

Nachschlagewerk: ja
BGHZ : nein

ZPO §§ 694, 699

Der Widerspruch gegen einen Mahnbescheid ist auch dann rechtzeitig erhoben, wenn er, als der Vollstreckungsbescheid verfügt wurde, zwar noch nicht der Geschäftsstelle der Mahnabteilung, wohl aber bereits dem Gericht zugegangen war.

BGH, Urt. v. 19. November 1981 - III ZR 85/80 - OLG Düsseldorf
LG Düsseldorf

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

III ZR 85/80

URTEIL

Verkündet am
19. November 1981
Schorm,
Justizamtsinspektor

**als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle**

in dem Rechtsstreit

des Angestellten Reinhardt K [REDACTED] ,
G[REDACTED]straße [REDACTED], M[REDACTED],

Beklagten und Revisionsklägers,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

g e g e n

die Kauffrau Gerda L [REDACTED] ,
Ernst-R[REDACTED]-Platz, M[REDACTED],

Klägerin und Revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Prof. Dr. [REDACTED] -

Der III. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 19. November 1981 durch die Richter Dr. G. Krohn, Dr. Tidow, Kröner, Boujong und Dr. Scholz-Hoppe

für Recht erkannt:

Auf die Rechtsmittel des Beklagten werden das Urteil des 8. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Düsseldorf vom 17. April 1980 und das II. Versäumnisurteil der 10. Zivilkammer des Landgerichts Düsseldorf vom 26. Juni 1979 aufgehoben.

Die Sache wird zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten des Revisionsrechtszuges, an das Landgericht zurückverwiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand

Die Klägerin erwirkte am 20. November 1978 beim Amtsgericht Düsseldorf gegen den Beklagten einen Mahnbescheid über 3.162,26 DM nebst Zinsen. Nach Zustellung des Mahnbescheids am 24. November 1978 erließ der Rechtspfleger des Amtsgericht auf Antrag der Klägerin am 12. Dezember 1978 einen Vollstreckungsbescheid. Am selben Tag ging der Widerspruch des Beklagten vom 10. Dezember 1978 bei Gericht ein. Der Rechtspfleger teilte den Parteien mit, daß der Widerspruch als Einspruch gegen den bereits erteilten Vollstreckungsbescheid angesehen werde und gab den Rechtsstreit an das Landgericht Düsseldorf ab.



Die Klägerin begründete ihren Klaganspruch mit Schriftsatz vom 23. Januar 1979. Nach Eingang dieses Schriftsatzes bestimmte das Landgericht den "Termin zur mündlichen Verhandlung" auf den 26. Juni 1979, zu dem der Beklagte am 14. Februar 1979 geladen wurde. Mit einem am 20. Juni 1979 bei Gericht eingegangenen Schreiben bat der Beklagte um "stillschweigende Vertagung der Verhandlung", weil er gerade eine neue Arbeitsstelle angetreten habe und sich deshalb nicht freinehmen könne. In der mündlichen Verhandlung erschien der Beklagte nicht. Das Landgericht verwarf daraufhin den Einspruch des Beklagten durch "zweites Versäumnisurteil".

Mit seiner Berufung hat der Beklagte die Aufhebung dieses Urteils begehrt. Er hat vorgebracht: Das zweite Versäumnisurteil habe nicht erlassen werden dürfen, weil er nicht ordnungsgemäß geladen gewesen sei und das Landgericht seinen Verlegungsantrag nicht beschieden habe. Im übrigen habe das Landgericht übersehen, daß bereits der Vollstreckungsbescheid in verfahrensrechtlich fehlerhafter Weise ergangen sei und die von der Klägerin behaupteten Tatsachen den Klagantrag nicht rechtfertigten.

Das Oberlandesgericht hat die Berufung zurückgewiesen. Mit der zugelassenen Revision verfolgt der Beklagte seinen Antrag aus der Berufungsinstanz weiter.

Entscheidungsgründe

Die Revision hat Erfolg.

I.

