

85. a) Ist die Zustellungsurkunde nur Beweismittel der Zustellung, oder ist das Aufnehmen derselben ein wesentliches Moment des Zustellungsaktes?

b) Gilt bei der Zustellung von Anwalt zu Anwalt ein schriftliches Bekenntnis desjenigen Rechtsanwaltes, welchem zuzustellen ist, daß er das zuzustellende Schriftstück empfangen habe, als Zustellungsurkunde, wenn das Bekenntnis nicht unter Bezeichnung eines bestimmten Tages datiert ist?

I. Civilsenat. Urtr. v. 5. Oktober 1887 i. S. R. (Wekl.) w. R. (Rl.)
Rep. I. 205/87.

I. Landgericht Neustrelitz.

II. Oberlandesgericht Kofitock.

Die Beantwortung obiger Fragen ist bei folgender Lage des Prozesses erfolgt.

Das Urteil erster Instanz war dem Prozeßbevollmächtigten der durch dasselbe verurteilten Beklagten, Rechtsanwalt Lorenz, am 22. Oktober 1884 zugestellt. Der Termin zur mündlichen Verhandlung in der Berufungsinstanz war durch Verfügung vom 3. November 1884 angesetzt. Auf der in den Handakten des von dem Kläger und Widerbeklagten prozeßbevollmächtigten Rechtsanwalte Brunswig befindlich gewesenen beglaubigten Abschrift der Berufungsschrift stand folgender Vermerk des gegnerischen Prozeßbevollmächtigten:

„Beglaubigt und dem H. R. A. Brunswig zugestellt am 5. Nov. 1884
Der Rechtsanwalt
Lorenz.“

Bereits am 13. November 1884 war der den Gegenantrag des Berufungsbeklagten enthaltende Schriftsatz dem Prozeßbevollmächtigten der Berufungsklägerin zugestellt.

In der mündlichen Verhandlung der Berufungsinstanz erklärte der Prozeßbevollmächtigte des Berufungsbeklagten:

„daß er keine Veranlassung habe, zu bestreiten, daß die Berufungsschrift innerhalb der Notfrist dem Rechtsanwalte Brunswig zugestellt sei; daß er aber die Entscheidung der Frage:

ob die Berufung in gesetzlicher Form eingelegt sei?

(da es sich hier um Punkte handele, welche von Amts wegen zu behandeln seien) lediglich dem Gerichte überlasse.“

Nachdem festgestellt war, daß auf der Urschrift der Berufungsschrift folgendes Bekenntnis vermerkt stand:

„Begl. Abschrift hiervon erhalten

Neustrelitz, d. Nov. 84

Der Rechtsanwalt Brunswig“;

daß also in diesem Bekenntnisse der Tag im November 1884, an welchem der Empfang stattgefunden hatte, nicht bezeichnet war, erkannte das Berufungsgericht durch Urteil vom 26. April 1887 auf Verwerfung der Berufung weil unzulässig. Gegen das Berufungsurteil ist namens der Beklagten das Rechtsmittel der Revision eingelegt mit dem Antrage, das Berufungsurteil aufzuheben, die Berufung für zulässig zu erklären und die Sache zu anderweiter Verhandlung und Entscheidung in die Berufungsinstanz zurückzuverweisen. Die Revision ist zurückgewiesen aus folgenden

Gründen:

„Das Berufungsurteil beruht nicht auf Gesetzesverletzung, sondern auf Normen des Prozeßrechtes, welche (auf Grund einer dem Gesetzeswillen entsprechenden, mit der Rechtsprechung des Reichsgerichtes in Einklang stehenden Auslegung der Bestimmungen des von „Zustellungen“ handelnden zweiten Titels in dem dritten Abschnitte des ersten Buches der Civilprozeßordnung) dahin gefaßt sind:

Es gehört zum Wesen einer prozessual wirksamen Zustellung, daß eine Zustellungsurkunde in der gesetzlich bestimmten Form aufgenommen werde.

