

21

Nachschlagewerk: ja
BGHZ : nein

ZPO §§ 212 a, 232 Cd, 234 B, 317

- a) Über die Erfordernisse einer Zustellung von der Geschäftsstelle an einen Anwalt.
- b) Ein Anwalt, der über den vorinstanzlichen Prozeßbevollmächtigten den Auftrag erhält, ein Rechtsmittel einzulegen, muß bei Übernahme des Mandates und bei Einlegung des Rechtsmittels zurückfragen, wenn sich aus dem Auftragsschreiben Zweifel ergeben, ob die Rechtsmittelfrist noch läuft. (Hier: Mitteilung im Auftragsschreiben einer Baulandsache, das Urteil sei von der Gegenseite noch nicht zugestellt.)

BGH, Urt. v. 13. März 1969 - III ZR 178/67 -
OLG Frankfurt (Main)
LG Darmstadt

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

III ZR 178/67

URTEIL

Verkündet am

13. März 1969
Schorm,
Justizangestellter
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in der Baulandsache

betr. die Enteignung des in O [REDACTED], Bi [REDACTED]straße [REDACTED],
Gemarkung B [REDACTED] Flur [REDACTED] Nr. [REDACTED] belegenen, im Grundbuch von
O [REDACTED] Band [REDACTED] Bl. [REDACTED] verzeichneten Grundstücks,

Beteiligte:

1. Fabrikant Johannes B u [REDACTED], O [REDACTED],
R [REDACTED]straße [REDACTED],
früherer Eigentümer, Antragsteller im gerichtlichen Verfahren und Revisionsführer,
- Prozeßbevollmächtigte: Rechtsanwälte Prof. Dr. [REDACTED]
und Dr. [REDACTED] -
2. S t a d t O [REDACTED], vertreten durch den
Magistrat,
Enteignungsbegünstigte, Antragsgegnerin im gerichtlichen Verfahren und Revisionsgegnerin,
- Prozeßbevollmächtigte: Rechtsanwälte Dr. [REDACTED]
und Dr. [REDACTED] -
3. M a g i s t r a t d e r S t a d t O [REDACTED],
frühere Enteignungsbehörde,
- Prozeßbevollmächtigte: Rechtsanwälte Dr. [REDACTED]
und Dr. [REDACTED] -
4. R e g i e r u n g s p r ä s i d e n t i n D [REDACTED] -
[REDACTED],
jetzige Enteignungsbehörde.

Der III. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 13. März 1969 unter Mitwirkung des Senatspräsidenten Dr. Pagendarm sowie der Bundesrichter Dr. Kreft, Dr. Arndt, Gähtgens und Keßler

für Recht erkannt:

Die Revision des Antragstellers gegen das Urteil des Senats für Baulandsachen des Oberlandesgerichts in Frankfurt (Main) vom 5. Juni 1967 wird verworfen.

Der Antragsteller hat die Kosten des Revisionsrechtszuges zu tragen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Durch Bescheid vom 5. Oktober 1960 enteignete der Magistrat der Stadt O [REDACTED] als Enteignungsbehörde nach dem Hessischen Aufbaugesetz das 12.214 qm große Grundstück des Antragstellers zugunsten der Stadt O [REDACTED] und setzte die Entschädigung auf 67.177 DM fest. Auf den Widerspruch des Antragstellers erhöhte die Enteignungsbehörde mit Bescheid vom 5. April 1961 - zugestellt am 11. April 1961 - die Entschädigung auf 98.110 DM, wies im übrigen aber den Widerspruch zurück.



Hinsichtlich der Höhe der Entschädigung hat der Antragsteller am 8. Mai 1961 den Antrag auf gerichtliche Entscheidung bei dem Magistrat der Stadt O [REDACTED] eingereicht; er hat mit der Behauptung, das Grundstück sei zur Zeit der Enteignung Bauland gewesen, was nicht berücksichtigt worden sei, im ersten Rechtszuge beantragt, die Entschädigung für das Grundstück auf 1.221.400 DM - abzüglich gezahlter 97.752,25 DM -, für die baulichen Anlagen auf 33.350 DM und für den Aufwuchs in angemessener Höhe, mindestens aber mit 6.060 DM, festzusetzen sowie ihm 2 % Zinsen über dem Diskontsatz der Deutschen Bundesbank zuzusprechen.

Die Stadt O [REDACTED] ist dem Antrag entgeggetreten; sie hat bestritten, daß das Grundstück Bauland sei, und hilfsweise die Aufrechnung mit einer Gegenforderung von 48.247,10 DM erklärt.

Das Landgericht hat durch Teilurteil dem Antragsteller - über die gezahlten 97.752,25 DM hinaus - weitere 397.918,65 DM zugesprochen und die Entscheidung hinsichtlich weiterer 48.247,10 DM vorbehalten, weil der Streit über die insoweit zur Aufrechnung gestellte Gegenforderung noch nicht zur Entscheidung reif sei. Auf die Berufung der Stadt O [REDACTED] hat das Oberlandesgericht den Antrag auf gerichtliche Entscheidung zurückgewiesen, soweit ihm im Teilurteil stattgegeben worden war.

Das Berufungsurteil ging am 21. August 1967 im Büro von Rechtsanwalt Dr. K. in D., der den Antragsteller im Berufungsrechtszug vertreten hat, ein und erhielt von der Hand der Büroangestellten F. den Eingangsvermerk "21.8.F.". Rechtsanwalt Dr. K. hat am 21. August 1967 auf einem Vordruck mit der Überschrift "Empfangsbekanntnis (Zustellung gemäß § 212 a ZPO)" bestätigt, eine Ausfertigung des Berufungsurteils (Urteil vom 5. Juni 1967 - 1 U (Baul.) 211/65 -) erhalten zu haben, und das Empfangsbekanntnis vollzogen an die Geschäftsstelle des Berufungsgerichts zurückgesandt.

