

19. Über Wirkung und Bedeutung einer teilweisen Zurücknahme der Berufung.

3PD. § 515.

IX. Zivilsenat. Urf. v. 24. Oktober 1931 i. S. Frau W. (M.) w. G.  
(Befl.). IX 228/31.

I. Landgericht Reife.

II. Oberlandesgericht Breslau.

Die Klägerin ist am 6. Februar 1929 im Hause des Beklagten zu Fall gekommen. Sie nimmt den Beklagten auf Schadensersatz in Anspruch wegen Verletzung seiner Pflicht, für die Verkehrssicherheit im Hause zu sorgen.

Das Landgericht wies die Klage ab. Ein Armenrechtsgesuch der Klägerin wurde vom Berufungsgericht genehmigt, abgesehen von einem Betrag von 5 RM. für einen Arztschein; insoweit wurde das Gesuch zurückgewiesen. Einen Durchschlag des Beschlusses erhielt der Rechtsanwalt F., der sich für den Beklagten gemeldet hatte. Dem für die Klägerin bestimmten Rechtsanwalt J. wurde der Beschluß am letzten Tage der Berufungsfrist — am 16. Mai 1930 — fernmündlich mitgeteilt; er konnte daraufhin die Berufungsschrift noch am gleichen Tage bei Gericht einreichen. Erst am 17. Mai wurde der Beschluß dem Rechtsanwalt J. zugestellt. Da dieser über die Wirksamkeit der ersten Berufungseinlegung Zweifel hatte, wiederholte er sie am 20./22. Mai 1930 und stellte zugleich einen Antrag auf Wiedereinsetzung in den vorigen Stand gegen die Versäumung der Berufungsfrist. Dieser Schriftsatz enthielt auch einen Antrag zur Sache, und zwar dahin: gemäß dem Klagantrag den Beklagten zur Zahlung von 1005 RM. nebst Zinsen sowie eines vom Gericht festzusetzenden Schmerzensgelds zu verurteilen und festzustellen, daß er der Klägerin den ihr durch den Unfall entstandenen Schaden zu ersetzen habe. Da in den 1005 RM. auch die 5 RM. enthalten waren, beretwegen das Armenrechtsgesuch abgelehnt worden war, erging nunmehr die Aufforderung an die Klägerin, eine Prozeßgebühr von 1,50 RM. zu zahlen. Daraufhin zeigte Rechtsanwalt J. am 17. Juni 1930 an: mit der Berufung werde lediglich Verurteilung des Beklagten in Höhe von 1000 RM. nebst Zinsen beantragt, soweit die Berufung darüber hinausgehe, werde sie zurückgenommen; damit erlebige sich die Aufforderung zur Zahlung des Gerichtskostenvorschusses. Der Beklagte hat insoweit, als die Klägerin mehr als 1000 RM. nebst Zinsen verlangt habe, um Verwerfung der Berufung als unzulässig; hilfsweise beantragte er, die Klägerin insoweit des Rechtsmittels für

verlustig zu erklären. Im übrigen beantragte er Zurückweisung der Berufung.

Das Berufungsgericht änderte das landgerichtliche Urteil insoweit ab, als die Klägerin mit dem Anspruch auf Zahlung von 1000 RM. abgewiesen worden ist, und erklärte insoweit den Klagenanspruch dem Grunde nach für gerechtfertigt. Im übrigen wurde die Klägerin der Berufung gegen das vorbezeichnete Urteil für verlustig erklärt. Ihre Revision führte zur Aufhebung und Zurückverweisung.

