

Stein/Jonas
Kommentar zur
Zivilprozessordnung



Stein/Jonas

Kommentar zur

Zivilprozessordnung

23. Auflage

herausgegeben von

Reinhard Bork und Herbert Roth

Band 2

§§ 78–147

Mohr Siebeck

Bearbeiter

Prof. Dr. jur. CHRISTOPH ALTHAMMER, Regensburg
Prof. Dr. jur. KLAUS BARTELS, Hamburg
Prof. Dr. jur. CHRISTIAN BERGER, Leipzig
Prof. Dr. jur. REINHARD BORK, Hamburg
Prof. Dr. jur. WOLFGANG BREHM, Bayreuth
Prof. Dr. jur. ALEXANDER BRUNS, Freiburg i. Br.
Prof. Dr. jur. TANJA DOMEJ, Zürich
Prof. Dr. jur. MATTHIAS JACOBS, Hamburg
Prof. Dr. jur. FLORIAN JACOBY, Bielefeld
Prof. Dr. jur. CHRISTOPH KERN, Heidelberg
Prof. Dr. jur. OLAF MUTHORST, Hamburg
Prof. Dr. jur. HERBERT ROTH, Regensburg
Prof. Dr. jur. PETER SCHLOSSER, München
Prof. Dr. jur. CHRISTOPH THOLE, Köln
Prof. Dr. jur. GERHARD WAGNER, Berlin
Prof. Dr. jur. MARKUS WÜRDINGER, Saarbrücken

Zitervorschlag

Stein/Jonas/*Bearbeiter*²³ § 29a Rdnr. 2

Bearbeiter des 2. Bandes

§§ 78–90 Jacoby
§§ 91–113 Muthorst
§§ 114–127a Bork
§§ 128–140 Kern
§§ 141–147 Althammer

ISBN 978-3-16-152897-2

Die Deutsche Nationalbibliothek verzeichnet diese Publikation in der Deutschen Nationalbibliographie; detaillierte bibliographische Daten sind im Internet über <http://dnb.dnb.de> abrufbar.

© 2016 Mohr Siebeck Tübingen. www.mohr.de

Das Werk einschließlich aller seiner Teile ist urheberrechtlich geschützt. Jede Verwertung außerhalb der engen Grenzen des Urheberrechtsgesetzes ist ohne Zustimmung des Verlags unzulässig und strafbar. Das gilt insbesondere für Vervielfältigungen, Übersetzungen, Mikroverfilmungen und die Einspeicherung und Verarbeitung in elektronischen Systemen.

Das Buch wurde von Gulde-Druck in Tübingen aus der Rotation gesetzt, auf alterungsbeständiges Werkdruckpapier gedruckt und von der Großbuchbinderei Josef Spinner in Ottersweier gebunden. Den Einband entwarf Uli Gleis in Tübingen.

Vorwort

Mit dem hier vorgelegten zweiten Band wird die 23. Auflage des 1879 erstmals von *Ludwig Gaupp* publizierten, später von *Friedrich Stein* fortgeführten und heute als »Stein/Jonas« allgemein bekannten ZPO-Kommentars fortgesetzt. Der Band umfasst die §§ 78–147 und damit etliche Normen, die seit der Voraufgabe erhebliche Veränderungen erfahren haben. Im Einzelnen hat *Florian Jacoby* die Vorschriften über Prozessbevollmächtigte und Beistände (§§ 78–90) übernommen. Das Kostenrecht (§§ 90–107) und die Regelungen über die Sicherheitsleistungen (§§ 108–113) werden jetzt von *Olaf Muthorst* kommentiert. *Reinhard Bork* hat seine Kommentierung des Prozesskostenhilferechts (§§ 114–127) überarbeitet, während sich *Christoph Kern*, der neu zum Autorenkreis dazu gestoßen ist, und *Christoph Althammer* den ersten Vorschriften über die Mündliche Verhandlung (§§ 128–140 und §§ 141–147) gewidmet haben.

Der Gesetzgeber hat den genannten Normenbereichen große Aufmerksamkeit geschenkt. So ist das Prozesskostenhilferecht seit der Voraufgabe mehrfach gründlich novelliert worden, nicht zuletzt durch das Gesetz zur Einordnung des Sozialhilferechts in das Sozialgesetzbuch vom 27.12.2003 (BGBl. 2003 I, 3022) und durch das Gesetz zur Änderung des Prozesskostenhilfe- und Beratungshilferechts vom 31.8.2013 (BGBl. 2013 I, 3533). In den Normen über die mündliche Verhandlung hat mit den §§ 130a–130d der elektronische Rechtsverkehr Einzug in das Zivilprozessrecht gehalten (§ 130a eingefügt durch Gesetz zur Anpassung der Formvorschriften des Privatrechts und anderer Vorschriften an den modernen Rechtsgeschäftsverkehr vom 13.7.2001, BGBl. I, 1542); auch diese Normen sind mehrfach novelliert und ergänzt worden, zuletzt durch das Gesetz zur Förderung des elektronischen Rechtsverkehrs mit den Gerichten v. 10.10.2013, BGBl. 2013 I, 3786. Das hat erheblichen Überarbeitungs- und Aktualisierungsbedarf ausgelöst, dem die Autoren gerecht geworden zu sein hoffen. Wo das nicht gelungen sein sollte, sind Autoren, Herausgeber und Verlag für Anregungen und Kritik jederzeit dankbar!

Hamburg und Regensburg,
im November 2016

Herausgeber und Verlag

Inhaltsübersicht

Vorwort	V
Abkürzungsverzeichnis	XI
Buch 1	
Allgemeine Vorschriften	1
Abschnitt 2	
Parteien	3
Titel 4	
Prozessbevollmächtigte und Beistände	3
Vorbemerkungen vor § 78	7
§ 78 Anwaltsprozess	10
§ 78a (aufgehoben)	53
§ 78b Notanwalt	54
§ 78c Auswahl des Rechtsanwalts	63
§ 79 Parteiprozess	74
Vorbemerkungen vor § 80	92
§ 80 Prozessvollmacht	102
§ 81 Umfang der Prozessvollmacht	107
§ 82 Geltung für Nebenverfahren	116
§ 83 Beschränkung der Prozessvollmacht	116
§ 84 Mehrere Prozessbevollmächtigte	119
§ 85 Wirkung der Prozessvollmacht	123
§ 86 Fortbestand der Prozessvollmacht	139
§ 87 Erlöschen der Vollmacht	143
§ 88 Mangel der Vollmacht	149
§ 89 Vollmachtloser Vertreter	156
§ 90 Beistand	163
Titel 5	
Prozesskosten	170
Vorbemerkungen vor § 91	180
§ 91 Grundsatz und Umfang der Kostenpflicht	198

§ 91a	Kosten bei Erledigung der Hauptsache	274
§ 92	Kosten bei teilweisem Obsiegen	314
§ 93	Kosten bei sofortigem Anerkenntnis	321
§ 93a	(aufgehoben)	338
§ 93b	Kosten bei Räumungsklagen	339
§ 93c	(aufgehoben)	350
§ 93d	(aufgehoben)	351
§ 94	Kosten bei übergegangenem Anspruch	351
§ 95	Kosten bei Säumnis oder Verschulden	354
§ 96	Kosten erfolgloser Angriffs- oder Verteidigungsmittel	357
§ 97	Rechtsmittelkosten	359
§ 98	Vergleichskosten	367
§ 99	Anfechtung von Kostenentscheidungen	377
§ 100	Kosten bei Streitgenossen	387
§ 101	Kosten einer Nebenintervention	400
§ 102	(aufgehoben)	406
§ 103	Kostenfestsetzungsgrundlage; Kostenfestsetzungsantrag	406
§ 104	Kostenfestsetzungsverfahren	419
§ 105	Vereinfachter Kostenfestsetzungsbeschluss	447
§ 106	Verteilung nach Quoten	451
§ 107	Änderung nach Streitwertfestsetzung	455
Titel 6		
Sicherheitsleistung		458
Vorbemerkungen vor § 108		460
§ 108	Art und Höhe der Sicherheit	463
§ 109	Rückgabe der Sicherheit	479
§ 110	Prozesskostensicherheit	489
§ 111	Nachträgliche Prozesskostensicherheit	530
§ 112	Höhe der Prozesskostensicherheit	533
§ 113	Fristbestimmung für Prozesskostensicherheit	537
Titel 7		
Prozesskostenhilfe und Prozesskostenvorschuss		539
Vorbemerkungen vor § 114		552

§ 114	Voraussetzungen	564
§ 115	Einsatz von Einkommen und Vermögen	586
§ 116	Partei kraft Amtes; juristische Person; parteifähige Vereinigung	633
§ 117	Antrag	648
§ 118	Bewilligungsverfahren	664
§ 119	Bewilligung	683
§ 120	Festsetzung von Zahlungen	700
§ 120a	Änderung der Bewilligung	707
§ 121	Beordnung eines Rechtsanwalts	718
§ 122	Wirkung der Prozesskostenhilfe	739
§ 123	Kostenerstattung	747
§ 124	Aufhebung der Bewilligung	750
§ 125	Einziehung der Kosten	763
§ 126	Beitreibung der Rechtsanwaltskosten	765
§ 127	Entscheidungen	776
§ 127a	(aufgehoben)	788
Abschnitt 3		
Verfahren		789
Vorbemerkungen vor §128		789
Titel 1		
Mündliche Verhandlung		935
§ 128	Grundsatz der Mündlichkeit; schriftliches Verfahren	935
§ 128a	Verhandlung im Wege der Bild- und Tonübertragung	972
§ 129	Vorbereitende Schriftsätze	984
§ 129a	Anträge und Erklärungen zu Protokoll	989
§ 130	Inhalt der Schriftsätze	994
§ 130a	Elektronisches Dokument	1017
§ 130b	Gerichtliches elektronisches Dokument	1029
§ 130c	Formulare; Verordnungsermächtigung	1031
§ 130d	Nutzungspflicht für Rechtsanwälte und Behörden	1033
§ 131	Beifügung von Urkunden	1035
§ 132	Fristen für Schriftsätze	1038
§ 133	Abschriften	1040