Der Antragsteller hat am 13. Oktober 1967 Revision eingelegt; die Revisionsschrift vermerkt, das Berufungsurteil sei am 5. Juni 1967 verkündet, aber noch nicht zugestellt worden. Die Antragsgegnerin hat in ihrem Schriftsatz vom 31. Oktober 1967 - am 3. November 1967 bei der Geschäftsstelle des Bundesgerichtshofs eingegangen und von dieser am 6. November 1967 an die Revisionsanwälte des Antragstellers abgesandt - darauf hingewiesen, das Berufungsurteil sei den Beteiligten schon Mitte August 1967 von Amts wegen zugestellt worden. Daraufhin hat der Antragsteller am 21. November 1967 erneut Revision eingelegt und das Rechtsmittel zugleich begründet; wegen der Versäumung der Frist zur Einlegung der Revision erbittet er die Wiedereinsetzung in den vorigen Stand. Die Antragsgegnerin beantragt in erster Linie, die Revision als unzulässig zu verwerfen, und weiter, die Revision zurückzuweisen.

Entscheidungsgründe:

I.

Die Revision vertritt in der mündlichen Verhandlung in erster Linie den Standpunkt, daß es einer Wiedereinsetzung nicht bedürfe, weil das Berufungsurteil dem Antragsteller nicht wirksam zugestellt worden und die Revision daher jedenfalls rechtzeitig sei. Das trifft nicht zu.

In Baulandsachen ist die Revision binnen der Notfrist von einem Monat, die mit der Zustellung des in vollständiger Form abgefaßten Berufungsurteils, spätestens aber mit Ablauf von fünf Monaten nach der Verkündung des Urteils beginnt, einzulegen (§§ 170, 161 BBauG, 552 ZPO). Urteile in Baulandsachen werden den Beteiligten von Amts wegen zugestellt (§ 166 Abs. 5 BBauG); die Vorschriften der Zivilprozeßordnung gelten hierfür entsprechend (§ 161 Abs. 1 BBauG).

1. Die Revisionsfrist wird in Lauf gesetzt durch die Zustellung einer Ausfertigung des Berufungsurteils, d.h. durch die Übergabe einer Ausfertigung des Berufungsurteils, die von dem Urkundsbeamten der Geschäftsstelle unterschrieben und mit dem Gerichtssiegel versehen ist (§§ 208, 170, 317 ZPO).

Das von dem Antragsteller vorgelegte, unstreitig für die Zustellung verwendete vollständige Urteilsstück trägt am Ende nachstehenden Vermerk:

"Ausgefertigt
G [REDACTED] (Unterschrift)
Justizangestellte
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle"

daneben das große geprägte Dienstsiegel.

Die Revision ist der Ansicht, dieser Vermerk reiche nicht aus, um der Urteilsabschrift den Charakter einer Ausfertigung zu geben, weil er nicht die Erklärung des Urkundsbeamten enthalte, daß das in der Ausfertigung wiedergegebene Urteil gleichlautend mit der Urschrift sei. Diese Rüge ist unbegründet. Ausfertigung ist die in gesetzlicher Form gefertigte Abschrift der gerichtlichen Entscheidung, regelmäßig - sofern es sich, wie hier, um eine vollständige Ausfertigung handelt - in wortgetreuer Wiedergabe, die dem Zweck dient, die bei den Akten verbleibende Urschrift nach außen zu vertreten (Stein-Jonas-Pohle ZPO 19. Aufl. zu § 170 Anm. II 1). Die gesetzliche Form der Ausfertigung ergibt sich aus § 317 Abs. 3 ZPO, der den Ausfertigungsvermerk, die Unterschrift des Urkundsbeamten und das Gerichtssiegel erfordert (vgl. Wieczorek ZPO zu § 317 Anm. B II). Seinem Wesen nach bezeugt der Ausfertigungsvermerk, daß die Ausfertigung mit der Urschrift übereinstimmt, er enthält also die Erklärung des Urkundsbeamten der Geschäftsstelle, daß die in der Ausfertigung wiedergegebenen Teile des Urteils gleichlautend mit denen der Urschrift sind (IM zu ZPO § 317 Nr. 6). Diese Erklärung braucht jedoch nicht wörtlich in dem Ausfertigungsvermerk enthalten zu sein, das Gesetz

sieht eine bestimmte äußere Form für den Ausfertigungsvermerk ebensowenig wie für den Beglaubigungsvermerk vor (LM zu ZPO § 198 Nr. 13 Bl. 4; vgl. BGHZ 31, 32, 36; Wieczorek ZPO zu § 317 Anm. B II). Die hier verwendete Fassung "Ausgefertigt" ist üblich und entspricht der Allgemeinen Verfügung des Preussischen Justizministers betreffend die Vollziehung von Schriftstücken bei den Justizbehörden vom 31. Dezember 1930 (JMBL 1931, 42) Abschnitt IV und Muster III a; sie wird in gleicher Form bei Ausfertigungen der Geschäftsstellen des Bundesgerichtshofs benutzt und bringt mit hinreichender Deutlichkeit, für jeden mit gerichtlichen Dingen Vertrauten sogar unzweideutig zum Ausdruck, daß der Urkundsbeamte die Übereinstimmung des ausgefertigten Stückes mit der Urschrift bestätigt.