Bei der Zustellung von Anwalt zu Anwalt gilt das Empfangsbekennntnis als Zustellungsurkunde nur, wenn es sowohl von dem Aussteller unterschrieben als auch mit einem Datum versehen ist.

Folgende Momente ergeben (in ihrer Verknüpfung) die Richtigkeit dieser Grundsätze des Prozeßrechtes.

Der erste Satz des §. 173 C.P.O. bestimmt kategorisch:

„Über die Zustellung ist eine Zustellungsurkunde aufzunehmen.“

Der §. 174 C.P.O. schreibt vor:

„Die Zustellungsurkunde muß enthalten:

1. — — — Zeit der Zustellung
7. die Unterschrift des die Zustellung vollziehenden Beamten.“

Der Zustellungsakt bildet die notwendige Grundlage für die Berechnung von Notfristen, bei denen (nach §. 102 C.P.O.) eine Verlängerung oder Abkürzung durch Vereinbarung der Parteien ausgeschlossen ist, sowie für die seitens des Prozeßgerichtes von Amts wegen vorzunehmende Prüfung, ob bei gewissen Prozeßhandlungen, deren prozessuale Wirkung durch ihre Realisierung innerhalb einer Notfrist bedingt ist, die Notfrist gewahrt ist. Für die in dieser Beziehung erheblichen Zustellungen giebt das Gesetz in bezug auf die Weise der Konstatierung ihres Zeitpunktes keine andere Normen als für andere Zustellungen. Es muß daher angenommen werden, daß das Gesetz den Zustellungsakt überhaupt so geregelt hat, daß der vorgezeichnete besondere Gesetzeszweck jenes Aktes gesichert wird. Wäre aber das Aufnehmen der Zustellungsurkunde nicht wesentlich für den Zustellungsakt, sondern nur instruktionell vorgeschrieben als Herstellung eines bloßen Beweismittels für einen gesetzlich bestimmten Thatbestand, welcher (auch ohne das Aufnehmen einer Zustellungsurkunde) den prozessual wirksamen Zustellungsakt bildete, so würde es geboten gewesen sein, in bezug auf die Mittel zur Klarlegung dieses Thatbestandes besondere gesetzliche Vorschriften zu geben, da (in Ermangelung derselben) die sonstigen Normen des Prozeßrechtes für die civilprozessuale Feststellung relevanter Thatfachen zur Anwendung zu bringen wären. Dann würden die Normen des §. 129 Abs. 2 und des §. 261 sowie der Normen über den Schiedsleid dazu führen, im praktischen Effekte (d. h. in Wirklichkeit) Prozeßakte, welche nach dem Gesetzeswillen in bestimmten Beziehungen dem Einflusse des Parteiwillens und -Entschlusses völlig

entzogen sein sollen, in diesen Beziehungen von solchem Einflusse abhängig zu machen.

Administrativierend berücksichtigungswert ist, daß in der Begründung des Entwurfes der Civilprozeßordnung, von den §§. 166—168 desselben (welche den §§. 173—175 C.P.D. entsprechen) gesagt ist:

„§§. 166—168 betreffen den Zustellungsakt selbst“;
während es in den einleitenden Bemerkungen zu dem Titel von Zustellungen heißt:

„Unter Zustellung versteht der Entwurf:

Mitteilung einer Abschrift oder einer Ausfertigung des zuzustellenden Schriftstückes unter Beurkundung der erfolgten Mitteilung.“

