

BUNDESGERICHTSHOF

IVb ZB 138/87

BESCHLUSS

in der Familiensache

Der IVb - Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat durch den Vorsitzenden Richter Lohmann und die Richter Portmann, Dr. Blumenröhr, Dr. Krohn und Dr. Zysk

am 16. Dezember 1987

beschlossen:

Auf die sofortige Beschwerde des Beklagten wird der Beschluß des 14. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Köln als Familiensenat vom 30. Juli 1987 aufgehoben.

Die Sache wird zur neuen Behandlung und Entscheidung, auch über die Kosten der sofortigen Beschwerde, an das Berufungsgericht zurückverwiesen.

Beschwerdewert: 4.942 DM.

Gründe:

I.

Der Kläger hat auf sich übergeleitete Unterhaltsansprüche der Tochter Sabine des Beklagten für die Zeit vom 1. August 1983 bis 31. Mai 1984 in Höhe von 4.942 DM geltend gemacht. Das Amtsgericht - Familiengericht - hat der Klage durch Versäumnisurteil stattgegeben und dieses auf Einspruch des Beklagten durch Urteil vom 4. November 1986 aufrechterhalten.

WIV

- 3 -

Dem bei den Gerichtsakten befindlichen Empfangsbekennnis (§ 212a ZPO) von Rechtsanwalt R. zufolge, der in erster Instanz Prozeßbevollmächtigter des Beklagten war, ist an diesen eine Ausfertigung des Urteils am 23. März 1987 zugestellt worden. Berufung ist durch einen am 24. April 1987 beim Oberlandesgericht eingegangenen Schriftsatz eingelegt worden. Das Oberlandesgericht hat das Rechtsmittel wegen Versäumung der Berufungsfrist als unzulässig verworfen. Gegen den Verwerfungsbeschluß richtet sich die sofortige Beschwerde des Beklagten.

II.

Die Sache ist zur weiteren Aufklärung der Rechtzeitigkeit der Berufung an das Oberlandesgericht zurückzuverweisen.

1. Allerdings bezweifelt die sofortige Beschwerde zu Unrecht, daß Rechtsanwalt R. seinerzeit eine den gesetzlichen Anforderungen genügende Ausfertigung des amtsgerichtlichen Urteils zugegangen ist. Sie bemängelt, daß die verwendete Ablichtung, die unterhalb der Entscheidungsgründe den vom Urkundsbeamten der Geschäftsstelle unterschriebenen und mit dem Gerichtssiegel versehenen Vermerk "ausgefertigt" trägt, nicht auch mit "Ausfertigung" überschrieben sei. Eine solche Überschrift mag zweckmäßig sein (vgl. etwa Baumbach/Lauterbach/Hartmann ZPO 46. Aufl. § 170 Anm. 2 A; Thomas/Putzo ZPO 15. Aufl. § 170 Anm. 1), dem allein maßgeblichen § 317 Abs. 3 ZPO wird aber nach gefestigter Rechtsprechung



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

Genüge getan, wenn der Wille des Urkundsbeamten, eine Ausfertigung zu schaffen, unzweideutig aus dem Gesamtdokument hervorgeht, was bei Hinzufügung des Vermerks "ausgefertigt" der Fall ist (vgl. RGZ 164, 52, 56; BGH Urteile vom 12. Februar 1963 - Ia ZR 112/63 - VersR 1963, 482, 484 und vom 13. März 1969 - III ZR 178/67 - VersR 1969, 709, 710; ebenso Zöllner/Stephan ZPO 15. Aufl. § 170 Rdn. 5; Wieczorek ZPO 2. Aufl. § 317 Anm. B II). Auch sonst bestehen insoweit keine durchgreifenden Bedenken.

2. Auch vermag der Senat der sofortigen Beschwerde nicht zu folgen, soweit mit ihr erstmals geltend gemacht wird, die Berufungsfrist sei deshalb nicht in Lauf gesetzt worden, weil das Empfangsbekenntnis von Rechtsanwalt R. nicht unterschrieben, sondern lediglich mit einer Paraphe abgezeichnet worden sei.

Nach § 212a ZPO bedarf das Empfangsbekenntnis für die Wirksamkeit der zu beurkundenden Zustellung der eigenhändigen und handschriftlichen Unterzeichnung durch den Rechtsanwalt als den Zustellungsempfänger. Fehlt es an einer solchen Unterschrift oder kann ein vorhandener Schriftzug nicht als Unterschrift anerkannt werden, ist die Zustellung unwirksam. Das ist der Fall, wenn das Empfangsbekenntnis lediglich mit einem Handzeichen, der sogenannten Paraphe, abgezeichnet worden ist oder wenn das Schriftbild nur aus willkürlichen Linien und Strichen besteht und nicht mehr als ein aus zusammenhängenden Buchstaben gebildeter Namenszug gedeutet werden kann. Andererseits ist es für die Wirksamkeit der Zustellung unerheblich, wenn die Unterschrift nicht lesbar oder nicht voll ausgeschrieben ist. Sinn und Zweck der Unterschrift ist es, die Identität desjenigen sicherzustellen,

