

93. 1. Können unerhebliche Fehler in der Abschrift des zugestellten Urteils den Beginn der Berufungsfrist hindern?  
 2. Wann besteht bei Klagerhebung mehrerer Miteigentümer auf Pfandfreigabe notwendige Streitgenossenschaft?  
 3. Ist die nur gegen einen der notwendigen Streitgenossen eingelegte Berufung wirksam?  
 B.P.D. §§ 61. 62. 170. 518 Biff. 3.

V. Zivilsenat. Ur. v. 21. Oktober 1905 i. S. L. (Bekl.) w. Ehef. G. (Kl.). Rep. V. 37/05.

- I. Landgericht Beuthen O./S.  
 II. Oberlandesgericht Breslau.

Auf Klage der Eheleute G. verurteilte der erste Richter den Beklagten zur Pfandfreigabe eines Grundstücksteiles. Im Eingang (Rubrum) dieses Urteils hieß es:

„In Sachen des Schlossermeisters Karl G. und Gen., Kläger pp. pp. gegen pp. pp.“

In seinem Tatbestand war aber von den Eheleuten G. als Klägern die Rede. Unbestritten erfolgten die ersten gegenseitigen Urteilszustellungen am 19. und 23. März 1904, und waren dabei in den zugestellten Urteilsabschriften bei der Klägerbezeichnung die Worte „und Gen.“ weggelassen worden, so daß es hiernach den Anschein haben konnte, als sei Ghemann G. der alleinige Kläger. Darauf ließ Rechtsanwalt Dr. St. in B. namens des Beklagten dem erstinstanzlichen Prozeßbevollmächtigten der Kläger am 29. März 1903 die Berufungsschrift zustellen, die lediglich den Ghemann G. als Kläger aufführte und nur ihn zur Berufungsverhandlung lud.

Auf Antrag desselben Rechtsanwalts St. berichtigte sodann das Landgericht durch Beschluß vom 27. Mai 1904 die Parteibezeichnung seines Urteils durch Einsetzung der Ehefrau G. als Mitklägerin. Es fanden dann wiederholte Urteilszustellungen vom 25. Juli und 22. Oktober 1904 und wiederholte Berufungszustellungen vom 8. August und 22. Oktober 1904 statt, von denen nur die letzte vom 22. Oktober in Ansehung ihrer Formrichtigkeit — nicht aber ihrer Rechtzeitigkeit — anerkannt wurde.

Der Berufungsantrag des Beklagten ging auf Klageabweisung, der Gegenantrag der Kläger in erster Reihe dahin, die Berufung als „unzulässig, bzw. wirkungslos“ zurückzuweisen. Das Berufungsgericht ließ schließlich nur über die Berufungsformalien verhandeln und erklärte durch Urteil die Berufung für unzulässig.

Die Revision des Beklagten ist zurückgewiesen worden, aus folgenden

#### Gründen:

„Mit Unrecht bekämpft die Revision zunächst den Ausspruch des Berufungsrichters, daß die fehlerhaften Urteilszustellungen vom März 1904 gleichwohl schon die Berufungsschrift zwischen sämtlichen Beteiligten in Lauf gesetzt haben. Allerdings gehört zur Zustellung die Übergabe einer Ausfertigung oder beglaubigten Abschrift des zugestellten Schriftstücks, und es muß deren Richtigkeit im allgemeinen gefordert werden (§ 170 B.P.O.). Wie aber selbstverständlich ist, und wie auch das Reichsgericht schon wiederholt in bezug auf Abschriften der Zustellungsurkunden entschieden hat, bildet doch immer der Inhalt der Urschriften die Hauptsache, und wenn der wesentliche Inhalt dieser Urschriften auch aus den zugestellten, wenn auch nicht

ganz genauen, Ausfertigungen oder Abschriften genügend entnommen werden kann, so liegt kein Grund vor, wegen erwähnter Ungenauigkeit und Unrichtigkeit nebensächlicher Art die ganze Zustellung für nichtig und unwirksam zu erklären.

Vgl. Entsch. des R. O.'s in Zivilf. Bd. 4 S. 433; Jurist. Wochenschr. 1890 S. 237 Nr. 9; Gaupp, J. P. D. § 170 Bem. IV.

