



BUNDESGERICHTSHOF

BESCHLUSS

NotZ 12/05

vom

11. Juli 2005

in dem Verfahren

wegen Abgaben

Nachschlagewerk: ja

BGHZ: nein

BGHR: ja

ZPO § 174 F.: 23. Juli 2002

Zur Frage, ob die Wirksamkeit der Zustellung gegen Empfangsbekanntnis (§ 174 ZPO) auch nach der Umgestaltung des Verfahrens bei Zustellungen durch das Zustellungsreformgesetz vom 25. Juni 2001 (BGBl. I S. 1206) zu verneinen ist - wie dies die Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs zu § 212a ZPO a.F. angenommen hat (grundlegend BGHZ 35, 236) -, wenn der Zustellungsadressat (hier: Notar) das von ihm unterschriebene und an das Gericht zurückgeleitete Empfangsbekanntnis nicht mit einer Datumsangabe versehen hat.

BGH, Beschluß vom 11. Juli 2005 - NotZ 12/05 - OLG Dresden

Der Bundesgerichtshof, Senat für Notarsachen, hat durch den Vorsitzenden Richter Schlick, den Richter Becker und die Richterin Dr. Kessal-Wulf sowie die Notare Dr. Ebner und Eule am 11. Juli 2005

beschlossen:

Die sofortige Beschwerde des Antragstellers gegen den Beschluß des Senats für Notarverwaltungssachen des Oberlandesgerichts Dresden vom 6. April 2005 wird als unzulässig verworfen.

Der Antragsteller hat die Gerichtskosten des Beschwerdeverfahrens zu tragen und die der Antragsgegnerin im Beschwerdeverfahren entstandenen notwendigen Auslagen zu erstatten.

Wert des Beschwerdegegenstandes: 93.386 €.

Gründe:

I.

Den (unter anderem) gegen den Abgabenbescheid der Antragsgegnerin für den Monat Dezember 2004 gerichteten Antrag auf gerichtliche Entscheidung hat der Senat für Notarverwaltungssachen des Oberlandesgerichts mit Beschluß vom 6. April 2005 zurückgewiesen. Die Entscheidung ist durch die Geschäftsstelle des Oberlandesgerichts am 12. April 2005 zur Post gegeben

worden. Das beigefügte vorgefertigte Empfangsbekanntnis ist am 15. April 2005 (Eingangsstempel), versehen mit der Unterschrift des Antragstellers, aber ohne Datumsangabe, an das Oberlandesgericht zurückgelangt. Mit dem an das Oberlandesgericht gerichteten und dort am selben Tage eingegangenen Schriftsatz vom 3. Mai 2005 hat der Antragsteller gegen den Beschluß vom 6. April 2005 sofortige Beschwerde eingelegt und das Rechtsmittel mit Schriftsatz vom 5. Mai 2005 begründet.

Mit Schreiben vom 16. Juni 2005 hat der Vorsitzende des beschließenden Senats dem Antragsteller das Empfangsbekanntnis mit der Bitte um Vervollständigung (Datumsangabe) zugeleitet und gegebenenfalls um Mitteilung des Datums gebeten, an dem der angefochtene Beschluß ihm spätestens zur Kenntnis gelangt ist. Mit Schreiben vom 20. Juni 2005 hat der Antragsteller geantwortet, daß er "den Zugang bzw. die Kenntnisnahme des Beschlusses nicht mehr nachvollziehen kann", und das Empfangsbekanntnis, nach Erinnerung durch Schreiben des Vorsitzenden vom 21. Juni, am 23. Juni 2005 wieder zurückgeschickt, ohne ein Datum nachgetragen zu haben.

II.

Das Rechtsmittel ist unzulässig, weil der Antragsteller die Frist zur Einlegung der sofortigen Beschwerde versäumt hat.

