

128. Besteht die Zustellung der auf Betreiben der Parteien zuzustellenden Urteile in der Übergabe einer Ausfertigung oder in der Übergabe einer beglaubigten Abschrift derselben?

III. Civilsenat. Ur. v. 29. März 1881 i. S. Magistrat zu S. (Kl.)
w. Konsistorium zu S. (Bekl.) Rep. III. 690/80.

I. Landgericht Hannover.

II. Oberlandesgericht Celle.

Der in erster Instanz abgewiesene Kläger erhob gegen das ihm vom Beklagten am 30. Juni 1880 in beglaubigter Abschrift zugestellte Urteil des Landgerichts Berufung. Die Berufungsschrift wurde innerhalb der Berufungsfrist nicht dem Anwalte des Beklagten, sondern diesem selbst behändigt, und erhob der Beklagte daher den Einwand der Unzulässigkeit der Berufung wegen Versäumung der Berufungsfrist. Der Kläger brachte ein Gesuch um Wiedereinsetzung in den vorigen Stand gegen den Ablauf der Berufungsfrist ein, indem er zu dessen Begründung geltend machte, auf dem Konzepte der Berufungsanträge sei von dem Anwalte bemerkt, daß die Zustellung derselben an den Anwalt des Beklagten erfolgen solle, durch ein Versehen in der Schreib-

stube sei jedoch der Gerichtsvollzieher beauftragt, die Berufungsschrift dem Beklagten selbst zu behändigen, und bei der Unterschrift der Ausfertigung dieses Versehen im Drange der Geschäfte nicht bemerkt worden, worin ein unabwehrbarer Zufall im Sinne des §. 211 C.P.D. für die Partei liege.

Das Oberlandesgericht wies das Gesuch um Wiedereinsetzung in den vorigen Stand als unbegründet zurück und verwarf die Berufung wegen Versäumung der Berufungsschrift.

Die vom Berufungskläger eingelegte Revision wurde zurückgewiesen aus folgenden

Gründen:

„Die Ausführung des Revisionsklägers, nach den Vorschriften der C.P.D. müsse die Zustellung der Urteile durch Übergabe einer Ausfertigung erfolgen und es sei daher, weil ihm auf Betreiben des Beklagten nur eine beglaubigte Abschrift des Urteils des Landgerichts Hannover vom 11. Juni 1880 am 30. Juni 1880 behündigt worden, die Berufungsschrift gegen dieses Urteil überhaupt noch nicht in Lauf gesetzt, folgeweise die von ihm dagegen eingelegte Berufung nicht verspätet, sondern zu früh erhoben (§. 477 C.P.D.), ist nicht zutreffend.

Über die Frage, wann die Zustellung durch Übergabe einer Ausfertigung, wann durch Übergabe einer beglaubigten Abschrift des zuzustellenden Schriftstückes erfolgen müsse, gehen die Ansichten sehr auseinander. Während von der einen Seite¹ die Ansicht vertreten wird, die Zustellung bestehe in der Regel in der Übergabe einer beglaubigten Abschrift, die Übergabe einer Ausfertigung müsse nur ausnahmsweise, in einzelnen wenigen Fällen — über welche freilich keine Übereinstimmung herrscht — geschehen, es erfolge insbesondere die von den Parteien zu bewirkende Zustellung der Urteile (§. 288 C.P.D.) durch Übergabe einer beglaubigten Abschrift, wird von anderer Seite² ausgeführt, daß nicht allein die Ladungen von Zeugen und Sachverständigen, sowie alle von Amts wegen zuzustellenden Beschlüsse und Verfügungen des Gerichts und des Vorstehenden (§. 294 Abs. 3 C.P.D.) in Ausfertigung zuzustellen seien, sondern auch die Urteile, wenn sie auf Betreiben der

¹ Strudmann und Koch, C.P.D. §. 156 Note 2 S. 141; Scuffert, §. 156, S. 156; Sarwey I. S. 251 flg.; Peterjen I. S. 378.

² v. Wilimowski u. Lebh §. 156 S. 198; Endemann I. S. 527; Gaupp §. 156 Note II. I. S. 430. D. E.

Parteien zugestellt werden, und daß die Zustellung durch Übergabe einer beglaubigten Abschrift nur statfinde, wenn es sich um die Zustellung von Schriftstücken handle, deren Urschrift in den Händen der Auftrag gebenden Partei sich befinde, also namentlich der Parteiverhandlungen und von Erklärungen, welche zum Protokoll des Gerichtsschreibers gegeben werden.

