

064 114

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

IV ZR 231/65

URTEIL

Verkündet am
21. Dezember 1966
Ehrenberger
Justizangestellter

als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

des Arbeiters Werner H [REDACTED], O [REDACTED],
Gemeinde U [REDACTED] Kreis F [REDACTED],

Klägers und Revisionsklägers,

- Prozeßbevollmächtigte: Rechtsanwälte Prof. Dr. [REDACTED]
und Dr. [REDACTED] -

gegen

das Kind Klaus Werner H [REDACTED], O [REDACTED],
Gemeinde U [REDACTED] Kreis F [REDACTED], vertreten
durch das Kreisjugendamt Freudenstadt als Prozeßpfleger,

Beklagten und Revisionsbeklagten.

Der IV. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 21. Dezember 1966 unter Mitwirkung der Bundesrichter Raske, Wüstenberg, Wilden, Dr. Graf und von der Mühlen

für Recht erkannt:

Die Revision des Klägers gegen das Urteil des 2. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Stuttgart vom 16. Juli 1965 wird zurückgewiesen.

Die Kosten des Revisionsverfahrens fallen dem Kläger zur Last.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Der Kläger heiratete am 3. März 1962 Erna H. geborene M. Am 19. März 1962 gebar diese den Beklagten. Der Kläger entschloß sich, die Ehelichkeit des Beklagten anzufechten. Auf sein Betreiben hin hat das zuständige Vormundschaftsgericht am 12. März 1963 das Kreisjugendamt Freudenstadt zum Pfleger des Beklagten bestellt. Als Wirkungskreis hat es die Vertretung des Beklagten im bevorstehenden Ehelichkeitsanfechtungsrechtsstreit bezeichnet. Am 4. April 1963 hat der Kläger bei der Rechtsantragsstelle des Amtsgerichts Freudenstadt folgendes zu Protokoll erklärt: Er erhebe gegen den Beklagten Ehelichkeitsanfechtungsklage. Er beantrage,

- 3 -

festzustellen, daß der Beklagte nicht sein eheliches Kind sei. Er habe Erna H. geb. M. erst zu Weihnachten 1961 kennengelernt. Der Beklagte könne also nicht von ihm stammen. Der Erzeuger, der Metzger Josef S. in W. Kreis F., sei wegen Unterhalts erst zu belangen, wenn die Unehelichkeit des Beklagten durch Gerichtsurteil festgestellt sei. Er beantrage daher, ihm für die Klage das Armenrecht zu bewilligen und ihm einen Armenanwalt beizuordnen. Diese Niederschrift, die das Aktenzeichen II A R 53/63 trägt, hat die Rechtsantragsstelle des Amtsgerichts Freudenstadt dem Landgericht Rottweil "zuständigkeitshalber" übersandt. Am 29. April 1963 hat das Landgericht die formlose Übersendung einer Abschrift des Protokolls vom 4. April 1963 an das Kreisjugendamt Freudenstadt angeordnet. In dem Schreiben, mit welchem zusammen die Abschrift übersandt worden ist, heißt es, das Jugendamt möge sich zu dem "Armenrechtsgesuch" äußern. Am 9. Mai 1963 hat das Kreisjugendamt Freudenstadt dem Landgericht folgendes mitgeteilt: Es habe das landgerichtliche Schreiben "und die Klageschrift" mittlerweile erhalten. Da der Beklagte offenbar nicht das eheliche Kind des Klägers sei, biete eine Rechtsverteidigung keine Aussicht auf Erfolg. Es werde sich deshalb nicht vertreten lassen. Durch Beschluß vom 27. Juni 1963 hat das Landgericht das Armenrecht mit der Maßgabe bewilligt, daß "wegen der Prozeßgebühr" die einstweilige Kostenbefreiung nicht eintrete. Zugleich hat es dem Kläger den Rechtsanwalt G. in F. beigeordnet. In der Ausfertigung des Armenrechtsbewilligungsbeschlusses, die Rechtsanwalt G. am 27. Juli 1963 erhielt, heißt es abweichend von der Urschrift, die einstweilige

Hinweis: Auch Teile der Urteilsammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.



