

Professor Dr. Christoph G. Paulus, LL. M. (Berkeley),  
und Thomas Henkel, beide Berlin

## Rechtsschein der Prozessvollmacht\*

Die Rechtsprechung insbesondere des BGH hat sich darauf festgelegt, dass ein allgemeiner Rechtsgedanke der Stellvertretung – die Rechtsscheinhaftung – auf Prozessvollmachten nicht anwendbar sei. Eine über den Einzelfall hinausgehende Überprüfung dieser Aussage zeigt jedoch, dass dies bestenfalls stark eingeschränkt zutreffend sein kann.

### I. Einleitung

Für die notarielle Praxis der Unterwerfung unter die sofortige Zwangsvollstreckung hat die Frage nach dem Rechtsschein der Prozessvollmacht neuerdings große praktische Relevanz erlangt. Sie stellt sich im Zusammenhang mit der umfangreichen neueren Rechtsprechung zu steuersparenden Baumodellen und den diesbezüglichen Auswirkungen des Rechtsberatungsgesetzes<sup>1</sup>, geht aber über den engeren Problembereich hinaus. Eine neuere Entscheidung des BGH<sup>2</sup>, eine schon etwas ältere<sup>3</sup> – sowie zwei neue von Instanzgerichten<sup>4</sup> – fordern jedenfalls zur Kritik heraus.

### II. Unterwerfungserklärung

Die Erklärung der Unterwerfung unter die sofortige Zwangsvollstreckung in notarieller Urkunde nach § 794 I Nr. 5 ZPO ist eine ausschließlich auf die Schaffung eines Vollstreckungstitels gerichtete einseitige prozessuale (Willens-)Erklärung. Sie unterliegt deshalb prozessrechtlichen Grundsätzen<sup>5</sup>. Allerdings lässt der BGH<sup>6</sup> folgende gegenläufige Tendenz erkennen: „Der prozessuale Charakter der Unterwerfungserklärung steht der Anwendung des AGB-Gesetzes nicht entgegen. Im Vordergrund steht die materiell-rechtliche Bedeutung der bedingungslosen Unterwerfung unter die Zwangsvollstreckung“.

Im Ausgangspunkt heißt es also zunächst, dass auf die Unterwerfungserklärung selbst die Grundsätze anzuwenden sind, die für Prozesshandlungen gelten. Folglich sind die Vorschriften des BGB – insbesondere § 139 BGB und die Vorschriften über die Nichtigkeit und Anfechtung von (Willens-)Erklärungen sowie die Bedingung (im Außenverhältnis) – nicht anwendbar. Die Unterwerfungserklärung ist eine prozessuale, nicht durch den (Vollstreckungs-)Gläubiger empfangsbedürftige Erklärung, die Rechtswirkung jedoch nur entfaltet, wenn sie mit Willen des Erklärenden in den Rechtsverkehr gelangt ist. Für ihre Auslegung gelten nicht die bürgerlich-rechtlichen Vorschriften, sondern diejenigen für die Auslegung von Urteilen, so dass über den Wortlaut der Urkunde hinaus nicht auf andere Umstände als auf gesetzliche Vorschriften abgestellt werden kann<sup>7</sup>.

Das durchaus zutreffende Hauptargument für die alleinige Anwendbarkeit prozessualer Grundsätze besteht darin, dass eine Prozesshandlung nicht mit Unwägbarkeiten etwaiger Unwirksamkeit oder Bedingtheit oder Beschränkung belastet werden darf, da dies unerträgliche Unsicherheit in einen Prozess bringen würde. Der Prozessgegner soll und muss sich für eine effektive Prozessführung auf die Wirksamkeit der vorgenommenen Prozesshandlungen verlassen können und dürfen. Dies gilt genauso für die Erklärung im titelschaffenden Verfahren vor einem Notar gem. § 794 I Nr. 5 ZPO. Eine formgerecht abgegebene Erklärung ist deshalb in ihrer Wirksamkeit unabhängig sowohl

