

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

IV ZR 68/73

URTEIL

Verkündet am
17. Oktober 1973
Hellmann,
Justizhauptsekretär

als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

der Ehefrau Hildegard A. [REDACTED] geb. A. [REDACTED], wohnhaft in
O. [REDACTED] Nr. [REDACTED],

Beklagten und Revisionsklägerin,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt [REDACTED] -

gegen

den Landwirt Herbert A. [REDACTED], wohnhaft in O. [REDACTED] Nr. [REDACTED],

Kläger und Revisionsbeklagten,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt [REDACTED] -

Der IV. Zivilsenat des Bundesgerichtshofes hat auf die mündliche Verhandlung vom 17. Oktober 1973 durch den Vorsitzenden Richter Dr. Hauß und die Richter Dr. Pfretzschner, Dr. Bukow, Dr. Buchholz und Knüfer

für Recht erkannt:

Der Beklagten wird die Wiedereinsetzung in den vorigen Stand gegen die Versäumung der Revisionsfrist gewährt.

Auf die Revision der Beklagten wird das Urteil des 2. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Braunschweig vom 25. Januar 1973 aufgehoben.

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

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Die am 29. Januar 1944 geschlossene Ehe der Parteien ist durch Urteil des Landgerichts Braunschweig vom 13. Juli 1972 aus § 48 EheG geschieden worden.

- 3 -

Das Urteil ist der Beklagten zu Händen ihres Prozeßbevollmächtigten am 26. Juli 1972 zugestellt worden. Auf den am 2. August 1972 eingegangenen Antrag hat das Oberlandesgericht durch Beschluß vom 14. September 1972 der Beklagten das Armenrecht für die Berufung gegen das Scheidungsurteil bewilligt. Der Beschluß ist der Beklagten zu Händen des ihr für die Berufungsinstanz beigeordneten Prozeßbevollmächtigten Rechtsanwalt Dr. M. [REDACTED] am 20. September 1972 zugestellt worden.

Mit dem am 3. Oktober 1972 beim Oberlandesgericht eingegangenen Gesuch hat Rechtsanwalt Dr. M. [REDACTED] für die Beklagte die Wiedereinsetzung in den vorigen Stand wegen der Versäumung der Berufungsfrist beantragt und zugleich erklärt, daß er "für den Fall der Wiedereinsetzung in den vorigen Stand ... bereits jetzt gegen das Urteil des Landgerichts Braunschweig vom 13. Juli 1972 Berufung" einlege. In der Sache hat er beantragt, die Klage abzuweisen und auf die Widerklage die Ehe aus alleinigem Verschulden des Klägers zu scheiden.

Das Oberlandesgericht hat die Berufung als unzulässig verworfen. Dagegen wendet sich die Revision der Beklagten mit dem Antrag, unter Aufhebung des Urteils des Oberlandesgerichts die Sache an das Oberlandesgericht zurückzuverweisen.

Entscheidungsgründe:

Das Berufungsgericht hat die Berufung der Beklagten deshalb als unzulässig verworfen, weil es sich nach seiner Ansicht um eine bedingte, nämlich nur für den Fall



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



der Gewährung der Wiedereinsetzung eingelegte Berufung handele und die bedingte Einlegung eines Rechtsmittels unzulässig sei.

Die Meinung des Berufungsgerichts, die bedingte Einlegung eines Rechtsmittels sei unzulässig, entspricht herrschender Rechtsansicht (BGHZ 4, 54 sowie die Entscheidung des erkennenden Senats in VersR 1972, 490; BAG NJW 1969, 446; Rosenberg/Schwab, Zivilprozeßrecht, 10. Aufl. § 65 IV 1; Stein/Jonas ZPO 19. Aufl. Anm. XI 3 g vor § 128; Baumbach/Lauterbach ZPO 31. Aufl. Anm. 5 D vor § 128 und 2 B b zu § 518; a.A. Stein/Jonas/Grunsky ZPO 19. Aufl. Anm. II zu § 518). Zwar sind Prozeßhandlungen, die unter eine Bedingung gestellt sind, nicht allgemein als unzulässig anzusehen. Doch ist dies für diejenigen Prozeßhandlungen anzunehmen, die die Rechtshängigkeit einer Prozeßsache und damit ein Prozeßverhältnis begründen (Klage), und auch die, die die Anhängigkeit einer Sache im Rechtsmittelzug begründen und damit den Eintritt der Rechtskraft der im vorausgehenden Rechtszug ergangenen Entscheidung hindern (Rechtsmittel). Dem Berufungsgericht ist auch darin zuzustimmen, daß es sich dann, wenn das Rechtsmittel von dem Ergehen einer gerichtlichen Entscheidung (Bewilligung des Armenrechts, Gewährung der Wiedereinsetzung) abhängig gemacht wird, entgegen der Ansicht der Revision nicht um eine Rechtsbedingung handelt, sondern um eine willentlich gesetzte, von dem Gesetz nicht geforderte aufschiebende Bedingung im Sinne des § 158 BGB.

