



BUNDESGERICHTSHOF

BESCHLUSS

I ZB 23/04

vom

16. Dezember 2004

in der Rechtsbeschwerdesache

Nachschlagewerk: ja
BGHZ: nein
BGHR: ja

Baseball-Caps

ZPO § 380 Abs. 1, § 91 Abs. 1

- a) Ein Zeuge, dem nach § 380 Abs. 1 Satz 1 ZPO die durch sein Ausbleiben verursachten Kosten auferlegt worden sind, ist nur zur Erstattung derjenigen Kosten eines Verfahrensbeteiligten verpflichtet, die zur zweckentsprechenden Rechtsverfolgung oder Rechtsverteidigung notwendig waren.
- b) Die Zuziehung des mit der Prozeßführung beauftragten Rechtsanwalts einer Partei zur Vernehmung eines Zeugen vor dem durch das Prozeßgericht ersuchten Rechtshilfegericht ist in aller Regel als eine Maßnahme zweckentsprechender Rechtsverfolgung oder Rechtsverteidigung anzusehen.

BGH, Beschl. v. 16. Dezember 2004 - I ZB 23/04 - LG Koblenz
AG Koblenz

Der I. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat am 16. Dezember 2004 durch den Vorsitzenden Richter Prof. Dr. Ullmann und die Richter Pokrant, Dr. Büscher, Dr. Schaffert und Dr. Bergmann

beschlossen:

Die Rechtsbeschwerde gegen den Beschluß der 6. Zivilkammer des Landgerichts Koblenz vom 2. August 2004 wird auf Kosten des Antragsgegners zurückgewiesen.

Der Gegenstandswert der Rechtsbeschwerde wird auf 1.297 € festgesetzt.

Gründe:

I. Die Antragstellerin ist Beklagte eines Rechtsstreits vor dem Landesgericht Feldkirch/Österreich, in dem sie aufgrund eines Unterlizenzvertrags über die Vermarktung von "M. S. Baseball-Caps" auf Zahlung und Rechnungslegung in Anspruch genommen wird. Das Landesgericht Feldkirch ersuchte das Amtsgericht Koblenz im Wege der Rechtshilfe um die Vernehmung des Antragsgegners als Zeuge. Nachdem der Antragsgegner zu dem vom Amtsgericht Koblenz auf den 27. Juni 2003 bestimmten Vernehmungstermin nicht erschienen war, hat dieses ihm mit Beschluß vom 4. Juli 2003 die durch sein Ausbleiben verursachten Verfahrenskosten auferlegt. Zu dem auf den

30. September 2003 bestimmten neuen Vernehmungstermin ist der Antragsgegner erschienen. In beiden Vernehmungsterminen vor dem Amtsgericht Koblenz ist für die Antragstellerin ihr in Österreich ansässiger Prozeßbevollmächtigter aufgetreten.

Im Kostenfestsetzungsverfahren hat die Antragstellerin beantragt, die ihr durch das Ausbleiben des Zeugen erwachsenen Kosten gegen diesen festzusetzen. Der Rechtspfleger hat dem Antrag nicht entsprochen. Das Landgericht hat auf die sofortige Beschwerde der Antragstellerin die ihr von dem Antragsgegner zu erstattenden Kosten auf - wie von der Antragstellerin im Beschwerdeverfahren lediglich noch beantragt - 1.297 € festgesetzt. Es hat angenommen, der Antragsgegner habe der Antragstellerin nach der Kostengrundscheidungs vom 4. Juli 2003 die Kosten, die der Antragstellerin dadurch entstanden seien, daß ihr in Österreich ansässiger Prozeßbevollmächtigter den neuen Termin zur Vernehmung des Antragsgegners vor dem Amtsgericht Koblenz am 30. September 2003 wahrgenommen habe, jedenfalls bis zur Höhe der Kosten zu erstatten, die bei Beauftragung eines beim Amtsgericht Koblenz zugelassenen Beweisanwalts entstanden wären. Dabei komme es nicht darauf an, ob die Zuziehung des österreichischen Rechtsanwalts zur zweckentsprechenden Rechtsverteidigung notwendig gewesen sei. Eine entsprechende Anwendung der Grundsätze des § 91 ZPO komme im Rahmen der - wie hier - nach § 380 ZPO getroffenen Kostenentscheidung nicht in Betracht. Der Vergütungsanspruch des Prozeßbevollmächtigten der Antragstellerin, der sich nach österreichischem Recht richte, sei der Höhe nach schlüssig dargelegt und unstreitig, so daß der dahinter zurückbleibende Beschwerdeantrag in vollem Umfang begründet sei.

