

39. Unterliegt die Anfechtbarkeit einer die Berufung als unzulässig verwerfenden Entscheidung des Oberlandesgerichts in einem Ehescheidungsverfahren der einschränkenden Vorschrift der Rechtspflege-Rotverordnung vom 14. Juni 1932 auch dann, wenn die Entscheidung — z. B. wegen Unterbrechung des Verfahrens — überhaupt nicht erlassen werden durfte?

RPD. § 519b Abs. 2, §§ 244, 249. Verordnung des Reichspräsidenten über Maßnahmen auf dem Gebiete der Rechtspflege und Verwaltung v. 14. Juni 1932 (RGBl. I S. 285, 287), Erster Teil Kap. II Art. 1 Abs. 3.

IV. Zivilsenat. Beschl. v. 22. Juni 1933 i. S. Ehefrau M. (M.)
w. Ehemann M. (Besl.). IV B 31/33.

I. Landgericht I Berlin.

II. Kammergericht daselbst.

Die Frage ist verneint worden aus folgenden, den Sachverhalt ergebenden

Gründen:

Nachdem im vorliegenden Ehescheidungsstreit die Klägerin gegen das landgerichtliche Urteil durch den Rechtsanwalt Sch. Berufung eingelegt hatte, wurde ihr durch Verfügung vom 8. April 1933 eine Frist zum Nachweis der Zahlung der Prozeßgebühr bis zum 15. Mai 1933 gesetzt. Da der Nachweis während der Frist nicht erbracht wurde, verwarf das Kammergericht durch Beschluß vom 20. Mai 1933 die Berufung als unzulässig. Dieser Beschluß ist dem Prozeßbevollmächtigten des Berufungsbeklagten am 23. Mai, nicht aber dem Rechtsanwalt Sch. zugestellt worden. Mit Eingabe vom 26. Mai, eingegangen am 27. Mai, zeigte Rechtsanwalt G. dem Kammergericht an, daß er nunmehr die Klägerin vertrete. Durch Schrift vom 29. Mai, eingegangen an demselben Tage, erhob er für die Klägerin gegen den Beschluß vom 20. Mai 1933 sofortige Beschwerde mit der Begründung, daß dem früheren Prozeßbevollmächtigten der Klägerin Rechtsanwalt Sch. am 9. Mai 1933 ein Vertretungsverbot des Preussischen Justizministers zugestellt und dadurch das Verfahren unterbrochen worden sei.

Die Zulässigkeit dieser sofortigen Beschwerde wird nicht dadurch in Frage gestellt, daß der angefochtene Beschluß dem Prozeßbevollmächtigten der Klägerin nicht zugestellt worden ist. Denn die sofortige Beschwerde ist schon vor der Zustellung zulässig; der angefochtene Beschluß ist auch nach außen hin insofern in die Erscheinung getreten, als er dem Prozeßbevollmächtigten des Beklagten zugestellt worden ist (vgl. RGZ. Bd. 50 S. 352).

Der Senat hat im Beschluß vom 15. Juni 1933 IV B 30/33 (abgedruckt in diesem Bande S. 167) ausgesprochen, daß der Anwalt, gegen den ein Vertretungsverbot aus § 4 des Gesetzes vom 7. April 1933 über die Zulassung zur Rechtsanwaltschaft (RGBl. I S. 188) ergangen ist, als unfähig im Sinne des § 244 Abs. 1 ZPO. anzusehen ist, die Vertretung seiner Partei fortzuführen, daß also das Vertretungsverbot eine Unterbrechung des Verfahrens herbeiführt. Da im vorliegenden Falle durch die am 9. Mai 1933 bewirkte Zustellung des Vertretungsverbotes an Rechtsanwalt Sch. die Unterbrechung eingetreten und das Verfahren jedenfalls am 20. Mai noch nicht aufgenommen war, so entbehrt der an diesem Tage ergangene, die Berufung als unzulässig verwerfende Beschluß der Wirksamkeit. Denn die Vorschrift des § 249 Abs. 2 ZPO., wonach die während der

Unterbrechung von einer Partei in Ansehung der Hauptsache vorgenommenen Prozeßhandlungen der anderen Partei gegenüber ohne rechtliche Wirkung sind, bezieht sich nach allgemeiner Ansicht auch auf Handlungen, insbesondere Entscheidungen des Gerichts, sodaß solche, abgesehen vom Falle des Abs. 3 a. a. O., den Parteien gegenüber unwirksam sind. Diese Unwirksamkeit kann bei Entscheidungen, die zu Unrecht ergangen sind, nur mit dem zulässigen Rechtsmittel geltend gemacht werden. Das Rechtsmittel steht der betroffenen Partei auch noch während der Unterbrechung zu Gebote, da es sich nicht um die Fortsetzung des Rechtsstreits in der Hauptsache handelt, sondern lediglich die nach wie vor bestehende Unterbrechung zur Geltung gebracht wird (vgl. RGZ. Bd. 64 S. 361, Bd. 88 S. 206, Bd. 90 S. 225). Es bedarf daher nicht der Prüfung, ob eine Anzeige des Rechtsanwalts G., daß er nunmehr die Klägerin vertritt, dem Prozeßbevollmächtigten des Beklagten zugestellt und so das Verfahren wirksam aufgenommen worden ist (§ 244 Abs. 1, § 250 ZPO.).