der die Verantwortung für die Erklärung trägt, die von der Unterschrift gedeckt werden soll. Deshalb ist es für die Wirksamkeit einer Unterschrift erforderlich, aber auch ausreichend, wenn diese einen individuellen Charakter aufweist, der sie von anderen Unterschriften unterscheidet, eine Nachahmung erschwert und die Absicht der vollen Unterschrift erkennen läßt, selbst wenn sie nur flüchtig oder verkürzt niedergelegt worden ist. Unter diesen Voraussetzungen ist auch ein vereinfachter und nicht lesbarer Namensschriftzug als Unterschrift anzuerkennen, wobei insbesondere von Bedeutung ist, ob der Unterzeichner auch sonst in gleicher oder ähnlicher Weise unterschreibt (vgl. etwa BGH, Beschlüsse vom 22. Dezember 1982 - V ZB 2/82 - VersR 1983, 273, 274 und vom 28. Februar 1985 - III ZB 11/84 - VersR 1985, 503; Urteile vom 6. Februar 1985 - I ZR 235/83 - VersR 1985, 570, 571 und vom 20. November 1986 - III ZR 18/86 - BGHR ZPO § 130 Nr. 6 Unterschrift 1; Beschluß vom 29. Oktober 1986 - IVa ZB 13/86 - BGHR ZPO § 130 Nr. 6 Unterschrift 2 - jeweils m.w.N.).

Gemessen an diesen Grundsätzen mag zwar ein Grenzfall vorliegen, weil Rechtsanwalt R. das Empfangsbekenntnis strenggenommen nur mit einem besonders ausgeformten "R" und anschließendem Aufwärtsbogen unterfertigt hat. Seine sonst aus den Gerichtsakten ersichtlichen Unterschriften weisen wenigstens zusätzlich einen deutlich sichtbaren I-Punkt auf. Gleichwohl ist eine starke Ähnlichkeit mit diesen sonstigen Unterschriften gegeben, wie insbesondere ein Vergleich mit derjenigen zeigt, die der Einspruch gegen das ergangene Versäumnisurteil, ein bestimmender Schriftsatz, trägt. Der fehlende I-Punkt kann als bloße Flüchtigkeit gedeutet werden, da in Rechnung zu stellen ist, daß nach dem eigenen

Vortrag der sofortigen Beschwerde Rechtsanwalt R. seine Gerichtspost selbst abzuholen pflegt, dabei möglicherweise mehrere Empfangsbekennnisse herausnimmt, diese sämtlich mit Datum und Unterschrift versieht und sogleich wieder an das Gericht zurückgibt. Es besteht letztlich kein Zweifel, daß Rechtsanwalt R. seinerzeit die Verantwortung für seine aus dem Empfangsbekennnis ersichtliche Erklärung übernehmen wollte; auch die Absicht der vollen Unterschriftsleistung ist jedenfalls erkennbar. Der Senat geht daher von einer zureichenden Unterzeichnung aus.

3. Entscheidend ist somit, ob der Beklagte den strengen Anforderungen unterliegenden, aber grundsätzlich auch nicht verschlossenen Gegenbeweis gegen den Inhalt des Empfangsbekennnisses führen kann, daß nämlich, wie er behauptet, der Zustellungsakt nicht am 23. März 1987, sondern erst am folgenden Tage stattgefunden hat. Das Oberlandesgericht hat den insoweit vom Beklagten angebotenen Beweis durch das Zeugnis von Rechtsanwalt R. mit der Erwägung nicht erhoben, es sei nicht konkret in das Wissen des Zeugen gestellt worden, daß er im Empfangsbekennnis vom 23. März 1987 das Zustellungsdatum falsch angegeben habe, sondern nur, er gehe gewöhnlich bei der Unterzeichnung von Empfangsbekennnissen in einer Weise vor, daß Zustellungsdatum und gerichtlicher Eingangsstempel auf dem Empfangsbekennnis identisch seien (vgl. den Vortrag oben 2. am Ende). Aus dieser regelmäßigen Handhabung und dem Umstand, daß im vorliegenden Fall insoweit eine Abweichung um einen Tag bestehe, folge nicht zwingend, daß sich Rechtsanwalt R. seinerzeit über das Zustellungsdatum geirrt habe, zumal sich bei den Gerichtsakten ein weiteres Empfangsbekennnis von ihm befinde, dessen gerichtlicher Eingangsstempel von dem Zustellungstag abweiche.

Es braucht nicht entschieden zu werden, ob das Oberlandesgericht hierbei, wie die sofortige Beschwerde rügt, die Anforderungen überspannt hat, die an ein zulässiges Beweisangebot zu stellen sind. Denn das Rechtsmittel nach § 519b Abs. 2 ZPO kann sogar auf neue Beweise gestützt werden (§ 570 ZPO), wenn damit die Rechtzeitigkeit des Eingangs der Berufung dargetan werden soll (vgl. BGH, Beschluß vom 18. Dezember 1985 - VIII ZB 23/85 - VersR 1986, 470 m.w.N.). Jedenfalls aufgrund des Vorbringens der sofortigen Beschwerde ist hinreichend klar, daß Rechtsanwalt R. als Zeuge über die konkrete Behauptung gehört werden soll, er habe sich bei der Unterzeichnung des Empfangsbekenntnisses vom 23. März 1987 um einen Tag im Datum vertan. Diesem Beweisangebot ist nachzugehen. Unter Aufhebung des angefochtenen Beschlusses wird die Sache an das Berufungsgericht zurückverwiesen, damit es die Beweisaufnahme durchführt und je nach deren Ergebnis neu entscheidet (vgl. Zöllner/Schneider aaO § 575 Rdn. 18).

Lohmann

Zysk