

61

BUNDESGERICHTSHOF

2126 076

VIII. ZB 43/69

BESCHLUSS

in dem Rechtsstreit

der Firma Rohrhandel S[REDACTED], Gesellschaft mit beschränkter Haftung, vertreten durch ihren Geschäftsführer Peter Christian G[REDACTED], in D[REDACTED], N[REDACTED]str. [REDACTED],

Klägerin, Berufungsklägerin
und Beschwerdeführerin,

- Prozeßbevollmächtigte: Rechtsanwälte Dr. [REDACTED],
Dr. [REDACTED], Dr. [REDACTED]
und Klaus St[REDACTED]
in M[REDACTED], P[REDACTED]straße [REDACTED] -

gegen

den Kaufmann Friedrich Wilhelm F[REDACTED] in M[REDACTED],
I[REDACTED]str. [REDACTED],

Beklagten, Berufungsbeklagten
und Beschwerdegegner,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] in
M[REDACTED], Ma[REDACTED]str. [REDACTED] -

Der VIII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat unter Mitwirkung des Senatspräsidenten Dr. Haidinger sowie der Bundesrichter Artl, Dr. Messner, Mormann und Braxmaier in der Sitzung vom 10. Dezember 1969

beschlossen:

Auf die sofortige Beschwerde der Klägerin wird der Beschluß des 13. Zivilsenats des Oberlandesgerichts München vom 10. Oktober 1969 aufgehoben.

Die Sache wird zur Fortsetzung des Berufungsverfahrens an das Berufungsgericht zurückverwiesen.

G r ü n d e :

Das Landgericht hat durch Urteil vom 2. April 1969 die Klage auf Zahlung von 19 300 DM nebst Zinsen abgewiesen. Die Klägerin legte am 13. Juni 1969 zunächst wegen eines Betrages von 250 DM Berufung ein und kündigte in der Berufungsschrift einen entsprechenden Berufungsantrag an mit dem Vorbehalt, ihn zu ändern. Die Berufungsschrift enthält die Angabe, das angefochtene Urteil sei am 14. Mai 1969 zugestellt worden. Die Berufungsbegründungsfrist lief am 14. Juli 1969 ungenutzt ab. Am 8. August 1969 beantragten die Prozeßbevoll-

mächtigten der Klägerin wegen der Versäumung der Berufungsbegründungsfrist Wiedereinsetzung in den vorigen Stand und holten die Berufungsbegründung nach. Mit Schriftsatz vom 2. September 1969, beim Berufungsgericht eingegangen am 30. September 1969, erweiterte die Klägerin die Berufung und beantragte mit näherer Begründung nunmehr, nach den Schlußanträgen der Klägerin im ersten Rechtszuge zu erkennen.

Durch Beschluß vom 10. Oktober 1969, zugestellt am 21. Oktober 1969, lehnte das Oberlandesgericht die beantragte Wiedereinsetzung in den vorigen Stand ab und verwarf die Berufung der Klägerin als unzulässig. Mit der rechtzeitig und formgerecht eingelegten sofortigen Beschwerde erstrebt die Klägerin die Aufhebung des angefochtenen Beschlusses mit der Begründung, die Zustellung des Urteils des Landgerichts sei unwirksam, weil die für die Zustellung verwendete Urkunde keinen gültigen Beglaubigungsvermerk trage. In der Berufungsbegründung vom 8. August 1969 sei eine wirksame Wiederholung der Berufungseinlegung zu sehen, der Wiedereinsetzungsantrag sei infolgedessen nicht erforderlich gewesen.

Die sofortige Beschwerde, deren Zurückweisung der Beklagte beantragt, ist begründet.

1. Die Beschwerde enthält hinsichtlich der Zustellung des Urteils des Landgerichts neues Vorbringen. Es ist zu berücksichtigen. Denn nach § 570 ZPO kann



die sofortige Beschwerde auf neue Tatsachen und Beweise gestützt werden. Das gilt auch für die sofortige Beschwerde des § 519 Abs. 2 ZPO (RG JW 1925, 479; BGH Beschl. v. 16. September 1958 - VIII ZB 15/58 - LM ZPO § 519 b Nr. 12 = MDR 1959, 210 = ZZP 1959, 425). Danach sind neue Tatsachen jedenfalls zu berücksichtigen, wenn hiermit die Rechtzeitigkeit der Berufung oder Berufungsbegründung dargetan werden soll. Das ist hier der Fall.

