

40
Nachschlagewerk: ja

BGHZ: nein

ZPO § 233

Wird einer Partei, die die wirtschaftlichen Voraussetzungen des § 114 ZPO für genügend dargetan halten durfte, die für ein Rechtsmittel (hier: Berufung) beantragte Prozeßkostenhilfe vor Ablauf der Rechtsmittelfrist verweigert, so ist sie an der rechtzeitigen Einlegung des Rechtsmittels jedenfalls dann gehindert, wenn der nach dem Tage der Zustellung des verweigernden Beschlusses verbleibende Teil der Frist drei Werktage nicht übersteigt.

BGH, Beschl. v. 28. November 1984 - IVb ZB 119/84 - OLG
Saarbrücken
AG St. Ingbert

10

BUNDESGERICHTSHOF

BESCHLUSS

IVb ZB 119/84

in dem Rechtsstreit

Hans-Dieter M ü [REDACTED], Sch [REDACTED] Straße [REDACTED],
S [REDACTED],

Beklagter und Beschwerdeführer,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

gegen

Maria Hertha M ü [REDACTED] geb. Sc [REDACTED], Am R [REDACTED]
Re [REDACTED], St. I [REDACTED],

Klägerin und Beschwerdegegnerin,

- Prozeßbevollmächtigter Rechtsanwalt [REDACTED], [REDACTED]
II. Instanz: [REDACTED], [REDACTED] -

- 2 -

Der IVb - Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat durch den
Vorsitzenden Richter Lohmann und die Richter Portmann,
Dr. Krohn, Dr. Zysk und Nonnenkamp

am 28. November 1984

beschlossen:

Auf die sofortige Beschwerde des Beklagten
wird der Beschluß des 9. Zivilsenats - Senat
für Familiensachen II - des Oberlandesge-
richts Saarbrücken vom 24. September 1984
aufgehoben.

Dem Beklagten wird wegen der Versäumung der
Frist zur Einlegung der Berufung gegen das
Urteil des Amtsgerichts - Familiengericht -
St. Ingbert vom 2. Mai 1984 Wiedereinsetzung
in den vorigen Stand gewährt.

Beschwerdewert: 1.025,40 DM.



[JLaw – Gesetze und Urteile](#)
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
(mobile App)



Gründe:

I.

Das Amtsgericht - Familiengericht - hat den Beklagten zu Unterhaltszahlungen an die Klägerin verurteilt. Das Urteil ist ihm am 28. Mai 1984 zugestellt worden. Am 13. Juni 1984 hat er um Prozeßkostenhilfe für eine beabsichtigte Berufung nachgesucht. Das Oberlandesgericht hat die erbetene Prozeßkostenhilfe verweigert; der Beschluß ist dem Prozeßbevollmächtigten des Beklagten am 25. Juni 1984 zugestellt worden. Mit Schriftsatz vom 3. Juli, eingegangen am 4. Juli 1984, hat dieser Berufung eingelegt, das Rechtsmittel zugleich begründet sowie um Wiedereinsetzung in den vorigen Stand wegen der Versäumung der Berufungsfrist gebeten und dazu im wesentlichen vorgetragen, der Beklagte habe sich nach eingehender Überlegung und Abwägung der Umstände entschlossen, das Rechtsmittel nunmehr auf eigene Kosten durchzuführen.

Das Oberlandesgericht hat den Antrag auf Wiedereinsetzung in den vorigen Stand zurückgewiesen und die Berufung verworfen. Es hat gemeint, der Beklagte hätte den noch bis zum 28. Juni 1984 laufenden Rest der Berufungsfrist für die Einlegung des Rechtsmittels nutzen müssen. Dagegen richtet sich die sofortige Beschwerde des Beklagten.

II.

Das Rechtsmittel hat Erfolg.

Die Berufungsfrist des § 516 ZPO endete mit dem 28. Juni 1984. Der Beklagte hat sie versäumt.