Kostenbefreiung trete "wegen der Prozeßgebühren" nicht ein. Am 24. August 1963 hat Rechtsanwalt G. [REDACTED] darum gebeten, ihm die Gerichtsakten zur Einsicht zu überlassen. Am 3. September 1963 sind diese ihm für die Dauer von drei Wochen übergeben worden. Am 21. Februar 1964 hat Rechtsanwalt G. [REDACTED] dann beim Landgericht eine Klageschrift eingereicht. In diesem Schriftsatz, der keine Bezugnahme auf das Protokoll des Amtsgerichts Freudenstadt vom 4. April 1963 enthält, heißt es: Gegen den Beklagten werde Ehelichkeitsanfechtungsklage erhoben. Es werde beantragt, festzustellen, daß der Beklagte nicht das eheliche Kind des Klägers sei. Der Beklagte könne deshalb nicht vom Kläger stammen, weil dieser Erna H. [REDACTED] geb. M. [REDACTED] erst zu Weihnachten 1963 kennengelernt habe. Einen Hinweis auf die am 20. März 1964 ablaufende Frist zur Anfechtung der Ehelichkeit des Beklagten enthält die Klageschrift nicht. Es wird darin auch nicht um Terminsbestimmung oder um Zustellung gebeten. Durch Verfügung vom 24. Februar 1964 ist vom Landgericht bei Rechtsanwalt G. [REDACTED] eine Prozeßgebühr aus einem Streitwert von 3.000,-- DM im Betrage von 63,-- DM angefordert worden. Die Anforderung ist am 16. März 1964 bei dem Rechtsanwalt eingegangen. Sie trägt keine Unterschrift. Am 21. März 1964 hat Rechtsanwalt G. [REDACTED] die Gebührenanforderung wie folgt beantwortet: Er sei dem Kläger als Armenvertreter beigeordnet. Unter diesen Umständen bilde die Zahlung der Prozeßgebühr keine Voraussetzung für die Terminsbestimmung, um die er bitte. Am 31. März 1964 hat das Landgericht den Rechtsanwalt schriftlich darauf hingewiesen, daß das Armenrecht "für die gerichtliche Prozeßgebühr nicht bewilligt" sei. Der Kläger hatte damals ein durchschnittliches

Nettoeinkommen von 410,-- DM im Monat, seine Ehefrau ein solches von 300,-- DM. Am 29. Juni 1964 ist dann die Gebühr beim Landgericht eingegangen. Am 1. Juli 1964 hat dieses Termin zur mündlichen Verhandlung auf den 30. September 1964 anberaumt. Die Terminsladung und eine Abschrift der Klageschrift sind dem Kreisjugendamt Freudenstadt am 24. August 1964 zugestellt worden. Das Landgericht hat die Ehefrau des Klägers als Zeugin vernommen. Durch Urteil vom 24. Februar 1965 hat es die Klage abgewiesen. Zur Begründung hat es ausgeführt: Zwar sei der Beklagte unehelich, wie die Bekundungen der Ehefrau des Klägers ergäben. Die Unehelichkeit könne aber dennoch nicht festgestellt werden, weil der Kläger die Ehelichkeitsanfechtungsfrist des § 1594 Abs. 1 BGB nicht eingehalten habe. Das Kreisjugendamt Freudenstadt hat sich vor dem Landgericht seiner Ankündigung im Schreiben vom 9. Mai 1963 gemäß nicht vertreten lassen.

Die Entscheidung des Landgerichts ist vom Kläger mit der Berufung angefochten worden. Das Berufungsgericht hat das Rechtsmittel durch Urteil vom 16. Juli 1965 zurückgewiesen. Es hat seine Entscheidung, gegen die es die Revision zugelassen hat, ebenso wie das Landgericht begründet: Zwar sei der Beklagte unehelich. Seine fehlende Ehelichkeit könne aber nicht festgestellt werden, weil der Kläger die Frist des § 1594 Abs. 1 BGB nicht gewahrt habe. Auch in der Berufungsinstanz ist das Kreisjugendamt Freudenstadt nicht vertreten gewesen.

Gegen das Urteil des Berufungsgerichts wendet

sich der Kläger mit der Revision. Er beantragt in erster Linie, die angefochtene Entscheidung aufzuheben und unter entsprechender Abänderung des landgerichtlichen Urteils festzustellen, daß der Beklagte nicht sein eheliches Kind sei. In zweiter Linie bittet der Kläger darum, die Sache unter Aufhebung der Entscheidung des Berufungsgerichts zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung an dieses zurückzuverweisen.

Das Kreisjugendamt Freudenstadt hat sich in der Revisionsinstanz gleichfalls nicht vertreten lassen.

Entscheidungsgründe:

I.

Die nach § 546 Abs. 1 ZPO zulässige Revision ist nicht begründet.

II.

Das Berufungsgericht hat seine Auffassung, die Ehelichkeitsanfechtungsfrist des § 1594 Abs. 1 BGB sei vom Kläger nicht eingehalten worden, wie folgt begründet:

