



BUNDESGERICHTSHOF

BESCHLUSS

IX ZB 49/16

vom

11. Mai 2017

in dem Prozesskostenhilfe-Prüfungsverfahren

Nachschlagewerk: ja

BGHZ: nein

BGHR: ja

ZPO § 119 Abs. 1 Satz 2; § 522 Abs. 2

Ist eine Berufungsbegründung eingegangen, kann dem Berufungsbeklagten auch nach der Einführung eines Rechtsmittels gegen den die Berufung gemäß § 522 Abs. 2 ZPO zurückweisenden Beschluss Prozesskostenhilfe zur Verteidigung gegen die Berufung nicht mit der Begründung versagt werden, eine Entscheidung über die Zurückweisung der Berufung durch einstimmigen Beschluss stehe noch aus.

BGH, Beschluss vom 11. Mai 2017 - IX ZB 49/16 - OLG Koblenz
LG Koblenz

Der IX. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat durch die Richter Grupp, Prof. Dr. Gehrlein, die Richterin Lohmann, die Richter Dr. Schoppmeyer und Meyberg

am 11. Mai 2017

beschlossen:

Auf die Rechtsbeschwerde der Beklagten wird der Beschluss des 6. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Koblenz vom 15. Juni 2016 aufgehoben.

Die Sache wird zur erneuten Entscheidung an das Oberlandesgericht zurückverwiesen.

Der Gegenstandswert des Verfahrens der Rechtsbeschwerde wird auf 19.120 € festgesetzt.

Gründe:

I.

- 1 Die Klägerin machte gegen die Beklagte Ansprüche auf Rückzahlung von insgesamt 19.120 € aufgrund angeblich gewährter Darlehen geltend; ihre Klage blieb vor dem Landgericht ohne Erfolg. Mit ihrer hiergegen eingelegten Berufung hat die Klägerin ihr Klageziel weiterverfolgt. Nach Begründung des Rechtsmittels hat das Oberlandesgericht durch Beschluss vom 18. Mai 2016

den Hinweis erteilt, es beabsichtige, die Berufung gemäß § 522 Abs. 2 ZPO durch Beschluss zurückzuweisen. Es hat beiden Parteien Gelegenheit gegeben, hierzu bis zum 13. Juni 2016 Stellung zu nehmen, und die Beklagte zugleich darauf hingewiesen, es bedürfe der Einreichung einer Berufungserwidderung derzeit nicht. Der Beschluss, dem die Abschrift der Berufungsbegründung beigefügt war, ist den erstinstanzlichen Prozessbevollmächtigten der Beklagten am 23. Mai 2016 zugestellt worden. Diese haben sich mit Schriftsatz vom selben Tag für das Berufungsverfahren bestellt und beantragt, die Berufung zurückzuweisen. Zugleich haben sie zu den Hinweisen des Berufungsgerichts Stellung genommen und für die Beklagte Prozesskostenhilfe für das Berufungsverfahren beantragt. Am 6. Juni 2016 hat die Beklagte die Unterlagen zu ihren persönlichen und wirtschaftlichen Verhältnissen nachgereicht. Die Klägerin hat die Berufung mit Schriftsatz vom 13. Juni 2016 zurückgenommen. Sie ist ihres Rechtsmittels daraufhin durch Beschluss des Oberlandesgerichts vom 14. Juni 2016 für verlustig erklärt und ihr sind die Kosten des Berufungsverfahrens auferlegt worden.

- 2 Mit Beschluss vom 15. Juni 2016 hat das Oberlandesgericht den Antrag der Beklagten auf Gewährung von Prozesskostenhilfe für das Berufungsverfahren abgelehnt. Mit der vom Oberlandesgericht zugelassenen Rechtsbeschwerde verfolgt diese ihren Antrag weiter.

II.

- 3 Die statthafte und zulässige Rechtsbeschwerde hat in der Sache Erfolg; sie führt zur Aufhebung der angefochtenen Entscheidung und zur Zurückverweisung der Sache an das Oberlandesgericht.

