichtspunkt der Wiedereinsetzung

in den vorigen Stand gewürdigt. Darum geht es jedoch hier nicht, jedenfalls nicht in erster Linie. Der Kläger macht nämlich nicht geltend, eine Frist ohne sein Verschulden versäumt zu haben; vielmehr ist sein gesamtes Vorbringen darauf gerichtet darzulegen, daß er die Frist entgegen dem durch den Eingangsstempel hervorgerufenen Eindruck tatsächlich gewahrt habe. Der Kläger behauptet also, seine Berufung fristgerecht begründet zu haben, zumindest aber die Verlängerung der Begründungsfrist rechtzeitig beantragt zu haben, so daß ihm die erbetene Fristverlängerung hätte bewilligt werden können und müssen mit der Folge, daß die Berufung entgegen der Auffassung des Kammergerichts zulässig sei.

a) Die Frage der Zulässigkeit der Berufung hat das Berufungsgericht von Amts wegen zu prüfen (§ 519 b Abs. 1 Satz 1 ZPO). Hat es insoweit Zweifel, die sich auf andere Weise nicht beheben lassen, so muß es versuchen, diese Unklarheiten durch Erhebung geeigneter Beweise zu beseitigen. Dabei genügt einfache Glaubhaftmachung (§ 294 ZPO), für die schon eine überwiegende Wahrscheinlichkeit des behaupteten Geschehensablaufes ausreicht (BGH, Beschluß vom 17. Mai 1989 - IVa ZB 6/89 = BGHR ZPO § 236 Abs. 2 Satz 1, Glaubhaftmachung 1), nicht. Vielmehr ist der volle Beweis notwendig; an die Überzeugungsbildung des Richters werden insoweit keine geringeren oder höheren Anforderungen gestellt als sonst.

Hängt die Zulässigkeit der Berufung nicht unmittelbar vom Eingang der Rechtsmittelbegründung ab, sondern - wie hier - vom Eingang des Antrages auf Verlängerung der Begründungsfrist, so gilt für die Prüfung der betreffenden Tatsa-

chen nichts anderes. Insbesondere läßt sich aus den Bestimmungen der §§ 230 ff ZPO Gegenteiliges nicht herleiten; denn das Erfordernis der Glaubhaftmachung bezieht sich nur auf die Frage des mangelnden Verschuldens (der Fristversäumung), aber nicht auf die Einhaltung der Frist.

b) Für die Rechtzeitigkeit oder Verspätung eines fristgebundenen Schriftsatzes erbringt der gerichtliche Eingangstempel als öffentliche Urkunde den vollen Beweis (§ 418 Abs. 1 ZPO; BGH, Beschluß vom 3. März 1983 - IX ZB 4/83 = MDR 1983, 749). Er kann allerdings durch den Gegenbeweis entkräftet werden (§ 418 Abs. 2 ZPO; BGH aaO). Beweisbelastet ist insofern die Partei, die sich auf den rechtzeitigen Eingang eines Rechtsmittels oder sonstigen fristgebundenen Schriftstückes beruft (BGH, Beschluß vom 26. März 1981 - IVa ZB 4/81 = NJW 1981, 1789; Zöller/Schneider, ZPO, 16. Aufl., § 518 Rdnr. 20). Vom Beweisverfahren in der Sache selbst unterscheidet sich die Beweiserhebung über verfahrensrechtliche Umstände, insbesondere über die Zulässigkeit von Anträgen und Rechtsmitteln, nur dadurch, daß es sich hierbei um einen Freibeweis handelt, mithin das Gericht von einem Beweisantritt der Parteien unabhängig und auf die gesetzlichen Beweismittel nicht beschränkt ist (BGH, Beschluß vom 9. Juli 1987 - VII ZB 10/86 = NJW 1987, 2875 unter II 1 b der Gründe, m.w.Nachw.).

