S. 423 / Nr. 64 Prozessrecht (d)

BGE 57 II 423

64. Urteil der I. Zivilabteilung vom 8. September 1931 i. S. S. gegen C.

Seite: 423
Regeste:
Eine in Abweichung von der Vorschrift des Art. 67 Abs. 1 OG direkt beim Bundesgericht eingereichte Berufungserklärung ist rechtsunwirksam.

A. - Unter teilweiser Gutheissung der von C. gegen S. gerichteten Klage hat das Handelsgericht des Kantons Zürich mit Urteil vom 5. Mai 1931 – den Parteien zugestellt am 11. Juni 1931 – erkannt, «dass die vom Beklagten der Klägerin im Conto ordinario belasteten Beträge von zusammen 80801 Fr., nebst den für diese Beträge berechneten Zinsen, Kommissionen und Spesen zu stornieren sind». B. – Hiegegen hat die Vertreterin des Beklagten am 1. Juli 1931 die Berufung an das Bundesgericht eingelegt, mit dem Begehren um Abweisung der Klage; eventuell seien die Akten zur Vervollständigung und neuen Entscheidung an die Vorinstanz zurückzuweisen. Die Berufungserklärung wurde von der Vertreterin des Beklagten direkt dem Bundesgericht zugestellt, wo sie am 2. Juli 1931, vormittags, einlangte. Sofort nach Eingang machte die Kanzlei des Bundesgerichtes die Absenderin telephonisch darauf aufmerksam, dass die Berufungserklärung gemäss Art. 67 Abs. 1 OG beim Handelsgericht des Kantons Zürich hätte eingereicht werden sollen, auf welche Mitteilung hin noch gleichen Tages die Einreichung bei dieser Instanz erfolgte.

Seite: 424
Das Bundesgericht zieht in Erwägung:
1. – Gemäss Art. 65 OG ist die Berufung binnen 20 Tagen von der schriftlichen Mitteilung des Urteils an (Art. 63 Ziff. 4) gerechnet zu erklären. Diese Frist ist im vorliegenden Falle, da die Zustellung an die Parteien am 11. Juni 1931 erfolgte, am 1. Juli 1931 abgelaufen. Die erst am 2. Juli beim Handelsgericht des Kantons Zürich eingereichte Berufung ist daher verspätet. Dagegen ist die von der Vertreterin des Beklagten dem Bundesgericht direkt zugestellte Berufung an sich rechtzeitig anhängig gemacht worden. Dieser Erklärung kommt jedoch keine Rechtswirksamkeit zu, weil nach Art. 67 Abs. 1 OG die Berufung «durch Einreichung einer schriftlichen Erklärung bei dem Gerichte, welches das Urteil erlassen», zu erfolgen hat. Das Bundesgericht ist daher in ständiger Rechtsprechung auf derartige, direkt bei ihm eingereichte Berufungen nicht eingetreten (vgl. statt vieler BGE 23 S. 612/13; 44 III S. 13; 51 II S. 346; FAVEY, Les conditions du recours de droit civil au Tribunal fédéral, S. 8; WEISS, Die Berufung an das Bundesgericht in Zivilsachen, S. 100). Die Vertreterin des Beklagten glaubt nun aber, gestützt auf ein ihr von Prof. Fritzsche in Zürich erstattetes Rechtsgutachten diese Praxis als irrtümlich anfechten zu können, mit der Begründung, dass die Bestimmung des Art. 67 Abs. 1 OG eine blosse Ordnungsvorschrift darstelle. Dieser Auffassung kann nicht beigetreten werden. Jedes Prozessverfahren ist an ganz bestimmte Formen geknüpft, die im Interesse eines geordneten Rechtsganges strikte eingehalten werden müssen. Das kann aber wirksam nur dann erreicht werden, wenn den bezüglichen Vorschriften ein zwingender Charakter beigemessen wird, d. h., wenn den in Abweichung hievon getroffenen Vorkehren jede Rechtswirkung versagt wird. Nun ist allerdings richtig, dass die Praxis bei Bestimmungen völlig untergeordneter Natur Ausnahmen von diesem Grundsatze anerkennt und zulässt, dass

