BUNDESGERICHTSHOF

BESCHLUSS

VIII ZB 76/09

vom

16. Februar 2010

in dem Rechtsstreit

Nachschlagewerk: ja

BGHZ: nein

BGHR: ja

ZPO §§ 85; 233 D, Fc, Fd

a) Wiedereinsetzung in den vorigen Stand gegen die Versäumung der Berufungsbegründungsfrist bei fehlender Ursächlichkeit eines möglichen Organisationsverschuldens des Prozessbevollmächtigten.

b) Zu den Anforderungen an die anwaltliche Sorgfaltspflicht hinsichtlich der Postausgangskontrolle bei fristgebundenen Schriftsätzen.

BGH, Beschluss vom 16. Februar 2010 - VIII ZB 76/09 - LG Hamburg
AG Hamburg

Der VIII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat am 16. Februar 2010 durch den Vorsitzenden Richter Ball, den Richter Dr. Frellesen, die Richterin Dr. Milger sowie die Richter Dr. Achilles und Dr. Bünger

beschlossen:

Auf die Rechtsbeschwerde der Beklagten wird der Beschluss der Zivilkammer 7 des Landgerichts Hamburg vom 14. Juli 2009 aufgehoben.

Der Beklagten wird Wiedereinsetzung in den vorigen Stand gegen die Versäumung der Frist zur Begründung der Berufung gegen das Urteil des Amtsgerichts Hamburg vom 10. Februar 2009 in der Fassung des Berichtigungsbeschlusses vom 17. März 2009 gewährt.

Die Sache wird zur erneuten Entscheidung, auch über die Kosten des Rechtsbeschwerdeverfahrens, an das Berufungsgericht zurückverwiesen.

Der Gegenstandswert für das Rechtsbeschwerdeverfahren wird auf 6.648,48 € festgesetzt.

Gründe:

I.

1 Die Beklagte ist Mieterin einer Wohnung der Klägerin in H. . Die Klägerin begehrt nach erfolgter Kündigung die Herausgabe dieser Wohnung.

2 Das Amtsgericht hat der Klage durch Urteil vom 10. Februar 2009 stattgegeben und die Beklagte zur Räumung und Herausgabe der Wohnung verur-

teilt. Gegen dieses ihr am 12. Februar 2009 zugestellte Urteil hat die Beklagte form- und fristgerecht Berufung eingelegt. Mit bei dem Berufungsgericht am 15. April 2009 eingegangenem Schriftsatz vom 8. April 2009 hat die Prozessbevollmächtigte der Beklagten die Verlängerung der Berufungsbegründungsfrist um einen Monat beantragt. Nach einem Hinweis des Berufungsgerichts darauf, dass der Verlängerungsantrag erst nach Ablauf der Berufungsbegründungsfrist eingegangen sei, hat die Prozessbevollmächtigte der Beklagten mit am 5. Mai 2009 eingegangenem Schriftsatz die Wiedereinsetzung in den vorigen Stand sowie die Verlängerung der Berufungsbegründungsfrist bis zum 12. Mai 2009 beantragt. Zur Begründung hat sie im Wesentlichen ausgeführt, sie habe den Antrag auf Verlängerung der Berufungsbegründungsfrist am 8. April 2009, dem Mittwoch vor Ostern, vormittags unterschrieben. Die Mappe mit den unterschriebenen Schriftstücken sei sodann postfertig gemacht, noch einmal auf Vollständigkeit und das Vorhandensein der Unterschriften kontrolliert und in das Postausgangsfach gelegt worden. Der in der Kanzlei beschäftigte Bürobote Ho. hole regelmäßig am Montag, Mittwoch und Freitag die Post aus dem Gerichtsfach in der gemeinsamen Annahmestelle bei dem Amtsgericht Hamburg ab und bringe die Gerichtspost der Kanzlei zur Gemeinsamen Annahmestelle. Auf dem Rückweg von der Arbeit gehe er am selben Tag noch einmal zur gemeinsamen Annahmestelle, um insbesondere Fristsachen dort abzuliefern. Seien in der Kanzlei Schriftstücke postfertig gemacht, werde eine grüne Durchschrift des jeweiligen Schriftstücks in die Akte geheftet. Da die Prozessbevollmächtigte der Beklagten am Dienstag, den 14. April 2009, einen Tag Urlaub gehabt habe, habe sie bereits am 9. April 2009 die an diesem Tag und am 14. April 2009 ablaufenden Fristen überprüft und kontrolliert, ob sich der Fristverlängerungsschriftsatz vom 8. April 2009 noch im Postausgangsfach befinde, was nicht der Fall gewesen sei. Da sich außerdem die grüne Durchschrift dieses Schriftsatzes in der Akte befunden habe, habe sie im Fristenkalender bei

Hinweis: Auch Teile der Urteilssammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.