Hiergegen richtet sich die (zugelassene) Rechtsbeschwerde des Antragsgegners, mit der dieser die Wiederherstellung des die beantragte Kostenfestsetzung ablehnenden Beschlusses des Amtsgerichts begehrt.

II. Die gemäß § 574 Abs. 1 Nr. 2 ZPO statthafte und auch im übrigen zulässige Rechtsbeschwerde ist unbegründet.

1. Die Rechtsbeschwerde rügt ohne Erfolg, daß für die Entscheidung über die von der Antragstellerin begehrte Kostenfestsetzung nicht die vorinstanzlichen Gerichte zuständig gewesen seien, sondern ausschließlich das österreichische Prozeßgericht.

a) Die von der Rechtsbeschwerde damit angesprochene internationale Zuständigkeit ist in jedem Verfahrensabschnitt, auch im Rechtsbeschwerdeverfahren, von Amts wegen zu prüfen. Die Bestimmung des § 576 Abs. 2 ZPO, nach der die Rechtsbeschwerde nicht darauf gestützt werden kann, daß das Gericht des ersten Rechtszuges seine Zuständigkeit zu Unrecht angenommen oder verneint hat, steht dem nicht entgegen. Denn sie bezieht sich ungeachtet ihres weitgefaßten Wortlauts - ebenso wie die entsprechende Bestimmung des § 545 Abs. 2 ZPO - nicht auf die internationale Zuständigkeit (vgl. BGHZ 153, 82, 84 ff.; BGH, Urt. v. 27.5.2003 - IX ZR 203/02, WM 2003, 1542 = MDR 2003, 1256; Zöller/Geimer, ZPO, 25. Aufl., IZPR Rdn. 94).

b) Soweit die Rechtsbeschwerde die Unzuständigkeit der deutschen Gerichte für die Entscheidung über den Kostenfestsetzungsantrag daraus herleiten möchte, daß das Amtsgericht Koblenz schon für die Kostengrundentscheidung vom 4. Juli 2003 international nicht zuständig gewesen sei, kann sie damit schon deshalb nicht gehört werden, weil die rechtskräftige Kostengrundentscheidung nicht Gegenstand des vorliegenden Rechtsbeschwerdeverfahrens

ist. Im übrigen trifft auch die Ansicht der Rechtsbeschwerde nicht zu, weil sich die internationale Zuständigkeit des Amtsgerichts Koblenz aus Art. 11, 14 des Haager Übereinkommens über den Zivilprozeß vom 1. März 1954 (BGBl. 1958 II, S. 576) ergibt.

c) Ist danach von einer von einem deutschen Gericht in einem Rechtshilfverfahren erlassenen rechtskräftigen Kostengrundentscheidung auszugehen, so ist das deutsche Rechtshilfegericht auch für die der Kostengrundentscheidung nachfolgende und sich auf diese beziehende Entscheidung über die Kostenfestsetzung international zuständig.

aa) Ein multilateraler oder ein bilateralen Vertrag, der die internationale Zuständigkeit vorrangig regelt (vgl. BGH, Urt. v. 17.12.1998 - IX ZR 196/97, NJW 1999, 1395, 1396 m.w.N.), besteht für die in Rede stehende Kostenfestsetzungsentscheidung nicht.

bb) Die internationale Zuständigkeit eines deutschen Gerichts wird regelmäßig durch dessen örtliche Zuständigkeit indiziert (vgl. BGH NJW 1999, 1395, 1396 m.w.N.; Zöllner/Vollkommer aaO § 1 Rdn. 8).

