

95. 1. Kann der Beschluß zweiter Instanz über Kostenfestsetzung der Partei persönlich zugestellt werden, falls sie in erster Instanz einen Anwalt aufgestellt hatte?

2. Kann der Anwalt, welcher Prozeßbevollmächtigter ist, für Hinterlegung von Geld oder Wertpapieren zur Herbeiführung der vorläufigen Vollstreckbarkeit eines Urtheiles die in §. 87 der Anwaltsgebührenordnung bezeichnete besondere Gebühr in Ansatz bringen?

II. Civilsenat. Beschl. v. 4. März 1883 i. S. B. (Kl.) w. G. (Bekl.)
Beschw.=Rep. II. 40/83.

- I. Landgericht I München.
- II. Oberlandesgericht daselbst.

Aus den Gründen:

„Die Beklagte wurde zur Zahlung von 4 451 *M* an die Klägerin verurtheilt und dieses Urteil gegen Sicherheitsleistung durch Hinterlegung dieses Betrages in Geld oder Wertpapieren für vorläufig vollstreckbar erklärt. Die Klägerin verlangt Ersatz der Gebühr, welche ihr Anwalt auf Grund von §. 87 der Gebührenordnung für Rechtsanwälte vom 7. Juli 1879 für Hinterlegung von Wertpapieren zu besagtem Zwecke in Ansatz gebracht hat, und dieses Verlangen wurde in erster Instanz als unbegründet, in zweiter Instanz als begründet erachtet.

Bei Prüfung der weiteren Beschwerde der Beklagten, in welcher Wiederherstellung der erstrichterlichen Entscheidung begehrt wird, ergibt sich, da eine sofortige Beschwerde in Frage steht (§. 99 Abs. 3 C.P.D.), zunächst die Frage, ob sie innerhalb der gesetzlichen Notfrist (§. 540 Abs. 2 C.P.D.) eingelegt sei. Nach dem vorliegenden Zustellungsakte ist der angefochtene Beschluß der Beklagten persönlich am 16. März 1883 zugestellt worden. Wäre diese Zustellung gültig, so würde, da die Beschwerde erst am 6. April 1883 beim Oberlandesgerichte vorgelegt wurde, die Notfrist versäumt sein, allein es kann die Zustellung als gültig nicht erachtet werden.

Die Civilprozeßordnung geht davon aus, daß die Partei, indem sie einen Prozeßbevollmächtigten aufstellt, den Prozeßbetrieb ganz aus der Hand giebt und will dem entsprechend, daß Zustellungen nur an den für die Instanz bestellten Prozeßbevollmächtigten geschehen sollen

und wenn für die höhere Instanz ein solcher nicht bestellt ist, an den für die erste Instanz bestellten Prozeßbevollmächtigten. Die Bestimmungen in §. 164 C.P.D. sind als Anwendung dieser Regel, nicht aber als Ausnahme von derselben aufzufassen.

Vgl. Entsch. d. R.G.'s in Civilf. Bd. 8 S. 425.

Da die Beklagte einen Prozeßbevollmächtigten im Prozesse aufgestellt hatte, so war an diesen, nicht an sie persönlich, der Beschluß des Oberlandesgerichtes zuzustellen.

Die Beschwerde ist daher für zulässig zu erachten; sie erscheint auch begründet.

Nach dem Systeme der Gebührenordnung für Rechtsanwälte (§. 29) umfassen die in §. 13 benannten Vauschgebühren die ganze Thätigkeit des Anwaltes im Prozesse, und können daneben besondere Gebühren nur verlangt werden, wo es die Gebührenordnung ausnahmsweise gestattet.