JLaw – Gesetze und Urteile (mobile App)
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
JLaw – für Android
JLaw – für iOS

dieser Frist in Klammern einen Zusatz angebracht, dass die Verlängerung beantragt worden sei. Dabei sei sie davon ausgegangen, dass der bisher stets zuverlässige Bürobote Ho. die Schriftstücke am 8. April 2009 aus dem Postausgangsfach mitgenommen und entsprechend seiner Arbeitsanweisung vollständig bei Gericht abgegeben habe. Der gleichwohl verspätete Eingang des Verlängerungsantrags bei Gericht könne damit erklärt werden, dass der Bürobote, der an den konkreten Vorgang keine Erinnerung mehr habe, den Schriftsatz versehentlich in seiner Aktentasche belassen und erst im Rahmen des nächsten Botengangs am Mittwoch nach Ostern, also am 15. April 2009, bei Gericht abgegeben habe. Zur Glaubhaftmachung hat die Beklagte eidesstattliche Versicherungen ihrer Prozessbevollmächtigten, Rechtsanwältin N., deren in derselben Kanzlei tätigen Urlaubsvertreters, Rechtsanwalt V., und des Büroboten Ho. vorgelegt.

3 Mit am 12. Mai 2009 eingegangenem Schriftsatz hat die Beklagte die Berufung begründet. Das Berufungsgericht hat durch Beschluss vom 14. Juli 2009 nach vorherigem Hinweis den Wiedereinsetzungsantrag zurückgewiesen und die Berufung der Beklagten wegen Versäumung der Berufungsbegründungsfrist verworfen. Zur Begründung hat das Berufungsgericht im Wesentlichen ausgeführt, es sei nach der Rechtsprechung zwar davon auszugehen, dass ein Organisationsverschulden des Rechtsanwalts nicht anzunehmen sei, wenn der fristwahrende Schriftsatz in ein Postausgangsfach des Rechtsanwalts eingelegt und die abgehende Post von dort unmittelbar zum Briefkasten oder zur maßgeblichen gerichtlichen Einlaufstelle gebracht werde. In der Kanzlei der Prozessbevollmächtigten der Beklagten würden die im Postausgangsfach befindlichen Schriftstücke jedoch nicht täglich, wie in dem der Entscheidung des Bundesgerichtshofs vom 22. Mai 2003 (I ZB 32/02, NJW-RR 2003, 1004) zugrunde liegenden Fall, sondern nur an drei Wochentagen durch den Büroboten befördert. Erschwerend komme hinzu, dass wegen der Osterfeiertage sowohl der auf

den 8. April 2009 folgende Karfreitag als auch der Ostermontag als Postbeförderungstermine des Büroboten ausgefallen seien und der nächste planmäßige Botengang erst am Mittwoch, den 15. April 2009, und damit einen Tag nach Ablauf der Berufungsbegründungsfrist erfolgt sei. Die Beklagte habe nicht glaubhaft gemacht, dass der unterzeichnete Schriftsatz am 8. April 2009 noch rechtzeitig vor der Leerung durch den Büroboten in das Postausgangsfach der Kanzlei gelegt worden sei. Auch sei nicht glaubhaft gemacht, zu welcher Tageszeit der Bürobote das Postausgangsfach regelmäßig zu leeren gehabt habe. Dass in der Akte eine grüne Kopie des Schriftsatzes eingeheftet gewesen sei, reiche für sich genommen nicht aus, um hieraus hinreichend sicher auf die Einlegung des Schriftsatzes in das Postausgangsfach vor dessen Leerung durch den Büroboten schließen zu können. Der vom Bundesgerichtshof in dem oben genannten Beschluss vom 22. Mai 2003 herangezogene Umstand, dass das Postfach gewissermaßen die letzte Station auf dem Weg zum Adressaten sei, mache eine zusätzliche Überwachung der abgehenden Post, etwa durch Führung eines Postausgangsbuches, nur dann entbehrlich, wenn durch organisatorische Maßnahmen der Ausgangskontrolle hinreichend nachvollziehbar sei, wann ein fristgebundener Schriftsatz tatsächlich in das Postausgangsfach eingelegt worden sei. Dies lasse sich bei der von der Prozessbevollmächtigten der Beklagten praktizierten Büroorganisation jedoch nicht nachvollziehen. In der Kanzlei der Prozessbevollmächtigten der Beklagten sei überdies auch insoweit keine verlässliche Ausgangskontrolle gewährleistet, als die Erledigung des Verlängerungsantrags nicht, wie von der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs verlangt werde, in unmittelbarem Zusammenhang mit der Einlegung des Schriftsatzes in das Postausgangsfach, sondern erst am nächsten Tag kontrolliert und durch einen Erledigungshinweis gekennzeichnet worden sei.