Die örtliche Zuständigkeit des Amtsgerichts Koblenz für die Entscheidung über den Kostenfestsetzungsantrag folgt aus § 104 Abs. 1 Satz 1 ZPO. Danach entscheidet über den Festsetzungsantrag das Gericht des ersten Rechtszuges. Das ist im Fall des hier in Rede stehenden Kostenfestsetzungsantrags das Amtsgericht Koblenz, das im Rechtshilfverfahren die Kostengrundentscheidung erlassen hat, auf die sich der Kostenfestsetzungsantrag bezieht.

2. Das Beschwerdegericht hat auch mit Recht die Kosten, die der Antragstellerin dadurch entstanden sind, daß ihr in Österreich ansässiger Prozeßbe-

vollmächtiger den zusätzlichen Beweisaufnahmetermin vor dem Amtsgericht Koblenz am 30. September 2003 wahrgenommen hat, als gegenüber dem Antragsgegner erstattungsfähig angesehen.

a) Das Amtsgericht Koblenz hat in dem dem vorliegenden Kostenfestsetzungsverfahren vorangegangenen Rechtshilfeverfahren dem Antragsgegner mit Beschluß vom 4. Juli 2003 die durch sein Ausbleiben im Beweisaufnahmetermin vom 27. Juni 2003 verursachten Kosten auferlegt. Im Kostenfestsetzungsverfahren nach §§ 103 ff. ZPO ist (allein) zu prüfen, ob und in welcher Höhe solche zusätzlichen Kosten entstanden sind und in welchem Umfang der Antragsgegner zu ihrer Erstattung verpflichtet ist (vgl. Stein/Jonas/Berger, ZPO, 21. Aufl., § 380 Rdn. 17; Zöllner/Greger aaO § 380 Rdn. 4; MünchKomm.ZPO/Damrau, 2. Aufl., § 380 Rdn. 6).

b) Das Landgericht ist zutreffend und von der Rechtsbeschwerde unbeanstandet davon ausgegangen, daß als berücksichtigungsfähige Mehrkosten nur die Kosten in Betracht kommen, die dadurch verursacht worden sind, daß aufgrund des Ausbleibens des Antragsgegners in dem Termin vom 27. Juni 2003 am 30. September 2003 ein zusätzlicher Beweisaufnahmetermin durchgeführt werden mußte (vgl. Stein/Jonas/Berger aaO § 380 Rdn. 15; MünchKomm.ZPO/Damrau aaO § 380 Rdn. 6).

c) Das Landgericht hat ferner unangegriffen festgestellt, daß sich der durch die Wahrnehmung des Beweisaufnahmetermins am 30. September 2003 entstandene zusätzliche Vergütungsanspruch des Prozeßbevollmächtigten der Antragstellerin auf einen die geltend gemachten Kosten übersteigenden Betrag beläuft. Es ist dabei zutreffend und von der Rechtsbeschwerde unbeanstandet davon ausgegangen, daß sich der Vergütungsanspruch des in Österreich ansässigen Prozeßbevollmächtigten nach österreichischem Recht richtet.

Der vertragliche Vergütungsanspruch eines ausländischen Rechtsanwalts unterliegt, sofern nichts anderes vereinbart oder bestimmt ist, nach der Vermutungsregelung des Art. 28 Abs. 2 Satz 2 EGBGB dem Recht des Staates, in dem sich seine Niederlassung befindet (vgl. Madert in: Gerold/Schmidt/v. Eicken/Madert, BRAGO, 15. Aufl., § 1 Rdn. 101, 103; Fraunholz in: Riedel/Sußbauer, BRAGO, 8. Aufl., § 1 Rdn. 66; Göttlich/Mümmler, BRAGO, 20. Aufl., S. 162).

d) Das Landgericht hat angenommen, daß der Antragsgegner der Antragstellerin zur Erstattung dieser zusätzlichen Kosten unabhängig davon verpflichtet sei, ob die Zuziehung des österreichischen Rechtsanwalts der Antragstellerin zur Beweisaufnahme vor dem Amtsgericht Koblenz zur zweckentsprechenden Rechtsverteidigung notwendig gewesen sei.