2. Auch für die Form der Zustellung gelten die Vorschriften der Zivilprozeßordnung (§ 161 Abs. 1 BBauG), es sind also die §§ 208 ff ZPO, die Zustellungen von Amts wegen behandeln, anzuwenden. Für die Bewirkung der Zustellung hat die Geschäftsstelle Sorge zu tragen (§ 209 ZPO); in ihrem Ermessen steht die Entscheidung, welcher der gangbaren Wege beschritten werden soll (Stein-Jonas-Pohle ZPO 19. Aufl. zu § 212 a Anm. 3). Die Ansicht der Revision, mit § 166 Abs. 5 BBauG sei möglicherweise eine Zustellung im Wege des § 212 a ZPO unvereinbar, findet im Gesetz keine Stütze; sie wird auch im Schrifttum nicht vertreten. Die Revision vermag nichts zur Begründung ihrer Auffassung vorzutragen. Ihr Hinweis, der IV. Zivilsenat des Bundesge-

richtshofs habe in seinem Urteil vom 23. Juni 1965 - IV ZR 186/64 = LM zu ZPO § 211 Nr. 1 eine Zustellung nach den §§ 209 Abs. 5 BEG ("Zustellungen erfolgen von Amts wegen"), 211 ZPO wegen unrichtiger Angabe der Geschäftsnummer für unwirksam gehalten, ohne zu prüfen, ob die Zustellung dem § 212 a ZPO genügt habe, geht fehl; denn in dem angeführten Fall hatte die Geschäftsstelle die zuzustellende Sendung mit Postzustellungsurkunde zur Post gegeben, sie hatte sich also für eine Zustellung nach § 211 ZPO entschieden; demgemäß fehlte es an einem Empfangsbekenntnis des Rechtsanwalts, das erst zu einer Prüfung nach § 212 a ZPO hätte Anlaß geben können.

Hier war die Zustellung an den Prozeßbevollmächtigten des Antragstellers, einen Rechtsanwalt, zu bewirken (§§ 81, 176 ZPO). Bei der Zustellung an einen Anwalt genügt zum Nachweis der Zustellung das mit Datum und Unterschrift versehene schriftliche Empfangsbekenntnis des Anwalts (§ 212 a ZPO). Der Berufungsanwalt des Antragstellers, Rechtsanwalt Dr. K., erhielt unstreitig von der Geschäftsstelle des Berufungsgerichts eine vollständige Ausfertigung des Berufungsurteils; sie trägt - das ist ebenfalls unstreitig - einen Eingangsvermerk der Büroangestellten Fu. vom 21. August 1967. Bei den Gerichtsakten befindet sich ein "Empfangsbekenntnis (Zustellung gemäß § 212 a ZPO)" mit richtiger Angabe der Geschäftsnummer 1 U (Baul) 211/65, des Verkündungsdatums 5. Juni 1967 und des Rubrums in Kurzform (Stadt O. ./o. Fu.), auf dem Rechtsanwalt Dr. K. folgende vorgedruckte Erklärung mit dem Datum vom 21. August 1967 versehen und unterschrieben hat:

"Das vorstehend bezeichnete Schriftstück habe ich heute erhalten.

Empfangsbekanntnis vollzogen zurückgesandt."

Demgemäß gab Rechtsanwalt Dr. K. das Empfangsbekanntnis an die Geschäftsstelle des Berufungsggerichts zurück.

Danach steht fest, daß Rechtsanwalt Dr. K. eine Ausfertigung des Berufungsurteils erhielt und der Geschäftsstelle ein mit Datum und Unterschrift versehenes schriftliches Empfangsbekanntnis gab. Die Ansicht der Revision, diesem Empfangsbekanntnis fehle eine nach dem Gesetz wesentliche Erklärung oder ein wesentlicher Hinweis, weil Rechtsanwalt Dr. K. nicht bestätigt habe, daß er das Urteil "zugestellt" erhalten oder zum Zwecke der Zustellung empfangen habe, ist unrichtig. Die Verwendung des Wortes "Zustellung" oder "zugestellt" im Text des vom Anwalt zu unterschreibenden Empfangsbekanntnisses mag - wie die Revision sich darzulegen bemüht - verbreitet sein; sie ist jedoch weder nach dem Wortlaut des § 212 a ZPO noch nach dem Sinn dieser Bestimmung erforderlich. Das Empfangsbekanntnis nach § 212 a ZPO soll den Empfang des zuzustellenden Schriftstücks bekunden und demzufolge be-urkunden, wer das Schriftstück empfangen hat und wann dies geschehen ist (BGHZ 35, 236, 238). Solange das Empfangsbekanntnis diese beiden Angaben nicht enthält, ist eine Zustellung nicht erfolgt (Anm. von Johannsen bei LM zu ZPO § 212 a Nr. 4). Damit legt

das Empfangsbekenntnis die beiden - für den Rechtserfolg der Zustellung wesentlichen - Tatsachen, den Empfang und seinen Zeitpunkt, urkundlich fest und beweist, daß das im Vordruck angeführte, richtig bezeichnete Schriftstück zugestellt wurde. Im übrigen vermag die Revisionserwiderung darzulegen, daß Vordrucke gleichen Wortlauts wie hier - in denen die Worte "Zustellung nach § 212 a ZPO" in der Überschrift, aber nicht im Text der vom Anwalt zu unterschreibenden und zu datierenden Erklärung erscheinen - auch in anderen Gerichtsbezirken verwendet werden. Die darin enthaltene Erklärung genügt den gesetzlichen Erfordernissen.

Bei einer Zustellung nach § 212 a ZPO bedarf es nicht - wie die Revision weiter meint - einer Zweiteilung des Vordrucks in eine Erklärung der absendenden Geschäftsstelle, sie wolle zustellen, und eine Erklärung des empfangenden Anwalts, er nehme als zugestellt an. Die Revision, die die Notwendigkeit einer solchen Zweiteilung aus § 198 ZPO herleiten zu können glaubt, läßt außer Betracht, daß die Vorschriften über Zustellungen auf Betreiben der Parteien, zu denen § 198 ZPO gehört, auf die von Amts wegen zu bewirkenden Zustellungen nur anwendbar sind, soweit sich Abweichungen nicht aus den §§ 209 bis 213 ZPO ergeben (§ 208 ZPO). Wenn auch § 212 a ZPO das "Gegenstück" zu der Zustellung von Anwalt zu Anwalt bildet (Stein-Jonas-Pohle ZPO 19. Aufl. zu § 212 a Anm. 1; Wieczorek ZPO zu § 212 a Anm. A) oder die Vorteile der Zustellung von Anwalt zu Anwalt für die Amtszustellung