§ 134	Einsicht von Urkunden	1044
§ 135	Mitteilung von Urkunden unter Rechtsanwälten	1045
§ 136	Prozessleitung durch den Vorsitzenden	1047
§ 137	Gang der mündlichen Verhandlung	1051
§ 138	Erklärungspflicht über Tatsachen; Wahrheitspflicht	1058
§ 139	Materielle Prozessleitung	1082
§ 140	Beanstandung von Prozessleitung oder Fragen	1127
§ 141	Anordnung des persönlichen Erscheinens	1129
§ 142	Anordnung der Urkundenvorlegung	1157
§ 143	Anordnung der Aktenübermittlung	1182
§ 144	Augenschein; Sachverständige	1184
§ 145	Prozesstrennung	1197
§ 146	Beschränkung auf einzelne Angriffs- und Verteidigungsmittel	1238
§ 147	Prozessverbindung	1244

Buch 1

Allgemeine Vorschriften

Abschnitt 2

Allgemeine Vorschriften

Titel 4

Prozessbevollmächtigte und Beistände

Stichwortverzeichnis zu vor § 78–§ 90

- Abgabe zu den Akten:** § 80 Rdnr. 11 ff.
- Abwickler:** § 78 Rdnr. 81; § 85 Rdnr. 17; § 86 Rdnr. 7; § 87 Rdnr. 12
- Allgemeiner Vertreter:** § 78 Rdnr. 79 f.; § 79 Rdnr. 12; § 81 Rdnr. 16; § 85 Rdnr. 17; § 86 Rdnr. 7; § 88 Rdnr. 1
- Amtlich bestellter Vertreter:** § 78 Rdnr. 79
- Anerkenntnis:** § 78 Rdnr. 59, 91; § 81 Rdnr. 11; § 83 Rdnr. 3 f.; § 85 Rdnr. 6; § 89 Rdnr. 13, 16
- Anfechtung:** vor § 80 Rdnr. 7; § 81 Rdnr. 10
- Angestellte:** § 85 Rdnr. 19 f.
- Anhörung:** § 78b Rdnr. 20; § 78c Rdnr. 11
- Anhörungsrüge:** § 78 Rdnr. 23, 55; § 78b Rdnr. 25
- Anscheinsvollmacht:** vor § 80 Rdnr. 17
- Anwaltschaftung:** → Haftung
- Anwaltsprozess:** vor § 78 Rdnr. 1, 6; § 78 Rdnr. 5; § 78c Rdnr. 6; vor § 80 Rdnr. 11; § 81 Rdnr. 13, 15 f.; § 82 Rdnr. 1 f.; § 83 Rdnr. 1 ff.; § 87 Rdnr. 12, 16; § 90 Rdnr. 3, 6, 16
- Anwaltswechsel:** § 78c Rdnr. 5, 28; § 84 Rdnr. 1; § 87 Rdnr. 12, 15 ff.
- Anwaltszwang:** vor § 78 Rdnr. 2, 6; § 78 Rdnr. 3 f., 8 ff., 12 ff., 16 ff., 39 ff.; 50 ff.; 93 ff.; § 78b Rdnr. 1, 6, 18, 24 f.; § 79 Rdnr. 7; vor § 80 Rdnr. 14; § 81 Rdnr. 13, 16
- **Anwendungsbereich:** § 78 Rdnr. 16 ff.
 - **Begriff:** § 78 Rdnr. 3 f.
 - **Entwicklung:** § 78 Rdnr. 8 ff.
 - **Parteien:** § 78 Rdnr. 40 ff.
 - **Verstoß:** § 78 Rdnr. 93
- Anweisungen:** § 85 Rdnr. 19, 25
- Anzeige des Erlöschens:** § 87 Rdnr. 1, 7, 9 ff.
- Arrest:** § 78 Rdnr. 52, 65; § 82 Rdnr. 1 f.; § 83 Rdnr. 2
- Assessor:** § 78 Rdnr. 79; § 85 Rdnr. 17; § 88 Rdnr. 5
- Aufrechnung:** § 78 Rdnr. 59; § 81 Rdnr. 10, 22
- Auftrag:** vor § 80 Rdnr. 4; § 81 Rdnr. 15; § 85 Rdnr. 13, 16; § 86 Rdnr. 9; § 87 Rdnr. 1; § 90 Rdnr. 18
- Auftreten als Bevollmächtigter:** vor § 78 Rdnr. 2; vor § 80 Rdnr. 13; § 88 Rdnr. 5; § 89 Rdnr. 7
- Ausführung der Parteirechte:** § 78 Rdnr. 86; § 90 Rdnr. 10
- Ausländische Anwälte:** § 78 Rdnr. 85
- Ausländische Vollmacht:** → Vollmacht
- AuslandsunterhaltsG:** vor § 80 Rdnr. 20
- Auslegung:** § 84 Rdnr. 1
- Ausschließung aus der Anwaltschaft:** § 78 Rdnr. 72 f.
- Aussichtslosigkeit:** § 78b Rdnr. 13 ff., 24; § 78c Rdnr. 24
- Auswahl des Notanwalts:** § 78c Rdnr. 1 ff.
- Baulandsachen:** § 78 Rdnr. 26
- Beauftragter Richter:** § 78 Rdnr. 20, 60, 63 f.; § 78b Rdnr. 20
- Beglaubigung:** § 78 Rdnr. 58; § 79 Rdnr. 12; § 80 Rdnr. 2, 3, 12
- Behörden:** § 78 Rdnr. 48 f.; § 79 Rdnr. 9
- Behördenprivileg:** § 78 Rdnr. 48 f.
- Beibringungsfrist:** → Frist
- Beiordnung:** vor § 78 Rdnr. 2; § 78 Rdnr. 46, 62, 65; § 78b Rdnr. 1 ff.; § 78c Rdnr. 1 ff.; § 80 Rdnr. 11, 23; § 83 Rdnr. 3; § 85 Rdnr. 12, 13; § 86 Rdnr. 2; § 90 Rdnr. 15
- **Aufhebung:** § 78b Rdnr. 21; § 78c Rdnr. 22 ff.
 - **Verfahren:** § 78b Rdnr. 16 ff.; § 78c Rdnr. 10 ff.
- Beistand:** vor § 78 Rdnr. 4; § 90 Rdnr. 1 ff.
- Belehrung des Mandanten:** § 85 Rdnr. 15, 26
- Beratungshilfe:** § 78b Rdnr. 3
- Berufsrecht:** vor § 78 Rdnr. 8; § 78 Rdnr. 29, 72; vor § 80 Rdnr. 4; § 80 Rdnr. 2
- Berufsverbot:** § 78 Rdnr. 73; § 85 Rdnr. 17
- Beschluss:** § 78b Rdnr. 21 f., 23 ff.; § 78c Rdnr. 1, 10 f.
- Beschränkte Vollmacht:** → Vollmacht
- Beschwerde:** § 78 Rdnr. 55 f., 67, 68; § 78b Rdnr. 24; § 78c Rdnr. 12 ff., 25 ff., 29; § 88 Rdnr. 11, 17; § 89 Rdnr. 2, 9
- Bezirksrevisor:** § 78 Rdnr. 44
- Bote:** vor § 78 Rdnr. 4
- Bürogemeinschaft:** § 84 Rdnr. 5; § 85 Rdnr. 18
- Büroorganisation:** § 85 Rdnr. 19
- Büropersonal:** § 85 Rdnr. 19

Dienstaufsichtsbeschwerde: § 78 Rdnr. 57;
§ 78c Rdnr. 13

Duldungsvollmacht: vor § 80 Rdnr. 16

Ehegatten: vor § 80 Rdnr. 12

Einstweilige Verfügung: § 82 Rdnr. 1 f.

Einstweilige Zulassung: vor § 78 Rdnr. 3, 8;
§ 79 Rdnr. 10; vor § 80 Rdnr. 5; § 85
Rdnr. 12; § 86 Rdnr. 2; § 89 Rdnr. 1 ff.

Einzelrichter: § 78 Rdnr. 20, 60, 63; § 78b
Rdnr. 17; § 78c Rdnr. 10; § 81 Rdnr. 9

Empfangnahme: § 81 Rdnr. 13, 20, 22; § 83
Rdnr. 7

Ende des Mandats: § 85 Rdnr. 14 f., 26; § 86
Rdnr. 9

Endurteil: § 89 Rdnr. 5, 8

Erinnerung: § 78 Rdnr. 54, 63, 67 ff.

Erlösch der Vollmacht: → Vollmacht

Ermessen: § 78b Rdnr. 16; § 78c Rdnr. 8, 13 f.;
§ 80 Rdnr. 13; § 89 Rdnr. 1; § 90 Rdnr. 15

Ersuchter Richter: § 78 Rdnr. 20, 60, 63 f.; § 78b
Rdnr. 6; § 78c Rdnr. 7

Erteilung: → Vollmacht

Europäischer Rechtsanwalt: § 78 Rdnr. 82 ff.;
§ 90 Rdnr. 6

– **dienstleistender** § 78 Rdnr. 84

– **niedergelassener** § 78 Rdnr. 83

EWIV: § 84 Rdnr. 5

Exkulpation: § 85 Rdnr. 34

Fakultative mündliche Verhandlung: § 78

Rdnr. 50; § 78b Rdnr. 20; § 88 Rdnr. 10, 11;
§ 89 Rdnr. 2

Familiensachen: § 78 Rdnr. 8, 48

Form: → Vollmacht

Freie Mitarbeiter: § 85 Rdnr. 20

Frist: § 78 Rdnr. 95; § 78b Rdnr. 18; § 80
Rdnr. 14 f.; § 89 Rdnr. 6 f.

Fristenkontrolle: § 85 Rdnr. 14 ff., 24 f., 28 f.

Fristunterbrechung: § 85 Rdnr. 10; § 89
Rdnr. 13

Fristwahrung: → Fristenkontrolle

Fürsorgepflicht: § 78c Rdnr. 16; § 85 Rdnr. 26

Gebührenanspruch: § 81 Rdnr. 17, 21; § 84
Rdnr. 7; § 90 Rdnr. 18

Genehmigung: § 78 Rdnr. 95; § 79 Rdnr. 10; vor
§ 80 Rdnr. 5, 9; § 80 Rdnr. 14; § 85 Rdnr. 12;
§ 88 Rdnr. 2, 22; § 89 Rdnr. 3, 6, 8, 12, 13 ff.