Dem kann nicht beigetreten werden. Dies führt allerdings nicht zum Erfolg der Rechtsbeschwerde, da die geltend gemachten Kosten als zur zweckentsprechenden Wahrnehmung des Beweistermins notwendig anzusehen sind.

Die Vorschrift des § 380 Abs. 1 Satz 1 ZPO, wonach dem ordnungsgemäß geladenen, aber nicht erschienenen Zeugen die durch sein Ausbleiben verursachten Kosten auferlegt werden können, betrifft die Kostengrundscheidung. Geht es um die Festsetzung der Kosten eines an der Rechtsverfolgung oder Rechtsverteidigung Beteiligten gegen den Zeugen als Schuldner der Mehrkosten gemäß §§ 103 ff. ZPO, greift auch hier die das Kostenfestsetzungsverfahren beherrschende Grundregel des § 91 Abs. 1 Satz 2 ZPO ein, daß nur solche Kosten zu erstatten sind, die zur zweckentsprechenden Wahrung der Rechte notwendig waren. Es bestehen keine sachlichen Gründe dafür, daß ein Zeuge, dem - neben einem Ordnungsgeld - die durch sein Ausbleiben verursachten Mehrkosten auferlegt worden sind, prozessual in weitergehendem Umfang zur

Kostenerstattung verpflichtet sein sollte als die in einem Rechtsstreit unterlegene Partei. Ein Zeuge, dem nach § 380 Abs. 1 Satz 1 ZPO die durch sein Ausbleiben verursachten Kosten auferlegt worden sind, ist vielmehr nur zur Erstattung derjenigen Kosten eines Verfahrensbeteiligten verpflichtet, die zur zweckentsprechenden Rechtsverfolgung oder Rechtsverteidigung notwendig waren.

e) Die Zuziehung des österreichischen Rechtsanwalts der Antragstellerin zur Beweisaufnahme vor dem Amtsgericht Koblenz war zur zweckentsprechenden Rechtsverteidigung notwendig.

aa) Bei der Beurteilung der Frage, ob aufgewendete Prozeßkosten zur zweckentsprechenden Rechtsverfolgung oder Rechtsverteidigung notwendig waren, kommt es darauf an, ob eine verständige und wirtschaftlich vernünftige Partei die die Kosten auslösende Maßnahme im Zeitpunkt ihrer Veranlassung als sachdienlich ansehen durfte. Dabei darf die Partei ihr berechtigtes Interesse verfolgen und die zur vollen Wahrung ihrer Belange erforderlichen Schritte ergreifen. Sie ist lediglich gehalten, unter mehreren gleichartigen Maßnahmen die kostengünstigste auszuwählen (vgl. BGH, Beschl. v. 16.10.2002 - VIII ZB 30/02, NJW 2003, 898, 900; Beschl. v. 11.11.2003 - VI ZB 41/03, NJW-RR 2004, 430; Beschl. v. 9.9.2004 - I ZB 5/04, WRP 2004, 1492, 1493 - Unterbevollmächtigter II).

