

IM NAMEN DES VOLKES

URTEIL

IV ZR 1050/68

An Verkündungs Statt
beiden Parteien am

23. Juli 1968 zuge-
stellt.

Justizsekretär

in dem Rechtsstreit

der Ehefrau Alwine Wilhelmine Erna T [REDACTED],
geb. F [REDACTED], V [REDACTED], G [REDACTED]straße [REDACTED],

Beklagten und Revisionsklägerin,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

gegen

den Elektromeister Wilhelm Anton T [REDACTED],
H [REDACTED], B [REDACTED]straße [REDACTED],

Kläger und Revisionsbeklagten,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -.

Der IV. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat in der Sitzung am 12. Juli 1968 unter Mitwirkung des Senatspräsidenten Dr. Hauß und der Bundesrichter Johannsen, Dr. Pfretzschner, Dr. Reinhardt und Dr. Bukow

für Recht erkannt:

Die Revision der Beklagten gegen das Urteil des 9. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Düsseldorf vom 7. Februar 1968 wird zurückgewiesen.

Die Kosten der Revision werden der Beklagten auferlegt.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Das Landgericht hat die Ehe der Parteien auf die Klage und die Widerklage hin aus beiderseitigem Verschulden geschieden und ausgesprochen, daß die Schuld des Klägers überwiegt. Das Urteil ist den erstinstanzlichen Prozeßbevollmächtigten der Beklagten am 8. September 1966 zugestellt worden. Diese haben beantragt, der Beklagten das Armenrecht zur Einlegung der Berufung zu bewilligen. Das Gesuch ist am 23. September 1966 bei dem Berufungsgericht eingegangen. Das beigelegte Armutszeugnis lautete dahin, daß die Beklagte nach der Auffassung der ausstellenden Stadtverwaltung in der Lage sei, die Gerichtskosten teilweise zu tragen.

- 3 -

Das Berufungsgericht hat der Beklagten das Armenrecht wegen mangelnder Armut versagt. Es hat dargelegt, die Beklagte könne die bis zur ersten mündlichen Verhandlung entstehenden Prozeßkosten in Raten aufbringen. Der Beschluß ist den erstinstanzlichen Prozeßbevollmächtigten der Beklagten am 10. November 1966 zugestellt worden.

Die Beklagte hat die Berufung am 15. November 1966 auf eigene Kosten eingelegt und zugleich beantragt, ihr Wiedereinsetzung in den vorigen Stand gegen den Ablauf der Berufungsfrist zu gewähren. Das Berufungsgericht hat das Verfahren auf die Verhandlung und Entscheidung über den Wiedereinsetzungsantrag beschränkt. Es hat sodann den Antrag durch Zwischenurteil zurückgewiesen.

Hiergegen richtet sich die Revision der Beklagten, um deren Zurückweisung der Kläger bittet. Die Parteien haben sich mit der Entscheidung im schriftlichen Verfahren einverstanden erklärt.

Entscheidungsgründe:

Die Revision ist nach § 238 Abs. 2 ZPO zulässig, aber sachlich nicht begründet.

Die Beklagte hat in ihrem schriftlichen Gesuch um Wiedereinsetzung in den vorigen Stand nur vorgetragen, sie habe rechtzeitig vor dem Ablauf der Berufungsfrist das Armenrecht für die Einlegung der Berufung beantragt. Der das Gesuch zurückweisende Beschluß vom 30. Oktober 1966 sei ihrem Prozeßbevollmächtigten des ersten Rechtzuges am 10. November 1966 zugestellt worden. Durch diese verspätete Entscheidung über das Armenrechtsgesuch



sei sie, die Beklagte, an der rechtzeitigen Einlegung der Berufung gehindert worden; die Daten seien aus den Akten ersichtlich.

Diese Begründung reichte zur Rechtfertigung des Wiedereinsetzungsantrags nicht aus. Der Beklagten ist das Armenrecht wegen mangelnder Armut versagt worden; sie hat denn auch anschließend die Berufung auf eigene Kosten eingelegt. Unter diesen Umständen hätte das mit der Zustellung des Beschlusses behobene Hindernis allenfalls darin bestehen können, daß die Beklagte bis dahin in unverschuldetem Irrtum glaubte, sich als arm im Sinne von § 114 Abs. 1 ZPO betrachten zu dürfen. Die Beklagte hätte deshalb darlegen müssen, sie habe begründeten Anlaß gehabt, anzunehmen, daß sie durch Armut an der rechtzeitigen Einlegung des Rechtsmittels verhindert sei (BGHZ 26, 99, 101; LM § 234 ZPO Nr. 20 mit Anm.).

Diese Darlegung hätte in dem Wiedereinsetzungsantrag oder zumindest innerhalb der Frist des § 234 ZPO erfolgen müssen (§ 236 ZPO). Das ist nicht geschehen. Die Akten enthalten außer dem wiedergegebenen Antrag nichts weiteres zu seiner Rechtfertigung. Bei dem im Tatbestand des Berufungsurteils mitgeteilten Vortrag der Beklagten, sie habe sich für arm im Sinne des Gesetzes halten dürfen, kann es sich nur um eine Darlegung in der mündlichen Verhandlung vom 17. Januar 1968 gehandelt haben, in welcher der Prozeßbevollmächtigte der Beklagten nach der Sitzungsniederschrift auch sonst "ergänzende" Erklärungen abgegeben hat. An jedem Tage war die zweiwöchige Frist des § 234 ZPO aber in jedem Falle verstrichen; ein Nachschieben von Wiedereinsetzungsgründen war nicht zulässig.

Der Wiedereinsetzungsantrag hätte hiernach schon deshalb zurückgewiesen werden müssen, weil die Beklagte die für eine Begründung ernsthaft in Betracht kommenden Tatsachen verspätet dargelegt hat. Unter diesen Umständen erübrigt es sich, auf die von der Revision bekämpfte Ansicht des Berufungsgerichts einzugehen, die Beklagte sei weder arm im Sinne der Bestimmungen gewesen, noch habe sie sich ohne Verschulden dafür halten dürfen. Selbst wenn der Auffassung der Revision beizutreten wäre, könnte ihr dies nicht zum Erfolg verhelfen.

Dr. Hauß

Johannsen

Dr. Pfretzschner

Dr. Reinhardt

Dr. Bukow