1. Die am 21. Februar 1964 eingereichte Klage habe die am 20. März 1964 auslaufende Frist nicht gewahrt. Denn ihre Zustellung am 24. August 1964 könne nicht als "demnächst erfolgt" im Sinne des § 261b Abs. 3 ZPO an-

gesehen werden. Dies habe zur Folge, daß die in § 261 b Abs. 3 ZPO vorgesehene Rückwirkung der Zustellung auf den Zeitpunkt der Einreichung der Klage nicht eingetreten sei. Daß die Zustellung nicht "demnächst" erfolgt sei, ergebe sich daraus, daß die Verzögerung im Zustellungsvorgang auf die Nachlässigkeit des Klägers oder auf die des Rechtsanwalts G[REDACTED] zurückgehe, welche der Kläger sich zurechnen lassen müsse. Die Nachlässigkeit liege darin, daß die vom Landgericht angeforderte Prozeßgebühr trotz bevorstehenden Ablaufs der Ehehlichkeitsanfechtungsfrist nicht sofort nach der Anforderung, sondern erst etwa drei und einen halben Monat später entrichtet worden sei. Auf das Verhalten des Landgerichts sei diese Verzögerung nicht zurückzuführen. Daß die Rechtsanwalt G[REDACTED] übersandte Ausfertigung des Armenrechtsbewilligungsbeschlusses vom 27. Juni 1963 mit der Urschrift nicht übereinstimmt und daß die Gebührenanforderung vom 24. Februar 1964 keine Unterschrift getragen habe, sei für die Verspätung bei der Einzahlung der Prozeßgebühr ohne Bedeutung gewesen. Daß das Landgericht im Hinblick auf den drohenden Fristablauf nicht vor Einzahlung der Prozeßgebühr zugestellt habe, könne ebenso wenig beanstandet werden wie der Umstand, daß das Landgericht nicht darauf hingewiesen habe, es werde nicht vor Eingang der Prozeßgebühr zustellen.

2. Durch die am 4. April 1963 zu Protokoll des Amtsgerichts Freudenstadt gegebene Erklärung sei die Frist des § 1594 Abs. 1 BGB gleichfalls nicht gewahrt worden. Diese Erklärung stelle lediglich ein Armenrechtsgesuch dar. Auf Grund der Übersendung eines bloßen Armenrechtsgesuchs aber habe keine Rechtshängigkeit eintreten

können, durch welche allein der Fristablauf unterbrochen worden wäre. Aber auch wenn die Protokollklärung nicht nur ein Armenrechtsgesuch, sondern auch noch eine selbständige Klage enthalten hätte, würde die Frist des § 1594 Abs. 1 BGB nicht eingehalten sein. Dann habe es nämlich an der für die Herbeiführung der Rechtshängigkeit erforderlichen förmlichen Zustellung der Erklärung an das Kreisjugendamt Freudenstadt gefehlt.

III.

Diese Begründung greift der Kläger als rechtsfehlerhaft an.

1. Er ist der Meinung, die am 21. Februar 1964 eingereichte Klage sei entgegen der Auffassung des Berufungsgerichts "demnächst" zugestellt. Das Landgericht habe nicht alles getan, was es zur Vermeidung der Verzögerung in der Zustellung hätte tun müssen. Weder aus der Gebührenanforderung vom 24. Februar 1964 noch aus dem Schreiben des Landgerichts vom 31. März 1964 habe Rechtsanwalt G. entnehmen können, daß die Klage wegen der ausstehenden Prozeßgebühr noch nicht zugestellt sei. Der Rechtsanwalt habe auch nicht erkennen können, daß das Landgericht die Zustellung trotz des Antrags auf Terminsbestimmung vom 19. März 1964 weiterhin von der Entrichtung der Prozeßgebühr abhängig machen werde. Das Landgericht hätte unter diesen Umständen darauf hinweisen müssen, daß es erst nach Eingang der Prozeßgebühr zustellen werde. Im übrigen sei im vorliegenden Fall bei der Prüfung der Frage, ob die Zustellung "demnächst" im Sinne des

§ 261 b Abs. 3 ZPO erfolgt sei, Großzügigkeit am Platze, weil der Beklagte selbst an der Feststellung seiner Unehelichkeit interessiert sei.

2. Die Frist des § 1594 Abs. 1 BGB sei aber auch durch die am 4. April 1963 zu Protokoll des Amtsgerichts Freudenstadt gegebene Erklärung gewahrt. Diese enthalte der Ansicht des Berufungsgerichts zuwider nicht nur ein Armenrechtsgesuch, sondern auch eine selbständige Klage, die lange vor Ablauf der Anfechtungsfrist beim Landgericht eingegangen sei. Daß sie dem Kreisjugendamt Freudenstadt nicht förmlich zugestellt worden sei, stehe der Rechtzeitigkeit der Anfechtung nicht im Wege. Die fehlende förmliche Zustellung sei nämlich gemäß § 187 ZPO geheilt, weil feststehe, daß das Kreisjugendamt die Klage vor dem 9. Mai 1963 und damit rechtzeitig formlos erhalten habe. Dies ergebe sich aus dem Schreiben des Kreisjugendamts vom 9. Mai 1963 an das Landgericht. Wenn der Bundesgerichtshof den Standpunkt vertrete, § 187 ZPO greife in Fällen wie dem vorliegenden nicht ein (BGHZ 7, 268, 270; BGHZ 25, 66, 70), so könne dem nicht beigespflichtet werden. Im übrigen sei zu beachten, daß das Kreisjugendamt Freudenstadt die Protokollerklärung vom 4. April 1963 als Klage betrachtet habe, wie sein Schreiben vom 9. Mai 1963 an das Landgericht ergebe.

