

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

IX ZR 61/81

URTEIL

Verkündet am
10. Dezember 1981
Pohl,
Justizamtsinspektor
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Entschädigungsrechtsstreit

Nina B [REDACTED] ,
[REDACTED] nd Rd., F [REDACTED] H [REDACTED] , [REDACTED] , USA,

- Prozeßbevollmächtigte:

Klägerin und Revisionsklägerin,
Rechtsanwälte Dr. [REDACTED] , [REDACTED] ,
[REDACTED] , [REDACTED] , [REDACTED] ,
[REDACTED] -

gegen

Land H e s s e n ,
vertreten durch den Hessischen Sozialminister,
D [REDACTED] straße [REDACTED] , W [REDACTED]

Beklagten und Revisionsbeklagten

Der IX. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat ohne mündliche Verhandlung durch den Vorsitzenden Richter Mai und die Richter Fuchs, Dr. Lang, Gärtner und Dr. Jähne

für Recht erkannt:

Auf die Revision der Klägerin wird das Urteil des 10. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Frankfurt am Main vom 6. Juni 1980 aufgehoben.

Der Rechtsstreit wird zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung, auch über die außergerichtlichen Kosten der Revision, an das Berufungsgericht zurückverwiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand

Die in den USA wohnende Klägerin erstrebt die Gewährung der Witwenrente gemäß § 41 BEG. Die Entschädigungsbehörde lehnte ihr Verlangen in einem Bescheid vom 22. Juni 1977, dessen Urschrift mit einem Stempelaufdruck "Entwurf" versehen und mit einem Handzeichen abgezeichnet ist, ab. Als Bekanntmachungsform ist auf dem Bescheid angegeben "Einschreiben". Über die Absendung ist auf der Urschrift vermerkt "Zur Post gegeben am 23. Juni 1977 18⁰⁰ Uhr"; der Vermerk ist mit einem Handzeichen versehen. Der Bescheid ging der Klägerin als einfache Einschreibesendung am 28. Juni 1977 zu.

Am 17. Januar 1978 reichte die Klägerin dagegen Klage ein. Das Landgericht wies sie als verspätet und damit unzulässig ab. Zwecks Zustellung veranlaßte die Geschäftsstelle die Aufgabe des Urteils zur Post unter der Adresse des Bevollmächtigten der Klägerin in den USA, der einen Zustellungsbevollmächtigten nicht bestellt hatte. In dem darüber aufgenommenen Vermerk ist als Datum der Ablieferung beim Postamt der 6. März 1979 angegeben. Mit der Berufung, die am 7. September 1979 beim Oberlandesgericht einging, legte die Klägerin den Briefumschlag vor, in dem das Urteil befördert worden war. Er ist von der Postabfertigung des Landgerichts am 7. März 1979 freigestempelt worden.

Das Oberlandesgericht erachtete die Berufung als rechtzeitig, wies sie aber aus den Gründen des landgerichtlichen Urteils zurück. Mit der Revision erstrebt die Klägerin die Zurückverweisung des Rechtsstreits an das Berufungsgericht.

Entscheidungsgründe

Die Revision ist begründet.

1. Das Oberlandesgericht hält die Berufung für fristgerecht eingelegt. Das trifft zu.

Bei der Zustellung durch Aufgabe zur Post nach §§ 175, 213 ZPO gilt die Zustellung mit der Aufgabe als bewirkt (§ 175 Abs. 1 Satz 3 ZPO). Das Urteil des ersten Richters ist aber nicht, wie von seiner Geschäftsstelle vermerkt, am 6. März 1979 bei der Postanstalt zur Beförderung abge-



liefert worden. Die Postabfertigungsstelle des Landgerichts hat die Sendung vielmehr erst am 7. März 1979 freigestempelt, so daß sie bis dahin den Justizbereich noch nicht verlassen hatte. Das bescheinigte Zustellungsdatum ist somit unrichtig. Der Beweis der Unrichtigkeit ist gemäß § 418 Abs. 2 ZPO statthaft.

