

3. Erfordernisse der Rechtswirksamkeit einer Zustellung im Enteignungsverfahren nach § 39 des Enteignungsgesetzes vom 11. Juni 1874) in Verbindung mit den Vorschriften der Zivilprozeßordnung a. F.

VII. Zivilsenat. Ur. v. 10. Juni 1902 i. S. Neustadt-Gogoliner Eisenbahngesellschaft (Bekl.) w. E. (Pl.). Rep. VII. 117/02.

I. Landgericht Oppeln.

II. Oberlandesgericht Breslau.

Die Beklagte hatte als Unternehmerin des Baues einer Eisenbahn von Neustadt O./S. nach Gogolin kraft des ihr verliehenen

Enteignungsrechtes aus dem der Klägerin gehörigen Grundstück Bl. 81 K. für die Eisenbahn eine Parzelle in Anspruch genommen. Durch Beschluß des Bezirksausschusses zu D. vom 3. September 1896 wurde die Entschädigung auf 10302 *M* bestimmt. Über die Zustellung dieses Beschlusses lag die beglaubigte Abschrift einer Postzustellungs-urkunde vor, in welcher als Absender der Bezirksausschuß unter Angabe der Geschäftsnummer B. A. III. 4045, als Adressatin die Klägerin bezeichnet waren; der Postbote S. zu R. bescheinigte darin, daß er der Adressatin selbst in deren Wohnung am 4. September 1896 den, wie angegeben, adressierten und beschriebenen, mit dem Dienstsiegel verschlossenen, Brief übergeben habe. Im übrigen war das Formular durchstrichen. Das Berufungsgericht stellte fest, daß die Geschäftsnummer diejenige des Beschlusses sei. Die Klägerin forderte im Rechtswege die Erhöhung der Entschädigung auf 100000 *M*. Die Klage wurde vom Landgerichte abgewiesen. Sie war am 15. März 1897 zugestellt; das Landgericht nahm deshalb an, daß die im § 80 des preussischen Enteignungsgesetzes vom 11. Juni 1874 (Gesetzl. S. 221) bestimmte sechsmonatliche Frist veräumt sei. In der Berufungsinstanz beschränkte die Klägerin ihren Entschädigungsanspruch auf 50000 *M*. Das Berufungsgericht sprach ihr 25228 *M* nebst Zinsen zu. Die zur Beschreitung des Rechtsweges gegebene Frist hielt es für gewahrt, da die Zustellung des die Entschädigung feststellenden Beschlusses des Bezirksausschusses unwirksam sei. Zu der Festsetzung der Entschädigung in der gedachten Höhe gelangte es auf Grund einer umfassenden Beweisaufnahme.

Der Revision der Beklagten ist stattgegeben aus folgenden Gründen:

„Der Angriff der Revision richtet sich lediglich gegen die Annahme des Berufungsrichters, daß die Zustellung des Feststellungsbeschlusses an die Klägerin ungültig sei. Der Angriff ist begründet.

Der § 39 des Enteignungsgesetzes bestimmt:

Alle Vorladungen und Zustellungen im Enteignungsverfahren sind gültig, wenn sie nach den für gerichtliche Behandlungen bestehenden Vorschriften erfolgt sind. Die vereideten Verwaltungsbeamten haben dabei den Glauben der zur Zustellung gerichtlicher Verfügungen bestellten Beamten.

Die Bestimmung ist auch nach Regelung des ZustellungsweSENS im Verwaltungsstreitverfahren,

vgl. § 56 des Gesetzes über die allgemeine Landesverwaltung vom 30. Juli 1883; Regulativ zur Ordnung des Geschäftsganges und des Verfahrens bei den Bezirksausschüssen vom 28. Februar 1884 (Ministerial-Blatt für die innere Verwaltung S. 37; Brauchitsch, Bd. 1 S. 586 flg.) § 17; Regulativ für den Geschäftsgang bei dem Oberverwaltungsgericht vom 22. Februar 1892 (Brauchitsch, Bd. 1 S. 573 flg.) § 16,

in Kraft geblieben,

vgl. Entsch. des R.G.'s in Civilf. Bd. 39 S. 358,

und es ist daher dem Berufungsrichter darin beizutreten, daß die Beschlüsse des Bezirksausschusses in Enteignungssachen nach Maßgabe der Vorschriften der Civilprozeßordnung zuzustellen sind, und daß grundsätzlich nur die Zustellung in diesen Formen dem Gesetze genügt.

Vgl. Eger, Enteignungsrecht Bd. 2 S. 428 und das angeführte Urteil des Reichsgerichtes.

Auch ist in dem Umfande, daß die Klageschrift selbst die Zustellung als am 4. September 1896 geschehen bezeichnet, kein Auerkenntniß der Klägerin bezüglich der Rechtswirksamkeit der Zustellung zu finden, wie dies in dem der erwähnten Entscheidung des Reichsgerichtes zu Grunde liegenden Fall angenommen werden konnte. Es kommt also darauf an, ob die Zustellung des Beschlusses nach den Vorschriften der Civilprozeßordnung alter Fassung derart fehlerhaft ist, daß sie als nicht erfolgt gelten muß. Diese Frage ist entgegen dem Berufungsrichter zu verneinen.

In dem Streite darüber, ob die Bestimmungen der Civilprozeßordnung über die Zustellung sog. *Mußvorschriften* oder nur *Sollvorschriften* bilden,

vgl. Wilimowski-Levy, 7. Aufl. Anm. 1 zu § 156,

hat sich auch die strengere Ansicht überwiegend auf den Standpunkt gestellt, daß nur die auf den Zustellungsakt selbst bezüglichen Vorschriften zu der ersteren Gattung zu rechnen seien, nicht dagegen die Vorschriften über die Sicherung des Beweises der Zustellung, also über die Herstellung der Zustellungsurkunde.