Im §. 87 a. a. D. ist eine besondere Gebühr gewährt für Erhebung und Ablieferung von Geldern oder Wertpapieren und in Abs. 3 bemerkt, daß diese Gebühr, wenn es sich um eine Gelderhebung handele, bei der Ablieferung in Abzug gebracht werden könne. Offenbar hat hier das Gesetz nur den Fall im Auge, wo der Anwalt Gelder, bezw. Wertpapiere, die seinem Klienten geschuldet werden, für diesen erhebt und an ihn abgeliefert, also eine Thätigkeit in Frage steht, die zum eigentlichen Prozeßbetriebe nicht gehört. Im Hinblick auf letzteren Umstand ist es auch richtig, wenn in den Motiven zu dieser Gesetzesbestimmung bemerkt ist, es sei nicht zu unterscheiden, ob die Erhebung im Prozesse oder außerhalb desselben gemacht worden sei, da die Thätigkeit des Rechtsanwaltes wesentlich dieselbe sei.

Es erscheint nun unstatthaft, besagte Ausnahmebestimmungen des §. 87 a. a. D. auf Fälle anzuwenden, wo der Anwalt Geld oder Wertpapiere zu prozessualen Zwecken (Ermöglichung der Rechtsverfolgung [§. 102 C.P.D.], Herbeiführung der vorläufigen Vollstreckbarkeit des Urtheiles [§. 652 C.P.D.]) u für seinen Klienten hinterlegte, welche Fälle nicht bloß im Wortlaute des §. 87 a. a. D. nicht begriffen, sondern auch, als den Prozeßbetrieb betreffend, ihrer Natur nach vom Falle des §. 87 a. a. D. wesentlich verschieden sind.

Es darf nicht gefolgert werden: weil das Gesetz in einem Falle für eine gewisse Thätigkeit des Anwaltes eine gewisse Gebühr bewillige, müsse es auch dem Willen desselben entsprechen, für eine ähnliche

Thätigkeit in einem anderen Falle, dieselbe Gebühr zu gewähren. Das System der Pauschalgebühren schließt eine solche zur analogen Anwendung führende Folgerung absolut aus; denn nach demselben ist es die Absicht des Gesetzes nicht, für jeden prozessualen Akt die entsprechende Gebühr zu bewilligen, oder überhaupt die Gebühren nach dem Maße der im einzelnen Prozesse aufgewendeten Thätigkeit zu normieren, vielmehr war sich der Gesetzgeber vollkommen bewußt, daß von diesem Standpunkte aus seine Gebühren in manchen Prozessen viel zu hoch, in anderen aber viel zu niedrig sein würden, allein er suchte die Ausgleichung im Durchschnittsertrage der Prozesse, von dem Pflichtgeföhle der Anwälte erwartend, daß sie trotz der Ungleichheit der Honorierung nicht unterlassen würden, allen Prozessen die gleiche Sorgfalt zuzuwenden. Von einer analogen Anwendung des §. 87 a. a. D. könnte daher nur die Rede sein, wenn einer der Fälle vorläge, welche §. 89 a. a. D. im Auge hat, wenn also eine nicht den Prozeßbetrieb betreffende Thätigkeit in Frage stände, oder wenn der betreffende Anwalt nicht Prozeßbevollmächtigter gewesen wäre, allein ein solcher Fall liegt untergegens nicht vor, insbesondere kann kein Zweifel bestehen, daß die Besorgung dessen, was erforderlich ist, das Urteil vollstreckbar zu machen, ebenso zum Prozeßbetriebe gehört, wie die Besorgung dessen, was erforderlich ist, das Urteil rechtskräftig zu machen. Es kann auch kein Gewicht darauf gelegt werden, daß eine Handlung in Frage steht, welche von der Partei selbst hätte vorgenommen werden können; denn die Bestimmungen der Anwaltsgebührenordnung beschränken sich keineswegs auf Fälle, für welche Anwaltszwang besteht, erstrecken sich vielmehr auf die ganze Berufsthätigkeit des Anwaltes (§. 1 a. a. D.). Das Gesetz setzt voraus, daß der Anwalt, welcher als Prozeßbevollmächtigter bestellt ist, auch dasjenige, was die Partei persönlich thun könnte, besorgen werde, wenn dies nach den Umständen des Falles erforderlich oder sachgemäß erscheint.“