

BUNDESGERICHTSHOF

II ZB 3/84

BESCHLUSS

in dem Rechtsstreit

Frau Elvira Wo[REDACTED], S[REDACTED]str. [REDACTED], E[REDACTED] [REDACTED],

Klägerin und Beschwerdeführerin,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

gegen

1. Frau Christel Ne[REDACTED], Wa[REDACTED]str. [REDACTED],
M[REDACTED],

2. den am 18.01.1967 geborenen Michael Ne[REDACTED],

3. die am 03.02.1970 geborene Melanie Ne[REDACTED],

- zu 2 und 3 gesetzlich vertreten
durch den Pfleger, Rechtsanwalt [REDACTED] [REDACTED] [REDACTED],
Rü[REDACTED] Str. [REDACTED], E[REDACTED] [REDACTED] -

Beklagten und Beschwerdegegner,

- Prozeßbevollmächtigter Rechtsanwalt [REDACTED], Z[REDACTED]str. [REDACTED],
I. Instanz: E[REDACTED] -

Der II. Zivilsenat des Bundesgerichtshofes hat durch
die Richter Dr. Kellermann, Dr. Schulze, Dr. Bauer,
Bundschuh und Brandes am 5. November 1984

beschlossen:

Die sofortige Beschwerde gegen den
Beschluß des 8. Zivilsenats des Oberlandes-
gerichts Hamm vom 23. August 1984 wird auf
Kosten der Klägerin zurückgewiesen.

G r ü n d e :

Durch Beschluß vom 6. April 1984 hat das Oberlandes-
gericht der Klägerin wegen eines Teilbetrages von 7.000 DM
Prozeßkostenhilfe für die Berufung gegen das ihrem erstinstanz-
lichen Prozeßbevollmächtigten am 4. Januar 1983 zugestellte
Urteil des Landgerichts vom 21. Dezember 1982 bewilligt. Der
Beschluß ist dem Büro des Rechtsanwalts von U■■■■, der die
Klägerin im ersten Rechtszug vertreten und beim Oberlandesgericht
noch innerhalb der Berufungsfrist Prozeßkostenhilfe für sie
beantragt hatte, am 12. April 1984 zugegangen. Die Klägerin
hat daraufhin am 10. Mai 1984 Berufung eingelegt und Wieder-
einsetzung in den vorigen Stand beantragt. Zur Begründung
ihres Wiedereinsetzungsgesuchs hat Rechtsanwalt von U■■■■
an Eides Statt versichert, der Beschluß sei, weil formlos
übersandt, von seiner Kanzlei nicht als Fristsache behandelt,
sondern ihm erst am 9. Mai, eine Woche nach Rückkehr aus
seinem Urlaub, vorgelegt worden.

Durch den angefochtenen Beschluß hat das Oberlandesgericht das Wiedereinsetzungsgesuch als verspätet zurückgewiesen und die Berufung der Klägerin als unzulässig verworfen. Die hiergegen eingelegte sofortige Beschwerde ist unbegründet.

Die Zulässigkeit des am 10. Mai 1984 beim Oberlandesgericht eingegangenen Wiedereinsetzungsantrages hängt gemäß § 234 Abs. 1 und 2 ZPO davon ab, wann das Hindernis behoben war, das zunächst der Einlegung der Berufung entgegenstanden hatte, ob mit dem Zugang des Bewilligungsbeschlusses am 12. April 1984 oder erst am 9. Mai 1984, als der Vertreter der Klägerin ihn tatsächlich zur Kenntnis nahm.