Vgl. Wilimowski-Levy, Anm. 1 zu § 173 C.P.O.

Insbefondere hat sich auch das Reichsgericht mehrfach dahin aus-

gesprochen, daß der Mangel der Übergabe einer Abschrift der Zustellungsurkunde die Zustellung nicht ungültig mache.

Vgl. Jurist. Wochenschr. 1892 S. 331 Nr. 5, V. 71/92, vergl. ferner Jurist. Wochenschr. 1900 S. 564 Nr. 2, B. V. 88/00.

Von dieser Auffassung aus, von der abzuweichen ein Anlaß nicht vorliegt, ist es nur ein Verstoß gegen eine instruktionelle Vorschrift, wenn der Klägerin keine Abschrift der Zustellungsurkunde eingehändigt worden ist. Auf gleicher Linie bewegt sich die Rüge des Berufungsrichters, daß die Übergabe der Ausfertigung des zuzustellenden Beschlusses an die Post zum Zwecke der Zustellung nicht auf der Urschrift oder auf einem mit ihr verbundenen Bogen kenntlich gemacht sei (§ 177 Satz 2 C.P.D.). Ebenso verhält es sich damit, daß anscheinend die Zustellungsurkunde nicht mit der Urschrift des Beschlusses in der vorgeschriebenen Weise verbunden worden ist (§ 173 Abs. 2 C.P.D.). Es handelte sich um die Zustellung einer Ausfertigung des Beschlusses. In solchen Fällen ist die Herstellung einer selbständigen Zustellungsurkunde nicht unzulässig.

Vgl. Jurist. Wochenschr. 1888 S. 268; Wilmowski-Levy, Anm. 4 zu § 156, Anm. 3 zu § 178.

Nur muß aus der Urkunde mit Sicherheit erhellen, welches Schriftstück übergeben worden ist. Darüber aber ist im gegenwärtigen Falle kein Zweifel, daß der Postbote der Klägerin den Beschluß des Bezirksamtsausschusses, der durch die Geschäftsnummer ausreichend identifiziert ist, eingehändigt hat. Es bleibt sonach nur noch der Vorwurf des Berufungsrichters, daß die Post unmittelbar, ohne Vermittelung des Gerichtsvollziehers, um die Zustellung ersucht worden sei. Im Civilprozeße wird allerdings angenommen, daß bei Zustellungen von Amts wegen der Gerichtsschreiber, der sie als Organ des Gerichtes herbeizuführen hat, die Post nicht unmittelbar angehen dürfe, sondern daß er sich der Vermittelung des Gerichtsvollziehers zu bedienen habe, vgl. Wilmowski-Levy, Anm. 2 Abs. 5 zu § 152, Anm. 1 zu § 179 C.P.D.,

und man wird auch zugeben dürfen, daß ein Verstoß in diesem Punkte den Zustellungsakt selbst betrifft.

Vgl. Entsch. des R.G.'s in Civils. Bd. 47 S. 400.

Allein der Berufungsrichter hat den zweiten Satz des § 39 des Enteignungsgesetzes nicht genügend berücksichtigt, dort sind die für die

gerichtlichen Behändigungen bestellten Beamten, als welche schon zur Zeit des Erlasses des Enteignungsgesetzes für das Gebiet des rheinischen Rechtes die Gerichtsvollzieher in Betracht kamen, durch die vereideten Verwaltungsbeamten ersetzt (Eger, Anm. 276 zu § 39). Damit ist der Gerichtsvollzieher als Zustellungsorgan ausgeschaltet, und es kann davon keine Rede sein, daß er vom Bezirksausschusse mit der Zustellung zu beauftragen sei und seinerseits die Post um die Zustellung zu ersuchen habe. Wenn daher im vorliegenden Falle der Bezirksausschuß als der Absender des zuzustellenden Schriftstückes bezeichnet und mithin davon ausgeht, daß auf sein unmittelbares Ersuchen die Post tätig geworden ist, so kann dies nicht beanstandet werden. Die Unter- und Subalternbeamten der Regierung haben hinsichtlich des Zustellungswesens nicht die selbständige Stellung, welche den Gerichtsvollziehern und Gerichtsschreibern in diesem Punkte eingeräumt ist, und es ist demnach auf die Gültigkeit der Zustellung ohne Einfluß, wenn jene Beamten nicht als vermittelnde Zwischenorgane für die Zustellung, sondern augenscheinlich nur als Werkzeuge für die Abgabe des Schriftstückes nebst Formular der Zustellungs-urkunde an die Post in Anspruch genommen worden sind. Muß man auch in Enteignungssachen die Zustellung durch die Post als zulässige Zustellungsform ansehen, so ist dagegen kein Bedenken zu erheben, daß die Verwaltungsbehörde selbst, welche gleichfalls aus vereideten Verwaltungsbeamten besteht, die Post wegen Vornahme der Zustellung angeht. Hiernach ist der Feststellungsbeschluß der Klägerin rechtswirksam am 4. September 1896 zugestellt. Die gegenseitige Annahme des Berufungsrichters beruht auf einer Verkennung der rechtlichen Tragweite des § 39 des Enteignungsgesetzes. Seine Entscheidung unterlag daher sammt dem Veräumnisurteile vom 6. Juli 1901 der Aufhebung. In der Sache selbst ergibt sich, daß die Klage wegen Ablaufes der durch den § 30 des Enteignungsgesetzes festgesetzten sechsmonatlichen Präklusivfrist abzuweisen ist.“ . . .