

Fristwahrung bei nicht erfolgter Zustellung einer Rechtsschrift durch die Schweizerische Post

Art. 143 Abs. 1 ZPO

Eine prozessuale Frist – vorliegend eine Rechtsmittelfrist – bleibt gewahrt, wenn die Eingabe aufgrund falscher Anschrift durch die Schweizerische Post retourniert, aber umgehend und ungeöffnet wieder verschickt wird. [71]

» BGer 5A_536/2018 vom 21. September 2018

In einem Erbteilungsprozess hatte das Bezirksgericht Horgen ein Urteil gefällt, welches den Parteien am 1. Februar 2018 zugestellt worden war. Am 5. März 2018, dem letzten Tag der Rechtsmittelfrist, hatte der Rechtsanwalt der Beschwerdeführerin die Berufungsschrift der Schweizerischen Post übergeben. Weil die Adresse des Obergerichts Zürich nicht korrekt gewesen war, hatte er die Rechtsschrift sieben Tage später mit dem Vermerk «Empfänger unbekannt» zurückerhalten.

Mit Schreiben vom 12. März 2018 hatte der Rechtsanwalt die Eingabe erneut an das Obergericht geschickt, nunmehr an die richtige Adresse. Dabei hatte er angegeben, es handle sich um die fristgerecht eingereichte Berufung vom 5. März 2018, unverändert und originalverpackt.

Das Obergericht war auf die Berufung nicht eingetreten. In der Begründung führte es aus, es hätte der berufenden Partei obliegen, die zutreffende Gerichtsadresse zu ermitteln. Obschon mit der Übergabe an die Post die Frist gewahrt gewesen wäre, hätte die Sendung danach auch tatsächlich beim Gericht eingehen müssen. Wenn sich hingegen ein gewöhnliches Risiko wie eine fehlerhafte Adresse verwirkliche, habe die Prozesshandlung nicht stattgefunden. Dagegen hatte die Beschwerdeführerin Beschwerde an das Bundesgericht erhoben.

Das Bundesgericht erwog, der Wortlaut von Art. 143 Abs. 1 ZPO sei unstrittig. Demnach gelte nicht das Empfangsprinzip, sondern das Expeditionsprinzip. Entscheidend sei mithin die Übergabe an die Post zu Händen des Gerichts, nicht das Eintreffen bei demselben.

Weiter sei erwiesen, dass die Post die Eingabe trotz zweimaliger Adressrecherche an den Absender zurücksandte. Nichtsdestotrotz habe eine Übergabe an die Post zu Händen des Gerichts i. S. v. Art. 143 Abs. 1 ZPO am letzten Tag der Rechtsmittelfrist stattgefunden. Angesichts der Tatsache, dass es nur ein Obergericht des Kantons Zürich gebe, überrasche die erfolglose

Adressrecherche und anschliessende Retournierung. Das Obergericht sei klar als Empfänger bezeichnet worden, weshalb die Post die korrekte Adresse ohne weiteres hätte ausfindig machen können.

Ferner sei die Eingabe unverzüglich nach ihrer Retournierung erneut verschickt worden, weshalb es sich bei den zwei Sendungen um eine einzige Prozesshandlung handle. Gemäss bundesgerichtlicher Rechtsprechung sei bei falsch adressierten Eingaben das Datum der ersten Postaufgabe massgebend, sofern der Mangel behoben wird und die zweite Eingabe mit der ersten identisch ist. Dies sei vorliegend zweifelsfrei der Fall, weshalb die Berufenungsfrist i. S. v. **Art. 143 Abs. 1 ZPO** als gewahrt zu gelten habe.

Das Bundesgericht hiess die Beschwerde gut und wies die Sache an das Obergericht zurück, damit dieses auf die Berufung eintrete.

Kommentar

Der Entscheid ist zu begrüssen.

Der Beschwerdeführerin kam entgegen, dass die Rechtsmittelinstanz korrekt mit «Obergericht Zürich» bezeichnet worden war. Das Bundesgericht sah darin das Erfordernis der Übergabe «zu dessen Händen» i. S. v. **Art. 143 Abs. 1 ZPO** als erfüllt an.

Entscheidend war vorliegend jedoch, dass die retournierte Eingabe ungeöffnet und noch am selben Tag korrekt adressiert der Post übergeben wurde. Dies überzeugte das Bundesgericht von der Identität der erneuten Eingabe mit der ursprünglich falsch adressierten.

Milder ist die Praxis des Bundesverwaltungsgerichts. Dieses prüft die Identität der zweiten Eingabe nicht, weil einer Beschwerde trotz Adressmangels generell fristwahrende Wirkung zukomme. Massgebend sei einzig die Korrektur der falschen Anschrift, und dass die Eingabe dem Gericht letztlich zugehe (Urteil A-3184/2015 vom 29. November 2016, E. 2.3.4 f.). Dem ist mit Blick auf die bundesgerichtliche Rechtsprechung nicht zuzustimmen. Ein Verzicht auf den Beweis der Identität der Eingabe würde Missbräuchen jeglicher Art Tür und Tor öffnen (BGer **9C_912/2015** vom 5. Juli 2016, E. 3.1).

Die Advokatur ist deshalb gut beraten, retournierte Eingaben ungeöffnet wieder zu verschicken, ansonsten der Beweis der Identität mit der ersten Eingabe misslingen könnte (vgl. zu einem misslungenen Beweis BGer **9C_520/2016** vom 27. Oktober 2016, E. 5.2.).

Christoph A. Enz