

Nachschlagewerk: ja

BGHZ: _____ nein

ZPO §§ 212 a, 233 (Fb)

- a) Enthält bei einer Urteilszustellung nach § 212 a ZPO das anwaltliche Empfangsbekenntnis unrichtige Angaben in der Bezeichnung des Urteils, so steht das der Wirksamkeit der Zustellung nicht entgegen, wenn die Identität des zugestellten Schriftstücks dem Zusammenhang nach außer Zweifel steht.
- b) Es gehört zu den Sorgfaltspflichten eines Anwalts, im Falle der Urteilszustellung nach § 212 a ZPO den Tag des Urteilszugangs sogleich in den Handakten zu vermerken oder mittels besonderer Anordnung dafür zu sorgen, daß das Büropersonal dieses Datum festhält. Außerdem hat er Anweisung darüber zu erteilen, auf Grund welcher Unterlage (Empfangsbekenntnis, Handaktenvermerk) in solchen Fällen die Berufungsfrist in den Fristenkalender einzutragen ist.

BGH, Beschl. v. 12. März 1969 - IV ZB 3/69 - OLG München

LG München I

BUNDESGERICHTSHOF

BESCHLUSS

IV ZB 3/69

in Sachen

Cecilia Caroline S [REDACTED], S [REDACTED], T [REDACTED],
Schweden,

Beklagten und Beschwerdeführerin,

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

gegen

den Kaufmann Walter Bernhard S [REDACTED], M [REDACTED],
K [REDACTED] weg [REDACTED],

Kläger und Beschwerdegegner,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Heinz J. [REDACTED],
[REDACTED] -

- 2 -

Der IV. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat in der Sitzung am 12. März 1969 unter Mitwirkung des Senatspräsidenten Dr. Hauß und der Bundesrichter Johannsen, Dr. Pfretzschner, Dr. Bukow und Dr. Buchholz

beschlossen:

Die sofortige Beschwerde der Beklagten gegen den Beschluß des 5. Zivilsenats des Oberlandesgerichts München vom 2. Dezember 1968 wird zurückgewiesen.

Die Beklagte hat die Kosten des Beschwerdeverfahrens zu tragen.

Der Streitwert des Beschwerdeverfahrens beträgt 6 000,-- DM.

Gründe:

Die sofortige Beschwerde konnte keinen Erfolg haben.

1. Mit Recht hat das Oberlandesgericht angenommen, daß das Urteil des Landgerichts, durch das die Ehe der Parteien aus Verschulden der Beklagten geschieden worden ist, dem Prozeßbevollmächtigten der Beklagten am 11. September 1968 wirksam zugestellt worden ist.

Allerdings enthält das Empfangsbekenntnis, das der Prozeßbevollmächtigte der Beklagten über den Zugang des Urteils ausgestellt hat, Unrichtigkeiten. So ist das Urteilsdatum mit dem 4. Juli 1968 angegeben worden; dieses ist nicht der Tag der Verkündung des Urteils, die am 29. August 1968 stattgefunden hat, sondern der Tag der letzten mündlichen Verhandlung. Außerdem ist

Hinweis: Auch Teile der Urteilsammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

das erstinstanzliche Aktenzeichen 2 R 334/67 a ohne den Buchstaben "a" geschrieben worden. Entgegen der Ansicht der Beschwerde berühren diese Unrichtigkeiten aber nicht die Wirksamkeit der Urteilszustellung.

Bei der hier vorliegenden Zustellung im Wege des § 212 a ZPO genügt zum Nachweis der Zustellung das mit Datum und Unterschrift versehene schriftliche Empfangsbekenntnis des Anwalts. Darüber, wie das übergebene Schriftstück in dem Empfangsbekenntnis zu bezeichnen ist, hat das Gesetz keine Erfordernisse aufgestellt. Diese sind daher dem Zweck des Empfangsbekenntnisses zu entnehmen, der darin besteht, dem Gericht die Zustellung gerade dieses Schriftstücks nachzuweisen. Danach ist das Schriftstück in dem Empfangsbekenntnis so ausreichend zu bezeichnen, daß seine Identität außer Zweifel steht (Stein/Jonas/Pohle ZPO 19. Aufl. § 198 Anm. II 4). Unrichtigkeiten oder Ungenauigkeiten, die dabei, etwa in den Angaben über die Parteien, das Aktenzeichen des Verfahrens oder das Datum des Schriftstücks unterlaufen, führen daher nicht ohne weiteres die Ungültigkeit des Zustellungsaktes herbei, wobei zu bemerken ist, daß für die Richtigkeit der Angaben entgegen der Ansicht der Beschwerde letztlich der Anwalt als die die Zustellung beurkundende Person verantwortlich ist. Derartige Unrichtigkeiten schaden vielmehr dann nicht, wenn dem Zusammenhang nach keine Zweifel daran bestehen, welches Schriftstück in dem Empfangsbekenntnis gemeint war, und eine Richtigstellung möglich ist (Rosenberg, Zivilprozeßrecht, 9. Aufl. § 72 II 2). Auch dann, wenn das Datum des Empfangsbekenntnisses unrichtig ist, wird nicht ohne weiteres die Ungültigkeit des Zustellungsaktes angenommen, vielmehr werden eine nachträgliche

