

19. Ist die Klagerweiterung im zweiten Rechtszug auch im Falle der Berufung des Beklagten gegen ein Teilurteil zulässig?

3PD. § 268 Nr. 2, § 523.

VII. Zivilsenat. Beschl. v. 31. Mai 1935 i. S. N. S. Siedlungsgef. mbH. (Kl.) w. Landgemeinde B. (Bekl.). VII B 9/35.

I. Landgericht Breslau.

II. Oberlandesgericht daselbst.

Die Frage wurde bejaht aus folgenden

Gründen:

Die Klägerin nimmt die Beklagte aus verschiedenen Rechtsgründen für den Mietzins in Anspruch, den ihr eine Reihe von Mietern der von ihr errichteten Häuser für die Zeit vom 1. Dezember 1931 bis zum 30. November 1933 schulden. Die Beklagte hat dem widersprochen und hilfsweise mit einer Gegenforderung aufgerechnet. Das Landgericht hat die Beklagte durch Teilurteil zur Zahlung von 2000 RM. verurteilt. Es nimmt an, die Beklagte hafte auf einen Teil des Mietzinses aus dem preußischen Polizeiverwaltungsgefes vom 1. Juni 1931 (GS. S. 77) und aus ihrem Anerkenntnis, für den Rest auf Grund von Schulübernahme, Geschäftsführung ohne Auftrag und ungerechtfertigter Bereicherung; auf die Miete für zwei Mieter hafte sie wegen Verschuldens bei der Verwaltung; selbst unter Berücksichtigung der bestrittenen Gegenforderung habe die Klägerin auf alle Fälle 2000 RM. zu fordern. Die Beklagte hat gegen dieses Urteil Berufung eingelegt. Die Klägerin hat Anschlußberufung eingelegt mit dem Antrage, die Beklagte zur Zahlung weiterer 6134,33 RM. nebst Zinsen zu verurteilen; dieser Betrag stellt den Mietzins für die Zeit vom 1. Dezember 1933 bis zum 31. Dezember 1934 dar. Das Oberlandesgericht hat die Anschlußberufung durch Beschluß als unzulässig verworfen. Die sofortige Beschwerde der Klägerin gegen diesen Beschluß ist begründet.

Auch im zweiten Rechtszug ist die Erweiterung des Klageantrags, mit der keine Änderung des Klagegrundes verbunden ist (§ 268 Nr. 2 3PD.) ohne Zustimmung des Beklagten zulässig. Das gilt zwar nicht, wie das Oberlandesgericht meint, auf Grund des § 529 3PD., denn diese Vorschrift enthält in ihrer neuen, hier in Betracht

kommenden Fassung keinen Hinweis mehr auf die Geltung des § 268 ZPO. auch im zweiten Rechtszuge, wohl aber auf Grund des § 523 ZPO., der allgemein anordnet, daß die in erster Instanz für das Verfahren vor den Landgerichten geltenden Vorschriften entsprechende Anwendung finden sollen, soweit sich nichts Abweichendes aus dem Abschnitt des Gesetzes über die Berufung ergibt. Durch Vereinbarung vor Beginn des Rechtsstreits können die Parteien den Wegfall des ersten Rechtszuges nicht herbeiführen (§ 38 ZPO.). Ist aber der erste Rechtszug durchlaufen, so kann jede Partei mit Zustimmung des Gegners, ja bei Sachdienlichkeit dieser Klageränderung selbst ohne dessen Zustimmung, neue Ansprüche in den Rechtsstreit einführen und dadurch den ersten Rechtszug für die Geltendmachung dieser Ansprüche ausschalten (§§ 523, 264, 529 Abs. 4, § 521 ZPO.). Will der Kläger im zweiten Rechtszug seine Klage nur erweitern oder wegen einer nach der Klagerhebung eingetretenen Veränderung einen anderen Gegenstand oder das Interesse fordern, ohne den Klagegrund zu ändern, so kann er dies tun, sogar ohne Zustimmung des Beklagten und ohne daß eine Prüfung der Sachdienlichkeit dieses Verfahrens stattzufinden hätte; damit wird dann ohne jede Beschränkung, allein durch die Klagerweiterung oder die Forderung des anderen Gegenstandes der erste Rechtszug für diese Änderungen ausgeschlossen. Solchenfalls ist der Klagegrund schon im ersten Rechtszuge geprüft worden; das Gesetz mutet deshalb in Ansehung der Klagerweiterung dem Beklagten ein für allemal den Wegfall des ersten Rechtszuges für die Prüfung des Klagegrundes und des Betrages der Erweiterung zu. Es erklärt gewissermaßen diese Veränderung unter den dann gegebenen Umständen immer für sachdienlich. Eine ähnliche Sachlage ist gegeben, wenn in einem Rechtsstreit, in dem schon im ersten Rechtszuge der eingeklagte Anspruch nach Grund und Betrag streitig gewesen ist und über den Grund — sei es durch Zwischenurteil nach § 304 ZPO., sei es durch klagabweisendes Endurteil — entschieden worden ist, Berufung eingelegt wird und der Rechtsstreit zur Entscheidung reif ist (RGZ. Bd. 113 S. 261 [264], Bd. 132 S. 103). Das Gesetz billigt bei dieser Sachlage ausdrücklich den Wegfall des ersten Rechtszuges für die Prüfung der Höhe des Anspruchs (§ 538 Abs. 1 Nr. 3 ZPO. a. G.). Wenn in einem solchen Falle der Kläger im zweiten Rechtszuge seine Klage nach § 268 Nr. 2 ZPO. erweitert hat, findet