von Mängeln des Grundverhältnisses als auch von solchen, die weitere (materiell-rechtliche) Erklärungen in derselben Urkunde betreffen. In allen diesen Fällen ist allein entscheidend, ob die Unterwerfungserklärung den erforderlichen formellen Anforderungen des § 794 I Nr. 5 ZPO entspricht. Deshalb kommt es – anders als bei materiell-rechtlichen Erklärungen – auch nie auf § 139 BGB an. Vielmehr ist eine Divergenz zwischen materiellem Recht und Unterwerfungserklärung mittels Vollstreckungsgegenklage bzw. die etwaige Unwirksamkeit des Titels mittels prozessualer Gestaltungsklage analog § 767 ZPO<sup>8</sup> geltend zu machen. Denn wer eine notarielle Unterwerfungserklärung abgibt, muss zum einen mit einer Zwangsvollstreckung rechnen und hat sich zum anderen durch diese Erklärung mit einer etwaigen Zwangsvollstreckung aus der notariellen Urkunde gerade unabhängig von potenziellen Mängeln des zu Grunde liegenden Vertrags einverstanden erklärt. Mit der Unterwerfungserklärung bezwecken die Parteien, dem (potenziellen) Vollstreckungsgläubiger durch die Möglichkeit der Erlangung einer vollstreckbaren Ausfertigung erforderlichenfalls sofort zu einem vollstreckbaren Titel zu verhelfen. Dabei wird aber dem Vollstreckungsschuldner keineswegs der Rechtsschutz entzogen, sondern er wird nur zu rechtzeitiger Verteidigung gezwungen<sup>9</sup>.

Im Hinblick auf die letzte Änderung des § 794 I Nr. 5 ZPO ist zu berücksichtigen, dass dessen Anwendungsbereich erweitert und nicht etwa eingeschränkt wurde<sup>10</sup>. Deshalb sind Einschränkungen des Wirksamkeitsumfangs eines solchen Titels grundsätzlich nicht geboten. Dies folgt auf europäischer Ebene auch aus den Änderungen des Art. 57 EuGVO.

### III. Prozessvollmacht

Unproblematisch ist – wie für jede Prozesshandlung – auch für die Unterwerfungserklärung Stellvertretung zulässig. Auf die zu Grunde liegende Vollmacht sind, wie auf die Unterwerfungserklärung selbst, prozessrechtliche Grundsätze anzuwenden – sie ist eine Prozessvollmacht<sup>11</sup>. Folge dieser Erkenntnis ist, dass die Vollmacht vom zu

\* Der Autor Paulus ist Lehrstuhlinhaber an der Humboldt-Universität zu Berlin, der Autor Henkel ist Rechtsreferendar. – Der Aufsatz geht auf eine Anfrage aus der Praxis zurück.

1) BGHZ 145, 265 = NJW 2001, 70 = WM 2000, 2443; BGH, NJW 2001, 3774 = ZIP 2001, 1990 = WM 2001, 2113; NJW 2002, 66 = WM 2001, 2260 = ZIP 2001, 2091 = BB 2001, 2497; NJW 2002, 2325 = WM 2002, 1273 = ZIP 2002, 1187; NJW 2003, 1252 = WM 2003, 247.

2) BGH, NJW 2003, 1594.

3) BGH, WM 1987, 307 (308).

4) OLG Zweibrücken, WM 2003, 380 (381); so auch bereits OLG Zweibrücken, WM 2002, 1927; OLG Brandenburg, NJW-RR 2002, 405 = ZIP 2002, 299 (300 f.).

5) Allg. Meinung: z. B. Musielak/Lackmann, ZPO, 3. Aufl. (2002), § 794 Rdnr. 35; Zöller/Stöber, ZPO, 23. Aufl. (2002), § 794 Rdnr. 29; Paulus, in: Wieczorek/Schütze, ZPO, 3. Aufl. (1998), § 794 Rdnr. 89, jew. m. w. Nachw.

6) BGH, NJW 2002, 138 (139); s. auch Paulus, in: Wieczorek/Schütze (o. Fußn. 5), § 794 Rdnr. 100 ff.