Richtigstellung und der Gegenbeweis gegen die Unrichtigkeit zugelassen (RGZ 51, 163; 79, 197, 199; BGH LM § 233 Nr. 37; Stein/Jonas/Pohle ZPO 19. Aufl. § 198 Anm. II 5, Rosenberg Zivilprozeßrecht 9. Aufl. § 71 II 1 b). Die in der Beschwerde angeführte Entscheidung des Bundesgerichtshofs LM ZPO § 211 Nr. 1 = VersR 1965, 853, nach der die Angabe eines unrichtigen Aktenzeichens die Unwirksamkeit der Zustellung nach sich zieht, betrifft nicht eine Zustellung nach § 212 a ZPO, sondern eine Zustellung auf Grund der Vorschrift des § 211 ZPO, in der zum Unterschied von § 212 a ZPO die Angabe der Geschäftsnummer zwingend vorgeschrieben ist.

Im vorliegenden Fall bestehen keinerlei Zweifel daran, daß sich das Empfangsbekenntnis vom 11. September 1968 auf das in der anhängigen Ehesache am 29. August 1968 verkündete Urteil des Landgerichts bezieht. Der Prozeßbevollmächtigte der Beklagten stellt selbst nicht in Abrede, daß er dieses Urteil am 11. September 1968 erhalten hat und mit dem Empfangsbekenntnis den Zugang dieses Urteils beurkunden wollte. Der Empfang des Urteils wurde noch dadurch bestätigt, daß sein Büro mit Schreiben vom 11. September 1968 unter dem Aktenzeichen 2 R 334/67 a dem Landgericht mitteilen ließ, dem Anwalt sei eine Ausfertigung des Urteils vom 29. August 1968 zugesandt und er erbitte zwei weitere Abschriften. Die Beklagte bringt auch nicht vor, mit welcher anderen Entscheidung das Scheidungsurteil nach den im Empfangsbekenntnis enthaltenen Angaben hätte verwechselt werden können. Bei Gericht ist das Empfangsbekenntnis vom 11. September 1968 zu den Akten des anhängigen Eheprozesses genommen worden. Die Ver-

Änderung des Aktenzeichens war offensichtlich unwesentlich; die Angabe des Urteilsdatums ist dem Zusammenhang nach unschwer als eine Verwechslung des Verkündungsdatums mit dem Datum der letzten mündlichen Verhandlung zu erkennen. Es sind daher auch auf Seiten des zustellenden Gerichts keine Zweifel an der Identität des zugegangenen Schriftstücks aufgetreten.

Da das Urteil des Landgerichts somit der Beklagten am 11. September 1968 zugestellt worden ist, ist die am 7. November 1968 bei dem Oberlandesgericht eingegangene Berufung erst nach Ablauf der einmonatigen Berufungsfrist des § 516 ZPO, also verspätet eingelegt worden.

2. Zur Begründung des hilfsweise gestellten Antrags auf Wiedereinsetzung in den vorigen Stand gegen die Versäumung der Berufungsfrist hat die Beklagte ausgeführt, der seit 10 Jahren in der Kanzlei ihres Prozeßbevollmächtigten tätige und zuverlässige Bürovorsteher M. sei mit der selbständigen Führung der Fristen- und Terminkalender betraut worden. Dieser lege die Akten jedoch stets dem Anwalt zur Fristberechnung vor, falls eine Sache aus irgendwelchen Gründen (wie z. B. bei Fristenablauf während der Gerichtsferien oder an Feiertagen oder bei in der Kanzlei seltener auftretenden Prozeßmaterien) aus der täglichen Routine herausfalle. Der Prozeßbevollmächtigte pflege die Berechnung der Fristen und auch die Eintragung der Fristen in die Fristenkalender durch häufige Stichproben zu überprüfen. Der Bürovorsteher M. könne sich nicht erklären, wie es im vorliegenden Fall zu dem Versäumnis gekommen sei. Ihr Anwalt könne sich den Fehler nur dadurch er-

klären, daß er nach Rückkehr von einer am 11. September 1968 angetretenen mehrtägigen Geschäftsreise wegen der Überfülle der vorgefundenen Postsachen keine gesonderte Fristenkontrolle durchgeführt und wohl auch geglaubt habe, der Bürovorsteher werde dem Schreiben vom 11. September 1968 Rechnung tragen. In diesem, vor der Urteilszustellung diktierten Schreiben habe der Prozeßbevollmächtigte dem schwedischen Verkehrsanwalt geschrieben, daß die Berufungsfrist selbstverständlich gewahrt und Berufung eingelegt werde, sobald das Urteil zugestellt sei.

