

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

IVb ZR 6/86

URTEIL

Verkündet am:
28. Januar 1987
Adomeit
Justizangestellte
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in der Familiensache

Jochen M [REDACTED], L [REDACTED] Straße [REDACTED], L [REDACTED]/[REDACTED],

Kläger und
Revisionskläger,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

g e g e n

Heino M [REDACTED], F [REDACTED]-E [REDACTED]-Straße [REDACTED],
D [REDACTED],

Beklagter und
Revisionsbeklagter,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt [REDACTED] -

WI

Der IVb - Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 28. Januar 1987 durch den Vorsitzenden Richter Lohmann und die Richter Dr. Blumenröhr, Dr. Macke, Dr. Zysk und Nonnenkamp

für Recht erkannt:

Auf die Revision des Klägers wird das Urteil des 6. Senats für Familiensachen des Oberlandesgerichts Hamm vom 25. November 1985 samt dem am gleichen Tage verkündeten Beschluß aufgehoben.

Dem Kläger wird wegen der Versäumung der Berufungsfrist die Wiedereinsetzung in den vorigen Stand gewährt.

Die Sache wird zur neuen Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten der Revision, an das Berufungsgericht zurückverwiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand

Der Kläger verlangt als eheliches Kind des Beklagten von diesem Unterhalt über freiwillig bezahlte monatlich 350 DM hinaus. Das Amtsgericht - Familiengericht - hat der Klage in Höhe von monatlich 220 DM entsprochen und sie im übrigen ab-

gewiesen. Nach Zustellung des Urteils am 27. März 1985 hat der Kläger mit einem am 25. April 1985 eingegangenen Schriftsatz seiner erstinstanzlichen Prozeßbevollmächtigten um Prozeßkostenhilfe für die zweite Instanz nachgesucht. Das Oberlandesgericht hat das Gesuch abgelehnt, weil eine Erklärung über die persönlichen und wirtschaftlichen Verhältnisse des Klägers nicht eingereicht worden sei. Diese Entscheidung ist dem Kläger frühestens am 18. Mai 1985 zugegangen. Er hat mit einem am 22. Mai 1985 eingegangenen Schriftsatz seiner zweitinstanzlichen Prozeßbevollmächtigten die Wiedereinsetzung in den vorigen Stand wegen der Versäumung der Berufungsfrist beantragt und gleichzeitig Berufung eingelegt.

Das Oberlandesgericht hat in der Berufungsverhandlung durch einen verkündeten Beschluß den Antrag auf Wiedereinsetzung in den vorigen Stand zurückgewiesen. Weiterhin hat es durch anschließend verkündetes Urteil die Berufung des Klägers als unzulässig verworfen. Mit der Revision gegen dieses Urteil verfolgt der Kläger sein zweitinstanzliches Begehren weiter.

Entscheidungsgründe

1. In der Berufungsverhandlung hat das Oberlandesgericht zunächst einen Beschluß verkündet, durch den der Wiedereinsetzungsantrag des Klägers zurückgewiesen worden ist, sodann ein Urteil, dessen Gründe sich hauptsächlich mit der Frage befassen, warum dem Kläger nicht die Wiedereinsetzung gewährt werden konnte. Da der Beschluß dem Kläger nicht zugestellt



worden ist, konnte die Frist zur Einlegung der sofortigen Beschwerde (§§ 238 Abs. 2, 519b Abs. 2 ZPO) in analoger Anwendung der §§ 516, 552 ZPO erst mit Ablauf von fünf Monaten nach der Verkündung beginnen (vgl. Zöllner/Schneider ZPO 14. Aufl. § 577 Rdn. 10). Die gegen das Urteil eingelegte Revision wahrt auch diese Frist. Obwohl sie sich ausdrücklich nur gegen das Urteil richtet, greift sie sinngemäß auch den Beschluß an, weil beide Entscheidungen am gleichen Tage verkündet worden sind und das Urteil sich hauptsächlich mit der Wiedereinsetzungsfrage auseinandersetzt. Auf die Bezeichnung des Rechtsmittels kommt es demgegenüber nicht entscheidend an. Der Senat hat daher nicht nur die Entscheidung über die Berufung, sondern auch diejenige über den Wiedereinsetzungsantrag zu überprüfen.

2. Nach ständiger Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs ist einer Partei nach Ablehnung eines Prozeßkostenhilfesuchs Wiedereinsetzung in den vorigen Stand zu gewähren, wenn sie vernünftigerweise nicht mit der Ablehnung ihres Antrags rechnen mußte (vgl. BGHZ 26, 99, 101; BGH, Beschluß vom 29. Januar 1985 - VI ZB 20/84 - VersR 1985, 395). 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 Prozeßkostenhilfesuch für die Rechtsmittelinstantz erfüllt die formellen Erfordernisse grundsätzlich nur, wenn ihm eine Erklärung über die persönlichen und wirtschaftlichen Verhältnisse nach amtlichem Vordruck sowie die zugehörigen Belege (§ 117 Abs. 2 ZPO) beigelegt sind (vgl. etwa Senatsbeschluß vom 16. März 1983 - IVb ZB 73/82 - NJW 1983, 2145).



