

Titel:

Antrag auf gerichtliche Entscheidung nach § 23 EGGVG durch vollmachtlosen Vertreter

Normenketten:

EGGVG § 23, § 23 Abs. 1

BayHintG Art. 8, Art. 9 Abs. 1 Nr. 1, Art. 19

BayVwVfG Art. 14

BGB § 709, § 714

FamFG § 11 S. 4, S. 5

ZPO § 88 Abs. 2, § 89 Abs. 2

AGGVG Art. 12 Nr. 3

GNotKG § 1 Abs. 1, Abs. 2 Nr. 19, § 22 Abs. 1

VwGO § 105, § 106, § 168 Abs. 1 Nr. 3

Leitsatz:

Wird ein Antrag auf gerichtliche Entscheidung nach § 23 EGGVG wegen Vollmangels verworfen, ist über die Tragung der Gerichtskosten nach dem Veranlassungsprinzip zu entscheiden. (Rn. 19)

Schlagworte:

Antrag auf gerichtliche Entscheidung, Hinterlegungsstelle, Bevollmächtigung, gesetzlicher Vertreter, BGB-Gesellschaft, Gesamtvertretungsberechtigung, Genehmigung, Kostenentscheidung, Veranlasserprinzip

Fundstelle:

BeckRS 2020, 8109

Tenor

1. Der Antrag auf gerichtliche Entscheidung wird verworfen.
2. Die Gerichtskosten trägt der weitere Beteiligte zu 1).
3. Der Geschäftswert wird auf 10.000,00 € festgesetzt.
4. Die Rechtsbeschwerde wird nicht zugelassen.

Gründe

I.

1

Die Antragstellerin ist eine aus zwei Gesellschaftern bestehende Gesellschaft bürgerlichen Rechts, die Ku. und Ko. GbR. Sie ist in dem Bescheid des Amtsgerichts Nürnberg vom 21. Mai 2019, mit dem auf Ersuchen der Stadt Nürnberg die Hinterlegung einer Geldsumme von 10.000,00 € angeordnet worden ist, als mögliche Empfängerin genannt.

2

Zur Begründung hat die Hinterlegerin in ihrem Antrag nach Art. 11 i. V. m. Art. 9 Abs. 1 Nr. 1 BayHintG ausgeführt, die Antragstellerin habe sich mit Verpflichtungserklärung vom 7. August 1992 verpflichtet, für den Straßenausbau einen unverzinslichen Vorschuss in Höhe von 40.000,00 DM zu leisten, der auf die Erschließungsbeiträge anzurechnen sei. Der Betrag sei einbezahlt worden. Die Antragstellerin habe später die Grundstücke veräußert. Die Hinterlegerin habe im Rahmen der Beitragserhebung ein Guthaben in Höhe von 16.480,86 € ermittelt und beim Vorauszahlenden (der Antragstellerin) nachgefragt, wem das Geld zustehe, da ihr die privatrechtliche Regelung zwischen dem Vorausleistenden und den neuen Eigentümern nicht bekannt sei. Nachdem einer der Gesellschafter, der weitere Beteiligte zu 1), Auszahlung des Guthabens verlangt habe, habe bei der Hinterlegerin Unsicherheit bestanden, ob das Geld mit schuldbefreiender Wirkung ausbezahlt werden könne, da er keinen Beleg dafür vorgelegt habe, dass er für die Antragstellerin alleinvertretungsbefugt sei. Der andere Gesellschafter, der weitere Beteiligte zu 2), habe

gegenüber der Hinterlegerin nicht schriftlich Stellung genommen. Der weitere Beteiligte zu 1) habe, vertreten durch seinen Rechtsanwalt K., Klage auf Auszahlung erhoben. In dem vor dem Bayerischen Verwaltungsgericht Ansbach am 7. März 2019 geschlossenen Vergleich habe sich die Hinterlegerin verpflichtet, an die Antragstellerin im Wege der schuldbefreienden Hinterlegung 10.000, 00 € (als Restsumme aus der Verpflichtungserklärung der Antragstellerin vom 7. August 1992) zu entrichten. Der Anspruchsberechtigte sei somit nicht eindeutig zu bestimmen.

3

Mit Bescheid des Amtsgerichts Nürnberg vom 21. Mai 2019 ist die Annahme der Geldsumme von 10.000,00 € zur Hinterlegung angeordnet worden. Die Hinterlegung ist durch Einzahlung des Betrags am 4. Juli 2019 vollzogen worden.