4 1. Das Oberlandesgericht hat gemeint, Prozesskostenhilfe für das Berufungsverfahren sei zu versagen, weil die Rechtsverteidigung der Beklagten erkennbar noch nicht notwendig gewesen sei. Prozesskostenhilfe für das Berufungsverfahren könne dem Berufungsbeklagten im Regelfall nicht bewilligt werden, wenn das Berufungsgericht den Parteien mitteile, es beabsichtige, die Berufung im Beschlusswege nach § 522 Abs. 2 ZPO zurückzuweisen, und es dürfe daher der Einreichung einer Berufungserwiderung derzeit nicht. Die anderslautende Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs beruhe darauf, dass nach der früheren Rechtslage keine Rechtsmittel gegen die Berufung zurückweisende Beschlüsse gegeben gewesen seien. Dieser Erwägung sei durch die Neufassung des § 522 Abs. 3 ZPO die Grundlage entzogen.

5 Das allgemeine Beschleunigungsinteresse des Berufungsbeklagten rechtfertige keine Bewilligung von Prozesskostenhilfe. Eine vernünftig abwägende und kostenbewusste bemittelte Partei werde von der Beauftragung eines Rechtsanwaltes absehen, weil sie damit rechnen dürfe, dass die Berufung auch ohne ihr Zutun alsbald zurückgewiesen werde. Eine weitere Beschleunigung des Verfahrens könne sie durch die Einschaltung eines Rechtsanwaltes ersichtlich nicht bewirken. Ein besonderes Interesse ergebe sich auch nicht daraus, dass im Beschlussverfahren keine Terminsgebühr nach dem Rechtsanwaltsvergütungsgesetz entstehe. Die Rechtsverteidigung des Berufungsbeklagten werde erstmals notwendig, wenn das Berufungsgericht vom Beschlussverfahren Abstand nehme und dem Berufungsbeklagten eine Frist zur Berufungserwiderung setze; erst dann sei einer mittellosen Partei Prozesskostenhilfe zu bewilligen. Offenbleiben könne, ob in Ausnahmefällen ein besonderes Beschleunigungsinteresse des Berufungsbeklagten anzuerkennen sei. Die Beklagte habe ein solches weder aufgezeigt, noch sei dies im Übrigen ersichtlich. Die Stellungnahme der Beklagten sei schließlich nicht durch den Hinweisbeschluss des

Oberlandesgerichts veranlasst worden. Dieses habe lediglich zur Gewährung rechtlichen Gehörs beiden Parteien Gelegenheit zur Stellungnahme eingeräumt. Durch den Hinweis, es bedürfe derzeit keiner Berufungserwiderung, sei aber mit der notwendigen Eindeutigkeit erklärt worden, dass eine Stellungnahme der Beklagten nicht veranlasst sei.

6 2. Diese Ausführungen halten rechtlicher Prüfung nicht stand.

7 a) Im Verfahren über die Bewilligung von Prozesskostenhilfe ist in einem höheren Rechtszug nicht zu prüfen, ob die Rechtsverfolgung oder Rechtsverteidigung hinreichende Aussicht auf Erfolg bietet oder mutwillig erscheint, wenn der Gegner das Rechtsmittel eingelegt hat (§ 119 Abs. 1 Satz 2 ZPO). Hieraus folgt allerdings nicht, dass Prozesskostenhilfe ausnahmslos in jedem Fall zu bewilligen ist. Die nach dem Rechtsstaatsgrundsatz (Art. 20 Abs. 3 GG) und dem allgemeinen Gleichheitssatz (Art. 3 Abs. 1 GG) gebotene weitgehende Angleichung der Situation von Bemittelten und Unbemittelten bei der Verwirklichung des Rechtsschutzes gebietet zwar, dem Unbemittelten die Rechtsverfolgung und Rechtsverteidigung nicht unverhältnismäßig zu erschweren. Die unbemittelte Partei ist aber nur einem solchen Bemittelten gleichzustellen, der seine Aussichten vernünftig abwägt und dabei auch sein Kostenrisiko berücksichtigt (BVerfGE 9, 124, 130f; 81, 347, 357; 122, 39, 49; BGH, Beschluss vom 28. April 2010 - XII ZB 180/06, AnwBl 2010, 533 Rn. 15). Es ist daher stets zu prüfen, ob eine bemittelte Partei bei Abwägung zwischen dem erzielbaren Vorteil und dem dafür einzugehenden Kostenrisiko ihre Rechte in einer bestimmten Art und Weise wahrgenommen hätte (BGH, Beschluss vom 28. April 2010, aaO).

