

Aktenzeichen: 3 AZR 655/79

LAG Düsseldorf

Urteil des BAG vom 29. September 1981

Für das Nachschlagewerk: Nein

Für die Fachpresse: Nein

Für die Amtliche Sammlung: Nein

Gesetz: ZPO § 80 Abs. 1, § 88 Abs. 1 und 2, § 89

Leitsätze:

K e i n e



JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

Verkündet am
29. September 1981

Sürig,

Amtsinspektor
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

Im Namen des Volkes!

Urteil

In Sachen

pp.

hat der Dritte Senat des Bundesarbeitsgerichts aufgrund der mündlichen Verhandlung vom 29. September 1981 durch den Richter Dr. Gehring als Vorsitzenden, die Richter Schneider und Griebeling sowie die ehrenamtlichen Richter Engel und Kynast für Recht erkannt:

1. Auf die Revision der Beklagten wird das Urteil des Landesarbeitsgerichts Düsseldorf vom 7. März 1979 - 15 Sa 1441/78 - aufgehoben.
2. Die Sache wird zur erneuten Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten der Revision, an das Landesarbeitsgericht zurückverwiesen.

V o n R e c h t s w e g e n !



Tatbestand:

Die Klägerin vertrieb früher "W -
Schmiermittel und andere Zusatzstoffe. Die Beklagte zu 1) ver-
treibt ebenfalls "W -Produkte. Die Beklagten zu 2) und
3) sind Gesellschafter und Geschäftsführer der Beklagten zu 1).
Der Beklagte zu 4) war ab 1. März 1974 Leiter der Niederlas-
sung der Klägerin in Nordrhein-Westfalen mit Sitz in Essen.
Nach seinem Ausscheiden bei der Klägerin im November 1974 wurde
er für die Beklagte zu 1) tätig.

Die Klägerin nimmt die Beklagten wegen unlauteren Wettbe-
werbs, Eingriffs in den eingerichteten und ausgeübten Gewerbe-
betrieb und vorsätzlicher, sittenwidriger Schädigung auf Schaden-
ersatz in Höhe von 112.336,14 DM in Anspruch. Das zunächst ange-
rufene Landgericht Essen hat sich durch Beschluß vom 17. Oktober
1975 für unzuständig erklärt und den Rechtsstreit auf den Hilfs-
antrag der Klägerin an das Arbeitsgericht Essen verwiesen.

Mit Schreiben vom 6. Juli 1976 hat die Klägerin mitgeteilt,
sie habe den Klageanspruch an ihren Kommanditisten und früheren
Geschäftsführer ihrer persönlich haftenden Gesellschafterin,
Herrn M B , abgetreten. Gleichzeitig hat sie Verur-
teilung der Beklagten zur Zahlung an Herrn B beantragt.

Das Amtsgericht Schweinfurt hat durch Beschluß vom 1. Sep-
tember 1976 - Az.: N 61/76 - einen Antrag auf Eröffnung des Kon-
kursverfahrens über das Vermögen der persönlich haftenden Gesell-
schafterin der Klägerin, der "S

mit beschränkter Haftung", mangels einer
den Kosten des Verfahrens entsprechenden Konkursmasse abgewiesen.
Das Erlöschen der Gesellschaft ist am 26. Juli 1977 und ihre
Auflösung am 15. November 1978 von Amts wegen in das Handels-
register eingetragen worden.

Mit Beschluß vom 26. September 1976 hat das Amtsgericht
Schweinfurt - Az.: N 62/76 - das Konkursverfahren über das Ver-
mögen der Klägerin eröffnet. Der Konkursverwalter hat den vor-
liegenden Rechtsstreit nicht aufgenommen. Daraufhin hat die Klä-
gerin mit Schriftsatz vom 10. Juni 1977 erklärt, sie selbst nehme
das Verfahren wieder auf.

Das Arbeitsgericht hat den Rechtsstreit durch Beschluß vom 28. Februar 1978 auf Antrag der als Prozeßbevollmächtigte der Klägerin auftretenden Rechtsanwälte nach § 246 ZPO ausgesetzt. Mit Schriftsatz vom 14. März 1978 haben die Rechtsanwälte das Verfahren wieder aufgenommen.

Vor dem Arbeitsgericht haben die Parteien in erster Linie über die Parteifähigkeit der Klägerin gestritten, insbesondere über die Auswirkung der Löschung der persönlich haftenden Gesellschafterin im Handelsregister.

Die Klägerin hat beantragt,

die Beklagten als Gesamtschuldner zu verurteilen, an Herrn M B 112.336,14 DM nebst 10 % Zinsen aus DM 11.006,70 seit dem 1. Dezember 1974, aus DM 19.780,80 seit dem 1. Januar 1975, aus DM 18.843,60 seit dem 1. Februar 1975, aus DM 14.894,10 seit dem 1. März 1975, aus DM 12.702,60 seit dem 1. April 1975 und 9,5 % Zinsen aus DM 35.108,34 seit dem 1. August 1976 zu zahlen.