7) Hartmann, in: Baumbach/Lauterbach/Albers/Hartmann, ZPO, 61. Aufl. (2003), § 794 Rdnr. 37 ff. (Stichworte Auslegung, Einseitigkeit, Nichtigkeit); Musielak/Lackmann (o. Fußn. 5), § 794 Rdnr. 35 f.; Stein/Jonas/Münzberg, ZPO, 21. Aufl. (1994), § 794 Rdnr. 92; Thomas/Putzo, ZPO, 24. Aufl. (2002), § 794 Rdnr. 54; Rosenberg/Gaudi/Schilken, ZwangsvollstreckungsR, 11. Aufl. (1997), § 13 IV 7; Zöller/Stöber (o. Fußn. 5), § 794 Rdnr. 29; Wolfsteiner, in: MünchKomm-ZPO, 2. Aufl. (2000), § 794 Rdnr. 145, 163, 187.

8) BGH, NJW 2002, 138 (139), m. w. Nachw.

9) BGH, NJW 1985, 2423 (2423), m. umfangr. Nachw.; dem folgend die neuere Rechtsprechung, z. B. BGH, NJW 1996, 2792 (2792); NJW 1994, 2755 (2756); s. auch: Hartmann, in: Baumbach/Lauterbach/Albers/Hartmann (o. Fußn. 7), § 794 Rdnr. 38 (Stichwort Nichtigkeit); Stein/Jonas/Münzberg (o. Fußn. 6), § 794 Rdnr. 82; Zöller/Stöber (o. Fußn. 5), § 794 Rdnr. 29.

10) Vgl. Musielak/Lackmann (o. Fußn. 5), § 794 Rdnr. 1.

11) Paulus, in: Wieczorek/Schütze (o. Fußn. 5), § 794 Rdnr. 93.

Grunde liegenden Rechtsgeschäft zwingend abstrakt und unabhängig von dessen Wirksamkeit ist, wenn sie wirksam erteilt und nicht erloschen ist. Das heißt, (etwaige) Mängel des Grundgeschäfts lassen die Vollmacht unberührt<sup>12</sup>. Dafür sprechen auch die Regelungen der §§ 83, 87 I ZPO, wonach die Prozessvollmacht im Außenverhältnis einen gesetzlichen, nicht beschränkbareren Umfang hat und auch dann wirksam bleibt, wenn das Grundverhältnis gekündigt wurde (solange dies dem Prozessgegner und dem Gericht nicht angezeigt worden ist)<sup>13</sup>.

#### IV. Rechtsschein

Darauf aufbauend stellt sich nun die Frage, ob auf die der notariellen Unterwerfungserklärung zu Grunde liegende Prozessvollmacht die Grundsätze über die Rechtsscheinhaftung – und insbesondere die §§ 171 bis 173 BGB<sup>14</sup> – Anwendung finden.

Die Frage ist zu bejahen. Die Anwendbarkeit der Grundsätze der Rechtsscheinhaftung zeigt gerade die Anknüpfung an §§ 171 ff. BGB, die in der notariellen Praxis von herausgehobener Bedeutung ist: Im Fall einer notariell beurkundeten Vollmacht darf der Geschäftspartner bei deren Vorlage sowohl auf die Vertretungsmacht als auch auf die Wirksamkeit der Vollmacht gem. § 172 BGB vertrauen. Grund für dieses schützenswerte Interesse ist der Umstand, dass der Notar im Fall der Stellvertretung bei Vorlage der Urschrift oder einer Ausfertigung der Vollmachtsurkunde sowohl das Bestehen der Vollmacht als auch die Wirksamkeit der Vertretungsmacht überprüft hat, vgl. § 17 i. V. mit § 12 BeurkG<sup>15</sup>. Deshalb ist der Vertragspartner (seine Gutgläubigkeit vorausgesetzt) gegen etwaige Mängel der Vollmacht oder Vertretungsmacht geschützt.