2. Nicht zu folgen ist dem Berufungsgericht dagegen darin, daß die Klägerin die Klagefrist des § 210 Abs. 2 BEG versäumt habe.

a) Das ergibt sich allerdings nicht aus der Beschaffenheit des Bescheides selbst. Dieser ist nicht etwa unwirksam. Daß seine Urschrift mit dem Stempelaufdruck "Entwurf" versehen ist, entspricht der Verwaltungsübung. Daraus ist nicht auf einen fehlenden Willen der Behörde zum Erlaß des Verwaltungsakts zu schließen. Ihren Willen dazu hat sie im Gegenteil zweifelsfrei dadurch kundgetan, daß der zuständige Beamte die Urschrift abzeichnete. Einer vollständigen Unterschrift bedurfte es nicht (BGH RzW 1968, 222).

b) Die Klage ist vielmehr rechtzeitig erhoben, weil die Zustellung des Bescheides der Rechtswirksamkeit entbehrte und deshalb die Klagefrist nicht in Lauf gesetzt war.

Das Berufungsgericht ist der Ansicht, die Entschädigungsbehörde habe ihren Bescheid ordnungsgemäß nach § 197 Abs. 2 BEG, §§ 174, 175 ZPO durch Aufgabe zur Post zugestellt. Als Datum der Zustellung sei der 28. Juni 1977 anzunehmen, weil die Postsendung an diesem Tage der Klägerin zugegangen sei;

nach § 4 des Verwaltungszustellungsgesetzes sei das maßgebend. Die Klagefrist sei damit am 28. Dezember 1977 abgelaufen; die Klägerin habe sie nicht gewahrt. Wiedereinsetzung in die versäumte Frist könne nicht erteilt werden.

An diesen Darlegungen ist richtig, daß die Entschädigungsbehörde die Zustellungsform der Aufgabe zur Post wählen durfte. Im übrigen verkennt das Berufungsgericht die Rechtslage.

Wählt die Behörde von den ihr eröffneten drei Möglichkeiten der Auslandszustellung (dazu Blessin-Giessler, BEG-Schlußgesetz § 197 Anm. 3) die durch Aufgabe zur Post, so gelten allein die §§ 174, 175 und 213 ZPO entsprechend. § 4 des Verwaltungszustellungsgesetzes, auf den das Berufungsgericht abhebt, betrifft demgegenüber die Zustellung mittels eingeschriebenen Briefes. Sie ist nur im Inland zulässig (BGH RzW 1970, 559; BSG NJW 1973, 1064). Beide Formen dürfen nicht miteinander vermengt werden; sie unterscheiden sich nicht nur in ihren Voraussetzungen, sondern auch in ihren rechtlichen Wirkungen (vgl. § 175 Abs. 1 Satz 3 ZPO; § 4 VwZG).

Hier hat die Entschädigungsbehörde indessen die Zustellung durch Aufgabe zur Post nicht gewählt. Nach der auf dem Bescheid angegebenen Versendungsform wollte sie vielmehr mittels bloßen Einschreibens zustellen. So ist es

auch geschehen. Dieses Vorgehen war rechtsunwirksam, weil es in § 197 Abs. 1 und 2 BEG bei im Ausland wohnenden Empfängern nicht vorgesehen ist. Im übrigen wäre auch eine Zustellung durch Aufgabe zur Post unwirksam, weil die Behörde die dabei erforderlichen Förmlichkeiten nicht beachtet hätte. Der nach § 213 ZPO aufzunehmende Vermerk mußte von dem zuständigen Bediensteten unterschrieben werden (BGHZ 80, 320; BGH LM ZPO § 213 Nr. 10). Daran fehlt es.

Hiernach ist das Begehren der Klägerin sachlich zu prüfen. Von einer Zurückverweisung an das Landgericht sieht der Senat ab.

Mai

Fuchs

Dr. Lang

Gärtner

Dr. Jähnke