

2491 017

71

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

IV ZR 172/65

URTEIL

Verkündet am

14. Juli 1966

Justizangestellter

**als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle**

Der IV. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 13. Juli 1966 unter Mitwirkung des Senatspräsidenten Ascher und der Bundesrichter Raske, Johannsen, Dr. Loewenheim und von der Mühlen

für Recht erkannt:

Auf die Revision der Beklagten wird das Urteil des 2. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Zweibrücken vom 17. Mai 1965 aufgehoben.

Der Beklagten wird die Wiedereinsetzung in den vorigen Stand gegen die Versäumung der Frist zur Einlegung der Berufung gegen das Urteil der 3. Zivilkammer des Landgerichts Frankenthal/Pfalz vom 15. Oktober 1964 gewährt.

Die Kosten des Revisionsrechtszuges sind Kosten der Hauptsache.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Mit Urteil vom 15. Oktober 1964 hat die 3. Zivilkammer des Landgerichts Frankenthal die am 6. Juli 1956 vor dem Standesbeamten in N. geschlossene Ehe der Parteien aus dem Verschulden der Beklagten geschieden. Dieses Urteil ist der Beklagten am 16. November 1964 zugestellt worden. Am 11. Dezember 1964 - eingegangen am 14. Dezember 1964 - hat sie unter Vorlage eines Armenrechtszeugnisses, eines Schreibens der Raiffeisenkasse N. vom 20. Oktober 1964 und eines Entwurfs der Beru-

fungsschrift nebst Begründung das Armenrecht zur Durchführung des eingelegten Rechtsmittels beantragt.

Zur Begründung ihres Armenrechtsantrags hat sie vortragen: Sie sei nicht in der Lage, ohne Beeinträchtigung ihres eigenen und des Unterhalts ihrer beiden minderjährigen Kinder die Kosten des Prozesses zu bestreiten. Ihr Ehemann befinde sich in angespannten finanziellen Verhältnissen. Er sei von der Raiffeisenkasse N. mit Schreiben vom 20. Oktober 1964 bisher erfolglos aufgefordert worden, einen dort in Anspruch genommenen Kredit in Höhe von 17.126,38 DM zurückzuzahlen. Er sei deshalb nicht in der Lage, die zu ihrer Rechtsverfolgung notwendigen Beträge vorzuschießen.

In dem Zeugnis zur Erlangung des Armenrechts hat die Beklagte angegeben, das Vermögen und Einkommen ihres Ehemannes, dessen Beruf sie mit Versicherungsagent, Möbel- und Einrichtungseinzelhändler angegeben hat, sei ihr nicht bekannt.

Mit Beschluß vom 1. März 1965 hat der 2. Zivilsenat des Oberlandesgerichts Zweibrücken der Beklagten das nachgesuchte Armenrecht verweigert, weil sie nicht glaubhaft gemacht habe, daß ihr Ehemann zur Zahlung eines Prozeßkostenvorschusses nicht in der Lage sei.

Dieser Beschluß ist der Beklagten am 30. März 1965 zugestellt worden. Mit Schriftsatz vom 9. April 1965, eingegangen am 10. April 1965, hat sie unter gleichzeitiger Berufungseinlegung beantragt, ihr gegen die Versäumung der Berufungsfrist die Wiedereinsetzung in den vorigen Stand zu bewilligen, weil über das vor Einlegung der Berufungsfrist eingereichte Armenrechtsgesuch erst nach Fristablauf entschieden worden sei.



Der Kläger hat beantragt,

die Berufung der Beklagten als unzulässig zu verwerfen, weil sie unter den gegebenen Umständen mit einer Versagung des Armenrechtes habe rechnen müssen.

Durch Urteil vom 17. Mai 1965 hat der 2. Zivilsenat des Oberlandesgerichts Zweibrücken den Antrag der Beklagten auf Wiedereinsetzung in den vorigen Stand gegen die Versäumung der Berufungsfrist zurückgewiesen und die Berufung der Beklagten gegen das landgerichtliche Urteil verworfen.

