



BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

VERSÄUMNISURTEIL

VIII ZR 99/22

Verkündet am:
15. März 2023
Reiter,
Justizangestellte
als Urkundsbeamtin
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

Nachschlagewerk: ja

BGHZ: nein

BGHR: ja

ZPO § 180, § 182 Abs. 2 Nr. 6, § 189

Bei der Verpflichtung des Zustellers gemäß § 180 Satz 3 ZPO, das Datum der Zustellung auf dem Umschlag des zuzustellenden Schriftstücks zu vermerken, handelt es sich um eine zwingende Zustellungsvorschrift im Sinne des § 189 ZPO mit der Folge, dass das Schriftstück bei einer Verletzung dieser Vorschrift erst mit dem tatsächlichen Zugang als zugestellt gilt (im Anschluss an BGH, Beschluss vom 29. Juli 2022 - AnwZ (Brfg) 28/20, NJW 2022, 3081 Rn. 15 ff.).

BGH, Versäumnisurteil vom 15. März 2023 - VIII ZR 99/22 - LG Stendal
AG Gardelegen

Der VIII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 15. März 2023 durch den Richter Dr. Büniger als Vorsitzenden, den Richter Kosziol, die Richterinnen Wiegand und Dr. Matussek sowie den Richter Dr. Reichelt

für Recht erkannt:

Auf die Revision des Beklagten wird das Urteil der Zivilkammer 2 des Landgerichts Stendal vom 24. März 2022 aufgehoben.

Die Sache wird zur neuen Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten des Revisionsverfahrens, an das Berufungsgericht zurückverwiesen.

Das Urteil ist vorläufig vollstreckbar.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

- 1 Der Kläger nimmt den Beklagten auf Erstattung von Stromkosten in Anspruch. Das Amtsgericht hat den Beklagten durch Versäumnisurteil im schriftlichen Vorverfahren antragsgemäß verurteilt. Die Zustellung dieser Entscheidung an den Beklagten erfolgte am 7. Oktober 2021 durch Einlegen in den zur Wohnung des Beklagten gehörenden Briefkasten. Die zur Gerichtsakte gelangte Zustellungsurkunde enthält die Bemerkung, dass der Tag der Zustellung durch den Zusteller auf dem Umschlag des zuzustellenden Schriftstücks vermerkt wurde.

2 Mit am 22. Oktober 2021, einem Freitag, beim Amtsgericht eingegangenen anwaltlichen Schriftsatz hat der Beklagte Einspruch gegen das Versäumnisurteil eingelegt. Nachdem ihn das Amtsgericht auf die Nichteinhaltung der zweiwöchigen Einspruchsfrist hingewiesen hatte, hat der Beklagte vorgetragen, den Brief mit dem Versäumnisurteil erst am 8. Oktober 2021 aus dem Briefkasten entnommen zu haben. Auf dem Umschlag sei das Zustellungsdatum nicht vermerkt gewesen.

3 Das Amtsgericht hat den Einspruch des Beklagten als unzulässig verworfen. Die hiergegen gerichtete Berufung des Beklagten hat das Landgericht zurückgewiesen.

4 Mit der vom Berufungsgericht zugelassenen Revision verfolgt der Beklagte sein Klageabweisungsbegehren weiter.

Entscheidungsgründe:

5 Die Revision hat Erfolg. Über das Rechtsmittel ist antragsgemäß durch Versäumnisurteil zu entscheiden, da der Kläger in der Revisionsverhandlung trotz ordnungsgemäßer Ladung nicht anwaltlich vertreten war. Inhaltlich beruht das Urteil jedoch nicht auf der Säumnis des Klägers, sondern auf einer Sachprüfung.

I.