Diese letztere Auffassung kann bezüglich der hier nur interessierenden Zustellung der Urteile für richtig nicht erachtet werden, es erfolgt vielmehr die Zustellung der auf Betreiben der Parteien zuzustellenden Urteile durch Übergabe einer beglaubigten Abschrift derselben.

Die Zivilprozeßordnung enthält eine allgemeine Vorschrift darüber, in welchen Fällen eine Ausfertigung, in welchen eine beglaubigte Abschrift zugestellt werden muß, nicht; es ist vielmehr nur in einzelnen Fällen die Zustellung einer Ausfertigung vorgeschrieben, die Regel bildet die Übergabe einer beglaubigten Abschrift. Was insbesondere die auf Betreiben der Parteien zuzustellenden Urteile betrifft, so ist in den §§. 288. 304. 477. 514. 671 C.P.O. stets nur von „Zustellung des Urteils“ die Rede. Die Urteile erlangen durch ihre Verkündung Wirksamkeit (§§. 281 flg. C.P.O.). Die Zustellung derselben hat nur Bedeutung für das weitere prozessualische Verfahren, insbesondere für den Beginn des Laufes der Kofristen und für das Zwangsvollstreckungsverfahren. Jede Partei kann sich Ausfertigungen des Urteils geben, jede kann die Zustellung desselben an den Gegner vornehmen lassen, wenn sie dieses ihrem Interesse entsprechend findet oder es einer solchen Zustellung zum Zwecke des weiteren prozessualischen Verfahrens bedarf. Sachlich liegt kein Grund vor, die Zustellung einer Ausfertigung des Urteils für notwendig zu erachten; die Zustellung einer beglaubigten Abschrift entspricht den Zwecken, welche mit der Zustellung verfolgt werden.

Die Gründe, welche für die Ansicht geltend gemacht werden, daß die auf Betreiben der Parteien zuzustellenden Urteile in Ausfertigung behündigt werden müssen, um die nach der Zivilprozeßordnung an die Zustellung der Urteile geknüpften Wirkungen und Folgen herbeizuführen, sind nicht geeignet, dieselbe zu rechtfertigen. Aus der Bestimmung in §. 156 Abs. 1 C.P.O. ist für die vorliegende Frage Entscheidendes nicht zu entnehmen. Denn durch die auf einem Beschluß der Redaktions-

kommission der Justizkommission beruhende Abänderung der Fassung des §. 166 des Entwurfes hat eine principielle Änderung des Entwurfes nicht vorgenommen werden sollen, sie hat vielmehr nur eine redactionelle Bedeutung und bezweckt klar zu stellen, worin der Akt der Zustellung besteht. Wenn hervorgehoben wird, die Notwendigkeit der Übergabe einer Ausfertigung des Urtheiles ergebe sich aus den Vorschriften über den Modus der Zustellung, jede Zustellung einer beglaubigten Abschrift setze voraus, daß das Original des zuzustellenden Schriftstückes in die Hände des Zustellungsbeamten gelange, und daß auf dasselbe die Zustellungsurkunde nach §. 173 Abs. 2 C.P.D. gesetzt werde, dieses sei bei den Urtheilen nicht möglich, weil die Partei die Urschrift des Urtheiles nicht erhalte, so steht dem entgegen, daß die von dem Gerichtsschreiber in der in §. 288 C.P.D. vorgeschriebenen Form erteilten Ausfertigungen des Urtheiles als Urschrift im Sinne der §§. 155 und 173 C.P.D. anzusehen sind.

Die weitere Ausführung, es ergebe sich aus den Vorschriften in den §§. 290. 291 C.P.D. evident, daß die Zustellung einer beglaubigten Abschrift nicht genüge, weil in denselben von einer Mehrheit „von Ausfertigungen“ gesprochen und speciell bestimmt werde, daß der Berichtigungsbeschluß auf diesen „Ausfertigungen“ zu bemerken sei, dieses aber voraussetze, daß beide Teile im Besitze von Ausfertigungen sich befinden, da es keinen Sinn haben würde, den Berichtigungsbeschluß nur auf der Ausfertigung der betreibenden Partei, nicht aber auf dem im Besitze des Gegners befindlichen Schriftstücke zu bemerken, ist nicht zutreffend. Zunächst setzen die citierten Bestimmungen nicht eine Mehrzahl von Ausfertigungen des Urtheiles als stets vorhanden voraus, sondern sie treffen nur Vorsorge, daß die Berichtigungen des Urtheiles, welche von Amts wegen oder auf Antrag der Parteien in Gemäßheit der §§. 290. 291 gemacht werden, auf alle vorhandenen Ausfertigungen gesetzt werden. Jede Partei kann sich eine Ausfertigung des Urtheiles geben lassen und wird dieses der Regel nach, auch wenn sie nicht der betreibende Teil ist, thun. Wenn also in den §§. 290. 291 bestimmt ist: „der Beschluß, welcher eine Berichtigung ausspricht, wird auf dem Urtheile und den Ausfertigungen bemerkt“, so folgt daraus nur, daß der Berichtigungsbeschluß nicht besonders ausgefertigt, und daß er nicht bloß auf die bei den Gerichtsakten befindliche Urschrift des Urtheiles, sondern auch auf alle Ausfertigungen, welche von demselben er-