Generalvollmacht: vor § 80 Rdnr. 14, 20; § 80
Rdnr. 13, 16

Gerichtskosten: → Kosten

Gesamtvollmacht: § 84 Rdnr. 2, 4

Geschäftsbesorgung: vor § 78 Rdnr. 8; § 78c
Rdnr. 17, 19; § 86 Rdnr. 9; § 87 Rdnr. 1; § 90
Rdnr. 18

Geschäftsfähigkeit: → Prozessfähigkeit

Geschäftsmäßige Vertretung: § 79 Rdnr. 3; § 88
Rdnr. 21; § 90 Rdnr. 4

Gesetzliche Vollmacht: → Vollmacht

Gesetzlicher Vertreter: vor § 78 Rdnr. 1; § 78b
Rdnr. 10; § 79 Rdnr. 8, 15, 17; vor § 80
Rdnr. 20; § 80 Rdnr. 5, 6, 27; § 86 Rdnr. 4, 6;
§ 88 Rdnr. 20

Geständnis: § 78 Rdnr. 91 f.; § 85 Rdnr. 3, 5, 7;
§ 88 Rdnr. 8

GmbH: → Rechtsanwaltsgesellschaft

Grundverhältnis: → Innenverhältnis

Haftpflichtversicherer: → Versicherung

Haftung: vor § 78 Rdnr. 8; § 78c Rdnr. 16; § 84
Rdnr. 6; § 85 Rdnr. 2, 10, 35, 36 f.; § 87
Rdnr. 18; § 89 Rdnr. 8 ff.

Handlungsvollmacht: vor § 80 Rdnr. 20

Hauptintervention: § 82 Rdnr. 1

Heilung: § 78 Rdnr. 95; § 79 Rdnr. 10; § 88
Rdnr. 2, 21; § 89 Rdnr. 13

Hilfspersonen: § 85 Rdnr. 19 ff., 25

Hochschullehrer: § 78 Rdnr. 14, 37, 40, 86

Informationspflicht: § 85 Rdnr. 15, 26; § 87
Rdnr. 18

Inkassodienstleister: § 79 Rdnr. 34, 38 ff., 47

Innenverhältnis: vor § 78 Rdnr. 8; § 78c
Rdnr. 16 f., 19; vor § 80 Rdnr. 4; § 81 Rdnr. 1,
15, 17, 21; § 83 Rdnr. 1, 3; § 84 Rdnr. 2, 3, 6;
§ 86 Rdnr. 2

Insolvenz: § 79 Rdnr. 6; § 81 Rdnr. 2, 7; § 86
Rdnr. 9

Insolvenzverwalter: § 78 Rdnr. 45, 57; § 78c
Rdnr. 8; § 86 Rdnr. 5, 9

Instanzen: vor § 80 Rdnr. 11; § 81 Rdnr. 6, 15,
19 ff.; § 85 Rdnr. 11, 15 f.; § 86 Rdnr. 10; § 88
Rdnr. 2, 4, 10, 18 ff.

Jugendamt: § 78 Rdnr. 49

Juristische Person: § 78 Rdnr. 48 f., 76; § 78b
Rdnr. 5; § 79 Rdnr. 9, 17, 19; § 86 Rdnr. 6

Justizverwaltungsakt: § 78 Rdnr. 57

Kammer für Handelssachen: § 78 Rdnr. 20, 63;
§ 78b Rdnr. 17; § 79 Rdnr. 28; § 81 Rdnr. 9

Kanzleipflicht: § 78 Rdnr. 83

Kenntnis: § 84 Rdnr. 2, 3; § 85 Rdnr. 3

Klageänderung: § 81 Rdnr. 4

Klagefrist: § 85 Rdnr. 10

Konsuln: vor § 80 Rdnr. 3, 23; § 80 Rdnr. 9, 20,
23, 31; § 89 Rdnr. 1

Kontrahierungszwang: § 78c Rdnr. 19 f., 28;
vor § 80 Rdnr. 4

Kosten: § 78 Rdnr. 12, 41, 69; § 78b Rdnr. 26;
§ 78c Rdnr. 29; § 79 Rdnr. 12, 14; § 84

- Rdnr. 3; § 88 Rdnr. 16f., 21; § 89 Rdnr. 3, 9f.; § 90 Rdnr. 2, 16
- Kostenfestsetzungsverfahren:** § 78 Rdnr. 68; § 81 Rdnr. 6, 20; § 86 Rdnr. 8, 10; § 87 Rdnr. 12; § 88 Rdnr. 2, 5
- Kündigung:** § 78b Rdnr. 11; § 78c Rdnr. 19, 23f.; § 81 Rdnr. 7, 10; § 85 Rdnr. 14; § 87 Rdnr. 1ff.
- Landesrecht:** § 78 Rdnr. 25; § 85 Rdnr. 31
- Lokalisationsprinzip:** § 78 Rdnr. 9
- Mängel:** § 78 Rdnr. 93ff.; vor § 80 Rdnr. 9, 11; § 80 Rdnr. 14; § 88 Rdnr. 1ff.; § 89 Rdnr. 8, 14
- Mahnverfahren:** § 78 Rdnr. 54; § 79 Rdnr. 40; § 80 Rdnr. 9
- Materielle Rechtsgeschäfte:** § 78 Rdnr. 59; § 81 Rdnr. 7, 10, 11f., 13
- Mehrere Bevollmächtigte:** § 78 Rdnr. 46; § 84 Rdnr. 1ff.; § 85 Rdnr. 33; § 87 Rdnr. 8, 12
- Missbrauch:** vor § 80 Rdnr. 19; § 83 Rdnr. 1
- Mündliche Verhandlung:** § 78 Rdnr. 50, 58, 66, 90; § 79 Rdnr. 3, 26, 45f.; § 80 Rdnr. 10; § 81 Rdnr. 9, 13; § 88 Rdnr. 9f., 11, 18; § 89 Rdnr. 2; § 90 Rdnr. 10
- Mutwilligkeit:** § 78b Rdnr. 12; § 78c Rdnr. 14
- Nachweis:** → Vollmacht
- Nebenhandlungen:** § 78 Rdnr. 66; § 87 Rdnr. 12
- Nichtigkeit:** → Vollmacht
- Niederlegung des Mandats:** § 78b Rdnr. 11; § 78c Rdnr. 23; § 85 Rdnr. 14; § 87 Rdnr. 4
- Notanwalt:** vor § 78 Rdnr. 2; § 78b Rdnr. 1ff.; § 78c Rdnr. 1ff.; § 84 Rdnr. 6
- Partei kraft Amtes:** § 78 Rdnr. 45ff., 81; § 78b Rdnr. 5, 10; § 86 Rdnr. 5
- Parteiänderung:** § 81 Rdnr. 4
- Parteiprozess:** vor § 78 Rdnr. 1, 6; § 78 Rdnr. 6; § 78c Rdnr. 7; § 79 Rdnr. 1ff.; § 82 Rdnr. 1f.; § 85 Rdnr. 6; § 87 Rdnr. 5ff., 17; § 90 Rdnr. 3, 16
- Parteivernehmung:** vor § 78 Rdnr. 5; § 78 Rdnr. 91
- Passive Stellvertretung:** § 78 Rdnr. 58; § 81 Rdnr. 13; § 84 Rdnr. 3; § 85 Rdnr. 3; § 86 Rdnr. 2; § 87 Rdnr. 14, 19
- Patentanwalt:** § 78 Rdnr. 29, 32; § 90 Rdnr. 9
- Patentgerichtliches Verfahren:** § 78 Rdnr. 32ff.
- Persönliches Erscheinen:** vor § 78 Rdnr. 5; § 78 Rdnr. 90f.; § 85 Rdnr. 3
- Postulationsfähigkeit:** vor § 78 Rdnr. 6; § 78 Rdnr. 7, 76f., 78ff., 84, 85, 86f., 93; § 78c Rdnr. 6; vor § 80 Rdnr. 11; § 81 Rdnr. 15; § 88 Rdnr. 1
- Prokurist:** vor § 80 Rdnr. 3, 8, 20; § 80 Rdnr. 5; § 81 Rdnr. 15; § 84 Rdnr. 4
- Prozessagent:** § 79 Rdnr. 13
- Prozessfähigkeit**
- **des Anwalts:** § 78 Rdnr. 88f.
 - **des Beistands:** § 90 Rdnr. 5
 - **der Partei:** vor § 80 Rdnr. 8, 18; § 86 Rdnr. 3
 - **der Rechtsanwaltsgesellschaft:** § 78 Rdnr. 76f.
 - **des Vertreters:** § 78 Rdnr. 88f.; § 79 Rdnr. 9f.; vor § 80 Rdnr. 9, 22; § 86 Rdnr. 7; § 89 Rdnr. 1
- Prozessgericht:** § 78 Rdnr. 50; § 78b Rdnr. 17
- Prozesshandlung:** vor § 78 Rdnr. 1; § 78 Rdnr. 50ff., 70; § 79 Rdnr. 4ff.; vor § 80 Rdnr. 6; § 81 Rdnr. 8f.; § 85 Rdnr. 1, 3ff.; § 89 Rdnr. 13, 16
- Prozesshandlungsvoraussetzung:** § 78 Rdnr. 7, 93; § 79 Rdnr. 8; vor § 80 Rdnr. 5; § 88 Rdnr. 1
- Prozesskostenhilfe:** § 78 Rdnr. 53, 65, 67; § 78b Rdnr. 3, 15; § 78c Rdnr. 4, 7, 21; vor § 80 Rdnr. 12; § 80 Rdnr. 4, 9; § 81 Rdnr. 9; § 85 Rdnr. 9; § 86 Rdnr. 2, 12
- Prozessverträge:** § 78 Rdnr. 61
- Prozessvollmacht:** → Vollmacht
- Prozessvoraussetzung:** → Sachurteilsvoraussetzung
- Prüfung der Vollmacht:** → Vollmacht
- Rechtsanwaltsgesellschaft:** § 78 Rdnr. 76f.; § 78c Rdnr. 6
- Rechtsbeistand:** § 78 Rdnr. 87
- Rechtsberatungsgesetz:** § 79 Rdnr. 13
- Rechtsdienstleistungsgesetz:** § 79 Rdnr. 4ff.
- Rechtshängigkeit:** § 78 Rdnr. 93; § 89 Rdnr. 4, 13
- Rechtsirrtum:** § 85 Rdnr. 31
- Rechtsmittelauftrag:** § 85 Rdnr. 16, 24
- Rechtsmittelbegründung:** § 78 Rdnr. 55, 71; § 85 Rdnr. 16
- Rechtsmittelfrist:** § 78 Rdnr. 95; § 78b Rdnr. 8, 18; § 84 Rdnr. 3; § 85 Rdnr. 15f.; § 89 Rdnr. 13
- Rechtsmitteleinlegung:** § 78 Rdnr. 55f., 81, 93, 95; § 78b Rdnr. 8; § 81 Rdnr. 9; § 83 Rdnr. 6f.; § 85 Rdnr. 16; § 87 Rdnr. 14; § 88 Rdnr. 18, 20; § 89 Rdnr. 15
- Rechtsmittelinstanz:** § 88 Rdnr. 18ff.; § 89 Rdnr. 13, 14
- Rechtsmittelverzicht:** § 78 Rdnr. 56, 61; § 81 Rdnr. 9; § 89 Rdnr. 16
- Rechtspfleger:** § 78 Rdnr. 68
- Rechtsscheinvollmacht:** vor § 78 Rdnr. 16f.
- Rechtsstreit:** § 81 Rdnr. 4f.; § 82 Rdnr. 1