IV.

Diese Angriffe der Revision dringen nicht durch.

1. Die Annahme des Berufungsgerichts, die Zustellung

der am 21. Februar 1964 beim Landgericht eingegangenen Klage sei nicht "demnächst" geschehen, trifft zu.

§ 261 b Abs. 3 ZPO, der auf die Frist des § 1594 Abs. 1 BGB ebenso anzuwenden ist wie auf die des § 35 Abs. 1 EheG (BGHZ 31, 342, 346; BGHZ 25, 66, 74), hat den Zweck, bei mehr als nur unerheblichen Verzögerungen in der Zustellung die klagende Partei vor den schädlichen Auswirkungen derjenigen verzögernden Umstände zu schützen, auf die sie keinen Einfluß hat. Gemeint sind damit solche Verzögerungsmomente, für die das mit dem Rechtsstreit befaßte Gericht die Verantwortung trägt (BGHZ 25, 66, 75; BGH, Urt. v. 5. Juni 1961, III ZR 73/60, LM, Finanzvertrag, Nr. 11; BGH, Urt. v. 31. Januar 1963, III ZR 142/61, LM, § 261 b ZPO, Nr. 9; BGH, Urt. v. 30. Juni 1966, III ZR 3/64). Daraus ergibt sich, daß § 261 b ZPO bei nennenswerten Verzögerungen in der Zustellung immer dann nicht zu Gunsten der klagenden Partei eingreift, wenn diese von ihr, sei es auch nur durch leichte Fahrlässigkeit, verschuldet sind (BGHZ 25, 66, 77; BGHZ 31, 342, 346; BGH, Urt. v. 31. Januar 1963, III ZR 142/61, LM, § 261 b ZPO, Nr. 9). Hat die klagende Partei einen Prozeßbevollmächtigten und ist die mehr als nur geringfügige Verzögerung von diesem schuldhaft im eben erwähnten Sinne herbeigeführt, so muß die Partei sich dies zurechnen lassen (BGH, Beschluß v. 8. Mai 1957, IV ZA 33/57; BGHZ 31, 342, 347; BGH, Urt. v. 31. Januar 1963, III ZR 142/61, LM, § 261 b ZPO, Nr. 9; BGH, Urt. v. 30. Juni 1966, III ZR 3/64). Der somit ausschlaggebende Gesichtspunkt, daß auch erhebliche Verzögerungen in der Klagezustellung deren Rückwirkung auf den Zeitpunkt der Klageeinreichung nicht hindern, wenn sie dem mit dem Rechtsstreit befaßten Gericht zur Last fallen,

führt dazu, daß die klagende Partei von vornherein nicht für die Verzögerungen in der Zustellung einzustehen hat, die durch eine verspätete Anforderung der gerichtlichen Prozeßgebühr nach § 111 Abs. 1 S. 1 GKG einerseits sowie durch eine verzögerte Zustellung der Klage nach der Entrichtung der Gebühr andererseits entstehen (BGH, Urt. v. 30. Mai 1956, V ZR 204/56, LM, § 74 GKG, Nr. 1; BGH, Urt. v. 30. Juni 1966, III ZR 3/64). In beiden Fällen hat nämlich das Gericht die Verspätung zu verantworten. Der Zeitraum, auf den abzuheben ist, wenn es um die Fragen geht, ob die Verzögerung mehr als nur unwesentlich ist und ob sie vom Gericht oder von der klagenden Partei zu vertreten ist, wird somit auf der einen Seite durch den Zeitpunkt des Eingangs der Gebührenanforderung bei der klagenden Partei oder bei deren Prozeßbevollmächtigtem und auf der anderen Seite durch den Zeitpunkt der Einzahlung der Prozeßgebühr beim Gericht begrenzt (BGH, Urt. v. 30. Mai 1956, V ZR 204/56, LM, § 74 GKG, Nr. 1; BGH, Urt. v. 30. Juni 1966, III ZR 3/64). Daß im gegebenen Fall die Anforderung der Prozeßgebühr am 16. März 1964 und damit erst rund drei Wochen nach dem Einlauf der Klage am 21. Februar 1964 Rechtsanwalt G. zugegangen ist, darf demnach bei der Anwendung des § 261 b Abs. 3 ZPO ebensowenig zu Lasten des Klägers berücksichtigt werden wie der Umstand, daß die Klagezustellung am 24. August 1964 und damit erst etwa acht Wochen nach der Entrichtung der Prozeßgebühr am 29. Juni 1964 erfolgt ist. Es muß hier somit auf die Verzögerung der Zustellung in der Zeit vom 16. März 1964 bis zum 29. Juni 1964 abgestellt werden. Ist das ungenutzte Verstreichen dieses ganzen Zeitraums vom Kläger oder von Rechtsanwalt G.

zu vertreten, so kann § 261 b Abs. 3 ZPO nicht zugunsten des Klägers zur Anwendung kommen, denn eine Verzögerung von rund 3 1/2 Monaten ist gewiß nicht mehr bloß geringfügig. Haben der Kläger oder Rechtsanwalt G. dagegen nur das fruchtlose Verstreichen eines Teils dieses Zeitraums zu verantworten, so kommt es darauf an, ob die ihnen anzulastende Zeitspanne erheblich ist oder nicht.