teilt sind oder noch erteilt werden, gesetzt werden soll, da es allerdings keinen Sinn haben würde, die Berichtigung nur auf der Ausfertigung der betreibenden Partei zu bemerken. Unrichtig ist aber die Annahme, daß die §§. 290. 291 voraussetzen, daß beide Teile im Besitze von Ausfertigungen sich befinden, und insbesondere folgt daraus nicht, daß der Gegner der betreibenden Partei durch diese eine Ausfertigung des Urteiles erhalten haben müsse. Es braucht zu der Zeit, wo eine Berichtigung des Urteiles nach §. 290 von Amts wegen oder auf Antrag, oder nach §. 291 eine Berichtigung des Thatbestandes beschlossen wird, eine Zustellung des Urteiles überhaupt noch nicht erfolgt zu sein, ja es wird, namentlich in den Fällen der letzteren Art der Regel nach eine Zustellung noch nicht geschehen sein, weil die Frist nach §. 291 a. a. O. nur eine Woche vom Tage des Aushanges des Verzeichnisses der verkündeten und unterschriebenen Urteile (§. 287 C.P.O.) beträgt. Es folgt also daraus, daß in den §§. 290. 291 C.P.O. von einer Mehrheit von Ausfertigungen die Rede ist, nicht die Notwendigkeit der Übergabe einer Ausfertigung des Urteiles zum Zweck der Zustellung.

Wurde demgemäß die Frist für die Einlegung der Berufung gegen das Urteil des Landgerichts Hannover vom 11. Juni 1880 durch die Zustellung einer beglaubigten Abschrift desselben am 30. Juni 1880 in Lauf gesetzt, so ist die Frist versäumt, da feststeht, daß innerhalb derselben die Berufungsanträge dem Anwalte des Beklagten in Gemäßheit des §. 164 C.P.O. nicht behändigt sind und die Zustellung an den Beklagten selbst bedeutungslos ist.

Das Gesuch des Klägers um Wiedereinsetzung in den vorigen Stand gegen den Ablauf der Berufungsfrist ist mit Recht von dem Berufungsgerichte als unbegründet zurückgewiesen worden. Wenn der Revisionskläger hervorhebt, es habe ein unabwendbarer Zufall im Sinne des §. 211 C.P.O. „für die Partei“ vorgelegen, so ist diese Ausföhrung, insoweit ein Gegensatz zwischen der Partei, dem Kläger, und dem Anwalte des Klägers gemacht werden soll, nicht zutreffend. Der Anwalt repräsentiert nach §. 81 C.P.O. die Partei und es ist für die Statthaftigkeit des Gesuchs um Wiedereinsetzung in den vorigen Stand allein entscheidend, ob der Vertreter des Klägers durch einen unabwendbaren Zufall im Sinne des §. 211 C.P.O. verhindert war, die geeigneten Schritte zur Einhaltung der Berufungsfrist zu thun. Daß dieses nicht der Fall, ist von dem Berufungsrichter aus zutreffenden Gründen

dargelegt. Ob der Anwalt des Klägers für das in seiner Schreibstube vorgekommene Versehen verantwortlich sei und ob ihn ein Verschulden treffe, kann dahingestellt bleiben. Denn auf den Mangel eines Verschuldens des Prozeßbevollmächtigten allein kann das Gesuch um Wiedereinsetzung in den vorigen Stand nicht gegründet werden; das Nichtvorhandensein einer Verschuldung ist vielmehr nur eine der Voraussetzungen, welche nach §. 211 für die Begründung des Gesuchs erforderlich sind.“¹

¹ Entsch. des R.G.'s in Civilsf. Bd. 2 S. 424. 425 und oben Nr. 121 S. 421.