

---

## Die beweisbare Zustellung einer Willenserklärung unter Abwesenden

---

Im täglichen Geschäftsleben stellt sich immer wieder die Frage, wie gerichtsfest bewiesen werden kann, dass man eine sehr wichtige Willenserklärung, wie z.B. eine Anfechtung, eine Mahnung, eine Kündigung etc. einem Abwesenden gegenüber auch tatsächlich abgegeben hat. Dieser Beweis ist insbesondere für den positiven Ausgang eines evtl. folgenden Gerichtsprozesses wichtig, da häufig der Zugang einer solchen Willenserklärung durch den Empfänger bestritten wird. Der Zugang der Willenserklärung beim Empfänger muss aber gemäß § 130 Abs.1 des Bürgerlichen Gesetzbuches (BGB) bewiesen werden. Für diesen Beweis des Zugangs ist die Wahl der richtigen Versandart von großer Bedeutung.

### Folgende Zustellungsarten sind möglich:

1. Der **einfache Brief** geht mit der Aushändigung an den Empfänger zu. Der Einwurf des Briefes in den Briefkasten des Empfängers durch den Postboten oder den Absender selbst bewirkt den Zugang, sobald nach der allgemeinen Verkehrsanschauung mit der nächsten Entnahme aus diesem zu rechnen ist. Nachteil: Der Absender des Briefes erhält weder einen Nachweis über die Ein- noch über die Auslieferung des Briefes.
2. Das **Einwurfeinschreiben** wird vom Postboten in den Briefkasten oder in das Postfach des Empfängers geworfen. Anschließend protokolliert der Postbote dann Uhrzeit und Datum der Zustellung auf dem Auslieferungsbogen. Nachteil: Zwar ist die Auslieferung selbst durch den Postboten dokumentiert worden, doch beweist dies nicht den tatsächlichen Inhalt der zugestellten Willenserklärung.
3. Das **Übergabeeinschreiben** wird vom Postboten an den Empfänger gegen eine Unterschrift als Empfangsbestätigung übergeben. Trifft aber der Postbote niemanden an, so hinterlegt er beim Empfänger einen Benachrichtigungsschein, worin diesem mitgeteilt wird, dass er das Einschreiben innerhalb einer Frist bei seiner Postfiliale abholen könne. Nachteil: Eine Pflicht des Empfängers zur Abholung des Einschreibens besteht nicht.
4. **Einschreiben mit Rückschein.** Der Postbote übergibt das Einschreiben im Idealfall dem Empfänger gegen eine Unterschrift auf dem Rückschein. Dieser Rückschein wird an den Absender zurückgeschickt. Dies begründet vor Gericht die tatsächliche Vermutung, dass das Schreiben auch an dem im Rückschein genannten Datum zugegangen ist. Nachteil: Trifft der Postbote den Empfänger nicht an, so hinterlässt er bei diesem einen Benachrichtigungsschein. Hierdurch kann dann allerdings das gleiche Problem wie beim Übergabeeinschreiben entstehen, da auch hier keine Abholpflicht des Empfängers besteht.

Das **Telefax** geht erst mit dem Ausdruck des zu übermittelnden Schreibens beim Empfänger zu. Nachteil: Durch einen sog. O.K.-Vermerk als Sendeprotokoll wird nur dokumentiert, dass zwischen dem Sende- und dem Empfangsgerät eine Verbindung hergestellt wurde. Der zu übertragende Inhalt und der ordnungsgemäße Ausdruck beim Empfänger können diesem Sendeprotokoll nicht entnommen werden. Das Sendeprotokoll genügt daher nach Ansicht der Rechtsprechung nicht als Zugangsbeweis, sondern stellt lediglich ein Indiz für den Zugang dar (vgl. BGH Urteil v. 21.07.2011, IX ZR 148/10).

Auch eine evtl. Zeugenaussage bezüglich einer Absendung des Telefaxes ist nicht ausreichend, da hierbei ebenfalls nicht der Ausdruck beim Empfänger bewiesen werden kann.

5. Die **E-Mail** geht in dem Zeitpunkt zu, in dem sie in der Mailbox des Empfängers oder seines Providers abrufbar gespeichert ist. Weiterhin ist Voraussetzung, dass der Empfänger im Rechtsverkehr mit seiner E-Mail-Adresse auftritt. Nachteil: Der Absender wird das abrufbare Speichern in der Empfängermailbox nur schwer beweisen können.