1. Der Eingangsstempel des Oberlandesgerichts belegt, daß das vom Antragsteller unterschriebene Empfangsbekanntnis am 15. April 2005 an das Oberlandesgericht zurückgelangt ist. Spätestens an diesem Tage ist der ange-

fochtene Beschluß dem Antragsteller zugestellt worden (§ 174 ZPO) oder als zugestellt zu behandeln (§ 189 ZPO). Somit war die Frist von zwei Wochen, binnen deren die sofortige Beschwerde gemäß § 111 Abs. 4 Satz 2 BNotO i.V.m. § 42 Abs. 4 Satz 1 BRAO schriftlich beim Oberlandesgericht einzulegen war, am Freitag, dem 29. April 2005, abgelaufen. Die Beschwerdeschrift ist jedoch erst am Dienstag, dem 3. Mai 2005, mithin verspätet, dort eingegangen.

2. Die Entscheidung des Senats für Notarverwaltungssachen des Oberlandesgerichts ist dem Antragsteller - wie erforderlich - gemäß § 111 Abs. 4 Satz 2 BNotO in Verbindung mit § 40 Abs. 4 BRAO, § 16 Abs. 2 Satz 1 FGG, § 174 Abs. 1 ZPO zugestellt worden. Dabei ist entgegen der Auffassung des Antragstellers auch die vereinfachte Zustellung nach § 174 ZPO eine förmliche Zustellung im Sinne des Gesetzes (§ 168 Abs. 1 Satz 1 ZPO). Allerdings genügt das am 15. April 2005 an das Oberlandesgericht zurückgelangte Empfangsbekanntnis nicht den gesetzlichen Anforderungen, weil es entgegen § 174 Abs. 4 Satz 1 ZPO nicht mit einer Datumsangabe versehen worden ist.

3. Die Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs zu § 212a ZPO a.F. sah ein wesentliches Erfordernis der vereinfachten Zustellung nach dieser Bestimmung darin, daß das Empfangsbekanntnis neben der Unterschrift des Zustellungsempfängers das Datum der Zustellung oder des Empfangs enthält; das Fehlen jeder Datumsangabe führte zur Unwirksamkeit der Zustellung (grundlegend BGHZ 35, 236, 238; hieran anschließend BGH, Urteile vom 19. April 1994 - VI ZR 269/93 - NJW 1994, 2295, 2296; vom 4. November 1993 - X ZR 91/92 - NJW 1994, 526; Beschluß vom 12. Juni 1986 - IX ZB 39/86 - NJW-RR 1986, 1254). Zwar kann nach dieser Rechtsprechung die Zustellung auch dann noch (mit "Rückwirkung") vollzogen werden, wenn der Zustellungsempfänger

später, in einem anderen von ihm unterzeichneten Schriftstück, das nicht in unmittelbarem Zusammenhang mit dem ursprünglichen Zustellungsvorgang stehen muß - etwa einer Berufungsschrift -, ausdrücklich den Tag der Zustellung angegeben hat (BGH, Urteil vom 19. April 1994 aaO). Ein solcher Fall liegt hier allerdings - im Unterschied zu dem dieselben Beteiligten betreffenden Verfahren NotZ 14/05 - nicht vor.

4. Das Verfahren bei Zustellungen ist durch das Zustellungsreformgesetz vom 25. Juni 2001 (BGBl. I S. 1206) mit Wirkung zum 1. Juli 2002 grundlegend umgestaltet worden. In der Literatur ist streitig, ob auch nach neuem Recht die Angabe des Datums unverzichtbares Wirksamkeitserfordernis einer Zustellung gegen Empfangsbekanntnis (§ 174 ZPO n.F.) ist (verneinend: Stein/Jonas/Roth, ZPO 22. Aufl., § 174 Rn. 18; Zöller/Stöber, ZPO, 25. Aufl., § 174 Rn. 14; nach wie vor bejahend unter Bezugnahme auf die Rechtsprechung zu § 212a ZPO a.F. MünchKomm-ZPO/Aktualisierungsband-Wenzel, § 174 Rn. 8; Musielak/Wolst, ZPO, 4. Aufl., § 174 Rn. 5; Baumbach/Lauterbach/Albers/Hartmann, ZPO, 63. Aufl., § 174 Rn. 19; Schmidt, in: Keidel/Kuntze/Winkler, FGG, 15. Aufl., § 16 Rn. 41). Der Senat hält die erstgenannte Meinung für vorzuzugs-würdig, wonach das Fehlen einer Datumsangabe eine wirksame Zustellung nicht hindert.

