

61. Ist die Verjährung einer Forderung wirksam unterbrochen, wenn, nachdem ein Gesuch um Erlassung eines Zahlungsbefehls innerhalb der Verjährungsfrist beim Gericht angebracht ist, die Zustellung nach Ablauf der Frist in mangelhafter Form stattgefunden, der Schuldner aber die rechtzeitige Rüge des Formmangels versäumt hat?

RPD. §§ 295, 693.

OB. § 209.

II. Zivilsenat. Urt. v. 5. November 1915 i. S. Elektrizitätswerke
Gesellsch. m. b. H. (Bekl.) w. A. B. (Kl.). Rep. II. 343/15.

I. Landgericht Stargard.

II. Oberlandesgericht Stettin.

Beide Vorinstanzen haben die Beklagte verurteilt. Auch die Revision hatte keinen Erfolg. Der Sachverhalt ergibt sich aus den Gründen:

„Dem Berufungsgerichte war darin zuzustimmen, daß die Verjährung der Wechselforderung rechtzeitig unterbrochen ist.

Es handelt sich um einen Fall des § 693 Abs. 3 RPD., wonach die Zustellung eines Zahlungsbefehls die Wirkung hat, daß die Verjährung als bereits mit Einreichung des Gesuchs beim Amtsgericht unterbrochen gilt.

Die Verjährungszeit endete im Streitfall am 25. November

1910. Der Kläger hat am 22. November ein Gesuch um Zahlungsbefehl eingereicht. Dieses ist durch das Amtsgericht zunächst am 9. Dezember 1910 der Beklagten zugestellt worden. War die Zustellung ordnungsmäßig, so hatte sie auf Grund der angeführten Gesetzesvorschrift die Wirkung, daß die Verjährung bereits am 22. November, also rechtzeitig unterbrochen war.

Mag nun auch, wie das Berufungsgericht annimmt und hier unterstellt wird, die Zustellung der Vorschrift des § 184 ZPO. nicht genügen und deswegen an sich der prozessualen Wirkung entbehren, so kann doch die Beklagte dies nicht mehr geltend machen, weil sie das Recht zur Rüge gemäß § 295 ZPO. verwirkt hat. Die Zustellung ist trotz des Mangels prozessual wirksam. Die Klage gilt gemäß § 696 ZPO. als mit der Zustellung des Zahlungsbefehls, also am 9. Dezember, erhoben. Das wird von der Revision nicht bestritten. Sie bestreitet nur, daß die an sich mangelhafte Zustellung, die erst nach Ablauf der Verjährungszeit durch Verschmämmnis der Prozeßrüge prozessual wirksam geworden ist, die in § 693 angeordnete Rückwirkung ausüben könne, die Verjährung also als mit der Einreichung des Gesuchs um Zahlungsbefehl, d. h. am 22. November, unterbrochen gelte. Die Revision beruft sich für diese ihre Meinung mit Grund auf den Inhalt der beiden Urteile RGZ. Bd. 14 S. 341 und Bd. 45 S. 427. Diese Urteile beruhen auf dem Ausspruche, daß an das Unterlassen der Rüge einer fehlerhaften Klagerhebung nicht der Verlust einer bereits erworbenen Einrede der Verjährung geknüpft sein könne. Der erkennende Senat vermag aber diesem Ausspruche nicht zuzustimmen und ist auch nicht durch § 137 GVG. gehindert, von ihm abzuweichen. jene Urteile, die aus 1884 und dem Januar 1900 stammen, beruhen auf altem Rechte, insbesondere dem durch das Einführungsgezet zum Handelsgesetzbuch aufgehobenen Artikel 80 W.D., während jetzt auf Grund des Bürgerlichen Gesetzbuchs, insbesondere des § 209 und des durch die Novelle von 1909 in die Zivilprozeßordnung eingefügten Absatzes 3 des § 693 zu entscheiden ist. Wenn auch ähnliche rechtliche Gedankengänge zur Erwägung stehen, so ist die Entscheidung doch auf Grund völlig geänderter Gesetze zu treffen; deshalb ist die jetzt vorliegende Rechtsfrage nicht dieselbe wie die in den angeführten älteren Urteilen entschiedene.

Das Reichsgericht ist auch schon in dem Urteile des III. Zivilsenats R. G. Bd. 86 S. 246, das einen dem hier streitigen sehr ähnlichen Fall betraf, von dem Grundsätze, den die früheren Urteile auf Grund des alten Rechtes aufgestellt hatten, abgewichen. Die dortigen Erwägungen werden von dem erkennenden Senat als auch für den jetzt zu entscheidenden Fall zutreffend erachtet. Nach § 209 BGB. wird die Verjährung durch die Zustellung eines Zahlungsbefehls unterbrochen, und zwar tritt diese Wirkung laut § 693 B. P. D. bereits mit Einreichung des Gesuchs um Zahlungsbefehl ein. Die Zustellung des Zahlungsbefehls ist eine Prozeßhandlung; die Frage, ob sie rechtsgültig erfolgt ist, ist ausschließlich nach dem Prozeßrechte zu entscheiden. Das Prozeßrecht aber legt einer Zustellung, deren Mängel gemäß § 295 B. P. D. durch Versäumnis der Prozeßfrüge geheilt sind, genau dieselbe Wirkung bei, wie einer von Anfang einwandfreien Zustellung. Insbesondere tritt nach Prozeßrecht die Rechtswirkung solcher Zustellung mit dem Zeitpunkt ein, in dem sie stattgefunden hat, nicht erst mit dem Zeitpunkte, in dem sie in Kraft erwachsen ist. Das gilt nicht nur für die prozessuale, sondern auch für die materiellrechtliche Wirkung der Zustellung, weil das materielle Recht die Entscheidung darüber, ob eine wirksame Zustellung erfolgt ist, dem Prozeßrecht überläßt. Eine Scheidung in der Weise, daß eine Zustellung prozessual wirksam sei, der materiellrechtlichen Wirksamkeit aber entbehre, ist demnach ausgeschlossen.

Der hier fraglichen Zustellung vom 9. Dezember ist also, weil sie prozessual wirksam ist, auch die gemäß § 209 BGB. einer ordnungsmäßigen Zustellung zukommende materiellrechtliche Wirkung beizumessen. Das heißt, es wurde durch sie die Verjährung unterbrochen, und zwar gemäß § 693 Abs. 3 B. P. D. mit Rückwirkung auf den 22. November.

Da hiernach die Einrede der Verjährung mit Recht verworfen worden ist, und die Entscheidung über den sachlichen Streit — ob nämlich der Wechsel durch Verrechnung getilgt ist — keinen Anlaß zu Bedenken gibt, die Beklagte zu diesem Streitpunkt auch keine Beschwerden geltend gemacht hat, so mußte die Revision zurückgewiesen werden.“