Mit der gemäß § 547 Abs. 2 ZPO zulässigen Revision verfolgt die Beklagte ihr Wiedereinsetzungsbegehren weiter. Der Kläger bittet um Zurückweisung der Revision.

Entscheidungsgründe:

Die Revision ist begründet.

I.

Das Berufungsgericht hat dem Wiedereinsetzungsantrag der Beklagten nicht stattgegeben, weil er schon seinem Inhalt nach nicht dem § 236 ZPO entsprochen habe. Der Fall der verspäteten Bewilligung des Armenrechts unterscheide sich von dem einer verspäteten Ablehnung, insbesondere, wenn diese wegen mangelnder Armut erfolgt sei. Denn in diesem Fall sei eine Wiedereinsetzung nur dann gerechtfertigt, wenn die Partei nicht vernünftigerweise mit der Ablehnung des Armenrechtsgesuchs wegen

Verneinung ihrer Armut habe rechnen müssen. Sie habe deshalb darzutun, daß sie durch das Hindernis der subjektiven Annahme ihrer Armut an einer rechtzeitigen Berufungseinlegung gehindert gewesen sei. Dieser subjektive Sachverhalt sei nicht aus den Akten ersichtlich. Trotzdem habe die Beklagte die Vermögensverhältnisse ihres Ehemannes nicht eingehend und zutreffend offengelegt, vielmehr in ihrem Armenrechtszeugnis nur angegeben, ihr sei das Einkommen und Vermögen ihres Ehemannes unbekannt. Da die Beklagte keinen Versuch gemacht habe, von ihrem Ehemann einen Vorschuß zu erlangen, hätte sie in ihrem Wiedereinsetzungsgesuch Gründe dartzun müssen, die es verständlich gemacht hätten, daß sie, obgleich sie dessen Einkommen und Vermögen nicht gekannt habe, eine entsprechende Aufforderung für aussichtslos halten können. Dies hätte die Beklagte, zumindest aber ihr Prozeßbevollmächtigter, dessen Verschulden sie sich zurechnen lassen müsse, erkennen müssen.

Im übrigen seien die Angaben der Beklagten in ihren Armenrechtszeugnis zu den Einkommens- und Vermögensverhältnissen ihres Ehemannes auch unrichtig gewesen, da sie dessen Einkommensverhältnisse recht gut gekannt habe; denn sie habe vor dem Ehescheidungsverfahren auf dem Büro ihres Ehemannes dessen Bücher geführt und auf diese Weise Einblick in seine Einkommensverhältnisse gewinnen können. Hätte die Beklagte diese Verhältnisse in ihren Armenrechtsgesuch glaubhaft gemacht, so hätte das Berufungsgericht ermessen können, ob ihrem Ehemann die Zahlung eines Prozeßkostenvorschusses zuzumuten gewesen sei. Bei Beantragung des Armenrechts hätte sie die Verhältnisse so schildern müssen, wie sie ihr damals bekannt gewesen seien. Sache ihres Ehemannes wäre es

dann gewesen, eine entsprechende Gegendarstellung zu geben. Ihre in der mündlichen Verhandlung vor dem Berufungsgericht abgegebenen Erklärungen könnten nicht mehr zu ihren Gunsten verwertet werden. Abgesehen davon, scheitere die Wiedereinsetzung an der unrichtigen Angabe im Armenrechtszeugnis, weil die Beklagte die Einkommens- und Vermögensverhältnisse nicht eingehend und zutreffend dargelegt und die erforderliche Glaubhaftmachung ihrer Armut auch nicht innerhalb der Rechtsmittelfrist nachgeholt habe.

Da sonach dem Wiedereinsetzungsantrag nicht stattzugeben gewesen sei, habe die Berufung der Beklagten wegen Versäumung der Berufungsfrist (§ 516 ZPO) verworfen werden müssen.

