



BUNDESGERICHTSHOF

BESCHLUSS

XII ZB 460/11

vom

24. Oktober 2012

in der Familiensache

Nachschlagewerk: ja

BGHZ: nein

BGHR: ja

ZPO § 114 Satz 1; FamFG § 76 Abs. 1

Einem in der Vorinstanz anwaltlich vertretenem Rechtsmittelgegner kann im Allgemeinen Verfahrenskostenhilfe erst dann gewährt werden, wenn das Rechtsmittel begründet worden ist und die Voraussetzungen für eine Verwerfung nicht vorliegen.

BGH, Beschluss vom 24. Oktober 2012 - XII ZB 460/11 - OLG Hamm
AG Herford

Der XII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat am 24. Oktober 2012 durch den Vorsitzenden Richter Dose und die Richter Schilling, Dr. Günter, Dr. Nedden-Boeger und Dr. Botur

beschlossen:

Der Antrag der Antragstellerin auf Verfahrenskostenhilfe wird zurückgewiesen, weil die beabsichtigte Rechtsverteidigung mutwillig ist (§ 76 Abs. 1 FamFG i.V.m. § 114 Satz 1 ZPO).

Gründe:

I.

- 1 Mit einem am 31. August 2011 eingegangenen Schriftsatz hat der Antragsgegner Rechtsbeschwerde gegen die Entscheidung des Oberlandesgerichts zum Versorgungsausgleich eingelegt. Mit Schriftsatz vom 6. Oktober 2011 hat er Verfahrenskostenhilfe beantragt und gebeten, über diesen Antrag vorab zu entscheiden. Mit Beschluss vom 14. März 2012 hat der Senat dem Antragsgegner die begehrte Verfahrenskostenhilfe versagt und die bereits in der Vorinstanz anwaltlich vertretene Antragstellerin darauf hingewiesen, dass die mit Schriftsatz vom 6. Oktober 2011 begehrte Verfahrenskostenhilfe zur Rechtsverteidigung im gegenwärtigen Stadium nicht bewilligt werden kann. Der Antragsgegner hat seine Rechtsbeschwerde mit Schriftsatz vom 13. April 2012 zurückgenommen. Der Senat hat ihn daraufhin mit Beschluss vom 25. April 2012 des Rechtsmittels für verlustig erklärt, ihm die Kosten der Rechtsbeschwerde auferlegt und den Streitwert festgesetzt.

2 Gegen den Hinweis des Senats im Beschluss vom 14. März 2012 hat die Antragstellerin Gegenvorstellung eingelegt, mit der sie weiterhin Bewilligung von Verfahrenskostenhilfe zur Rechtsverteidigung begehrt.

II.

3 Der Antragstellerin ist die begehrte Verfahrenskostenhilfe zu versagen, weil die beabsichtigte Rechtsverteidigung mutwillig ist (§ 76 Abs. 1 FamFG i.V.m. § 114 Satz 1 ZPO).

4 1. Soweit sich die Antragstellerin für ihr Begehren auf Bewilligung von Verfahrenskostenhilfe auf die Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs zur Kostenfestsetzung beruft, ist diese nicht in gleicher Weise auf die Bewilligung von Prozess- bzw. Verfahrenskostenhilfe zu übertragen (vgl. schon BGH Beschluss vom 17. Dezember 2002 - X ZB 9/02 - FamRZ 2003, 522, 523).

5 Aus § 76 Abs. 1 FamFG i.V.m. § 119 Abs. 1 Satz 2 ZPO, wonach in einem höheren Rechtszug nicht zu prüfen ist, ob die Rechtsverteidigung hinreichende Aussicht auf Erfolg bietet, oder mutwillig erscheint, wenn der Gegner das Rechtsmittel eingelegt hat, folgt nicht, dass Verfahrenskostenhilfe ausnahmslos in jedem Fall zu bewilligen ist. Denn die dieser Bestimmung innewohnende Vermutungswirkung, dass die Verteidigung des Urteils der Vorinstanz hinreichende Aussicht auf Erfolg hat und nicht mutwillig ist, gilt nur für die Verteidigung der angefochtenen Entscheidung als solche. Sie besteht demgegenüber nicht dafür, dass die Hinzuziehung des Rechtsanwalts in jeder Lage des Rechtsmittelverfahrens nicht mutwillig ist, und gebietet deshalb nicht, dem Rechtsmittelbeklagten Verfahrenskostenhilfe bereits zu einem Zeitpunkt zu gewähren, in der dies zur Wahrung seiner Rechte noch nicht notwendig ist (vgl.

Senatsbeschluss vom 30. Juni 2010 - XII ZB 80/08 - FamRZ 2010, 1423 Rn. 13 mwN).

6 Der Senat hält deswegen an der ständigen Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs fest, wonach einem Rechtsmittelgegner, jedenfalls dann, wenn er - wie hier - in der Vorinstanz anwaltlich vertreten war, im Allgemeinen Verfahrenskostenhilfe erst gewährt werden kann, wenn das Rechtsmittel begründet worden ist und die Voraussetzungen für eine Verwerfung des Rechtsmittels nicht gegeben sind (vgl. Senatsbeschlüsse vom 28. April 2010 - XII ZB 180/06 - FamRZ 2010, 1147 Rn. 7 mwN und vom 7. Februar 2001 - XII ZR 26/99 - NJW-RR 2001, 1009).

7 2. Gemessen an diesen Maßstäben war die Rechtsverteidigung der Antragstellerin mutwillig. Der Antragsgegner hatte innerhalb der verlängerten Begründungsfrist Verfahrenskostenhilfe beantragt und darum gebeten, über die-

sen Antrag vorab zu entscheiden. Nachdem der Senat die vom Rechtsmittelführer begehrte Verfahrenskostenhilfe versagt hatte, hat dieser die Rechtsbeschwerde zurückgenommen, ohne sie zuvor zu begründen.

Dose	Schilling	Günter
Nedden-Boeger	Botur	

Vorinstanzen:

AG Herford, Entscheidung vom 06.01.2011 - 14 F 209/10 -

OLG Hamm, Entscheidung vom 28.07.2011 - II-1 UF 38/11 -