Nach § 513 Abs. 2 Satz 1 ZPO hat die Berufung gegen ein zweites Versäumnisurteil im Sinne des § 345 ZPO nur dann Erfolg, wenn ein "Fall der Versäumung" nicht vorgelegen hat. Diese Voraussetzung ist erfüllt, wenn der Berufungskläger in dem vorangegangenen Termin nicht säumig gewesen ist, weil er z.B. nicht rechtzeitig oder sonst nicht ordnungsgemäß geladen worden ist, oder wenn die Säumnis nicht auf einem Verschulden der Partei beruht (RGZ 166, 246, 248; BAG DB 1977, 919; Stein/Jonas/Grunsky ZPO 20. Aufl. § 513 Rdn. 8; Wieczorek/Rössler ZPO 2. Aufl. § 513 Anm. B II a, b). Geht dem zweiten Versäumnisurteil wie hier ein Vollstreckungsbescheid voraus, so liegt ein Fall der Versäumung ferner dann nicht vor, wenn der Vollstreckungsbescheid in verfahrensrechtlich unzulässiger Weise ergangen ist (Senatsurteil BGHZ 73, 87). Diese erweiternde Auslegung der einschlägigen Vorschriften (§§ 345, 513, 700 ZPO) folgt aus dem rechtsstaatlichen Anspruch auf einen wirksamen Rechtsschutz und aus dem Gesichtspunkt, daß Verfahrensvorschriften, wenn irgend vertretbar, so auszulegen sind, daß sie eine Entscheidung über die materielle Rechtslage ermöglichen und nicht verhindern (Senatsurteil BGHZ 73, 87, 91).

Entgegen der Ansicht des Berufungsgerichts läßt sich nach diesen Grundsätzen nicht ausschließen, daß vorliegend ein Fall der Versäumung nicht gegeben war.

II.

Dem Berufungsgericht ist allerdings darin beizutreten, daß der Beklagte ordnungsgemäß geladen worden ist. Die Ladung zu dem Verhandlungstermin am 26. Juni 1979

ist ihm rechtzeitig am 14. Februar 1979 zugegangen (§ 274 Abs. 3 ZPO). Sie war auch ihrem Inhalt nach ordnungsgemäß. Gemäß § 700 Abs. 1 ZPO steht der Vollstreckungsbescheid einem für vorläufig vollstreckbar erklärten Versäumnisurteil gleich; diese allgemeine Verweisung auf die Vorschriften des Versäumnisverfahrens umfaßt auch die Bestimmungen des Verfahrens nach einem Einspruch, also auch § 341 a ZPO (BT-Drucks. 7/2729 S. 103; Stein/Jonas/Schlosser ZPO 20. Aufl. § 700 Rdn. 4). Der Termin zur mündlichen Verhandlung nach §§ 700 Abs. 3, 697 Abs. 2 ZPO ist deshalb gemäß § 341 a ZPO grundsätzlich dazu bestimmt, sowohl über den Einspruch als auch über die Hauptsache zu verhandeln (vgl. Stein/Jonas/Schlosser aaO § 700 Rdn. 4, 7).

Allerdings folgt daraus nicht schon die Ordnungsmäßigkeit der Ladung, da weder § 697 Abs. 2 ZPO noch § 341 a ZPO deren notwendigen Inhalt bestimmen. Dieser ergibt sich mittelbar aus § 205 ZPO (Stein/Jonas/Pohle ZPO 19. Aufl. § 214 Anm. II), wonach u.a. der "Zweck der Ladung" in dem Schriftstück bezeichnet sein muß. Dazu bedarf es aber nur einer allgemeinen Umschreibung. Es reicht aus, wenn die Partei "zur mündlichen Verhandlung" geladen wird, weil ihr der bisherige Gang des in der Ladung ebenfalls anzugebenden Rechtsstreits bekannt ist und sie daher bei einer uneingeschränkten Ladung zur mündlichen Verhandlung auch mit einer umfassenden Erörterung des gesamten bisherigen Sach- und Streitstands zu rechnen hat (vgl. Stein/Jonas/Pohle aaO; Stein/Jonas/Schumann/Leipold ZPO 19. Aufl. § 340 a Anm. I; Baumbach/Lauterbach/Hartmann ZPO 40. Aufl. § 341 a Anm. 1). Die Ladung entsprach daher den gesetzlichen Anforderungen.

III.

