

BUNDESGERICHTSHOF

X ZB 11/85

BESCHLUSS

in dem Rechtsstreit

der Firma Konrad B [REDACTED], Inhaber Konrad B [REDACTED],
L [REDACTED]weg [REDACTED], R [REDACTED],

Klägerin, Berufungsklägerin
und Beschwerdeführerin,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

gegen

1. Gerhard Be [REDACTED], Ne [REDACTED], N [REDACTED] [REDACTED],
2. Hans - Jörg M [REDACTED], Dr.-Li [REDACTED]-Ring [REDACTED], N [REDACTED] [REDACTED],

Beklagte, Berufungsbeklagte
und Beschwerdegegner,

- Prozeßbevollmächtigter
des Beklagten zu 1: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

Der X. Zivilsenat des Bundesgerichtshofes hat am
8. Oktober 1985 durch den Vorsitzenden Richter
Dr. Bruchhausen und die Richter Brodeßer, von Albert,
Rogge und Freiherr von Maltzahn

beschlossen:

Auf die sofortige Beschwerde der
Klägerin wird der Beschluß des
8. Zivilsenats des Oberlandesgerichts
Nürnberg vom 15. April 1985 aufgehoben.

Gerichtskosten für das Beschwerde-
verfahren werden nicht erhoben.

Die Sache wird an das Berufungsgericht
zurückverwiesen, das auch über die außer-
gerichtlichen Kosten des Beschwerde-
verfahrens zu befinden haben wird.

G r ü n d e

I. Durch Urteil der 2. Kammer für Handelssachen des
Landgerichts Nürnberg-Fürth vom 9. November 1984 wurde
die auf Zahlung von 9.142,30 DM für Transportkosten
gerichtete Klage abgewiesen. Das Urteil wurde der Klägerin
zu Händen ihres Prozeßbevollmächtigten am 15. November 1984
zugestellt. Am 17. Dezember 1984, einem Montag, legte die
Klägerin gegen das Urteil Berufung ein und begründete diese
mit Schriftsatz vom 17. Januar 1985. Der Eingangsstempel

- 3 -

der "Gemeinsamen Einlaufstelle" des Oberlandesgerichts, der Staatsanwaltschaft bei dem Oberlandesgericht, des Landgerichts und des Amtsgerichts Nürnberg trägt das Datum vom 18. Januar 1985. Auf einen richterlichen Hinweis behauptete die Klägerin, ihr erstinstanzlicher Prozeßbevollmächtigter, der kanzleiintern alleiniger Sachbearbeiter des Rechtsstreits sei, habe die Berufungsbegründung am 17. Januar 1985, etwa zwischen 12 und 13 Uhr, persönlich in das Fach des Oberlandesgerichts Nürnberg der Einlaufstelle eingelegt. Hierfür hat die Klägerin Beweis durch das Zeugnis ihres erstinstanzlichen Prozeßbevollmächtigten und einer Kanzleiangestellten angetreten. Mit Schriftsatz vom 7. Februar 1985 hat die Klägerin für den Fall, daß eine unrichtige Abstempelung der Berufungsbegründungsschrift nicht festgestellt werden könne, "zusätzlich" Wiedereinsetzung in den vorigen Stand beantragt. Zur Glaubhaftmachung hat sie eine eidesstattliche Versicherung ihres erstinstanzlichen Prozeßbevollmächtigten vorgelegt.

Durch den angefochtenen Beschluß hat das Berufungsgericht nach Einholung dienstlicher Äußerungen der Beamten der Einlaufstelle die nachgesuchte Wiedereinsetzung versagt und die Berufung der Klägerin wegen Versäumung der Begründungsfrist als unzulässig verworfen.

Hiergegen richtet sich die sofortige Beschwerde der Klägerin, mit der diese beantragt, ihr unter Abänderung des angefochtenen Beschlusses Wiedereinsetzung gegen die Versäumung der Frist zur Berufungsbegründung zu gewähren und den angefochtenen Beschluß aufzuheben, soweit durch ihn ihre Berufung als unzulässig verworfen worden ist.



II. Die sofortige Beschwerde führt zur Aufhebung des angefochtenen Beschlusses und zur Zurückverweisung der Sache an das Berufungsgericht.