4

Rechtsanwalt K. hat mit Schriftsatz vom 4. Juni 2019 unter Vorlage einer Originalvollmacht, die allein von dem weiteren Beteiligten zu 1) mit dem Zusatz „Ku. & Ko. GbR, vertreten durch den vertretungsberechtigten Gesellschafter Ku.“ unterzeichnet war, die Vertretung der Antragstellerin angezeigt und die Überweisung auf sein Geschäftskonto beantragt. Nachdem den beiden Gesellschaftern am 17. Juli 2019 die erfolgte Hinterlegung angezeigt worden war, hat Rechtsanwalt K. mit Schreiben vom 25. Juli 2019 nochmals um die Auszahlung des hinterlegten Betrags gebeten. Auf die Aufforderung vom 1. August 2019, einen Nachweis vorzulegen, dass der weitere Beteiligte zu 1), der Vertretungs- und Geldempfangsvollmacht erteilt habe, die entsprechende Geschäftsbefugnis gehabt habe, hat Rechtsanwalt K. mitgeteilt, ein schriftlicher Gesellschaftsvertrag bestehe nicht, dies sei auch nicht erforderlich. Nach § 714 BGB sei ein Gesellschafter, dem nach dem Gesellschaftsvertrag die Befugnis zur Geschäftsführung zustehe, im Zweifel ermächtigt, die anderen Gesellschafter Dritten gegenüber zu vertreten. Sein Mandant sei somit berechtigt, ihn im Namen der Gesellschaft bürgerlichen Rechts damit zu beauftragen, die Herausgabe des hinterlegten Betrages zu verlangen. Hätte das Verwaltungsgericht Ansbach Zweifel an der ordnungsgemäßen Bevollmächtigung gehabt, hätte es nicht den Vergleich protokolliert, sondern die Klage als unzulässig abweisen müssen. Bei dem Vergleich handele es sich um eine öffentliche Urkunde. Wenn in dieser niedergelegt sei, dass die Gesellschaft bürgerlichen Rechts durch den geschäftsführenden Gesellschafter vertreten werde und der unterzeichnende Rechtsanwalt bevollmächtigt sei, sei dies auch von der Hinterlegungsstelle zu akzeptieren, mit der Folge, dass der hinterlegte Betrag unverzüglich auszuzahlen sei. Die Ausführungen im Antrag der Hinterlegerin beschränkten sich auf Mutmaßungen und Zweifel. Die die Hinterlegung rechtfertigende Tatsache sei allein der vor dem Verwaltungsgericht geschlossene Vergleich, durch den die Empfangsberechtigung der Gesellschaft bürgerlichen Rechts nachgewiesen sei.

5

Das Amtsgericht Nürnberg hat den Antrag vom 4. Juni 2019 auf Herausgabe des hinterlegten Geldbetrags mit Bescheid vom 26. August 2019 abgelehnt, der nur Rechtsanwalt K. zugestellt worden ist. Dieser hat dagegen mit Schriftsatz vom 29. August 2019 für die Antragstellerin „Einspruch“ eingelegt. Nach der Nichtabhilfeentscheidung hat das Amtsgericht Nürnberg gemäß Verfügung vom 25. November 2019, die auch an die beiden Gesellschafter übermittelt worden ist, die Antragstellerin erneut um Vorlage einer von beiden Gesellschaftern unterzeichneten Vollmacht gebeten. Die Beschwerde vom 29. August 2019 hat das Amtsgericht Nürnberg mit Bescheid vom 13. Januar 2020 zurückgewiesen, der der Antragstellerin, den beiden Gesellschaftern und Rechtsanwalt K. jeweils am 31. Januar 2020 zugestellt worden ist. Der von Rechtsanwalt K. eingelegte Einspruch werde als Beschwerde gemäß Art. 8 BayHintG ausgelegt, deren Zulässigkeit dahinstehen könne. Die Beschwerde sei jedenfalls unbegründet. Die Antragstellerin sei zwar gemäß Art. 20 Abs. 2 i. V. m. Abs. 1 Nr. 2 BayHintG empfangsberechtigt, der als ihr Vertreter auftretende Rechtsanwalt K. habe seine Bevollmächtigung für den Antrag auf Herausgabe gemäß Art. 19 BayHintG jedoch nicht auseichend nachgewiesen. Die Voraussetzungen einer wirksamen Vertretung im Hinterlegungsverfahren aufgrund Bevollmächtigung ergäben sich aus dem entsprechend anwendbaren Art. 14 BayVwVfG (Wiedemann/Armbrüster, Bayerisches Hinterlegungsgesetz, 2010, Art. 19 Rn. 7). Danach habe der Bevollmächtigte seine Vollmacht auf Verlangen der Hinterlegungsstelle schriftlich nachzuweisen (Art. 14 Abs. 1 Satz 2 BayVwVfG). Diesen Nachweis habe Rechtsanwalt K. nicht erbracht. Die entsprechende Vollmacht sei lediglich von dem weiteren Beteiligten zu 1) unterschrieben gewesen. Ein Nachweis, dass diesem nach dem Gesellschaftsvertrag die Befugnis zur Geschäftsführung zustehe, er also ermächtigt sei, den weiteren Gesellschafter zu vertreten, sei nicht geführt worden. Damit verbleibe es bei dem gesetzlichen Regelfall der gemeinschaftlichen Geschäftsführung der Gesellschafter gemäß § 709

