

Abschrift



**Landgericht Göttingen**

Geschäfts-Nr.:

1 S 9/15

3 C 274/13 Amtsgericht Northeim

**Beschluss**

In dem Rechtsstreit

des Herrn [REDACTED]

Beklagter und Berufungskläger,

[REDACTED] bevollmächtigte Rechtsanw. Dr. Norkmann & Gebler,

[REDACTED] 38159 Hildesheim,

[REDACTED]

gegen

1. [REDACTED]

2. [REDACTED]

Kläger und Berufungsbeklagte,

Prozessbevollmächtigte zu 1, 2: Rechtsanw. Frauke Andresen,  
Rudolf-Diesel-Str. 7, 86899 Landsberg am Lech,  
Geschäftszeichen: 12/0207-01,

hat die 1. Zivilkammer des Landgerichts Göttingen durch die unterzeichnenden Richter  
am 15.01.2016 beschlossen:

Es wird darauf hingewiesen, dass das Gericht beabsichtigt, die am 24. März 2015 gegen das am 05. März 2014 verkündete Urteil des Amtsgerichts Northeim - Az. 3 C 274/13 (I) - eingelegte Berufung des Beklagten gem. § 522 Abs. 2 ZPO auf seine Kosten zurückzuweisen.

Dem Beklagten wird Gelegenheit gegeben, binnen 3 Wochen ab Zugang dieses Beschlusses schriftsätzlich Stellung zu nehmen.

**Gründe:**

## I.

Nach vorläufiger Bewertung der Kammer auf der Grundlage des bisherigen Sach- und Streitstandes hat die Berufung offensichtlich keine Aussicht auf Erfolg. Darüber hinaus hat die Rechtssache keine grundsätzliche Bedeutung, eine Entscheidung des Berufungsgerichts ist nicht aus den in § 522 Abs. 2 Nr. 3 ZPO genannten Gründen erforderlich und eine mündliche Verhandlung ist nicht geboten.

Das angefochtene Urteil beruht weder auf Rechtsfehlern, noch rechtfertigen die gemäß § 529 Abs. 1 ZPO zugrunde zu legenden Tatsachen eine andere Entscheidung (§ 513 Abs. 1 ZPO).

Das Berufungsgericht hat gemäß § 529 Abs. 1 Nr. 1 ZPO seiner Verhandlung und Entscheidung die vom Gericht des ersten Rechtszuges festgestellten Tatsachen zugrunde zu legen, soweit nicht konkrete Anhaltspunkte Zweifel an der Richtigkeit und Vollständigkeit der entscheidungserheblichen Feststellungen begründen und deshalb eine neue Feststellung gebieten. Für die Bindung des Berufungsgerichts an die Tatsachenfeststellungen des Ausgangsgerichts genügt es dabei zwar nicht, dass die vorinstanzlichen Tatsachenfeststellungen keine Verfahrensfehler aufweisen, denn die Aufgabe des Berufungsgerichts als zweite (wenn auch eingeschränkte) Tatsacheninstanz besteht darin, eine „fehlerfreie und überzeugende“ und damit „richtige“, das heißt der materiellen Gerechtigkeit entsprechende Entscheidung des Einzelfalles zu gewinnen. Deshalb beschränkt sich die in § 529 Abs. 1 Nr. 1 ZPO vorgesehene grundsätzliche Bindung an die erstinstanzlichen Tatsachenfeststellungen auf solche Tatsachen, welche die erste Instanz bereits „vollständig und überzeugend“ getroffen hat (BGH, Urteil v. 09. März 2015 - Az. VIII ZR 266/03, Rn. 5 und 6 - juris.de).

Konkrete Anhaltspunkte, die darauf schließen lassen würden, dass das Amtsgericht Göttingen die für die Entscheidung erheblichen Feststellungen nicht vollständig, nicht richtig oder nicht überzeugend getroffen hat, sind dem Urteil des Amtsgerichts aber nicht zu entnehmen, sodass neue Feststellungen vom Berufungsgericht nicht zu treffen sind.