Die Nichtanwendbarkeit der §§ 171 ff. BGB wird in der Literatur – auch soweit die ausschließliche Anwendung prozessualer Vorschriften auf die Prozessvollmacht betont wird – nicht behauptet. Die Frage wird vielfach explizit gar nicht aufgegriffen. Es wird jedoch darauf hingewiesen, dass sich die Frage nach der Rechtsscheinhaftung einer Prozessvollmacht deshalb relativiert, weil der Erklärungsgegner jederzeit den formgerechten (schriftlichen) Nachweis der Vollmacht fordern kann<sup>16</sup>. Gerade dieser Nachweis ist nun aber Tatbestandsvoraussetzung für die Anwendbarkeit der §§ 171 ff. BGB. Wird der Nachweis in der notariellen Praxis der Unterwerfungserklärung (auch aus beurkundungsrechtlichen Gründen) erbracht, so spricht gerade dieser Umstand für die Anwendbarkeit der §§ 171 ff. BGB. Dies ist allein schon wegen des zutreffenden Hauptargumentes für die alleinige Anwendbarkeit prozessualer Grundsätze konsequent: Das titelschaffende Verfahren darf nicht mit Unwägbarkeiten etwaiger Unwirksamkeit oder Bedingtheit oder Beschränkung der der Prozesshandlung zu Grunde liegenden Vollmacht belastet werden, denn dies würde eine unerträgliche Unsicherheit in das Verfahren bringen. Der Prozessgegner soll und muss sich für eine effektive Prozessführung auf die Wirksamkeit der Handlungen des Prozessbevollmächtigten verlassen können und dürfen. Wird im Prozess bzw. bei der Unterwerfungserklärung der (formgerechte) Nachweis der Vollmacht erbracht, so resultiert daraus die gebotene Klarheit und Rechtssicherheit. Denn genau diesem Anliegen dienen die §§ 171 ff. BGB insbesondere durch die Anerkennung und Verstärkung des schutzwürdigen Vertrauens des Erklärungsgegners in eine ihm vorgelegte notarielle (Vollmachts-)Urkunde. Infolgedessen spricht kein fundiertes Argument gegen eine Anwendbarkeit der §§ 171 ff. BGB auf die Prozessvollmacht.

Hinzu kommt das öffentliche Interesse an dem Bestand der richterlichen (oder der bei der Unterwerfungserklärung

gleichgestellten notariellen) Handlung<sup>17</sup>. Wenn sich das öffentliche Interesse an der Wirksamkeit einer Prozesshandlung sogar auf alle Prozesshandlungen erstreckt, die in Ausübung einer (vermeintlichen) Prozessvollmacht vorgenommen wurden, so muss dies erst recht für solche Prozesshandlungen gelten, die unmittelbar einen Titel schaffen. Das öffentliche Interesse am Bestand eines Titels überwiegt allemal das Interesse einer Prozesshandlung vor dem Prozessgericht.

Weiterhin ist zu beachten, dass die für die Unterwerfungserklärung erforderliche Prozessvollmacht – wie die Unterwerfungserklärung selbst – zwar Prozessgrundsätzen unterworfen ist, sie in der Tendenz des BGH aber – genauso wie die Unterwerfungserklärung selbst – auch als materiell-rechtlich geprägt angesehen werden muss: Das heißt also, dass die mit dem Wesen der Unterwerfungserklärung in Einklang stehenden bürgerlich-rechtlichen Vorschriften anzuwenden sind. Dazu zählen die §§ 171 ff. BGB allemal, denn diese Vorschriften sind Ausdruck des öffentlichen Interesses am Bestand einer in bestimmter (öffentlicher) Form erteilten Vollmacht.

Schließlich sind auf „herkömmliche“ Prozessvollmachten die Institute der allgemeinen Rechtsscheinhaftung (Anscheins- und Duldungsvollmacht) anwendbar. Dies gilt sowohl hinsichtlich der Erteilung der Vollmacht als auch hinsichtlich deren Nachweises. Eine Prozessvollmacht kann nach den Grundsätzen einer Anscheinsvollmacht wirksam erteilt werden und zur Prozessvertretung berechtigen<sup>18</sup>. In diesem Sinne hat die bisherige Rechtsprechung überwiegend entschieden: §§ 172 II, 173 BGB (direkt oder analog) sind anwendbar auf die Klageerhebung eines vollmachtlosen Prozessvertreters; jedenfalls erzeugt die Vorlage der Vollmacht bei Gericht den Rechtsschein der Bevollmächtigung<sup>19</sup>. Gleiches gilt für den Fall der Unterwerfungserklärung<sup>20</sup>. Wenn selbst für „herkömmliche“ Prozessvollmachten schon die Institute der allgemeinen Rechtsscheinhaftung (Anscheins- und Duldungsvollmacht) nicht ausgeschlossen sind, so folgt daraus wiederum erst recht für die Prozessvollmacht zur Unterwerfungserklärung die Anwendbarkeit der gesetzlichen Rechtsscheinhaftung nach §§ 171 ff. BGB.