Referendar: § 78 Rdnr. 79, 86; § 79 Rdnr. 12;
§ 85 Rdnr. 17; § 88 Rdnr. 5; § 90 Rdnr. 6

Regress: → Haftung

Rückwirkung: § 78 Rdnr. 95; § 89 Rdnr. 13, 14

Rüge: § 88 Rdnr. 1 ff.; § 89 Rdnr. 1

Sachurteilsvoraussetzung: vor § 80 Rdnr. 5

Schadensersatzpflicht: → Haftung

Schiedsvertrag: § 81 Rdnr. 12

Schwebezustand: § 88 Rdnr. 22; § 89 Rdnr. 4,
8 ff.

Selbstvertretung: § 78 Rdnr. 24, 45 ff.; vor § 80
Rdnr. 3, 18

Sicherheitsleistung: § 81 Rdnr. 9; § 85 Rdnr. 26;
§ 89 Rdnr. 3

Sorgfalt des Anwalts: § 85 Rdnr. 16, 22 ff.

Sozietät: § 78c Rdnr. 6; vor § 80 Rdnr. 10; § 84
Rdnr. 5 f.; § 85 Rdnr. 18

– **überörtliche:** § 84 Rdnr. 6

Streitgehilfe: § 78 Rdnr. 42, 65, 91; § 78b
Rdnr. 5; § 79 Rdnr. 8; § 81 Rdnr. 4, 13; § 84
Rdnr. 1; § 90 Rdnr. 4

Streitgenossen: § 78 Rdnr. 40; § 79 Rdnr. 20,
25; § 84 Rdnr. 1; § 87 Rdnr. 8

Streitverkündung: § 78 Rdnr. 50

Syndikusanwalt: § 78 Rdnr. 74, § 79 Rdnr. 17

Telefax: § 80 Rdnr. 4

Telegramm: § 80 Rdnr. 4

Terminsvollmacht: § 83 Rdnr. 7

Tod

– **des Bevollmächtigten:** § 78 Rdnr. 46 f., 72;
§ 78c Rdnr. 5; § 86 Rdnr. 7

– **des Vollmachtgebers:** § 86 Rdnr. 2

Treuwidrigkeit: § 85 Rdnr. 9

Überörtliche Sozietät: → Sozietät

Überwachung: § 85 Rdnr. 19, 25

Unmittelbarkeit der Stellvertretung: vor § 78
Rdnr. 7; § 85 Rdnr. 1 ff.

Unterschrift: § 78 Rdnr. 70, 80; § 80 Rdnr. 5;
§ 85 Rdnr. 30

Untervollmacht: § 78 Rdnr. 73; § 80 Rdnr. 9, 11;
§ 81 Rdnr. 16 f.; § 83 Rdnr. 5; § 85 Rdnr. 11,
20, 24; § 88 Rdnr. 1, 5

Urkundsbeamter: § 78 Rdnr. 65; § 78b Rdnr. 18

Verfassungsmäßigkeit: § 78 Rdnr. 12 ff., 88;
§ 78c Rdnr. 3, 9; § 85 Rdnr. 1

Vergleich: § 78 Rdnr. 43, 60, 68, 91; § 81
Rdnr. 5, 6, 9, 11; § 83 Rdnr. 3 f., 7; § 88
Rdnr. 4; § 89 Rdnr. 4, 13

Verjährung: § 85 Rdnr. 10; § 89 Rdnr. 11, 13

Verkehrsbevollmächtigter: § 85 Rdnr. 11

Versäumnisurteil: § 78 Rdnr. 55, 90; § 78c
Rdnr. 19; § 79 Rdnr. 42; § 81 Rdnr. 13; § 87

Rdnr. 14; § 88 Rdnr. 4, 12, 14, 18; § 89
Rdnr. 4

Verschulden: § 84 Rdnr. 2, 6; § 85 Rdnr. 1, 8 ff.,
22 ff.

Versicherung: § 78 Rdnr. 49; § 79 Rdnr. 16; vor
§ 80 Rdnr. 20

Vertretungsbereitschaft: § 78b Rdnr. 7, 10 f.;
§ 78c Rdnr. 9

Vertretungsmacht: vor § 80 Rdnr. 2 ff., 11,
15 ff., 20; § 80 Rdnr. 5, 9; § 81 Rdnr. 1 ff.,
8 ff.; § 83 Rdnr. 1 ff.; § 84 Rdnr. 4; § 87
Rdnr. 17; § 90 Rdnr. 17

Vertretungsverbot: § 78 Rdnr. 73, 79; § 79
Rdnr. 8; § 81 Rdnr. 16, 18; § 85 Rdnr. 17

Vertretungszwang: → Anwaltszwang

Verweisung: § 78 Rdnr. 17; § 78c Rdnr. 24; § 81
Rdnr. 6; § 89 Rdnr. 5

Verzicht: § 78 Rdnr. 59; § 81 Rdnr. 11; § 83
Rdnr. 3 f.; § 88 Rdnr. 8; § 89 Rdnr. 13, 16

Vollmacht: vor § 78 Rdnr. 2; § 78c Rdnr. 18;
§ 79 Rdnr. 10, 15; vor § 80 Rdnr. 1 ff.; § 80
Rdnr. 1 ff.; § 81 Rdnr. 1 ff.; § 84 Rdnr. 1 f., 4,
6; § 85 Rdnr. 12

– **ausländische:** vor § 80 Rdnr. 20; § 80 Rdnr. 7

– **beschränkte:** vor § 80 Rdnr. 14; § 81 Rdnr. 1;
§ 83 Rdnr. 1 ff.; § 86 Rdnr. 8; § 88 Rdnr. 1

– **Erlöschen:** § 81 Rdnr. 20; § 86 Rdnr. 1 ff.;
§ 87 Rdnr. 1 ff., 13 ff.

– **Erteilung:** vor § 80 Rdnr. 6 ff.; 18; § 89
Rdnr. 13

– **Form:** vor § 80 Rdnr. 12; § 80 Rdnr. 3 ff.; § 89
Rdnr. 13

– **gesetzliche:** vor § 80 Rdnr. 20 ff.; § 80 Rdnr. 9

– **Missbrauch:** vor § 80 Rdnr. 19; § 83 Rdnr. 1

– **Nachweis:** vor § 80 Rdnr. 12; § 80 Rdnr. 1 ff.;
§ 86 Rdnr. 2; § 88 Rdnr. 1 ff.; § 89 Rdnr. 12

– **Nichtigkeit:** vor § 80 Rdnr. 4, 7, 9, 11; § 81
Rdnr. 18; § 83 Rdnr. 5

– **Prüfung:** § 88 Rdnr. 1 ff.

– **Übertragung:** § 81 Rdnr. 15

– **Umfang:** → Vertretungsmacht

– **Widerruf:** § 78c Rdnr. 19; § 81 Rdnr. 16; § 84
Rdnr. 1; § 85 Rdnr. 6; § 87 Rdnr. 1 ff., 7 f., 15

Vollmachtsurkunde: → Vollmacht, Form

Vorschuss: § 78b Rdnr. 11; § 78c Rdnr. 21, 30

Weisungen: § 85 Rdnr. 3, 4, 26; § 87 Rdnr. 18

Widerklage: § 81 Rdnr. 4, 10

Widerruf: § 78 Rdnr. 91 ff.; § 81 Rdnr. 2; § 85
Rdnr. 5 ff.

– **des Auftrags:** § 78c Rdnr. 31; § 87 Rdnr. 1 ff.,
6, 15

– **des Geständnisses:** § 78 Rdnr. 92; § 84
Rdnr. 2; § 85 Rdnr. 3, 5, 7

Wiederaufnahme: § 81 Rdnr. 6

Wiedergutmachungssachen: § 78 Rdnr. 38

Wohnungseigentumsgesellschaft: § 79 Rdnr. 15	Rdnr. 7; § 84 Rdnr. 3; § 85 Rdnr. 3; § 86
Willenserklärungen: § 81 Rdnr. 7, 10, 11 f., 13	Rdnr. 2, 10; § 87 Rdnr. 14, 19; § 88 Rdnr. 9, 11, 18; § 89 Rdnr. 7, 17; § 90 Rdnr. 17
Zulassung: § 78 Rdnr. 1, 9 ff., 19, 22, 72 ff., 83, 88; § 78c Rdnr. 2; § 86 Rdnr. 11	Zustellungsauftrag: § 78 Rdnr. 57
Zurechnung: § 84 Rdnr. 2; § 85 Rdnr. 1 ff., 14, 34; § 87 Rdnr. 14, 18	Zustellungsbevollmächtigter: vor § 78 Rdnr. 2; § 78 Rdnr. 84; § 85 Rdnr. 11
Zurückweisung: vor § 78 Rdnr. 73; § 79 Rdnr. 14, 27, 42 f., 44; § 88 Rdnr. 11; § 89 Rdnr. 14; § 90 Rdnr. 13	Zwangsvollstreckung: § 78 Rdnr. 52 f.; § 79 Rdnr. 41; § 80 Rdnr. 13; § 81 Rdnr. 2, 7, 11, 20, 22; § 82 Rdnr. 1; § 86 Rdnr. 1, 8, 10; § 87 Rdnr. 12; § 88 Rdnr. 2; § 89 Rdnr. 13, 16
Zustellung: § 78 Rdnr. 19, 23, 58, 93; § 79 Rdnr. 43; § 81 Rdnr. 13, 20; § 82 Rdnr. 2; § 83	Zwischenstreit: § 88 Rdnr. 3, § 90 Rdnr. 4
	Zwischenurteil: § 78 Rdnr. 89; § 89 Rdnr. 5