Anmerkung:

Im Falle der Kündigung eines Arbeitsverhältnisses muss zwingend beachtet werden, dass diese schriftlich zu erfolgen hat. Die Kündigung in elektronischer Form (z.B. per E-Mail oder Telefax) ist ausgeschlossen.

Möchte der Arbeitgeber seinem Arbeitnehmer kündigen, empfiehlt es sich, dem Arbeitnehmer die Kündigung am Arbeitsplatz zu übergeben. Um den Zugang auch später beweisen zu können, sollte sich der Arbeitgeber den Empfang der Kündigung vom Arbeitnehmer schriftlich bestätigen lassen. Alternativ kann die Kündigung auch unter Zeugen übergeben werden, so dass im Streitfall der Zeuge als Beweis angeboten werden kann.

6. Der **Bote** ist grds. eine sichere Form der Zustellung. Allerdings ist es hierzu erforderlich, dem Boten vor der Übergabe Gelegenheit zur Durchsicht des Schriftstückes zu gewähren, damit er Kenntnis vom Inhalt des zu überbringenden Schreibens erlangt. Das Schreiben wird danach vom Absender und Boten gemeinsam in einen Briefumschlag gelegt und dann vom Boten dem Empfänger persönlich ausgehändigt oder in dessen Briefkasten eingeworfen. Für einen späteren Prozess und zum Beweis der Zustellung empfiehlt es sich, das zu übergebende Schreiben zu kopieren und mit den Vermerken: „Original des Schreibens in unterschriebener Form zur Einsicht vorgelegt und in meiner Gegenwart in den Briefumschlag eingelegt“ und „zugestellt am“ zu versehen und nach der Zustellung vom Boten unterschreiben zu lassen.
7. Die **(Post)-Zustellungsurkunde/PZU** ist die sicherste Zustellungsform. Diese wird durch den Gerichtsvollzieher vorgenommen und kostet in der Regel 15-20 Euro. Welcher Gerichtsvollzieher zuständig ist, kann über die Verteilerstelle der Gerichtsvollzieher beim jeweiligen Amtsgericht erfragt werden. Der Gerichtsvollzieher fertigt eine beglaubigte Abschrift des Schriftstückes an und übergibt dieses dem Empfänger. Er kann dem Empfänger das Schriftstück an jedem Ort übergeben, an dem dieser angetroffen wird. Wird der Empfänger in seiner Wohnung oder seinem Geschäftsraum nicht angetroffen, so kann das

Schriftstück auch ersatzweise in der Wohnung einem erwachsenen Familienangehörigen, einer bei der Familie beschäftigten Person oder in den Geschäftsräumen einer dort beschäftigten Person zugestellt werden. Ist eine Ersatzzustellung nicht möglich, weil z.B. niemand angetroffen wird, so kann das Schriftstück außerdem noch im Briefkasten des Empfängers eingelegt werden und gilt damit als zugestellt. Der Gerichtsvollzieher dokumentiert auf der Zustellungsurkunde Datum, Uhrzeit, Ort sowie die Person des Empfängers und übersendet die Zustellungsurkunde mit dem Originalschriftstück an den Absender. Die Zustellungsurkunde begründet als sog. öffentliche Urkunde in einem späteren Prozess volle Beweiskraft nicht nur bzgl. der Zustellung selbst, sondern auch über den Inhalt der Willenserklärung.

**Fazit:**

Die sicherste und kostspieligste Zustellungsart für sehr wichtige Willenserklärungen ist die Beauftragung des Gerichtsvollziehers mit der Zustellung per (Post)-Zustellungsurkunde. Weiterhin empfehlenswert ist die Zustellung durch einen Boten.

**HINWEIS:**

*Die Merkblätter enthalten erste Hinweise und erheben daher keinen Anspruch auf Vollständigkeit. Es kann eine Beratung im Einzelfall nicht ersetzen. Obwohl die Merkblätter mit größtmöglicher Sorgfalt erstellt wurden, kann eine Haftung für die inhaltliche Richtigkeit nicht übernommen werden.*