nutzbar macht (Baumbach-Lauterbach ZPO 29. Aufl. zu § 212 a Anm. 1), läßt sich doch nicht verkennen, daß die Zustellung von Amts wegen an einen Anwalt, einen Notar, eine Behörde usw. in § 212 a ZPO anders geregelt worden ist als die Zustellung von Anwalt zu Anwalt in § 198 ZPO, und anders geregelt werden konnte, weil im Falle des § 212 a ZPO die absendende (zustellende) Stelle eine Amtsstelle ist (§ 153 GVG). Eine ausdrückliche Erklärung der Geschäftsstelle, es werde zugestellt, ist dabei nicht vorgeschrieben. Die Notwendigkeit einer solchen Zweiteilung kann die Revision auch nicht daraus herleiten, daß dem empfangenden Anwalt, wenn er das Empfangsbekenntnis an die Geschäftsstelle zurückgebe, jeder Beleg für die Zustellung bei seinen Handakten fehle. Denn es verbleibt dem Anwalt das zugestellte Schriftstück, auf dem er die Zustellung und deren Zeitpunkt vermerken oder vermerken lassen kann, es bleibt ihm im Zweifelsfall auch die Möglichkeit der Rückfrage bei der Geschäftsstelle des Gerichts, in deren Akten sein Empfangsbekenntnis sich befindet. Wenn die Revision weiter meint, es bedürfe unter diesen Umständen eines ganz deutlichen Hinweises der Geschäftsstelle, daß das Schriftstück "zugestellt" werde, so muß sie sich enthalten lassen, daß die Beifügung des Vordrucks für ein Empfangsbekenntnis in der im Gerichtsbezirk üblichen Form mit der Überschrift "Empfangsbekenntnis (Zustellung gemäß § 212 a ZPO)" bei einiger Sorgfalt Zweifel nicht aufkommen lassen kann (Wieczorek ZPO zu § 212 a Anm. B II)

Dem Vortrag der Revision, es sei unangebracht, wenn die Geschäftsstelle das gleiche Zustellungsverfahren für "bedeutsame und für weniger bedeutsame" Zustellungssachen - z.B. für ein Urteil mit einem Streitwert von fast 398.000 DM oder für eine Terminladung - anwende, und der Rechtsanwalt, der laufend solche Zustellungen entgegennehme, könne nicht im Einzelfall ohne besonderen Hinweis darauf achten, welches Gewicht die Sache habe, ist entgegenzuhalten: Das Gesetz kennt einen Unterschied zwischen bedeutsamen und weniger bedeutsamen Zustellungen nicht. Es betrachtet und regelt die Zustellung als einen sehr bedeutsamen Vorgang, an den sich wichtige prozessuale Wirkungen knüpfen (Baumbach-Lauterbach ZPO 29. Aufl. Übersicht 1 A vor § 166), dem geradezu grundlegende Bedeutung zukommt (BGHZ 8, 314, 316). Das ist bei der Ladung zum Verhandlungstermin, die erst den Weg öffnet, den Streitfall dem Gericht vorzutragen (§ 128 ZPO), gegebenenfalls ein Versäumnisurteil zu beantragen, nicht weniger der Fall als bei der Urteilszustellung, und es wäre verfehlt, hierbei etwa den Streitwert mitsprechen zu lassen. Der Zustellungsempfänger mag von der Zustellung - entsprechend den persönlichen Gegebenheiten - mehr oder weniger berührt werden; für das Gericht ist das Ansuchen um Rechtsschutz (Art. 103 GG) nicht weniger bedeutsam, wenn es um einen geringen als wenn es um einen hohen Streitwert geht.

3. Das Empfangsbekenntnis von Rechtsanwalt

Dr. K. vom 21. August 1967 "genügt zum Nachweis der Zustellung" (§ 212 a ZPO). Es ist also nicht - wie die

Revision meint - Sache der Antragsgegnerin, den Nachweis der Zustellung auf andere Weise zu führen, vielmehr hat die Revision darzulegen, weshalb die Übergabe einer Urteilsausfertigung gegen Empfangsbekenntnis des Anwalts hier nicht die Wirkungen einer Zustellung haben soll.

Die Revision hält die Erfordernisse einer "Zustellung" nicht für erfüllt, weil der Urkundsbeamte der Geschäftsstelle weder den Willen zur Zustellung gehabt noch einen solchen Willen verlautbart habe und Rechtsanwalt Dr. K. nicht erklärt habe, daß er das Urteil als zugestellt in Empfang nehme.

Damit zieht die Revision in Zweifel, daß der äußerlich durch Übergabe gegen Empfangsbescheinigung vollzogene Akt rechtlich eine Zustellung gewesen sei. Zustellung ist der in gesetzlicher Form zu bewirkende und zu beurkundende Akt, durch den dem Empfänger ein Schriftstück übergeben oder - im Falle der öffentlichen Zustellung - Gelegenheit zur Kenntnisnahme gegeben wird (vgl. RGZ 124, 22; BGHZ 8, 314, 316; Rosenberg, Lehrbuch des Deutschen Zivilprozeßrechts, 9. Aufl. § 69 I S. 320). In BGHZ 30, 335, 336 sind als Voraussetzungen einer wirksamen Zustellung an einen Anwalt gemäß § 212 a ZPO im einzelnen angeführt

- a) der Wille der Geschäftsstelle, ein Schriftstück dem Empfänger zum Verbleib zuzustellen,
- b) die Übermittlung des Schriftstücks an den Empfänger in der Weise, daß dieser den Gewahrsam an dem Schriftstück erlangt,

- c) der Wille des empfangenden Anwalts, das erkanntermaßen in seinen Gewahrsam gelangte Schriftstück als zugestellt anzusehen,
- d) die Ausstellung eines mit Datum und Unterschrift versehenen schriftlichen Empfangsbekennnisses des Anwalts, an den die Zustellung erfolgen sollte.

In der vorliegenden Sache ist den vorstehenden Erfordernissen unter b) und d) - wie bereits ausgeführt - genügt; die Voraussetzungen einer Zustellung liegen auch im übrigen vor.