Das Amtsgericht Northeim hat den Einspruch des Beklagten gegen den Vollstreckungsbescheid des Amtsgerichts Uelzen von 12. März 2013, Az.: 13-8327094-0-5, zu Recht als unzulässig verworfen.

Zutreffend hat das Amtsgericht Northeim ausgeführt, dass der Vollstreckungsbescheid dem Beklagten mit Annahmeverweigerung durch die für die Gesellschaft der Beklagten tätige Frau [REDACTED], die aufgrund der Weisung des Beklagten handelte, gemäß § 179 S. 3 ZPO wirksam zugestellt worden ist.

#### 1.

Nach § 179 Satz 3 ZPO gilt das zuzustellende Schriftstück mit unberechtigter Annahmeverweigerung als zugestellt.

Wie bereits mit Beschluss der Kammer vom 26. September 2014 - 1 S 52/13 – ausgeführt, waren die Kläger nach § 178 Abs. 1 Nr. 2 ZPO berechtigt, dem Beklagten den Vollstreckungsbescheid an die Anschrift der von ihm seinerzeit als Geschäftsführer betriebenen Gesellschaft zustellen zu lassen, zumal er diese Anschrift selbst in der von ihm unterzeichneten selbstschuldnerischen Bürgschaftserklärung vom 22. Januar 2012 angegeben hatte (vgl. Zöller/Stöber, ZPO, 30. Aufl. 2014, § 178 Rn. 16, 21).

Die Annahme wurde unberechtigt verweigert. Die Annahme des zuzustellenden Schriftstücks darf bei einem Zustellungsversuch zu allgemein unpassender Zeit, von einer (vermeintlichen) Ersatzperson, wenn die Voraussetzungen der Ersatzzustellung fehlen, oder bei begründeten Zweifel über die Identität des angetroffenen oder durch die Ersatzperson vertretenen mit dem auf dem verschossenen Umschlag bezeichneten Empfänger verweigert werden (Zöller/Stöber, a.a.O., § 179 Rn. 2). Diese Voraussetzungen liegen unzweifelhaft nicht vor.

Auch gilt die Zustellungsfiktion des § 179 Satz 3 ZPO unabhängig davon, ob der Beklagte Kenntnis von dem Vollstreckungsbescheid erlangt hat (Zöller/Stöber, a.a.O., § 179 Rn. 4).

#### 2.

Weiterhin wurde der Vollstreckungsbescheid durch Einwurf in den Briefkasten gemäß § 179 Satz 1 ZPO in dem Geschäftsraum zurückgelassen.

Das Zurücklassen dient dazu, dem Adressaten die Möglichkeit zu erhalten, von dem Schriftstück Kenntnis zu nehmen und ein Verstoß gegen diese Vorschrift führt zur Unwirksamkeit der Zustellung (Häublein, in: Münchner Kommentar zur ZPO, 4. Aufl. 2013, Bd. 1, § 179 Rn. 5, 7). Das Zurücklassen der Sendung kann durch Ablage in den Räumlichkeiten, aber auch durch Durchschieben unter der Tür, Einwurf in den Briefkasten und Anheftung und Ablage vor der Tür erfolgen, wenn ein Zugriff Dritter in der Regel nicht zu besorgen ist (Häublein, a.a.O., Rn. 5).

Der Briefkasten neben der Haustür war dem Geschäftsraum der Gesellschaft des Beklagten zuzuordnen. Auch wenn der Briefschlitz neben der Haustür zu dem dahinter befindlichen Briefkasten nicht beschriftet war, schließt dies eine Zuordnung nicht aus.

a)

Außer der Gesellschaft des Beklagten war hinter dieser Haustür keine weitere juristische oder natürliche Person ansässig.

