

Richtlinie gegen unlautere Geschäftspraktiken

Lauterkeitsrecht

Pfandrecht für
Regressansprüche aus Bankgarantie

Verbraucherrecht
Rücktritt bei Internet-Auktion

Leitfaden
Liquidation kleiner GmbHs

Investmentfonds
Neue Auslandsfonds-KESt

Energierrecht
Unterbrechbare Verträge in der Gaswirtschaft

Vergabeverfahren
Rahmenvereinbarung im BVergG 2002

Bringt die Post allen was? – Zur Beweislastverteilung bei Briefsendungen

„Einen Brief zur Post bringen, heißt ihn aufgeben“, besagt ein bekannter, auf Karl Kraus zurückgehender Spruch. Trotz ambitionierter Zielvorgaben der österreichischen Post ist auch der OGH skeptisch und judiziert in stRsp, dass kein Erfahrungssatz bestehe, wonach von der Post beförderte Briefe stets ankämen.¹⁾ Bei eingeschriebenen Briefsendungen soll hingegen anderes gelten – warum eigentlich?

Da es, um Rechte aus einer empfangsbedürftigen Willenserklärung abzuleiten nicht genügt, deren Absendung zu beweisen, hält die Rsp denjenigen, der sich auf ein solches Recht beruft, auch dann für den Zugang seiner Erklärung beweispflichtig, wenn an der Absendung keine Zweifel bestehen. Mit dem Beweis des Zuganges würden an den Absender auch keine nahezu unmöglichen Anforderungen gestellt, weil er schließlich die Möglichkeit habe, die Beförderung durch die Post auf eine Art zu bewirken, die den Nachweis des ordnungsgemäßen Beförderungsvorganges zulasse – nämlich jene des eingeschriebenen Briefes.²⁾ Dieser Beweislastverteilung ist zuzustimmen. Der Adressat kann sich daher auf das einfache Bestreiten des Zuganges der Sendung beschränken.³⁾

Nähere Betrachtung verdient jedoch die Situation bei eingeschriebenen Briefsendungen, deren Charakteristik (nur) darin besteht, dass

- einerseits die *Aufgabe bescheinigt* wird und
- andererseits die *Abgabe* ausschließlich gegen *Übernahmsbestätigung* erfolgt.⁴⁾

Eingeschriebene Briefe werden dazu mit einer Einschreib-Nummer individualisiert, anhand derer der Absender innerhalb von sechs Monaten nach Absendung nachforschen lassen kann, ob die Briefsendung den Adressaten erreicht hat.⁵⁾ Die Aufgabe als Einschreib-Brief versetzt den Absender daher – wenn auch zeitlich begrenzt – in die Lage, über die Absendung hinaus auch den Zugang seiner Erklärung zu beweisen.

Um so *überraschender* ist daher, dass der OGH den Absender ausgerechnet beim Einschreib-Brief vom Beweis des Zuganges *entbindet* – und die Beweislast dem (Nicht-)Empfänger aufbürdet,⁶⁾ weil die Übersendung per Einschreib-Brief angeblich eine weit größere Gewähr für den Zugang biete, sodass mit *überwiegender* Wahrscheinlichkeit davon ausgegangen werden könne, die Sendung wäre beim Empfänger eingelangt; es wäre daher *dessen* Sache, das Gegenteil zu beweisen. Der OGH *verkennt* damit jedoch, dass die Aufgabe als „Einschreiben“ *keineswegs* zu einer an-

Dr. Michael Wukoschitz ist Rechtsanwalt in Wien, am Verfahren 1 Ob 267/03 a als BV beteiligt.

1) JBl 1984, 487; 7 Ob 38/94; 7 Ob 5/96, 7 Ob 248/00 x uam.

2) wbl 1990/26.

3) 7 Ob 38/94; 7 Ob 5/96.

4) Pkt 6.1 der AGB für den Briefdienst Inland der Österreichischen Post AG.

5) Produktbeschreibung der Österreichischen Post AG auf <http://www.post.at>.

6) wbl 1990, 26; ebenso jüngst: 1 Ob 267/03 a.

deren Art der *Beförderung* führt, sondern aufgrund der Individualisierung sowie der Abgabe gegen Übernahmsbestätigung lediglich den *Nachweis* des Einlangens beim Adressaten ermöglicht. Liegt keine Übernahmsbestätigung vor, kann aber der Verbleib der Sendung *nicht* rückverfolgt werden, weil der Weg zwischen den einzelnen Dienststellen der Post nicht dokumentiert wird.