a) Nach § 174 Abs. 4 Satz 1 ZPO in der Fassung des OLG-Vertretungs-änderungsgesetzes vom 23. Juli 2002 (BGBl. I S. 2850 = § 174 Abs. 1 Satz 2 in der Fassung des Zustellungsreformgesetzes) genügt zum Nachweis der Zu-stellung das mit Datum und Unterschrift des Adressaten versehene Empfangs-bekanntnis, das an das Gericht zurückzusenden ist. Der Wortlaut des Geset-zes läßt ohne weiteres erkennen, daß ein ordnungsgemäßes Empfangsbe-

kenntnis eine Datumsangabe zu enthalten hat. Allerdings bestimmt das Gesetz ausdrücklich nur, daß ein derartiges ordnungsgemäßes Empfangsbekanntnis bereits für sich genommen genügt, um die erfolgte Zustellung nachzuweisen. Daß das Fehlen einer Datumsangabe die Unwirksamkeit der Zustellung zur Folge hat, ordnet das Gesetz nicht an. Ebensowenig schließt es das Gesetz aus, daß in einem solchen Falle das Datum der Zustellung auf anderem Wege festgestellt werden kann.

b) Zwar war auch § 212a ZPO a.F. insoweit nicht wesentlich anders gefaßt. Indes ist zu beachten, daß die Rechtsprechung die Unwirksamkeitsfolge bei fehlender Datumsangabe nicht aus einer am Wortlaut des § 212a ZPO a.F. orientierten Auslegung hergeleitet, sondern dem "Wesen der Zustellung" entnommen hat, wonach Zustellung der in gesetzlicher Form zu bewirkende und zu beurkundende Akt ist, durch den dem Adressaten Gelegenheit zur Kenntnisnahme eines Schriftstücks verschafft wird (vgl. BGH, Urteil vom 24. November 1977 - III ZR 1/76 - NJW 1978, 1858). Dementsprechend hat die Rechtsprechung zu § 212a ZPO a.F. die Angabe des Datums der Zustellung als zwingend notwendig erachtet, weil "nur dann, wenn das Datum in der Urkunde angegeben ist, eine beurkundete Zustellung vorliegt" (BGHZ 35, 236, 238).

c) Die Legaldefinition des § 166 Abs. 1 ZPO in der Fassung des Zustellungsreformgesetzes, wonach Zustellung die Bekanntgabe eines Schriftstücks an eine Person in der in diesem Titel bestimmten Form ist, löst sich begrifflich bewußt von der in der früheren Rechtsprechung entwickelten Definition der Zustellung als die in gesetzlicher Form erfolgte und beurkundete Übergabe eines Schriftstücks. Nach neuem Recht (vgl. auch § 182 Abs. 1 Satz 1 ZPO) dient die Beurkundung nur dem Nachweis der Zustellung; sie ist kein notwen-

diger (konstitutiver) Bestandteil der Zustellung mehr (Begründung des Regierungsentwurfs zu § 166 ZPO, BT-Drucks. 14/4554 S. 15).

d) Aufgrund der gesetzlichen Neuordnung des Zustellungsrechts, die vor allem die Vereinfachung des Verfahrens bei förmlicher Zustellung zum Ziel hat, dürfte es (entgegen - insoweit widersprüchlich - BT-Drucks. 14/4554 S. 18) nicht mehr gerechtfertigt sein, allein wegen des Fehlens einer Datumsangabe einer Zustellung gegen Empfangsbekanntnis die Wirksamkeit zu versagen.