Somit ergibt sich aus der vorstehenden Erörterung folgendes Resultat: Selbst wenn die Prozessvollmacht für die Unterwerfung unter die sofortige Zwangsvollstreckung in notarieller Urkunde unwirksam sein sollte, so folgt daraus nicht sogleich die Unwirksamkeit der Unterwerfungserklärung. Die Prozesshandlung bleibt wirksam, wenn bei der Unterwerfungserklärung der Rechtsschein der (Prozess-)Bevollmächtigung erzeugt wurde.

12) OLG Hamm, NJW 1992, 1174 (1176); Stein/Jonas/Bork (o. Fußn. 7), § 80 Rdnr. 5; v. Mettenheim, in: MünchKomm-ZPO (o. Fußn. 7), § 80 Rdnr. 3; Musielak/Weth (o. Fußn. 5), § 80 Rdnr. 4 m. v. Nachw.

13) OLG Hamm, NJW 1992, 1174 (1175 f.).

14) Nicht aber auch § 174 BGB, vgl. BGH, NJW 2003, 963 (964 f.).

15) Zu dieser Prüfung ist der Notar verpflichtet: BGH, NJW 1993, 2744 (2745); Limmer, in: Eylmann/Vaasen, BNotO/BeurkG, 2. Aufl. (2001), § 12 BeurkG Rdnrn. 12 und 3.

16) Stein/Jonas/Bork (o. Fußn. 7), § 80 Rdnr. 15; Musielak/Weth (o. Fußn. 5), § 80 Rdnr. 9.

17) Hartmann, in: Baumbach/Lauterbach/Albers/Hartmann (o. Fußn. 7), § 80 Rdnr. 2; v. Mettenheim, in: MünchKomm-ZPO (o. Fußn. 7), § 80 Rdnr. 3; Musielak/Weth (o. Fußn. 5), § 80 Rdnr. 1.

18) BGH, NJW 1981, 1727; BGHZ 40, 197 (203) = NJW 1964, 203; OLG Frankfurt a. M., GRUR-RR 2001, 198; OLG Frankfurt a. M., NJW-RR 2001, 1004; OLG Hamm, NJW-RR 1990, 767; LG Erfurt, Ur. v. 26. 2. 2002 – 9 O 1420/01, S. 11 (unveröff.); Stein/Jonas/Bork (o. Fußn. 7), § 80 Rdnr. 14 f.; Palandt/Heinrichs, 62. Aufl. (2003), § 173 Rdnr. 24; Rosenberg/Schwab/Gottwald, ZivilprozessR, 15. Aufl. (1993), § 55 II 3c; v. Mettenheim, in: MünchKomm-ZPO (o. Fußn. 7), § 80 Rdnr. 2; Musielak/Weth (o. Fußn. 5), § 80 Rdnr. 9.

19) OLG Hamm, NJW-RR 1990, 767.

20) So wie hier OLG Bamberg, WM 2002, 537.

Dies gilt auch bei einem Verstoß gegen das Rechtsberatungsgesetz. Denn selbst eine Prozesshandlung, die von einem Rechtsanwalt unter Verstoß gegen das Standesrecht auf Grund eines Vertretungsverbots vorgenommen wird, bleibt gem. § 114 a II BRAO wirksam. Gleiches gilt für einen Verstoß des Notars gegen das Vertretungsverbot des § 14 I 2 BNotO. In dieser Vorschrift – sowie darüber hinaus in §§ 32 II, 155 V BRAO – kommt die gesetzgeberische Wertung zum Ausdruck, dass es für die Wirksamkeit einer Prozesshandlung nicht auf die berufsrechtlichen Regelungen zur Berechtigung von Prozesshandlungen, wozu auch die Vorschriften des Rechtsberatungsgesetzes gehören, ankommt<sup>21</sup>.

