

BUNDESGERICHTSHOF

BESCHLUSS

XI ZB 15/95

vom
21. November 1995
in dem Rechtsstreit

Andrea L [REDACTED]-H [REDACTED], R [REDACTED]straße [REDACTED], H [REDACTED],

Beklagte und
Beschwerdeführerin,

- Prozeßbevollmächtigter Rechtsanwalt [REDACTED] [REDACTED]
II. Instanz: [REDACTED], [REDACTED] -

gegen

Christa H [REDACTED], S [REDACTED] [REDACTED], H [REDACTED],

Klägerin und
Beschwerdegegnerin,

- Prozeßbevollmächtigte Rechtsanwälte Dr. [REDACTED] und Kol-
II. Instanz: legen, [REDACTED] [REDACTED],
[REDACTED] -

Der XI. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat durch den
Vorsitzenden Richter Schimansky und die Richter
Dr. Halstenberg, Dr. Schramm, Nobbe und Dr. van Gelder

am 21. November 1995

beschlossen:

Die sofortige Beschwerde der Beklagten gegen
den Beschluß des 5. Zivilsenats des Hanseati-
schen Oberlandesgerichts Hamburg vom 9. Mai
1995 wird auf ihre Kosten zurückgewiesen.

Der Wert des Beschwerdegegenstandes wird auf
20.000 DM festgesetzt.

Gründe:

I.

Das Landgericht hat der auf Zahlung von 20.000 DM ge-
richteten Klage im Scheckverfahren stattgegeben und das
Vorbehaltsurteil im Nachverfahren bestätigt. Diese Ent-
scheidung ist dem Prozeßbevollmächtigten der Beklagten am
9. Januar 1995 zugestellt worden. Eine Berufungsschrift ist
beim Oberlandesgericht bis zum Ablauf der Rechtsmittelfrist
nicht eingegangen, wohl aber am 25. Februar 1995 eine Beru-
fungsbegründungsschrift des Prozeßbevollmächtigten der Be-
klagten, die auf eine Berufung vom 27. Januar 1995 Bezug

- 3 -

nimmt. Auf die telefonische Mitteilung des Berufungsgerichts vom 27. Februar 1995, daß bisher dort eine Berufungsschrift nicht vorliege, hat der Prozeßbevollmächtigte der Beklagten am gleichen Tag per Telefax die nicht unterschriebene Abschrift einer Berufungsschrift vom 27. Januar 1995 übermittelt, mit einem weiteren Schriftsatz am 13. März 1995 Berufung eingelegt und gegen die Versäumung der Berufungsfrist Wiedereinsetzung beantragt mit folgender Begründung: Nach Zustellung des angefochtenen Urteils am 9. Januar 1995 habe seine langjährige, zuverlässige Mitarbeiterin, Frau Andrea G., die Berufungsfrist auf den 9. Februar 1995 berechnet, in das Fristenbuch eingetragen und zugleich auf der ersten Seite des Urteils einen Fristenzettel aufgebracht, auf dem der Ablauf der Frist notiert worden sei. Am 27. Januar 1995 habe sie die Berufungsschrift geschrieben, postfertig gemacht und dies im Postausgangsbuch notiert. Gleichzeitig habe sie auf dem Fristenzettel die Erledigung der Frist notiert, die Frist im Fristenbuch gestrichen und schließlich am Abend den Briefumschlag mit der vom Prozeßbevollmächtigten unterschriebenen Berufungsschrift in einen Briefkasten geworfen, der regelmäßig um 23.15 Uhr geleert werde.