Es spricht nun gewiß vieles für die Auffassung des Berufungsgerichts, daß dem Kläger der Ablauf des ganzen Zeitraums vom 16. März 1964 bis zum 29. Juni 1964 zur Last zu legen sei, weil weder die mangelnde Übereinstimmung der Rechtsanwalt G. übersandten Ausfertigung des Armenrechtsbewilligungsbeschlusses vom 27. Juni 1963 mit der Urschrift noch die fehlende Unterschrift unter der Gebührenanforderung vom 24. Februar 1964 den Rechtsanwalt bei der Beachtung der gebotenen Sorgfalt an der Erkenntnis gehindert hätten, daß der Kläger die angeforderten 63,-- DM schulde und sie deshalb auch umgehend entrichten müsse. Die Frage kann aber offen bleiben. Denn auch wenn man annähme, daß die Übersendung der mit der Urschrift des Armenrechtsbewilligungsbeschlusses nicht übereinstimmenden Ausfertigung und die Anforderung der Prozeßgebühr in dem nicht unterzeichneten Schreiben Nachlässigkeiten des Landgerichts wären, durch welche sich der vom 16. März 1964 bis zum 29. Juni 1964 laufende kritische Zeitraum zugunsten des Klägers verkürzen würde, so bliebe davon dennoch eine mehr als nur geringfügige Spanne übrig, deren ungenutztes Verstreichen der Kläger oder Rechtsanwalt G. verschuldet hätten.

Daß der dann verbleibende Zeitraum nicht nur geringfügig wäre, ergibt sich aus folgenden Überlegungen: Nähme man an, daß Rechtsanwalt G. wegen des Mangels der Ausfertigung des Armenrechtsbewilligungsbeschlusses und der Gebührenanforderung auf letztere zunächst nicht hätte zu reagieren brauchen, so hätten jedenfalls die verlangten 63,-- DM auf die schriftliche Mitteilung des Landgerichts vom 31. März 1964 hin entrichtet werden müssen. Diese Mitteilung würde dann nämlich einerseits endgültig klargemacht haben, daß der Armenrechtsbewilligungsbeschuß den Kläger nicht von der Bezahlung der Prozeßgebühr befreite. Andererseits hätte spätestens sie eine wirksame Zahlungsaufforderung dargestellt. Rechtsanwalt G. hat sie, wenn er zunächst keine Zahlungsverpflichtung annahm, denn auch als solche betrachtet, wie daraus hervorgeht, daß er auf sie hin, wenngleich mit Verspätung, die Prozeßgebühr abführte. Würde aber die schriftliche Mitteilung des Landgerichts vom 31. März 1964 Veranlassung zur Entrichtung der Prozeßgebühr gegeben haben, so hätte diese bei der gebotenen zügigen Erledigung spätestens am 15. April 1964 eingezahlt sein können und müssen. Berücksichtigt man nämlich, daß der Kläger von Rechtsanwalt G. über die Gebührenanforderung zu verständigen gewesen wäre, daß er angesichts des damaligen monatlichen Nettoeinkommens seiner Familie von rund 700,-- DM die 63,-- DM nicht sofort hätte bereitzuhaben brauchen und daß auch die Einzahlung noch einige Tage benötigt haben würde, so leuchtet es ein, daß der etwa zweiwöchige Zeitraum vom 31. März 1964 bis zum 15. April 1964 einerseits erforderlich, andererseits aber auch ausreichend gewesen wäre, um die Zahlung zu ermöglichen. Somit würde

auch bei dieser Betrachtungsweise noch die ungenutzte Zeitspanne vom 16. April 1964 bis zum 29. Juni 1964, also ein Zeitraum von etwas mehr als zehn Wochen übrig bleiben, der ebenfalls nicht mehr als bloß geringfügig im Sinne des § 261 b Abs. 3 ZPO angesehen werden könnte.

Daß jedenfalls diese Verzögerung nicht vom Landgericht, sondern vom Kläger oder von Rechtsanwalt G. verschuldet ist, ergibt sich daraus, daß das Landgericht dafür nicht verantwortlich gemacht werden kann. Denn wie das Berufungsgericht zutreffend erkannt hat, ist dem Landgericht weder daraus, daß es die Klage erst nach Eingang der Prozeßgebühr zustellte, noch daraus ein Vorwurf zu machen, daß es Rechtsanwalt G. nicht darauf hinwies, es werde die Klage erst nach Zahlung der 63,-- DM zustellen.

