

Nachschlagewerk: ja
BGHZ: nein

ZPO § 198

Hat der Empfänger eines von Anwalt zu Anwalt zugestellten Schriftstücks (an einem Samstag) nach außen erklärt, das Schriftstück als ihm zugestellt behandeln zu wollen, so kann er sich nicht darauf berufen, er habe es erst zu einem späteren Zeitpunkt (am folgenden Montag) als zugestellt annehmen wollen.

BGH, Beschl. v. 4. Juni 1974 - VI ZB 5/74 - OLG Celle
LG Hannover

BUNDESGERICHTSHOF

VI ZB 5/74

BESCHLUSS

in dem Rechtsstreit

der Firma T [REDACTED] Gesellschaft für S [REDACTED] mbH,
[REDACTED] H [REDACTED], S [REDACTED] L [REDACTED]straße [REDACTED],
vertreten durch ihre Geschäftsführer Dr. Ing. Hellmut
K [REDACTED] Heinz H [REDACTED] und Dipl. Ing. Gerhard S [REDACTED],
ebendort,

Beklagte und Beschwerdeführerin,

- Prozeßbevollmächtigte: Rechtsanwälte Dr. [REDACTED], Dr. [REDACTED],
II. Instanz Dr. [REDACTED] Dr. [REDACTED] und [REDACTED]
in [REDACTED] -

gegen

den Angestellten Heinz O [REDACTED], [REDACTED] F [REDACTED], S [REDACTED]
Straße [REDACTED],

Kläger und Beschwerdegegner,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED]
II. Instanz in [REDACTED] -

- 2 -

Der VI. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat in der Sitzung vom 4. Juni 1974 unter Mitwirkung des Vorsitzenden Richters Dr. Weber und der Richter Prof. Dr. Nüßgens, Dunz, Dr. Steffen und Dr. Kullmann

beschlossen:

Die sofortige Beschwerde der Beklagten gegen den Beschluß des 9. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Celle vom 2. Januar 1974 wird zurückgewiesen.

Die Kosten des Beschwerdeverfahrens fallen der Beklagten zur Last.

G r ü n d e :

I.

Das Landgericht hat die Beklagte zur Zahlung an den Kläger verurteilt. Das Urteil wurde in beglaubigter Abschrift dem erstinstanzlichen Anwalt der Beklagten, Rechtsanwalt F██████, von Anwalt zu Anwalt zugestellt und ging am Sonnabend, dem 7. Juli 1973, im Büro des Rechtsanwaltsein. Dort versah der Lehrling die Urteilsabschrift mit dem Eingangsdatum vom Montag, dem 9. Juli 1973, das beiliegende Empfangsbekenntnis jedoch mit dem Datum vom 7. Juli 1973 und legte beide Urkunden Rechtsanwalt F██████ sogleich vor. Dieser zeichnete noch am selben Tag (7. Juli 1973) die Ur-



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

teilsabschrift für eine Bearbeitung durch seinen Sozium aus. Das von ihm unterschriebene Empfangsbekanntnis datiert vom 7. Juli 1973; es wurde am Abend des 9. Juli 1973 an den zustellenden Anwalt zurückgesandt. Der Ablauf der Berufungsfrist wurde im Fristenkalender für den 9. August 1973 (mit Warnfrist auf den 2. August 1973) notiert. Der Sozium unterrichtete den zweitinstanzlichen Prozeßbevollmächtigten der Beklagten ebenfalls davon, daß die Berufungsfrist am 9. August 1973 ablaufe. Dieser legte am 8. August 1973 für die Beklagte Berufung ein.

Die Beklagte hält ihre Berufung für rechtzeitig. Sie hat geltend gemacht, das angefochtene Urteil sei ihr nicht vor dem 9. Juli 1973 zugestellt worden. Selbst wenn Rechtsanwalt F. das Empfangsbekanntnis schon am 7. Juli 1973 unterzeichnet habe, was er jetzt nicht mehr wisse, habe ihm jedenfalls der Wille gefehlt, bereits an diesem Tag die Zustellung entgegenzunehmen. Er habe grundsätzlich die an Samstagen eingehenden Fristensachen erst als am Montag eingegangen annehmen wollen, da seine Bürovorsteherin und seine Angestellten am Sonnabend nicht arbeiteten und er sich nicht selbst die Bearbeitungszeit habe abkürzen wollen. Demgemäß habe der Lehrling die in seinem Büro verbliebene zugestellte Urteilsabschrift mit dem Eingangsstempel vom Montag, dem 9. Juli 1973, versehen, und entsprechend den Ablauf der Berufungsfrist im Kalender eingetragen.

