

80. Zur Begriffsbestimmung des Prozeßbevollmächtigten der zunächst nachgeordneten Instanz für die Zustellung nach §. 164 C.P.O.

V. Civilsenat. Urth. v. 10. November 1888 i. S. Ock. (Bekl.) w.
Dn. (Kl.) Rep. V. 294/88.

I. Landgericht Osnabrück.

II. Oberlandesgericht Celle.

Aus den Gründen:

„Ehe auf die Sache selbst einzugehen war, mußte der Antrag des Revisionsbeklagten zur Erörterung gezogen werden, welcher die Verwerfung der Revision als unzulässig verlangt.

Es hat damit folgende Bewandtnis.

Nach §. 164 der Civilprozeßordnung erfolgt die Zustellung eines Schriftsatzes, durch welche ein Rechtsmittel eingelegt wird, an den für die höhere Instanz von dem Gegner bestellten Prozeßbevollmächtigten; wenn ein solcher noch nicht bestellt ist, an den Bevollmächtigten der zunächst nachgeordneten Instanz, in Ermangelung eines solchen an den Prozeßbevollmächtigten der ersten Instanz.

Nun ist hier die Zustellung der Revision erfolgt an den Rechtsanwalt Dr. Meyer in Gelle, welcher bei dem Oberlandesgerichte daselbst zugelassen und bei diesem für den Kläger und Berufungsbeklagten in der zweiten Instanz dieses Rechtsstreites aufgetreten ist auf Grund einer in der Berufungsbeantwortung als „Vollmacht“ bezeichneten, mit der Überschrift „Vollmachtssubstitution“ versehenen Anlage, welche die Erklärung des vom Kläger für die erste Instanz bestellten Prozeßbevollmächtigten, Rechtsanwaltes Dyckhoff zu Dsnabrück, enthält, er substituiere sich für die Berufungsinstanz den vorher erwähnten Dr. Meyer.

Der Kläger ist der Ansicht, der Rechtsanwalt Dr. Meyer sei unter den gegebenen Umständen nicht als Prozeßbevollmächtigter im Sinne des §. 164 a. a. O. anzusehen gewesen, indem er hervorhebt, es liege bloß eine Substitution vor, und es sei die Berufungsinstanz mit der Zustellung des Berufungsurtheiles beendet gewesen. Es habe deshalb die Zustellung der Revision nur an den Prozeßbevollmächtigten erster Instanz gültig erfolgen können.

Nun hat zwar das Reichsgericht in verschiedenen Entscheidungen, vgl. Juristische Wochenschrift 1883 S. 226, Bd. 9 S. 138; Wallmann, Deutsch. Jur. Zeitschr. Bd. 8 S. 582, Bd. 9 S. 138; Rassow und Künzel, Bd. 29 S. 1057, Bd. 30 S. 1107 und Bd. 31 S. 1160,

befunden, es müsse die Zustellung des Rechtsmittels an den Prozeßbevollmächtigten, welcher substituiert habe, und dürfe gültig nicht an den Substituten erfolgen. Alle diese Entscheidungen betreffen aber nur den Fall der Zustellung des Rechtsmittels der Berufung an den Prozeßbevollmächtigten der ersten Instanz, welcher sich für diese einen Substituten bestellt hatte. Dieser Fall liegt hier nicht vor. Hier hat der Prozeßbevollmächtigte erster Instanz einen Vertreter des Klägers für die Berufungsinstanz bestellt. Die dem ersteren erteilte Prozeßvollmacht ermächtigte ihn zur Bestellung eines Bevollmächtigten des Klägers für die höheren Instanzen nach ausdrücklicher Bestimmung des §. 77 a. a. O., und zwar mit gleicher Wirkung, als wenn solches vom Kläger unmittelbar geschehen wäre. Denn der §. 76 unterscheidet bei Feststellung der Befugnisse, zu welchen die Prozeßvollmacht ermächtigt, die Bestellung eines Vertreters in derselben Instanz und die Bestellung eines Bevollmächtigten für höhere Instanzen. Der Rechts-

anwalt Dyckhoff ist auch bei dem Oberlandesgerichte zu Celle nicht zugelassen, er konnte also die Befugnis, den Kläger bei diesem zu vertreten, aus eigenem Rechte auf den Rechtsanwalt Meyer nicht übertragen. Er konnte also mit seiner Erklärung in dem oben mitgetheilten Schriftstücke, trotz des vielleicht nicht ganz zutreffenden, aber die folgende Deutung nicht ausschließenden Ausdruckes einer Substitution, nur beabsichtigen, und er hat nur beabsichtigt, den Rechtsanwalt Meyer zum Prozeßbevollmächtigten des Klägers für die Berufungsinstanz in der Weise zu bestellen, wie es im Gesetze vorgesehen ist, das heißt mit allen den Befugnissen, wie sie dem Prozeßbevollmächtigten einer Instanz vom Gesetze beigelegt sind, also auch mit der Befugnis, die im §. 164 a. a. D. gedachte Zustellung gültig entgegenzunehmen. Wenn der Revisionsbeklagte hervorhebt, es sei die zweite Instanz durch Zustellung des Berufungsurtheiles beendet gewesen, so kann dies nur dahin verstanden werden, es habe damit auch die Substitution, wenn es sich nur um eine solche handle, ihr Ende gefunden, ein Angriff, der sich zugleich erledigt mit der Unrichtigkeit jener Annahme. Im übrigen bedarf es keiner Ausführung, daß das Gesetz im angezogenen §. 164 unter dem Prozeßbevollmächtigten der zunächst nachgeordneten Instanz den dafür bisher bestellt gewesenen Prozeßbevollmächtigten versteht.

Der bisher erörterte Antrag des Revisionsbeklagten konnte sonach nicht für zutreffend erachtet werden.“