Vorbemerkungen vor § 78

I. Überblick.	1
II. Begriff des Prozessbevollmächtigten	2
1. Maßgeblichkeit des Auftretens	3
2. Abgrenzungen zum Prozessvertreter.	4
III. Zulässigkeit und Notwendigkeit der Prozessvertretung	5
IV. Wirkung der Stellvertretung.	7
V. Stellung des Prozessvertreters.	8

Literatur: *Bartosch-Koch* Beschränkungen bei der Rechtsberatung durch Syndikusanwälte, AnwBl. 2010, 237; *Bergerfurth* Der Anwaltszwang und seine Ausnahmen² (1988); *Bern* Verfassungs- und verfahrensrechtliche Probleme anwaltlicher Vertretung im Zivilprozeß (1992); *Bücker* Anwaltszwang und Prozeßvergleich, Diss. Bochum 1980; *Dahms* Die englische LLP als Rechtsform für die anwaltliche Berufsausübung, NJW-Spezial 2005, 333; *ders.* Vorläufiges Berufsverbot und beschränktes Vertretungsverbot, NJW-Spezial 2010, 254; *Deckenbrock* Tätigkeitsverbote des Anwalts: Rechtsfolgen beim Verstoß, AnwBl. 2010, 221; *Diwell* Anwaltsprozeß und Parteiprozeß in Familiensachen, FPR 1997, 177; *Eichner* Der Anwaltszwang, in: Prütting (Hrsg.), Die deutsche Anwaltschaft zwischen heute und morgen (1990), 130; *Enders* Neuregelung der Postulationsfähigkeit im Zivilprozeß ab 1.1.2000, JurBüro 2000, 116; *ders.* Aufhebung der Verknüpfung von Anwaltszwang und Lokalisierung zum 1-1-2000 und ihre kostenrechtlichen Auswirkungen, JurBüro 1999, Jubiläums-Sonderheft, S. 1; *Gruschwitz* Die Übertragung von Aufgaben der Rechtspflege auf Referendare – Möglichkeiten und Grenzen, DRiZ 2012, 239; *Hartstrang* Der deutsche Rechtsanwalt (1986); *Henssler/Kilian* Die Neuregelung des Rechts der Vertretung durch Rechtsanwälte vor den Oberlandesgerichten durch das OLG-Vertretungsänderungsgesetz, NJW 2002, 2817; *Henssler* Die gesetzliche Regelung der Rechtsanwalts-GmbH, NJW 1999, 241; *ders.* Die Postulationsfähigkeit ausländischer Rechtsanwalts-gesellschaften, NJW 2009, 3136; *Hertel* Der Anwaltszwang, Diss. Göttingen 1978; *Kahlke* Zur Beschaffenheit der Prozeßfähigkeit, ZZZ 100 (1987), 10; *Jacoby* Die Einschaltung der eigenen Sozietät durch den Insolvenzverwalter, ZIP 2005, 1060; *Kirchberg* Einheitliche Postulationsfähigkeit ab dem 1.1.2000, NJW 2000, 486; *Klimke* Die Folgen fehlender Postulationsfähigkeit des Klägers, ZZZ 122 (2009), 107; *Krauch* Gesetzlicher Anwaltszwang als organisatorische und argumentative Kontrolle anwaltlicher Rechtsverteidigung (1987); *Levin* Die rechtliche und wirtschaftliche Bedeutung des Anwaltszwangs (1916); *Münzberg* Berufungseinlegung durch amtlich bestellten Anwaltsvertreter nach Beendigung seines Amtes?, NJW 1984, 2871; *Nassall* Die Rechtsanwaltschaft beim BGH aus rechtshistorischer Sicht, JZ 2009, 1086; *Philippi* Die Änderung des § 78 ZPO durch das Gesetz zur Änderung des Rechts der Vertretung durch Rechtsanwälte vor den Oberlandesgerichten, FamRZ 2002, 1316; *Reinelt* Neuregelung der Postulationsfähigkeit seit der Jahrtausendwende, VIZ 2000, 584; *Robrecht* Rechtsanwalt als Prozessbevollmächtigter und zugleich gesetzlicher Vertreter einer verstorbenen Partei, MDR 2004, 979; *Römermann/Schulte* Die Selbstvertretung von Rechtsanwälten, AnwBl. 2002, 198; *Rosenberg* Stellvertretung im Prozeß (1908); *F. Roth* Die Postulationsfähigkeit der LLP, BB-Special 3.2010, S. 29; *Saenger/Sandhaus*

Fehlende Postulationsfähigkeit und Verweisung bei Unzuständigkeit, NJW 2014, 417; *Sassenbach* Der Vertreter des Anwalts – Kennen Sie § 53 BRAO?, AnwBl. 2008, 872; *Schilken* Zur Geltung des Anwaltszwanges bei der Nebenintervention, GS M. Wolf, 2011, S. 537; *Schnabl* Postulationsfähigkeit von »LLP-Anwälten«, AnwBl. 2010, 394; *Stürner* Die Stellung des Anwalts im Zivilprozeß, JZ 1986, 1089; *Tempel* Der Prozessvergleich – Die Bedeutung seiner Rechtsnatur für den Abschluss und seine Wirkungen, FS Schiedermeier, 1976, S. 517; *Thierau/Leidig* Anwaltszwang bei Streitbeitrittserklärung im selbständigen Beweisverfahren?, BauR 2008, 1527; *Thole* Das neue Mediationsgesetz, ZJP 127 (2014), 339; *Vollkommer* Die Stellung des Anwalts im Zivilprozeß (1984); *ders.* Nichtzulassungsbeschwerde – Die Beordnung eines Notanwalts durch den BGH als Zugangsproblem, MDR 2014, 569; *Wehrmann* Die Position des Dritten im Prozeßvergleich in materiell-rechtlicher und prozessualer Hinsicht (1995); *Weller/Kienle* Die Anwalts-LLP in Deutschland – Anerkennung – Postulationsfähigkeit – Haftung – Teil I, DStR 2005, 1060, Teil II, DStR 2005, 1102; *Zuck* Postulationsfähigkeit und Anwaltszwang, JZ 1993, 500.

I. Überblick

- 1 Der vierte Titel handelt von Prozessbevollmächtigten und Beiständen. Ein Prozessbevollmächtigter nimmt wie ein gesetzlicher Vertreter für und gegen die Partei **Prozesshandlungen** vor, während ein Beistand die Person, die Prozesshandlungen vornimmt (also Partei, gesetzlicher Vertreter oder Prozessbevollmächtigter) in der Prozessführung unterstützt (§ 90). Im Parteiprozess (§ 79) kann die Partei grundsätzlich selbst handeln, ohne einer Vertretung zu bedürfen, während im Anwaltsprozess Prozesshandlungen nur von einem Rechtsanwalt vorgenommen werden können (§ 78). Zur Wahrung der Justizgrundrechte jeder Partei regeln §§ 78b f. die Situation, in der die Partei keinen Rechtsanwalt finden kann. Im Parteiprozess kann die Partei neben Rechtsanwältinnen auch Personen aus dem eingeschränkten Katalog von § 79 Abs. 2 Satz 2 Vollmacht erteilen. Voraussetzungen, Wirkungen, Reichweite und Beendigung der **Prozessvollmacht** sind in §§ 80ff. niedergelegt, während Mängel der Vollmacht und das vollmachtlose Auftreten des Prozessvertreters §§ 88f. zum Gegenstand haben.

II. Begriff des Prozessbevollmächtigten

- 2 Der Prozessbevollmächtigte ist Vertreter der Partei im Prozess. Das hat er mit **gesetzlichen** Vertretern gemein. Beide nehmen Prozesshandlungen mit Wirkung für und gegen die vertretene Partei vor. Es unterscheidet sich die Art der Vertretungsmacht. Während die des gesetzlichen Vertreters unabhängig vom Willen des Vertretenen (unmittelbar oder auf Grund staatlicher Bestellung mittelbar) auf dem Gesetz beruht (→ näher *Jacoby* § 51 Rdnr. 22), leitet sich die des **bevollmächtigten** Vertreters aus der Vollmacht, d.h. dem rechtsgeschäftlichen Willen des Vertretenen (→ näher *Jacoby* vor § 80 Rdnr. 2ff.), ab (so dass auch Führung und Beendigung der Vertretung vom Willen des Vertretenen abhängen¹). Eine Prozessbevollmächtigung liegt auch dann vor, wenn auf die Partei ein gesetzlicher Zwang zur Bestellung eines Vertreters ausgeübt wird, wie insbesondere beim Anwaltszwang (§ 78) und bei der Bestellung von Zustellungsbevollmächtigten (§ 184), oder wenn umgekehrt durch eine richterliche Beordnung der Vertreter zur Übernahme der Vertretung genötigt wird, wie beim sog. Notanwalt (§ 78b) oder beim beigeordneten Anwalt im Prozesskostenhilfverfahren (§ 121).

¹ Vgl. *Rosenberg* Stellvertretung, S. 535 ff.