Vorsorglich hat die Beklagte beantragt, ihr wegen Versäumung der Berufungsfrist Wiedereinsetzung in den vorigen Stand zu gewähren, da ein Büroversehen vorliege, für das sie nicht einzustehen habe.

II.

Das Oberlandesgericht hat die Wiedereinsetzung abgelehnt und die Berufung wegen Fristversäumung verworfen. Hiergegen richtet sich die sofortige Beschwerde der Beklagten.

Das Rechtsmittel ist nicht begründet. Das Berufungsgericht ist mit Recht davon ausgegangen, daß die Berufung verspätet eingelegt worden ist und die Fristversäumnis nicht auf einem für die Beklagte unabwendbaren Zufall beruht hat.

1. Die Zustellung von Anwalt zu Anwalt nach §§ 170, 198 Abs. 1 ZPO ist, wenn wie hier ein ordnungsgemäßes Empfangsbekenntnis ausgestellt worden ist, in dem Zeitpunkt wirksam erfolgt, in dem der Zustellungsempfänger das zuzustellende Schriftstück mit dem Willen entgegengenommen hat, es als zugestellt anzusehen. Wann das Empfangsbekenntnis ausgestellt wird und welches Datum es trägt, ist für den Zeitpunkt der Zustellung grundsätzlich ohne Bedeutung. Zu seiner Willensäußerung muß allerdings die Beurkundung der Zustellung durch den empfangenden Anwalt hinzutreten, damit dem Formerfordernis des § 198 ZPO Genüge getan ist; ohne sie ist der Zustellungsakt nicht wirksam. Doch ist der Akt der "Zustellung" nicht erst mit der Ausstellung des Empfangsbekenntnisses, sondern schon mit der Ent-

gegennahme des Schriftstücks durch den Zustellungsempfänger zum Gewahrsam und Verbleib in Kenntnis der Zustellungsabsicht des zustellenden Anwalts vollzogen. Das Empfangsbekenntnis dient nur dem Nachweis dieses Geschehens. Deshalb werden die an die Zustellung anknüpfenden Fristen schon mit dem Empfang des Schriftstücks als zugestellt in Lauf gesetzt, sofern nur in der Folgezeit ein ordnungsgemäßes Empfangsbekenntnis ausgestellt wird (vgl. BGHZ 30, 299, 301; 35, 236, 238 ff; BGH Beschlüsse vom 11. Juni 1953 - IV ZB 37/53 = LM ZPO § 233 Nr. 37; v. 14. Juni 1961 - IV ZR 56/61 = LM ZPO § 212 a Nr. 4; vom 25. Juni 1964 - IV ZB 96/64 = LM ZPO § 212 a Nr. 6; Urteile vom 13. März 1969 - III ZR 178/67 = LM ZPO § 212 a Nr. 7 m.w.Nachw. und vom 1. April 1969 - VI ZR 287/67). Bedeutung hat das Empfangsbekenntnis hierfür nur insoweit, als es Beweis für den Empfang und seinen Zeitpunkt erbringt; doch ist der Gegenbeweis gegen die Unrichtigkeit zugelassen (BGH Beschluß vom 11. Juni 1953 aaO; Urteil vom 22. Januar 1959 - VIII ZR 10/58 = LM ZPO § 198 Nr. 6; vom 13. März 1969 aaO; Beschluß vom 12. März 1969 - IV ZB 3/69 = LM ZPO § 212 a Nr. 8 m.w.Nachw.). Diesen Gegenbeweis kann nicht nur der Rechtsanwalt führen, dem zugestellt worden ist, sondern auch der, der zugestellt hat.