3. In dem rechtzeitig eingereichten Prozeßkostenhilfegesuch des Klägers für die Berufungsinstanz war u.a. angegeben, das Vermögensverzeichnis werde "in der Anlage mit übersandt", ohne daß indessen ein solches zu den Gerichtsakten gelangt wäre. Da es hierbei darum geht, ob die mittellose Partei innerhalb offener Rechtsmittelfrist alles ihr Zumutbare für die Rechtsverfolgung getan hat, hatte der Kläger entgegen der Auffassung der Revision nicht ohne weiteres einen Anspruch darauf, das Vermögensverzeichnis nach Ablauf der Berufungsfrist noch nachreichen zu können (vgl. BGH, Beschlüsse vom 14. Juli 1955 - IV ZA 65/55 - LM ZPO § 233 Nr. 99 und vom 12. Juli 1971 - VII ZR 191/70 - VersR 1971, 962 m.w.N.). Nach Ablehnung seines Prozeßkostenhilfegesuchs mußte er vielmehr innerhalb der Frist des § 234 ZPO dartun, daß die Vorlage des Vermögensverzeichnisses innerhalb der Berufungsfrist ohne sein Verschulden unterblieben war (vgl. Senatsbeschluß vom 10. Juli 1985 - IVb ZB 49/85 - VersR 1985, 971 m.w.N.). Dazu gehörte hier die Darlegung, daß er seinem Gesuch eine Erklärung über die wirtschaftlichen Verhältnisse im Sinne des § 117 Abs. 2 ZPO beigelegt hatte und keine in seinem Verantwortungsbereich liegenden Umstände dazu geführt hatten, daß diese nicht zu den Gerichtsakten gelangt war. Soweit das Oberlandesgericht zusätzlich (unter Berufung auf Thomas/Putzo ZPO 14. Aufl. § 233 Anm. 5 h) eine unverzügliche Nachreichung der Erklärung nach § 117 Abs. 2 ZPO gefordert hat, kann ihm nicht belagpflichtet werden. Erforderlich war die Nachholung der versäumten Prozeßhandlung (§ 236 Abs. 2 Satz 2 ZPO), wie mit der Einreichung der Berufungsschrift auch geschehen. Weiterhin mußte glaubhaft sein, daß der Kläger bei Ablauf der Berufungsfrist alles getan hatte, um die Gewährung der bean-



tragten Prozeßkostenhilfe nicht an dem Fehlen einer ausreichenden Erklärung nach § 117 Abs. 2 ZPO scheitern zu lassen.

Diese Voraussetzungen für die Wiedereinsetzung sind erfüllt. Das fristgerecht angebrachte Wiedereinsetzungsgesuch vom 22. Mai 1985 enthielt, wenn auch nur in einem Nebensatz, die Behauptung, das Vermögensverzeichnis sei bereits mit der Antragsschrift vom 24. April 1985 überreicht worden, aber nicht zu den Gerichtsakten gelangt. Der Glaubhaftmachung dieses Vortrages dienten zwar erst die mit Schriftsatz vom 27. Juni 1985 vorgelegten Unterlagen. Wie § 236 Abs. 2 Satz 1 zweiter Halbsatz ZPO ergibt, war aber die Glaubhaftmachung der die Wiedereinsetzung begründenden Tatsachen noch bis zum Zeitpunkt der Entscheidung über den Wiedereinsetzungsantrag möglich (vgl. etwa Stein/Jonas/Schumann ZPO 20. Aufl. § 236 Rdn. 6). Vorgelegt wurde die Ablichtung einer Erklärung des Klägers nach § 117 Abs. 2 ZPO, die vom 21. April 1985 datiert. Wenn diese auch lückenhaft ausgefüllt war, so ergaben sich doch die fehlenden Angaben aus den Ausführungen des Prozeßkostenhilfegesuchs und dem unstreitigen Umstand, daß der Kläger Schüler ohne Einkommen aus Erwerbstätigkeit war (vgl. dazu auch Senatsbeschluß vom 10. Juli 1985 - IVb ZB 47/85 - FamRZ 1985, 1017). Weiterhin wurde eine schriftliche Erklärung der Angestellten R. der erstinstanzlichen Prozeßbevollmächtigten des Klägers vorgelegt, in der diese versicherte, sie habe seinerzeit den Antrag auf Prozeßkostenhilfe vom 24. April 1985 geschrieben und ihm das Original jener Erklärung nach § 117 Abs. 2 ZPO beigelegt. Dies werde dadurch bestätigt, daß sich in der Handakte der Kanzlei nur die Fotokopie der Erklärung befunden habe. Da Umstände, die gegen die Richtigkeit der Versicherung der



- 7 -

Angestellten R. sprechen könnten, nicht aufgetaucht sind, hat der Senat keine durchgreifenden Bedenken, ihre Darstellung seiner Entscheidung zugrunde zu legen. Fehler im Geschäftsgang des Gerichts, die dazu führen, daß eingereichte Unterlagen verloren gehen oder nicht in die richtigen Akten eingeordnet werden, sind erfahrungsgemäß nicht auszuschließen. Dem Kläger kann danach die beantragte Wiedereinsetzung gegen die Versäumung der Berufungsfrist nicht versagt werden.

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



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

4. Nach allem kann das angefochtene Urteil keinen Bestand haben. An der Versäumung der Frist des § 516 ZPO scheitert die Berufung des Klägers nicht. Er hat sein Rechtsmittel später auch frist- und formgerecht begründet, § 519 ZPO. Die Sache muß daher unter Aufhebung des angefochtenen Urteils an das Berufungsgericht zurückverwiesen werden. Zum Kostenpunkt wird auf § 238 Abs. 4 ZPO hingewiesen.

Lohmann

Blumenröhr

Macke

Zysk

Nonnenkamp





JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile

[\(mobile App\)](#)



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)