Eine Pflicht zur Klagezustellung vor Entrichtung der Prozeßgebühr besteht im allgemeinen nicht. Nach § 111 Abs. 1 S. 1 GKG soll Termin zur mündlichen Verhandlung erst nach Einlauf der angeforderten Prozeßgebühr bestimmt werden. § 261 a ZPO schreibt vor, daß nach der Anberaumung des Verhandlungstermins die Ladung der Parteien zu veranlassen und daß der beklagten Partei die Klageschrift zusammen mit der Termins-ladung zuzustellen ist. Die Klagezustellung setzt somit in aller Regel die Einzahlung der Prozeßgebühr voraus. Eine Ausnahme darf nur gemacht werden, wenn die Voraussetzungen des § 111 Abs. 4 GKG gegeben sind. Dies gilt auch dann, wenn mit der Klage Fristen wie die der §§ 1594 Abs. 1 BGB und 35 Abs. 1 EheG gewahrt

werden sollen. Will die klagende Partei hier erreichen, daß die Klage schon vor Abführung der Prozeßgebühr zugestellt wird, so muß sie unter Hinweis auf den drohenden Fristablauf darum bitten und ausserdem das Vorliegen solcher Umstände glaubhaft machen, die es nach § 111 Abs. 4 GKG erlauben, trotz Ausstehens der Prozeßgebühr zuzustellen. Diesen Standpunkt vertritt der erkennende Senat in ständiger Rechtsprechung (BGHZ 25, 66, 77; BGHZ 31, 342, 348). Der Angriff der Revision auf ihn bietet keinen Anlaß, davon abzugehen. Diese Voraussetzungen, unter welchen das Landgericht somit allein verpflichtet gewesen wäre, trotz fehlender Prozeßgebühr zuzustellen, waren im vorliegenden Falle nicht gegeben. Umstände im Sinne des § 111 Abs. 4 GKG waren nicht glaubhaft gemacht, ja nicht einmal geltend gemacht. Auch ein Antrag, die Klage wegen des bevorstehenden Fristablaufs zuzustellen, fehlte. Bei dieser Sachlage kann nicht angenommen werden, das Landgericht habe dadurch pflichtwidrig gehandelt, daß es die Klage nicht vor Einzahlung der Prozeßgebühr zustellte.

Eine Verpflichtung des Landgerichts, darauf hinzuweisen, daß es die Zustellung der Klage erst nach Eingang der Prozeßgebühr veranlassen werde, bestand gleichfalls nicht. Ist, wie hier, die klagende Partei durch einen Rechtsanwalt vertreten, so braucht nach der Rechtsprechung des erkennenden Senats das mit dem Rechtsstreit befaßte Gericht in aller Regel nicht auf Grund der ihm gemäß § 139 ZPO obliegenden Aufklärungspflicht darauf aufmerksam zu machen, daß die Klage trotz bevorstehenden Fristablaufs nicht vor Entrichtung der Prozeßgebühr zugestellt werde. Es

kann nämlich durchweg davon ausgehen, daß eine durch einen Rechtsanwalt vertretene Partei einem derart wesentlichen Erfordernis für die Ehelichkeitsanfechtung wie der Einhaltung der Frist des § 1594 Abs. 1 BGB die nötige Aufmerksamkeit schenken wird (BGHZ 31, 342, 349). Eine Ausnahme gilt nur dann, wenn die klagende Partei oder ihr Prozeßbevollmächtigter triftigen Grund zur Annahme haben, die Klage werde im Hinblick auf den drohenden Fristablauf auch ohne vorherige Entrichtung der Prozeßgebühr zugestellt. Einen solchen triftigen Anlaß hat der erkennende Senat namentlich dann bejaht, wenn die klagende Partei auf den bevorstehenden Fristablauf hingewiesen und beantragt hat, unter vorläufiger Bewilligung der Kostenfreiheit nach § 111 Abs. 4 GKG zuzustellen (BGHZ 25, 66, 77; BGHZ 31, 342, 348). Will in einem solchen Fall das Gericht dennoch die Zustellung nicht vor der Abführung der Prozeßgebühr veranlassen, so muß es darauf aufmerksam machen. An einem solchen Hinweis bzw. Antrag von seiten des Klägers fehlte es jedoch hier. Auch sonstige triftige Gründe, die beim Kläger oder bei Rechtsanwalt G. den Anschein hätten erwecken können, das Landgericht werde trotz Ausstehens der Prozeßgebühr zustellen, sind nicht vorhanden. Daß die Gebührenanforderung vom 24. Februar 1964 und das Schreiben des Landgerichts vom 31. März 1964 keinen Hinweis darauf enthielten, die Klagezustellung werde von der Entrichtung der Prozeßgebühr abhängig gemacht, stellte entgegen der Auffassung der Revision keinen derartigen Anhaltspunkt dar. Im Gegenteil. Bedenkt man, daß gemäß den §§ 111 Abs. 1 S. 1 GKG, 261 a ZPO die Zustellung regelmässig die Terminsbe-