1. Das Berufungsgericht hält den Nachweis, daß die Berufungsbegründung der Klägerin am 17. Januar 1985 bei Gericht eingegangen sei, für nicht geführt. Im Hinblick auf die dienstlichen Äußerungen der Beamten der Einlaufsstelle, daß alle eingelegten Schriftstücke noch am gleichen Tage abgestempelt würden, daß am 17. Januar 1985 keine Post unbearbeitet geblieben sei und die Einstellung des Einlaufstempels dem zutreffenden Datum entsprochen habe, reichten die Angaben des erstinstanzlichen Prozeßbevollmächtigten der Klägerin in seiner eidesstattlichen Versicherung nicht aus, um das Gericht von deren Richtigkeit zu überzeugen. Bei den von der Klägerin vorgebrachten Möglichkeiten einer Manipulation durch Dritte oder einer Falschabstempelung durch die Beamten der Einlaufsstelle handele es sich um bloße Spekulationen ohne tatsächliche Anhaltspunkte. Dieselbe Wahrscheinlichkeit spreche für einen Irrtum des erstinstanzlichen Prozeßbevollmächtigten der Klägerin. Diesen treffe an dem verspäteten Eingang der Berufungsbegründungsschrift ein Verschulden, das sich die Klägerin anrechnen lassen müsse.

2. Die hiergegen gerichteten Angriffe der sofortigen Beschwerde haben Erfolg.

a) Die verfahrensrechtliche Behandlung des Streitfalles durch das Berufungsgericht ist rechtsfehlerhaft. Die Frage, ob die Berufungsbegründung rechtzeitig ein-

gegangen ist, war vorrangig. Für die Entscheidung dieser Frage gelten nicht die Regeln der Wiedereinsetzung (§§ 230 ff. ZPO) und die Möglichkeit, die die Wiedereinsetzung begründenden Tatsachen glaubhaft zu machen (§ 236 Abs. 2 Halbsatz 2 ZPO), sondern die allgemeinen Grundsätze der Tatsachenfeststellung (vgl. BGH VersR 1974, 1021; 1984, 442, 443). Eine Wiedereinsetzung und damit eine Anwendung des § 236 ZPO kommen solange nicht in Betracht, wie nicht feststeht, daß die Frist zur Einreichung der Berufungsbegründung tatsächlich versäumt ist.

b) Der Eingangsstempel der Einlaufstelle erbringt zwar nach § 418 Abs. 1 ZPO den vollen Beweis dafür, daß die Berufungsbegründung der Klägerin am 18. Januar 1985 bei dem Berufungsgericht eingegangen ist. Nach § 418 Abs. 2 ZPO ist indessen der Gegenbeweis zulässig. Dazu genügt bloße Glaubhaftmachung (§ 294 ZPO) nicht; die Rechtzeitigkeit des Eingangs der Berufungsbegründung muß vielmehr nach dem Grundsatz der freien Beweiswürdigung zur vollen Überzeugung des Gerichts geklärt werden (vgl. BGH VersR 1984 aaO). Das hat das Berufungsgericht nicht beachtet und deshalb nicht prozeßordnungsgemäß geklärt, ob der Klägerin der von ihr angetretene Gegenbeweis möglich ist. Es hätte die von der Klägerin benannten Zeugen zu den unter Beweis gestellten Tatsachen vernehmen müssen. Erst dann durfte es unter Berücksichtigung der dienstlichen Äußerungen der Beamten der Einlaufstelle entscheiden, ob die Behauptung der Klägerin über die rechtzeitige Einreichung der Berufungsbegründungsschrift für wahr oder für nicht wahr zu erachten sei (§ 286 ZPO).

3. Der angefochtene Beschluß ist deshalb aufzuheben und die Sache zur Nachholung der erforderlichen Feststellungen an das Berufungsgericht zurückzuverweisen (§ 575 ZPO).

Dabei wird das Berufungsgericht auch den von der Klägerin vorgetragenen Tatsachen über die Möglichkeiten von Fehlleitungen der bei der Einlaufstelle eingehenden Post und über Eingriffe Dritter in den Geschäftsgang der Einlaufstelle nachzugehen haben. Es wird ferner zu erwägen haben, ob nicht anstelle der dienstlichen Äußerungen der Beamten der Einlaufstelle der persönlichen Vernehmung der Beamten als Zeugen der Vorzug zu geben sein wird, die nicht nur eine bessere Beurteilung der persönlichen Glaubwürdigkeit der Beamten im Vergleich mit den von der Klägerin benannten Zeugen ermöglicht, sondern auch Gelegenheit zu Kontroll- und Ergänzungsfragen des Gerichts und der Parteien bietet.

Die Entscheidung über die Nichterhebung von
Gerichtskosten beruht auf § 8 GKG.

Bruchhausen

Brodeßer

von Albert

Rogge

Maltzahn