4 Hiergegen richtet sich die Rechtsbeschwerde der Beklagten.

II.

5 1. Die Rechtsbeschwerde ist kraft Gesetzes statthaft (§ 522 Abs. 1 Satz 4, § 238 Abs. 2 Satz 1, § 574 Abs. 1 Nr. 1 ZPO) und im Übrigen auch form- und fristgerecht eingelegt und begründet worden (§ 575 ZPO). Sie ist nach § 574 Abs. 2 Nr. 2 Alt. 2 ZPO zulässig, weil die Sicherung einer einheitlichen Rechtsprechung eine Entscheidung des Rechtsbeschwerdegerichts erfordert. Der angefochtene Beschluss verletzt das Verfahrensgrundrecht der Kläger auf Gewährung wirkungsvollen Rechtsschutzes (Art. 2 Abs. 1 GG in Verbindung mit dem Rechtsstaatsprinzip). Dieses verbietet es den Gerichten, den Parteien den Zugang zu einer in der Verfahrensordnung eingeräumten Instanz in unzumutbarer, aus Sachgründen nicht mehr zu rechtfertigender Weise zu erschweren (vgl. dazu BVerfGE 77, 275, 284; 74, 228, 234; BVerfG, NJW 2005, 814, 815; BVerfG, NJW 2003, 281; BVerfG NJW 1991, 3140; Senatsbeschluss vom 27. September 2005 - VIII ZB 105/04, NJW 2005, 3775, unter II 1; BGHZ 151, 221, 227; BGH, Beschluss vom 23. Oktober 2003 - V ZB 28/03, NJW 2004, 367, unter II 1 bb; BGH, Beschluss vom 5. November 2002 - VI ZB 40/02, NJW 2003, 437, unter II 3 b). Indem das Berufungsgericht zu Unrecht (dazu unter 2) davon ausgegangen ist, dass der Beklagten keine Wiedereinsetzung gegen die Versäumung der Frist zur Begründung der Berufung zu gewähren ist, und die Berufung daher als unzulässig verworfen hat, hat es der Beklagten den Zugang zur Berufungsinstanz ungerechtfertigt verwehrt.

6 2. Die Rechtsbeschwerde ist auch begründet. Das Berufungsgericht hat bei der Anwendung der die Wiedereinsetzung in den vorigen Stand regelnden Vorschriften die Anforderungen an das, was der Betroffene veranlasst haben muss, um Wiedereinsetzung zu erlangen, überspannt. Auf der Grundlage dieser Würdigung hat es rechtsfehlerhaft die Berufung nach § 522 Abs. 1 ZPO als unzulässig verworfen.

