



ANWALTSGEMEINSCHAFT DR. KOGEL  
Rechtsanwälte

Augustastr. 89 · 52070 Aachen · Telefon 0241/505031 · Telefax 0241/505033 · Gerichtsfach 046  
Internet: www.dr-kogel.de · Email: kanzlei@dr-kogel.de

**FamRB 04, 84 f.**

**Pflicht zur Berufungsbegründung bei PKH-Antrag  
OLG Dresden, Beschl. v. 30.07.2003 -10 UF 447/03-**

Das Problem: Der Beklagte war erstinstanzlich zu Unterhaltsleistungen für seine minderjährigen Kinder verurteilt worden. Anwaltlich vertreten legte er Berufung ein und war der Meinung, eine sachliche Begründung zu den Erfolgsaussichten des beabsichtigten Rechtsmittels sei nicht erforderlich.

Die Entscheidung des Gerichts: Diese Rechtsfrage wird unterschiedlich beantwortet. In mehreren Entscheidungen hat der BGH (11.11.1992 –XII ZB 118/92 = MDR 93, 172; 18.10.2000 –IV ZB 9/00 = NJW RR 01, 570; 06.12.2000 –XII ZB 193/00- = NJW RR 01, 1146) die Ansicht vertreten, eine sachliche Begründung sei zwar zweckmäßig und erwünscht. Mit dem verfassungsrechtlichen Gebot der prozessualen Chancengleichheit von bemittelten und mittellosen Parteien sei jedoch eine Begründungsverpflichtung nicht zu vereinbaren. Im Gegensatz zur bemittelten Partei stünden der mittellosen Partei nämlich lediglich statt in der Regel drei Monate nur ein Monat zur Berufungsbegründung zur Verfügung. Im übrigen sei der Anwalt nicht gehalten, vor Zahlung eines Kostenvorschusses eine Sach- und Rechtsprüfung vorzunehmen. Dem hatte sich das OLG Dresden (8 U 1604/99 = MDR 00, 659; ebenso Zöller/Philippi, 23. Aufl., § 233, Rz. 23, Stichwort „PKH“) angeschlossen.

In jüngster Zeit mehren sich jedoch die gegenteiligen Stimmen (OLG Schleswig –5 U 49/98 = NJW RR 99, 432; OLG Celle v. 22.01.2003, 3 U 278/02 = MDR 03, 470). Danach müssen die beanstandeten Punkte zumindest in Grundzügen schriftsätzlich vorgetragen werden. Dieser Ansicht schließt sich der Senat an. Zwar müsse aus den Gründen der Gegenmeinung eine dem § 520 ZPO entsprechende Berufungsbegründung nicht erstellt werden. Andererseits würde die mittellose Partei bei der gegenteiligen Ansicht erheblich besser gestellt: Das Berufungsgericht müsste von Amts wegen die Erfolgsaussichten des Rechtsmittels prüfen. Der Rechtsmittelführer brauchte sich nur das Ergebnis dieser Prüfung zu eigen machen. Eine Vorabprüfung gebe es bei einer bemittelten Partei jedoch gerade nicht. § 117 I 2 ZPO verlange allgemeine Angaben zum Streitverhältnis mit Beweismitteln und zwar unterschiedslos für die erste und zweite Instanz. Die im Rahmen der ZPO-Reform vorgenommene Verschärfung der Anforderungen an den Inhalt der Berufungsbegründung spreche im übrigen dafür, jedenfalls vom anwaltlich vertretenen Berufungsführer eine kurze Begründung zu verlangen. Kostenrechtliche Argumente aus Sicht des Anwaltes seien unbedeutend. Die gleichen Probleme träten auch in erster Instanz auf. Ein Grund für eine unterschiedliche Behandlung für die erste und zweite Instanz sei nicht zu erkennen.

Schließlich müssten in der Berufungsinstanz auch Tatsachenfeststellungen und Beweiswürdigungen überprüft werden. Wenn nicht zumindest andeutungsweise Angaben hierzu gemacht würden, könnte das Rechtsmittelgericht hierzu von sich aus überhaupt keine Angaben machen.



ANWALTS GEMEINSCHAFT DR. KOGEL

Rechtsanwälte

Konsequenzen für die Praxis: Auch wenn höchstrichterlich die Angelegenheit durch den BGH geklärt zu sein schien, wird der Anwalt unter dem Gesichtspunkt des sichersten Weges zumindest eine kurze Berufungsbegründung geben müssen. Angesichts der gesteigerten Unterhaltsverpflichtungen gegenüber minderjährigen Kindern muss bei einer Verurteilung dargelegt werden, weswegen dieser Schuldner eben nicht dieser erhöhten Verpflichtung nachkommen kann. In diesen Fällen werden die Anforderungen an eine zumindest summarische Darlegung der Argumente höher sein, als in Fällen, in denen z.B. nur der angemessene Unterhalt gegenüber einem geschiedenen Ehegatten geschuldet wird.

Beraterhinweise: Ob angesichts der ungeklärten Rechtslage der Anwalt unter Berufung auf die BGH-Rechtsprechung wegen Versäumnis der Berufungsbegründung Wiedereinsetzung in den vorigen Stand erhält, dürfte fraglich sein. Ist die Rechtslage zweifelhaft, so muss der Rechtsanwalt nämlich vorsorglich so handeln, wie es bei einer für seine Partei ungünstigen Entscheidung des Zweifels zur Wahrung ihrer Belange notwendig ist (BGH, NJW 53, 179, Beschluss v. 10.11.1952 -VI ZR 249/52-). Er muss also den sichersten Weg wählen. Ob er sich dabei auf die seit einem Jahrzehnt vertretene Rechtsprechung des BGH und den Beschluss des OLG Dresden (MDR 00, 659) berufen kann, ist bei der sehr restriktiven Rechtsprechung zur Wiedereinsetzung problematisch.

Sind kostenrechtliche Überlegungen für den Anwalt maßgeblich, sollte er dies frühzeitig dem Mandanten mitteilen. Seine Tätigkeit in der zweiten Instanz sollte er von der Zahlung eines Vorschusses gem. § 17 BRAGO abhängig machen.