

BUNDESGERICHTSHOF

IVb ZB 49/85

BESCHLUSS

in der Familiensache

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

am 10. Juli 1985

beschlossen:

Auf die sofortige Beschwerde des
Beklagten wird der Beschluß des
10. Zivilsenats und Senats für
Familiensachen des Oberlandesge-
richts Nürnberg vom 28. Februar
1985 aufgehoben.

Dem Beklagten wird gegen die Ver-
säumung der Frist zur Einlegung
der Berufung gegen das Urteil des
Amtsgerichts - Familiengericht -
Amberg vom 26. September 1984
Wiedereinsetzung in den vorigen
Stand gewährt.

Beschwerdewert: 910 DM.

G r ü n d e :

I.

Aufgrund einer Erklärung über die persönlichen und
wirtschaftlichen Verhältnisse vom 26. September 1984 ist dem
Beklagten, Zeitsoldat der Bundeswehr, Prozeßkostenhilfe für

- 3 -

das Verfahren erster Instanz bewilligt worden. Das Amtsgericht hat ihn u.a. zur Zahlung von Trennungsunterhalt in Höhe von monatlich 437 DM verurteilt. Mit einem am 30. Oktober 1984 eingegangenen Schriftsatz (Ablauf der Berufungsfrist: 12. November 1984) hat er um Prozeßkostenhilfe für die zweite Instanz nachgesucht. In diesem Gesuch ist auf eine "beiliegende" Erklärung über die persönlichen und wirtschaftlichen Verhältnisse Bezug genommen, die tatsächlich nicht beigelegt gewesen ist.

Das Oberlandesgericht hat das Prozeßkostenhilfegesuch zurückgewiesen, weil innerhalb der Berufungsfrist nicht alle nach § 117 ZPO erforderlichen Unterlagen eingereicht worden seien.

Der Beklagte hat daraufhin fristgerecht um Wiedereinsetzung in den vorigen Stand wegen der Versäumung der Berufungsfrist gebeten und gleichzeitig Berufung eingelegt.

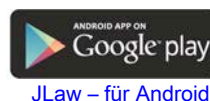
Das Oberlandesgericht hat durch Beschluß den Wiedereinsetzungsantrag zurückgewiesen und die Berufung verworfen. Hiergegen richtet sich die sofortige Beschwerde des Beklagten.

II.

Das Rechtsmittel hat Erfolg.



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



1. Nach ständiger Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs ist einer Partei nach Ablehnung eines Prozeßkostenhilfegesuchs Wiedereinsetzung in den vorigen Stand zu gewähren, wenn sie vernünftigerweise nicht mit der Ablehnung ihres Antrags rechnen mußte (vgl. BGHZ 26, 99, 101; VersR 1978, 824; 1981, 854; 1983, 241 u.a.). Mußte sie hingegen mit der Ablehnung rechnen, weil sie selbst oder ihr Prozeßbevollmächtigter erkennen konnten, daß die Voraussetzungen des § 114 Satz 1 ZPO in dem Gesuch nicht ausreichend dargetan waren, so kann die Wiedereinsetzung nicht gewährt werden. Ein Prozeßkostenhilfegesuch für die Rechtsmittelinstanz erfüllt die formellen Erfordernisse grundsätzlich nur, wenn ihm eine neue Erklärung über die persönlichen und wirtschaftlichen Verhältnisse nach amtlichem Vordruck sowie die zugehörigen Belege (§ 117 Abs. 2 ZPO) beigelegt sind (vgl. BGH VersR 1981, 884; NJW 1983, 2145 = FamRZ 1983, 579). Davon ist das Oberlandesgericht zutreffend ausgegangen.

2. Im vorliegenden Fall hat der Prozeßvertreter des Beklagten nach dem Inhalt des Prozeßkostenhilfegesuchs für die zweite Instanz eine neue Erklärung über die persönlichen und wirtschaftlichen Verhältnisse des Beklagten vorlegen wollen, ohne daß dies tatsächlich geschehen ist. Abgesehen davon, daß nahegelegen hätte, eine stillschweigende Bezugnahme auf die kurz zuvor zu den Akten gegebene Erklärung vom 26. September 1984 anzunehmen, ist in derartigen Fällen die Wiedereinsetzung auch zu gewähren, wenn fristgerecht (§ 234 ZPO) dargetan wird, daß die rechtzeitige Vorlage ohne zurechenbares Verschulden im Sinne von §§ 233, 85 Abs. 2 ZPO