Im Tatbestand des Urteils des Amtsgerichts Northeim heißt es:

*„Am Eingang zu den Geschäftsräumen des Beklagten bzw. der Gesellschaft, für die er tätig war, befindet sich ein einzelner Briefschlitz, der seinerzeit nicht beschriftet war. Andere Gesellschaften oder Privatempfänger waren seinerzeit unter der Anschrift nicht ansässig.“*

Dieser Sachverhalt steht nach dem Tatbestand unstreitig fest. Auch wenn die Berufung vorbringt, diese Feststellung treffe nicht zu, ist das Berufungsgericht gem. § 529 ZPO daran gebunden. Für die Frage, welche Tatsachen in erster Instanz vorgetragen, welche bestritten wurden und welche unbestritten geblieben sind, erbringt der Tatbestand des erstinstanzlichen Urteils gem. § 314 ZPO Beweis, der nur durch das Sitzungsprotokoll, soweit dieses Tatsachenvortrag konkret wiedergibt, entkräftet werden kann. Das gilt auch für unrichtig wiedergegebenen Tatsachenvortrag (Musielak, ZPO, 7. Aufl. 2009, § 529 Rn. 6). Die Unrichtigkeit des Tatbestandes kann nur mit Hilfe eines beim Gericht des ersten Rechtszuges anzubringenden Antrages nach § 320 ZPO auf Berichtigung des Tatbestandes geltend gemacht werden (OLG Karlsruhe NJW-RR 2003, 778). Ist dies nicht erfolgt, muss das Berufungsgericht wegen der Beweiskraft des Tatbestandes von dem dort wiedergegebenen Tatsachenvortrag als richtig ausgehen (BGH NJW 2001, 448). Daraus folgt für § 529 Abs. 1 Nr. 1 ZPO, dass eine Partei im

Berufungsverfahren nicht mit Erfolg unter Hinweis auf erstinstanzliche Schriftsätze geltend machen kann, dass der Tatbestand des angefochtenen Urteils den Sachvortrag nicht richtig wiedergebe und deshalb Zweifel an der Tatsachenfeststellung des Erstrichters begründe.

Ein Tatbestandsberichtigungsantrag wurde nicht gestellt. Das Protokoll der mündlichen Verhandlung vom 19. Februar 2015 (vgl. Bl. 158 ff. d.A.) enthält hinsichtlich der genannten Feststellungen keinen ergänzenden Sachvortrag. Entsprechend ist das Berufungsgericht gem. § 529 ZPO an diese getroffenen Feststellungen gebunden.

Der Briefkasten war mangels anderweitigen ansässigen Personen objektiv dem Geschäftsraum der Gesellschaft, für die der Beklagte als Geschäftsführer tätig war, zuzuordnen, sodass der Einwurf des Vollstreckungsbescheides im Sinne des § 179 Satz 1 ZPO erfolgen konnte.

Selbst wenn, wie die Berufung vorbringt, eine Absprache mit Zustellpersonen bestand, dass der Briefkasten nicht genutzt werde, durften der Beklagte bzw. dessen Gesellschaft nicht darauf vertrauen. Zum einen hat das Amtsgericht zutreffend ausgeführt, dass regelmäßig damit gerechnet werden müsse, dass die Person des Zustellers gelegentlich wechsele und sie folglich keine Kenntnis der Abrede habe. Zudem musste seitens der unternehmerisch tätigen Gesellschaft auch davon ausgegangen werden, dass (potentielle) Vertragspartner Schreiben nicht durch Postdienstleister übersenden, sondern auch außerhalb der Geschäftszeichen im Briefkasten hinterlassen würden.

Hinsichtlich der Argumentation der Berufung dahingehend, der Zusteller habe gewusst, dass ein Einwurf in den Briefkasten nicht möglich sei, da er selbst zunächst versucht habe, den Vollstreckungsbescheid im Büro abzugeben, ist zu berücksichtigen, dass bereits nach § 178 Abs. 1 Nr. 2 ZPO eine Zustellung zunächst in den Geschäftsräumen, in der Wohnung oder Gemeinschaftseinrichtungen zu versuchen und erst anschließend eine Ersatzzustellung durch Einlegen in den Briefkasten nach § 180 ZPO vorgesehen ist. Zudem hat der Zusteller nach Annahmeverweigerung gerade die Möglichkeit des Einwurfs in den Briefkasten gewählt.