Hiernach ist der Beschwerde Folge zu geben, sofern nicht etwa Bedenken gegen ihre Zulässigkeit daraus herzuleiten sind, daß es sich um ein Ehescheidungsverfahren handelt, auf das die Vorschrift der Rechtspflege-Rotverordnung vom 14. Juni 1932, Erster Teil Kap. II Art. 1 Abs. 3 Anwendung findet. Das ist zu verneinen.

Nach jener Vorschrift findet u. a. in Ehescheidungsachen gegen das Urteil eines Oberlandesgerichts die Revision nur dann statt, wenn sie im Urteil für zulässig erklärt wurde. Aus dieser Bestimmung in Verbindung mit § 519b Abs. 2 ZPO., wonach die sofortige Beschwerde gegen einen die Berufung als unzulässig verwerfenden Beschluß nur gegeben ist, wenn gegen ein Urteil gleichen Inhalts die Revision zulässig wäre, ist zu entnehmen, daß die sofortige Beschwerde gegen derartige Beschlüsse regelmäßig nur dann stattfindet, wenn die Anfechtung im Beschluß zugelassen ist (vgl. den unter der Geltung der Verordnung zur Entlastung des Reichsgerichts vom 15. Januar 1924 [RGBl. I S. 29] ergangenen Beschluß des Senats RGZ. Bd. 108 S. 333, dem sich andere Senate des Reichsgerichts angeschlossen haben und dessen Ausführungen auch unter dem jetzigen Rechtszustande zutreffen). Im vorliegenden Falle ergibt sich jedoch daraus, daß der angefochtene Beschluß die Anfechtbarkeit nicht ausdrückt, die Unzulässigkeit der sofortigen Beschwerde um deswillen nicht, weil nach der besonderen Lage des Falles die Zulässigkeit der Revision

gegen ein Urteil gleichen Inhalts auch dann zu bejahren wäre, wenn das Urteil sie nicht ausdrücke.

Nach dem Wortlaut der angegebenen Vorschrift soll allerdings die Revision ausnahmslos nur dann stattfinden, wenn sie im oberlandesgerichtlichen Urteil für zulässig erklärt wurde. Der erkennbare Zweck dieser Anordnung nötigt aber zu einer einschränkenden Auslegung. Die Vorschrift will, wie die Verordnung vom 15. Januar 1924, der Entlastung des Reichsgerichts dienen, indem sie ihm die Nachprüfung von Rechtsfragen fernhält, die durch die Rechtsprechung hinreichend geklärt sind. Das läßt die ausdrückliche Bestimmung des 2. Satzes im Absatz 3 a. a. O. erkennen, wonach das Oberlandesgericht die Revision zuzulassen hat, wenn es von einer Entscheidung des Reichsgerichts abweicht oder wenn sonst von der Zulassung der Revision die Klärung einer Rechtsfrage von grundsätzlicher Bedeutung zu erwarten ist. Daraus ergibt sich aber mit Gewißheit, daß der Gesetzgeber nur solche Fälle im Auge gehabt hat, in denen das Urteil des Oberlandesgerichts zufolge der Anfechtung mit der Revision einer sachlichen Nachprüfung des Reichsgerichts, sei es in sachlich-rechtlicher, sei es in verfahrensrechtlicher Hinsicht unterliegen würde. Diese Erwägung rechtfertigt es, die Anwendung der Vorschrift auf solche Fälle zu beschränken. Hiernach ist sie nicht anzuwenden auf ein Urteil, das zu einer sachlichen Nachprüfung überhaupt keinen Anlaß gibt, weil es auf Grund von Vorschriften, die außerhalb seiner sachlichen Begründung liegen, gar nicht hätte erlassen werden dürfen, oder mit anderen Worten: wenn es von vornherein unzulässig war, das Urteil zu erlassen. Um ein solches Urteil würde es sich hier handeln, da, wie dargelegt, wegen der Unterbrechung des Verfahrens gerichtliche Handlungen gegenüber den Parteien nicht wirksam vorgenommen werden konnten. Da somit die Revision gegen ein Urteil gleichen Inhalts auch dann zulässig wäre, wenn es die Zulassung der Revision nicht ausdrücke, so ist die Voraussetzung der Zulässigkeit der sofortigen Beschwerde gegen den angefochtenen Beschluß nach § 519b Abs. 2 ZPO. gegeben.

Damit nimmt der Senat einen Rechtsstandpunkt ein, wie er schon in einem ähnlich liegenden Falle Anerkennung gefunden hat. Die Vorschrift des § 707 Abs. 2 (§ 719 Abs. 1) ZPO. nämlich, wonach ein Beschluß, der über die einstweilige Einstellung der Zwangsvollstreckung nach § 707 Abs. 1 befindet, der Anfechtung nicht unter-

liegen soll, ist in der Rechtsprechung, insbesondere des Reichsgerichts, in ähnlicher Auslegung auf die Fälle beschränkt worden, wo eine sachliche Nachprüfung der Entscheidung in Frage kommt (vgl. Stein-Jonas Ann. III Abs. 2 zu § 707 B.B.D. und die dort nachgewiesenen Entscheidungen).

Der Beschwerde war hiernach stattzugeben. . . .