Ob ein Rechtsmittel als bedingt eingelegt anzusehen ist, ist eine Frage der Auslegung. Auch Prozeßhandlungen sind der Auslegung zugänglich, wobei die für die Auslegung

von Willenserklärungen des bürgerlichen Rechts entwickelten Grundsätze auf die Auslegung von Prozeßhandlungen der Parteien entsprechend anwendbar sind. Es ist daher analog § 133 BGB nicht an dem buchstäblichen Sinn des Ausdrucks der Parteierklärungen zu haften, sondern es ist der in der Erklärung verkörperte Wille anhand der erkennbaren Umstände zu ermitteln (Rosenberg/Schwab, Zivilprozeßrecht, 10. Aufl. § 65 III; Stein/Jonas ZPO 19. Aufl. Anm. XI 3 c vor § 128). Dem Revisionsgericht liegt es ob, die Auslegung von Prozeßhandlungen ohne Einschränkung nachzuprüfen oder sie selbst vorzunehmen (RGZ 104, 133, 136; 124, 182, 185; BGHZ 4, 328, 334).

Nach diesen Auslegungsgrundsätzen ist eine bedingte Berufung in den Fällen angenommen worden, in denen einem Armenrechtsgesuch eine Berufungsschrift beigelegt worden war mit der Erklärung, die Berufung solle nur für den Fall der Bewilligung des Armenrechts eingelegt werden (BGHZ 4, 54; BAG NJW 1969, 546 unter Aufgabe der in dem Urteil AP Nr. 31 zu § 72 ArbGG vertretenen abweichenden Auslegung). In diesen Fällen ergibt die Annahme, die Berufung solle noch nicht zugleich mit dem Armenrechtsgesuch unbedingt eingelegt werden, einen vernünftigen Sinn. Die unbedingte Einlegung der Berufung hätte die Wirkung, daß die Sache in der Berufungsinstanz anhängig wird und die Berufungsschrift der Gegenpartei gemäß § 519 a ZPO von Amts wegen zuzustellen ist. Mit der Einreichung der Berufungsschrift würde die gerichtliche Prozeßgebühr fällig werden (§ 106 GKG). Die Gegenpartei könnte durch die Zustellung der Berufungsschrift an sie veranlaßt sein, einen Rechtsanwalt mit ihrer Vertretung zu beauftragen, und die dadurch entstehenden Kosten würden als "notwendige" im Sinne des § 91 ZPO anzusehen und von dem Rechtsmittelkläger zu er-

setzen sein, wenn die Berufung nach Ablehnung des Armenrechts zurückgenommen wird. Diese Folgen zu vermeiden, ist sinnvoll für eine im Sinne des § 114 ZPO arme Partei, die das Rechtsmittel nur im Falle der Bewilligung des Armenrechts durchführen möchte. Sie erleidet im allgemeinen keine Rechtsnachteile dadurch, daß sie zunächst von der Einlegung des Rechtsmittels absieht und sich auf die rechtzeitige Einreichung des Armenrechtsgesuchs beschränkt. Denn im Falle der Bewilligung des Armenrechts ist ihr die Wiedereinsetzung in den vorigen Stand gegen die Versäumung der Rechtsmittelfrist zu bewilligen. Ihre Berufung ist zulässig, wenn sie mit dem rechtzeitig eingereichten Wiedereinsetzungsgesuch die Einlegung einer (unbedingten) Berufung verbindet. Diese Umstände rechtfertigen es, die mit dem Armenrechtsgesuch verbundene Erklärung, die Berufung solle nur für den Fall der Bewilligung des Armenrechts eingelegt werden, als die gewollte Herbeiführung einer aufschiebenden Bedingung aufzufassen. Erklärung und der den Umständen nach anzunehmende Parteiwille decken sich.

