

Zulässigkeit der Konversion eines Rechtsmittels

Art. 308 Abs. 2, Art. 319 lit. a ZPO

Die Konversion einer unzulässigen Beschwerde in eine zulässige Berufung ist nicht möglich, wenn die falsche Rechtsmittelbelehrung für die anwaltlich vertretene Partei erkennbar war. [127]

OGer BE ZK 14 389 vom 27. Januar 2015

Die Beschwerdeführerin hatte am 2. Juni 2014 bei der Vorinstanz ein Eheschutzgesuch eingereicht. Gleichzeitig hatte sie die Leistung eines Prozesskostenvorschusses in der Höhe von CHF 8000.– durch den Beschwerdegegner, eventualiter die Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege, beantragt. Mit Eingabe vom 30. Juli 2014 hatte sie ihre Rechtsbegehren geändert und die Leistung eines Prozesskostenvorschusses in der Höhe von CHF 15 000.– verlangt. Die Vorinstanz hatte das Gesuch abgewiesen und in der Rechtsmittelbelehrung auf den Beschwerdeweg verwiesen.

Gegen diesen Entscheid reichte die Beschwerdeführerin Beschwerde beim Obergericht ein. Dieses trat auf die Beschwerde im Punkt der unentgeltlichen Rechtspflege ein. Mit Bezug auf den Prozesskostenvorschuss erwog es, dass die Vorinstanz nur den ursprünglichen Antrag auf Prozesskostenvorschuss von CHF 8000.– beurteilt habe. Hingegen sei die Eingabe vom 30. Juli 2014 eine zulässige Klageänderung i.S.v. Art. 227 Abs. 1 ZPO. Da gemäss Art. 308 Abs. 2 ZPO die zuletzt aufrechterhaltenen Rechtsbegehren für die Streitwertberechnung massgebend seien, betrage der Streitwert CHF 15 000.–. Damit sei der Streitwert für die Berufung gemäss Art. 308 Abs. 2 ZPO erreicht und eine Beschwerde unzulässig.

Das Gericht prüfte sodann, ob die erhobene Beschwerde aufgrund der falschen Rechtsmittelbelehrung als Berufung entgegengenommen werden könne. Mit Verweis auf die bundesgerichtliche Rechtsprechung führte es aus, dass der beschwerten Partei aus einer falschen Rechtsmittelbelehrung kein Nachteil erwachsen dürfe. Hingegen dürfe sie sich nicht auf eine offensichtlich unrichtige Rechtsmittelbelehrung verlassen, wenn ihr eine grobe Unsorgfalt vorzuwerfen sei. Dabei sei dem Umstand Rechnung zu tragen, ob eine Partei anwaltlich vertreten gewesen sei oder nicht. Denn ein Anwalt müsse die Unrichtigkeit einer Rechtsmittelbelehrung durch Konsultation des massgebenden klaren Gesetzestextes erkennen. Aufgrund der gesetzlich klar definierten Streitwertgrenze hätte sich der Anwalt der Beschwerdeführerin nicht auf die falsche Rechtsmittelbelehrung verlassen dürfen.

Das Gericht prüfte weiter, ob die unzulässige Beschwerde bezüglich des Prozesskostenvorschusses in eine Berufung umgedeutet werden könne. Eine Konversion sei

grundsätzlich abzulehnen und nur ausnahmsweise möglich, wenn die Rechte der Gegenpartei nicht beeinträchtigt würden. Zudem seien auch diesbezüglich die Grundsätze über die anwaltliche Pflicht anwendbar, unrichtige oder unterbliebene Rechtsmittelbelehrungen zu erkennen. Vorliegend seien die Zulässigkeitsvoraussetzungen der Berufung erfüllt. Jedoch hätte der Anwalt der Beschwerdeführerin die Unrichtigkeit der Rechtsmittelbelehrung erkennen müssen.

Das Gericht stellte fest, dass der angefochtene Entscheid zu einer Spaltung des Rechtswegs führe: Beschwerde gegen die Abweisung des Gesuchs um unentgeltliche Rechtspflege und Berufung gegen die Abweisung des Gesuchs um Leistung eines Prozesskostenvorschusses. Richtigerweise wären zwei verschiedene Rechtsmittel einzulegen gewesen. Da die Beschwerdeführerin nur ein Rechtsmittel eingereicht hatte, würde eine Aufteilung der Eingabe (durch Konversion) in einen Berufungsteil und einen Beschwerdeteil zu unüberwindbaren praktischen Problemen führen.

Das Gericht trat daher auf die Beschwerde im Punkt des Prozesskostenvorschusses nicht ein.

Kommentar

Der Entscheid ist sorgfältig begründet und auch im Ergebnis nachvollziehbar. Die Konversion eines unzulässigen in ein zulässiges Rechtsmittel ist – in wertungsmässiger Übereinstimmung mit den Grundsätzen über die (anwaltliche) Pflicht, unrichtige oder unterbliebene Rechtsmittelbelehrungen zu erkennen – nur mit grösster Zurückhaltung zuzulassen (REETZ, in: Sutter-Somm/Hasenböhler/Leuenberger [Hrsg.], ZPO-Komm., Zürich 2013, Vorbemerkungen zu Art. 308–318 N 51).

Diese Ansicht hat das Bundesgericht bereits im Entscheid 4D_77/2012 vom 20. November 2012 vertreten, in welchem eine anwaltlich vertretene Partei eine Berufung eingelegt hatte, obwohl der Streitwert gemäss Art. 308 Abs. 2 ZPO nicht erreicht war. Zu beurteilen gewesen war ebenfalls ein Entscheid des Obergerichts des Kantons Bern. Dieses war auf eine Berufung, die infolge einer unzutreffenden Rechtsmittelbelehrung der ersten Instanz eingereicht wurde, nicht eingetreten.

Mit dem vorliegenden Entscheid setzt das Obergericht seine – vom Bundesgericht bestätigte – Rechtsprechung zur Frage der Konversion eines unzulässigen Rechtsmittels bei falscher Rechtsmittelbelehrung fort.