

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

I ZR 4/75

URTEIL

Verkündet am

26. September 1975

Z u g ,

Justizhauptsekretär

als Urkundsbeamter

der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

des Fuhrunternehmers Walter K [REDACTED] ,

[REDACTED] S [REDACTED] ,

Klägers und Revisionsklägers,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt [REDACTED] -

g e g e n

die Firma L [REDACTED] KG, [REDACTED] S [REDACTED] , Am K [REDACTED] ,

Beklagte und Revisionsbeklagte,

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

Der I. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 26. September 1975 durch die Vorsitzende Richterin Dr. Krüger-Nieland und die Richter Alff, Dr. Schönberg, Dr. Frhr. v. Gamm und Schwerdtfeger

für Recht erkannt:

Auf die Rechtsmittel des Klägers werden die Urteile des 7. Zivilsenats des Oberlandesgerichts in Saarbrücken vom 5. November 1974 - 7 U 115/73 - und der 10. Zivilkammer des Landgerichts in Saarbrücken vom 29. Mai 1973 - 10 O 133/70 - aufgehoben.

Die Sache wird zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung an das Landgericht zurückverwiesen, dem auch die Entscheidung über die Kosten des Berufungs- und des Revisionsverfahrens übertragen wird.

Von Rechts wegen

Tatbestand

Der Kläger verlangt von der Beklagten Zahlung des Differenzbetrages zwischen dem nach seiner Behauptung tariflich geschuldeten und dem tatsächlich gezahlten Frachtentgeld.

- 3 -

Nach Erlaß eines Zahlungsbefehls in Höhe von DM 18.676,--, Widerspruch der Beklagten und Verweisung des Rechtsstreits an das Landgericht in Saarbrücken, erwirkte die Beklagte in dem Termin vom 8. März 1971 ein klageabweisendes Versäumnisurteil gegen den Kläger.

Eine Ausfertigung des Versäumnisurteils nebst beglaubigter Abschrift übersandte der Prozeßbevollmächtigte der Beklagten am 6. Mai 1971 zum Zwecke der Zustellung von Anwalt zu Anwalt (§ 198 ZPO) an den damaligen Prozeßbevollmächtigten des Klägers.

Mit Schriftsatz vom 8. September 1971, eingegangen bei Gericht am selben Tag, hat der Kläger Einspruch gegen das am 8. März 1971 verkündete, "bisher nicht zugestellte" Versäumnisurteil eingelegt.

Das Landgericht hat durch Urteil vom 29. Mai 1973 den Einspruch des Klägers als unzulässig verworfen, weil er nicht innerhalb der Frist (§ 339 ZPO) bei Gericht eingegangen sei (§ 341 ZPO). Das Landgericht sieht als erwiesen an, daß der frühere Prozeßbevollmächtigte des Klägers das Versäumnisurteil als am 15. Mai 1971 zugestellt entgegengenommen habe; die Wirksamkeit der Zustellung werde nicht dadurch berührt, daß kein Empfangsbekenntnis (§ 198 Abs. 2 S. 1 ZPO) erteilt worden sei.

Das Oberlandesgericht hat die Berufung des Klägers zurückgewiesen.



Mit der zugelassenen Revision verfolgt der Kläger sein Begehren aus dem zweiten Rechtszug weiter. Die Beklagte bittet, die Revision zurückzuweisen.

Entscheidungsgründe

I. Das Berufungsgericht ist der Auffassung, der frühere Prozeßbevollmächtigte des Klägers habe seinen Willen, das Versäumnisurteil als zugestellt entgegenzunehmen, stillschweigend dadurch bekundet, daß er die Zustellungsofferte widerspruchslos entgegengenommen und bis zum 26. Mai 1971 geschwiegen habe. Damit sei rechtswirksam die Zustellung durch Zustellung von Anwalt zu Anwalt erfolgt (§ 198 ZPO). Die Abgabe des schriftlichen Empfangsbekenntnisses sei keine Voraussetzung für eine rechtswirksame Zustellung.

