

BUNDESGERICHTSHOF

BESCHLUSS

II ZB 14/94

vom

16. Januar 1995

in dem Rechtsstreit

Talal D. [REDACTED], [REDACTED] N. [REDACTED] P. [REDACTED], L. [REDACTED] [REDACTED] [REDACTED],
Großbritannien,

Kläger und Berufungskläger,

- Prozeßbevollmächtigte: Rechtsanwälte Dr. [REDACTED] und
Partner, [REDACTED] -

Beschwerdeführer,

gegen

Edgar H. [REDACTED], F. [REDACTED]straße [REDACTED], H. [REDACTED],

Beklagter und Berufungsbeklagter,

- Prozeßbevollmächtigte: Rechtsanwälte Dr. [REDACTED] und
Partner, [REDACTED] -

Der II. Zivilsenat des Bundesgerichtshofes hat durch den
Vorsitzenden Richter Prof. Boujong und die Richter
Dr. Hesselberger, Dr. Henze, Stodolkowitz und
Prof. Dr. Greger

am 16. Januar 1995

beschlossen:

Die sofortige Beschwerde der Prozeßbevoll-
mächtigten des Klägers gegen die Kostenent-
scheidung des Urteils des 21. Zivilsenats des
Oberlandesgerichts O vom 13. Juli 1994
(21 U 7/94) wird auf ihre Kosten als unzuläs-
sig verworfen.

Beschwerdewert: 21.600,-- DM

Gründe:

I. Der Kläger, der vorträgt, ein in London lebender Li-
banese zu sein, verlangt von dem Beklagten die Herausgabe
mehrerer Fitnessgeräte. Das Landgericht hat die Klage abge-
wiesen. Im Berufungsverfahren sind die Beschwerdeführer für
den Kläger aufgetreten. Sie haben einen Tag vor Ablauf der
Frist Berufung eingelegt und diese rechtzeitig begründet.
Durch Beschluß vom 2. Mai 1994 hat das Berufungsgericht den
Klägervertretern aufgegeben, binnen vier Wochen eine öffent-
lich beglaubigte Prozeßvollmacht vorzulegen und im Hinblick
auf den Antrag des Beklagten auf Sicherheitsleistung für die

Prozeßkosten die Staatsbürgerschaft und den Wohnsitz des Klägers glaubhaft zu machen. Nach fruchtlosem Ablauf der Frist hat es den Kläger durch Beschluß vom 20. Juni 1994 aufgefordert, dem Beklagten bis 7. Juli 1994 Sicherheit für die Prozeßkosten in Höhe von 8.000,-- DM zu leisten. Der Kläger hat diese Sicherheit nicht gestellt; seine Prozeßbevollmächtigten haben am 17. Juni 1994 das Mandat niedergelegt.

Mit Urteil vom 13. Juli 1994 hat das Berufungsgericht die Berufung des Klägers als unzulässig verworfen und ihm sowie seinen Prozeßbevollmächtigten als Gesamtschuldnern die Kosten des Berufungsverfahrens auferlegt. Gegen diese Kostenentscheidung richtet sich die sofortige Beschwerde der Prozeßbevollmächtigten des Klägers, soweit sie hiervon betroffen sind.

II. Die sofortige Beschwerde ist nicht statthaft.

1. Die Kostenentscheidung eines Oberlandesgerichts kann mit der sofortigen Beschwerde grundsätzlich auch dann nicht angefochten werden, wenn sie nicht gegen eine Prozeßpartei, sondern einen Dritten ergangen ist (BGHZ 121, 397, 398).

2. Das Rechtsmittel ist auch nicht ausnahmsweise wegen greifbarer Gesetzeswidrigkeit der angefochtenen Entscheidung statthaft. Nach der ständigen Rechtsprechung des Bundesgerichtshofes ist diese - auf wirkliche Ausnahmefälle krassen Unrechts beschränkte - Voraussetzung dann gegeben, wenn die Entscheidung mit der geltenden Rechtsordnung schlechthin un-



vereinbar ist, weil sie jeder rechtlichen Grundlage entbehrt und dem Gesetz inhaltlich fremd ist (BGHZ 121, 397, 398 f.; 119, 372, 374; 109, 41, 43 f., je m.w.N.).

Dieser Tatbestand ist hier nicht erfüllt.

a) Das Gesetz sieht vor, daß die Kosten des Rechtsstreits grundsätzlich von der - unterlegenen - Partei zu tragen sind. Jedoch ist in der Rechtsprechung und Literatur anerkannt, daß im Fall des Fehlens einer wirksamen Bevollmächtigung die Prozeßkosten in entsprechender Anwendung der §§ 91, 97 ZPO grundsätzlich dem aufzuerlegen sind, der den nutzlosen Verfahrensaufwand veranlaßt hat (vgl. BGHZ 121, 397, 400 m.w.N.). Dies kann der vollmachtlose Vertreter, ein anderer Verfahrensbeteiligter oder auch die Partei sein. Der vollmachtlose Vertreter kommt als Veranlasser in der Regel dann in Betracht, wenn er den Mangel der Vollmacht kennt (BGHZ 121, 397, 400). Darüber hinaus ist der vollmachtlose Vertreter als Veranlasser anzusehen, wenn es nicht um den Mangel einer erteilten Vollmacht geht, sondern eine solche gar nicht vorliegt. Er kann sich dann zu seiner Entlastung auch nicht auf die Haftung eines anderen vollmachtlosen Vertreters, etwa des in erster Instanz aufgetretenen Rechtsanwalts, berufen (vgl. BGH, Beschl. v. 18. November 1982 - III ZR 113/79, NJW 1983, 883, 884).