Das Oberlandesgericht hat diesem Vorbringen nicht entnommen, daß die Beklagte durch einen unabwendbaren Zufall daran gehindert gewesen sei, die Berufungsfrist einzuhalten (§ 233 Abs. 1 ZPO). Dem ist im Ergebnis zuzustimmen.

Die Zustellung eines Urteils nach § 212 a ZPO, wie sie hier vorliegt, hängt von einer persönlichen Mitwirkung des Rechtsanwalts ab. Die Zustellung ist erst dann vollzogen, wenn der Anwalt persönlich von dem Zugang des Urteils Kenntnis genommen hat. Außerdem hat der Anwalt den Zugang des Urteils durch ein mit Datum und Unterschrift versehenes Empfangsbescheinigung zu bescheinigen. Der Beginn der durch die Zustellung des Urteils in Lauf gesetzten Rechtsmittelfrist kann daher erst nach und aufgrund dieses Zustellungsvorganges festgestellt und festgehalten werden. Diese Sachlage erfordert von dem tätig werdenden Rechtsanwalt eine besondere Sorgfalt.

Das gilt zunächst für die Feststellung des Fristbeginns. Gibt der Anwalt oder sein Büro das Empfangs-

bekanntnis an das zustellende Gericht zurück, ohne daß der Zeitpunkt des Urteilszugangs in den Akten des Anwalts vermerkt worden ist, dann ist keine Unterlage über die Zustellung des Urteils in den Akten vorhanden und eine zuverlässige Feststellung des Fristbeginns in zahlreichen Fällen nicht mehr gewährleistet. Deshalb haben das Reichsgericht in ständiger Rechtsprechung und ihm folgend auch der Bundesgerichtshof angenommen, daß in solchem Falle der Anwalt als verpflichtet anzusehen ist, entweder selbst in den Handakten einen Vermerk über die Zustellung des Urteils niederzulegen und wenn ihm diese nicht vorliegen, zu diesem Zweck die alsbaldige Vorlage der Handakten mit dem Urteil zu verfügen oder sonst mittels besonderer Weisung zu veranlassen, daß das Büropersonal dieses Datum zwecks Berechnung und Eintragung der Rechtsmittelfrist feststellt (RG HRR 1937 Nr. 1552 mit weiteren Zitaten aus der reichsgerichtlichen Rechtsprechung, BGH LM ZPO § 232 Nr. 21; § 232 (Ca) Nr. 18 = NJW 1966, 548; § 233 Nr. 34 und Nr. 63). Eine solche persönliche Tätigkeit des Anwalts liegt im Rahmen der von ihm zu fordernden Sorgfalt und ist ihm wegen der Bedeutung der in Frage stehenden Belange auch zuzumuten.

Dieser Sorgfaltspflicht hat der Anwalt hier nicht genügt. Jedenfalls hat die Beklagte nicht vorgetragen und glaubhaft gemacht, welche Vorkehrungen ihr Prozeßbevollmächtigter in dieser Richtung getroffen hat. Insbesondere hat sie nicht behauptet, daß er den Fristbeginn in den Akten vermerkt oder die alsbaldige Vorlage der Handakten zu diesem Zweck verfügt oder die Notierung des Fristbeginns dem Büro aufge-

geben habe. Daß er wegen der bevorstehenden Reise nicht in der Lage gewesen wäre, den nicht weiter aufhaltenden Vermerk über die Zustellung des Urteils in den Handakten anzubringen oder zu verfügen, daß der Fristbeginn notiert werde, ist nicht einzusehen. Hatte der Prozeßbevollmächtigte der Beklagten dies aber unterlassen, dann fehlte dem Büro die tatsächliche Unterlage für die Eintragung der Rechtsmittelfrist. Dann könnte auch hierauf die Angabe des Bürovorstehers in seiner eidesstattlichen Versicherung beruhen, er könne sich nicht erklären, wie es zu dem Versäumnis gekommen sei.