### V. Abweichende Rechtsprechung

Das OLG Zweibrücken<sup>22</sup> verneinte demgegenüber die Anwendbarkeit von Rechtsscheingrundsätzen auf die der notariellen Unterwerfungserklärung zu Grunde liegende Prozessvollmacht mit dem schlichten – und nur in dieser Allgemeinheit zutreffenden – Hinweis, dass die Vorschriften des BGB auf die Unterwerfungserklärung (gemeint ist die diesbezügliche Vollmacht) nicht anwendbar seien. Wenn das OLG Zweibrücken meint, im Falle des Handelns eines vollmachtlosen Vertreters<sup>23</sup> bei der Unterwerfungserklärung komme allein eine Genehmigung in Betracht, übersieht es, dass aus der grundsätzlichen Unwendbarkeit bürgerlich-rechtlicher Vorschriften auf die Prozessvollmacht gerade die Anwendbarkeit zumindest des Rechtsgedankens der §§ 171 ff. BGB folgen muss. Wenn die Vorlage einer notariellen Vollmacht nicht den verlässlichen Schluss auf eine bestehende Vertretungsmacht begründet, so wird Stellvertretung bei der Unterwerfungserklärung praktisch unmöglich. Allein diese Auslegung lassen auch die zitierten Kommentarstellen<sup>24</sup> sowie der in Bezug genommene Beitrag Stöbers<sup>25</sup> zu. Die Anwendbarkeit von §§ 171 ff. BGB wird in den Fundstellen, in denen die konkrete Frage nicht erörtert wird, jeweils gerade nicht ausgeschlossen. Gleiches gilt für die angeführte Entscheidung des RG<sup>26</sup>: Die Vertreterin hatte in dem der Entscheidung zu Grunde liegenden Fall die Vollmacht zwar behauptet, aber gerade nicht durch öffentliche oder öffentlich beglaubigte Urkunde nachgewiesen<sup>27</sup>. Das RG bejahte die (seinerzeit) umstrittene Frage, ob eine Genehmigung des Handelns der vollmachtlosen Vertreterin gem. § 89 ZPO möglich sei, beschäftigte sich aber nicht mit der Anwendbarkeit der §§ 171 ff. BGB. Das OLG Brandenburg<sup>28</sup> lässt in den Entscheidungsgründen nicht einmal erkennen, ob die Frage der Anwendbarkeit der Rechtsscheingrundsätze auf die Prozessvollmacht überhaupt geprüft wurde, trägt deshalb also nicht zur Erkenntnis bei. Die Entscheidungen beider Gerichte überzeugen nicht.

Auch der III. Senat entschied im Jahr 1986 die Frage entgegen der hier vertretenen Auffassung<sup>29</sup>. Allerdings erschöpfte sich auch seine Aussage in der bloßen Feststellung, dass deshalb, weil die Unterwerfungserklärung eine prozessuale Willenserklärung ist, die Vorschriften des BGB – und so auch §§ 170 bis 173 BGB – auf diese grundsätzlich keine Anwendung fänden. Begründet wurde diese Ansicht allein mit dem Verweis auf die soeben erwähnte unergiebige Entscheidung des RG sowie eine weitere Senatsentscheidung<sup>30</sup>, die sich wiederum in dem (nur in dieser Allgemeinheit zutreffenden) Hinweis erschöpfte, die Unterwerfungserklärung unterstehe prozessrechtlichen Grundsätzen. Die Frage war im betreffenden Fall bezeichnenderweise auch nicht entscheidungserheblich.

Der IV. Senat kommt mit dem Verweis auf das RG der Feststellung fehlender Regelung in der ZPO und dem bemerkenswerten Hinweis, dass in den §§ 172 ff. BGB kein allgemeiner Rechtsgedanke der Stellvertretung zum Ausdruck komme, nun zum selben Ergebnis<sup>31</sup>.