unterblieben ist (vgl. BGH VersR 1959, 623 und 762; 1971, 962). Dies ist vorliegend entgegen der Auffassung des Oberlandesgerichts anzunehmen. Es ist glaubhaft gemacht, daß Rechtsanwalt F., der Prozeßvertreter des Beklagten, beim Diktat des Prozeßkostenhilfegesuchs für die zweite Instanz die ausdrückliche Weisung gegeben hat, eine neue Erklärung des Beklagten über die persönlichen und wirtschaftlichen Verhältnisse beizufügen. Die Rechtsanwaltsgehilfin W., an die die Weisung gerichtet war, hat diese nach ihrer eidesstattlichen Erklärung auch verstanden, hat sie aber nicht befolgt, weil sich in den Handakten nur eine Kopie der in erster Instanz vorgelegten Erklärung des Beklagten vom 26. September 1984 befand. Sie hat Rechtsanwalt F. hiervon nicht verständigt, sondern den Schriftsatz ohne weiteres hinausgegeben. Da sie allgemein über die Bedeutung des Formerfordernisses unterrichtet war, hätte von ihr aber zumindest ein diesbezüglicher Hinweis an Rechtsanwalt F. erwartet werden können. Dieser hätte daraufhin noch hinreichend Zeit für Abhilfemaßnahmen gehabt, zumal in Anbetracht des geringen zeitlichen Abstands zwischen den Gesuchen für die erste und zweite Instanz eine Bezugnahme auf die bereits vorgelegte Erklärung vom 26. September 1984 mit dem Zusatz ausgereicht hätte, daß sich die Verhältnisse seither nicht geändert haben. Ein Rechtsanwalt kann grundsätzlich darauf vertrauen, daß sein sonst zuverlässiges Personal einer konkreten Einzelanweisung nachkommt, ohne daß er die Ausführung seiner Anweisung besonders überwachen muß (vgl. BGH VersR 1979, 1028; 1983, 374 und 838). Deswegen ist hier ein dem Beklagten gemäß § 85 Abs. 2 ZPO zurechenbares Mitverschulden seines Prozeßvertreters zu verneinen; die auf

ein Versagen der Rechtsanwaltsgehilfin W. zurückzuführende Nichterfüllung eines formellen Erfordernisses für das Prozeßkostenhilfegesuch zweiter Instanz hindert die Wiedereinsetzung nicht.

3. Soweit der angefochtene Beschluß zusätzlich darauf abhebt, daß der Beklagte ausreichende Belege im Sinne von § 117 Abs. 2 ZPO innerhalb der Berufungsfrist nicht vorgelegt habe, ist zu dessen Gunsten zu berücksichtigen, daß ihm Prozeßkostenhilfe für die erste Instanz bewilligt worden war, ohne daß er weitere Belege als die bereits bei den Akten befindlichen vorgelegt hatte. Wie der Bundesgerichtshof entschieden hat, braucht eine Partei bei der Anbringung eines Prozeßkostenhilfegesuchs für die Rechtsmittelinstanz grundsätzlich nicht damit zu rechnen, das Rechtsmittelgericht werde strengere Anforderungen an den Nachweis der Bedürftigkeit stellen als das Gericht der Vorinstanz (vgl. VersR 1984, 192). Deswegen konnte der Prozeßvertreter des Beklagten hier zunächst abwarten, ob er gegebenenfalls vom Berufungsgericht zur Vorlage weiterer Belege aufgefordert wird, ohne endgültige prozessuale Nachteile befürchten zu müssen. Ein die Wiedereinsetzung ausschließendes Verschulden liegt auch unter diesem Gesichtspunkt nicht vor.

4. Nach allem kann der angefochtene Beschluß keinen Bestand haben. Auf seinen form- und fristgerechten Antrag hin ist dem Beklagten Wiedereinsetzung in den vorigen Stand gegen die Versäumung der Berufungsfrist zu gewähren. Gegen die Zulässigkeit der Berufung bestehen auch sonst keine Bedenken, da diese zwischenzeitlich innerhalb der Frist des § 519 Abs. 2 Satz 2 ZPO begründet worden ist.

Lohmann

Zysk