1. Maßgeblichkeit des Auftretens

Im Gesetz ist der Ausdruck Prozessbevollmächtigter nicht immer auf den Vertreter beschränkt, der eine Vollmacht besitzt. Da das Gesetz die Feststellung der Vollmacht nicht in jedem Fall verlangt (§ 88) und daher deren Fehlen übersehen sein kann, müssen zahlreiche Vorschriften (insbesondere §§ 78, 79, 157, 172, 244, 246) auch auf denjenigen angewendet werden, der **tatsächlich** als Prozessbevollmächtigter **aufgetreten** ist. – Die **einstweilige Zulassung** eines vollmachtlosen Vertreters regelt § 89. 3

2. Abgrenzungen zum Prozessvertreter

Nicht Prozessbevollmächtigter, sondern Gehilfe besonderer Art ist der **Beistand** (§ 90), der in der mündlichen Verhandlung neben der Partei (oder ihrem Vertreter), aber eben nicht wie ein Stellvertreter anstatt auftreten, allerdings unter der Voraussetzung der gleichzeitigen Anwesenheit der Partei Wirkungen wie ein Vertreter für die Partei vortragen kann (→ *Jacoby* § 90 Rdnr. 10), ferner der Vertreter im Fall des § 141 Abs. 3 Satz 2. Keinerlei Vertreter ist der **Bote**, der keine eigene Erklärung abgibt, sondern lediglich die von der Partei oder ihrem Vertreter ausgehende Erklärung übermittelt, z. B. schriftliche Eingaben übergibt (→ dazu *Berger* § 497 Rdnr. 8). 4

III. Zulässigkeit und Notwendigkeit der Prozessvertretung

Eine Vertretung durch Prozessbevollmächtigte ist **für alle Prozesshandlungen zulässig**, mit Ausnahme der Parteivernehmung (§§ 445 ff., 478) und des persönlichen Erscheinens nach § 141 (s. jedoch § 141 Abs. 3 Satz 2), §§ 273 Abs. 2 Nr. 3, 279 Abs. 2. Der Vertreter muss eine von der Partei verschiedene Person sein. Sowohl die Partei als auch ihr Prozessbevollmächtigter sind wegen des Zweiparteiensystems von der Vertretung des Gegners ausgeschlossen (→ *Jacoby* vor § 50 Rdnr. 25). Über das Erfordernis der Prozessfähigkeit für den Vertreter → *Jacoby* § 78 Rdnr. 72, § 79 Rdnr. 9. 5

Wer Prozessbevollmächtigter sein kann, richtet sich danach, ob es sich um einen Anwaltsprozess oder um einen Parteiprozess handelt (→ zu den Begriffen *Jacoby* § 78 Rdnr. 5 f.). Im **Anwaltsprozess** kann **nur ein Rechtsanwalt** Prozessbevollmächtigter sein (§ 78; für die Vertreter des Anwalts → *Jacoby* § 78 Rdnr. 78 ff., § 157). Nur dieser ist **postulationsfähig** (zur Postulationsfähigkeit → *Jacoby* vor § 80 Rdnr. 11, zu den Folgen ihres Fehlens → *Jacoby* § 78 Rdnr. 7; wegen der Vollmacht anderer Personen in diesem Fall → *Jacoby* vor § 80 Rdnr. 11). Andere Personen kommen nicht in Betracht (→ *Jacoby* § 78 Rdnr. 72). Im **Parteiprozess** kann die Partei grundsätzlich ohne Vertreter handeln (§ 79 Abs. 1 Satz 1) oder sich durch einen Rechtsanwalt vertreten lassen (§ 79 Abs. 2 Satz 1). Andere Personen als Rechtsanwälte, die als Prozessbevollmächtigte bestellt werden können, zählt § 79 Abs. 2 Satz 2 abschließend auf. 6

IV. Wirkung der Stellvertretung

Die Stellvertretung ist stets eine unmittelbare (§ 164 BGB). Der Vertreter handelt im Namen der Partei, und die Wirkung seines Handelns trifft nur die Partei (→ *Jacoby* § 85 Rdnr. 1). Wer im eigenen Namen handelt, ist nicht Vertreter (→ *Jacoby* vor § 50 Rdnr. 5 und wegen des Streitgehilfen § 67 Rdnr. 1). Soweit dem Vertreter eigene prozessuale Rechte zustehen, wie nach § 126 ZPO, §§ 32 Abs. 2, 33 Abs. 2 Satz 2 RVG, handelt er da- 7

bei im eigenen Namen, und wo seine Rechte mit denen der Partei konkurrieren, ist durch Auslegung festzustellen, ob er sein Recht oder das der Partei ausübt.

V. Stellung des Prozessvertreters

- 8 Der vierte Titel regelt lediglich die Stellung des Prozessvertreters nach außen, d. h. dem Gericht und dem Gegner gegenüber. Diese Stellung beruht auf der Vollmacht bzw. der Zulassung vollmachtloser Vertretung. Sie ist von dem zwischen dem Vertreter und dem Vertretenen bestehenden Rechtsverhältnis grundsätzlich unabhängig und scharf zu scheiden² (→ *Jacoby* § 80 Rdnr. 4). Dieses **Innenverhältnis** untersteht ausschließlich dem **materiellen Recht**, aus dem sich sonach ergibt, wieweit der Vertreter dem Vertretenen gegenüber zur Vertretung berechtigt und verpflichtet ist und wie weit er für eigenes Verschulden und für das Verschulden eines Unterververtreters oder eines Angestellten **haftet** (→ dazu *Jacoby* § 85 Rdnr. 8 ff.). In der Regel liegt eine entgeltliche Geschäftsbesorgung (§ 675 BGB) vor, ein Dienstvertrag nach §§ 611 ff. BGB³; es können aber u.U. auch Grundsätze des Werkvertrags eingreifen, soweit es um die Erstellung von Gutachten oder Vertragsentwürfen geht⁴. Letzteres wird nicht unmittelbar von den §§ 78 ff. berührt, die schließlich nur die Vornahme von Prozesshandlungen gegenüber dem Gericht normieren. Das sonach an sich dem bürgerlichen Recht angehörende Rechtsverhältnis⁵ hat aber insofern einen wesentlichen öffentlich-rechtlichen Einschlag, als die Pflichten und die Schranken, in denen sich der Prozessvertreter bei seiner Berufsausübung zu bewegen hat, weitgehend durch berufsrechtliche, also öffentlich-rechtliche Normen, namentlich die BRAO, bestimmt werden.

§ 78 Anwaltsprozess

(1) Vor den Landgerichten und Oberlandesgerichten müssen sich die Parteien durch einen Rechtsanwalt vertreten lassen. Ist in einem Land auf Grund des § 8 des Einführungsgesetzes zum Gerichtsverfassungsgesetz ein oberstes Landesgericht errichtet, so müssen sich die Parteien vor diesem ebenfalls durch einen Rechtsanwalt vertreten lassen. Vor dem Bundesgerichtshof müssen sich die Parteien durch einen bei dem Bundesgerichtshof zugelassenen Rechtsanwalt vertreten lassen.

(2) Behörden und juristische Personen des öffentlichen Rechts einschließlich der von ihnen zur Erfüllung ihrer öffentlichen Aufgaben gebildeten Zusammenschlüsse können sich als Beteiligte für die Nichtzulassungsbeschwerde durch eigene Beschäftigte mit Befähigung zum Richteramt oder durch Beschäftigte mit Befähigung zum Richteramt anderer Behörden oder juristischer Personen des öffentlichen Rechts einschließlich der von ihnen zur Erfüllung ihrer öffentlichen Aufgaben gebildeten Zusammenschlüsse vertreten lassen.

² *Rosenberg* Stellvertretung, S. 753 ff.

³ Vgl. *BGH* NJW 1985, 2642 f.; *RGZ* 158, 130, 134; 88, 223, 226; *LG München I* NJW 1990, 1369 f.; *MünchKommBGB/Heermann*⁶ § 675 Rdnr. 26 ff.

⁴ Vgl. *BGH* NJW 1965, 106; *RGZ* 162, 171, 173; 88, 223, 226 f.; *Staudinger/Peters/Jacoby*²⁰¹⁴ vor § 631 Rdnr. 32.

⁵ Zu überraschenden Klauseln in Vollmachtsformularen → *Jacoby* § 81 Rdnr. 22 (Fn. 66).

(3) Diese Vorschriften sind auf das Verfahren vor einem beauftragten oder ersuchten Richter sowie auf Prozesshandlungen, die vor dem Urkundsbeamten der Geschäftsstelle vorgenommen werden können, nicht anzuwenden.

(4) Ein Rechtsanwalt, der nach Maßgabe der Absätze 1 und 2 zur Vertretung berechtigt ist, kann sich selbst vertreten.

Gesetzesgeschichte: Bis 1900 § 74 CPO; Änderungen durch RGBl. 1927 I, 175; BGBl 1950 I, 535. § 78 Abs. 1 Satz 2 eingefügt und Abs. 3 neuregelt durch Art. 6 Nr. 7 a) und b) 1. EheRG vom 14.6.1976 (BGBl. 1976 I, 1421 mit Wirkung vom 16.6.1976). § 78 Abs. 1 Satz 2 Nr. 3 teilgeändert durch Art. 2 Nr. 1 WerGrErhG vom 8.12.1982 (BGBl. 1982 I, 1615 mit Wirkung vom 1.1.1983). § 78 Abs. 1 Satz 2 aufgehoben, Abs. 2 eingefügt, Abs. 3 teilgeändert, Abs. 3 in Abs. 4 unnummeriert und Abs. 4 teilgeändert durch Art. 3 Nr. 2 a) – c) UÄndG vom 20.2.1986 (BGBl. 1986 I, 301 mit Wirkung vom 1.4.1986). § 78 Abs. 2 Satz 3 teilgeändert durch Art. 55 RRG vom 18.12.1989 (BGBl. 1989 I, 2261 mit Wirkung vom 1.1.1990); § 78 neuregelt durch Art. 3 Nr. 1 i.V.m. Art. 3 Nr. 1 RPNeuOG vom 2.9.1994 (BGBl. 1994 I, 2278) i.V.m. Art. 1 Nr. 3 PNeuOGÄndG vom 17.12.1999 (BGBl. 1999 I, 2448 mit Wirkung vom 23.12.1999). § 78 Abs. 2 Satz 1 Nr. 2 und 3 teilgeändert durch Art. 6 Nr. 2 a) und b) KindRG vom 16.12.1997 (BGBl. 1997 I, 2942 mit Wirkung vom 1.7.1998). § 78 Abs. 2 Satz 1 Nr. 3 teilgeändert durch Art. 1b Nr. 1 BtÄndG vom 25.6.1998 (BGBl. 1998 I, 1580 mit Wirkung vom 1.7.1998). § 78 Abs. 1 neuregelt durch Art. 1 Nr. 1 PNeuOGÄndG vom 17.12.1999 (BGBl. 1999 I, 2448 mit Wirkung vom 23.12.1999) i.V.m. Art. 3 Nr. 1 RPNeuOG vom 2.9.1994 (BGBl. 1994 I, 2278). § 78 Abs. 2 Satz 1 Nr. 1a eingefügt und Abs. 2 Satz 1 Nr. 2 neuregelt durch Art. 3 § 16 Nr. 2 a) und b) LPartEDiskrG vom 16.2.2001 (BGBl. 2001 I, 266 mit Wirkung vom 1.8.2001). Das ZPO-RG vom 27.7.2001 (BGBl. I 2001, 1887 mit Wirkung vom 1.1.2002) hat durch seinen Art. 2 Abs. 2 Satz 3 i.V.m. mit der dazu ergangenen Anlage der Vorschrift eine amtliche Überschrift beigefügt sowie durch seinen Art. 2 Abs. 1 Nr. 6 § 78 Abs. 2 Satz 1 Nr. 1 und 3 teilgeändert. § 78 neuregelt durch Art. 1 Nr. 2 OLGVertrÄndG vom 23.7.2002 (BGBl. 2002 I, 2850 mit Wirkung vom 1.8.2002). § 78 Abs. 1 neuregelt durch Art. 4 Nr. 0 a) und Abs. 2 teilgeändert durch Art. 4 Nr. 0 b) SVRAStärkG vom 26.03.2007 (BGBl. 2007 I, 358 mit Wirkung vom 1.6.2007). § 78 in der Fassung der Bekanntmachung vom 5.12.2005 (BGBl. 2005 I, 3202). § 78 Abs. 4 neugefasst durch Art. 8 Nr. 2 RBerNG vom 12.12.2007 (BGBl. 2007 I, 2840 mit Wirkung vom 1.7.2008). § 78 Abs. 1 Satz 4, Abs. 2 und 3 aufgehoben, Abs. 4 unnummeriert in Abs. 2, Abs. 2 teilgeändert, Abs. 5 und 6 unnummeriert in Abs. 3 und 4 durch Art. 29 Nr. 3 a) – c) FGG-RG vom 17.12.2008 (BGBl. 2008 I, 2586 mit Wirkung vom 1.9.2009).

