

12

Schreibfehlerberichtigung

1. BGH, Urteil vom 25. Mai 1987 - II ZR 297/86
- Leitsatz zu ZPO §§ 516, 212 a, 418, 419, 286; A
Im Leitsatz muß es heißen:

Nachschlagewerk: ja

BGHZ: nein

2. Es wird gebeten, die übersandten Abdrucke zu berichtigen.

Bundesgerichtshof
- Geschäftsstelle -

Nachschlagewerk: ja

BGHZ: ja

ZPO §§ 516, 212 a, 418, 419, 286; A

Zur Frage des Beginns der Berufungsfrist, wenn in einem von einem Rechtsanwalt unterzeichneten Empfangsbekenntnis ein früheres Eingangsdatum mit einem späteren überstempelt worden ist.

BGH, Urt. v. 25. Mai 1987 - II ZR 297/86 - OLG Frankfurt a.M.
LG Frankfurt a.M.

12

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

URTEIL

II ZR 297/86

Verkündet am:
25. Mai 1987
Spengler
Justizangestellte
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

der Behördenangestellten Anni N[REDACTED]-R[REDACTED], Ro[REDACTED]straße [REDACTED],
F[REDACTED]/M[REDACTED],

Beklagten und Revisionsklägerin,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Frhr. v. [REDACTED] -

g e g e n

den Rechtsanwalt Ernst N[REDACTED], K[REDACTED]straße [REDACTED],
F[REDACTED]/M[REDACTED],

Kläger und Revisionsbeklagten,

- Prozeßbevollmächtigte: Rechtsanwälte Dr. [REDACTED] und
Dr. [REDACTED] -

WI



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

Der II. Zivilsenat des Bundesgerichtshofes hat auf die mündliche Verhandlung vom 4. Mai 1987 durch den Vorsitzenden Richter Dr. Kellermann und die Richter Dr. Bauer, Brandes, Dr. Hesselberger und Dr. Henze

für Recht erkannt:

Auf die Revision der Beklagten wird das Urteil des 16. Zivilsenates des Oberlandesgerichts Frankfurt am Main vom 20. November 1986 aufgehoben.

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

Von Rechts wegen

Tatbestand

Der Kläger hat längere Zeit vor Beginn des Getrenntlebens der Parteien Wertpapiere im Nennwert von 189.000 DM über die Stadtparkasse F[REDACTED] erworben, bei der er die Papiere auf einem auf den Namen der Beklagten lautenden Depotkonto im Sammeldepot verwahren läßt. Er verlangt von der Beklagten die Abtretung des Anspruchs auf Herausgabe der verwahrten Papiere sowie die Abgabe einer Erklärung gegenüber der Stadtparkasse Frankfurt, daß er alleiniger Inhaber des Wertpapierdepots sei. Die Beklagte beabsichtigt, die Wertpapiere einer langjährigen Freundin zu übertragen. Diese hat im Einverständnis der Beklagten bei der Stadtparkasse F[REDACTED] beantragt, das Depot auf sie umzuschreiben. Die Stadtparkasse F[REDACTED] hat jedoch eine Umbuchung der Wertpapiere im Verwahrungsbuch bislang nicht vorgenommen, weil ihr das der Kläger im Wege der einstweiligen Verfügung hat untersagen lassen.

Das Landgericht hat dem Klageantrag entsprochen. Gegen dieses Urteil hat die Beklagte mit einem am 28. November 1986 bei dem Berufungsgericht eingegangenen Schriftsatz Berufung eingelegt. Das von ihrer Prozeßbevollmächtigten unterzeichnete Empfangsbekenntnis über die Zustellung des landgerichtlichen Urteils von Amts wegen weist einen dunkelblauen Eingangsstempel mit dem Datum "28. Okt. 1985" auf, mit dem ein blaßblauer Eingangsstempel mit dem - zwischen den Parteien unstreitigen - Datum "14. Okt. 1985" überstempelt worden ist. Auf der Kopfseite des in den Handakten der Prozeßbevollmächtigten der Beklagten befindlichen landge-

richtlichen Urteils ist ebenfalls ein Eingangsstempel mit dem Datum "28. Okt. 1985" angebracht, der einen blaßblauen Eingangsstempel überdeckt. Das von dem Prozeßbevollmächtigten der Stadtsparkasse F [REDACTED] unterzeichnete Empfangsbekanntnis - diese ist dem Rechtsstreit auf Seiten des Klägers in den Vorinstanzen beigetreten - ist auf den 11. Oktober 1985, das von dem Prozeßbevollmächtigten des Klägers unterschriebene auf den 16. Oktober 1985 datiert. Die Zustellung des landgerichtlichen Urteils an die Prozeßbevollmächtigten der Parteien sowie der Streithelferin ist am 4. Oktober 1985 verfügt, die Verfügung am 9. Oktober 1985 ausgeführt worden.