Darüber hinaus erfordert der Zustellungsvorgang des § 212 a ZPO auch eine besondere Anordnung des Anwalts über die Eintragung der Fristen. Denn die Rechtsmittelfristen können in diesem Falle nur aufgrund des über den Fristbeginn niedergelegten Vermerks oder unmittelbar aufgrund des von dem Anwalt ausgestellten Empfangsbekenntnisses berechnet und eingetragen werden. Daher ist es unerläßlich, daß der Anwalt seinem Büro eine genaue und unmißverständliche Weisung darüber erteilt, wie in diesen Fällen zu verfahren ist. Hierfür kommt die Weisung in Betracht, die Rechtsmittelfrist aufgrund des in dem Empfangsbekenntnis bescheinigten Datums über die Zustellung des Urteils einzutragen und das Empfangsbekenntnis an das Gericht erst nach erfolgter Eintragung und Fertigung eines Erledigungsvermerks in den Handakten (BGH LM ZPO § 233 (Fc) Nr. 27) zurückzugeben, oder auch die Anordnung, die Eintragung der Frist aufgrund des in den Handakten befindlichen Anwaltsvermerks, der dann einer besonderen Hervorhebung bedürfte, vorzunehmen. Die von Carl (JW 1936, 3456)

vertretene Meinung, es genüge anzuordnen, die eingehenden Urteile mit einem Eingangsstempel zu versehen und dieses Eingangsdatum als Fristbeginn zu notieren, kann leicht zu Fehlern führen. Eingang des Urteils im Anwaltsbüro und Zustellung des Urteils im Wege des § 212 a ZPO brauchen zeitlich nicht zusammenzufallen. Die Zustellung nach § 212 a ZPO kann dem Zeitpunkt, in dem das Urteil in dem Büro eingeht, nachfolgen, was für die Wahrung der Rechtsmittelfrist allerdings nicht bedenklich wäre, da dann in dem Fristenkalender möglicherweise ein Termin für die Einlegung der Berufungsfrist eingetragen ist, der vor dem wirklichen Ende der Berufungsfrist liegt. Das Urteil kann aber auch erst eine Zeitlang nach der vollzogenen Zustellung im Büro eingehen, insbesondere dann, wenn der Anwalt etwa das Empfangsbekenntnis bei Entnahme der Postsachen aus einem bei Gericht befindlichen anwaltlichen Postfach unterzeichnet und die Postsachen mit dem Urteil erst nachträglich in das Büro gelangen. In diesem Falle beginnt die Rechtsmittelfrist bereits von dem Tag der Unterzeichnung des Empfangsbekenntnisses an zu laufen und nicht erst von dem möglicherweise einen oder auch mehrere Tage danach liegenden Zeitpunkt, in dem auf dem erst später in dem Büro eingehenden Urteil der Eingangsstempel angebracht wird.

Auch an einer hiernach erforderlichen Weisung scheint es gefehlt zu haben. Jedenfalls ist nicht vorgetragen worden, ob und welche Weisung der Anwalt über die Notierung der Fristen in den Fällen einer Zustellung nach § 212 a ZPO seinem Büro erteilt hat. Danach ist es nicht ausgeschlossen, daß ein von dem Anwalt zu vertretender Organisationsmangel vorliegt. Die Erklärung des

Anwalts, er habe versäumt, nach Rückkehr von seiner am Tage der Zustellung des Urteils angetretenen Reise eine "gesonderte Fristenkontrolle" durchzuführen, ist nicht verständlich. Wenn er einen Vermerk über die Zustellung des Urteils in den Handakten eingetragen hätte und eine Weisung über die Eintragung von Fristen in diesen Fällen vorlag, dann bedurfte es keiner speziellen Fristenkontrolle. Sollte der Anwalt mit seiner Erklärung aber gemeint haben, daß er versäumt habe, nach Rückkehr von der Reise den Zeitpunkt der Zustellung des Urteils oder den Fristbeginn zu vermerken, dann würde das nur dartun, daß er eine ihm persönlich obliegende Aufgabe versäumt hat. Umstände, die erkennen ließen, daß dies auf einem unabwendbaren Zufall beruhte, sind aus dem Vorbringen in dem Wiedereinsetzungsgesuch nicht ersichtlich. Die Annahme des Anwalts, er habe durch das Schreiben vom 11. September 1968 dem Büro eine spezielle Weisung erteilt, geht fehl. In diesem Schreiben an den schwedischen Verkehrsanwalt ist keine Weisung an das Büro zu sehen, den - zur Zeit des Schreibens noch gar nicht feststehenden - Fristbeginn oder die Berufungsfrist zu notieren.

Da der Prozeßbevollmächtigte der Beklagten hiernach nicht das von ihm zu fordernde Maß an Sorgfalt angewendet hat und der Beklagten das Verschulden ihres Prozeßbevollmächtigten zuzurechnen ist (§ 232 Abs. 2 ZPO), hat das Oberlandesgericht mit dem angefochtenen

Beschluß zu Recht der Beklagten die Wiedereinsetzung
in den vorigen Stand versagt und ihre Berufung gegen
das Scheidungsurteil als unzulässig verworfen.

Dr. Hauß

Johannsen

Dr. Pfretzschner

Dr. Bukow

Dr. Buchholz