Ihm ist jedoch auf seinen rechtzeitig (§ 234 Abs. 1 ZPO) gestellten Antrag Wiedereinsetzung in den vorigen Stand zu erteilen. Der Beklagte war ohne sein oder seines Prozeßbevollmächtigten Verschulden verhindert, die Berufungsfrist einzuhalten (§§ 233, 85 Abs. 2 ZPO).

Nachdem das Amtsgericht dem Beklagten Prozeßkostenhilfe (ohne Ratenzahlungspflicht) gewährt hatte, durfte er erwarten, das Oberlandesgericht werde die wirtschaftlichen Voraussetzungen für die erbetene Prozeßkostenhilfe ebenfalls nicht verneinen (vgl. BGH VersR 1984, 192). Damit war er - jedenfalls zunächst - verhindert, die Berufung einzulegen; seine Annahme, daß insoweit entstehenden Kosten nicht tragen zu können, hinderte ihn daran.

Allerdings war diese Annahme des Beklagten nicht mehr berechtigt, nachdem seinem Prozeßbevollmächtigten am 25. Juni 1984, also noch vor dem Ablauf der Berufungsfrist, der die Prozeßkostenhilfe verweigernde Beschluß des Oberlandesgerichts zu-

gegangen war. Trotzdem war es dem Beklagten nicht zuzumuten, innerhalb der noch laufenden Frist Berufung einzulegen (vgl. Zöllner/Stephan ZPO 14. Aufl. § 233 Rdn. 23 "Armut").

Einer Partei, die um Prozeßkostenhilfe für ein beabsichtigtes Rechtsmittel nachgesucht hat, wird nicht abverlangt, sich schon während der Laufzeit des Gesuchs, das sie für aussichtsreich halten durfte, darüber schlüssig zu werden, wie sie sich bei dessen Ablehnung verhalten werde. Ihr steht vielmehr nach der Verweigerung der erbetenen Prozeßkostenhilfe noch eine gewisse Zeit zur Entschließung zu, ob sie das Rechtsmittel auf eigene Kosten einlegen will (vgl. BGHZ 4, 55, 57; BGH LM ZPO § 234 (B) Nr. 16; BGH NJW 1978, 1920). Zur Dauer dieser Überlegungsfrist hat sich der Bundesgerichtshof bereits in mehreren Entscheidungen geäußert (BGH VersR 1966, 139: ein bis zwei Tage; auf diesen Beschluß verweist BGH VersR 1982, 757 ohne eigene Stellungnahme; BGH LM ZPO § 233 Nr. 24: im Leitsatz: ein bis zwei Tage, in den Gründen: zwei bis drei Tage; darauf, ob die Überlegungszeit auf zwei, drei oder vier Tage zu bemessen war, kam es jedoch jedenfalls in den beiden ersten dieser Fälle für die Entscheidung über das Wiedereinsetzungsgesuch nicht an). Andererseits gehen die Beschlüsse BGHZ 26, 99 (100 f.) und BGH VersR 1977, 432 offenbar von einer viertägigen Überlegungszeit aus, und auch in dem Beschluß BGH VersR 1979, 444 wird eine Überlegungsfrist von "höchstens drei bis vier Tagen nach Zustellung des Beschlusses über die Versagung des Armenrechts" genannt

(ebenso Zöllner/Stephan aaO § 234 Rdn. 8).

Diese Entscheidungen sind ausnahmslos zu den in der Praxis häufigen Fällen ergangen, in denen die Prozeßkostenhilfe bzw. das Armenrecht erst nach dem Ablauf der Rechtsmittelfrist abgelehnt worden ist. Sie betreffen damit die Frage, wann - nach dem Wegfall der Hinderung, das Rechtsmittel fristgerecht einzulegen - die zweiwöchige Frist des § 234 Abs. 1 ZPO für den Antrag auf Wiedereinsetzung in den vorigen Stand zu laufen begonnen hat, die dort noch zur Verfügung steht, um das Wiedereinsetzungsgesuch zu stellen und das damit zu verbindende Rechtsmittel einzulegen.

