



BUNDESGERICHTSHOF

BESCHLUSS

XI ZB 4/16

vom

10. Mai 2016

in dem Rechtsstreit

Der XI. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat am 10. Mai 2016 durch den Vorsitzenden Richter Dr. Ellenberger, den Richter Dr. Grüneberg sowie die Richterinnen Dr. Menges, Dr. Derstadt und Dr. Dauber

beschlossen:

Der Antrag des Beklagten auf Beiordnung eines beim Bundesgerichtshof zugelassenen Rechtsanwalts wird zurückgewiesen.

Die Rechtsbeschwerde des Beklagten gegen den Beschluss der 32. Zivilkammer des Landgerichts München I vom 15. Februar 2016 wird auf seine Kosten als unzulässig verworfen.

Der Streitwert wird auf bis 2.000 € festgesetzt.

Gründe:

I.

- 1 Die Klägerin, eine Bank, nimmt den Beklagten auf Ausgleich einer kausalen Saldoforderung aus Girovertrag in Anspruch.
- 2 Das Amtsgericht hat der Klage mit Urteil vom 9. November 2015 stattgegeben. Das mit einer Rechtsmittelbelehrung versehene Urteil ist dem Beklagten am 11. November 2015 zugestellt worden. Der Beklagte hat mit Schreiben vom 14. November 2015, eingegangen am 19. November 2015, selbst "Berufung" eingelegt und zugleich Antrag auf Gewährung von Prozesskostenhilfe gestellt.

Diesen Antrag hat das Berufungsgericht mit Beschluss vom 8. Dezember 2015, dem Beklagten zugestellt am 16. Dezember 2015, zurückgewiesen. Mit Beschluss vom 15. Februar 2016, dem Beklagten zugestellt am 19. Februar 2016, hat es die Berufung nach Hinweis als unzulässig verworfen. Eine Rechtsmittelbelehrung in der Hauptsache hat es dem Beklagten nicht erteilt.

3 Mit Schreiben vom 20. Februar 2016, eingegangen am 23. Februar 2016, hat der Beklagte "Revision" gegen den Beschluss des Berufungsgerichts vom 15. Februar 2016 zum Oberlandesgericht eingelegt und beantragt, den Beschluss aufzuheben und ihm für das "Revisionsverfahren" einen Notanwalt beizuzuordnen. Die Akten sind dem Bundesgerichtshof am 21. März 2016 vorgelegt worden.

II.

4 Der Antrag auf Beiordnung eines Notanwalts ist unbegründet. Gemäß § 78b Abs. 1 ZPO kann einer Partei ein Rechtsanwalt nur beigeordnet werden, wenn sie keinen zu ihrer Vertretung bereiten Rechtsanwalt findet und die Rechtsverfolgung nicht mutwillig oder aussichtslos erscheint. Daran fehlt es.

5 1. Die Rechtsverfolgung des Beklagten ist aussichtslos. Zwar setzt die Beiordnung nach § 78b ZPO nicht voraus, dass die beabsichtigte Rechtsverfolgung hinreichende Aussicht auf Erfolg im Sinne von § 114 ZPO hat. Sie kommt aber nicht in Betracht, wenn ein günstiges Ergebnis der beabsichtigten Rechtsverfolgung auch bei anwaltlicher Beratung ganz offenbar nicht erreicht werden kann (Senatsbeschlüsse vom 20. November 2012 - XI ZR 511/11 und - XI ZR 5/12, juris Rn. 1; BGH, Beschlüsse vom 6. Juli 1988 - IVb ZB 147/87,

FamRZ 1988, 1152, 1153, vom 3. Juli 2013 - XII ZR 122/12, juris Rn. 6 und vom 26. September 2013 - V ZA 4/13, juris Rn. 4 mwN). Das ist hier der Fall.

6 Zwar kann der Beschluss, mit dem das Landgericht als Berufungsgericht die Berufung als unzulässig verworfen hat, mit der Rechtsbeschwerde, als die die "Revision" des Beklagten zu deuten ist, statthaft angegriffen werden, § 522 Abs. 1 Satz 4, § 574 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 ZPO.