6 Das Berufungsgericht hat zur Begründung seiner Entscheidung - soweit für das Revisionsverfahren von Interesse - im Wesentlichen ausgeführt:

- 7 Das Amtsgericht habe den Einspruch des Beklagten gegen das Versäumnisurteil im Ergebnis zu Recht gemäß § 341 ZPO als unzulässig verworfen. Denn dieser sei nicht in der gesetzlichen Frist erfolgt. Das Versäumnisurteil sei dem Beklagten, was durch die Zustellungsurkunde bezeugt werde, bereits am 7. Oktober 2021 durch Einlegung in den zu seiner Wohnung gehörenden Briefkasten gemäß § 180 ZPO zugestellt worden.
- 8 Auch ein etwa fehlender Vermerk über das Zustellungsdatum auf dem Umschlag führe nicht zur Unwirksamkeit der Zustellung (vgl. BGH, Beschluss vom 14. Januar 2019 - AnwZ (Brfg) 59/17). Die Vorschrift des § 180 ZPO unterscheide zwischen der Zustellung, die gemäß Satz 2 der Bestimmung durch die Einlegung des Schriftstücks in den Briefkasten bewirkt werde, und dem nach Satz 3 durch den Zusteller auf dem Umschlag des zuzustellenden Schriftstücks anzubringenden Vermerk über das Datum der Zustellung. Bereits der Wortlaut des Gesetzes spreche dagegen, den Vermerk als zwingende Voraussetzung einer Zustellung anzusehen. Demgemäß gehe auch die ganz überwiegende Auffassung in Rechtsprechung und Literatur davon aus, dass das Fehlen des Vermerks keinen Einfluss auf die Wirksamkeit der Zustellung habe.
- 9 Zwar sei nach der Rechtsprechung des Gemeinsamen Senats der obersten Gerichtshöfe des Bundes (BGHZ 67, 355) § 195 Abs. 2 Satz 2 ZPO in der bis zum 30. Juni 2002 gültigen Fassung als zwingende Zustellvorschrift anerkannt gewesen, bei deren Verletzung die Zustellung nicht unwirksam, der Mangel indes erst nach Maßgabe von § 187 ZPO in der bis zum 30. Juni 2002 gültigen Fassung durch einen tatsächlichen Zugang beim Zustellungsempfänger geheilt werde. Diese Rechtsprechung sei jedoch durch die Neuregelung der Zustellungsvorschriften durch das Gesetz zur Reform des Verfahrens bei Zustellungen im gerichtlichen Verfahren (Zustellungsreformgesetz - ZustRG) vom 25. Juni 2001 (BGBl. I S. 1206) überholt. Der Gesetzgeber habe in der Begründung des

Gesetzentwurfs eindeutig zum Ausdruck gebracht, dass ein Verstoß gegen § 180 Satz 3 ZPO die Wirksamkeit der Zustellung unberührt lasse. Die Gesetzesmaterialien dokumentierten zumindest teilweise die Erwägungen des Gesetzgebers. Ihnen komme deshalb für die Beantwortung der Frage, welche Regelungskonzeption dem Gesetz zugrunde liege, eine nicht unerhebliche Indizwirkung zu.

10 Durch den Vermerk auf dem Umschlag solle dem Empfänger lediglich nachrichtlich das Zustelldatum zur Kenntnis gebracht werden. Die Annahme der Unwirksamkeit der Zustellung bei einem Verstoß gegen § 180 Satz 3 ZPO sei zum Schutz des Zustellungsempfängers auch nicht erforderlich. Denn diesem könne Wiedereinsetzung in den vorigen Stand gewährt werden, falls er wegen eines fehlenden oder fehlerhaften Vermerks unverschuldet eine Frist versäume. Eine Wiedereinsetzung in den vorigen Stand wegen Versäumung der Einspruchsfrist habe der Beklagte vorliegend aber weder beantragt noch deren Voraussetzungen dargelegt und glaubhaft gemacht.

II.

11 Diese Beurteilung hält rechtlicher Nachprüfung nicht stand. Die der Verwerfung des Einspruchs wegen Versäumung der Einspruchsfrist zugrundeliegende Annahme des Berufungsgerichts, die Frist habe (bereits) mit dem Einlegen des Versäumnisurteils in den Briefkasten des Beklagten am 7. Oktober 2021 zu laufen begonnen, weshalb der (erst) am 22. Oktober 2021 beim Amtsgericht eingegangene Einspruch die zweiwöchige Einspruchsfrist nach § 339 Abs. 1 ZPO nicht mehr gewahrt habe, ist von Rechtsfehlern beeinflusst.