Das Gesagte muß um so mehr für zugestellte Abschriften eines Urteils gelten. Hier wissen die Parteien und ihre Anwälte ganz genau im voraus, für wen und gegen wen geklagt worden ist, zu wessen Gunsten oder Nachteil also auch das Urteil und dessen Zustellung sich richtet. Eine hierauf sich beziehende offenbare Unrichtigkeit in Nebensachen, z. B. in der Parteibezeichnung, können sie, besonders wenn sie sich sogleich aus dem Tatbestand ergibt, so gut erkennen, wie der Richter, der sie berichtigen darf und auf Antrag später berichtigt, und sie dürfen daher aus solchen geringfügigen Unrichtigkeiten keine besonderen Rechtsfolgen ableiten.

So hat denn auch schon der VI. Zivilsenat des Reichsgerichts in seinem Urteile vom 10. Oktober 1898 — Jurist. Wochenschr. 1898 S. 661 Nr. 15 — in einem ganz ähnlichen Falle, wie der vorliegende, die Eröffnung der Berufungsfrist durch ein mit unrichtiger Parteibezeichnung (Rubrum) zugestelltes, nachträglich berichtigtes Urteil angenommen. Es ist in dieser Entscheidung sogar ausgesprochen, daß die Berufung in jenem Falle auch gegenüber dem vierten Mitbetroffenen, obschon er im Rubrum des zugestellten Urteils und der Berufungsschrift nicht mitaufgeführt war, Gültigkeit habe, weil sie sich gegen das ganze Urteil richtete, und Antrag auf dessen gänzliche Aufhebung angekündigt war.

Könnte man diesen Ausspruch ohne weiteres auch in gegenwärtiger Sache anwenden, so dürfte man auch hier die nur gegen den klagenden Ehemann gerichtete Zustellung der Berufungsschrift vielleicht für genügend erklären. Allein dies verbietet sich deswegen, weil dem erwähnten Urteile des VI. Senats ein wesentlich anderer Sachverhalt zugrunde lag. Damals wurde Berufung gegen „die Beklagten“ und gegen das ganze Urteil ausdrücklich eingelegt, und in der Berufungsschrift sogleich der Antrag auf dessen gänzliche Aufhebung angekündigt. In vorliegender Sache bezeichnet die erste Berufungsschrift vom 25. März 1904 nicht nur in ihrem Rubrum

den Ehemann G. als alleinigen Kläger und Berufungsbeklagten, sondern sie enthält auch nur seine Ladung zum Termin und läßt insbesondere auch einen Berufungsantrag überhaupt vermissen. Unter diesen Umständen kann sie nicht als stillschweigend zugleich gegen die klagende Ehefrau gerichtet gelten, sondern es muß angenommen werden, daß der die Berufung einlegende Rechtsanwalt diese nur gegen den Ehemann G. erheben wollte und erhoben hat. Mag es auch im Irrtum, hervorgerufen durch die nicht ganz richtige Urteilsabschrift, geschehen sein, so ist dies doch unerheblich, und muß dem Berufungsgericht darin beigespflichtet werden, daß Grund zu einer — übrigens nach Vorschrift nicht erbetenen — Wiedereinsetzung in den vorigen Stand gemäß §§ 232 Abs. 2. 233 B.P.O. nicht gegeben war.

Die weitere Prüfung vorliegender Sache ergibt aber folgendes: Mit Recht hat der Vorderrichter in vorliegender Sache notwendige Streitgenossenschaft auf seiten der beiden Kläger angenommen. Vergeblich wird dies von der Revision, die eine Gemeinschaft zur gesamten Hand und Unteilbarkeit des Streitstoffes verneint wissen will, bekämpft. Allerdings steht ein eheliches Güterverhältnis der Eheleute G., das eine notwendige Streitgenossenschaft im engeren Sinne — nach dem zweiten Falle des § 62 B.P.O. — zu begründen vermöchte, nicht fest. Nahe liegt dagegen, daß die klagenden Eheleute miteinander im gesetzlichen Güterstande der Verwaltung und Nutznießung des Mannes leben. Schon daraus müßte sich notwendig die Untrennbarkeit der Entscheidung gegen Mann und Frau ergeben. Aber auch ganz abgesehen hiervon liegt das Streitverhältnis in jedem Falle so, daß es allen Streitgenossen gegenüber nur einheitlich festgestellt werden kann, daß somit der erste Fall notwendiger Streitgenossenschaft nach § 62 B.P.O. gegeben ist. Freilich ist dem Revisionskläger für seine unter Hinweis auf Skonieczki u. Gelpäe, B.P.O. S. 150 Bem. 2a ausgesprochene Meinung Recht zu geben, daß auch der Bruchteil eines Grundstücks verpfändet und demgemäß auch aus der Pfandhaftung entlassen werden kann (§ 1114 B.G.B.). Allein davon kann nach der gegenwärtigen Sachlage keine Rede sein. Die Kläger wollen das Trennstück zu Bebauungszwecken weiter veräußern; solche Zwecke setzen die §§ 4 und 5 ihres mit dem Beklagten geschlossenen Kaufvertrags vom 10. November 1900 voraus, und bei

