

118. Erfordernisse der Zustellung. Hat bei der Zustellung der Berufungsschrift von Anwalt zu Anwalt der Berufungsrichter auch die Legalität der Form der Zustellung von Amts wegen zu prüfen, wenn ein Empfangsbekanntnis des gegnerischen Anwaltes vorliegt? Kann ein formeller, in der Berufungsinstanz nicht gerügter Mangel der Zustellung hinterher als Revisionsgrund geltend gemacht werden?  
 C.P.D. §§. 156. 181. 267. 477. 479. 497. 511. 512. 521.

I. Civilsenat. Urth. v. 13. Oktober 1882 i. S. Rapt. S. (Rl.) w.  
 Schiffsmakler H. (Bekl.) Rep. I 345/82.

- I. Landgericht Hamburg.
- II. Oberlandesgericht daselbst.

Aus den Gründen:

„Die Revision rügt mit Unrecht, daß die Berufung des Beklagten als unzulässig hätte zurückgewiesen werden müssen. Kläger stützt diesen Angriff darauf, daß die dem klägerischen Anwalte Dr. W. behufs Einlegung der Berufung zugestellte Abschrift der Berufungsschrift nicht beglaubigt gewesen sei (wie auch das bei den Gerichtsakten befindliche Exemplar nicht beglaubigt ist, aber nach §. 480 vergl. mit §. 124 C.P.D. nicht beglaubigt zu sein brauchte). Kläger hat zum Beweise dieser Be-

hauptung eine Abschrift der Berufungsschrift überreicht, deren Rubrum geschrieben ist, während der weitere Inhalt in einer auch die Unterschrift des beklaglichen Anwaltes Dr. H. tragenden, aber eine die Übereinstimmung mit dem Originale attestierende Bemerkung nicht enthaltenden Klatschkopie besteht, an welche sich dann der von Dr. H. unterzeichnete Vermerk anschließt:

Vorstehende Abschrift habe ich heute dem Rechtsanwalt Dr. W. zugestellt. Hamburg, den 31. März 1882.

Das zu den Gerichtsakten übergebene Exemplar der Berufungsschrift stimmt, abgesehen von dem letztgedachten (hier fehlenden) Vermerke wörtlich mit jener Abschrift überein und ist zwar nicht als Abschrift bezeichnet, trägt aber die Unterschrift des Dr. H. und kann daher sogar als eine Ausfertigung der Berufungsschrift angesehen werden.

Nun erfolgt allerdings nach §. 479 C.P.D. die Einlegung der Berufung, welche nach §. 477 binnen einer Klotfrist von einem Monate nach Zustellung des Urteiles zu geschehen hat, durch die Zustellung eines Schriftsatzes mit dem dort näher bezeichneten Inhalte, und die Zustellung besteht nach §. 156 C.P.D. in den Fällen, wo nicht eine Ausfertigung zugestellt werden soll, in der Übergabe einer beglaubigten Abschrift des zuzustellenden Schriftstückes, sodas die Beglaubigung ein integrierender Bestandteil des Zustellungsaktes ist und ihr Mangel denselben unwirksam macht.<sup>1</sup> Das Berufungsgericht, welches nach §. 497 C.P.D. von Amte wegen zu prüfen hat, ob die Berufung in gesetzlicher Form und Frist eingelegt ist, hat daher diese Prüfung auch auf die Legalität der Zustellung auszudehnen. Im vorliegenden Falle aber wo die Zustellung von Anwalt zu Anwalt erfolgt ist und nach §. 181 Abs. 2 C.P.D. zum Nachweise der Zustellung das mit Datum und Unterschrift versehene schriftliche Empfangsbekennnis desjenigen Anwaltes, welchem zugestellt worden ist, genügt, durfte das Berufungsgericht bei der hierdurch vom Gesetze den Anwälten eingeräumten Stellung, nach welcher ihr Empfangsbekennnis die Vermutung, das es der Wahrheit entspreche, das mithin die Zustellung auch in der gesetzlich vorgeschriebenen Form erfolgt sei, für sich hat, diese Prüfung vorläufig darauf beschränken, ob ein dem Abs. 2 des §. 181 C.P.D. entsprechendes Empfangsbekennnis vorliege.

<sup>1</sup> Vgl. Entsch. des R.G.'s in Civil. Bd. 6 S. 361.

Damit ist freilich die Anfechtung des Empfangsbekanntnisses durch die eine oder andere Partei keineswegs ausgeschlossen, und im Falle einer solchen Anfechtung hätte dann das Berufungsgericht zu prüfen gehabt, ob trotz des Empfangsbekanntnisses der jetzt gerügte Mangel in der Form der Zustellung vorhanden sei. Denn der Anwalt des Klägers war zu einer Dispensation von dem in §. 156 C.P.D. aufgestellten Erfordernisse der Beglaubigung nicht befugt, sodaß ein möglicherweise in der Ausstellung des Empfangsbekanntnisses zu findender Verzicht der Rechtswirksamkeit entbehren würde. Im vorliegenden Falle ist aber nach dem Protokolle über die mündliche Verhandlung in zweiter Instanz vom 8. Mai 1882, in welchem konstatiert ist, daß ausweise des vorgelegten Empfangsbekanntnisses des Dr. W. die Berufungsschrift am 31. März dieses Jahres von Dr. H. diesem zugestellt sei, eine Anfechtung desselben nicht erfolgt. Da sich nach dem Protokolle aus dem vorgelegten Empfangsbekanntnisse des beklaglichen Anwaltes Dr. H. zugleich ergeben hat, daß das Urteil erster Instanz diesem am 17. März 1882 zugestellt ist, was ebenfalls nicht angefochten wurde, so hat hienach das Berufungsgericht dadurch, daß es, ohne von Amte wegen näher zu untersuchen, ob die Zustellungen auch in der vorgeschriebenen Form erfolgt seien, die Berufung formell für zulässig erachtete, sich der Verletzung einer Rechtsnorm, insbesondere der §§. 156. 181. 477. 479 und 497 C.P.D. keineswegs schuldig gemacht, diese Bestimmungen vielmehr ganz richtig angewendet. Daraus folgt aber schon nach §§. 511 und 512 C.P.D., daß der Kläger den früher nicht von ihm gerügten Mangel in der Form der Zustellung der Berufungsschrift als Revisionsgrund nicht mehr geltend machen kann, da die Revision eine der Entscheidung des Berufungsgerichtes zum Grunde liegende Gesetzesverletzung voraussetzt. Ob auch die Bestimmung des §. 521, verbunden mit §. 267 C.P.D., zu demselben Resultate führen würde, oder ob ein Fall der vorliegenden Art unter den zweiten Absatz des §. 267 a. a. D. zu subsumieren sei, kann deshalb dahingestellt bleiben.

Vgl. Entsch. des R.G.'s in Civilf. Bb. 7 S. 372 flg. "...