12 1. Die Einspruchsfrist gegen ein - wie hier - im schriftlichen Vorverfahren gemäß § 331 Abs. 3 ZPO ergangenes Versäumnisurteil beginnt, weil die Verkündung durch Zustellung an beide Parteien ersetzt werden muss (vgl. § 310 Abs. 3

Satz 1 ZPO), erst mit der letzten der von Amts wegen zu bewirkenden Zustellungen (st. Rspr.; vgl. nur BGH, Beschluss vom 19. Januar 2017 - VII ZR 112/14, NZG 2017, 394 Rn. 31 mwN). Das Berufungsgericht hat insoweit - in Übereinstimmung mit dem auf dem Original des amtsgerichtlichen Versäumnisurteils gemäß § 315 Abs. 3 Satz 1 ZPO angebrachten Vermerk des Urkundsbeamten der Geschäftsstelle - den Zeitpunkt der Zustellung des Versäumnisurteils an den Beklagten für maßgeblich gehalten und zur Prüfung, ob bei der durch Einlegen des Schriftstücks in den Briefkasten erfolgten Zustellung die gesetzlichen Regelungen über das Zustellungsverfahren eingehalten wurden, rechtsfehlerfrei die Vorschrift des § 180 ZPO herangezogen.

13 Gemäß § 180 Satz 1 ZPO kann, wenn der Zustellungsadressat - wie hier - in seiner Wohnung oder dem Geschäftsraum nicht angetroffen wird und die Ersatzzustellung durch Übergabe in der Wohnung an einen erwachsenen Familienangehörigen, eine in der Familie beschäftigte Person oder einen erwachsenen ständigen Mitbewohner (§ 178 Abs. 1 Nr. 1 ZPO) beziehungsweise in dem Geschäftsraum an eine dort beschäftigte Person (§ 178 Abs. 1 Nr. 2 ZPO) nicht ausführbar ist, das Schriftstück in einen zu der Wohnung oder dem Geschäftsraum gehörenden Briefkasten oder in eine ähnliche Vorrichtung eingelegt werden, die der Adressat für den Postempfang eingerichtet hat und die in der allgemein üblichen Art für eine sichere Aufbewahrung geeignet ist. Mit der Einlegung gilt das Schriftstück als zugestellt (§ 180 Satz 2 ZPO). Gemäß § 180 Satz 3 ZPO hat der Zusteller auf dem Umschlag des zuzustellenden Schriftstücks das Datum der Zustellung zu vermerken.

14 2. Das Berufungsgericht hat rechtsfehlerhaft angenommen, das dem Beklagten am 7. Oktober 2021 in den Briefkasten eingelegte Versäumnisurteil gelte gemäß § 180 Satz 2 ZPO bereits mit der Einlegung als zugestellt ungeachtet

dessen, ob - was der Beklagte unter Beweisantritt in Abrede stellt - auf dem Umschlag das Datum der Zustellung auch tatsächlich vermerkt war. Das Berufungsgericht hat hierbei der nach § 180 Satz 3 ZPO bestehenden Verpflichtung des Zustellers, das Datum der Zustellung auf dem Umschlag des zuzustellenden Schriftstücks zu vermerken, nicht die zutreffende Bedeutung beigemessen. Bei der Anbringung des Vermerks handelt es sich um eine zwingende Voraussetzung der Ersatzzustellung nach § 180 ZPO, bei deren Nichtbeachtung der Lauf einer an die Zustellung geknüpften Frist gemäß § 189 ZPO erst mit dem tatsächlichen Zugang des zuzustellenden Schriftstücks beginnt.

15 a) Allerdings bestehen - wie das Berufungsgericht richtig gesehen hat - hierzu unterschiedliche Auffassungen.

16 aa) Nach einer vor allem in der obergerichtlichen Rechtsprechung und in Teilen der Literatur vertretenen Ansicht soll die Anbringung des Vermerks nicht als zwingende Voraussetzung einer Zustellung nach § 180 ZPO anzusehen sein (vgl. etwa OLG Karlsruhe, Beschluss vom 1. August 2018 - 2 Rb 8 Ss 387/18, juris Rn. 6 ff.; OVG Schleswig, NJW 2020, 633 Rn. 5; LAG Baden-Württemberg, Urteil vom 4. März 2021 - 3 Sa 45/20, juris Rn. 71 ff.; MünchKommZPO/Häublein/Müller, 6. Aufl., § 180 Rn. 9; Musielak/Voit/Wittschier, ZPO, 19. Aufl., § 180 Rn. 2; Prütting/Gehrlein/Marx, ZPO, 14. Aufl., § 180 Rn. 3; Zöller/Schultzky, ZPO, 34. Aufl., § 180 Rn. 9).