II. Dem kann nicht gefolgt werden. Der erkennende Senat hält an den vom Reichsgericht und vom Bundesgerichtshof als Voraussetzung der Zustellung nach § 198 ZPO entwickelten Grundsätzen fest (vgl. RGZ 150, 392, 394; BGHZ 30, 299 m. Anm. Mezger in LM Nr. 8 zu § 198 ZPO; BGH NJW 74, 1469; BGH NJW 75, 1171; Senatsbeschluß vom 16. Mai 1975 - I ZB 6/75), die auch im Schrifttum überwiegend gebilligt werden (vgl. Rosenberg/Schwab, Zivilprozeßrecht 11. Aufl. § 75, II, 3 S. 379; Stein/Jonas, ZPO, 19. Aufl. § 198, II, 2; Thomas/Putzo, ZPO, 8. Aufl. Anm. 4 zu § 198; Zöllner, ZPO, 11. Aufl. Anm. III, 3 b zu § 198; a. A. Baumbach/Lauterbach, ZPO, 33. Aufl. Anm. 2 B zu § 198; Wieczorek, ZPO, Anm. A I b 1 + 2 zu § 198). Danach ist die Ertei-

lung eines Empfangsbekenntnisses (§ 198 Abs. 2 S. 1 ZPO) des Anwalts, dem zugestellt worden ist, unabdingbare Wirksamkeitsvoraussetzung der Zustellung von Anwalt zu Anwalt. Das ist in BGHZ 30, 299, 303/304 im einzelnen begründet.

Bei der grundlegenden Bedeutung, die nach den Vorschriften der Zivilprozeßordnung der Zustellung, vor allem für den Beginn der Rechtsmittelfristen zukommt, versteht das Gesetz unter Zustellung die b e u r k u n d e t e Übergabe (vgl. BGHZ 8, 314, 316).

Entgegen der Auffassung des Berufungsgerichts ist in § 198 ZPO nicht auf jede Beurkundung verzichtet, sondern eine vereinfachte, von den strengen Voraussetzungen des § 190 ZPO absehende Form gewählt; es genügt das vom empfangenden Anwalt erteilte privatschriftliche, mit Datum und Unterschrift versehene Empfangsbekenntnis; dies ist aber auch echte Wirksamkeitsvoraussetzung.

Daß der Anwalt verfahrensrechtlich nicht verpflichtet ist, die Zustellung entgegenzunehmen und ein Empfangsbekenntnis zu erteilen (BGHZ 30, 299, 305/306) steht dem nicht entgegen; entgegen der Meinung des Berufungsgerichts läßt sich aus § 198 Abs. 2 Satz 2 ZPO nur entnehmen, daß, wenn der empfangende Anwalt die Zustellung entgegennimmt, der zustellende Anwalt eine Bescheinigung über die Zustellung zu erteilen hat.

Da im Streitfall kein Empfangsbekenntnis erteilt worden ist, ist das Versäumnisurteil vom 8. März 1971 nicht rechtswirksam nach § 198 ZPO von Anwalt zu Anwalt zugestellt worden.

Für die Frist zur Einlegung des Einspruchs sind auch nicht die §§ 516, 552 ZPO entsprechend anwendbar, wonach die Berufungs- und Revisionsfristen spätestens mit dem Ablauf von fünf Monaten nach der Verkündung des Urteils beginnen (BGHZ 30, 299, 300).

III. Da nach allem der Kläger fristgerecht Einspruch gegen das Versäumnisurteil vom 8. März 1971 eingelegt hat und auch im übrigen keine Bedenken gegen die Zulässigkeit des Einspruchs ersichtlich sind, waren auf seine Rechtsmittel das Berufungsurteil und das Urteil des Landgerichts aufzuheben und die Sache zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung an das

Landgericht zurückzuverweisen (§ 538 Abs. 1 Nr. 1 ZPO),
dem auch die Entscheidung über die Kosten des Beru-
fungs- und des Revisionsverfahrens zu übertragen war.

Krüger-Nieland

Alff

Schönberg

v. Gamm

Schwerdtfeger