

75. Ist eine Einspruchsfrist nach § 339 Abs. 2 Z.P.D. zu bestimmen, wenn das Versäumnisurteil dem Beklagten, der nicht im Deutschen Reiche wohnt und weder einen Zustellungsbevollmächtigten

benannt noch einen Prozeßbevollmächtigten bestellt hat, gemäß § 175 Z.P.D. durch Aufgabe zur Post zugestellt ist?

VII. Zivilsenat. Beschl. v. 22. April 1904 i. S. Stadtgem. R. (Kl.) w. N. (Bekl.). Beschw.-Rep. VII. 109/04.

- I. Landgericht Karlsruhe.
- II. Oberlandesgericht Baselst.

Gründe:

„Gegen den Beklagten ist vom Landgericht zu Karlsruhe unter dem 22. Dezember 1903 ein Verfallsurteil erlassen. Die Klage ist ihm, da er in Zürich wohnt, gemäß §§ 199 flg. Z.P.D. zugestellt worden. Das Urteil wurde demnächst dem Beklagten, der weder einen Prozeßbevollmächtigten bestellt noch einen Zustellungsbevollmächtigten ernannt hatte, durch die am 2. Januar 1904 durch den Gerichtsvollzieher bewirkte Aufgabe zur Post nach § 175 Z.P.D. zugestellt. Am 12. Februar 1904 erteilte die Gerichtsschreiberei das Zeugnis der Rechtskraft. Dieses wurde aber von dem Landgerichte, welches die Klägerin wegen Rückzahlung der zum Zwecke der Vollstreckung hinterlegten Sicherheit angegangen hatte, zurückgenommen, und eine dreiwöchige Frist zur Einlegung des Einspruchs gegen das Verfallsurteil, beginnend mit der Zustellung des Beschlusses, festgesetzt. Auf die Beschwerde der Klägerin ist der landgerichtliche Beschluß aufgehoben, und die weitere Anordnung dem Landgericht übertragen. Nunmehr hat der Beklagte die weitere Beschwerde eingelegt und die Wiederherstellung des ersten Beschlusses begehrt. Der Beschwerde mußte jedoch der Erfolg versagt werden.

Eine Verlängerung der regelmäßigen Einspruchsfrist von zwei Wochen tritt nach § 339 Abs. 2 Z.P.D. dann ein, wenn die Zustellung im Ausland oder durch öffentliche Bekanntmachung erfolgen muß. Im vorliegenden Falle kann nur die Zustellung im Ausland in Betracht kommen, und es fragt sich, ob das Verfallsurteil vom 22. Dezember 1903 dem Beklagten auf dem im § 199 Z.P.D. vorgeschriebenen Wege an seinem Wohnsitz Zürich zuzustellen war. Daß die Zustellung in dieser Weise geschehen konnte, mag richtig sein. Es kommt aber darauf an, ob sie so geschehen mußte, und dies ist vom Oberlandesgericht mit Recht verneint. Der Beklagte war nach den §§ 174. 175 Z.P.D. verpflichtet, auch ohne vor-

gängige Anordnung des Gerichts spätestens im ersten Verhandlungstermin einen Zustellungsbevollmächtigten zu benennen. Da er dies nicht getan und auch keinen Prozeßbevollmächtigten bestellt hatte (§ 174 Abs. 2 Z.P.O.), so konnten alle späteren Zustellungen bis zur nachträglichen Benennung in der Art bewirkt werden, daß der Gerichtsvollzieher das zu übergebende Schriftstück unter der Adresse der Partei nach ihrem Wohnorte zur Post gab. Die Zustellung galt mit der Aufgabe zur Post als bewirkt. Die Klage mit der Ladung war dem Beklagten vorchriftsmäßig nach § 199 Z.P.O. zugestellt. Darum entsprach das Verfahren bei Zustellung des Versäumnisurteils dem Gesetz. Diese war mit der Aufgabe zur Post in Karlsruhe, also im Inlande, vollzogen. Einer Zustellung im Auslande bedurfte es nicht. Mithin wurde durch die Zustellung gemäß § 175 Z.P.O., also durch die Übergabe des Schriftstücks an die Post als gesetzliche Zustellungsbevollmächtigte des Beklagten, die regelmäßige, zweiwöchige Einspruchsfrist des § 339 Abs. 1 Z.P.O. in Lauf gesetzt. Für eine Erstreckung der Frist war kein Raum. Dieses aus dem Wortlaut und Zusammenhang des Gesetzes gewonnene Ergebnis kann auch nicht durch Erwägungen der Billigkeit, wie sie z. B. vom Oberlandesgerichte zu Dresden in dem im Sächsischen Archiv Bd. 3 S. 496 abgedruckten Beschlusse geltend gemacht sind, beseitigt werden. Hätte ihnen die Zivilprozeßordnung Folge geben wollen, so wäre auch für den Fall der Benennung eines Zustellungsbevollmächtigten die Festsetzung einer besonderen Einspruchsfrist vorzuschreiben gewesen. Auch in diesem Falle kann es sein, daß der Beklagte erst nach Ablauf der gesetzlichen Einspruchsfrist von dem Versäumnisurteile Kenntnis erhält. Es ist aber außer Zweifel, daß die Zustellung an den benannten Zustellungsbevollmächtigten keine Zustellung im Auslande ist, daß daher der § 339 Abs. 1 Z.P.O. Anwendung findet, und die Regelfrist von zwei Wochen durch jene Zustellung in Lauf gesetzt wird. Es kann unmöglich der Wille des Gesetzes gewesen sein, den im Auslande wohnenden Beklagten, der die ihm durch den § 174 Abs. 2 Z.P.O. auferlegte Pflicht veräußert hat, und den der Nachteil der Strafzustellung an die inländische Postanstalt trifft, günstiger zu stellen, als den die Vorschrift der Prozeßordnung beachtenden Beklagten. Wer im Auslande wohnt, kann nur auf eine einmalige Zustellung im Auslande rechnen und hat im übrigen selbst Vorforge zu treffen, daß er durch die

späteren Zustellungen im Inlande nicht geschädigt werde. Durch diese Auslegung des Gesetzes wird freilich das Anwendungsgebiet des § 339 Abs. 2 B.P.O. eingeschränkt. Aber die Vorschrift verliert keineswegs ihre Bedeutung; sie greift z. B. dann Platz, wenn der Beklagte nach der Klagerhebung seinen Wohnsitz ins Ausland verlegt.

Aus diesen Gründen war der Meinung des Oberlandesgerichts, die sich auch im Einklange mit den Kommentaren von Gaupp-Stein und Petersen u. Unger befindet (vgl. auch den in der Zeitschrift für Zivilprozeß Bd. 13 S. 373 abgedruckten Beschluß des Kammergerichts), beizupflichten.“ . . .