17 Hingegen ordnen der Bundesfinanzhof (BFHE 235, 255 Rn. 9 mwN; 241, 107 Rn. 40 f.; 244, 536 Rn. 63 ff. [Großer Senat]; Beschluss vom 15. Mai 2020 - IX B 119/19, juris Rn. 3 mwN) und Teile vor allem der verwaltungs- und finanzgerichtlichen Literatur (vgl. etwa Schoch/Schneider/Schenk, Verwaltungsrecht, Stand: Januar 2020, § 56 VwGO Rn. 74; Czybulka/Kluckert in Sodan/Ziekow, VwGO, 5. Aufl., § 56 Rn. 81; Leipold in Hübschmann/Hepp/Spitaler, AO/FGO,

Stand: August 2019, § 53 FGO Rn. 120) die Verpflichtung des Zustellers zur Anbringung des Vermerks nach § 180 Satz 3 ZPO als zwingende Zustellungsvorschrift ein.

18 bb) Der Bundesgerichtshof hat sich bislang - soweit ersichtlich - lediglich in zwei Entscheidungen mit der betreffenden Rechtsfrage befasst. Im Beschluss vom 14. Januar 2019, auf den sich das Berufungsgericht in seiner Entscheidung bezogen hat, hat der Senat für Anwaltssachen des Bundesgerichtshofs (noch) die erste Auffassung für richtig gehalten (AnwZ (Brfg) 59/17, juris Rn. 8 ff. [aufgehoben durch BVerfG, NVwZ 2020, 1661]). Mit Beschluss vom 29. Juli 2022 - nach Erlass des Berufungsurteils - hat er sich indes der zweiten Auffassung angeschlossen und - nunmehr in Übereinstimmung mit dem Bundesfinanzhof - entschieden, dass es sich bei § 180 Satz 3 ZPO um eine zwingende Zustellungsvorschrift handelt und das Schriftstück bei einem Verstoß gegen diese Vorschrift erst im Zeitpunkt des tatsächlichen Zugangs (§ 189 ZPO) als zugestellt gilt (AnwZ (Brfg) 28/20, NJW 2022, 3081 Rn. 15 ff.). Dem ist zuzustimmen.

19 (1) Der Wortlaut des § 180 ZPO spricht - anders als das Berufungsgericht gemeint hat (so aber auch LAG Baden-Württemberg, Urteil vom 4. März 2021 - 3 Sa 45/20, juris Rn. 72) - nicht deshalb gegen eine Einordnung der Verpflichtung zur Anbringung eines Vermerks über das Datum der Zustellung als zwingende Zustellungsvorschrift, weil die hierzu in Satz 3 getroffene Bestimmung den übrigen Sätzen der Vorschrift, insbesondere der Regelung zur Wirkung der Einlegung in den Briefkasten (Satz 2), nachfolgt. Weder die sprachliche Formulierung noch die Gesetzesmaterialien bieten einen tragfähigen Anhaltspunkt für die Annahme, der Gesetzgeber habe mit der gewählten Reihenfolge der Sätze innerhalb der Vorschrift eine bestimmte rechtliche Einordnung der jeweils getroffenen Regelung zum Ausdruck bringen wollen.