- 8 b) Vor diesem Hintergrund kann dem Berufungsbeklagten nach der bisherigen Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs Prozesskostenhilfe nicht deshalb verweigert werden, weil eine Entscheidung über eine Zurückweisung der Berufung gemäß § 522 Abs. 2 ZPO noch aussteht (BGH, Beschluss vom 28. April 2010, aaO Rn. 14 ff; vom 30. Juni 2010 - XII ZB 80/08, nv Rn. 10 ff; vom 4. Juli 2013 - IX ZB 66/12, nv Rn. 5). Dies ist im wissenschaftlichen Schrifttum überwiegend auf Zustimmung gestoßen (Musielak/Voit/Fischer, ZPO, 14. Aufl., § 119 Rn. 16; Prütting/Gehrlein/Zempel/Völker, ZPO, 8. Aufl., § 119 Rn. 14; Stein/Jonas/Althammer, ZPO, 22. Aufl., § 522 Rn. 53 Fn. 198; Wieczorek/Schütze/Smid/Hartmann, ZPO, 4. Aufl., § 119 Rn. 18; Baumbach/Lauterbach/Albers/Hartmann, ZPO, 75. Aufl., § 119 Rn. 56; Hk-ZPO/Kießling, 7. Aufl., § 119 Rn. 19; Zöllner/Geimer, ZPO, 31. Aufl., § 119 Rn. 55 aE; Zöllner/Heßler, aaO § 522 Rn. 34; einschränkend bei offensichtlich und zweifellos ungeeigneten Berufungsbegründungen oder bei Schweigen des Berufungsklägers auf den gerichtlichen Hinweis: MünchKomm-ZPO/Wache, 5. Aufl., § 119 Rn. 38; aA Johannsen/Henrich/Markwardt, Familienrecht, 6. Aufl., § 119 ZPO Rn. 6; Stein/Jonas/Bork, ZPO, 23. Aufl., § 119 Rn. 20; Wieczorek/Schütze/Gerken, aaO § 522 Rn. 105 aE).
- 9 c) Hieran ist entgegen der Auffassung des Oberlandesgerichts auch nach der Änderung des § 522 ZPO durch das Gesetz zur Änderung des § 522 der Zivilprozessordnung vom 21. Oktober 2011 (BGBl. I S. 2082) festzuhalten. Dem Berufungsbeklagten kann auch nach der Einführung eines Rechtsmittels gegen den die Berufung gemäß § 522 Abs. 2 ZPO zurückweisenden Beschluss Prozesskostenhilfe für die Verteidigung gegen die Berufung nicht mit der Begründung versagt werden, eine Entscheidung über die Zurückweisung der Berufung durch einstimmigen Beschluss stehe noch aus.

- 10 aa) Bereits im Ausgangspunkt nicht zutreffend ist die Annahme des Oberlandesgerichts, eine vernünftig abwägende, kostenbewusste bemittelte Partei werde von der Beauftragung eines eigenen Rechtsanwaltes im Beschlussverfahren nach § 522 Abs. 2 ZPO regelmäßig absehen, weil sie damit rechnen dürfe, die Berufung werde auch ohne ihr Zutun im Beschlussverfahren alsbald zurückgewiesen, und ersichtlich keine weitere Beschleunigung durch Einschaltung eines Rechtsanwaltes bewirken könne. Vielmehr entspricht es regelmäßig den Interessen einer in erster Instanz obsiegenden Partei, als Berufungsbeklagte in ihrem Sinn auch auf eine mögliche Sachentscheidung des Berufungsgerichts im Beschlussverfahren hinzuwirken (vgl. BGH, Beschluss vom 28. April 2010 - XII ZB 180/06, AnwBl 2010, 533 Rn. 20).
- 11 (1) Eine Entscheidung im Beschlusswege nach § 522 Abs. 2 ZPO führt im Regelfall zu einer auch im Interesse des Berufungsbeklagten liegenden Beschleunigung des Berufungsverfahrens. Hiervon geht auch das Berufungsgericht aus. Dies war bereits für die zur bisherigen Rechtslage ergangene Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs eine der tragenden Erwägungen (vgl. BGH, Beschluss vom 28. April 2010, aaO Rn. 19, 21). Die Änderung des § 522 ZPO berührt sie nicht. Der Gesetzgeber hat im Gegenteil gerade betont, dass bereits mit der Einführung des Beschlussverfahrens die gesetzgeberische Absicht verbunden gewesen sei, offensichtlich unbegründete Berufungen möglichst frühzeitig zu entscheiden und dadurch das Berufungsverfahren in eindeutig gelagerten Fällen im Interesse des Berufungsbeklagten zu beschleunigen (vgl. BT-Drucks. 17/5334, S. 6 linke Spalte).
- 12 (2) Die Entscheidung im Beschlusswege eröffnet für den Berufungsbeklagten weitere Vorteile. So verlieren sowohl eine erst in der Berufungsinstanz erhobene Widerklage (BGH, Urteil vom 24. Oktober 2013 - III ZR 403/12, BGHZ