Zu a): Der Leiter der Geschäftsstelle hat in den Gerichtsakten unter dem 11. August 1967 verfügt:

- "1. Bgl. Urt. Abschr. mit Eingangsvermerk für die Akten.
- 2. Leseabschrift für die Senatsakten.
- 3. Urt.Ausftg. an PartVertr. m.EB."

Danach - so meint die Revision - habe der zuständige Beamte eine Zustellung nicht angeordnet, denn die Verfügung spreche nicht von einer "Zustellung", auch fehle ein Hinweis auf § 212 a ZPO. Der Zusatz "m.EB." lasse allenfalls darauf schließen, daß eine vereinfachte Zustellung erstrebt gewesen sei. Dann aber hätte in den Gerichtsakten - entsprechend § 211 ZPO - ausdrücklich vermerkt werden müssen "vereinfachte Zustellung". Da ein solcher Vermerk fehle, liege für einen Zustellungswillen nichts vor.

Mit diesem Vortrag bleibt die Revision erfolglos. Der Leiter der Geschäftsstelle verwendete für die oben wiedergegebene Verfügung vom 11. August 1967 den Hausvordruck "OLG 566"; bei Ziffer 3, die im Vordruck mit dem Wort "PartVertr." endet, ist handschriftlich "m.EB" angefügt. Der Senat entnimmt den dienstlichen Äußerungen des Geschäftsleitenden Beamten und des Leiters der Geschäftsstelle vom 3. März 1969, die in der mündlichen Verhandlung vorgetragen worden sind, hierzu folgendes: Nach bestehender Weisung verfügen die Geschäftsstellenbeamten des Oberlandesgerichts eine Zustellung von Amts wegen, indem sie auf dem Vordruck einen entsprechenden Zusatz in abgekürzter Form "m.ZU" (mit Zustellungsurkunde) oder "m.EB" (mit Empfangsbekanntnis) anbringen, dessen deutliche Kennzeichnung durch Farbstift empfohlen ist. Dieser Anweisung entsprechend fügte der Leiter der Geschäftsstelle, der eine Zustellung des Urteils beabsichtigte, den Zusatz "m.EB" vor Unterzeichnung der Verfügung mit einem farblich anderen Stift an.

Aus diesen Tatsachen ergibt sich bereits der Wille des Beamten, eine Zustellung nach § 212 a ZPO zu bewirken. Dieser Wille wurde überdies dem Empfänger gegenüber dadurch deutlich gemacht, daß der der Sendung beigelegte Vordruck die Überschrift "Empfangsbekanntnis (Zustellung gemäß § 212 a ZPO)" trägt. Unter diesen Umständen ist es bedeutungslos, daß in der Verfügung selbst das Wort "zustellen" nicht verwendet wurde. Entgegen der Auffassung der Revision bedurfte es der ausdrücklichen Verwendung der Worte "vereinfachte Zustellung", die in § 211 ZPO vorgeschrieben ist, nicht.

Dabei kann offenbleiben, ob im Falle des § 211 ZPO das Fehlen des Vermerks "vereinfachte Zustellung" die Zustellung unwirksam macht (so Baumbach-Lauterbach ZPO 29. Aufl. zu § 211 Anm. 2 A; dagegen Wieczorek ZPO zu § 211 Anm. B II b; einschränkend Stein-Jonas-Pohle ZPO 19. Aufl. zu § 211 Anm. I). Dieser Vermerk bezweckt im Falle des § 211 ZPO, den Zustellungsempfänger - der auch eine Partei oder ein Zeuge sein kann - darauf hinzuweisen, daß ihm zugestellt, nicht bloß übergeben wird (Stein-Jonas-Pohle aaO; Baumbach-Lauterbach aaO). Eines solchen Hinweises auf die verfahrensrechtliche Bedeutung des Vorgangs bedarf es im Falle des § 212 a ZPO nicht, weil das Gesetz bei einem Anwalt, einem Notar, einem Gerichtsvollzieher, einer Behörde oder einer öffentlich-rechtlichen Körperschaft Verständnis für das Geschehen voraussetzen kann, wenn ein Schriftstück gegen Empfangsbekanntnis - das hier noch den Klammervermerk "Zustellung gemäß § 212 a ZPO" trägt - übergeben wird. Wenn - worauf die Revision sich vornehmlich beruft - der Kommentar von Stein-Jonas-Pohle (zu § 212 a Anm. I) sagt, im Falle der Übersendung sei "entsprechend § 211 ein Aktenvermerk zu machen", so besagt dies nicht mehr, als daß in den Gerichtsakten der von der Geschäftsstelle für die Zustellung gewählte Weg ersichtlich gemacht sein soll. Das geschieht mit hinreichender Deutlichkeit durch die Anordnung "m.EB" und dem entsprechenden Ausführungsvermerk der Geschäftsstelle, und dem Zustellungsempfänger gegenüber durch die Beifügung des Entwurfes des Empfangsbekanntnisses (Wieczorek zu § 212 a Anm. B II), den Rechtsanwalt Dr. K. hier nur noch zu datieren und zu unterschreiben brauchte.

Zu c): Hinsichtlich des Empfangsbekenntnisses von Rechtsanwalt Dr. K. faßt die Revision ihren Vortrag dahin zusammen, der Anwalt habe nicht verlautbart, daß er das Urteil als zugestellt in Empfang genommen habe, denn der Text des Empfangsbekenntnisses lasse nicht erkennen, daß er die zuzustellende Urkunde zur Bewirkung der Zustellung entgegengenommen habe und diesen Willen durch sein Empfangsbekenntnis zu beurkunden bereit sei.