BGB. Für das Hinterlegungsverfahren sei unerheblich, ob das Bayerische Verwaltungsgericht Ansbach im verwaltungsgerichtlichen Verfahren eine Bevollmächtigung von Rechtsanwalt K. als ausreichend erachtet habe. Insbesondere bestehe keinerlei Bindung der Hinterlegungsstelle an die Rechtsansicht des Bayerischen Verwaltungsgerichts Ansbach.

6

Mit dem am selben Tag bei dem Bayerischen Obersten Landesgericht eingegangenen Schriftsatz vom 19. Februar 2020 hat Rechtsanwalt K. für die Antragstellerin „nach dem Bescheid des Präsidenten des Amtsgerichts Nürnberg vom 13. Januar 2020“ Antrag auf gerichtliche Entscheidung gestellt und seine bisherige Argumentation wiederholt. Die Hinterlegungsstelle maße sich an, erneut in die materiellrechtliche Prüfung des Anspruchs einzutreten. Diese Fragen seien vor dem Verwaltungsgericht abschließend geklärt worden. In dem verwaltungsgerichtlichen Prozess habe die Hinterlegerin unter anderem die Einwendung erhoben, sie habe sich bei der Berechnung des Betrags verrechnet.

7

Der Antragsgegner beantragt,

den Antrag auf gerichtliche Entscheidung als unbegründet zu verwerfen.

8

Zur Begründung nimmt er auf den angefochtenen Bescheid Bezug.

9

Auf den Hinweis gemäß Verfügung vom 6. April 2020, der Antrag auf gerichtliche Entscheidung vom 19. Februar 2020 gegen den Bescheid des Amtsgerichts Nürnberg vom 13. Januar 2020 sei der Antragstellerin nur zuzurechnen, wenn sie Rechtsanwalt K. mit der Einlegung dieses Rechtsbehelfs bevollmächtigt habe oder die Einlegung genehmige, hat sich der weitere Beteiligte zu 2) mit Schriftsatz vom 17. April 2020 dahingehend geäußert, eine Auszahlung des hinterlegten Geldbetrags in Höhe von 10.000,00 € könne nur jeweils zur Hälfte an die beiden Gesellschafter erfolgen; eine Übernahme von Anwaltskosten lehne er ab, da er keinen Anwalt beauftragt habe.

II.

10

Der Antrag auf gerichtliche Entscheidung ist unzulässig, da er der Antragstellerin nicht zuzurechnen ist. Es ist weder nachgewiesen, dass die Vollmacht vom richtigen gesetzlichen Vertreter unterzeichnet wurde, noch ist der Mangel der Vollmacht bei Einlegung des Antrags nach § 23 EGGVG gemäß § 11 Satz 5 FamFG i. V. m. § 89 Abs. 2 ZPO durch Genehmigung geheilt worden. Aus den zum Mangel der Vollmacht führenden Gründen wäre der Antrag im Übrigen auch unbegründet.

11

1. Zur Entscheidung über den nach Art. 8 Abs. 3 BayHintG statthaften Antrag nach § 23 Abs. 1 EGGVG ist das Bayerische Oberste Landesgericht gemäß Art. 12 Nr. 3 AGGVG zuständig.

12

2. Im Verfahren nach §§ 23 ff. EGGVG besteht kein Anwaltszwang, eine Vertretung ist entsprechend §§ 10, 11 FamFG zulässig (OLG Köln, Beschluss vom 2. Januar 2020, 7 VA 26/19, juris Rn. 12; Köhnlein BeckOK GVG, 6. Ed. 1. Februar 2020, EGGVG § 26 Rn. 2).

13

Ob eine Vollmacht wirksam erteilt wurde, ist danach zu beurteilen, wer zum Zeitpunkt der Vollmachtserteilung vertretungsberechtigt war.