Hat eine Partei nur deshalb keine Berufung eingelegt, weil sie nach ihren persönlichen und wirtschaftlichen Verhältnissen die Kosten dafür nicht aufbringen konnte, so ist dieses Hindernis nicht erst behoben, wenn sie oder ihr Vertreter von der Bewilligung der Prozeßkostenhilfe tatsächlich erfährt, sondern schon dann, wenn einer von ihnen bei Anwendung der gebotenen Sorgfalt davon erfahren haben würde (so grundsätzlich BGH, Beschl. v. 29.5.1974 - IV ZB 6/74 = VersR 1974, 1001 und Urt. v. 9.5.1980 - I ZR 89/79 = LM ZPO § 234 (A) Nr. 15 unter II 1). Das war hier der 12. April 1984, an dem der Beschluß im Büro des Verfahrensbevollmächtigten der Klägerin einging und von ihm oder seinem Urlaubsvertreter hätte gesehen werden müssen. Der Rechtsanwalt ist nämlich verpflichtet, jeden Posteingang selbst daraufhin durchzulesen, ob er sofort bearbeitet werden muß (BGH, Beschl. v. 21.2.1974 - II ZB 13/73 = LM ZPO § 233 (Fd) Nr. 27). Warum der Anwalt mit gerichtlichen Mitteilungen - wie die Klägerin meint - in dieser Hinsicht sorgloser sollte verfahren können als mit anderer Post, ist nicht ersichtlich.



Die Klägerin wendet ein, daß der Bewilligungsbeschluß, weil er die Zweiwochenfrist des § 234 ZPO habe in Lauf setzen sollen, gemäß § 329 Abs. 2 Satz 2 ZPO hätte zugestellt werden müssen. Das ist nicht richtig. Der im Prozeßkostenhilfeverfahren ergehende Beschluß ist nicht dazu bestimmt, eine Frist in Lauf zu setzen. Daß mit seinem Zugang je nach Lage des Falles die Zweiwochenfrist beginnt, ist keine gesetzlich vorgesehene, sondern nur eine tatsächliche Folge des Beschlusses. Dieser Umstand nötigt darum nicht, den Beschluß förmlich zuzustellen. Vielmehr genügt es, daß er den Parteien nach § 329 Abs. 2 Satz 1 ZPO formlos mitgeteilt wird (BGHZ 5, 157, 160; 30, 226, 229; Urt. v. 21.3.1951 - IV ZR 13/50 = LM ZPO § 234 Nr. 1; Beschl. v. 6.2.1957 - IV ZB 19/57 = LM ZPO § 234 Nr. 17; Beschl. v. 25.6.1963 - VI ZB 5/63 = LM ZPO § 234 (B) Nr. 17). Zu Unrecht verweist die Klägerin demgegenüber auf den Beschluß des Bundesgerichtshofes vom 31. Januar 1978 - VI ZB 7/77 = LM ZPO § 234 (A) Nr. 14. In seinem Leitsatz heißt es zwar, daß die Frist für den Antrag auf Wiedereinsetzung auch dann mit der "Zustellung" des Beschlusses beginnt, wenn der Antragsteller vorher noch nicht endgültig Auftrag zur Einlegung des Rechtsmittels erteilt habe. Wie schon dieser Leitsatz zeigt, ging es dabei aber nicht um die Frage, ob Zustellung erforderlich oder formlose Mitteilung genügend sei. Demgemäß ist in den Gründen des Beschlusses auch schlicht vom "Zugang" die Rede, und es wird dabei ausdrücklich auf die vorerwähnte Entscheidung LM ZPO § 234 (B) Nr. 17 verwiesen. Die Klägerin kann auch nicht mit Erfolg geltend machen, diese Rechtsprechung sei durch die Entscheidung BGHZ 76, 236 ff. überholt. Dort ging es um die Voraussetzungen, unter denen die Zulassung von Angriffs- und Verteidigungsmitteln wegen Verspätung gemäß § 296 Abs. 1 ZPO abgelehnt werden kann. Da es dazu einer Verfügung bedarf, die im Sinne

von § 329 Abs. 2 Satz 2 ZPO "eine Frist in Lauf" setzt, muß diese förmlich zugestellt werden. Für den Prozeßkostenhilfebeschluß gilt das jedoch, wie vorstehend dargelegt, gerade nicht.

War danach das Hindernis im Rechtssinne bereits Mitte April 1984 behoben, so war das erst am 10. Mai 1984 beim Berufungsgericht eingegangene Wiedereinsetzungsgesuch verspätet und damit unzulässig.

Dr. Kellermann

Dr. Schulze

Dr. Bauer

Bundschuh

Brandes