Deshalb kommt es auch im vorliegenden Fall für die Frage, wann die Berufungsfrist in Lauf gesetzt ist, nicht darauf an, ob Rechtsanwalt F. das Empfangsbekenntnis, so wie beurkundet, bereits am 7. oder erst am 9. Juli 1973 unterschrieben hat. Entscheidend ist vielmehr, wann er die ihm zur Em-

pfangnahme zwecks Zustellung angebotene Urteilsabschrift diesem Angebot entsprechend angenommen hat. Dem Berufungsgericht ist darin zu folgen, daß der Rechtsanwalt diese Annahme bereits am 7. Juli 1973 erklärt hat. Nach seinen eigenen Angaben hat er an diesem Tag Kenntnis von dem Zugang des Schriftstücks und der Zustellungsabsicht des zustellenden Anwalts erhalten. Er hat das Schriftstück nicht zurückgewiesen, sondern den Entschluß, es als zugestellt zu behalten, jedenfalls dadurch zum Ausdruck gebracht, daß er die Urteilsabschrift noch am selben Tag zur Bearbeitung durch seinen Sozius auszeichnete. Damit waren die Voraussetzungen, unter denen nach den vorstehenden Grundsätzen eine Zustellung von Anwalt zu Anwalt vollzogen ist, bereits am 7. Juli 1973 erfüllt. Mag Rechtsanwalt F. auch nicht die Absicht gehabt haben, durch die Annahme der Zustellung die Berufungsfrist an diesem Tag in Lauf zu setzen, so konnte ein solcher innerlich gebliebener Vorbehalt den hiermit in Widerspruch stehenden Erklärungen, die er durch sein Verhalten abgegeben hat, nicht die prozessualen Wirkungen für die vollzogene Zustellung nehmen. Die richtige Vorstellung von den rechtlichen Folgen, die die Entgegennahme eines zuzustellenden Schriftstücks zum Gewahrsam und Verbleib auslöst, gehört nicht zu dem nach § 198 ZPO vorausgesetzten Willen des Zustellungsempfängers (BGH Urteil vom 13. März 1969 aaO). Dieser kann zwar den Beginn der von einer Zustellung abhängigen Fristen dadurch beeinflussen, daß er auf das entsprechende Angebot des zustellenden Anwalts zunächst nicht eingeht. Es steht ihm jedoch die Bestimmung über den Fristenlauf dann nicht mehr zu, wenn er sich auf die Zustellung eingelassen, d.h. durch

sein Verhalten nach außen erklärt hat, er wolle das Schriftstück als ihm zugestellt behandeln. Das Verfahrensrecht verlangt im Interesse der Rechtssicherheit und Rechtsklarheit, daß sich der Zustellungsempfänger an dem durch seine Erklärungen geschaffenen äußeren Tatbestand festhalten lassen muß und sich nicht in Widerspruch zu diesem Verhalten darauf berufen kann, er habe in Wahrheit das Schriftstück nicht als zugestellt annehmen wollen (BGH-Beschluß vom 13. Juni 1966 - III ZR 224/65 = VersR 1966, 930). Eine Anfechtung seiner prozessualen Empfangserklärung wegen Irrtums (§ 119 BGB) ist nicht möglich. Hieran ändert im vorliegenden Fall auch der Umstand nichts, daß Rechtsanwalt F. durch seine Büroanweisung zu erkennen gegeben hatte, er wolle die Sonntags eingehende Post erst an dem darauf folgenden Montag bearbeiten. Denn für die hier zu beurteilende Zustellung hat er sich hieran tatsächlich nicht gehalten.

2. Zu Recht hat das Berufungsgericht der Beklagten auch die Wiedereinsetzung in den vorigen Stand gegen die Versäumung der Berufungsfrist versagt.

Ein gewissenhafter Rechtsanwalt würde unter den gegebenen Umständen bei Anwendung der von ihm zu verlangenden äußersten Sorgfalt die Bedeutung der Entgegennahme der zugestellten Urteilsabschrift für den Beginn der Berufungsfrist am 7. Juli 1973 erkannt haben. Ferner mußte Rechtsanwalt F. die Eintragung des richtigen Datums selbst veranlassen, jedenfalls überwachen. Dies war von ihm deshalb zu verlangen, weil er in Widerspruch zu seiner eigenen

Anordnung die am Samstag eingegangene Urteilsabschrift bereits an diesem Tag zur Zustellung angenommen und damit die Berufungsfrist entgegen seiner sonstigen Übung an einem Samstag in Lauf gesetzt hatte, und zumal er dem auf das zugestellte Urteil gesetzten Eingangsstempel entnehmen konnte, daß sein Büro auch in diesem Fall den 9. Juli 1973 als Eingangsdatum zugrundelegen wollte. Dieses nicht auf einem unabwendbaren Zufall beruhende Versäumnis ihres Prozeßbevollmächtigten muß sich die Beklagte als eigenes anrechnen lassen (§§ 232 Abs. 2, 233 ZPO).

Dr. Weber

Nußgens

Dunz

Dr. Steffen

Dr. Kullmann