

## Zugang eines Telefax-Schreibens beim Versicherer

BGB § 130

**1. Für den Zugang einer per Telefax übermittelten Kündigung des VN kommt es grundsätzlich auf den vollständigen Empfang (Speicherung) der gesendeten Signale beim Versicherer an.**

**2. Zur Bedeutung des „OK“-Vermerks im Sendebericht.**

OLG Karlsruhe, Urteil vom 30. 9. 2008 - 12 U 65/08 (nicht rechtskräftig)

### Zum Sachverhalt:

Die Kl. begehrt vom Bekl. die Zahlung von Krankenversbeiträgen für den Zeitraum vom 1. 4. 2007 bis 31. 12. 2007 aus einer zum 1. 6. 2003 genommenen Krankenvers.

Der Bekl. nahm zum 1. 1. 2007 eine Tätigkeit als Angestellter auf und wurde dadurch pflichtversichertes Mitglied einer gesetzlichen Krankenkasse. Er trägt vor, den VersVertrag durch Telefaxschreiben vom 17. 12. 2006 unter Hinweis auf seine zum 1. 1. 2007 eintretende gesetzliche KrankenversPflicht „mit sofortiger Wirkung“ gekündigt zu haben. Die Kl. stellt den Zugang des Telefaxschreibens in Abrede.

Das LG hat der Klage stattgegeben.

### Aus den Gründen:

II. Die zulässige Berufung des Beklagten ist begründet und führt zur Abweisung der Klage. Das ergibt sich aus folgenden Erwägungen:

1. Der Bekl. hat den bestehenden VersVertrag wirksam durch Telefaxschreiben vom 17. 12. 2006 gekündigt. Entgegen der Vorinstanz ist der Senat – sachverständig beraten – davon überzeugt, dass das Telefaxschreiben vom 17. 12. 2006 der Kl. am 18. 12. 2006 gegen 1.46 Uhr zugegangen ist. Dabei lässt der Senat offen, ob es am Empfangsgerät der Kl. zu einem Ausdruck des Schreibens gekommen ist.

a) Der BGH hatte in seiner früheren Rspr. mehrfach ausgesprochen, dass ein durch Telefax übermittelter Schriftsatz grundsätzlich erst in dem Zeitpunkt bei Gericht eingegangen ist, in welchem das Telefaxgerät des Gerichts ihn vollständig ausgedruckt hat (vgl. BGH, Urt. vom 7. 12. 1994 – VIII ZR 153/93 – NJW 1995, 665 unter II 3bbbbaaa; Beschlüsse vom 4. 5. 1994 – XII ZB 21/94 – NJW 1994, 2097 unter II 2; vom 19. 4. 1994 – VI ZB 3/94 – NJW 1994, 1881 unter II 2a; vom 12. 12. 1990 – XII ZB 64/90 – VersR 1991, 894 unter 2b). Diese den technischen Gegebenheiten der Telekommunikation nicht mehr gerecht werdende Auffassung hat der BGH jedoch inzwischen aufgegeben. Für den Eingang eines per Telefax übermittelten Dokuments stellt er nunmehr auf den vollständigen Empfang (Speicherung) der gesendeten technischen Signale im Telefaxgerät des Gerichts ab (BGHZ 167, 214, 219f., 223).

b) Es liegt nicht fern, diese Grundsätze auch auf die Zugangsproblematik im Privatrechtsverkehr zu übertragen (vgl. BGH, Urteil vom 7. 12. 1994 aaO). Dem folgt der Senat zumindest dann, wenn es sich beim Empfänger wie hier um eine Aktiengesellschaft handelt, die zu den Kaufleuten zählt (§§ 1, 6 HGB, 3 Abs. 1 AktG). Zumindest ihnen ist im geschäftlichen Verkehr ein Signalzugang als Zugang im Sinne des § 130 Abs. 1 Satz 1 BGB jedenfalls dann zuzurechnen, wenn wie hier konkrete Anhaltspunkte dafür, dass ein (ordnungsgemäßer) Ausdruck des Schreibens aus von der Kl. nicht zu vertretenden Gründen gescheitert sein könnte, weder vorgetragen noch ersichtlich sind. Denn damit ist das Telefaxschreiben – entsprechend den allgemeinen Grundsätzen (vgl. nur Palandt/Heinrichs/Ellenberger, BGB, 67. Aufl. 2008, § 130 Rn. 5) – so in ihren Empfangsbereich gelangt, dass sie die Möglichkeit hatte, vom Inhalt der enthaltenen Willenserklärung Kenntnis zu nehmen.

c) Die Überzeugung dafür, dass der Bekl. das Kündigungsschreiben vom 17. 12. 2006 an die Kl. gesendet hat und die gesendeten technischen Signale am 18. 12. 2006 gegen 1.46 Uhr vollständig im Telefaxgerät der Kl. angekommen sind, hat der Senat kumulativ anhand der Aussage der Zeugin H, des „OK“-Vermerks auf dem

zugehörigen Sendebericht und den überzeugenden Ausführungen des Sachverständigen W in seinem Gutachten vom 1. 9. 2008 gewonnen.