- 20 (2) In systematischer Hinsicht verdeutlicht hingegen der Umstand, dass die Pflicht, das Datum der Zustellung auf dem Umschlag des zuzustellenden Schriftstücks zu vermerken, ausdrücklich in der die Art und Weise dieser Form der Ersatzzustellung regelnden Vorschrift des § 180 ZPO enthalten ist und nicht in der Vorschrift über die - nur dem Nachweis dienende (vgl. BT-Drucks. 14/4554, S. 22) - Beurkundung der Zustellung (§ 182 ZPO), dass es sich bei der Anbringung des Vermerks um einen Bestandteil der Ersatzzustellung und nicht lediglich um einen Beurkundungsvorgang handeln soll (vgl. BGH, Beschluss vom 29. Juli 2022 - AnwZ (Brfg) 28/20, NJW 2022, 3081 Rn. 22). Dass dieser Bestandteil vom Gesetzgeber wiederum als wesentlich angesehen wird, ergibt sich daraus, dass die Vorschrift des § 182 Abs. 2 ZPO über den notwendigen Inhalt der Zustellungsurkunde in Nr. 6 die Aufnahme einer Bemerkung über das Anbringen des Vermerks als Nachweis für die Erfüllung der nach § 180 Satz 3 ZPO bestehenden Pflicht verlangt (vgl. BGH, Beschluss vom 29. Juli 2022 - AnwZ (Brfg) 28/20, aaO mwN).
- 21 (3) Auch die Schutzbedürftigkeit des Zustellungsadressaten erfordert entgegen der Ansicht des Berufungsgerichts die Einordnung des § 180 Satz 3 ZPO als zwingende Zustellungsvorschrift.
- 22 (a) Die (förmliche) Zustellung dient der Sicherung des Nachweises von Zeit und Art der Übergabe des Schriftstücks, weil sich an die Zustellung wichtige prozessuale Wirkungen knüpfen (vgl. Senatsurteile vom 22. Februar 1978 - VIII ZR 24/77, NJW 1978, 1058 unter II 3 c bb; vom 12. Dezember 2012 - VIII ZR 307/11, NJW 2013, 387 Rn. 31). Der Zeitpunkt der Bekanntgabe soll dokumentiert werden (vgl. nur Senatsurteil vom 29. März 2017 - VIII ZR 11/16, BGHZ 214, 294 Rn. 38 mwN). Zudem gewährleisten die Vorschriften über die Zustellung den Anspruch des Zustellungsadressaten auf rechtliches Gehör, indem sie sicherstellen, dass der Betroffene Kenntnis von dem zuzustellenden

Dokument nehmen und seine Rechtsverfolgung oder Rechtsverteidigung darauf einrichten kann (vgl. BVerfGE 67, 208, 211; BGH, Urteile vom 26. Juni 2012 - VI ZR 241/11, BGHZ 193, 353 Rn. 26; vom 29. März 2017 - VIII ZR 11/16, aaO Rn. 38, 57 mwN; siehe auch BT-Drucks. 14/4554, S. 13).

23

(b) Im Hinblick auf diesen bei der Auslegung zu beachtenden verfassungsrechtlichen Rahmen (vgl. hierzu Senatsurteil vom 29. März 2017 - VIII ZR 11/16, aaO Rn. 53 [zu § 189 ZPO]) kommt bei der Beantwortung der Frage, ob die Verpflichtung zur Anbringung des Vermerks über das Zustellungsdatum eine zwingende Zustellungs Vorschrift darstellt, dem Umstand maßgebliche Bedeutung zu, dass der Gesetzgeber bei dieser Form der Ersatzzustellung den Vorgang der körperlichen Übergabe eines zuzustellenden Schriftstücks als Grundform der Bekanntgabe (vgl. § 166 Abs. 1, § 177 ZPO) durch das Einlegen in einen Briefkasten oder in eine ähnliche Vorrichtung ersetzt und hieran gemäß § 180 Satz 2 ZPO die Fiktion der Bekanntgabe geknüpft hat (vgl. auch BGH, Beschluss vom 29. Juli 2022 - AnwZ (Brg) 28/20, NJW 2022, 3081 Rn. 19; BFHE 244, 536 Rn. 71). Die Anbringung des Vermerks nach § 180 Satz 3 ZPO soll eine hieraus für den Zustellungsadressaten folgende Ungewissheit über den genauen Zeitpunkt der Zustellung und damit über den Beginn einer gegebenenfalls mit der Einlegung in Gang gesetzten Frist ausgleichen (vgl. BGH, Beschluss vom 29. Juli 2022 - AnwZ (Brg) 28/20, aaO; BT-Drucks. 14/4554, S. 22). Sie soll dem Zustellungsadressaten, der die an die Zustellung geknüpfte Rechtsfolge für und gegen sich gelten lassen muss, zu seinem Schutz den Tag der Zustellung bekannt geben (vgl. BGH, Beschluss vom 31. März 2003 - II ZB 12/01, NJOZ 2003, 1050 unter II 1 [zu § 195 Abs. 2 Satz 2 ZPO aF]). Damit stellt aber nicht nur die Einlegung in den Briefkasten oder in eine ähnliche Vorrichtung, sondern auch der Vermerk ein Surrogat für die körperliche Übergabe des zuzustellenden Schriftstücks dar und ist somit als notwendiger Teil der Bekanntgabe anzusehen (vgl. BGH, Beschluss vom 29. Juli 2022 - AnwZ (Brg) 28/20, aaO mwN).