Der systematische Zusammenhang der einzelnen Bestimmungen des Titels der Civilprozeßordnung von „Zustellungen“ spricht für die gesetzlich gewollte Gleichheit des Wesens der im §. 174 und der in dem §. 181 C.P.D. normierten Urkunden. Die bestimmte Fassung des §. 181 in dessen zweiten Absätze spricht entscheidend dafür, daß ein Empfangsbekennnis, welches einen bestimmten Tag des Empfanges überhaupt nicht ausdrückt, gar kein Empfangsbekennnis im Sinne jener Gesetzesstelle, mithin keine Zustellungsurkunde ist, daß also (nach den vorentwickelten Prinzipien) eine Zustellung von Anwalt zu Anwalt überhaupt nicht realisiert ist, wenn derjenige Anwalt, welchem das zuzustellende Schriftstück übergeben ist, den Empfang dieses Schriftstückes zwar schriftlich mit seiner Unterschrift bekannt, auch wie im vorliegenden Falle die Zeit des Empfanges nach Jahr und nach Monat ausdrückt, wenn aber das Empfangsbekennnis nicht mit Datum versehen ist, d. h. den bestimmten Tag des Empfanges überhaupt nicht (in Worten oder Ziffern) urkundlich ausdrückt.

A. Mit den vorentwickelten Rechtsgrundsätzen im Einklange stehende Ausführungen sind enthalten in folgenden Urteilen des Reichsgerichtes:

- a) I. Civilsenat vom 18. Februar 1885 Rep. I. 460/84 (Entsch. des R.G.'s in Civilf. Bd. 14 Nr. 89);
- b) II. Civilsenat vom 17. März 1885 Rep. II. 459/84 (Entsch. des R.G.'s in Civilf. Bd. 13 Nr. 95);
- c) V. Civilsenat vom 8. März 1884 Rep. V. 369/83 (Entsch. des R.G.'s in Civilf. Bd. 11 Nr. 106).

B. Nicht widersprechend erscheinen folgende Urteile des Reichsgerichtes:

- a) des IV. Civilsenates vom 19. Juni 1882 Rep. IV. 281/82 (Seuffert's Archiv Bd. 38 Nr. 66 und Gruchot's Beiträge Bd. 26 S. 1154, an letzterer Stelle mit der nicht richtigen Reper-torienbezeichnung Rep. V. 281/82);
- b) des V. Civilsenates vom 15. März 1882 Rep. V. 696/81 (Gruchot's Beiträge Bd. 27 S. 1082 flg.), desselben Senates vom 31. Januar 1883 Rep. V. 663/82 (Gruchot's Beiträge Bd. 28 S. 740).

Die vorstehend unter lit. B. benannten Urteile setzen nämlich sämtlich voraus, daß eine Zustellungsurkunde in der gesetzlich bestimmten Form aufgenommen sei, und beschäftigen sich nur mit den Fragen, ob überhaupt, sowie in welcher Beschränkung die Führung eines Beweises gegenüber formal realisierten Konstatierungen in Zustellungsurkunden (einschließlich der Empfangsbesenntnisse gemäß §. 181 C.P.D.) statthaft sei; sowie ob (im Falle der Klarlegung, daß die Konstatierung in der Zustellungsurkunde nicht nur unrichtig sei, sondern auch die betreffende Thatsache sich in Wirklichkeit so verhalte, daß [unter Voraussetzung einer Berichtigung der formal hergestellten, materiell unrichtigen Konstatierung der Zustellungsurkunde] die Zustellung eine bestimmte prozessuale Wirkung hervorzubringen geeignet wäre, welche sie bei dem Bestehenbleiben der materiell unrichtigen Feststellung nicht gehabt haben würde) die Zustellung nicht für unwirksam, sondern (unter Berichtigung des Inhaltes der Zustellungsurkunde) nach dem klargelegten wirklichen Sachverhalte für wirksam zu erachten sei. Einzelne (nach dem äußerlichen Wortausdrucke) möglicherweise einem Mißverständnisse ausgesetzte Sätze in jenen Entscheidungen erhalten ihren wirklichen (mit den obenentwickelten Prinzipien nicht im Widerspruche stehenden) Sinn durch die gekennzeichnete Natur der in ihnen behandelten Fragen.“