198, 315 Rn. 19 ff) als auch eine Klageerweiterung (BGH, Urteil vom 3. November 2016 - III ZR 84/15, WM 2016, 2342 Rn. 14 mwN) entsprechend § 524 Abs. 4 ZPO ihre Wirkung, soweit die den erstinstanzlichen Streitgegenstand betreffende Berufung durch einen einstimmigen Beschluss nach § 522 Abs. 2 ZPO zurückgewiesen wird.

- 13 (3) Schließlich hat der Berufungsbeklagte regelmäßig ein eigenes Interesse, sich zu den im Berufungsverfahren zu berücksichtigenden Tatsachen, insbesondere zur möglichen Berücksichtigung neuen Vorbringens des Berufungsführers zu äußern. Das Berufungsgericht hat im Beschlussverfahren zu prüfen, welche Tatsachen gemäß § 529 Abs. 1 ZPO seiner Entscheidung zugrunde zu legen sind. Eine Zurückweisung der Berufung durch Beschluss gemäß § 522 Absatz 2 ZPO ist nur zulässig, wenn die Berufung auch unter Berücksichtigung des nach den §§ 529, 531 ZPO zulässigen neuen Vorbringens offensichtlich keine Aussicht auf Erfolg hat (BGH, Beschluss vom 14. Juli 2016 - V ZR 258/15, NJW 2017, 736 Rn. 13). Unstreitiger neuer Tatsachenvortrag ist in der Berufungsinstanz darüber hinaus ebenfalls zu berücksichtigen (BGH, Urteil vom 18. November 2004 - IX ZR 229/03, BGHZ 161, 138, 141 f; Beschluss vom 13. Januar 2015 - VI ZR 551/13, RuS 2015, 212 Rn. 5). Lässt das Berufungsgericht unter Verstoß gegen § 531 Abs. 2 ZPO neue Angriffs- oder Verteidigungsmittel zu, kann dies mit der Revision nicht gerügt werden (BGH, Beschluss vom 22. Januar 2004 - V ZR 187/03, WM 2004, 1499, 1500 f; Urteil vom 2. April 2004 - V ZR 107/03, WM 2005, 141, 142; vom 13. Februar 2006 - II ZR 62/04, WM 2006, 691, 692). Daher besteht ein Interesse des Berufungsbeklagten, einer fehlerhaften Berücksichtigung neuen Vorbringens des Berufungsführers entgegenzutreten. Darüber hinaus kann es in seinem Interesse liegen, dass solche neuen Tatsachen berücksichtigt werden, aus denen sich für ihn günstige Rechtsfolgen ergeben.

- 14 (4) Steht fest, dass das Berufungsverfahren durchgeführt wird, hat der Berufungsbeklagte nach Begründung des Rechtsmittels ein auch kostenrechtlich anerkennenswertes Interesse daran, mit anwaltlicher Hilfe in der Sache frühzeitig zu erwidern und eine vom Berufungsgericht beabsichtigte Zurückweisung durch eigene zusätzliche Argumente zu fördern (BGH, Beschluss vom 9. Oktober 2003 - VII ZB 17/03, NJW 2004, 73; vom 28. April 2010 - XII ZB 180/06, AnwBl 2010, 533 Rn. 19). Unerheblich ist hierfür, ob ihm das Berufungsgericht eine Frist zur Berufungserwidern gesetzt oder eine solche im Hinblick auf die bevorstehende Prüfung eines Vorgehens des Gerichts nach § 522 Abs. 2 ZPO zurückgestellt hat (BGH, Beschluss vom 24. Juni 2010 - VII ZB 6/09, NJW 2010, 3170 Rn. 8). Der Berufungsbeklagte muss mit der Stellung seines Sachantrages nicht bis zu einer Entscheidung des Berufungsgerichts über eine Zurückweisung der Berufung durch Beschluss gemäß § 522 Abs. 2 ZPO zuwarten. Der Hinweis des Berufungsgerichts nach § 522 Abs. 2 Satz 2 ZPO gibt nur die vorläufige Auffassung des Gerichts wieder; eine Zurückweisung im Beschlusswege ist nicht sicher (BGH, Beschluss vom 28. April 2010, aaO).
- 15 bb) Einer Gewährung von Prozesskostenhilfe steht nicht entgegen, dass § 522 Abs. 3 ZPO in der Fassung des Gesetzes zur Änderung des § 522 der Zivilprozessordnung vom 21. Oktober 2011 (BGBl. I S. 2082) dem Berufungsführer gegen ab dem 27. Oktober 2011 erlassene Zurückweisungsbeschlüsse (§ 38a Abs. 1 EGZPO) dasjenige Rechtsmittel eröffnet, welches bei einer Entscheidung durch Urteil zulässig wäre.
- 16 (1) Dies führt nicht dazu, dass die Rechtsverteidigung des Berufungsbeklagten nach Erteilung von Hinweisen gemäß § 522 Abs. 2 Satz 2 ZPO nun-

