

18

BUNDESGERICHTSHOF

III ZA 1/66

BESCHLUSS

in dem Rechtsstreit

des Dr. Kurt H [REDACTED], K [REDACTED], K [REDACTED]strasse [REDACTED],
Beklagten, Berufungsklägers und Antragstellers,
- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt [REDACTED] [REDACTED] -

g e g e n

den Gustav Adolf H [REDACTED], I [REDACTED], F [REDACTED] [REDACTED],
Kläger, Berufungsbeklagten und Antragsgegner,
- Prozeßbevollmächtigte: Rechtsanwälte Dr. [REDACTED] und Koll,
[REDACTED] [REDACTED] -.

Der III. Zivilsenat des Bundesgerichtshofes hat in der Sitzung am 9. Februar 1966 unter Mitwirkung des Senatspräsidenten Dr. Pagendarm sowie der Bundesrichter Dr. Hußla, Gähtgens, Keßler und Dr. Reinhardt

beschlossen:

Dem Beklagten wird das Armenrecht für die Einlegung der Revision gegen das Urteil des 2. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Karlsruhe vom 19. November 1965 verweigert.

G r ü n d e :

Die vom Beklagten beabsichtigte Rechtsverfolgung ist aussichtslos. Das nach Angabe des Beklagten am 7. Dezember 1965 zugestellte Urteil des 2. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Karlsruhe vom 19. November 1965 ist rechtskräftig; während der nach den Angaben des Beklagten am 7. Januar 1966 ablaufenden Frist zur Einlegung der Revision ist das Rechtsmittel nicht eingelegt worden; eine Möglichkeit der Wiedereinsetzung wegen Versäumung der Revisionsfrist ist nicht gegeben, obwohl der Beklagte am 7. Januar 1966, also am letzten Tage der Revisionsfrist, um das Armenrecht nachgesucht hat.

Die arme Partei, die ein Rechtsmittel einlegen will, hat zwar Anspruch auf Wiedereinsetzung in den vorigen Stand gegen die Versäumung der Rechtsmittelfrist, wenn sie ihr Armenrechtsgesuch bis zum Ablauf der Rechts-

mittelfrist eingereicht hat (BGHZ 16, 1), wie der Beklagte es am 7. Januar 1966 getan hat; doch kann die Wiedereinsetzung nicht gewährt werden, wenn die arme Partei das nach § 118 Abs. 2 ZPO erforderliche Zeugnis zum Nachweis der Armut nicht spätestens bis zum Ablauf der Rechtsmittelfrist eingereicht hat oder nicht innerhalb der Frist des § 234 ZPO darlegt, daß sie hierzu infolge eines unabwendbaren Zufalls nicht in der Lage gewesen ist (Beschuß vom 22. Mai 1959 - IV ZB 109/59 in LM § 233 (Ha) ZPO Nr. 5; vom 4. Juli 1959 - III ZA 11/59 in LM § 233 (Hb) ZPO Nr. 12).

Dem Beklagten war in den Vorinstanzen das Armenrecht nicht bewilligt. Deshalb greift die Sondervorschrift des § 119 Abs. 2 ZPO nicht ein, wonach es im höheren Rechtszug des Nachweises des Unvermögens nicht bedarf, wenn das Armenrecht in dem vorherigen Rechtszuge bewilligt war. Der Beklagte mußte daher gemäß § 118 Abs. 2 ZPO ein behördliches Armutszeugnis einreichen. Er hat es aber erst am 7. Februar 1966, also einen Monat nach Ablauf der Revisionsfrist, bei Gericht eingereicht.

Auf Anfrage, warum er es nicht bereits mit dem Armutszeugnis während des Laufes der Rechtsmittelfrist eingereicht habe, hat er erklärt, er habe von der Zustellung des Berufungsurteils und den Gründen dieses Urteils am 10. Dezember 1965 durch seinen zweitinstanzlichen Rechtsanwalt Kenntnis erhalten. Wegen der Frage, ob es sich empfehle, gegen das Berufungsurteil ein Rechtsmittel zu ergreifen, habe er eine gewisse Überlegungszeit und eine rechtliche Beratung benötigt, die er erst nach den Weihnachtsfeiertagen habe erhalten können.



weil dem von ihm zugezogenen Anwalt die Prozeßakten erst in den ersten Januartagen 1966 zugänglich gemacht worden seien. Es sei ihm empfohlen worden, ein Armenrechtsgesuch einzureichen; er habe das behördliche Armutszeugnis am 5. Januar 1966, also noch innerhalb der Revisionsfrist beantragt.

Es genügt aber nicht, daß die arme Partei zwei Tage vor Ablauf der Rechtsmittelfrist um das Armutszeugnis nachsucht. Von der armen Partei muß gerade so wie von der nicht armen Partei verlangt werden, daß sie während des Laufes der Rechtsmittelfrist alles in ihren Kräften Stehende unternimmt, um das Rechtsmittel ordnungsgemäß einlegen zu können. Gerade so wie die nicht arme Partei die etwa erforderlichen Kostenbeträge (z.B. Vorschüsse für Anwaltskosten) sich rechtzeitig besorgen oder für die Sicherstellung derartiger Ansprüche sorgen muß, ist die arme Partei gehalten, sich während der Rechtsmittelfrist um die Armenpapiere zu bemühen. Sie ist damit nicht schlechtergestellt als die nicht arme Partei; was der Beklagte im vorliegenden Fall erstrebt, stellt sich dagegen als eine - im Gesetz nicht vorgesehene - Besserstellung gegenüber der nicht armen Partei dar (Beschuß vom 4. Juli 1959 - III ZA 11/59 in LM § 233 (Hb) ZPO Nr. 12).

Der Beklagte durfte daher, auch wenn er von seinem Anwalt über die Aussichten einer einzulegenden Revision angeblich erst nach Weihnachten des Jahres 1965 unterrichtet werden konnte, mit der Beantragung des behördlichen Armutszeugnisses nicht bis zum Eingang der anwaltlichen Beurteilung warten. Er mußte sich sagen, daß er ein solches Zeugnis möglicherweise nicht innerhalb zweier Tage erhalten werde. Zum wenigsten hätte er den Anwalt,

den er wegen der Aussichten seiner Revision um Rat anging, auch danach befragen müssen, was er bei etwaiger Beantragung des Armenrechts v o r Ablauf der Revisionsfrist etwa tun müsse. Hätte er das getan, so hätte ihn sein Anwalt bei sachgerechter Beratung dahin belehren müssen, daß innerhalb der Rechtsmittelfrist auch das Armutszeugnis einzureichen, mindestens unverzüglich bei Beginn der Rechtsmittelfrist zu beantragen sei.

Bei dieser Sachlage ist der Beklagte nicht durch unabwendbaren Zufall daran gehindert gewesen, die Revisionsfrist einzuhalten, so daß eine Wiedereinsetzung wegen Versäumung dieser Frist nach § 233 ZPO nicht zulässig ist.

Die vom Beklagten beabsichtigte Revision gegen das nunmehr rechtskräftige Berufungsurteil ist daher aussichtslos. Das Armenrechtsgesuch ist deshalb abzulehnen.

Dr. Pagendarm

Dr. Hußla

Gähtgens

Keßler

Dr. Reinhardt