Die Beklagten haben beantragt,

die Klage abzuweisen.

Das Arbeitsgericht hat die Klage als unzulässig abgewiesen, da die Klägerin ihre Parteifähigkeit verloren habe. Gegen dieses Urteil hat die Klägerin, vertreten durch die Rechtsanwälte K und S, Berufung eingelegt. Die Klägerin hat sich gegen die Auffassung des Arbeitsgerichts gewandt, sie sei nicht mehr parteifähig und hat ihren Antrag weiterverfolgt. Die Beklagten haben in der mündlichen Verhandlung vor dem Landesarbeitsgericht gerügt, die Prozeßvertreter der Klägerin besäßen keine ordnungsgemäße Vollmacht. Der Vertreter der Klägerin hat daraufhin unter Berufung auf seine Pflichten als Rechtsanwalt versichert, er sei von Herrn W D und Herrn M B mit der Prozeßführung beauftragt worden. Diesen Auftrag habe er bereits nach der Verweisung des Rechtsstreits vom Landgericht Essen an das Arbeitsgericht Essen erhalten. Außerdem hat er Durchschrift von zwei an die Klägerin gerichteten Schreiben vom 21. Juli und 27. August 197

vorgelegt, in denen er dieser über seine Prozeßtätigkeit berichtet.

Das Landesarbeitsgericht hat das Urteil des Arbeitsgerichts aufgehoben und den Rechtsstreit zur erneuten Verhandlung und Entscheidung an das Arbeitsgericht zurückverwiesen. Es hat die Berufung für zulässig gehalten, insbesondere den Nachweis einer Prozeßvollmacht als erbracht angesehen.

Hiergegen richtet sich die Revision der Beklagten, die ihr Ziel der Klageabweisung weiterverfolgen. Die Klägerin beantragt, die Revision zurückzuweisen. Sie hat dem Revisionsgericht Prozeßvollmachtsurkunden der Herren D und B auf die Rechtsanwälte K und S mit Datum vom 14. März und 15. März 1979 vorgelegt.

Entscheidungsgründe:

Die Revision ist begründet. Der Vertreter der Klägerin hat seine Bevollmächtigung nicht ordnungsgemäß nachgewiesen. Dieses Ergebnis macht die Zurückverweisung der Sache an die Vorinstanz erforderlich.

1. Zu den Zulässigkeitsvoraussetzungen der Berufung gehört, daß der Rechtsanwalt, der das Rechtsmittel namens einer Partei eingelegt hat, zu dieser Prozeßhandlung ermächtigt war (vgl. BAG AP Nr. 38 zu § 518 ZPO und AP Nr. 42 zu § 518 ZPO; BGH LM Nr. 4 zu § 97 ZPO; Stein/Jonas/Leipold, ZPO, 20. Aufl., § 80 Rdnr. 3, § 88 Rdnr. 1). Der Mangel der Vollmacht kann von dem Gegner in jeder Lage des Rechtsstreits gerügt werden (§ 88 Abs. 1 ZPO). Ein Mangel der Vollmacht liegt nicht nur dann vor, wenn eine Vollmacht überhaupt nicht erteilt wurde, sondern auch dann, wenn ihre Erteilung nicht gemäß § 80 Abs. 1 ZPO nachgewiesen ist (BGH MDR 1971, 483; Stein/Jonas/Leipold, aaO, § 88 Rdnr. 1).

Nachdem die Beklagten das Fehlen der Vollmacht im Berufungsverfahren gerügt hatten, hätte der Vertreter der Klägerin eine schriftliche Prozeßvollmacht zu den Akten reichen müssen, und zwar spätestens bis zum Abschluß der mündlichen Verhandlung (BGH MDR 1971, 483; Baumbach/Lauterbach/Albers/Hartmann, ZPO, 39. Aufl., § 80 Anm. 2 A; Stein/Jonas/Leipold, aaO, § 88 Rdnr. 9).



Da dies jedoch nicht geschehen ist, war die Berufung bei Verkündung des Berufungsurteils unzulässig und hätte dementsprechend verworfen werden müssen.

2. Die Ansicht des Landesarbeitsgerichts, eine Prozeßvollmacht ergebe sich aus den Schreiben der Rechtsanwälte K und S an die Klägerin vom 21. Juli und 27. August 1976, trifft nicht zu. Aus diesen Schreiben ist nur zu entnehmen, daß die Anwälte für die Klägerin tätig waren; eine Bevollmächtigung durch die Klägerin ergibt sich aus ihnen nicht. Eine bloß mündliche Vollmachterteilung oder ein urkundlicher Nachweis irgendwelcher Art reichen zur Erfüllung der Voraussetzungen des § 80 Abs. 1 ZPO außerdem nicht aus (Stein/Jonas/Leipold, aaO, § 80 Rdnr. 26).