Die Säumnis des Beklagten in dem Termin am 26. Juni 1979 ist, auch darin ist dem Berufungsgericht zuzustimmen, nicht dadurch entschuldigt, daß der Beklagte mit einem am 20. Juni 1979 bei Gericht eingegangenen Schreiben aus persönlichen Gründen um eine "stillschweigende Vertagung" des Verhandlungstermins gebeten hat. Der von einer Partei gestellte Antrag auf Verlegung eines Verhandlungstermins führt allein nicht dazu, eine Versäumnis nach § 337 ZPO zu entschuldigen, weil die Termine zur mündlichen Verhandlung der Parteidisposition entzogen sind (LAG Berlin AP § 337 ZPO Nr. 2; Stein/Jonas/Grunsky aaO § 513 Rdn. 8; Baumbach/Lauterbach/Albers aaO § 513 Anm. 2; Thomas/Putzo ZPO 11. Aufl. § 513 Anm. 2 c). Auch wäre die in dem Verlegungsantrag aufgestellte Behauptung des Beklagten, er könne am Verhandlungstage seinem Arbeitsplatz nicht fernbleiben, kein hinreichender Grund dafür gewesen, den Termin am 26. Juni 1979 zu verlegen oder zu vertagen (§ 337 ZPO). Die persönliche Anwesenheit des Beklagten war nicht angeordnet worden; bereits in der Ladung war er aufgefordert worden, einen beim Prozeßgericht zugelassenen Rechtsanwalt mit seiner Vertretung zu beauftragen, falls er beabsichtige, sich gegen die Klage zu verteidigen. Den Angaben in der Ladung konnte der Beklagte daher ohne weiteres entnehmen, daß es auf seine persönliche Anwesenheit im Verhandlungstermin nicht entscheidend ankam und die von ihm vorgebrachten Gründe eine Verlegung daher nicht rechtfertigten.

Die Säumnis des Beklagten wäre schließlich auch dann nicht entschuldigt, wenn man annähme, es sei für den Vorsitzenden der Zivilkammer (vgl. § 227 Abs. 2 ZPO) an-

gebracht gewesen, über den Verlegungsantrag sofort und damit rechtzeitig vor der Verhandlung zu entscheiden. Der Beklagte konnte wegen der Kurzfristigkeit seines Antrags und der nach der Belehrung in der Ladung offensichtlichen Unbeachtlichkeit der von ihm vorgebrachten Verlegungsgründe nicht darauf vertrauen, daß seinem Antrag stillschweigend stattgegeben würde. Er hätte deshalb zur Vermeidung schädlicher Folgen bei Gericht nachfragen müssen. Er war hiernach nicht ohne Verschulden am Erscheinen verhindert.

IV.

Die Revision dringt jedoch mit der Rüge durch, der Rechtspfleger des Amtsgerichts und mit ihm die Vorinstanzen hätten den am 12. Dezember 1978 eingegangenen Widerspruch des Beklagten gegen den am 24. November 1978 zugestellten Mahnbescheid zu Unrecht als verspätet angesehen. Nach den Feststellungen des Berufungsgerichts kann die Rechtzeitigkeit des Widerspruchs nicht ausgeschlossen werden. Die daraus folgende mögliche verfahrensrechtliche Unzulässigkeit des Vollstreckungsbescheids mußte auch das Berufungsgericht berücksichtigen (Senatsurteil BGHZ 73,87).

Nach § 694 Abs. 1 ZPO konnte der Beklagte gegen den Mahnbescheid Widerspruch erheben, solange der Vollstreckungsbescheid nicht verfügt war. Damit ist der Zeitpunkt gemeint, zu dem nicht verkündete Gerichtsentscheidungen allgemein wirksam werden (Stein/Jonas/Schlosser aaO § 694 Rdn. 1; Thomas/Putzo aaO § 694 Anm. 1 b), nämlich dann, wenn sie zur Kenntnis von Personen außerhalb des Gerichts hinausgegeben werden (Senatsurteil BGHZ 25, 60, 66; BGH Urteil vom 12. Mai 1976 - VIII ZR 277/75 = NJW 1976, 1454). Der Vollstreckungsbescheid war somit

