BUNDESGERICHTSHOF

BESCHLUSS

X ZR 94/11

vom

2. November 2011

in dem Rechtsstreit

Nachschlagewerk: ja

BGHZ: nein

BGHR: ja

ZPO § 239

Ist der Rechtsstreit durch den Tod des Klägers unterbrochen worden, so kann die Aufnahme auch durch einen einzelnen Miterben erfolgen, der gemäß § 2039 BGB zur Geltendmachung des Klageanspruchs berechtigt ist (Bestätigung von BGH, Urteil vom 13. Mai 1964 - V ZR 90/62, MDR 1964, 669).

BGH, Beschluss vom 2. November 2011 - X ZR 94/11 - OLG Köln

LG Bonn

Der X. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat am 2. November 2011 durch den Vorsitzenden Richter Prof. Dr. Meier-Beck, den Richter Keukenschrijver, die Richterin Mühlens, den Richter Dr. Bacher und die Richterin Schuster

beschlossen:

Die Unterbrechung des Verfahrens ist hinsichtlich der Kläger zu 1 bis 4 sowie 7 und 8 beendet.

Gründe:

1 1. Der Beklagte hat gegen die Nichtzulassung der Revision gegen das Urteil des Oberlandesgerichts Köln vom 7. April 2009 Beschwerde eingelegt. Die Klägerin ist während des Verfahrens verstorben. Ihre zweitinstanzlichen Prozessbevollmächtigten haben unter Vorlage eines Erbscheins namens der in diesem benannten Erben - zu denen auch der Beklagte gehört - die Aufnahme des Verfahrens erklärt. Der Beklagte hat dagegen geltend gemacht, dass die Prozessbevollmächtigten ohne Vollmacht gehandelt hätten. Diese haben inzwischen Vollmachtsurkunden von sechs der insgesamt neun Miterben vorgelegt.

2 2. Die Unterbrechung des Verfahrens, die eingetreten ist, als die nicht durch einen beim Bundesgerichtshof zugelassenen Rechtsanwalt vertretene Klägerin nach Einlegung der Nichtzulassungsbeschwerde verstorben ist (zu diesen Voraussetzungen BGH, Beschluss vom 29. Mai 1951 - IV ZR 83/50, BGHZ 2, 227, 228 f.; BGH, Beschluss vom 12. November 1980 - IVb ZB 601/80, NJW 1981, 686, 687), hat mit Zustellung des Schriftsatzes vom 28. Juli 2011 hinsichtlich der Kläger zu 1 bis 4 sowie 7 und 8 geendet.

3 a) Die Aufnahme ist ungeachtet dessen wirksam, dass die Prozessbevollmächtigten nicht beim Bundesgerichtshof zugelassen sind.

4 Die Aufnahme eines durch den Tod einer Partei unterbrochenen Verfahrens unterliegt als Prozesshandlung dem Anwaltszwang (§ 78 Abs. 1 ZPO); der nach § 250 ZPO einzureichende Schriftsatz muss von einem Rechtsanwalt unterschrieben sein. Vor den Gerichten des höheren Rechtszugs kann eine dem Anwaltszwang unterliegende Prozesshandlung grundsätzlich wirksam nur von einem Rechtsanwalt vorgenommen werden, der bei dem Gericht zugelassen ist, dem gegenüber die Prozesshandlung zu erklären ist (§ 78 Abs. 1 Halbsatz 2 ZPO). Wenn der Rechtsstreit in der Rechtsmittelinstanz anhängig ist, können daher grundsätzlich auch die Prozesshandlungen, die sich an das Rechtsmittelgericht richten, nur von einem beim Rechtsmittelgericht zugelassenen Rechtsanwalt vorgenommen werden. Dieser Grundsatz kann jedoch nicht starr durchgeführt werden. Er muss dort Ausnahmen erleiden, wo prozessökonomische Erwägungen dies nahelegen und der mit der Bestimmung des § 78 ZPO verfolgte Zweck dadurch nicht in Frage gestellt wird (BGH, Beschluss vom 8. Februar 2001 - VII ZR 477/00, BGHZ 146, 372 = NJW 2001, 1581). Dies ist im Verfahren über die Nichtzulassungsbeschwerde bei Aufnahme durch den zweitinstanzlichen Prozessbevollmächtigten der Fall.

5 b) Die Aufnahme, deren sachliche Voraussetzungen sich hier nach § 239 ZPO richten, kann dabei auch durch einen einzelnen Miterben erfolgen (BGH, Urteil vom 13. Mai 1964 - V ZR 90/62, MDR 1964, 669; Roth in Stein/Jonas, ZPO, 22. Aufl., Rn. 20 zu § 239 mwN).

6 c) Der behauptete Mangel der Vollmacht ist nach § 88 Abs. 2 ZPO nur auf Rüge zu berücksichtigen. Da die Rüge erst nach Zustellung des Aufnahmeschriftsatzes erfolgt ist und die Vollmacht nach § 80 Satz 2 ZPO nachgebracht werden kann, stand ihre anfängliche Nichtvorlage der Wirksamkeit der Zustellung des Aufnahmeschriftsatzes nicht entgegen.

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

7 d) Damit ist die Unterbrechung hinsichtlich derjenigen Kläger beendet, für die mittlerweile eine Vollmachtsurkunde vorgelegt worden ist. Hinsichtlich der übrigen Kläger ist eine Feststellung dieses Inhalts derzeit hingegen nicht möglich. Der Nachweis der bestrittenen Vollmacht kann gemäß § 80 Satz 1 ZPO nur durch Vorlage einer Vollmachtsurkunde geführt werden (BGH, Urteil vom 23. Juni 1994 - I ZR 106/92, BGHZ 126, 266, 267 ff. = NJW 1994, 2298 - Vollmachtsnachweis). Die vom früheren Kläger erteilte Prozessvollmacht - die gemäß § 86 Halbsatz 1 ZPO mit dessen Tod nicht erloschen ist - genügt nach dem auch in der vorliegenden Konstellation einschlägigen Rechtsgedanken des § 86 Halbsatz 2 ZPO nicht mehr.

Meier-Beck Keukenschrijver Mühlens

Bacher Schuster

Vorinstanzen:
LG Bonn, Entscheidung vom 15.03.2005 - 3 O 358/03 -
OLG Köln, Entscheidung vom 07.04.2009 - 15 U 70/05 -