Die Entscheidung in BGHZ 30, 299, 303, auf die die Revision sich insoweit beruft, betrifft einen in jeder Hinsicht nicht vergleichbaren Fall; dort hatte der Rechtsanwalt bei einer beabsichtigten Zustellung von Anwalt zu Anwalt ein Empfangsbekenntnis nicht gegeben, weil er die Partei nicht mehr vertrete. Hier dagegen liegt ein Empfangsbekenntnis vor, das - wie bereits ausgeführt ist - den Erfordernissen des § 212 a ZPO entspricht und inhaltlich richtig war; denn tatsächlich erhielt Rechtsanwalt Dr. K. am 21. August 1967 die Ausfertigung des näher bezeichneten Urteils zum Verbleib. Diese Erklärung seines Prozeßbevollmächtigten muß der Antragsteller so, wie sie abgegeben wurde und wie sie der üblichen Handhabung nach verstanden werden muß, gegen sich gelten lassen. Wenn die Revision sich demgegenüber darauf beruft, Rechtsanwalt Dr. K. habe nicht "verlautbart" oder nicht "beurkundet", daß er das zuzustellende Schriftstück zur Bewirkung der Zustellung entgegengenommen habe, so muß sie sich zunächst enthalten lassen, daß das Empfangsbekenntnis mit dem Klammerzusatz "Zu-

stellung gemäß § 212 a ZPO" eine unmißverständliche Sprache spricht. Die Revision irrt aber auch in ihrer Ansicht, daß die Beurkundung durch Rechtsanwalt Dr. K. unvollständig sei. Zur Wirksamkeit einer solchen Zustellung - so ist in der Entscheidung in LM zu ZPO § 233 Nr. 37, die BGHZ 30, 335, 336 ausdrücklich anführt, gesagt - ist erforderlich, daß der Anwalt, dem zugestellt wird, persönlich Kenntnis von dem Gewahrsam erhält, den er an dem ihm zwecks Zustellung übersandten und zum Verbleib bei ihm bestimmten Schriftstück erlangt hat, und den Willen äußert, es zu behalten, und daß er ein mit Datum und seiner Unterschrift versehenes Schriftstück ausstellt; weitergehende Anforderungen lassen sich auch den daneben angeführten Entscheidungen zu dieser Frage (RGZ 159, 83, 84; BGHZ 14, 342, 345; 30, 299 und 335) nicht entnehmen. Es geht also bei der Beurkundung des empfangenden Anwalts um einen äußeren Tatbestand, nämlich den Empfang eines Schriftstücks zum Gewahrsam und zum Verbleib. Ob der Zustellungsempfänger diese äußeren Tatsachen innerlich richtig würdigt, ob er hieraus die richtige rechtliche Folgerung zieht, nunmehr sei die Zustellung vollzogen und die Rechtsmittelfrist beginne, ist nicht Gegenstand der Beurkundung.

Es ist daher belanglos, ob Rechtsanwalt Dr. K., der - wie er in der mündlichen Verhandlung am 8. Juli 1968 erklärt hat - erstmals eine Baulandsache führte, sich darüber im klaren war, daß Urteile in Baulandsachen von Amts wegen zugestellt werden, oder ob er

- wofür sein Auftragsschreiben an die Revisionsanwälte vom 11. Oktober 1967 sprechen kann - noch eine Zustellung vom Gegner erwartete. Er bekannte sich zum Empfang der Urteilsausfertigung, die ihm von der Geschäftsstelle zugestellt wurde; die Revision selbst vermag keine Antwort auf die Frage zu geben, was es anders als eine Zustellung sein sollte, wenn die Geschäftsstelle ihm eine Urteilsausfertigung mit Empfangsbekenntnis zusandte, und zwar in der Form, die von den Geschäftsstellen des Gerichts, bei dem Rechtsanwalt Dr. K. zugelasen ist, bei Zustellungen von Amts wegen geübt wird.

Ist hiernach die Zustellung des Berufungsurteils am 21. August 1967 richtig bewirkt worden, so begann mit dem Ablauf dieses Tages die Revisionsfrist. Die Revision, die erst am 13. Oktober 1967 bei dem Bundesgerichtshof eingegangen ist, ist daher verspätet.

II.

Dem Antrage des Antragstellers auf Wiedereinsetzung in den vorigen Stand kann der Senat nicht entsprechen.

1. Für den Antrag auf Wiedereinsetzung gilt nicht § 158 BBauG, der sich lediglich auf die Versäumung der Antragsfrist (§ 157 Abs. 2 BBauG) bezieht, vielmehr sind die Bestimmungen in den §§ 233 ff ZPO maßgebend (§ 161 Abs. 1 BBauG). Der Antrag vom 21. Novem-

ber 1967 ist in rechter Form angebracht (§ 236 ZPO); er ist jedoch verspätet, weil er nicht innerhalb von zwei Wochen, nachdem das Hindernis für die Wahrung der Revisionsfrist behoben war, gestellt worden ist (§ 234 ZPO).

Der Senat stellt aus den Gerichtsakten, den Senatsakten, vorgelegten Urkunden sowie den glaubwürdigen Erklärungen der Rechtsanwälte Dr. [REDACTED] und Dr. K[REDACTED] und der Büroangestellten Edith F[REDACTED] tatsächlich fest:

Rechtsanwalt Dr. K[REDACTED] erhielt - nachdem er wegen der Einlegung der Revision am 23. Juni und 25. August 1967 an den Antragsteller geschrieben und Anfang September 1967 zweimal vergeblich versucht hatte, den Antragsteller fernmündlich zu erreichen - Anfang Oktober 1967 von dem Antragsteller die Weisung, es solle Revision eingelegt werden. Rechtsanwalt Dr. K[REDACTED] übersah aus Gründen, die einer Erörterung nicht bedürfen, daß das Urteil bereits am 21. August 1967 zugestellt worden war, und gab den Auftrag an die Revisionsanwälte mit nachstehendem Schreiben vom 11. Oktober 1967:

"In der Anlage übersende ich eine Sache Johannes Bu[REDACTED] / Stadt O[REDACTED] (5 O Baul 8/63, 1 U 211/65 Baul) mit der Bitte, Revision einzulegen und mit mir zu korrespondieren. Das OLG-Urteil ist von der Gegenseite noch nicht zugestellt, am 5.6.1967 verkündet, so daß die Revisionsfrist am 5.11.1967 abläuft. Meine Handakten folgen nächste Woche.