- 24 (4) Dieser Auslegung steht - anders als das Berufungsgericht gemeint hat - die Begründung des Regierungsentwurfs zum Zustellungsreformgesetz nicht entgegen (vgl. auch BGH, Beschluss vom 29. Juli 2022 - AnwZ (Brfg) 28/20, NJW 2022, 3081 Rn. 24). Vielmehr stützen die dortigen Ausführungen die Auslegung des § 180 Satz 3 ZPO als zwingende Zustellungsvorschrift.
- 25 Indem es im Entwurf bei der Einzelerläuterung zu § 182 Abs. 2 ZPO-E heißt, bei fehlendem oder inhaltlich von der Zustellungsurkunde abweichendem Vermerk des Zustellungsdatums sei die Zustellung "dennoch wirksam", das Gericht habe "diesen Umstand aber bei der Prüfung, ob und wann das Schriftstück als zugestellt gilt, zu berücksichtigen" (BT-Drucks. 14/4554, S. 22), verdeutlicht der Gesetzgeber gerade, dass der darin liegende Zustellungsmangel gemäß § 189 ZPO geheilt werden kann. Denn die Formulierung knüpft erkennbar an diejenige bei der allgemeinen Erläuterung zur "Heilung von Zustellungsmängeln" nach der Vorschrift des § 189 ZPO (BT-Drucks. 14/4554, S. 14) an, wo es - inhaltlich damit übereinstimmend - heißt "Das Gericht prüft in diesen Fällen [...], ob der Zustellungszweck erreicht ist und wann das geschehen ist".
- 26 Überdies beruhen die Ausführungen in der Entwurfsbegründung erkennbar auf der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs zu den Vorgängerregelungen. Denn bereits die von § 195 Abs. 2 Satz 2 ZPO in der bis zum 30. Juni 2002 gültigen Fassung (nachfolgend aF) angeordnete Verpflichtung des Postbediensteten, im Falle der Ersetzung der Übergabe einer Abschrift der Zustellungsurkunde (§ 195 Abs. 2 Satz 1 ZPO aF) den Tag der Zustellung auf der Sendung zu vermerken, wurde als zwingende Zustellungsvorschrift verstanden, deren Nichteinhaltung - wegen der früheren Vorschrift zur Heilung von Zustellungsmängeln (§ 187 Satz 1 ZPO aF) - zwar nicht ohne weiteres zur Unwirksamkeit der Zustellung führte, aber zur Folge hatte, dass sie den Lauf von Notfristen nicht in Gang setzte (§ 187 Satz 2 ZPO aF; vgl. grundlegend Gemeinsamer Senat der obersten

Gerichtshöfe des Bundes, Beschluss vom 9. November 1976 - GmS-OGB 2/75, BGHZ 67, 355, 357 ff.; siehe ferner BGH, Beschluss vom 31. März 2003 - II ZB 12/01, NJOZ 2003, 1050 unter II 1).

27 Soweit der Gesetzgeber die Heilungsmöglichkeit gemäß § 189 ZPO auf diejenigen Fälle erweitert hat, in denen durch die Zustellung der Lauf einer Notfrist in Gang gesetzt werden soll, war hiermit - wie sich aus den vorstehend wiedergegebenen Ausführungen im Regierungsentwurf ergibt - nicht zugleich eine andere Beurteilung der Bedeutung des Verstoßes gegen § 180 Satz 3 ZPO für die Frage der Wirksamkeit der Zustellung beabsichtigt. Vielmehr ist mit der Anwendung des § 189 ZPO auf diese Fälle sichergestellt, dass insbesondere eine Notfrist - wie hier die Einspruchsfrist - erst mit dem tatsächlichen Zugang des Schriftstücks beim Zustellungsadressaten zu laufen beginnt (vgl. BGH, Beschluss vom 29. Juli 2022 - AnwZ (Brfg) 28/20, NJW 2022, 3081 Rn. 29; vgl. auch BVerfG, NVwZ 2020, 1661 Rn. 20).