Anders liegt es in dem vorliegenden Falle. Hier war das Gesuch um Bewilligung des Armenrechts für die Berufung rechtzeitig innerhalb der Berufungsfrist eingereicht worden. Der Beklagten war von dem Oberlandesgericht das Armenrecht durch den ihr am 20. September 1972 zugestellten Beschluß bewilligt worden, und sie hatte rechtzeitig innerhalb der Zweiwochenfrist des § 234 ZPO die Wiedereinsetzung in den vorigen Stand gegen die Versäumung der Berufungsfrist beantragt. Hier bestand keinerlei Anlaß, der Berufungsschrift die Bedingung beizufügen, daß die Berufung nur für den Fall der Gewährung der Wiedereinsetzung in den vorigen Stand eingelegt werden solle. Die

Ungewißheit, ob die Berufung Aussicht auf Erfolg haben und der Beklagten das Armenrecht bewilligt werden würde, war durch die Bewilligung des Armenrechts behoben. Daran, daß der Beklagten auf ein rechtzeitig eingereichtes und auch sonst zulässiges Wiedereinsetzungsgesuch die Wiedereinsetzung in den vorigen Stand zu gewähren war, konnte nach der bestehenden Rechtspraxis (BGHZ 16, 1) kein Zweifel bestehen. Die Zulässigkeit des Wiedereinsetzungsgesuchs setzt sogar voraus, daß zugleich mit dem Gesuch die Berufung eingelegt wird (§ 236 Nr. 3 ZPO). Es war also nicht nur sachgemäß, sondern sogar gesetzlich geboten, mit dem Wiedereinsetzungsantrag die unbedingte Einlegung der Berufung zu verbinden. Demgemäß hat der Prozeßbevollmächtigte der Beklagten in dem Wiedereinsetzungsgesuch auch erklärt, daß "bereits jetzt" Berufung gegen das Urteil des Landgerichts eingelegt werde, und er hat anschließend die Berufungsanträge gestellt und die Berufung begründet. Bei dieser Sachlage kann die weitere Formulierung, die Berufung werde "für den Fall der Wiedereinsetzung in den vorigen Stand" eingelegt, nur als ein unbedachtes Vergreifen im Ausdruck angesehen werden. Die Formulierung steht im Widerspruch zu der Erklärung, daß die Berufung "bereits jetzt" eingelegt werde, und sie würde, wenn darin die Beifügung einer Bedingung zu sehen sein sollte, nur als unsinnig bezeichnet werden können. Denn es ist nicht zu erkennen, welchen Sinn es haben sollte, eine Berufung bedingt für den Fall der Wiedereinsetzung einzulegen, wo die Wiedereinsetzung nur gewährt werden kann im Falle unbedingter Berufungseinlegung. Im Zusammenhang mit der Erklärung, daß die Berufung "bereits jetzt" eingelegt werde, kann der Zusatz "für den Fall der Wiedereinsetzung" eigentlich nur in dem Sinne verstanden werden, daß die Berufung "in Erwartung der Wiedereinsetzung" eingelegt

werde. Jedenfalls kann hier unter Berücksichtigung aller Umstände entgegen der zu sehr am Wortlaut haftenden Auslegung des Berufungsgerichts nicht angenommen werden, daß die Berufung bedingt eingelegt werden sollte.

Das Berufungsgericht wird daher über das Wiedereinsetzungsgesuch und die Berufung der Beklagten erneut zu entscheiden und dabei davon auszugehen haben, daß eine bedingte und deswegen unzulässige Berufung nicht vorliegt.

Dr. Hauß

Dr. Pfretzschner

Dr. Bukow

Dr. Buchholz

Knüfer