solcher Absicht hätte es keinen Sinn, wenn die Trennstücke zur ideellen Hälfte pfandfrei, zur anderen Hälfte pfandbelastet auf die neuen Erwerber übergehen sollten, was die Einzelveräußerungen, wenn nicht unmöglich machen, so doch aufs höchste erschweren müßte. Übrigens klagen die Eheleute G. eben auf Pfandentlassung des ganzen Teilstückes; sie geben nirgends zu erkennen, daß sie in zweiter Reihe etwa auch sich mit teilweiser Pfandentlassung begnügen würden, und durch solche gewollte und erhobene gemeinsame Klage mehrerer nur auf das Ganze ist der erste Fall des § 62 selbst dann in der Regel gegeben, wenn vielleicht auch an sich Einzelklagen der Genossen nicht ausgeschlossen gewesen wären.

Vgl. Entsch. des R.G.'s in Zivilf. Bd. 60 S. 269.

Waren aber nach dem Ausgeführten 1. die Urteilszustellungen vom März 1904 geeignet, die Berufungsnotfrist in Lauf zu setzen, und ist 2. die Streitgenossenschaft zwischen den Klägern eine notwendige, so mußte die Berufung, um zulässig zu sein, innerhalb der Notfrist gegen beide Kläger gerichtet werden. Es hat hierbei der allgemeine Grundsatz des § 61 Z.P.D., wonach Streitgenossen in der Regel dem Gegner als einzelne gegenüberstehen, in Verbindung mit § 518 Ziff. 3 Z.P.D., worin Ladung des Berufungsbeklagten, also auch der sämtlichen Berufungsbeklagten, als unumgänglich vorgeschrieben ist, Anwendung zu finden. Allerdings wurde von der Rechtsprechung die Stellvertretereigenschaft des einen notwendigen Streitgenossen für den anderen, wie sie im § 62 daselbst zugelassen ist, nicht nur für die Berufungsverhandlungen selbst angenommen, sondern auch auf das Verfahren bei Einlegung der Berufung ausgedehnt; aber das letzte geschah immer nur in der Weise, daß ein notwendiger Streitgenosse als Berufungskläger zugleich als Vertreter seiner anderen notwendigen Streitgenossen zugelassen wurde.

Vgl. Entsch. des R.G.'s in Zivilf. Bd. 38 S. 426, Bd. 60 S. 269; Jurist. Wochenschr. 1903 S. 21 Nr. 2.

Für diesen Fall rechtfertigt sich auch die Anwendung des § 62; denn der die Berufung nicht einlegende notwendige Streitgenosse erscheint im Vergleich zu dem Berufung einlegenden als „säumig“.

Von einer Säumigkeit desjenigen kann aber nicht die Rede sein, der als notwendiger Streitgenosse ein günstiges Urteil miterlangt hat, dessen Rechtskraft abwarten und sie, wenn er von Berufungseinlegung

nichts erfährt, annehmen darf. Außerdem setzt auch der Begriff der Vertretung ein aktives Handeln zugunsten des zu Vertretenden, nicht ein bloßes Dulden zu dessen Nachteile wenigstens bei Einleitung der Berufung voraus, und es kann daher hierbei der Streitgenosse, der allein als Berufungsbeklagter benannt und geladen wird, nicht als Vertreter des anderen im Sinne des mehrangezogenen § 62 erachtet werden. Sein passives Entgegennehmen der Berufung kann nicht zugleich als solches des anderen notwendigen Streitgenossen gelten.

So hat denn auch das Reichsgericht wiederholt in vorstehendem Sinne die Unzulässigkeit einer gegen einen notwendigen Streitgenossen allein erhobenen Berufung ausgesprochen, wovon abzugehen kein Anlaß vorliegt.

Vgl. Entsch. des R.G.'s in Zivils. Bd. 36 S. 345, Bd. 40 S. 349. Diese Unzulässigkeit muß aber eine gänzliche, und kann nicht etwa, wie die Revision annimmt, eine nur gegen den nicht geladenen Genossen wirkende sein, weil eben das Streitverhältnis allen Streitgenossen gegenüber nur einheitlich festgestellt werden kann.“