

BUNDESGERICHTSHOF

BESCHLUSS

VII ZB 16/96

vom

4. Juli 1996

in dem Rechtsstreit

B [REDACTED] GmbH & Co. W [REDACTED] KG, vertreten durch die B [REDACTED] GmbH,
diese gesetzlich vertreten durch den Geschäftsführer Paul
B [REDACTED], W [REDACTED]straße 77, F [REDACTED],

Beklagte und Beschwerdeführerin,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED],
L [REDACTED] 3, H [REDACTED] -

gegen

B [REDACTED] Haus G [REDACTED] GmbH, vertreten durch den Ge-
schäftsführer Edelbert G [REDACTED], B [REDACTED] Straße 2,
S [REDACTED],

Klägerin und Beschwerdegegnerin,

- Prozeßbevollmächtigte: Rechtsanwälte [REDACTED] und
Kollegen, K [REDACTED]straße 23,
F [REDACTED] -

Der VII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat

am 4. Juli 1996

durch den Vorsitzenden Richter Dr. Lang sowie die Richter
Dr. Haß, Hausmann, Dr. Wiebel und Dr. Kuffer

beschlossen:

Die sofortige Beschwerde der Beklagten gegen den
Beschluß des Oberlandesgerichts Karlsruhe
- 13. Zivilsenat Freiburg - vom 24. April 1996
wird kostenpflichtig zurückgewiesen.

Der Beschwerdewert wird auf 20.204,90 DM festge-
setzt.

von denen eine ebenfalls den Eingangsstempel des Landgerichts Freiburg vom 3. Januar 1995 trägt. Beide sind mit einer Heftklammer zusammengefaßt und mit dem Zettel "Zum Beleg" versehen.

Mit Verfügung des Vorsitzenden vom 11. Januar 1995 wurden die Parteien darauf hingewiesen, daß der Senat beabsichtige, die Berufung der Beklagten gegen das landgerichtliche Urteil zu verwerfen, weil die Berufungsbegründung nicht innerhalb der gesetzlichen Frist bis 9. Januar 1995 eingereicht worden sei. Mit Schriftsatz vom 23. Januar 1995, eingegangen beim Oberlandesgericht am 24. Januar 1995, beantragte die Beklagte Wiedereinsetzung in den vorigen Stand bezüglich der Versäumung der Berufungsbegründungsfrist. Der Antrag wurde damit begründet, der Beklagtenvertreter habe "höchstpersönlich" die Berufungsbegründung im Briefkasten des Oberlandesgerichts, Zivilsenate Freiburg, eingeworfen und auf die Ablichtung der Berufungsbegründung wörtlich vermerkt: "Raus 3.01.95, OLG FS". Erst nach Eingang der Verfügung vom 11. Januar 1995 habe er erfahren, daß die Berufungsbegründung nicht nur nicht verspätet, sondern überhaupt nicht beim Oberlandesgericht eingegangen sei. Die Berufungsbegründung legte er in Fotokopie als Anlage zum Schriftsatz vom 23. Januar 1995 vor. Auf Seite 1 findet sich ein Stempelaufdruck "Beglaubigt Rechtsanwalt" und dazwischen ein handschriftliches Schriftgebilde. Die Anfrage des Gerichts, was die Zeichen bedeuteten, hat der Beklagtenvertreter nicht beantwortet, sondern nur um Hinweis gemäß § 139 ZPO gebeten. Im Schriftsatz vom 23. Januar 1995 wird darauf hingewiesen, daß in der Anlage

übermittelt werde "1. beglaubigte Ablichtung der Berufungsbegründung vom 27.12.94 - 3-fach".

Das Oberlandesgericht hat den Antrag auf Wiedereinsetzung in den vorigen Stand zurückgewiesen und die Berufung der Beklagten gegen das Urteil des Landgerichts als unzulässig verworfen.

Dagegen wendet sich die Beklagte mit der form- und fristgerecht eingelegten sofortigen Beschwerde.

II.

Das Rechtsmittel ist zulässig, hat jedoch keinen Erfolg. Das Berufungsgericht hat zu Recht die Berufung der Beklagten als unzulässig verworfen und den Antrag auf Wiedereinsetzung in den vorigen Stand nach Versäumung der Berufungsbegründungsfrist zurückgewiesen.

1. Das Berufungsgericht ist zu Recht davon ausgegangen, daß die Beklagte den rechtzeitigen Eingang der Berufungsbegründung nicht nachgewiesen hat. Der Rechtsmittelführer trägt im Grundsatz die Beweislast dafür, daß sein Rechtsmittel rechtzeitig bei Gericht eingegangen ist. Das Rechtsmittelgericht ist jedoch bei gegebenem Anlaß verpflichtet, zur Aufklärung dieser Frage von Amts wegen jedenfalls dann beizutragen, wenn es sich um bisher ungeklärte Vorgänge handelt, die möglicherweise im Verantwortungsbereich des Gerichts liegen (vgl. BGH, Beschluß vom 25. Oktober 1979

- III ZB 13/79 = VersR 1980, 90). Das Revisionsgericht ist an die Feststellungen des Berufungsgerichts zur Zulässigkeit oder Unzulässigkeit des Rechtsmittels nicht gebunden, weil es das Vorbringen dieser Prozeßvoraussetzungen, von denen das gesamte weitere Verfahren abhängt, von Amts wegen in tatsächlicher und rechtlicher Hinsicht zu prüfen hat (BGH, Beschluß vom 4. Juni 1992 - IX ZB 10/92 = NJW-RR 1992, 1338 m.w.N.).