Das Berufungsgericht hat nach Durchführung einer Beweisaufnahme die Berufung als unzulässig verworfen. Mit der Revision, deren Zurückweisung der Kläger beantragt, wendet sie sich gegen diese Entscheidung und verfolgt im übrigen ihren Klagabweisungsantrag weiter.

Entscheidungsgründe

Die Revision führt zur Zurückverweisung.

1. Das Berufungsgericht hat seine nach § 519b ZPO getroffene Entscheidung damit begründet, die Beklagte habe die Berufung nicht innerhalb der gesetzlichen Frist (§ 516 ZPO)

eingelegt. Es sei nicht erwiesen, daß ihr das Urteil des Landgerichts erst am 28. Oktober 1985, also einen Monat vor Einreichung der Berufungsschrift, zugestellt worden sei. Die Zustellung sei in dem Zeitpunkt bewirkt, in dem der Rechtsanwalt das ihm zugestellte Schriftstück mit dem Willen entgegennehme, es gegen sich als zugestellt gelten zu lassen. Dafür kämen nach den auf dem Empfangsbekenntnis angebrachten Stempelaufdrucken sowohl der 14. als auch der 28. Oktober 1985 in Betracht. Die Beweisaufnahme habe nicht ergeben, daß der Prozeßbevollmächtigte der Beklagten das Urteil des Landgerichts nicht bereits am 14. Oktober 1985 vorgelegt worden sei und diese es zu diesem Zeitpunkt als zugestellt entgegengenommen habe.

2. Diesen Ausführungen des Berufungsgerichts vermag der Senat, der selbständig zu würdigen hat, ob die von Amts wegen zu prüfenden Voraussetzungen der Zulässigkeit der Berufung vorliegen, im Ergebnis nicht zu folgen.

Zwar geht das Berufungsgericht zutreffend davon aus, daß die nach § 212a ZPO vorzunehmende Zustellung erst dann als bewirkt angesehen werden kann, wenn der Rechtsanwalt das ihm zugestellte Schriftstück mit dem Willen entgegengenommen hat, es als zugestellt gegen sich gelten zu lassen und dies auch durch Unterzeichnung des Empfangsbekenntnisses beurkundet (BGH, Urt. v. 6. November 1984 - VI ZR 2/83, VersR 1985, 142, 143 m.w.N.). Anders als das Berufungsgericht hält es der Senat jedoch für erwiesen, daß diese Voraussetzungen erst am 28. Oktober 1985 und nicht schon am 14. Oktober 1985 eingetreten sind.

a) Das von einem Rechtsanwalt gemäß § 212a ZPO unterzeichnete Empfangsbekenntnis begründet als öffentliche Urkunde im Sinne des § 418 Abs. 1 ZPO vollen Beweis des darin bescheinigten Zeitpunktes der Zustellung. Diese gesetzliche Beweisregelung findet jedoch dann keine Anwendung, wenn die Urkunde u.a. äußere Mängel aufweist (§ 419 ZPO). Das von der Prozeßbevollmächtigten der Beklagten unterschriebene Empfangsbekenntnis enthält einen Eingangsstempel mit dem Datum "28. Okt. 1985", der einen anderen Eingangsstempel mit dem - zwischen den Parteien unstreitigen - Datum "14. Okt. 1985" teilweise verdeckt. Das stellt einen äußeren Mangel im Sinne des § 419 ZPO dar. Denn dieses äußere Erscheinungsbild des Empfangsbekenntnisses läßt es als möglich erscheinen, daß eine Änderung des Datums vom 14. Oktober 1985 nach der Unterschriftsleistung vorgenommen worden ist. Das reicht aus, um die gesetzliche Beweisregel des § 418 Abs. 1 ZPO hinfällig zu machen (vgl. BGH, Urt. v. 15. November 1979 - III ZR 93/78, NJW 1980, 893; Urt. v. 2. Juni 1966 - VII ZR 41/64, NJW 1966, 1657).

b) Ob trotz des vorgenannten äußeren Mangels des Empfangsbekenntnisses als Zustellungsdatum des landgerichtlichen Urteils entsprechend der Behauptung der Beklagten der 28. Oktober 1985 als erwiesen angesehen werden kann, ist unter Berücksichtigung des gesamten Inhalts der Verhandlungen und des Ergebnisses einer durchgeführten Beweisaufnahme vom Gericht nach freier Überzeugung zu entscheiden (§§ 419, 286 ZPO). Seine Überzeugung, daß die Prozeßbevollmächtigte der Beklagten das Empfangsbekenntnis am 28. Oktober 1985 und nicht schon am 14. Oktober 1985 zu

dem Zweck, das Urteil als zugestellt entgegenzunehmen, unterschrieben hat, gründet der Senat auf folgende Umstände:

Die vor dem Berufungsgericht als Zeugin vernommene Prozeßbevollmächtigte der Beklagten hat dieser mit Schreiben vom 30. Oktober 1985 das Urteil des Landgerichts mit der Bemerkung übersandt, die Berufungsfrist laufe innerhalb eines Monats am 28. November 1985 ab. Ihre nach Einsichtnahme ihrer Handakten abgegebene Erklärung, sie habe ihrer Mandantin ersichtlich eine Urteilskopie ohne Begleitschreiben übersandt, ist durch Vorlage einer Abschrift des Schreibens vom 30. Oktober 1985 richtiggestellt worden. Die Übersendung einer Urteilsabschrift am 14. Oktober 1985 scheidet somit aus. Die Prozeßbevollmächtigte der Beklagten hat ferner ausgesagt, ihr sei bekannt, daß die Zustellung erst bewirkt werde, wenn der das Empfangsbekenntnis unterschreibende Rechtsanwalt das zugestellte Schriftstück als zugestellt entgegenzunehmen bereit sei. Hätte sie, wie das Berufungsgericht als möglich unterstellt, das Empfangsbekenntnis bereits am 14. Oktober 1985 unterschrieben, wäre es wirklichkeitsfremd anzunehmen, daß sie trotz Kenntnis dieser Rechtslage der Beklagten mitteilte, die Berufungsfrist laufe erst am 28. November 1985 ab. Es ist ferner lebensfremd, der Zeugin zu unterstellen, sie sei sich möglicherweise bei Abfassung des Schreibens vom 30. Oktober 1985, die im Zusammenhang mit der Vorlage des Empfangsbekenntnisses sowie des landgerichtlichen Urteils erfolgt ist, des Umstandes nicht bewußt gewesen, daß sie das Empfangsbekenntnis nicht im Zuge der Fertigung des an die Beklagte gerichteten Schreibens

unterzeichnet hat. Damit würde der Zeugin unterstellt, daß sie den Arbeitsvorgang geistig unkonzentriert ausgeführt hätte und ihr Handeln - mehr oder minder unbewußt - lediglich von dem äußeren Erscheinungsbild des Datums vom 28. Oktober 1985 bestimmt worden wäre. Dafür fehlt jeglicher Anhaltspunkt.

Die weiter von dem Berufungsgericht erwogene Möglichkeit, die Zeugin habe das Urteil am 14. Oktober 1985 mit dem Willen entgegengenommen, die Zustellung als bewirkt gelten zu lassen, ohne das Empfangsbekenntnis zu unterschreiben, reicht für das Bewirken der Zustellung nicht aus. Hinzu kommen muß stets, daß dieser Wille durch Unterzeichnung des Empfangsbekenntnisses beurkundet wird (BGH, Urt. v. 6. November 1984 - VI ZR 2/83 a.a.O.; Urt. v. 14. Dezember 1986 - VI ZR 56/76, VersR 1977, 424, 425; Beschl. v. 22. Dezember 1982 - V ZB 2/82, VersR 1983, 273, 274). Hat die Zeugin, wie das Berufungsgericht weiter unterstellt, das Empfangsbekenntnis nach erneuter Vorlage, aber nunmehr mit dem Datum vom 28. Oktober 1985 versehen, in der Vorstellung unterschrieben, sie habe das Empfangsbekenntnis mit dem Urteil erstmals zu Gesicht bekommen, hat die Zeugin die Zustellung des Urteils auch nur am 28. Oktober 1985 als bewirkt anerkannt.

Scheiden die Möglichkeiten eines unbewußt fehlerhaften Verhaltens der Zeugin aus, bleibt nur noch die Möglichkeit einer Manipulation der Daten offen. Zutreffend führt dazu die Revision aus, daß für eine Manipulation des Zustellungsdatums keinerlei Gründe vorhanden waren. Selbst wenn man

12

davon ausgeht, daß die Zustellung am 14. Oktober 1985 bewirkt gewesen wäre, hätten am 28. Oktober 1985 bei der Bearbeitung des Vorganges durch die Prozeßbevollmächtigte der Beklagten noch mehr als zwei Wochen für die Einlegung der Berufung zur Verfügung gestanden. Wie sich sowohl aus dem Schreiben vom 30. Oktober 1985 als auch aus der Aussage der Prozeßbevollmächtigten der Beklagten ergibt, war zwischen ihr und der Beklagten bereits vor dem 14. Oktober 1985 abgeklärt worden, daß auf jeden Fall gegen das Urteil des Landgerichts das Rechtsmittel der Berufung eingelegt werden sollte. Die Zeugin konnte also auch unter Berücksichtigung der nur noch zur Verfügung stehenden kurzen Frist mit der Fristwahrung nicht in Zeitnot geraten.

Die vorstehend aufgeführten Umstände sprechen dafür, daß das Empfangsbekenntnis nach Abstempelung am 14. Oktober 1985 infolge eines Kanzleiversehens längere Zeit der Prozeßbevollmächtigten der Beklagten nicht vorgelegt worden, diese Vorlage vielmehr erst am 28. Oktober 1985 erfolgt ist, nachdem das Versehen entdeckt worden war. Damit kann die Zustellung des Urteils des Landgerichts vor dem 28. Oktober 1985 nicht als bewirkt angesehen werden.