aa) § 174 ZPO will, insoweit nicht wesentlich anders als § 212a ZPO a.F., eine vereinfachte Form der Zustellung eines Schriftstücks an Personen ermöglichen, bei denen aufgrund ihres Berufs von einer erhöhten Zuverlässigkeit ausgegangen werden kann. Zu dem Adressatenkreis gehören neben Anwälten insbesondere auch Notare (§ 174 Abs. 1 Satz 1 ZPO). Diese Form der Zustellung setzt nach wie vor voraus, daß der Empfänger des Schriftstücks an der Zustellung willentlich mitwirkt. Wird das Empfangsbekanntnis-Formular nicht oder kommentarlos unausgefüllt zurückgeschickt, kann von einer derartigen Mitwirkungsbereitschaft nicht ausgegangen werden. Daraus mag man den Schluß ziehen, daß auch nach neuem Recht eine wirksame Zustellung nur vorliegt, wenn der Zustellungsadressat das Empfangsbekanntnis unterschreibt (in diesem Sinne Zöller/Stöber aaO Rn. 15; a.A. Stein/Jonas/Roth aaO Rn. 25).

bb) Jedoch ist allein das Fehlen einer Datumsangabe auf einem unterschriebenen und an das die Zustellung veranlassende Gericht zurückgesandten Empfangsbekanntnisses nicht geeignet, Zweifel an der Empfangsbereitschaft des Zustellungsadressaten aufkommen zu lassen. Da es im übrigen auch ohne Datumsangabe des Adressaten regelmäßig - wie auch hier - mög-

lich ist, das Datum der Zustellung anhand des Eingangsstempels bei Gericht zu ermitteln bzw. zu konkretisieren, besteht kein hinreichender Grund mehr, allein wegen eines solchen Mangels der Urkunde die Wirksamkeit der Zustellung zu verneinen.

5. Auch wenn vorliegend ein beachtlicher Zustellungsmangel zu bejahen wäre, so wäre dieser Mangel jedoch spätestens am 15. April 2005 gemäß § 189 ZPO geheilt worden.

Nach dieser Bestimmung gilt ein Schriftstück, dessen formgerechte Zustellung sich nicht nachweisen läßt oder das unter Verletzung zwingender Zustellungsvorschriften zugegangen ist, in dem Zeitpunkt als zugestellt, in dem es dem Zustellungsadressaten tatsächlich zugegangen ist. Diese Heilungsmöglichkeit besteht - im Unterschied zur Rechtslage vor dem Inkrafttreten des Zustellungsreformgesetzes (vgl. § 187 Satz 2 ZPO a.F.) - auch dann, wenn durch die Zustellung - wie hier - der Lauf einer Notfrist in Gang gesetzt werden sollte. Dabei bietet der Wortlaut des § 16 Abs. 2 Satz 1 FGG für die These des Antragstellers, der Gesetzgeber habe für den Bereich der freiwilligen Gerichtsbarkeit "die Erleichterung des § 189 ZPO n.F. gegenüber dem alten Rechtszustand des § 187 S. 2 ZPO" nicht mitvollzogen, keinerlei Anhalt. § 16 Abs. 2 Satz 1 FGG enthält eine dynamische Verweisung auf die jeweils gültigen Zustellungsvorschriften der Zivilprozeßordnung (vgl. Schmidt aaO Rn. 32).

Daß vorliegend der angefochtene Beschluß dem Antragsteller tatsächlich zugegangen ist, ist offensichtlich und wird auch vom Antragsteller selbst gar nicht in Frage gestellt. Er hat sich lediglich außerstande gesehen, im nachhinein den Zugang bzw. die Kenntnisnahme des Beschlusses zeitlich näher

einzuordnen. Indes hat der Senat keinen Zweifel daran, daß die Übermittlung des Beschlusses zugleich mit der Übersendung des Empfangsbekenntnisses erfolgt ist (vgl. Ab-Vermerk vom 12. April 2005 "+ 2 EB" Bl. 76 der Vorakten) und der Antragsteller mit seiner Unterschrift unter das am 15. April 2005 an das Oberlandesgericht zurückgelangte Empfangsbekenntnis den tatsächlichen Zugang bestätigen wollte.

III.

Der Senat kann ohne mündliche Verhandlung entscheiden, da das Rechtsmittel als unzulässig verworfen worden ist.

Schlick

Becker

Kessal-Wulf

Ebner

Eule