7 a) Eine Wiedereinsetzung in den vorigen Stand setzt voraus, dass die Partei ohne ihr Verschulden verhindert war, die versäumte Frist einzuhalten (§ 233 ZPO). Dabei steht gemäß § 85 Abs. 2 ZPO das Verschulden des Prozessbevollmächtigten dem Verschulden der Partei gleich. Nach der ständigen Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs, von der im Ansatz auch das Berufungsgericht ausgeht, gehört es zu den Aufgaben des Prozessbevollmächtigten, dafür zu sorgen, dass ein fristgebundener Schriftsatz rechtzeitig hergestellt wird und innerhalb der Frist bei dem zuständigen Gericht eingeht. Zu diesem Zweck muss der Rechtsanwalt eine zuverlässige Fristenkontrolle organisieren und insbesondere einen Fristenkalender führen. Die Fristenkontrolle muss jedoch nur gewährleisten, dass der fristwahrende Schriftsatz rechtzeitig hergestellt und postfertig gemacht wird. Ist dies geschehen und ist die weitere Beförderung der ausgehenden Post organisatorisch zuverlässig vorbereitet, so darf die fristwahrende Maßnahme im Kalender als erledigt gekennzeichnet werden. Das ist im Allgemeinen anzunehmen, wenn der fristwahrende Schriftsatz in ein Postausgangsfach des Rechtsanwalts eingelegt wird und die abgehende Post von dort unmittelbar zum Briefkasten oder zur maßgeblichen gerichtlichen Einlaufstelle gebracht wird, das Postausgangsfach also "letzte Station" auf dem Weg zum Adressaten ist. Eine zusätzliche Überwachung der abgehenden Post, etwa durch Führung eines Postausgangsbuchs, ist unter diesen Umständen nicht erforderlich (vgl. Senatsbeschluss vom 25. Juni 1980 - VIII ZB 20/08, VersR 1980, 973, unter 2 a; BGH, Urteil vom 11. Januar 2001 - III ZR 148/00, NJW 2001, 1577, unter II 1 m.w.N.; Beschlüsse vom 22. Mai 2003 - I ZB 32/02, NJW-RR 2003, 1004, unter II 2; vom 5. Februar 2003 - IV ZB 34/02, NJW-RR 2003, 862, unter II 1). Die Erledigung fristgebundener Sachen ist nach der ständigen Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs am Abend eines jeden Arbeitstages anhand des Fristenkalenders zu überprüfen (BGH, Beschlüsse vom 22. Mai 2003, aaO, unter II 2 d; vom 23. Mai 2006 - VI ZB 77/05, NJW 2006, 2638,

Tz. 5; vom 22. April 2009 - XII ZB 167/08, NJW-RR 2009, 937, Tz. 15). Eine bloße Prüfung, ob der in der Anwaltskanzlei für die Gerichtspost bestimmte Ausgangskorb leer ist, reicht für eine wirksame Ausgangskontrolle nicht aus (BGH, Urteil vom 22. September 1992 - VI ZB 11/92, VersR 1993, 207). Einen Nachweis dafür, dass das Schriftstück tatsächlich in den Postlauf gelangt ist, hat der Bundesgerichtshof ebenso wenig gefordert wie eine - meist nicht mögliche - Darlegung, wann und wie genau ein Schriftstück verloren gegangen ist; vielmehr genügt die Glaubhaftmachung, dass der Verlust mit großer Wahrscheinlichkeit nicht im Bereich, für den die Partei - auch über § 85 Abs. 2 ZPO - verantwortlich ist, eingetreten ist (BGHZ 23, 291, 292 f.; BGH, Beschluss vom 5. Februar 2003, aaO).

8 b) Gemessen an diesen Maßstäben hat das Berufungsgericht zwar nicht die grundsätzlichen Anforderungen an die Sorgfaltspflichten des Rechtsanwalts für die Kontrolle ausgehender fristgebundener Schriftsätze überspannt. Dabei bedarf es keiner abschließenden Entscheidung, ob die im Wiedereinsetzungsantrag dargelegte Postausgangskontrolle in der Kanzlei der Prozessbevollmächtigten der Beklagten, was das Berufungsgericht wegen der nur an drei Wochentagen erfolgenden Beförderung der im Postausgangsfach befindlichen Schriftstücke durch den Büroboten verneint hat, insgesamt den oben genannten strengen Anforderungen der höchstrichterlichen Rechtsprechung genügt. Denn das Berufungsgericht hat bei seiner Würdigung einem entscheidenden Punkt des glaubhaft gemachten Vorbringens der Beklagten zur Wiedereinsetzung kein ausreichendes Gewicht beigemessen.

