



BUNDESGERICHTSHOF

BESCHLUSS

IV ZR 77/11

vom

22. August 2011

in dem Rechtsstreit

Der IV. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat durch die Vorsitzende Richterin Dr. Kessal-Wulf, die Richter Wendt, Felsch, Dr. Karczewski und Lehmann

am 22. August 2011

beschlossen:

Der Antrag des Klägers, ihm gemäß § 78b ZPO einen Rechtsanwalt beizuordnen, wird abgelehnt.

Die Beschwerde des Klägers gegen die Nichtzulassung der Revision im Urteil des Oberlandesgerichts München - 21. Zivilsenat - vom 28. Februar 2011 wird verworfen.

Der Kläger trägt die Kosten des Beschwerdeverfahrens.

Wert: 24.109,99 Euro

Gründe:

1. Der Kläger und Beschwerdeführer hat gegen die Beklagte Restitutionsklage erhoben, um das rechtskräftige Urteil des Landgerichts München II vom 28. November 2008 aufheben zu lassen, in dem er als beschwerter Erbe zur Zahlung eines Vermächtnisses in Höhe von 24.109,99 Euro verurteilt worden war. Die Vorinstanzen haben die Klage abgewiesen, weil das vom Kläger nunmehr im Original vorgelegte Testament vom 15. März 1998 im Ausgangsverfahren bereits in Kopie

vorgelegen hatte und dessen Inhalt bereits in der Urteilsbegründung berücksichtigt worden war. Im Berufungsurteil ist die Revision nicht zugelassen worden.

2 Der Kläger hat hiergegen Nichtzulassungsbeschwerde erhoben und beantragt, ihm für die Durchführung dieses Verfahrens einen Notanwalt nach § 78b ZPO beizuordnen, nachdem sein bisheriger Prozessbevollmächtigter das Mandat niedergelegt hat und weitere beim Bundesgerichtshof zugelassene Rechtsanwälte nach der Behauptung des Klägers eine Übernahme des Mandats abgelehnt haben.

3 2. Der Antrag auf Beiordnung eines Notanwalts ist nicht begründet.

4 Nach § 78b ZPO kann einer Partei ein Rechtsanwalt beigeordnet werden, wenn sie einen zu ihrer Vertretung bereiten Rechtsanwalt nicht findet und die Rechtsverfolgung nicht mutwillig oder aussichtslos erscheint.

5 a) Voraussetzung hierfür ist zunächst, dass die Partei trotz zumutbarer Anstrengungen einen zu ihrer Vertretung bereiten Rechtsanwalt nicht gefunden sowie ihre diesbezüglichen Bemühungen dem Gericht substantiiert dargelegt und nachgewiesen hat (Senatsbeschluss vom 16. Februar 2004 - IV ZR 290/03, NJW-RR 2004, 864). Derartige Nachweise fehlen. Der Kläger hat nicht belegt, dass er - wie behauptet - 20 beim Bundesgerichtshof zugelassene Rechtsanwälte erfolglos um Mandatsübernahme ersucht hat.

6 b) Darüber hinaus erscheint die Nichtzulassungsbeschwerde in der Sache aussichtslos. In der Rechtsprechung des Senats ist bereits entschieden, dass ein Restitutionsgrund gemäß § 580 Nr. 7 Buchst. b ZPO nicht vorliegt, wenn der Richter bei seiner Entscheidung die Urkunde bereits verwertet hat (Senatsbeschluss vom 25. Juni 1965 - IV ZB 294/65, MDR 1965, 817). Zulassungsgründe im Sinne von § 543 Abs. 2 ZPO sind nicht ersichtlich.

7 3. Die Nichtzulassungsbeschwerde war als unzulässig zu verwerfen, weil sie nicht innerhalb der Frist des § 544 Abs. 2 ZPO durch einen beim Bundesgerichtshof zugelassenen Rechtsanwalt (§ 78 Abs. 1 Satz 3 ZPO) begründet worden ist.

Dr. Kessal-Wulf

Wendt

Felsch

Dr. Karczewski

Lehmann

Vorinstanzen:

LG München II, Entscheidung vom 16.07.2010 - 5 O 5876/09 -

OLG München, Entscheidung vom 28.02.2011 - 21 U 3963/10 -