Im vorliegenden Fall handelten die Prozeßbevollmächtigten des Klägers ohne jede Vollmacht. Sie haben innerhalb der von dem Berufungsgericht gesetzten Frist keine Vollmacht

vorlegen können. Damit erweist sich die von dem Berufungsgericht getroffene Kostenentscheidung als mit der geltenden Rechtsordnung vereinbar.

b) Das Berufungsgericht war nicht gehalten, nach § 89 ZPO vorzugehen. Diese Vorschrift stellt die vorläufige Zulassung eines Vertreters ohne Vollmacht für den Fall, daß der Mangel behebbar erscheint, in das Ermessen des Gerichts. Es kann statt dessen - wie hier - nur eine angemessene Frist setzen, um dem Vertreter die Möglichkeit zu geben, seine Vollmacht nachzubringen (vgl. Zöllner/Vollkommer, ZPO 19. Aufl. § 88 Rdn. 7, § 89 Rdn. 1).

Die Beschwerdeführer sind der Ansicht, wenn sie gemäß § 89 Abs. 1 ZPO als vollmachtlose Vertreter einstweilen zugelassen worden wären, so hätten sie nur zu dem Ersatz der dem Gegner infolge der Zulassung erwachsenen Kosten verurteilt werden dürfen. Dem kann nicht gefolgt werden. Liegt zu der Zeit, zu der das Endurteil erlassen wird, die Vollmacht nicht vor, so ist die Klage als unzulässig abzuweisen. Über die Kosten des Verfahrens ist dann nach den bereits dargelegten Grundsätzen zu entscheiden. Fallen diese dabei dem vollmachtlosen Vertreter insgesamt zur Last, so ist ein gesonderter Kostenausspruch gemäß § 89 Abs. 1 Satz 3 ZPO nicht erforderlich (vgl. Zöllner/Vollkommer, aaO § 89 Rdn. 8).

3. Ob die Verletzung des Grundrechts auf rechtliches Gehör eine weitere Instanz eröffnet und die außerordentliche Beschwerde rechtfertigen kann (vgl. dazu BGHZ 109, 41, 44

m.w.N.), kann offenbleiben. Die angegriffene Entscheidung ist frei von Verfahrensfehlern und verletzt nicht das Grundrecht der Beschwerdeführer auf rechtliches Gehör.

a) Soweit die Prozeßbevollmächtigten des Klägers vorbringen, sie seien von dem Berufungsgericht niemals auch nur andeutungsweise darauf aufmerksam gemacht worden, daß Kosten zu ihren Lasten entstehen könnten, ist darauf hinzuweisen, daß sie als zugelassene Rechtsanwälte mit dieser Möglichkeit rechnen mußten. Mit der Kostenbelastung des vollmachtlosen Vertreters hat sich das Berufungsgericht eines in langer Rechtstradition entwickelten Instituts bedient, das längst Eingang in die Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs gefunden hat (vgl. dazu auch BGH, Urt. v. 24. Juni 1987 - IVb ZR 5/86, NJW 1988, 49, 51).

b) Soweit die Beschwerdeführer vortragen, sie hätten nach einem entsprechenden Hinweis des Berufungsgerichts beantragt, sie nach § 89 Abs. 1 ZPO einstweilen zuzulassen, und nach erfolglosem Fristablauf die Berufung mit der Kostenfolge nach § 515 Abs. 3 ZPO zurückgenommen, ist dem entgegenzuhalten, daß ihnen auch in diesem Fall die Kosten hätten auferlegt werden können (vgl. Zöllner/Vollkommer, aaO § 88 Rdn. 11 m.w.N.).

c) Es kann offenbleiben, ob das Berufungsgericht dadurch gegen Art. 103 Abs. 1 GG verstoßen hat, daß es die Beschwerdeführer nicht zu dem Termin zur mündlichen Verhandlung über die Berufung des Klägers geladen hat. Eine hierauf gerichtete Rüge kann nur dann Erfolg haben, wenn die angefochtene gerichtliche Entscheidung auf dieser Verletzung beruht, wenn

also nicht ausgeschlossen werden kann, daß die Anhörung der Beschwerdeführer das Gericht zu einer anderen Beurteilung des Sachverhalts oder zu einer anderen Würdigung in einem wesentlichen Punkt veranlaßt oder im ganzen zu einer anderen, ihnen günstigeren Entscheidung geführt hätte. Der dazu erforderliche Vortrag der Beschwerdeführer (vgl. BVerfGE 82, 236, 257 m.w.N.) ergibt aus den dargelegten Gründen nicht, daß die angefochtene Entscheidung anders ausgefallen wäre, wenn das Berufungsgericht die Beschwerdeführer zu dem Termin geladen hätte.

Boujong

Dr. Hesselberger

Dr. Henze

Stodolkowitz

Dr. Greger