### VI. Ergebnis

Es spricht aus den aufgezeigten Gründen viel dafür, die Aussagen des III. und IV. Senats als nicht abschließend zu betrachten, sondern sie jedenfalls nochmals zu überdenken. Auf die Prozessvollmacht – auch und gerade die zur Unterwerfung unter die Zwangsvollstreckung in notarieller Urkunde gem. § 794 I Nr. 5 ZPO – sind Rechtsscheingrundsätze anzuwenden. Dies gilt vor allem für den Anknüpfungspunkt der gesetzlich geregelten Rechtsscheinhaltung, also die Vorlage der (Prozess-)Vollmacht in notarieller Urkunde bei der Unterwerfungserklärung. Nutzen die beteiligten Parteien bei der Unterwerfungserklärung die Möglichkeit der Stellvertretung, so liegt zum einen der vom Vollmachtgeber durch Vorlage einer notariellen Vollmachtsurkunde zurechenbar gesetzte Rechtsschein der Bevollmächtigung in aller Regel in dessen Risikosphäre, zum anderen ist das Vertrauen des Prozessgegners schützenswert.

21) OLG Hamm, NJW 1992, 1174 (1176), m. w. Nachw.

22) OLG Zweibrücken, WM 2003, 380 (381); so auch bereits OLG Zweibrücken, WM 2002, 1927.

23) Wie sich erst im Nachhinein herausstellt, denn der Vertreter ist nicht etwa von vornherein als solcher aufgetreten. Diese Konstellation wäre allerdings eine andere, was bei der Erörterung des Genehmigungserfordernisses oftmals nicht hinreichend differenziert wird.

24) S. Zöllert/Stöber (o. Fußn. 5), § 794 Rdnrn. 29, 29 a; Stein/Jonas/Münzberg (o. Fußn. 7), § 794 Rdnr. 92; Hartmann, in: Baumbach/Lauterbach/Albers/Hartmann (o. Fußn. 7), § 794 Rdnr. 38; Walker, in: Schuschte/Walker, Vollstreckung und vorläufiger Rechtsschutz, Komm. z. 8. Buch der ZPO, 3. Aufl. (2002), § 794 Rdnr. 45.

25) Stöber, Rpfleger 1994, 393 (395).

26) RGZ 146, 308.

27) RGZ 146, 308 (312).

28) OLG Brandenburg, NJW-RR 2002, 405 = ZIP 2002, 299 (300 f.).

29) BGH, WM 1987, 307.

30) BGH, WM 1981, 189.

31) BGH, NJW 2003, 1594.

Wiss. Mitarbeiter Dr. Norbert Janz, Potsdam

## Rechtsfragen der Vermittlung von Oddset-Wetten in Deutschland\*

*Die wirtschaftliche Bedeutung der Sportwette in Deutschland nimmt beständig zu. Konzentrierte sich der Wette bis vor wenigen Jahren auf die einfache Fußballtoto- und Pferdewette, so lässt sich heute auch dank des Internets und frei von nationalen Bindungen auf fast jedes sportliche Ereignis eine Wette abschließen – für die Wettunternehmer ein einträgliches Unterfangen. Besondere Bedeutung kommt in diesem Zusammenhang der so genannten Oddset-Wette zu. Es überrascht daher nicht, wenn auf diesem lukrativen Markt ebenfalls private in- wie ausländische Sportwettanbieter mitmischen (und -verdienen) wollen. Der Beitrag legt zunächst den Sachverhaltsrahmen dar und diskutiert hiernach diejenigen Rechtsprobleme, die sich aus der privaten Vermittlung derartiger Wetten ergeben.*

### I. Die Oddset-Wette und ihre Veranstalter in Deutschland

Spiel- und Wetttrieb scheinen dem Menschen im Blute zu liegen. Exemplarisch zeigt sich diese Leidenschaft bei Wetten auf Sportereignisse. Auch und gerade eingangs des

\* Der Autor ist Wissenschaftlicher Mitarbeiter am Lehrstuhl für Staatsrecht, Allgemeines Verwaltungsrecht und Kommunalrecht an der Universität Potsdam (Prof. Dr. Michael Niehaus). – Dank für hilfreiche Anregungen schulde ich Frau Assessorin Antje Schilling.