7 Auch ein beim Bundesgerichtshof zugelassener Rechtsanwalt wäre indessen nicht in der Lage, die Voraussetzungen des § 574 Abs. 2 ZPO und damit die Zulässigkeit der Rechtsbeschwerde darzutun. Insbesondere könnte er nicht darlegen, die Sicherung einer einheitlichen Rechtsprechung gebiete eine Entscheidung des Rechtsbeschwerdegerichts (§ 574 Abs. 2 Nr. 2 Fall 2 ZPO), weil der Beklagte in seinen Verfahrensgrundrechten auf Gewährung rechtlichen Gehörs (Art. 103 Abs. 1 GG) und auf wirkungsvollen Rechtsschutz (Art. 2 Abs. 1 GG i.V.m. dem Rechtsstaatsprinzip) nicht verletzt ist.

8 Das Berufungsgericht hat rechtsfehlerfrei angenommen, die Berufung sei nicht frist- und formgerecht eingelegt worden. Gegen das der Klage stattgebende und seinerseits mit einer ordnungsgemäßen Rechtsmittelbelehrung (§ 232 Satz 1 ZPO) versehene Urteil des Amtsgerichts hat der Beklagte innerhalb der Frist des § 517 ZPO lediglich persönlich - und nicht, wie geboten, durch einen Rechtsanwalt, § 78 Abs. 1 Satz 1 ZPO - Berufung eingelegt.

9 Eine Wiedereinsetzung in die Frist des § 517 ZPO schied aus. Zwar kommt die Gewährung von Wiedereinsetzung in den vorigen Stand gegen die Versäumung der Frist zur Einlegung der Berufung in Betracht, wenn eine Partei innerhalb der Rechtsmittelfrist ein Prozesskostenhilfegesuch samt einer Erklärung zu ihren persönlichen und wirtschaftlichen Verhältnissen unter Verwendung des amtlich vorgeschriebenen Formulars, § 117 Abs. 2 Satz 1, Abs. 3

und 4 ZPO, und den erforderlichen Nachweisen bei Gericht einreicht (BGH, Beschluss vom 14. Juli 2015 - II ZA 29/14, juris Rn. 2 mwN) und, sofern ihr Antrag erfolglos ist, nach Ablauf einer anschließenden Überlegungsfrist von wenigen Tagen (BGH, Beschluss vom 9. September 2015 - VII ZR 111/15, juris Rn. 2 aE) innerhalb der Frist des § 234 Abs. 1 ZPO einen Antrag nach §§ 236, 78 Abs. 1 ZPO stellt (BGH, Beschluss vom 15. September 2015 - VI ZB 2/14, juris Rn. 7). Dies hat der Beklagte indessen nicht getan. Somit konnte das Berufungsgericht, das den Beklagten vorab auf den Mangel hingewiesen hat, am 15. Februar 2016 nach § 522 Abs. 1 ZPO ohne mündliche Verhandlung entscheiden.

10 Da es offensichtlich an den Voraussetzungen des § 574 Abs. 2 ZPO fehlt, spielt für die Erfolgsaussichten der Rechtsverfolgung des Beklagten keine Rolle, dass ihm, hätte sich nach dem 21. März 2016 ein bei dem Bundesgerichtshof postulationsfähiger Rechtsanwalt für ihn bestellt und Wiedereinsetzung in die versäumten Fristen des § 575 ZPO beantragt, mangels ordnungsgemäßer Rechtsmittelbelehrung durch das Berufungsgericht Wiedereinsetzung zu gewähren gewesen wäre (vgl. BGH, Beschluss vom 28. Januar 2016 - V ZB 131/15, juris Rn. 5 ff.).

11 2. Im Übrigen muss, damit nach § 78b ZPO verfahren werden kann, die Partei alle ihr zumutbaren Anstrengungen unternommen haben, einen zu ihrer Vertretung bereiten Rechtsanwalt zu finden. Sie muss ihre vergeblichen Bemühungen dem Gericht substantiiert darlegen und nachweisen (Senatsbeschluss vom 27. Oktober 2015 - XI ZR 236/15, juris Rn. 5; BGH, Beschlüsse vom 20. April 2015 - IV ZB 3/15, juris Rn. 6 und vom 22. Juli 2015 - IV ZB 19/15, juris Rn. 4). Dazu lässt sich dem Vortrag des Beklagten nichts entnehmen.

III.

12 Aus den unter II. 1. genannten Gründen ist die Rechtsbeschwerde des Beklagten gegen den Beschluss des Berufungsgerichts vom 15. Februar 2016 mit der Kostenfolge des § 97 Abs. 1 ZPO als unzulässig zu verwerfen.

Ellenberger

Grüneberg

Menges

Derstadt

Dauber

Vorinstanzen:

AG München, Entscheidung vom 09.11.2015 - 154 C 8324/15 -

LG München I, Entscheidung vom 15.02.2016 - 32 S 20880/15 -