Bei der Prüfung der Notwendigkeit einer bestimmten Rechtsverfolgungs- oder Rechtsverteidigungsmaßnahme ist zudem eine typisierende Betrachtungsweise geboten. Denn der Gerechtigkeitsgewinn, der bei einer übermäßig differenzierenden Betrachtung im Einzelfall zu erzielen ist, steht in keinem Verhältnis zu den sich einstellenden Nachteilen, wenn in nahezu jedem Einzelfall mit Fug darüber gestritten werden kann, ob die Kosten einer bestimmten Rechtsverfolgungs- oder Rechtsverteidigungsmaßnahme zu erstatten sind oder

nicht (vgl. BGH, Beschl. v. 12.12.2002 - I ZB 29/02, NJW 2003, 901, 902 = WRP 2003, 391 - Auswärtiger Rechtsanwalt I; BGH WRP 2004, 1492, 1493 - Unterbevollmächtigter II).

bb) Die Zuziehung des mit der Prozeßführung beauftragten Rechtsanwalts einer Partei zur Vernehmung eines Zeugen vor dem durch das Prozeßgericht ersuchten Rechtshilfegericht ist danach in aller Regel als eine Maßnahme zweckentsprechender Rechtsverfolgung oder Rechtsverteidigung anzusehen, weil die Wahrnehmung der Interessen der Partei durch ihren Prozeßbevollmächtigten in der ganz überwiegenden Mehrzahl der Fälle einer solchen Beweisaufnahme erforderlich und sinnvoll ist. Eine Partei, die einen Rechtsanwalt ihres Vertrauens mit der Prozeßführung beauftragt hat, hat regelmäßig ein schützenswertes Interesse daran, daß der mit den tatsächlichen und rechtlichen Einzelheiten "ihres" Prozesses vertraute Rechtsanwalt ihre Interessen auch bei der Beweiserhebung durch Vernehmung eines Zeugen wahrnimmt. Die Beweiserhebung durch das Prozeßgericht setzt voraus, daß dieses die Behauptung, über die Beweis erhoben werden soll, für entscheidungserheblich erachtet. Im Regelfall hängt der Ausgang des Rechtsstreits vom Ergebnis der Beweisaufnahme ab.

cc) Bei der Beurteilung der Frage, ob die Zuziehung des Prozeßbevollmächtigten zur Vernehmung eines Zeugen vor dem Rechtshilfegericht für eine zweckentsprechende Rechtsverfolgung oder Rechtsverteidigung notwendig ist, spielt es grundsätzlich keine Rolle, daß diese Maßnahme im Einzelfall mit einer weiten Reise verbunden sein kann. Etwas anderes gilt im Streitfall auch nicht deshalb, weil die Vernehmung des Antragsgegners aufgrund eines ausländischen Rechtshilfeersuchens erfolgt ist.

(1) Für die Erledigung des Rechtshilfeersuchens aus dem Jahr 2003 war noch das Haager Übereinkommen über den Zivilprozeß vom 1. März 1954, das sowohl von Deutschland als auch von Österreich ratifiziert worden ist, maßgebend. Dem Haager Übereinkommen über die Beweisaufnahme im Ausland in Zivil- und Handelssachen vom 18. März 1970 (BGBl. 1977 II S. 1472), das die Bestimmungen des Haager Übereinkommens über den Zivilprozeß vom 1. März 1954, die sich auf die Beweisaufnahme beziehen (Art. 8 bis 16), für Staaten, die gleichzeitig Vertragsstaaten dieses Übereinkommens und des neuen Haager Übereinkommens vom 18. März 1970 sind, ersetzt, ist Österreich nicht beigetreten (vgl. Fundstellennachweis B Stand 31.12.2003, herausgegeben vom Bundesministerium der Justiz). Die Bestimmungen der §§ 1072 ff. ZPO sowie der Verordnung (EG) Nr. 1206/2001 des Rates vom 28. Mai 2001 über die Zusammenarbeit zwischen den Gerichten der Mitgliedstaaten auf dem Gebiet der Beweisaufnahme in Zivil- und Handelssachen (ABl. EG Nr. L 174 S. 1), nach denen sich die Durchführung einer Beweisaufnahme in einem anderen Mitgliedstaat der Europäischen Union nunmehr vorrangig richtet, gelten - soweit hier von Bedeutung - erst mit Wirkung ab dem 1. Januar 2004.