3. Vorliegend kann der Mangel der Vollmacht im Revisionsverfahren nicht mehr behoben werden. Insbesondere ist er von der Klägerin nicht durch die Vorlage der Vollmachtsurkunden vom 14. und 15. März 1979 beseitigt worden.

Grundsätzlich müssen die Rechtsmittelvoraussetzungen, insbesondere die Vollmacht des Rechtsanwalts, der namens einer im ersten Rechtszug unterlegenen Partei Berufung eingelegt hat, bis zum Schluß der mündlichen Verhandlung des Rechtsmittelgerichts vorliegen (BGH MDR 1971, 483; BGHZ 31, 279 [283]). Zwar können Mängel in der Prozeßführung, wie etwa Mängel in der Vertretung einer Partei, im allgemeinen auch noch in der Revisionsinstanz durch Genehmigung geheilt werden (vgl. BAG 32 [36] = AP Nr. 1 zu § 89 ZPO [zu 3 der Gründe]; BAG AP Nr. 3 zu § 56 ZPO [zu 1 der Gründe]; Stein/Jonas/Leipold, aaO, § 56 Rdnr. 3). Das gilt jedoch nicht für alle Fälle eines derartigen Mangels. So kann die wegen Vollmachtmangels unwirksame und damit unzulässige Berufung in der Revisionsinstanz nur ausnahmsweise dann genehmigt werden, wenn die Vollmacht noch während des Berufungsverfahrens erteilt worden ist. Die Vorlegung einer erst nach Abschluß des Berufungsverfahrens ausgestellten Vollmachtsurkunde kann nämlich an dem Fehlen der Rechtsmittelvoraussetzung auch dann nichts ändern, wenn auf die Urkunde im Revisionsverfahren Bezug genommen wird und damit die Prozeßführung des vollmachtlosen Vertreters im Berufungsrechtszug



nach § 89 Abs. 2 ZPO genehmigt werden soll. Entscheidender Zeitpunkt für die Beantwortung der Frage, ob die Prozeßvoraussetzungen vorliegen oder fehlen, ist die letzte mündliche Verhandlung in der Berufungsinstanz (BGHZ 31, 279 [283]). Tatsachenstoff aus der Zeit vorher kann im Revisionsverfahren noch nachgereicht und vom Revisionsgericht verwertet werden, Tatsachenstoff aus der Zeit nachher ist dagegen für die Entscheidung unerheblich. Eine erst nach Abschluß des Berufungsverfahrens ausgestellte und eingereichte Vollmachtsurkunde stellt Tatsachenstoff aus der Zeit nach der letzten mündlichen Verhandlung der Berufungsinstanz dar und darf daher vom Revisionsgericht nicht mehr berücksichtigt werden (BGH MDR 1971, 483; Rosenberg/Schwab, Zivilprozeßrecht, 13. Aufl., § 55 IV a.E.). Die von den Geschäftsführern der Klägerin nach Erlaß des Berufungsurteils unterzeichneten und mit der Revisionserwiderung vorgelegten Vollmachtsurkunden dürfen daher nicht mehr berücksichtigt werden.

4. Der Senat kann in der Sache nicht abschließend entscheiden.

Gemäß § 89 ZPO kann ein Bevollmächtigter, der eine schriftliche Vollmacht nicht beigebracht hat, zur Prozeßführung einstweilen zugelassen werden. Das Endurteil darf in diesem Falle aber erst erlassen werden, nachdem die für die Beibringung bestimmte Frist abgelaufen ist. Die einstweilige Zulassung eines vollmachtlosen Vertreters nach § 89 ZPO steht regelmäßig im freien, wenn auch pflichtgemäßen Ermessen des Gerichts (BAG 17, 32 [34, 35] = AP Nr. 1 zu § 89 ZPO [zu 2 a der Gründe]; RG Gruch. Bd. 59, 490). Das Landesarbeitsgericht hat von diesem, ihm als Tatsachengericht allein zugänglichen Ermessen, von seinem Standpunkt aus zutreffend, keinen Gebrauch gemacht. Das muß es nachholen. Dabei wird es auch zu prüfen haben, ob die Vollmachtsurkunden vom 14. und 15. März 1979 von Personen unterzeichnet worden sind, die zu diesem Zeitpunkt zur Vertretung der Klägerin berechtigt waren.

Dr. Gehring

Schneider

Griebeling

Engel

Kynast



JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)