Streitwert DM 397.918,65."

Diesem Schreiben, das am 12. Oktober 1967 bei den Revisionsanwälten einging, lagen das landgerichtliche Urteil sowie die zugestellte Ausfertigung des Berufungsurteils bei, die den handschriftlichen Bürovermerk "21.8.F" trägt.

Die Revisionsschrift ging am 13. Oktober 1967 bei dem Bundesgerichtshof ein; sie führt an, das Berufungsurteil sei am 5. Juni 1967 verkündet, aber noch nicht zugestellt worden. Mit Schreiben vom 13. Oktober 1967 bestätigte der Revisionsanwalt, Rechtsanwalt Dr. [REDACTED], dem Berufungsanwalt die Übernahme des Auftrages und fügte an:

"Im übrigen haben wir davon Kenntnis genommen, daß das Urteil des Oberlandesgerichts noch nicht zugestellt worden ist. Sollte in der Zwischenzeit eine Zustellung des Urteils an Sie erfolgen, bitten wir, uns das zugestellte Urteilsexemplar mit dem Zustellungsvermerk versehen zusenden zu wollen."

Mit Schriftsatz vom 31. Oktober 1967 wies die Antragsgegnerin darauf hin, daß das Berufungsurteil schon Mitte August 1967 von Amts wegen zugestellt worden sei; dieser Schriftsatz ging am 3. November 1967 bei dem Bundesgerichtshof ein, die Geschäftsstelle gab ihn am 6. November 1967 an die Revisionsanwälte des Antragstellers weiter, deren Büro ihn am 7. November 1967 erhielt. Am Nachmittag des 7. November 1967 rief Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] bei Rechtsanwalt Dr. K[REDACTED] in D[REDACTED] wegen der Zustellung des Beru-

fungsurteils an. Dabei ergab sich, daß das Berufungsurteil tatsächlich im August von Amts wegen zugestellt und die Frist für die Einlegung der Revision bereits verstrichen war. Das Wiedereinsetzungsge- such nebst Begründung, dem eine neue Revisionsschrift und sachliche Revisionsbegründung beigelegt waren, ging am 21. November 1967 bei dem Bundesgerichtshof ein.

2. Diese Tatsachen ergeben, daß die Wiederein- setzung verspätet beantragt worden ist.

Die Zweiwochen-Frist des § 234 ZPO beginnt, wenn das der Wahrung der versäumten Frist entgegenstehende Hindernis tatsächlich aufhört zu bestehen oder wenn sein Weiterbestehen nicht mehr als unverschuldet ange- sehen werden kann (BGHZ 4, 389, 397); dabei ist eine Versäumung, die ihren Grund in dem Verschulden eines Vertreters hat, als unverschuldet nicht anzusehen (§ 232 Abs. 2 ZPO). Demgemäß beginnt die Frist für den Antrag auf Wiedereinsetzung wegen der Versäumung einer Rechtsmittelfrist in dem Augenblick, in dem der mit der Bearbeitung der Sache oder der Einlegung des Rechtsmittels beauftragte Rechtsanwalt erkennt oder bei Anwendung der gebotenen äußersten Sorgfalt erkennen muß, daß die Rechtsmittelfrist versäumt ist (LM zu ZPO § 232 Nr. 27 und zu ZPO § 234 Nr. 13). Allein der objektive Eintritt einer Lage, in der die Unkenntnis des Rechtsanwalts aufhört, unverschuldet zu sein, be- wirkt den Beginn des Fristlaufs (RGZ 67, 186, 189; LM zu ZPO § 234 Nr. 1; BGH NJW 1956, 1879).

Die Zweiwochen-Frist des § 234 ZPO war, als das Wiedereinsetzungsgesuch am 21. November 1967 bei dem Bundesgerichtshof einging, bereits abgelaufen. Der Senat kann von einer Würdigung des Verhaltens des Berufungsanwalts absehen. Denn die feststehenden Sachumstände ergeben, daß der Revisionsanwalt bei Anwendung der gebotenen äußersten Sorgfalt schon Mitte Oktober 1967 hätte erkennen können, daß die Revisionsfrist versäumt war.

Der Revisionsanwalt konnte dem Auftragsschreiben vom 11. Oktober 1967 nach den angegebenen gerichtlichen Aktenzeichen sowie den beigelegten Ausfertigungen der beiden ergangenen Urteile auf den ersten Blick entnehmen, daß es sich um eine Baulandsache handelte. Er wußte, daß Urteile in Baulandsachen von Amts wegen zugestellt werden. Ihm kann zwar kein Vorwurf daraus gemacht werden, daß er den Bürovermerk "21.8.F" auf der Ausfertigung des Berufungsurteils nicht als eine Notiz über die erfolgte Zustellung wertete.

Dagegen trifft der Vortrag der Revision, der Revisionsanwalt müsse sich auf die schriftliche Mitteilung des Berufungsanwalts, das Urteil sei noch nicht zugestellt, verlassen können, für den hier zu beurteilenden Sachverhalt nicht zu. Denn hier sagte das Auftragsschreiben, das Urteil sei "von der Gegenseite" noch nicht zugestellt worden, und diese Bemerkung mußte einen sorgfältig prüfenden Revisionsanwalt, der über die Zustellung der Urteile in Baulandsachen unterrichtet ist, geradezu darauf stoßen, daß der Berufungsan-

