

# Bundesgerichtshof

## Beschluss

§ 172 Abs. 1 Satz 1 ZPO

- 1. Die Zustellung eines Urteils an einen Terminsvertreter, welcher als Unterbevollmächtigter anzusehen ist, ist unwirksam und setzt keine Rechtsmittelfristen in Gang.**

BGH, Beschluss vom 28. November 2006, Az. VIII ZB 52/06

AG Wunsiedel, Entscheidung vom 13.01.2006 - 1 C 89/05 -

LG Hof, Entscheidung vom 25.04.2006 - 22 S 8/06 -

### **Tenor:**

Auf die Rechtsbeschwerde des Beklagten wird der Beschluss der 2. Zivilkammer des Landgerichts Hof vom 25. April 2006 aufgehoben.

Die Sache wird zur erneuten Entscheidung, auch über die Kosten des Rechtsbeschwerdeverfahrens, an das Berufungsgericht zurückverwiesen.

Beschwerdewert: 1.490,37 Euro

### **Gründe:**

I.

Das Endurteil des Amtsgerichts, mit dem der Beklagte verurteilt worden ist, an die Klägerin 1.490,37 Euro nebst Zinsen zu zahlen, ist der Hauptbevollmächtigten des Beklagten am 23. Januar 2006 und den Unterbevollmächtigten, die für den Beklagten und dessen Hauptbevollmächtigte die Termine zur mündlichen Verhandlung und zur Beweisaufnahme vor dem Amtsgericht wahrgenommen hatten, am 17. Januar 2006 zugestellt worden. Gegen dieses Urteil hat der Beklagte mit einem am 20. Februar 2006 eingegangenen Schriftsatz seiner Hauptbevollmächtigten Berufung eingelegt.

Das Berufungsgericht hat die Berufung durch Beschluss als unzulässig verworfen und hat zur Begründung ausgeführt: Bei den Unterbevollmächtigten habe es sich nach dem Vorbringen des Beklagten nicht ausschließlich um Terminsvertreter

gehandelt. Sie seien daher zur Entgegennahme des ihnen am 17. Januar 2006 zugestellten Urteils bevollmächtigt gewesen. Die von der Hauptbevollmächtigten am 20. Februar 2006 eingelegte Berufung sei demnach verspätet.

II.

Die Rechtsbeschwerde ist zulässig und begründet.

1. Die Rechtsbeschwerde ist gemäß § 522 Abs. 1 Satz 4, § 574 Abs. 1 Nr. 1 ZPO statthaft. Sie ist nach § 574 Abs. 2 Nr. 2 Alt. 2 ZPO zulässig, weil die Sicherung einer einheitlichen Rechtsprechung eine Entscheidung des Rechtsbeschwerdegerichts erfordert. Das Berufungsgericht hat die Berufung zu Unrecht als unzulässig verworfen und den Beklagten dadurch in seinem Verfahrensgrundrecht auf wirkungsvollen Rechtsschutz (Art. 2 Abs. 1 GG in Verbindung mit dem Rechtsstaatsprinzip) verletzt, das es den Gerichten verbietet, den Parteien den Zugang zu einer in der Verfahrensordnung eingeräumten Instanz in unzumutbarer, aus Sachgründen nicht zu rechtfertigender Weise zu erschweren (vgl. BGH, Beschluss vom 23. Oktober 2003 - V ZB 28/03, NJW 2004, 367 unter II 1 bb m.w.Nachw.). Die Rechtsbeschwerde ist gemäß § 575 ZPO form- und fristgerecht eingelegt und begründet worden.

2. Die Rechtsbeschwerde ist begründet. Das Berufungsgericht hat die Berufung des Beklagten zu Unrecht gemäß § 522 Abs. 1 Satz 2 ZPO als unzulässig verworfen. Entgegen der Ansicht des Berufungsgerichts ist die Berufung des Beklagten nicht verspätet, sondern fristgerecht.

Die Zustellung des Urteils an die Unterbevollmächtigten des Beklagten am 17. Januar 2006 hat die Berufungsfrist nicht in Gang gesetzt. Die Zustellung in einem anhängigen Verfahren hat nach § 172 Abs. 1 Satz 1 ZPO an den für den Rechtszug bestellten Prozessbevollmächtigten zu erfolgen. Zustellungen unter Verstoß gegen diese Vorschrift sind unwirksam und setzen Rechtsmittelfristen nicht in Lauf (vgl. BGHZ 61, 308, 310 f.; BGH, Beschluss vom 29. September 1993 - XII ZB 49/93, NJW-RR 1994, 127, unter II 1 a; Münch-Komm-ZPO/Aktualisierungsband/Wenzel, 2. Aufl., § 172 Rdn. 19; Stein/Jonas/Roth, ZPO, 22. Aufl., § 172 Rdn. 23; Zöller/Stöber, ZPO, 26. Aufl., § 172 Rdn. 23). So liegt es hier, da die Unterbevollmächtigten des Beklagten nicht zu Prozessbevollmächtigten bestellt waren.

Prozessbevollmächtigter im Sinne des § 172 Abs. 1 Satz 1 ZPO ist diejenige Person, der die Partei eine Prozessvollmacht erteilt hat, die nach § 81 ZPO zu allen den Rechtsstreit betreffenden Prozesshandlungen ermächtigt; die Bestellung zum Prozessbevollmächtigten geschieht dadurch, dass dem Gericht die Bevollmächtigung ausdrücklich oder schlüssig zur Kenntnis gebracht wird (vgl. BGHZ 61, 308, 310 f.; MünchKomm-ZPO/Aktualisierungsband/Wenzel, aaO, Rdn. 19 und 5; Stein/Jonas/Roth, aaO, Rdn. 7 und 9; Zöller/Stöber, aaO, Rdn. 4 und 6). Diese Voraussetzungen sind hinsichtlich der Unterbevollmächtigten des Beklagten nicht erfüllt.

Eine Vollmachtsurkunde haben die Unterbevollmächtigten nicht vorgelegt. Die Unterbevollmächtigten sind gegenüber dem Amtsgericht auch nicht in einer Weise

aufgetreten, die den Schluss auf eine den gesamten Rechtszug umfassende Vertretungsmacht des Beklagten zugelassen hätte (vgl. dazu BGHZ 61, 308, 311). Sie haben den Beklagten lediglich in der mündlichen Verhandlung und den Beweisaufnahmen vertreten, wobei die Protokolle ausdrücklich vermerken, dass sie in Untervollmacht für den Beklagten und dessen Hauptbevollmächtigte erschienen seien, die sämtliche Schriftsätze für den Beklagten eingereicht hatte. Bei dieser Sachlage waren die Unterbevollmächtigten lediglich als Terminsvertreter anzusehen (vgl. BGH, Beschluss vom 29. September 1993, aaO). Auch der Beklagte hat, entgegen der Darstellung des Berufungsgerichts, nicht behauptet, dass es sich bei den Unterbevollmächtigten nicht ausschließlich um Terminsvertreter gehandelt habe.

Die einmonatige Berufungsfrist des § 517 ZPO begann demnach erst mit der Zustellung des Urteils an die Hauptbevollmächtigte des Beklagten am 23. Januar 2006. Die am 20. Februar 2006 eingelegte Berufung ist somit fristgerecht.

Ball Wiechers Dr. Milger Dr. Koch Dr. Hessel