14

Tritt - wie hier - ein Rechtsanwalt auf, wird zwar die ordnungsgemäße Bevollmächtigung nicht von Amts wegen geprüft (§ 11 Satz 4 FamFG), etwas anderes gilt jedoch, wenn der Anwalt durch sein Verhalten selbst ernsthafte Zweifel an seiner wirksamen Bevollmächtigung weckt (Sternal in Keidel, FamFG, 20. Aufl. 2020, § 11 Rn. 16; zu § 88 Abs. 2 ZPO: BGH, Urt. v. 5. April 2001, IX ZR 309/00, juris Rn. 11). Dies hat Rechtsanwalt K. hier durch Vorlage der nur von einem Gesellschafter unterschriebenen Vollmacht im Original getan. Innerhalb der vom Amtsgericht Nürnberg gesetzten Frist hat er nicht nachgewiesen, dass

diesem Gesellschafter abweichend von § 709 Abs. 1 BGB nach dem Gesellschaftsvertrag die Befugnis zur Geschäftsführung allein zusteht.

15

Zutreffend stellt das Amtsgericht Nürnberg in dem angegriffenen Bescheid darauf ab, dass die Antragstellerin als Gesellschaft bürgerlichen Rechts durch die Gesellschafter gemeinschaftlich vertreten wird, soweit der Gesellschaftsvertrag keine abweichenden Regelungen zur Geschäftsführungsbefugnis enthält (§§ 709, 714 BGB). Letzteres wurde nicht nachgewiesen.

16

Der Einwand, es sei in dem verwaltungsgerichtlichen Verfahren abschließend geklärt worden, dass die Antragstellerin durch den weiteren Beteiligten zu 1) als geschäftsführenden Gesellschafter vertreten werde, greift nicht durch. Zum einen ist ein wirksamer Vergleich nach § 106 VwGO zwar Vollstreckungstitel gemäß § 168 Abs. 1 Nr. 3 VwGO, er ist jedoch nicht der materiellen Rechtskraft fähig (BVerwG, Beschluss vom 14. Dezember 1967, VIII B 146.67, BVerwGE 28, 332 [334, juris Rn. 8]; Lindner in BeckOK VwGO, 52. Ed. 1. Januar 2020, § 121 Rn. 14). Zum anderen ergibt sich aus der rechtlichen Doppelnatur eines gerichtlichen Vergleichs, dass sich der prozessuale und materiellrechtliche Vertrag in ihrer Wirksamkeit wechselseitig beeinflussen. Ist die Vergleichsvereinbarung materiell unwirksam, so verliert auch die Prozesshandlung ihre Wirksamkeit, da sie nur die Begleitform für den materiellrechtlichen Vergleich ist (BVerwG, Beschluss vom 27. Oktober 1993, 4 B 175/93, NJW 1994, 2306 [juris Rn. 8 f.]; Marburger in Staudinger, BGB, Neubearbeitung 2015, § 779 Rn. 113). Hinsichtlich der beim Vergleichsschluss möglichen Vertretung gelten die allgemeinen Regeln der §§ 164 ff. BGB (Marburger a. a. O. Rn. 32). Das Protokoll über den in mündlicher Verhandlung aufgenommenen Prozessvergleich (§ 105 VwGO i. V. m. § 160 Abs. 1 Nr. 4, § 165 Satz 1 ZPO) beweist zwar die Präsenz, nicht aber das Bestehen einer materiell wirksam erteilten Vollmacht für den laut Protokoll für die Gesellschaft aufgetretenen Rechtsanwalt (vgl. auch Schübel-Pfister in Eyermann, VwGO, 15. Aufl. 2019, § 105 Rn. 6). Dass der weitere Beteiligte zu 2) den materiellrechtlichen Vergleich genehmigt hat (§ 177 BGB), lässt sich seiner Erklärung vom 17. April 2020 nicht eindeutig entnehmen. Mit der Geldempfangsvollmacht an Rechtsanwalt K. und dessen Begehren im Verfahren nach §§ 23 ff. EGGVG ist er jedenfalls nicht einverstanden.

17

3. Ist nicht nachgewiesen, dass die Vollmacht vom richtigen gesetzlichen Vertreter unterzeichnet wurde, gilt über § 11 Satz 5 FamFG die Regelung des § 89 Abs. 2 ZPO. Danach kann der Mangel der Vollmacht durch Genehmigung des Vertretenen geheilt werden, wobei die Genehmigung wegen ihrer Rückwirkung nicht innerhalb der Frist erklärt werden muss, die für die genehmigte Verfahrenshandlung gilt (vgl. BGH, Beschluss vom 14. Dezember 2017, V ZB 35/17, juris Rn. 8 m. w. N.). Mit Schreiben vom 17. April 2020 hat der weitere Beteiligte zu 2) die bisherige Prozessführung jedoch nicht genehmigt, so dass der Antrag auf gerichtliche Entscheidung der Antragstellerin nicht zuzurechnen ist (vgl. BGH a. a. O. Rn. 6)

III.