Seite: 425
gewisse Mängel nachgeholt, bezw. richtiggestellt werden. Allein hievon kann bei den Vorschriften, die das Gefüge des gesamten Verfahrens bilden, nicht die Rede sein. Zu diesen sind aber zweifellos in erster Linie diejenigen Bestimmungen zu zählen, die die Zuständigkeit der einzelnen Instanzen regeln. Wenn daher das Organisationsgesetz in Art. 67 Abs. 1 das Gericht, welches das betreffende Urteil erlassen hat, als die zur Entgegennahme der Berufungserklärung zuständige Instanz bezeichnet, so ist es nicht angängig, dass eine Partei ihre Berufung direkt bei der Berufungsinstanz einlegt, zumal nicht, da das betreffende kantonale Gericht auf Grund und im Anschluss an diese Eingabe von sich aus verschiedene Vorkehren zu treffen hat (Art. 68 OG: Bekanntgabe der Berufung an die Gegenpartei; Übersendung einer Urteilsabschrift samt den Akten an das Bundesgericht). Würde auch eine bei der Berufungsinstanz direkt eingereichte Berufung, trotz mangels einer ausdrücklichen bezüglichen Vorschrift, als rechtsgültig anerkannt, so wäre die betreffende kantonale Instanz nicht in der Lage, unmittelbar nach Ablauf der Berufungsfrist der bei ihr obsiegenden Partei (worauf diese einen Anspruch besitzt) die für die Vollstreckbarkeit des betreffenden Urteils notwendige

Rechtskraftbescheinigung auszustellen, da sie gewärtigen müsste, dass die Berufung allenfalls beim Bundesgericht anhängig gemacht worden ist. Es trifft daher nicht zu, dass ein derartiges Versehen ohne jede praktische Bedeutung sei. Nun ist zwar richtig, dass bei der anlässlich des Erlasses des eidgenössischen Verwaltungs- und Disziplinarrechtspflegegesetzes erfolgten Teilrevision des Organisationsgesetzes in Art. 194 Abs. 3 mit Bezug auf die Staatsrechtspflege die Vorschrift aufgestellt wurde, dass, soweit eine dem Bundesgericht eingereichte Beschwerde in die Zuständigkeit des Bundesrates fällt oder umgekehrt, sie von Amtes wegen an die zuständige Bundesbehörde abzugeben sei und dass, wenn in diesem Falle die Beschwerde bei der unzuständigen Behörde rechtzeitig

Seite: 426
eingereicht worden sei, die Beschwerdefrist als eingehalten gelte. Allein daraus kann nicht hergeleitet werden, dass dasselbe auch für die Einreichung der Berufung gelte. Die Einführung der Vorschrift des Art. 194 Abs. 3 OG erfolgte im Hinblick auf die Schwierigkeiten, die die Abgrenzung der Zuständigkeit des Bundesrates einerseits und des Bundesgerichtes andererseits zur Beurteilung staats- bezw. verwaltungsrechtlicher Beschwerden oft bieten, ein Motiv, das für die Einreichung der Berufung nicht in Frage kommt. Hätte der Gesetzgeber die bisherige Praxis des Bundesgerichtes bezüglich Art. 67 Abs. 1 OG verpönt, so wäre nicht verständlich, warum er den in Art. 194 Abs. 3 OG neu aufgestellten Grundsatz nicht ganz allgemein ausgesprochen hat. Solange dieser aber nicht ausdrücklich im Gesetz zum allgemeinen Prinzip erhoben ist (über dessen Wünschbarkeit hier nicht zu entscheiden ist), muss an der bisherigen Praxis festgehalten werden.
Demnach erkennt das Bundesgericht:
Auf die Berufung wird nicht eingetreten