II.

Die hiergegen gerichteten Angriffe der Revision haben Erfolg. Das Berufungsgericht hat den Antrag der Beklagten auf Wiedereinsetzung in den vorigen Stand gegen die Versäumung der Berufungsfrist rechtsirrtümlich zurückgewiesen und die Berufung der Beklagten gegen das landgerichtliche Urteil zu Unrecht verworfen.

Mit der Revision ist anzunehmen, daß der Wiedereinsetzungsantrag der Beklagten in Verbindung mit dem damaligen Inhalt der Akten dem § 236 ZPO entsprechen hat. Zutreffend ist zwar der Ausgangspunkt des Berufungsgerichts, daß im Falle verspäteter, insbesondere mangels Armut erfolgreicher Ablohnung des Armenrechts die Partei darzutun und glaubhaft zu machen habe, daß sie durch das Hindernis der subjektiven Annahme ihrer Armut an einer

rechtzeitigen Berufungseinlegung gehindert gewesen sei (BGHZ 28, 99, 101). Der Darlegung und Glaubhaftmachung durch die Partei bedürfen jedoch diejenigen Umstände nicht, die zur Zeit der Einreichung des Wiedereinsetzungs- gesuchs aus dem Inhalt der Akten ersichtlich waren.

Aus dem Armenrechtszeugnis vom 27. November 1964 (Bl. 85-86 GA) ergab sich, daß einem Vermögen der Beklagten von 20.185,-- DM Schulden in Höhe von 20.688,-- DM gegenüberstanden, sowie, daß der Kläger für die Beklagte und ihre beiden Kinder nur einen monatlichen Unterhalt von 450,-- DM zahlte. Aus der Bescheinigung des Finanz- amts Ludwigshafen a.Rh. vom 26. November 1964 (Bl. 87 GA) war zu entnehmen, daß der Kläger steuerpflichtiges Ver- mögen nicht besaß und für das Kalenderjahr 1963 nicht veranlagt war. Andererseits war aus dem Schreiben der Raiffeisenkasse N. vom 20. Oktober 1964 (Bl. 88 GA) ersichtlich, daß er binnen 10 Tagen einen Kredit von 17.126,38 DM an die Kasse zurückzuzahlen hatte, eine Verpflichtung, die auch einer Person mit beträchtlichem Einkommen Schwierigkeiten bereiten konnte. Daraufhin konnte die Beklagte auch ohne Rückfrage bei dem Kläger annehmen, daß dieser zur Zahlung eines Prozeßkostenvor- schusses nicht in der Lage sein und ein Vorgehen nach § 627 ZPO keinen Erfolg haben würde.

Damit war aus dem Inhalt der Akten ersichtlich, daß die Beklagte durch das Hindernis der subjektiven Annahme ihrer Armut an einer rechtzeitigen Berufungseinlegung gehindert war. Wenn sie später (Bl. 183 GA) trotzdem Berufung eingelegt hat, so ergibt sich daraus nicht, daß sie die hierdurch entstehenden Kosten aus ihrem Vermögen oder Einkommen bestritten hat. Da von den Parteien hierüber Behauptungen nicht aufgestellt worden sind, kann davon ausgegangen werden, daß ihr die erfor-

derlichen Mittel von dritter Seite zur Verfügung gestellt worden sind.

III.

Aus diesen Gründen ist das angefochtene Urteil aufzuheben und, da die Sache zur Entscheidung reif ist, der Beklagten die Wiedereinsetzung in den vorigen Stand gegen die Versäumung der Frist zur Einlegung der Berufung gegen das landgerichtliche Urteil zu gewähren.

Die Kosten des Revisionsrechtszuges sind Kosten der Hauptsache.

Ascher

Raske

Johannsen

Dr. Loewenheim

v.d. Mühlen