



BUNDESGERICHTSHOF

BESCHLUSS

II ZB 7/15

vom

12. April 2016

in dem Rechtsstreit

Der II. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat am 12. April 2016 durch den Vorsitzenden Richter Prof. Dr. Bergmann, die Richterin Caliebe sowie die Richter Dr. Drescher, Born und Sunder

beschlossen:

Die Anhörungsrüge gegen den Senatsbeschluss vom 1. Dezember 2015 wird auf Kosten der Klägerin zurückgewiesen.

Gründe:

- 1 Entgegen der Auffassung der Klägerin hat der Senat den Kern ihres Vortrags nicht verkannt. Der Senat hat berücksichtigt, dass die Klägerin mit der Rechtsbeschwerde unter anderem geltend gemacht hat, der Hinweis des Berufungsgerichts sei nicht umfassend, sondern auf die Vorlage weiterer Urkunden beschränkt gewesen und die Klägerin habe, nachdem sie einen Auszug aus dem Fristenkalender und eine Kopie der Berufungsschrift vorgelegt habe, erwarten dürfen, dass das Berufungsgericht einen weiteren Hinweis gibt, wenn es die vorgelegten Glaubhaftmachungsmittel nicht für ausreichend hält. Die Klägerin habe insbesondere erwarten dürfen, dass das Berufungsgericht sie darauf hinweist, ihren Prozessbevollmächtigten für den zur Glaubhaftmachung eines Wiedereinsetzungsgrundes vorgetragenen Sachverhalt als Zeugen zu benennen. Genau mit diesem Vorbringen hat sich der Senat in seinem Beschluss vom 1. Dezember 2015 (II ZB 7/15, juris Rn. 21 f.) befasst.

2 Wie bereits ausgeführt, hat auch das Berufungsgericht den Anspruch der Klägerin auf die Gewährung rechtlichen Gehörs nicht verletzt. Entgegen der Auffassung der Klägerin war der Hinweis des Berufungsgerichts nicht irreführend, sondern in seinem Kern eindeutig. Das Berufungsgericht hatte der Klägerin aufgegeben,

„innerhalb von zwei Wochen durch Vorlage von Belegen glaubhaft zu machen, dass die Berufungsschrift am 7. Jan. 2015 um 19.00 Uhr zur Post gegeben wurde. Jedenfalls ist ein aussagefähiger Auszug aus dem Fristenkalender vorzulegen.“

3 Das Berufungsgericht hielt danach den von der Klägerin zur Begründung ihres Wiedereinsetzungsgesuchs vorgetragene Sachverhalt mit den bis zu seinem Hinweis vorgelegten Mitteln nicht für glaubhaft gemacht. Vorgelegt hatte die Klägerin bis dahin eine eidesstattliche Versicherung ihres Prozessbevollmächtigten sowie zwei eidesstattliche Versicherungen seiner Büroangestellten. Aus dem Hinweis ging somit für die Klägerin klar erkennbar hervor, dass die eidesstattlichen Versicherungen nach Auffassung des Berufungsgerichts nicht ausreichten, um bei dem Berufungsgericht die Überzeugung zu bilden, dass mehr für das Vorliegen der Behauptung der Klägerin spricht als dagegen.

4 Nachdem die Klägerin auf den gerichtlichen Hinweis hin einen Auszug aus dem Fristenkalender ihres Prozessbevollmächtigten und eine Kopie der Berufungsschrift vorgelegt hatte, war ein weiterer Hinweis darauf, dass die Klägerin ihr Vorbringen immer noch nicht glaubhaft gemacht habe und weitere Mittel zur Glaubhaftmachung erforderlich seien, nicht geboten. Eine solche Pflicht kann bestehen, wenn der um Wiedereinsetzung Nachsuchende einer gerichtlichen Auflage nachkommt und das Gericht danach höhere Anforderungen an die Glaubhaftmachung stellt, als es zunächst in seinem mit einer Auflage ver-

bundenen Hinweis zum Ausdruck gebracht hat. Das war vorliegend nicht der Fall. Die Klägerin ist vielmehr, für eine anwaltlich vertretene Partei ohne weiteres erkennbar, der gerichtlichen Auflage nicht bzw. allenfalls formal nachgekommen. Sie hat keinen zur Glaubhaftmachung geeigneten, aussagekräftigen Auszug aus dem Fristenkalender ihres Prozessbevollmächtigten vorgelegt. In dem vorgelegten Auszug aus dem Fristenkalender war im Gegenteil die Berufungsfrist weder gestrichen noch sonst als erledigt gekennzeichnet und es wurde nicht dargestellt, dass die Erledigung von Fristen in der Kanzlei des Prozessbevollmächtigten der Klägerin auf andere Art dokumentiert wird. Legt die anwaltlich vertretene Partei auf eine gerichtliche Anforderung hin nicht nur inhaltlich völlig ungeeignete Urkunden vor, sondern sogar solche, die gegen den

behaupteten Geschehensablauf sprechen, ist ein erneuter Hinweis des Gerichts nicht erforderlich.

Bergmann

Caliebe

Drescher

Born

Sunder

Vorinstanzen:

LG Berlin, Entscheidung vom 20.11.2014 - 91 O 72/14 -

KG, Entscheidung vom 21.04.2015 - 2 U 12/15 -