28 b) Nach diesem Maßstab kommt es im Streitfall darauf an, ob auf dem am 7. Oktober 2021 in den Briefkasten des Beklagten eingeworfenen Umschlag mit dem zuzustellenden Versäumnisurteil das Datum der Zustellung - wie es die Zustellungsurkunde in Übereinstimmung mit § 182 Abs. 2 Nr. 6 ZPO ausweist (§ 182 Abs. 1 Satz 2, § 418 Abs. 1 ZPO) - vermerkt war oder ob dieser Vermerk tatsächlich - wie der Beklagte unter Beweisantritt behauptet hat (vgl. § 418 Abs. 2 ZPO) - fehlte. Nur im ersten Fall hätte die an diesem Tag erfolgte Zustellung bereits mit dem Einlegen des Versäumnisurteils in den Briefkasten die zweiwöchige Einspruchsfrist gemäß § 339 Abs. 1 ZPO ausgelöst mit der Folge, dass der am 22. Oktober 2021 beim Amtsgericht eingegangene Einspruch des Beklagten verfristet gewesen wäre. Diesbezügliche tatsächliche Feststellungen hat das Berufungsgericht - nach seiner Rechtsauffassung allerdings folgerichtig - nicht getroffen.

29 3. Die Entscheidung des Berufungsgerichts stellt sich nicht aus anderen
Gründen als richtig dar (§ 561 ZPO).

30 Nach dem für die Revisionsinstanz maßgeblichen Sachverhalt kann - für
den Fall des fehlenden Vermerks - eine Wirkung der Zustellung des Versäumnis-
urteils bereits am 7. Oktober 2021 und damit der Beginn der zweiwöchigen Ein-
spruchsfrist noch an diesem Tag auch nicht aufgrund der Heilungswirkung ge-
mäß § 189 ZPO angenommen werden. Für einen tatsächlichen Zugang des Ver-
säumnisurteils hätte der Beklagte dieses an diesem Tag "in die Hand" bekommen
müssen (vgl. BGH, Urteil vom 12. September 2019 - IX ZR 262/18, NJW-RR
2019, 1465 Rn. 31; BFHE 244, 536 Rn. 65 ff.; jeweils mwN). Feststellungen da-
hingehend, dass der Beklagte den Umschlag mit dem Versäumnisurteil noch am
7. Oktober 2021 - und nicht, wie von ihm (unter Beweisantritt) behauptet, erst am
8. Oktober 2021 - aus dem Briefkasten genommen hat, hat das Berufungsgericht
jedoch nicht getroffen.

III.

31 Nach alledem kann das angefochtene Urteil keinen Bestand haben; es ist
daher aufzuheben (§ 562 Abs. 1 ZPO). Die Sache ist, da es weiterer tatsächlicher
Feststellungen bedarf, nicht entscheidungsreif und daher zur neuen Verhandlung
und Entscheidung an das Berufungsgericht zurückzuverweisen (§ 563 Abs. 1
Satz 1 ZPO).

32 Für das weitere Verfahren wird darauf hingewiesen, dass den Kläger die
Darlegungs- und Beweislast für eine noch am 7. Oktober 2021 erfolgte tatsächliche
Kenntnisnahme des Beklagten von dem Versäumnisurteil im Sinne des
§ 189 ZPO trifft (vgl. MünchKommZPO/Häublein/Müller, 6. Aufl., § 189 Rn. 20;

Stein/Jonas/Roth, ZPO, 23. Aufl., § 189 Rn. 17; jeweils mwN) und es insoweit nicht genügt, den unter Beweis gestellten Vortrag des Beklagten, er habe den Brief erst am 8. Oktober 2021 aus dem Briefkasten genommen, lediglich zu bestreiten.

Rechtsbehelfsbelehrung

33 Gegen dieses Versäumnisurteil steht der säumigen Partei der Einspruch zu. Dieser ist von einem bei dem Bundesgerichtshof zugelassenen Rechtsanwalt binnen einer Notfrist von zwei Wochen ab der Zustellung des Versäumnisurteils bei dem Bundesgerichtshof, Karlsruhe, durch Einreichung einer Einspruchschrift einzulegen.

Dr. Bürger

Kosziol

Wiegand

Dr. Matussek

Dr. Reichelt

Vorinstanzen:

AG Gardelegen, Entscheidung vom 14.12.2021 - 31 C 211/21 -

LG Stendal, Entscheidung vom 24.03.2022 - 22 S 4/22 -