Stichwortverzeichnis: → vor § 78 vor Rdnr. 1.

I. Grundlagen	1
1. Begriffe	2
a) Anwaltszwang	3
b) Anwaltsprozess und Parteiprozess	5
c) Postulationsfähigkeit	7
2. Entwicklung des Anwaltszwangs	8
3. Bewertung des Anwaltszwangs	12
II. Anwendungsbereich des Anwaltszwangs	16
1. Angerufenes Gericht	17
a) Amtsgericht	18
b) Land- und Oberlandesgerichte	19
c) Bundesgerichtshof	22
d) Verfahren vor dem EuGH	24
2. Besondere Verfahren	25
a) Baulandsachen und Bodensonderungsverfahren	26
b) Binnenschiffahrtssachen	28
c) Berufsrechtliche Verfahren	29
d) Entschädigungsverfahren	30
e) Grüner Bereich	32

f) Schiedsrichterbenennungsverfahren	35
g) Verbraucherschutzdurchsetzungssachen	36
h) Wertpapiererwerbs- und Übernahmegesetz	37
i) Wiedergutmachungssachen	38
III. Der Anwaltszwang in subjektiver Hinsicht	39
1. Parteien	40
2. Ausweitung auf Dritte	42
3. Selbstvertretung des Rechtsanwalts (Abs. 4)	45
4. Sog. Behördenprivileg (Abs. 2)	48
IV. Der Anwaltszwang in objektiver Hinsicht.	50
1. Einzelne Prozesshandlungen	51
a) Erkenntnisverfahren.	51
b) Zwangsvollstreckungsverfahren	52
c) Mahnverfahren	54
d) Rechtsmittel	55
2. Abgrenzungen.	57
3. (Auch) Materiell-rechtliche Handlungen	59
4. Prozessverträge	61
5. Ausnahmen vom Anwaltszwang für Prozesshandlungen	62
a) Verfahren vor beauftragtem oder ersuchten Richter	63
b) Vornahme von Prozesshandlungen vor Urkundsbeamten der Geschäftsstelle	65
c) Verfahren vor dem Rechtspfleger	68
d) Gerichtskostensachen	69
6. Reichweite des Anwaltszwangs.	70
V. Voraussetzungen in der Person des Prozessbevollmächtigten	72
1. Allgemeine berufsrechtliche Voraussetzungen.	72
2. Postulationsfähigkeit von Rechtsanwaltsgesellschaften	76
3. Abgeleitete Postulationsfähigkeit.	78
a) Der allgemeine Vertreter des Anwalts	79
b) Der Abwickler	81
4. Europäische Rechtsanwälte.	82
a) Niedergelassener europäischer Rechtsanwalt.	83
b) Dienstleistender europäischer Rechtsanwalt	84
5. Sonstige ausländische Rechtsanwälte.	85
6. Nicht postulationsfähige Person	86
7. Prozessfähigkeit des Anwalts.	88
VI. Die persönliche Mitwirkung der Partei	90
VII. Verstoß gegen den Anwaltszwang.	93
1. Widereinsetzung	94
2. Heilung	95

Literatur: → vor § 78 vor Rdnr. 1.

I. Grundlagen

- 1 § 78 gebietet, dass prozessuales Handeln vor Landgericht, Oberlandesgericht und Bundesgerichtshof grds. durch Rechtsanwälte (→ Rdnr. 72 ff.) zu erfolgen hat. Ist ein Rechtsanwalt Partei kann er nach Abs. 4, dessen Verweis auch auf Abs. 2 ein Redaktionsversehen darstellt, selbst handeln, andere Parteien bedürfen nach Abs. 1 der Vertretung durch einen Rechtsanwalt. In beiden Fällen ergibt sich aus Abs. 1 Satz 3 für die Prozessführung vor dem Bundesgerichtshof ein qualifizierter Anwaltszwang, weil Zulassung beim Bundesgerichtshof notwendig ist. Abs. 3 enthält Ausnahmen von diesem Anwaltszwang für

bestimmte Akte der Prozessführung, Abs. 2 bestimmt ein gegenständlich auf die Nichtzulassungsbeschwerde beschränktes Behördenprivileg.

1. Begriffe

Mit § 78 werden die Begriffe Anwaltszwang, Anwaltsprozess und Postulationsfähigkeit verknüpft. Auch wenn § 78 die Überschrift (vgl. aber → Rdnr. 5) Anwaltsprozess trägt, sind diese Begriffe keine Bestandteile des Tatbestands dieser Normen. Der folgenden begrifflichen Klärung kommt aber jedenfalls systematisierende Kraft zu: 2

a) Anwaltszwang

Als Anwaltszwang lassen sich gesetzliche Anordnungen bezeichnen, sich für bestimmte Verrichtungen eines Anwalts bedienen zu müssen. Das bestimmt § 78 Abs. 1 für die Vornahme von Prozesshandlungen vor den dort genannten Gerichten. Dieser Zwang lässt sich in zwei Bestandteile zerlegen. Zum einen enthält der Anwaltszwang ein Vertretungsgebot, sich also vertreten zu lassen, nicht selbst zu handeln. Zum anderen bestimmt der Zwang die Auswahl des Vertreters, die auf Rechtsanwälte beschränkt ist. Im Rahmen des § 78 macht Abs. 4 von dem Vertretungsgebot freilich eine Ausnahme: Wer Rechtsanwalt ist, wird davon nicht erfasst, sondern kann selbst handeln, ohne sich vertreten zu lassen. 3

Die beiden Bestandteile des Anwaltszwangs werden auch im Vergleich zu § 79 offenbar: § 79 gestattet in Abs. 1 Satz 1 den Parteien umfassende die Selbstvertretung. § 79 Abs. 2 beschränkt indessen die Auswahl eines Prozessvertreters. Freilich ist diese Wahl nicht wie bei § 78 auf Rechtsanwälte, sondern darüber hinaus auf den in § 79 Abs. 2 Satz 2 aufgeführten Katalog begrenzt. Einen Anwaltszwang bestimmt zwar § 79 Abs. 1 Satz 2 für den Inkassozeessionar. Diese Bestimmung dient aber allein dem Schutz vor Umgehung der Vertreterbeschränkung von § 79 Abs. 2. 4

b) Anwaltsprozess und Parteiprozess

Das Verfahren, für das Anwaltszwang nach § 78 besteht, heißt **Anwaltsprozess**, was früher ausdrücklich im Gesetz definiert war und sich heute noch aus der Überschrift zu § 78 ergibt. Die ZPO setzt oftmals den Begriff des Anwaltsprozesses voraus, so in §§ 87 Abs. 1, 2. Hs., 129 Abs. 1, 215 Abs. 2, 217, 244, 604 Abs. 2 Satz 2, 566 Abs. 2 Satz 3, 2. Hs., 569 Abs. 3 Nr. 1. Diese Formulierung ist stets als Verweis auf die Voraussetzungen des § 78 zu verstehen¹. Es genügt nicht, dass beide Parteien von Anwälten vertreten sind, auch der Fall des Anwaltszwangs nach § 79 Abs. 1 Satz 2 steht nicht gleich, weil diese Bestimmung allein die Umgehung des § 79 Abs. 2 sanktioniert. Teilweise wird für den Anwaltsprozess freilich auch in Umkehrung des § 79 Abs. 1 Satz 1 formuliert, dass »eine Vertretung durch [Rechts]Anwälte geboten ist«, vgl. § 78b Abs. 1. 5

Der Ausdruck **Parteiprozess** für das Verfahren ohne Anwaltszwang fand sich ursprünglich nur in den Motiven², § 79 hat ihn als gesetzliche Überschrift übernommen. In den für den Parteiprozess maßgeblichen Vorschriften spricht die ZPO davon, dass »eine Vertretung durch (Rechts-)Anwälte nicht geboten« ist, so in §§ 79 Abs. 1, 83 Abs. 2. 6

¹ BeckOK-ZPO/Piekenbrock²⁰ Rdnr. 1; Zöller/Vollkommer³¹ Rdnr. 4.