c) Auf diese rechtlichen Gesichtspunkte hätte das Kammergericht den Kläger hinweisen müssen (§ 139 ZPO; Zöller/Schneider aaO). Sodann hätte es - von Amts wegen oder auf entsprechenden Antrag des Klägers - über die Umstände, die der Kläger in seinem Wiedereinsetzungsgesuch zur

Wahrung der Berufungsbegründungsfrist vorgetragen hat, Beweis erheben müssen und erst dann über den Verlängerungsantrag (vgl. dazu insbesondere BGH, Beschlüsse vom 5. Juli 1989 - IVb ZB 53/89, und vom 2. November 1989 - III ZB 49/89 = BGHR ZPO § 233, Fristverlängerung 3 und 4) sowie die Zulässigkeit der Berufung entscheiden dürfen. Zwar hat sich das Berufungsgericht in dem angefochtenen Beschluß bereits mit dem tatsächlichen Vorbringen des Klägers im einzelnen auseinandergesetzt; dabei hat es aber lediglich die Frage der Glaubhaftmachung anhand der vorgelegten eidesstattlichen Versicherungen geprüft. Daß eine Beweisaufnahme, die sich nach Lage der Dinge vor allem auf die Vernehmung der beiden Sekretärinnen des Prozeßbevollmächtigten des Klägers sowie des bei ihm angestellten Rechtsanwaltes Münzer, daneben aber auch auf die Einvernahme des mit der Leerung der Briefkästen am 6. und 9. Juli 1990 beauftragten Personals der Amtsgerichte Charlottenburg und Schöneberg konzentrieren wird, trotz der gegenüber der Glaubhaftmachung strengeren Anforderungen zu einem anderen, für den Kläger günstigen Ergebnis führen kann, ist nicht von vornherein auszuschließen. Erst wenn das Kammergericht bei dieser erneuten Prüfung nicht die Überzeugung von der Rechtzeitigkeit des Fristverlängerungsantrages gewinnt und deshalb von einer Versäumung der Frist ausgegangen werden muß, stellt sich die Frage der Wiedereinsetzung in den vorigen Stand und die Notwendigkeit einer Entscheidung über den Wiedereinsetzungsantrag des Klägers.

Bei der Würdigung des vom Kläger behaupteten Geschehensablaufes wird das Kammergericht auch zu berücksichtigen haben, daß der Verlängerungsantrag, falls er am 5. Juli 1990

um 18.00 Uhr in den Nachtbriefkasten der Gemeinsamen Briefannahme der Justizbehörden Charlottenburg eingeworfen wurde, nach dem normalen Geschäftsgang erst am Morgen des 6. Juli, eines Freitages, aus dem Briefkasten entnommen worden sein kann. Sollte er anschließend, was durchaus denkbar ist, durch ein Versehen ungestempelt an das Amtsgericht Schöneberg weitergeleitet worden sein, so dürfte er dort erst am Montag, den 9. Juli 1990 eingegangen sein; damit wäre jedenfalls die Differenz von mehreren Tagen zwischen dem Einwerfen und Abstempeln erklärt.

3. Nach alledem war der angefochtene Beschluß auf die sofortige Beschwerde des Klägers aufzuheben und die Sache zur erneuten Entscheidung, auch über die Kosten des Beschwerdeverfahrens, an das Berufungsgericht zurückzuverweisen.

Der Gegenstandswert ist durch den Wert in der ersten Instanz begrenzt (§ 14 Abs. 1 Satz 1 GKG). Die materielle Beschwer, für die der Wert des streitgegenständlichen Pkw's

maßgebend ist (§ 19 Abs. 1 Satz 1 GKG; Schneider, Streitwertkommentar, 8. Aufl., Rdnr. 2412), bleibt hier außer Betracht (BGHZ 59, 17 unter 2 c der Gründe; Hartmann, Kostengesetze, 23. Aufl., GKG § 14 Anm. 2 A).

Wolf

Dr. Brunotte

Dr. Zülch

Groß

Dr. Beyer