(2) Nach Art. 11 Abs. 2 des Haager Übereinkommens über den Zivilprozeß vom 1. März 1954 haben die Parteien das Recht, der Beweisaufnahme vor dem ersuchten Gericht beizuwohnen. Aus Art. 14 Abs. 1 des Übereinkommens, wonach das ersuchte Gericht bei der Erledigung eines Ersuchens in den Formen zu verfahren hat, die nach seinen Rechtsvorschriften anzuwenden sind, folgt zudem, daß im Rahmen des Übereinkommens durchgeführte Beweisaufnahmen in Deutschland nach den Bestimmungen der Zivilprozeßordnung erfolgen. Nach § 397 Abs. 2 ZPO war daher bei der Zeugenvernehmung des Antragsgegners vor dem Rechtshilfegericht auch dem Prozeßbevollmächtigten der Antragstellerin auf sein Verlangen zu gestatten, an den Antragsgegner unmittelbar Fragen zu richten.

dd) Auch einer kostenbewußten Partei kann nicht ohne weiteres angesonnen werden, bei einer Zeugenvernehmung auf ihren bereits mit der Sache vertrauten Prozeßbevollmächtigten zu verzichten und die Mühe der Unterrichtung eines neuen, am Rechtshilfegericht ansässigen Rechtsanwalts auf sich zu nehmen. Dabei ist zu berücksichtigen, daß in der Regel der am Rechtshilfegericht ansässige Rechtsanwalt der Partei nicht bekannt sein wird und er die für die Beweisaufnahme erforderlichen Informationen von dem Prozeßbevollmächtigten erhalten wird. Schon deshalb stellt sich aus der Sicht der betroffenen Partei seine Beauftragung mit der Wahrnehmung des Beweisaufnahmetermins nicht als gleichwertige Alternative zur Vertretung durch ihren Prozeßbevollmächtigten dar.

ee) Gründe, die es ausnahmsweise als gerechtfertigt erscheinen lassen könnten, die Antragstellerin auf die kostengünstigere Alternative zu verweisen, daß sie von Anfang an einen am Rechtshilfegericht ansässigen Rechtsanwalt mit ihrer Vertretung in der Beweisaufnahme hätte beauftragen können, sind nicht ersichtlich. Ein solcher Ausnahmefall wäre nur dann gegeben, wenn von Anfang an festgestanden hätte, daß die Anwesenheit des Prozeßbevollmächtigten der Antragstellerin in dem Beweisaufnahmetermin nicht erforderlich sein würde. Hierfür fehlen jegliche Anhaltspunkte. Insbesondere ist ein solcher Ausnahmefall - entgegen der Ansicht des Rechtspflegers - nicht schon dann anzunehmen, wenn es sich um ein "lediglich durchschnittliches" Beweisthema handelt. Welche Schwierigkeiten sich bei einer Zeugenvernehmung im Hinblick auf ein dem Zeugen möglicherweise zustehendes Zeugnisverweigerungsrecht sowie bezüglich der Glaubwürdigkeit dieser Person, der Ergiebigkeit und der Glaubhaftigkeit seiner Aussage ergeben, ist für die Partei in der Regel nicht vorhersehbar und hängt im wesentlichen von der Persönlichkeit des Zeugen und seinem Verhalten ab. Die Erfahrung lehrt, daß die Erlangung einer voll-

ständigen und wahrheitsgemäßen Aussage eines Zeugen sich häufig schwieriger gestaltet als vor der Vernehmung angenommen. Im Rahmen der Ausübung des Fragerechts des Prozeßbevollmächtigten kann sein Hintergrundwissen eine sinnvolle und nützliche Hilfe bei der Beseitigung dieser Schwierigkeiten sein.

III. Die Rechtsbeschwerde war danach mit der Kostenfolge aus § 97 Abs. 1 ZPO zurückzuweisen

Ullmann

Pokrant

Büscher

Schaffert

Bergmann