stimmung und die Terminsbestimmung die Einzahlung der Prozeßgebühr voraussetzen, so hätten nicht nur die Gebührenanforderung, sondern auch das Schreiben des Landgerichts vom 31. März 1964, welches darauf hinwies, daß der Kläger nicht von der Entrichtung der Prozeßgebühr befreit sei, Rechtsanwalt G. Anlaß zur Annahme geboten, die Klage werde nicht vor Eingang der 63,-- DM zugestellt. Denn sowohl die Gebührenanforderung als auch das Schreiben des Landgerichts vom 31. März 1964 konnten, weil sie beide auf das Ausstehen der Prozeßgebühr hinwiesen, bei pflichtgemäßer Aufmerksamkeit nur den Schluß zulassen, daß das Landgericht nicht von den Regeln der §§ 111 Abs. 1 S. 1 GKG, 261 a ZPO abweichen, also die Klage erst nach der Entrichtung der Prozeßgebühr zustellen werde. Aber auch der am 19. März 1964 von Rechtsanwalt G. gestellte Terminsantrag bot keinen triftigen Grund zur Annahme, das Landgericht werde in Abweichung von den §§ 111 Abs. 1 S. 1 GKG, 261 a ZPO die Zustellung nicht von der vorherigen Einzahlung der Prozeßgebühr abhängig machen. Sollte Rechtsanwalt G. angenommen haben, das Landgericht werde auf seinen Schriftsatz vom 19. März 1964 hin zustellen, ohne die Entrichtung der Prozeßgebühr abzuwarten, wozu aber nach den obigen Darlegungen kein Anlaß bestand, weil das Schreiben lediglich einen Terminsantrag, aber keinen Hinweis auf den drohenden Fristablauf und keine Bitte um Zustellung im Hinblick hierauf enthielt, so hätte er nämlich spätestens aus der schriftlichen Mitteilung des Landgerichts vom 31. März 1964 entnehmen müssen, daß diese Annahme irrtümlich war. Denn das Schreiben vom 31. März 1964 mußte ihm, wie bereits

gesagt, klarmachen, daß das Landgericht nicht gewillt war, von den Regeln der §§ 111 Abs. 1 S. 1 GKG, 261 a ZPO abzuweichen. Da auch sonstige Umstände nicht ersichtlich sind, aus denen sich ergäbe, daß die Verzögerung der Zustellung in der Zeit vom 16. April 1964 bis zum 29. Juni 1964 nicht vom Kläger oder Rechtsanwalt G., sondern vom Landgericht verschuldet war, hat das Berufungsgericht im Ergebnis zu Recht angenommen, daß § 261 b Abs. 3 ZPO nicht zu Gunsten des Klägers eingreift und daß deshalb die am 21. Februar 1964 eingelaufene Klage die Anfechtungsfrist des § 1594 Abs. 1 BGB nicht gewahrt hat.

Gegen dieses Ergebnis läßt sich nicht, wie die Revision meint, einwenden, § 261 b Abs. 3 ZPO müsse im vorliegenden Falle großzügiger gehandhabt werden, weil der Beklagte selbst an der Feststellung seiner Unehelichkeit interessiert sei, die Verzögerung in der Klagezustellung ihn also nicht belaste. Dabei kann es offen bleiben, ob es wirklich dem wohlverstandenen Interesse des Beklagten entspricht, daß seine nach den Feststellungen des Berufungsgerichts gegebene Unehelichkeit festgestellt wird. Denn selbst wenn dies der Fall wäre, so läge darin dennoch kein Anlaß, § 261 b Abs. 3 ZPO zu Gunsten des Klägers anzuwenden. Der erkennende Senat hat zur Ehelichkeitsanfechtungsfrist des § 1594 Abs. 1 BGB ausgesprochen, sie solle nicht nur im Interesse der unmittelbar Beteiligten, sondern auch im öffentlichen Interesse möglichst rasch Klarheit über den familienrechtlichen Status des betroffenen Kindes schaffen (BGHZ 2, 130, 133; BGHZ 31, 342, 347). Lies deckt sich mit der

Rechtsprechung des Senats zu § 35 Abs. 1 EheG (BGHZ 25, 66, 74). Dient § 1594 Abs. 1 BGB aber zugleich dem öffentlichen Interesse an einer alsbaldigen Klärung der Ehelichkeitsfrage, so ist es nicht möglich, mit Rücksicht auf das möglicherweise gegebene Interesse des Beklagten bei der Anwendung von § 261 b Abs. 2 ZPO großzügiger zu verfahren, als dies nach den sonstigen Gegebenheiten des Falles vertretbar ist, da der Zweck des § 1594 Abs. 1 BGB sonst insoweit vereitelt würde, als er sich auf die Wahrung des öffentlichen Interesses richtet.