#### Gründe:

Der Berufungsrichter hält den Beklagten für schadenersatzpflichtig; er hat daher den bezifferten Klagenantrag, abgesehen von den 5 RM., dem Grunde nach für gerechtfertigt erklärt. Im übrigen ist er der Meinung, die Berufung sei durch die Erklärung des Rechtsanwalts J. vom 17. Juni 1930 zurückgenommen, weil eine andere Auslegung jener klaren und in ihrer Bedeutung zweifelsfreien Erklärung nicht möglich sei. Es sei zwar anzunehmen, daß zwischen dem Inhalt der Erklärung und dem wahren Willen der Klägerin ein Widerspruch bestehe. Eine Anfechtung wegen Irrtums sei aber ausgeschlossen. Der Widerspruch sei dem Beklagten nicht erkennbar gewesen. Zweifellos habe die Erklärung die Bedeutung gehabt, die Berufung unter Verzicht auf das Rechtsmittel zurückzunehmen, sodaß sie auch nicht habe erneut eingelegt oder um den zurückgenommenen Teil des Anspruchs habe wieder erweitert werden können. Der Hilfsantrag mache lediglich Ansprüche geltend, die in dem durch die Berufungszurücknahme erledigten Teil des Hauptantrags mitenthalten seien.

Bei Entscheidung der Frage über den Umfang der Zurücknahme der Berufung und über ihre Bedeutung handelt es sich um die Auslegung einer Prozeßhandlung, die der freien Nachprüfung in der Revisionsinstanz unterliegt (RGZ. Bd. 86 S. 380). Dem Berufungsgericht muß nun zwar darin beigelegt werden, daß die Zurücknahme nur die Bedeutung gehabt haben kann, die Berufung werde zum Teil (nämlich wegen der 5 RM.) endgültig, insoweit also unter Verzicht auf das Rechtsmittel, zurückgenommen, und ebenso ist dem angefochtenen Urteil darin beizutreten, daß unter diesen Umständen eine erneute Berufung oder auch nur eine erneute Erweiterung des Anspruchs auf den Teil des Antrags nicht mehr statthaft ist, den die

Zurücknahme der Berufung betraf (RGZ. Bd. 96 S. 186; Beschl. vom 13. Juni 1930 IX B 5/30).

Nicht zu billigen ist dagegen die Meinung, die Berufung sei in weiterem Umfang als hinsichtlich der 5 RM. zurückgenommen worden, bereutwegen das Armenrecht versagt worden war. Daß die Absicht der Klägerin nicht weiterging, hat schon das Berufungsgericht festgestellt. Diese Absicht ist aber auch dem Gericht und dem Beklagten gegenüber erkennbar zum Ausdruck gelangt; denn im Schriftsatz vom 17. Juni 1930 wird hervorgehoben, daß sich mit der Zurücknahme der Berufung die Aufforderung zur Zahlung des Gerichtskostenvorschusses erledige. Dem Gericht und dem Beklagten war bekannt, daß die Klägerin im Armenrecht klagte; dem Beklagten nicht nur deshalb, weil er schon der Erteilung des Armenrechts widersprochen und weil die Berufungsschrift auf das Armenrechtsgesuch verwiesen hatte, sondern auch deshalb, weil seinem Anwalt eine Abschrift des Armenrechtsbeschlusses zugegangen war. Daß aber ein Armenanwalt beim Fehlen jedes ersichtlichen Grundes nicht die Klage zurücknehmen könne und werde, soweit das Armenrecht bewilligt worden war, mußte auch der Beklagte annehmen. Er mußte daher aus dem Hinweis auf die Erledigung der Vorschußzahlung erkennen, daß die Zurücknahme der Berufung nur den Antrag wegen der 5 RM. betreffen konnte, für die das Armenrecht nicht bewilligt worden war, und daß sonach gerade nur der diesen Teil betreffende Antrag einer neuen Fassung bedurfte hatte. Bei dem obwaltenden Tatbestand konnte die Berufungszurücknahme also auch vom Beklagten nur in dem ihr von der Klägerin beigelegten beschränkten Sinne verstanden werden. Daher ist die Berufung bloß insoweit zurückgenommen worden.

Für den Fall, daß der Empfänger einer prozessualen Willenserklärung die vorgekommene Unrichtigkeit zweifelnd erkennen muß, ist sogar eine nachträgliche Richtigstellung für zulässig zu erachten (RGZ. Bd. 81 S. 177, Bd. 105 S. 310).