Auch wenn der Briefkasten im Innenbereich erkennbar unverschlossen war, konnte der Vollstreckungsbescheid dort eingeworfen werden. Es waren neben den für die

Gesellschaft tätigen Personen allenfalls deren Kunden im Innenbereich des Hauses zu erwarten.

Zwar stellt ein gemeinsamer Briefschlitz in der Haustür eines Mehrparteienhauses bei einer Ersatzzustellung nach § 180 S. 1 ZPO eine „ähnliche Vorrichtung“ im Sinne des § 180 Satz 1 ZPO nur dar, wenn in dem Gebäude lediglich eine geringe Anzahl von Parteien ansässig ist, der Zustellungsadressat gewöhnlich seine Post durch diesen Einwurf erhält und eine eindeutige Zuordnung zum Adressaten möglich ist (BGH, Urteil vom 16. Juni 2011, III ZR 342/09, Rn. 20 - juris.de), allerdings ist dabei zu berücksichtigen, dass der Adressat bei einer Ersatzzustellung deutlich schutzwürdiger ist als bei einem Zurücklassen eines Schriftstückes nach Annahmeverweigerung. Die engeren Voraussetzungen der Ersatzzustellung sind daher nicht auf ein Zurücklassen im Sinne des § 179 Satz 1 ZPO zu übertragen. Hierfür spricht auch, dass beim Zurücklassen bspw. auch eine Ablage vor der Tür möglich und die Zustellung selbst dann wirksam ist, wenn das Schriftstück verloren geht (Häublein, a.a.O., Rn. 4; Zöller/Stöber, a.a.O., § 179 Rn. 4).

b)

Selbst wenn der Briefkasten nach den obigen Ausführungen nicht zum Geschäftsraum der Gesellschaft des Beklagten zuzuordnen wäre, wäre der Beklagte dann nach Treu und Glauben so zu behandeln.

Derjenige, der aufgrund bestehender und angewandter vertraglicher Beziehung mit dem Zugang rechtserhebliche Erklärung zu rechnen hat, muss geeignete Vorkehrungen treffen, damit ihm derartige Erklärungen auch erreichen können (BGH, Urteil vom 26. November 1997, VIII ZR 22/97, Rn. 16 - juris.de, m.w.N.). Gegen diese Pflicht hat der Beklagte, der die Anschrift der Gesellschaft auf der selbstschuldnerischen Bürgschaftserklärung als seine eigene angegeben hat, treuwidrig verstoßen, indem er die Mitarbeiterin ██████ angewiesen hatte, keine Sendungen, die unmittelbar an ihn adressiert waren, anzunehmen und zudem auch keinen Briefkasten oder anderweitige Möglichkeit des Empfangs eingerichtet hatte. Unter diesen Umständen wiegt der Sorgfaltsverstoß des Beklagten gegen seine vertraglichen Verpflichtungen so schwer, dass er so zu behandeln ist, als wenn der Briefkasten ordnungsgemäß für die Gesellschaft des Beklagten eingerichtet gewesen wäre (vgl. BHG, a.a.O., Rn. 17). Auch war von den Klägern nicht zu verlangen, dass sie die tatsächliche Anschrift des

Beklagten ermitteln, zumal eine Zustellung, wie bereits ausgeführt, auch in den Geschäftsräumen der Gesellschaft möglich war.

**3.**

Mängel der Beurkundung der Annahmeverweigerung auf der Zustellungsurkunde (Bl. 24 d.A.) berühren die Wirksamkeit der Zustellung nicht, sondern dienen lediglich dem Nachweis (Häublein, a.a.O., Rn. 8).

**II.**

Vor einer abschließenden Beratung der Sache durch die Kammer erhält der Beklagte Gelegenheit, zu den vorstehenden Hinweisen innerhalb der oben genannten Frist Stellung zu nehmen.

\_\_\_\_\_

\_\_\_\_\_

\_\_\_\_\_