mehr als mutwillig (§ 114 Abs. 1 Satz 1 Fall 2 ZPO) anzusehen wäre und eine Bewilligung von Prozesskostenhilfe für das Beschlussverfahren allenfalls noch in Ausnahmefällen in Betracht käme. Die gegenteilige Auffassung (zuletzt OLG München, MDR 2014, 1288; LG München II, NJW-RR 2012, 1344; Johannsen/Henrich/Markwardt, Familienrecht, 6. Aufl., § 119 ZPO Rn. 6; Stein/Jonas/Bork, ZPO, 23. Aufl., § 119 Rn. 20; Wieczorek/Schütze/Gerken, ZPO 4. Aufl., § 522 Rn. 105 aE) stimmt nicht mit der gesetzlichen Regelung des § 119 Abs. 1 Satz 2 ZPO überein. Die nunmehr eröffnete Anfechtbarkeit rechtfertigt es nicht, dass eine unbemittelte Partei anders als ein Bemittelter auf die Richtigkeit und Vollständigkeit der vom Berufungsgericht erteilten Hinweise sowie dessen weiterer Prüfung zu vertrauen und so gegebenenfalls auch ein Absehen vom Beschlussverfahren hinzunehmen hat, obwohl dessen Voraussetzungen vorliegen.

- 17 (2) Hierfür spricht weiter, dass der Berufungsbeklagte ein Interesse daran hat, sich zur Rechtslage und etwa geltend gemachten Gründen für die Zulassung der Revision zu äußern. Die Entscheidung im Beschlusswege setzt nach wie vor voraus, dass das Berufungsgericht die Revision gegen das Berufungsurteil nicht zulassen müsste (§ 522 Abs. 1 Satz 2 Nr. 2 und 3 ZPO nF, § 543 Abs. 2 Satz 1 ZPO; vgl. BT-Drucks. 15/5334, S. 8 linke Spalte). Daher ist nach der Neufassung des § 522 ZPO nur die Nichtzulassungsbeschwerde (§ 544 Abs. 1 Satz 1 ZPO) das statthafte Rechtsmittel, soweit die derzeit geltende Mindestbeschwer von 20.000 € überschritten wird (§ 26 Nr. 8 EGZPO). Erreicht der Wert der Beschwer des Berufungsklägers diesen Betrag - wie im Streitfall - nicht, ist der Zurückweisungsbeschluss unanfechtbar.

IV.

18 Die Sache ist mangels Entscheidungsreife gemäß § 577 Abs. 4 Satz 1 ZPO an das Oberlandesgericht zurückzuverweisen. Das Oberlandesgericht hat, von seinem rechtlichen Standpunkt aus zutreffend, nicht geprüft, ob hinsichtlich der Beklagten die persönlichen und wirtschaftlichen Voraussetzungen für die Gewährung von Prozesskostenhilfe vorliegen (§§ 114, 115 ZPO).

19 Maßgeblich sind die zum Entscheidungszeitpunkt bestehenden persönlichen und wirtschaftlichen Verhältnisse der Beklagten (arg. § 120 Abs. 1 Satz 2, § 120a Abs. 1, § 124 Abs. 1 Nr. 2 und 3 ZPO).

Grupp

Gehrlein

Lohmann

Schoppmeyer

Meyberg

Vorinstanzen:

LG Koblenz, Entscheidung vom - 15 O 111/15 -

OLG Koblenz, Entscheidung vom 15.06.2016 - 6 U 237/16 -