existent geworden, als ihn der Geschäftsstellenbeamte am 12. Dezember 1978 in den Geschäftsgang gab. Zu welcher Uhrzeit dies geschehen ist, hat das Berufungsgericht nicht festgestellt. Es ist auch unbekannt, ob zu diesem Zeitpunkt der Widerspruch des Beklagten bereits erhoben war. Dabei kommt es entgegen der Ansicht des Berufungsgerichts nicht auf den Zeitpunkt an, zu dem der den Widerspruch enthaltene Schriftsatz auf die Geschäftsstelle gelangt, sondern darauf, wann er bei Gericht eingeht. Wie das Bundesverfassungsgericht in seinem Beschluß vom 3. Oktober 1979 (BVerfGE 52, 203) ausdrücklich hervorgehoben hat, ist ein Schriftsatz im Sinne des Zivilprozeßrechts bereits dann "eingereicht", wenn er in die Verfügungsgewalt des Gerichts gelangt; ein Rechtsmittel ist danach zu diesem Zeitpunkt erhoben. Dieser Ansicht haben sich der VII. Senat und der IVa-Senat des Bundesgerichtshofes in den Beschlüssen vom 12. Februar 1981 - VII ZB 27/80 (NJW 1981, 1216 = VersR 1981, 530) und vom 26. März 1981 - IVa ZB 4/81 (VersR 1981, 653) zur Frage der Wahrung der Berufungsfrist angeschlossen. Bei der Erhebung eines Widerspruchs kann nichts anderes gelten, weil auch seine Wirksamkeit nicht von der "Annahme" und damit der Mitwirkung eines Bediensteten des Gerichts abhängt. War der Widerspruch jedoch - was sich nach dem vorliegenden Sachverhalt nicht ausschließen läßt - bei Gericht bereits eingegangen, also schon erhoben, als der Vollstreckungsbescheid erst verfügt wurde, wäre der Vollstreckungsbescheid verfahrenswidrig erlassen worden. Die verfahrensrechtliche Zulässigkeit eines Vollstreckungsbescheids ist aber Voraussetzung für die Verwerfung des gegen ihn eingelegten zulässigen Einspruchs durch ein zweites Versäumnisurteil (Senatsurteil BGHZ 73, 87).

Da sich nach allem nicht ausschließen läßt, daß das zweite Versäumnisurteil nicht hätte ergehen dürfen, waren die vorinstanzlichen Urteile aufzuheben und die Sache nach § 538 Abs. 1 Nr. 5 ZPO an das Landgericht zurückzuverweisen. Das Landgericht wird aufzuklären haben, ob der Widerspruch des Beklagten noch vor der Verfügung des Vollstreckungsbescheids bei Gericht eingegangen ist. Die Beweislast für die Rechtzeitigkeit des Widerspruchs trägt der Beklagte. Das gilt auch, soweit es auf den Zeitpunkt der Verfügung des Vollstreckungsbescheids ankommt. Der Beklagte ist mit dem Mahnbescheid aufgefordert worden, für den Fall, daß er sich verteidigen wolle, innerhalb von zwei Wochen seit der Zustellung des Mahnbescheids dem Gericht mitzuteilen, ob und in welchem Umfang er dem geltend gemachten Anspruch widerspreche (§ 692 Abs. 1 Nr. 3 ZPO). Kam er dieser Aufforderung nicht nach, sondern erhob den Widerspruch erst später, so erscheint es sachgerecht, wenn er nicht nur die Gefahr trägt, daß sein Widerspruch wegen § 694 ZPO den Erlaß eines Vollstreckungsbescheids nicht mehr verhindert, sondern daß es auch zu seinen Lasten geht, wenn sich die Rechtzeitigkeit des Widerspruchs nicht mehr aufklären läßt.

Auf die rechtsgrundsätzliche Frage, deretwegen das Berufungsgericht die Revision zugelassen hat, ob nämlich ein Fall der Versäumnung im Sinne des § 513 Abs. 2 Satz 1 ZPO schon dann nicht vorliegt, wenn die Klage unschlüssig

ist, kommt es nach allem nicht mehr an. Sie ist auch nicht schon in dem bereits mehrfach genannten Senatsurteil BGHZ 73, 87 entschieden worden. Jedenfalls hat das Landgericht im vorliegenden Fall die Schlüssigkeit der Klage zu prüfen (§ 700 Abs. 3 Satz 3 ZPO).

Krohn

Tidow

Kröner

Boujong

Scholz-Hoppe