Es ist daher *nicht* einzusehen, warum die Beweislast auf denjenigen übergehen sollte, der den Brief *nicht* erhalten hat, obwohl der Absender es ohne weiteres in der Hand hätte, durch einen rechtzeitig gestellten Nachforschungsauftrag den Beweis für den Zugang seiner Erklärung zu erbringen. Für den vom Brief verfehlten Adressaten ist die Beweispflicht nämlich nahezu *unerfüllbar*: Der einzige ‚Beweis‘, den er idR haben wird, ist sein eigenes *Wort*, das – insb bei längerer zeitlicher Distanz zum Absendedatum – *kaum* zur Überzeugung des Gerichts genügen wird –, sondern allenfalls zu einer Negativfeststellung führt, die zum Nachteil des Beweispflichtigen ausschlägt.⁷⁾ Einer Postnachforschung durch den Adressaten steht nämlich entgegen, dass er von einem Brief, der ihn nicht erreicht hat, üblicherweise gar nichts wissen wird und dessen Verbleib daher auch nicht erforschen lassen kann.

Was jedoch dagegen sprechen soll, einen Absender, der sich einer Übersendungsart bedient, die ihm ermöglicht, sich per Nachforschungsauftrag ein *objektives* Beweismittel für den Zugang seiner Erklärung zu verschaffen, zu verpflichten, diese Möglichkeit auch zu *nutzen*, ist nicht recht ersichtlich. Schließlich folgte eine solche Verpflichtung nicht nur aus der allgemeinen Regel, wonach jede Partei die Beweislast für das Vorliegen aller tatsächlichen Voraussetzungen der ihr günstigen Rechtsnorm trägt,⁸⁾ sondern darüber hinaus auch noch aus der ‚Nähe zum Beweis‘, die als Abgrenzungskriterium für die zivilprozessuale Beweislastverteilung ebenfalls *anerkannt* ist,⁹⁾ wenn die Beweisführung der einen Partei ohne weiteres, der ande-

ren aber nur unter unverhältnismäßigen Schwierigkeiten oder gar nicht möglich ist.

Eine Verschiebung der Beweislast kommt hingegen nur in Frage, wenn ein für jedermann in gleicher Weise bestehender *Beweisnotstand* vorliegt und zudem auf allgemein gültigen Erfahrungssätzen beruhende Geschehensabläufe *für* den Anspruchswerber sprechen.¹⁰⁾ Beim Einschreiben kann aber aufgrund der Nachforschungsmöglichkeit weder von einem generellen Beweisnotstand die Rede sein noch gibt es zur Verlässlichkeit der Beförderung eingeschriebener Briefe einen unumstößlichen Erfahrungssatz.

Zudem stellt die Post auch die Übersendungsart des „Einschreibens mit Rückschein“ zur Verfügung, bei der dem Absender der vom Empfänger unterzeichnete Rückschein übermittelt wird.¹¹⁾ Wenn daher das Argument zu tragen vermag, die Beweispflicht des Absenders sei nicht unbillig, weil er sich einer *beweiskräftigeren* Übersendungsart bedienen könne, müsste dies auch im Verhältnis „Einschreiben“ zu „Einschreiben mit Rückschein“ gelten.

So sieht dies – im Gegensatz zum OGH – auch der deutsche BGH und judiziert in stRsp, dass auch bei Einschreib-Briefen die Absendung *keinen* Anscheinsbeweis für den Zugang der Sendung begründe.¹²⁾ Um dem verfehlten Adressaten keine unerfüllbaren Pflichten aufzuerlegen, sollte die öRsp zur Beweislastverteilung beim Einschreib-Brief daher revidiert werden.

Michael Wukoschitz

7) So in 1 Ob 267/03a

8) *Rechberger* in *Fasching/Konecny*² III Rz 32 vor § 266 ZPO mwN.

9) *Rechberger* aaO Rz 34 vor § 266 ZPO, mwN.

10) *Stobanzl* ZPO¹⁵ § 266 E 17.

11) Produktbeschreibung der Österreichischen Post AG auf <http://www.post.at>.

12) NJW 1996, 2033, mwN.