Die Zeugin H hat zur Überzeugung des Senats bestätigt, dass der Bekl. das – in Ablichtung in der mündlichen Verhandlung vor dem LG am 18. 12. 2007 zur Akte gegebene – Kündigungsschreiben von ihrem Telefaxanschluss aus versandt hat. Ihr Freund – der Bekl. – sei ein Nachtarbeiter. Es sei am letzten Sonntag vor Weihnachten 2006 gewesen. Als sie schon habe zu Bett gehen wollen, habe ihr ihr Freund erklärt, dass er noch einen Brief an die Krankenversicherung schreiben müsse. Sie sei dann noch aufgeblieben und habe gesehen, wie er eine Faxvorlage verfasst und ausgedruckt habe. Sie habe sich das kurz angesehen und gemeint, dass das so sicher in Ordnung gehe. Sie sei dann zwar nicht daneben gestanden, als ihr Freund das Telefaxgerät bedient habe, sondern habe sich für das Bett fertig gemacht. Als ihr Freund dann auch ins Bett gekommen sei, habe er ihr jedoch erklärt, dass die Faxübertragung geklappt und er sich auch einen Sendebericht ausgedruckt habe. Der Senat hält diese Angaben für wahr. Zweifel an der Glaubwürdigkeit der Zeugin haben sich nicht ergeben.

Das Vorliegen eines „OK“-Vermerks im Sendebericht belegt das Zustandekommen der Verbindung (BGH, Beschl. vom 23. 10. 1995 – II ZB 6/95 – MDR 1996, 99 (Leitsatz 2) und in juris unter Tz. 8). Infolgedessen steht auf Grund des vom Bekl. vorgelegten Sendeprotokolls fest, dass zwischen dem von ihm benutzten Telefaxgerät der Zeugin H und dem von ihm angewählten Telefaxgerät der Kl. am 18. 12. 2006 zwischen 1.45 Uhr und 1.46 Uhr eine Leitungsverbindung bestanden hat.

Die Wahrscheinlichkeit, dass die Übermittlung der Telefaxnachricht trotz Vorliegens eines Sendeberichts mit „OK“-Vermerk an Leitungsstörungen, die zum Abbruch der Verbindung geführt haben könnten und die nach dem Grundgedanken des § 120 BGB in den Risikobereich des Bekl. gefallen wären (vgl. OLG Brandenburg, Urt. vom 5. 3. 2008 – 4 U 132/07 – veröffentlicht in juris – unter Tz. 22), gescheitert sein könnte, bewertet der Sachverständige W mit 0%. Diesem eindeutigen Ergebnis schließt sich der Senat an. Auf Grund des Ablaufs der Kommunikation bei den hier verwendeten Geräten kann bei einem „OK“-Vermerk generell davon ausgegangen werden, dass die Faxübertragung im Speicher des empfangenden Geräts angekommen ist. In Anbetracht dessen, dass die vom Sachverständigen realitätsgerecht nachgestellte Übertragung des Kündigungsschreibens vom 17. 12. 2006 per Telefax nach einer Übertragungsdauer von 38 Sekunden erfolgreich abgeschlossen war und der

OLG Karlsruhe: Zugang eines Telefax-Schreibens beim Versicherer (r + s 2008, 505)

506 ▲  
▼

Übertragungsvorgang nach dem vom Bekl. vorgelegten Sendebericht 39 Sekunden gedauert hat, hat der Senat keinen Zweifel, dass die Seite nicht nur „mindestens in großen Teilen“, sondern vollständig in das Empfangsgerät der Kl. übertragen wurde und nach § 130 Abs. 1 Satz 1 BGB zugegangen ist.

Welche Bedeutung einem Empfangsjournal hier ggf. zugekommen wäre (vgl. BGH, Urt. vom 7. 12. 1994 aaO unter II 3c), konnte der Senat nicht prüfen, weil die Kl. Telefaxeingänge nicht dokumentiert bzw. archiviert.

2. Durch die Kündigung vom 17. 12. 2006 ist ein (etwaiger) Prämienanspruch der Klägerin mit Wirkung vom 1. 1. 2007, dem Tag des Eintritts der gesetzlichen KrankenversPflcht des Bekl., nach den §§ 178h Abs. 2 Sätze 1 und 2, 178o VVG a.F. entfallen (vgl. BGH, Urteil vom 3. 11. 2004 – IV ZR 214/03 – r+s 2005, 71 = VersR 2005, 66 vor 1 und unter 2d). Der Klägerin stehen daher für den Zeitraum vom 1. 4. 2007 bis 31. 12. 2007 Krankenversicherungsbeiträge nicht zu.