Wenn es sich jedoch - wie im vorliegenden Fall - darum handelt, ob ein nach der Ablehnung der Prozeßkostenhilfe noch offener Rest der Rechtsmittelfrist für die Einlegung des Rechtsmittels genutzt werden muß, so ist zu bedenken, daß von dieser Zeitspanne nur ein Teil für die Überlegung zur Verfügung steht, ob die Partei das Kostenrisiko auf sich nehmen will. Der andere Teil der verbleibenden Tage wird - anders als dann, wenn sich noch die zweiwöchige Frist des § 234 Abs. 1 ZPO anschließt - für technische Vorkehrungen benötigt: Außer der zunächst erforderlichen, im Regelfall die Zeit des Postgangs verbrauchenden Benachrichtigung der Partei durch ihren Bevollmächtigten scheidet - am Ende der noch offenen Rechtsmittelfrist - auch diejenige Zeit für die Entschließung der Partei aus, die erforder-

lich ist, damit ihr Prozeßbevollmächtigter mit der Einlegung des Rechtsmittels beauftragt sowie die Rechtsmittelschrift diktiert, geschrieben, überprüft, unterzeichnet und ihre rechtzeitige Beförderung zum Gericht bewirkt werden kann. Mithin muß hier nach der Verweigerung der Prozeßkostenhilfe eine längere Zeitspanne zugbilligt werden. Nachdem in der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs bei Verweigerung der Prozeßkostenhilfe (des Armenrechts) nach dem Ablauf der Rechtsmittelfrist für die bloße Entschließung, ob das Rechtsmittel eingelegt werden soll, bereits bis zu viertägige Überlegungsfristen zugestanden worden sind, darf daher in Fällen der hier vorliegenden Art von der Partei die Einlegung des Rechtsmittels innerhalb des Restes der laufenden Frist jedenfalls dann nicht verlangt werden, wenn diese nach dem Tage der Zustellung der Prozeßkostenhilfe-Verweigerung (hier: 25. Juni 1984) nur noch drei weitere Tage (hier: bis zum 28. Juni 1984) läuft. Eine so kurze Zeitspanne für die Entschließung und die zur Rechtsmitteleinlegung erforderlichen technischen Vorkehrungen würde dem Risiko, das mit der Einlegung des Rechtsmittels auf eigene Kosten verbunden ist (vgl. OLG Hamburg NJW 1981, 2785), nicht gerecht. Das Gesetz stellt dafür ansonsten bei Berufung und Revision eine Frist von der Dauer eines Monats bereit (§§ 516, 552 ZPO). Jedenfalls bis zum Ablauf des dritten Werktages nach dem Tage der Zustellung des Beschlusses, durch den Prozeßkostenhilfe verweigert wird, ist der Partei damit die Einlegung des Rechtsmittels infolge der ursprünglich erlaubten Annahme, zur Rechtsmitteleinlegung auf

eigene Kosten außerstande zu sein, weiterhin nicht zumutbar.
Dies macht ihre noch andauernde Verhinderung aus.

Aus der vom Berufungsgericht genannten Entscheidung des Reichsgerichts (JW 1930, 147) ergibt sich nichts anderes. Derstand der Partei nach der am Mittwoch, dem 3. Juli 1929, erfolgten Zustellung der Armenrechtsablehnung noch eine restliche Revisionsfrist bis Montag, den 8. Juli 1929, zur Verfügung; da der Samstag damals normaler Werktag war, endete die Frist als erst mit dem vierten Werktag nach der Zustellung.

Wegen der Kosten der Wiedereinsetzung wird auf § 238 Abs. 4 ZPO hingewiesen.

Lohmann

Portmann

Krohn

Zysk

Nonnenkamp