

104. Kann im Falle, wenn der Anwalt zweiter Instanz, nach Verkündigung, jedoch vor Zustellung des Berufungsurteiles, die Anwaltschaft niedergelegt hat, die Zustellung dieses Urteiles an den Anwalt erster Instanz mit der Wirkung, daß sie den Lauf der Revisionsfrist eröffnet, geschehen?

II. Civilsenat. Urt. v. 2. März 1883 i. S. L. (R.) w. G. (Bekl.)  
Rep. II. 487/82.

- I. Landgericht Aachen.
- II. Oberlandesgericht Rbn.

Vorstehende Frage wurde vom Reichsgerichte verneint aus folgenden Gründen:

„Was zunächst die Wahrung der gesetzlichen Frist — §. 514 C.P.D. — betrifft, so hängt diese von der Frage ab, ob die Zustellung des angegriffenen Urteils, welche unbestritten am 28. Mai v. J. an den erstinstanzlichen Anwalt der Beklagten geschehen ist, den gesetzlichen Vorschriften entsprach und den Lauf der Revisionsfrist eröffnete, da im bejahenden Falle das eingelegte Rechtsmittel als verspätet erachtet werden müßte.

Sene Frage ist indes bei richtiger Auffassung der hier maßgebenden gesetzlichen Vorschriften verneinend zu beantworten.

Die Zivilprozeßordnung hat in dem Verfahren vor den Landgerichten sowie vor den höheren Gerichten, welches auf den Grundsätzen der Unmittelbarkeit der Verhandlung und des Prozeßbetriebes der Parteien beruht, um sowohl im öffentlichen Interesse als in dem der letzteren selbst unüberlegt und unrichtig begonnene und geführte Prozesse zu verhüten, die Vertretung durch Anwälte als unentbehrlich erachtet (Motive S. 97). Diese Vertretung erstreckt sich auf alle den Rechtsstreit betreffenden Prozeßhandlungen, soweit nicht das Gesetz eine Ausnahme zuläßt (§. 74 C.P.D. Motive S. 98 u. 99), und der Anwalt ist dominus litis im vollen Umfange, namentlich auch zum Abschlusse von Vergleichs-, zur Verzichtleistung auf den Streitgegenstand und zur Anerkennung des gegnerischen Anspruches ermächtigt (§. 77. C.P.D.).

Als eine notwendige Konsequenz des Prinzips der Vertretung bestimmt dann §. 162 C.P.D., daß Zustellungen, welche in einem anhängigen Rechtsstreite geschehen sollen, an den für die Instanz bestellten Prozeßbevollmächtigten geschehen „müssen“, und es folgt aus der imperativen Fassung dieser Vorschrift, daß eine andere Zustellung, auch die an die Partei selbst geschehene, unwirksam ist. Der Gesetzgeber wird hierbei von der Annahme geleitet, daß durch die Erteilung der Prozeßvollmacht die Partei sich des eigenen Prozeßbetriebes begeben habe, und auch vom praktischen Standpunkte aus durch die Zustellung an den Anwalt, da in den meisten Fällen sie doch wieder an diesen sich wenden müsse, das Interesse der Partei am besten besorgt sei (Motive S. 149 u. 150).

Hiernach bildet §. 162 a. a. D., dessen Vorschrift ganz allgemein lautet, für alle während des Laufes der Instanz erfolgenden

Zustellungen die ausnahmslose — Motive S. 149 — Regel, und daneben besteht dann, was die Einlegung der Rechtsmittel betrifft, mit denen eine neue Instanz beginnt, die besondere Bestimmung des §. 164 a. a. D. Zur Instanz gehört nun aber — abgesehen von der speziellen Vorschrift des §. 163 — begriffsmäßig das ganze Verfahren bis zum Schlusse derselben, und dieser tritt erst mit der Zustellung des Urteils ein, welche letztere die Fristen für die Einlegung der Rechtsmittel eröffnet. (§§. 477. 514. 540 C.P.D.) Für die genannte Zustellung ist daher auch die Bestimmung des §. 162 a. a. D. maßgebend.

Nach §. 221 C.P.D. wird nun das Verfahren unterbrochen, wenn in Anwaltsprozessen der Anwalt einer Partei unfähig wird, die Vertretung derselben fortzuführen, und eine solche Unterbrechung hat im vorliegenden Falle dadurch stattgefunden, daß der zweitinstanzliche Anwalt der Beklagten, nachdem das Urteil verkündet, aber bevor es zugestellt war, die Anwaltschaft niedergelegt hat. Somit bedurfte es der Ernennung eines neuen Anwaltes — §. 221 C.P.D. —, damit an diesen die Zustellung vorschriftsmäßig bewirkt werden könne. Es entsprach daher die Zustellung des angegriffenen Urteils, welche hier unmittelbar an den Anwalt erster Instanz stattgefunden hat, den gesetzlichen Bestimmungen nicht, und konnte also auch mit derselben der Lauf der Revisionsfrist nicht beginnen.

Vgl. Wilimowski = Levy, 2. Aufl. S. 205 u. 272; Seuffert, 2. Aufl. S. 200 u. 261.

Die weitere Frage aber, ob die Aufforderung zur Bestellung eines neuen Anwaltes, welche §. 221 Abs. 2 C.P.D. dem Gegner an die Hand giebt, der Partei selbst zugestellt werden mußte, oder mit Rücksicht auf die Vorschrift des §. 77 a. a. D., nach welcher die erteilte Prozeßvollmacht zur Bestellung eines Vertreters für die höheren Instanzen ermächtigt, hier auch an den Anwalt erster Instanz erfolgen konnte, kann im vorliegenden Falle unerörtert bleiben.“