walt etwas Wesentliches verkannt habe oder von unrichtigen Voraussetzungen ausgehe. Diese Mitteilung war keinesfalls geeignet, Zweifel zu zerstreuen, sondern mußte sie wecken. Das Schreiben ließ die allein entscheidende Frage, ob und wann das Urteil von Amts wegen zugestellt worden sei, völlig offen und konnte dem Revisionsanwalt keinerlei Anhalt dafür geben, ob das Rechtsmittel noch rechtzeitig eingelegt werden könne. Diese Zweifel wurden noch weiter durch die dem Revisionsanwalt ersichtlichen Tatsachen verstärkt, daß das Urteil schon am 5. Juni 1967 verkündet worden war, in vollständiger Form den Beteiligten vorlag, und zwar - wie dem Bürovermerk zu entnehmen war - ersichtlich seit längerer Zeit, trotzdem aber immer noch nicht von Amts wegen zugestellt sein sollte. Den sich notwendig aufdrängenden Bedenken nachzugehen, lag in der Verantwortung des Revisionsanwalts. Er durfte bei Übernahme des Mandates und bei Einlegung der Revision die Prüfung, ob die Rechtsmittelfrist noch lief, nicht routinemäßig seinem Bürovorsteher überlassen. Das verkennt die Revision bei ihrem weiteren Vortrag, da der Bereich der Zustellung als "Routinetätigkeit" auf der Gerichtseite der Geschäftsstelle zugewiesen sei, könne vom Rechtsanwalt nicht erwartet werden, daß er diesen Bereich persönlich und mit äußerster Sorgfalt bearbeite. Hier geht es vielmehr um die anwaltliche Pflicht zur Prüfung, ob die Rechtsmittelfrist eingehalten werden kann (BGH VersR 1968, 202), die nicht eine Routinetätigkeit ist, sondern Rechtskenntnis und Rechtsverantwortung voraussetzt; ~~Ihr~~ steht die

richterliche Pflicht zur Prüfung, ob das Rechtsmittel richtig, insbesondere rechtzeitig angebracht ist (§§ 519 b, 554 a ZPO), gegenüber.

Der allgemeine Hinweis der Revision, es gebe vielfältige Gründe, aus denen eine Zustellung von Amts wegen sich verzögern oder überhaupt versehentlich unterbleiben könne, besagt nichts; hier fehlte jeder Anhalt für ein solches Versehen, es fehlte auch eine Bestätigung dafür, daß noch nicht von Amts wegen zugestellt worden sei, obwohl die Urteilsausfertigung beilag. Der weitere Hinweis der Revision, die Absetzung von Urteilen verzögere sich nicht selten, z.B. sei ein Urteil des Bundesgerichtshofes vom 23. Juni 1967 den Parteien erst am 6. November 1967 zugegangen, ist ebenfalls belanglos; denn hier lag das Berufungsurteil dem Revisionsauftrag bei und trug sogar einen Bürovermerk vom 21. August, so daß eine Verzögerung der Absetzung des Urteils keinesfalls in Erwägung gezogen werden konnte. Da also nichts für eine Verzögerung auf Seiten des Gerichts oder der Geschäftsstelle sprechen konnte und das Auftragsschreiben des Berufungsanwalts die Frage der Zustellung von Amts wegen offenließ, bei sorgfältigem Lesen sogar den Eindruck erwecken mußte, daß der Berufungsanwalt unrichtig eine Zustellung seitens des Prozeßgegners erwarte, war eine Rückfrage geboten.

Bei Anwendung der äußersten den Umständen nach gebotenen und zumutbaren Sorgfalt hätte der Revisionsanwalt sofort Revision einlegen müssen - wie es auch geschah -, sich dabei aber nicht beruhigen dürfen, son-

dern - angesichts der kurzen Frist des § 234 ZPO - sofort bei dem Berufungsanwalt wegen der sich aufdrängenden Zweifel anfragen müssen. Dann wäre - wie aus den späteren Vorgängen am 7. November 1967 hervorgeht - die Zustellung am 21. August 1967 alsbald festgestellt worden. Unter diesen Umständen kann die Unkenntnis des Revisionsanwalts vom Ablauf der Rechtsmittelfrist seit Mitte Oktober 1967 als unverschuldet nicht mehr angesehen werden. Daher endete die Zweiwochen-Frist des § 234 ZPO, wenn allein auf die Kenntnis oder Unkenntnis des Revisionsanwalts abgestellt wird, spätestens Ende Oktober 1967. Ob die Würdigung des Verhaltens des Berufungsanwalts möglicherweise zu einem früheren Fristablauf führen könnte, ist für die Entscheidung ohne Belang. Denn jedenfalls wurde das Wiedereinsetzungsgesuch am 21. November 1967 verspätet angebracht.

Einer Erörterung der in dem Beschluß des Bundesverfassungsgerichts vom 6. Juni 1967 - 1 BvR 282/65 - (NJW 1967, 1267) behandelten Rechtsfrage, ob gegenüber der Versäumung der Frist des § 234 ZPO die Wiedereinsetzung bewilligt werden kann, bedarf es nicht, weil die Voraussetzungen dieses Beschlusses in tatsächlicher Hinsicht nicht vorliegen (vgl. BGH Urteil vom 20. Juni 1968 - III ZR 210/67 = VersR 1968, 984 und MDR 1968, 827).

3. Da die Wiedereinsetzung verspätet beantragt worden ist, erübrigt sich die Prüfung, ob der Vortrag der Revision einen zureichenden Wiedereinsetzungsgrund (§ 233 ZPO) enthält. Auch einer Würdigung des

Verhaltens des Antragstellers selbst, der auf die Briefe von Rechtsanwalt Dr. K. vom 23. Juni und 25. August 1967 sowie telefonische Anrufe am 4. September und Mitte September erst im Oktober 1967 antwortete, obwohl er auf die Eilbedürftigkeit der Sache aufmerksam gemacht worden war, bedarf es nicht.

Die Revision ist vielmehr als unzulässig zu verwerfen. Die Kosten des erfolglosen Rechtsmittels hat der Antragsteller nach § 97 ZPO zu tragen.

Dr. Pagendarm

Bundesrichter
Dr. Kreft ist be-
urlaubt und orts-
abwesend; er ist
an der Leistung
der Unterschrift
verhindert.

Dr. Arndt

Dr. Pagendarm

Gähtgens

Keßler