18

Nach § 1 Abs. 1, Abs. 2 Nr. 19, § 22 Abs. 1 GNotKG hat der Antragsteller die gerichtlichen Kosten zu tragen. Etwas anderes kann gelten, wenn für den Antragsteller ein vollmachtloser Vertreter auftritt (vgl. Friedrich in Schneider/Volpert/Fölsch, Gesamtes Kostenrecht, 2. Aufl. 2017, GNotKG § 22 Rn. 9: Haftung des Vertreters, es sei denn, der vertretene Beteiligte genehmigt oder muss sich die Handlung des Vertreters nach Rechtsscheingrundsätzen zurechnen lassen).

19

Dies ist - auch im Verfahren nach § 23 EGGVG - nach dem Veranlassungsprinzip (vgl. Althammer in Zöller, ZPO, 33. Aufl. 2020, § 88 Rn. 11 m. w. N.) zu entscheiden. Danach sind die Kosten des Rechtsstreits demjenigen Verfahrensbeteiligten aufzuerlegen, der das Auftreten des falschen Vertreters veranlasst hat. Dies kann nach der Rechtsprechung die Partei sein, wenn sie die Prozessführung hätte erkennen und verhindern müssen (BGH, Beschluss vom 17. Oktober 1996, V ZR 275/95, NJW-RR 97, 510), der vollmachtlose Prozessbevollmächtigte, wenn er den Mangel der Vollmacht kannte (vgl. OLG Karlsruhe, Urte. v. 30. September 2004, 19 U 2/04, juris Rn. 9) oder - bei Kenntnis des Fehlens der gesetzlichen Vertretungsmacht - der nicht legitimierte gesetzliche Vertreter der Partei, der die Prozessvollmacht erteilt hat (vgl. OLG Karlsruhe, Beschluss vom 1. Februar 1996, 2 WF 155/95, FamRZ 1996, 1335; offenlassend BGH, Urte. v. 27. Oktober 2008, II ZR 255/07, ZIP 2009, 34 Rn. 16).

20

Nach diesen Grundsätzen sind die Kosten hier dem weiteren Beteiligten zu 1) aufzuerlegen. Die Antragstellerin und ihre beiden Gesellschafter hatten zwar Kenntnis von dem angegriffenen Bescheid des Amtsgerichts Nürnberg vom 13. Januar 2020. Wegen der zwischen den beiden Gesellschaftern bestehenden Meinungsverschiedenheiten über die Vertretungsbefugnis genügte dies alleine noch nicht für die Annahme, die Antragstellerin hätte verhindern können, dass in ihrem Namen der Antrag nach § 23 EGGVG gestellt wird. Der als Prozessvertreter der Antragstellerin auftretende Rechtsanwalt K., war im Besitz einer tatsächlich erteilten Vollmacht und es ist nicht auszuschließen, dass er hinsichtlich der von dem weiteren Beteiligten zu 1) behaupteten alleinigen Vertretungsbefugnis gutgläubig war, zumal der weitere Beteiligte zu 2) sich im Verfahren vor dem Amtsgericht Nürnberg nicht geäußert hatte. Der weitere Beteiligte zu 1) hatte Kenntnis davon, ob eine von der gesetzlichen Regelung des § 709 Abs. 1 BGB abweichende Vereinbarung mit dem anderen Gesellschafter getroffen und die von ihm unterzeichnete Vollmacht davon gedeckt ist. Er hatte es in der Hand zu verhindern, dass Rechtsanwalt K. im Namen der Gesellschaft einen Antrag auf gerichtliche Entscheidung nach § 23 EGGVG stellt, so dass er als Veranlasser des Verfahrens nach § 23 EGGVG anzusehen ist.

21

Eine Erstattung außergerichtlicher Kosten kommt nicht in Betracht, § 30 Satz 1 EGGVG.

22

Die Festsetzung des Geschäftswerts beruht auf § 36 Abs. 1 GNotKG.

23

Die Voraussetzungen, unter denen gemäß § 29 Abs. 2 EGGVG die Rechtsbeschwerde zuzulassen ist, liegen nicht vor.