9 Die Beklagte hat in ihrem Wiedereinsetzungsantrag vorgetragen, ihre Prozessbevollmächtigte habe sich wegen eines für den 14. April 2009 (Dienstag nach Ostern) vorgesehenen Urlaubstages am 9. April 2009 (dem Tag nach der vorgetragenen Einlegung des Verlängerungsantrags in das Postausgangsfach)

die Erledigung der Fristen geprüft und hierbei auch kontrolliert, ob sich der Schriftsatz noch im Postausgangsfach befinde. Da dies nicht der Fall gewesen und in der Akte zudem eine grüne Durchschrift des Verlängerungsantrags vorhanden gewesen sei, sei sie davon ausgegangen, dass der bisher stets zuverlässige Bürobote den Schriftsatz am Vortag aus dem Postausgangsfach mitgenommen und im Rahmen seines - wie stets am Ende des Arbeitstages auch am 8. April 2009 durchgeführten - Botengangs ordnungsgemäß zu Gericht gebracht habe. Daraufhin habe sie im Fristenkalender die erfolgte Antragstellung notiert.

10 Das Berufungsgericht hat insoweit zwar Vortrag zu den Zeitpunkten der Einlegung des Schriftsatzes in das Postausgangsfach und der Leerung dieses Fachs durch den Büroboten vermisst, aber keine Bedenken gegen die Glaubhaftmachung der geschilderten Vorgänge geäußert. Sie drängen sich auch nicht auf. Gleichwohl hat das Berufungsgericht dieses Vorbringen lediglich in seinem durch den angegriffenen Beschluss in Bezug genommenen Hinweisbeschluss vom 2. Juni 2009 im Zusammenhang mit der Argumentation angesprochen, es habe an einer verlässlichen Ausgangskontrolle gefehlt, weil die Frist nicht am Abend des 8. April 2009, sondern erst am folgenden Tag durch die Prozessbevollmächtigte der Beklagten gelöscht worden sei. Hierdurch wird der Vortrag der Beklagten zur Wiedereinsetzung indessen nicht ausgeschöpft. Denn wenn der Schriftsatz am 8. April 2009 in das Postausgangsfach gelegt und das Postausgangsfach noch an diesem Tage durch den ansonsten zuverlässigen Büroboten zwecks Transports der Post zu Gericht geleert worden ist und sich der Schriftsatz demgemäß am nächsten Tag nicht mehr im Postausgangsfach befand, dann ist ein mögliches Organisationsverschulden der Prozessbevollmächtigten der Beklagten hinsichtlich der Postausgangskontrolle im konkreten Fall jedenfalls nicht ursächlich für den verspäteten Eingang des Schriftsatzes bei Gericht gewesen.

11 Nach dem glaubhaft gemachten Vorbringen der Beklagten ist der Schriftsatz rechtzeitig hergestellt, postfertig gemacht und noch am 8. April 2009, einem Tag, an dem der Transport ausgehender Schriftsätze zur gemeinsamen Annahmestelle des Amtsgerichts vorgesehen war und auch tatsächlich erfolgte, in das Postausgangsfach eingelegt worden. Da die am nächsten Tag erfolgte Nachprüfung der Prozessbevollmächtigten der Beklagten ergab, dass sich der Schriftsatz nicht mehr im Postausgangsfach befand, ist davon auszugehen, dass dieser am 8. April 2009 durch den Büroboten aus dem Postausgangsfach entnommen wurde. Dass der ansonsten stets zuverlässige Bürobote entgegen seinen Anweisungen den Schriftsatz gleichwohl nicht im Rahmen seines noch am selben Tag erfolgten Gangs zur Annahmestelle des Gerichts dort abgab, stellt ein gegenüber einem möglichen anwaltlichen Organisationsverschulden späteres und nicht vorhersehbares Fehlverhalten dar, für das die Prozessbevollmächtigte der Beklagten nicht verantwortlich gemacht werden kann.

12 Der Beklagten ist demgemäß Wiedereinsetzung in den vorigen Stand zu gewähren, weil sie ohne ihr Verschulden daran gehindert war, die Frist zur Begründung der Berufung einzuhalten (§ 233 ZPO).

13 3. Nach alledem kann der angefochtene Beschluss keinen Bestand haben. Er ist daher aufzuheben, und die Sache ist zur erneuten Entscheidung an das Berufungsgericht zurückzuverweisen.

Ball Dr. Frellesen Dr. Milger

Dr. Achilles Dr. Bünger

Vorinstanzen:
AG Hamburg, Entscheidung vom 10.02.2009 - 49 C 414/08 -
LG Hamburg, Entscheidung vom 14.07.2009 - 307 S 37/09 -