2. Die mit der sofortigen Beschwerde vorgelegte Abschrift der Urteilsausfertigung trägt als Beglaubigungsvermerk einen Stempelaufdruck "Für die Abschrift Rechtsanwalt" und in dem Zwischenraum dieser Worte den ebenfalls durch die Unterstempelung angebrachten Namenszug "A■■", also den Namen des Prozeßbevollmächtigten des Beklagten. Dieses Schriftstück wurde durch einen Gerichtsvollzieher zum Zwecke der Zustellung zur Post gegeben. In dessen Zustellungsvermerk sind in dem hierfür verwendeten Stempelaufdruck die Worte "Beglaubigt und" gestrichen. Hiernach wurde für die Zustellung eine Urkunde verwendet, auf der eine ordnungsgemäße Beglaubigung, die nach § 170 Abs. 2 ZPO von Rechtsanwalt A■■ hätte vorgenommen werden müssen, fehlt.

Die Beglaubigung bildet einen Teil des Zustellungsverganges, der in der Übergabe einer beglaubigten Abschrift des zuzustellenden Schriftstücks besteht. Liegt kein gültiger Beglaubigungsvermerk vor, so ist die Zu-

stellung unwirksam. Eine Beglaubigung im Sinne von § 170 Abs. 2 ZPO setzt voraus, daß sie von demjenigen, der sie erteilt, mit seinem Namen unterschrieben wird. Eine mit einem Stempel hergestellte "Unterschrift" genügt diesem Erfordernis nicht (vgl. BGH Beschl. v. 16. 4. 1952 - I ZB 5/52 - NJW 1952, 934; BGHZ 24, 116). An dieser Rechtsprechung ist, entgegen der Auffassung der Beschwerdeerwiderung, im Interesse der Rechtssicherheit festzuhalten.

3. Eine nach Ablauf der Berufungsbegründungsfrist (§ 519 Abs. 2 ZPO), aber noch innerhalb der Berufungsfrist (§ 516 ZPO) eingegangene Berufungsbegründung ist grundsätzlich als Wiederholung der Berufung aufzufassen (BGH Beschl. v. 7. 1. 1958 - VI ZB 20/57 - NJW 1958, 551 = MDR 1958, 506; ferner BGH Beschl. v. 25. 1. 1966 - VI ZR 185/65 - NJW 1966, 930 = Warn 1966, 46). Im Zeitpunkt des Eingangs der Berufungsbegründungsschrift war die Frist des § 516 ZPO zur Anfechtung des nicht wirksam zugestellten Urteils noch nicht abgelaufen. In der Begründungsschrift kommt der Wille des Rechtsmittelklägers klar zum Ausdruck, das Gericht um eine Änderung des angefochtenen Urteils anzugehen. Deshalb ist in der Berufungsbegründung eine Wiederholung der Erklärung zu sehen, daß das Urteil mit der Berufung angefochten werden sollte (§ 518 Abs. 2 ZPO). Auch bei der Erweiterung der Berufung durch Schriftsatz vom 2. September 1969 war die Berufungsfrist des § 516 noch nicht abgelaufen.

NJ

4. Das Urteil des Landgerichts ist daher mit dem Rechtsmittel der Berufung rechtzeitig angefochten worden. Auch die Begründungen dieser Anfechtung sind rechtzeitig. Der in der Annahme, die Berufungsbegründungsfrist sei versäumt worden, gestellte Wiedereinsetzungsantrag der Klägerin ist bei dieser Sach- und Rechtslage gegenstandslos.

Aus diesen Gründen war dem Antrage auf Aufhebung des angefochtenen Beschlusses zu entsprechen und die Sache zur weiteren Behandlung an das Berufungsgericht zurückzuverweisen. Ihm bleibt die Entscheidung über die Kosten des Beschwerdeverfahrens vorbehalten.

Dr. Haidinger

Artl

Dr. Messner

Mormann

Braxmaier