2. Das Berufungsurteil ist aber auch nicht zu beanstanden, soweit es zum Ergebnis gelangt, die am 4. April 1963 zu Protokoll des Amtsgerichts Preudenstadt gegebene Erklärung habe die Frist des § 1594 Abs. 1 BGB gleichfalls nicht gewahrt. Die Niederschrift unterliegt als prozessuale Willenserklärung hinsichtlich ihrer Auslegung der uneingeschränkten Nachprüfung durch den erkennenden Senat (RGZ 157, 369, 378; BGHZ 4, 328, 334). Diese Überprüfung ergibt, daß das Berufungsgericht zu Recht angenommen hat, die Protokollerklärung enthalte lediglich ein Armenrechtsgesuch und nicht zugleich eine selbständige Klage. Dem steht der vom Bundesgerichtshof in ständiger Rechtsprechung (BGHZ 4, 328, 333; BGHZ 7, 268, 270) vertretene Grundsatz nicht entgegen, bei gleichzeitiger Einreichung von Armenrechtsgesuch und Klage habe letztere nur dann keine selbständige Bedeutung, wenn deutlich zum Ausdruck komme, daß die Klage nur für den Fall der Bewilligung des Armenrechts als eingereicht gelten solle. Im vorliegenden Falle machen nämlich die Umstände klar, daß der "Klage" keine

Le.

selbständige Bedeutung zukommen sollte. Für die Ehelichkeitsanfechtungsklagen ist gemäß § 71 GVG das Landgericht ausschließlich zuständig. Für sie herrscht nach § 78 ZPO Anwaltszwang. Daraus ergibt sich, daß in Ehelichkeitsanfechtungssachen gemäß den §§ 78 Abs. 2, 118 Abs. 1 ZPO der anfechtungswillige, nicht durch einen Rechtsanwalt vertretene Ehemann zu Protokoll des Urkundsbeamten der Geschäftsstelle des zuständigen Landgerichts lediglich das Armenrecht zur Durchführung der von ihm beabsichtigten Ehelichkeitsanfechtungsklage beantragen, nicht jedoch die Klage selbst erheben kann. Behält man dies im Auge, so drängt es sich auf, daß die Niederschrift des Amtsgerichts Freudenstadt vom 4. April 1963 nur ein Armenrechtsgesuch darstellen sollte. Daraus, daß das Amtsgericht nicht ein H-Aktenzeichen, sondern ein AR-Aktenzeichen verwandte und daß es das Protokoll vom 4. April 1963 dem Landgericht "zuständigkeitshalber" übersandte, ergibt sich, daß es dem Landgericht nur Amtshilfe leisten, also die Erklärung protokollieren wollte, die der Kläger beim Urkundsbeamten der Geschäftsstelle des Landgerichts hätte abgeben können. Das muß um so mehr gelten, als nicht angenommen werden kann, die Rechtsantragsstelle des Amtsgerichts Freudenstadt habe die einfachen prozessualen Regeln nicht gekannt, die hier in Betracht kamen. Nach allem kann die Niederschrift vom 4. April 1963, obwohl sie dies nicht ausdrücklich sagt, nur ein Armenrechtsgesuch sein, durch dessen Übersendung an das Kreisjugendamt Freudenstadt die Frist des § 1594 Abs. 1 BGB nicht gewahrt werden konnte.

Aber auch wenn man mit der Revision annähme, die Niederschrift enthielte neben dem Armenrechtsgesuch eine selbständige Klage, wäre das Ergebnis kein anderes. Wäre in dem Protokoll auch eine selbständige Klage zu erblicken, so würde diese, wie das Berufungsgericht wiederum zutreffend erkannt hat, die Frist des § 1594 Abs. 1 BGB nur gewahrt haben, wenn sie dem Kreisjugendamt Freudenstadt nicht bloß formlos, wie es geschehen ist, sondern förmlich zugestellt worden wäre. Daran aber fehlt es. Eine Heilung des Zustellungsmangels nach § 187 ZPO käme entgegen der Meinung der Revision nicht in Betracht. Eine solche würde nämlich nach ständiger Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs (BGHZ 7, 268, 270; BGHZ 25, 66, 70) voraussetzen, daß das Landgericht förmlich zustellen wollte, was aber nicht der Fall war, wie die Verfügung des Gerichts vom 29. April 1965 und der Text des Schreibens ergeben, mit welchem die Abschrift des Protokolls vom 4. April 1963 dem Kreisjugendamt Freudenstadt formlos übersandt worden ist.

Die Revision des Klägers ist demnach zurück-
zuweisen.

Die Kostenentscheidung beruht auf § 97 Abs. 1
ZPO.

Raske

Wüstenberg

Wilden

Dr. Graf

von der Mühlen