Das Berufungsgericht hat durch Beschluß vom 5. Mai 1995 den Wiedereinsetzungsantrag zurückgewiesen, die Berufung als unzulässig verworfen und zur Begründung ausgeführt: Die Beklagte habe nicht glaubhaft gemacht, daß ihren Prozeßbevollmächtigten kein Verschulden an der Fristversäumung treffe. Es werde nicht erklärt, wie es dazu gekommen sei, daß Frau G. bereits am 27. Januar 1995, also fast zwei Wochen vor Ablauf der Berufungsfrist, die Berufungs-

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



JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

schrift geschrieben und postfertig gemacht habe. Ohne ausreichende Details bleibe der Vortrag der Beklagten pauschal und nicht genügend plausibel. Außerdem habe der Prozeßbevollmächtigte der Klägerin - nach seinem unbestritten gebliebenen Vortrag - am 10. und 13. Februar 1995 telefonisch im Büro des Gegenanwalts angerufen, nach einer etwaigen Berufungseinlegung gefragt und beide Male die Antwort erhalten, von einer Berufung sei nichts bekannt. Darin liege ein starkes Indiz dafür, daß in jenem Zeitpunkt die Berufung noch gar nicht eingelegt worden sei.

II.

Die gegen den Beschluß des Oberlandesgerichts vom 9. Mai 1995 eingelegte sofortige Beschwerde der Beklagten ist nach §§ 238 Abs. 2, 519 b Abs. 2, 547 ZPO zulässig, hat aber in der Sache keinen Erfolg.

1. Zwar liegen die Voraussetzungen der Wiedereinsetzung gemäß § 233 ZPO nach dem Vorbringen der Beklagten vor: Sie war ohne ihr Verschulden an der Einhaltung der Berufungsfrist verhindert, wenn die Berufungsschrift am 27. Januar 1995 von ihrem Prozeßbevollmächtigten unterschrieben, von seiner Mitarbeiterin postfertig gemacht und in den Postbriefkasten geworfen worden ist. Damit war von seiten der Beklagten alles Erforderliche zur Wahrung der - erst am 9. Februar 1995 ablaufenden - Berufungsfrist getan worden. Mit einem Verlorengehen der Sendung bei der Post brauchte ihr Prozeßbevollmächtigter nicht zu rechnen; er war grundsätzlich nicht gehalten, den Eingang der Sendung beim

Rechtsmittelgericht zu überwachen (BVerfG NJW 1992, 38). Besondere Umstände, aus denen sich Zweifel an einer ordnungsgemäßen Postbeförderung ergeben konnten (vgl. BGH, Beschluß vom 9. Dezember 1992 - VIII ZB 30/92 = NJW 1993, 1332), lagen hier nicht vor. Die Tatsachen, daß der Prozeßbevollmächtigte bis zum Ablauf der Berufungsfrist keine Eingangsbestätigung des Berufungsgerichts erhalten hatte, rechtfertigt es nicht, von ihm Erkundigungen nach dem Verbleib der Berufungsschrift zu verlangen (vgl. BVerfG aaO).

2. Die Beklagte hat ihr Vorbringen aber auch im Beschwerdeverfahren nicht hinreichend glaubhaft gemacht (§ 236 Abs. 2 Satz 1 2. Halbs. ZPO). Zwar bestätigen die nunmehr vorliegenden eidesstattlichen Versicherungen ihres Prozeßbevollmächtigten und seiner Mitarbeiterin Gilles und die eingereichten schriftlichen Unterlagen (Fristenzettel, Auszüge aus Fristenbuch und Postausgangsbuch) die Darstellung der Beklagten. Trotzdem bleiben Zweifel daran, ob die Berufungsschrift tatsächlich am 27. Januar 1995 in den Briefkasten geworfen worden ist. Der Vortrag der Beklagten, allein im vorliegenden Verfahren hätten zwei vom Gericht abgesandte Schriftstücke ihren Prozeßbevollmächtigten nicht

erreicht (Kopie des Schriftsatzes der Klägerin vom 30. März 1995, Ausfertigung des Beschlusses des Berufungsgerichts vom 9. Mai 1995), lassen es dem Senat als möglich erscheinen, daß in der Praxis des Prozeßbevollmächtigten eine hinreichende Schriftsatzkontrolle nicht gewährleistet war.

Schimansky

Dr. Halstenberg

Dr. Schramm

Nobbe

Dr. van Gelder