Das Berufungsgericht ist zu Recht davon ausgegangen, daß durch die Eingangsstempel, soweit sie sich auf den zwei Berufungsbegründungsschriftsätzen befinden, gemäß § 418 Abs. 1 ZPO nur der Nachweis erbracht ist, daß diese beim Landgericht Freiburg eingegangen sind. Es hat, da vom Beklagtenvertreter der fristgerechte Einwurf in den Briefkasten des Oberlandesgerichts behauptet wurde, von Amts wegen überprüft, ob möglicherweise die weitere formal ordnungsgemäße Berufungsbegründungsschrift, die keinen Eingangsstempel trägt und den Akten mit dem Zettel "Zum Beleg" beiliegt, innerhalb der Berufungsbegründungsfrist an das Oberlandesgericht gelangt ist, konnte sich jedoch davon nicht überzeugen; denn der fragliche Zettel sei mit hinreichender Sicherheit frühestens am 24. Februar 1995 erstellt und an die Doppelschriften angeklammert worden und es ergebe sich nichts dafür, daß der "Antrag" in den begleitenden Verfügungen der Berufungsbegründungsschrift zuzuordnen sei. Da für den Beweis des Zugangs der Berufungsbegründung nicht die bloße Glaubhaftmachung des Rechtsmittelführers, wie hier die geforderte anwaltliche Versicherung des Prozeßbevollmächtigten der Beklagten ausreicht, sondern voller Be-

weis erforderlich ist (vgl. BGH, Beschluß vom 4. Juni 1992 - IX ZB 10/92 aaO), ist dies nicht zu beanstanden.

Die Beschwerdebegründung sowie die Ausführungen im Schriftsatz vom 4. Juli 1996 der Beklagten rechtfertigen auch keine andere Beurteilung durch den Senat. Es wird hier nur behauptet, die anwaltliche Zusicherung sei durch die Feststellungen des Berufungsgerichts nicht widerlegt, sowie eine aktenordnungswidrige Behandlung durch die Gerichte gerügt und allgemein zur Behandlung von Schriftsätzen vorge tragen. Ferner wird ausgeführt, der Prozeßbevollmächtigte der Beklagten habe offensichtlich versehentlich den "Bürgschaftszulassungsantrag (AS I, 209)" beim Oberlandesgericht eingeworfen. Dies sei von der Posteingangsstelle des Oberlandesgerichts offenbar erkannt, der Antrag daraufhin umgestempelt und versehentlich mit den drei ungestempelten Berufungsbegründungen als Anlage angereichert an die Poststelle des Landgerichts weitergeleitet worden. "Dort seien alle Schriftsätze, nämlich drei Berufungsbegründungen und der Bürgschaftszulassungsantrag vom 27.12.94 mit Eingangsstempel des LG vom 3.1.95 versehen" worden. Insofern handelt es sich um bloße Vermutungen, durch die eine Erklärung für den Eingangsstempel beim Landgericht gesucht wird, aber der Eingang der Berufung beim Oberlandesgericht nicht nachgewiesen wird.

2. Das Berufungsgericht hat zu Recht den Antrag der Beklagten auf Wiedereinsetzung in den vorigen Stand nach Versäumung der Berufungsbegründungsfrist zurückgewiesen, weil die versäumte Prozeßhandlung nicht innerhalb der Frist des § 236 Abs. 2 Satz 2 ZPO nachgeholt worden ist.

Es ist rechtsfehlerfrei davon ausgegangen, daß die als Anlage zum Schriftsatz vom 23. Januar 1995 vorgelegte Berufungsbegründung nicht formgerecht ist, weil es sich um eine Fotokopie handelt und das Schriftzeichen des Beglaubigungsvermerks dem äußeren Erscheinungsbild nach keine Unterschrift, sondern lediglich eine Abkürzung (Handzeichen, Paraphe) darstellt (vgl. hierzu BGH, Beschluß vom 22. Oktober 1993 - V ZR 112/92 = NJW 1994, 55 m.w.N.) und der Prozeßbevollmächtigte der Beklagten zudem trotz Anfrage nicht mitgeteilt hat, von wem das Schriftzeichen stammt. Das Berufungsgericht hat auch erkannt, daß der Nachweis, daß die Rechtsmittelbegründungsfrist vom Berufungsanwalt herrührt, grundsätzlich nur mit der Unterschrift geführt werden kann (BGH, Urteil vom 24. Mai 1962 - II ZR 173/60 = BGHZ 37, 156). Soweit der Senat von diesem Grundsatz eine Ausnahme zugelassen hat (Beschluß vom 20. März 1986 - VII ZB 21/85 = NJW 1986, 1760, 1761), handelt es sich um einen anders gelagerten Sachverhalt. Der Senat hat im Beschluß vom 20. März 1986 (VII ZB 21/85 aaO S. 1760) ausgeführt, daß der Nachweis ausnahmsweise durch ein von einem Anwalt unterzeichnetes Begleitschreiben geführt werden kann, das mit der nicht unterschriebenen Berufungsbegründung fest (mittels einer Loch-Heftleiste) verbunden ist. Diese Voraussetzung ist hier nicht gegeben. Bei dem Schriftsatz vom 23. Januar 1995 und der in Anlage vorgelegten Berufungsbegründung vom 27. Dezember 1994 handelt es sich um zwei Schriftstücke, die nicht miteinander fest verbunden sind. Durch die bloße Bezugnahme im Schriftsatz vom 23. Januar 1995 auf die Anlage ist der Nachweis, daß der Berufungsbegründungsschriftsatz vom Prozeßbevollmächtigten der Beklag-

ten herrührt, nicht erbracht (vgl. BGH, Urteil vom 24. Mai
1962 - II ZR 173/60 = BGHZ 37, 156, 160).

Lang

Haß

RiBGH Hausmann
ist in Urlaub

Lang

Wiebel

Kuffer