² Etwa Motive S. 99f. = Hahn Materialien, S. 187f.

c) Postulationsfähigkeit

- 7 Postulationsfähigkeit ist die **Befähigung zum persönlichen prozessualen Handeln**, also dazu, Prozesshandlungen prozessual rechtswirksam in den Prozess einzuführen. Sie muss bei demjenigen gegeben sein, der die Handlung vornimmt, nicht bei dem, dem sie zugerechnet wird. Bei Vertretung kommt es also auf den Vertreter, nicht den Vertretenen an. Die Postulationsfähigkeit ist Prozesshandlungsvoraussetzung (→ *Kern* vor § 128 Rdnr. 264)³, nicht Prozessvoraussetzung⁴. Sie muss zum Zeitpunkt der Vornahme der Prozesshandlung, nicht zum Schluss der mündlichen Verhandlung vorliegen⁵. Fehlt es an der Postulationsfähigkeit, sind grundsätzlich Bewirkungshandlungen (→ *Kern* vor § 128 Rdnr. 253) unwirksam und Erwirkungshandlungen (→ *Kern* vor § 128 Rdnr. 252) unzulässig (→ *Kern* vor § 128 Rdnr. 264). Die Anforderungen an die Postulationsfähigkeit bestimmen in allgemeiner Form die Regelungen über den Anwaltsprozess und den Parteiprozess in §§ 78, 79, Spezialvorschriften wie § 13 RPfIG treten hinzu. Also besitzen im Anwaltsprozess grundsätzlich nur Rechtsanwälte Postulationsfähigkeit.

2. Entwicklung des Anwaltszwangs

- 8 § 78 wurde lange Zeit – abgesehen von Änderungen im Hinblick auf familiengerichtliche Verfahren beginnend mit dem 1. EheRG (vom 14.6.1976, BGBl. I, 1421) und endend bei LPartEDiskrG (vom 16.2.2001, BGBl. I, 266) – nur **sprachlich novelliert**⁶. Die von den Änderungen betroffenen **familiengerichtlichen Verfahren** wurden durch das FG-G-RG (vom 17.12.2008, BGBl. I, 2586) freilich aus der ZPO in das FamFG verlagert. Relikt davon ist nur noch der **fehlerhafte Verweis** des Abs. 4 auch auf Abs. 2, der sich auf den früher dort, heute aber in § 114 FamFG geregelten Anwaltszwang in Familiensachen bezog.
- 9 Für den heutigen Gesetzestext maßgebliche Änderungen brachten die Neufassung des Rechtsmittelsystems durch das ZPO-RG (vom 27.7.2001, BGBl. I, 1887) sowie die Deregulierung des anwaltlichen Berufsrechts in den Jahren 1999 bis 2007⁷. Abgeschafft worden sind das Lokalisationsprinzip und der Grundsatz der Singulartzulassung. Zuvor war das Auftreten eines Anwalts an das berufs- und verfahrensrechtliche **Lokalisationsprinzip** geknüpft⁸ (§ 18 BRAO a. F., aufgehoben durch das SVRAStärkG vom 26.03.2007, BGBl. I, 358). Dieses besagte, dass nur bei dem jeweiligen Prozessgericht zugelassene Rechtsanwälte als Prozessbevollmächtigte auftreten konnten (vgl. § 78 Abs. 1 a. F.). Ziel der lokalen Zulassung war es, Prozesse beschleunigt zu terminieren und durchzuführen, eine vertrauensvolle Zusammenarbeit zwischen Gericht und Anwaltschaft sowie ein regional verteiltes, flächendeckendes Angebot anwaltlicher Dienstleistungen sicherzustellen⁹. Die Zulassung sollte vor Oberlandesgerichten einer Spezialisierung der Anwälte Rechnung tragen und eine unabhängige Beurteilung der Rechtsmittelaussichten gewährleisten (sog.

³ BGH NJW-RR 2012, 1139 Rdnr. 11; NJW 2005, 3773, 3774; NJW-RR 2003, 569.

⁴ BVerfG DtZ 1992, 183; LG Kiel SchlHA 1995, 320, 321; Rosenberg/Schwab/Gottwald¹⁷ § 45 Rdnr. 2.

⁵ BVerfG DtZ 1992, 183; BGH NJW 2005, 3773, 3774; NJW-RR 2012, 1139, 1140; Zöller/Vollkommer³¹ Rdnr. 11.

⁶ BeckOK-ZPO/Piekenbrock²⁰ Rdnr. 2.

⁷ Zur Entwicklung s. auch MünchKommZPO/Toussaint⁴ Rdnr. 4; Zöller/Vollkommer³¹ Rdnr. 2.

⁸ BVerfGE 93, 362, 369 ff. = NJW 1996, 1882 (für die neuen Bundesländer); BeckOK-ZPO/Piekenbrock²⁰ Rdnr. 2; Zöller/Vollkommer³¹ Rdnr. 2; nur als berufsrechtliches Prinzip gekennzeichnet bei MünchKommZPO/Toussaint⁴ Rdnr. 4.

⁹ BVerfGE 103, 1 = NJW 2001, 353, 354; BVerfG NJW 1993, 3192; 1990, 1033 (zum Lokalisationsprinzip); vgl. auch MünchKommZPO/Toussaint⁴ Rdnr. 4.

Vier-Augen-Prinzip)¹⁰. Das Lokalisationsprinzip ist für Landgerichte im Jahr 2000 (durch das G vom 17.12.1999, BGBl. I, S. 2448), für Oberlandesgerichte im Jahr 2002 (durch das OLGVertrÄndG vom 23.7.2002, BGBl. I, S. 2850) aufgegeben worden, weil der Gesetzgeber jene Gemeinwohlbelange durch das regulierte Berufsrecht als nicht mehr zwingend gewährleistet ansah¹¹.

Zunächst ließ der Gesetzgeber die **Singularzulassung** des § 25 BRAO a. F. unangetastet. 10
Danach schloss die Zulassung an einem Oberlandesgericht die Zulassung an einem anderen (Land-)Gericht aus, wovon allerdings § 225 Abs. 2 BRAO a. F. für einige Bundesländer befreite. Diese Regelung erklärte das BVerfG sodann mit Art. 12 Abs. 1 GG für unvereinbar, insbesondere weil es der Singularzulassung keine Qualitätserhaltung zuschrieb¹². Die durch diese Entscheidung vorgeschriebene sog. **Simultanzulassung** ist sodann vom Gesetzgeber im Jahr 2007 (durch das SVRAStärkG vom 26.03.2007, BGBl. I, 358) berücksichtigt worden. Zur **Entlastung der Justizverwaltung** ist die Zulassung zur Rechtsanwaltschaft nunmehr eine Angelegenheit der Rechtsanwaltskammern, nicht mehr der Gerichte. Ein »zugelassener« Rechtsanwalt stellt mithin einen Pleonasmus dar, da die Zulassung zur Rechtsanwaltschaft bereits konstitutiv für die Stellung als Rechtsanwalt ist¹³. Entsprechend verzichtet Abs. 1 Satz 1 nunmehr auf das Erfordernis der Zulassung als Tatbestandsmerkmal.

Hingegen hat der Gesetzgeber an der **Singularzulassung vor dem BGH** festgehalten, 11
§ 78 Abs. 1 Satz 3, §§ 162 ff. BRAO. Das BVerfG sieht darin »derzeit« keinen Verstoß gegen Art. 12 Abs. 1 GG¹⁴. Ebenso ist ein Verstoß dieser Singularzulassung gegen den freien Dienstleistungsverkehr i. S. von Art. 56 f. AEUV zu verneinen. Denn diese Zulassungsbeschränkung beruht nicht auf dem Grundsatz territorialer Ausschließlichkeit, sondern auf der Bildung einer spezialisierten Anwaltschaft¹⁵. Dies gilt auch für die Richtlinie 2006/123/EG vom 12.12.2006 über Dienstleistungen im Binnenmarkt (ABl. L 376, S. 36)¹⁶.

3. Bewertung des Anwaltszwangs

Der Anwaltszwang berührt den Rechtssuchenden in seinen Möglichkeiten, um Rechtsschutz nachzusuchen, weil dieser infolge des Vertretungsgebots nicht für sich selbst handeln kann und infolge der Konzentration auf die Vertretung durch Rechtsanwälte in der Auswahl seines Vertreters erheblich begrenzt ist. Die Partei wird so nicht zuletzt mit den nach dem RVG zu entrichtenden Gebühren belastet. Gleichzeitig wird anderen Berufsträgern als Rechtsanwälten die Möglichkeit genommen, vor Gericht Rechtssuchende, sei es entgeltlich mit Erwerbzweck oder aus anderen Motiven unentgeltlich, zu vertreten. An 12

¹⁰ Vgl. *BVerfGE* 103, 1 = NJW 2001, 353, 354 f.

¹¹ BT-Drucks. 12/7868, S. 2 f.; BT-Drucks. 12/4993, S. 42 f.

¹² Ausf. dazu noch *Henssler/Kilian* NJW 2002, 2817 ff.; *Philippi* FamRZ 2002, 1316 f. – Zur Verfassungswidrigkeit der früheren Singularzulassung s. *BVerfGE* 103, 1, 9 ff. = NJW 2001, 353; bestätigend *EGMR* NJW 2003, 2221 ff.

¹³ *Zöller/Vollkommer*³¹ Rdnr. 3.

¹⁴ *BVerfG* NJW 2008, 1293 ff.; *BVerfGE* 106, 216 = NJW 2002, 3765 f.; *BGHZ* 150, 70 = NJW 2002, 1725 ff.; vgl. ferner *Droege* NJW 2002, 175; *Nassall* JZ 2009, 1086, 1091; *Nirk* NJW 2007, 3184.

¹⁵ Vgl. *EuGH* NJW 1988, 887 Rdnr. 44 zu Art. 59 f. EWG-Vertrag; *BGHZ* 150, 70, 81 = NJW 2002, 1725 zu Art. 49 f. EG; *BGH* Urteil vom 27.4.2004, Az. VI ZR 242/03 – juris; Urteil vom 11.10.2010, Az. II ZR 83/08 – juris Rdnr. 2; Beschluss vom 16.6.2011, Az. IX ZB 166/11 – juris Rdnr. 2.

¹⁶ *BGH* Beschluss vom 16.6.2011, Az. IX ZB 166/11 – juris Rdnr. 2; *MünchKommZPO/Toussaint*⁴ Rdnr. 5.