BUNDESGERICHTSHOF

VII ZR 239/77 **BESCHLUSS**

in dem Rechtsstreit

des Architekten Alois S [redacted],
Am G [redacted], St [redacted],

Beklagten, Berufungsbeklagten, Berufungsklägers und Revisionsklägers,

- Prozeßbevollmächtigte II. Instanz: Rechtsanwälte Friedrich R [redacted] und Karl R [redacted], Re [redacted] straße [redacted], Mü [redacted] -

gegen

die Stadt D [redacted], vertreten durch den 1. Bürgermeister Dr. B [redacted], D [redacted],

Klägerin, Berufungsklägerin, Berufungsbeklagte und Revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigter II. Instanz: Rechtsanwalt Josef M [redacted], R [redacted] straße [redacted], D [redacted] -

Der VII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat am 8. Dezember 1977 durch den Vorsitzenden Richter Dr. Vogt und die Richter Meise, Doerry, Bliesener und Obenhaus

beschlossen:

Der Antrag der Klägerin auf Erlaß eines Verlustigkeits- und Kostenbeschlusses (§§ 566, 515 Abs. 3 ZPO) wird auf ihre Kosten zurückgewiesen.

G r ü n d e:

I.

Nach Rücknahme der Revision durch den Beklagten hat die Klägerin durch ihren Berufungsanwalt beantragt, den Beklagten der Revision für verlustig zu erklären und ihm deren Kosten aufzuerlegen (§§ 566, 515 Abs. 3 Satz 2 ZPO). Einen beim Bundesgerichtshof zugelassenen Anwalt hatte die Klägerin noch nicht bestellt.

II.

Der Antrag ist unzulässig, weil er entgegen der Vorschrift des § 78 Abs. 1 ZPO nicht durch einen beim Bundesgerichtshof zugelassenen Rechtsanwalt gestellt worden ist. Der Senat hält an der ständigen Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs zu dieser Frage fest (vgl. Beschlüsse vom 11. Februar 1953 - II ZR 239/52 = LM ZPO § 78 Nr. 3; NJW 1954, 1405, 1406 [insoweit in BGHZ 14, 210 nicht abgedruckt];

Matthias Prinz
Rechtsanwalt www.prinz.law

NJW 1970, 1320; sowie vom 24. November 1976 - V ZR 264/74 = MDR 1977, 302). Diese Auffassung wird in der Rechtsprechung der Oberlandesgerichte überwiegend geteilt; auch im Schrifttum hat sie in beachtlichem Umfang Zustimmung gefunden (vgl. OLG Braunschweig, MDR 1963, 1019; OLG Hamm, NJW 1972, 770, 771; OLG Celle, Rechtspfleger 1973, 314, 315; OLG Koblenz, Rechtspfleger 1974, 117; OLG Schleswig, SchlHA 1976, 142; Wieczorek, ZPO, § 515 Anm. C II a; derselbe in ZPO, 2. Aufl., § 78 Anm. B IV a; Baumbach/Lauterbach/Albers, ZPO, 35. Aufl., § 515 Anm. 4 C; Zöller, ZPO, 11. Aufl., § 515 Anm. 3; Rosenberg/Schwab, ZPR, 12. Aufl., § 138 III 4 c). Allerdings wird auch die gegenteilige Auffassung in Rechtsprechung und Schrifttum vertreten (vgl. Landgericht Arnsberg, NJW 1962, 451; OLG Celle, MDR 1971, 400; OLG Köln, MDR 1976, 1025; Stein/Jonas/Grunsky, ZPO, 20. Aufl., § 515 Rn. 23; Baumbach/Lauterbach/Hartmann, ZPO, 35. Aufl., § 78 Anm. 1 A; Thomas/Putzo, ZPO, 9. Aufl., § 515 Anm. 5 c; Schneider, Rechtspfleger 1971, 154; 1973, 315; Vollkommer, Rechtspfleger 1974, 89, 91). Ihr kann jedoch nicht gefolgt werden.

1. Nach § 78 Abs. 1 ZPO können Prozeßhandlungen vor dem Bundesgerichtshof nur durch einen dort zugelassenen Rechtsanwalt vorgenommen werden. Dabei unterscheidet das Gesetz nicht nach Gewicht und Schwierigkeit der Prozeßhandlung.

2. Eine Ausnahme von diesem Grundsatz hat der Bundesgerichtshof allerdings zugelassen, soweit es sich um die Rücknahme der Revision durch den Berufungsanwalt nach Verweisung der Sache durch das Bayerische Oberste Landesgericht an den Bundesgerichtshof handelt, sowie für die Rücknahme

Hinweis: Auch Teile der Urteilssammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.

JLaw – Gesetze und Urteile (mobile App)
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
JLaw – für Android
JLaw – für iOS

der Klage durch den Revisionsbeklagten (BGH, Beschluß vom 11. Februar 1953 - II ZR 239/52 = LM ZPO § 78 Nr. 3; BGHZ 14, 210, 211).

3. Auf den Antrag des Revisionsbeklagten nach §§ 566, 515 Abs. 3 Satz 2 ZPO können die Gründe dieser Entscheidungen nicht übertragen werden. Denn bei der Rücknahme der Klage oder der Revision handelt es sich lediglich um Erklärungen, die dem Gericht gegenüber abgegeben werden. Die insoweit anerkannte Lockerung des Anwaltszwangs gilt aber nicht für Anträge, durch die eine Entscheidung des Gerichts begehrt wird. Die Entstehungsgeschichte des § 515 ZPO in seiner jetzigen Fassung und das weitere Gesetzgebungsverfahren lassen klar den Willen des Gesetzgebers erkennen, es für den dort geregelten Antrag beim Anwaltszwang des § 78 Abs. 1 ZPO zu belassen.

a) Der Regierungsentwurf zum Vereinheitlichungsgesetz vom 12. September 1950 (BGBl S. 455) sah vor, die Zurücknahme der Berufung vom Anwaltszwang zu befreien; für den Antrag nach § 515 Abs. 3 Satz 2 ZPO sollte dasselbe gelten (BT-Drucksache I/530). Der Entwurf ist nicht Gesetz geworden. Blieb somit der Antrag dem Anwaltszwang unterworfen, so bedeutet das gemäß § 78 Abs. 1 ZPO, daß nicht ein beliebiger Anwalt, auch nicht der Anwalt der Vorinstanz, sondern allein ein beim Rechtsmittelgericht zugelassener Anwalt den Antrag stellen kann (a.A. LG Arnsberg NJW 1962, 451; OLG Celle, MDR 1971, 400).

b) Der Regierungsentwurf zum Rechtspflegergesetz vom 5. November 1969 (BT-Drucksache V/3134) sah in § 20 Nr. 10 vor, die Entscheidung über den Antrag nach § 515

Abs. 3 ZPO dem Rechtspfleger zu übertragen und damit dem Anwaltszwang zu entziehen. Der Gesetzgeber hat den Entwurf insoweit aber nicht gebilligt.

Aus dieser Haltung des Gesetzgebers ergibt sich sein Wille, es für § 515 Abs. 3 ZPO beim Anwaltszwang zu belassen. Dem hat die Rechtsprechung Rechnung zu tragen.

Der Antrag der Klägerin ist deshalb auf ihre Kosten zurückzuweisen.

Vogt Bliesener