auch eine Prüfung des Grundes in Ansehung der Erweiterung vor dem erstinstanzlichen Gericht nicht statt.

Das Oberlandesgericht meint nun, dies sei anders, wenn das angefochtene Urteil ein Teilurteil sei, denn dann könne der Kläger die neuen Beträge durch Erweiterung des noch im ersten Rechtszug anhängigen Restanspruchs in den Rechtsstreit einführen, brauche also dem Beklagten keine Instanz zu nehmen. Dem liegt der Gedanke zugrunde, das Gesetz stelle zwar nach Prüfung des Klagegrundes durch die erste Instanz im Falle einer Klagerweiterung nach § 268 B.P.O. in Ansehung der erhöhten Beträge das Interesse der Allgemeinheit und des Klägers an der Ersparung eines neuen Rechtsstreits höher als das des Beklagten an einer nochmaligen Prüfung des Klagegrundes und an einer erstmaligen Entscheidung über den Betrag durch die erste Instanz. Wenn aber keine zweite Klage, sondern nur eine Klagerweiterung im ersten Rechtszug erspart werde, so stehe das Recht des Beklagten auf ein Durchlaufen des ersten Rechtszuges im Vordergrund. Dem sind aber folgende Erwägungen entgegenzuhalten.

Der Kläger hat nicht in allen Fällen eines Teilurteils die Möglichkeit, eine Klagerweiterung in dem ersten Rechtszug anzubringen. Hat das Teilurteil nur noch die Kostenentscheidung offen gelassen oder ist im Falle der Erhebung mehrerer Ansprüche über den zu erweiternden Anspruch schon ganz entschieden, so kann eine Klagerweiterung im ersten Rechtszug nicht mehr in Frage kommen. In diesen Fällen müßte also der Kläger zur Geltendmachung seiner erweiterten Ansprüche ebenfalls eine neue Klage erheben, obwohl ein Teilurteil vorläge. Wäre auch hier die Klagerweiterung im zweiten Rechtszug unzulässig, so verstieße das gegen den vom Gesetz anerkannten Satz, daß dem Beklagten bei einer Klagerweiterung nach § 268 Nr. 2 B.P.O. der Wegfall eines Rechtszuges zuzumuten ist, wenn sonst eine neue Klage nötig wäre. Man müßte in Ansehung der Klagerweiterung im zweiten Rechtszug, wollte man sie hier für zulässig halten, zwei Gruppen von Teilurteilen unterscheiden; das wäre aber nicht annehmbar.

Vor allem aber macht das Gesetz keinen Unterschied zwischen Klagerweiterungen im zweiten Rechtszug im Falle der Berufung gegen Teilurteile und solchen im Falle der Berufung gegen andere Urteile. Der Hinweis auf die Klagerweiterung nach § 268 Nr. 2

3PD. in § 529 3PD. in seiner alten Fassung hatte allgemeinen Charakter. Die Streichung des Hinweises kann nicht bedeuten, daß nunmehr unterschieden werden müsse zwischen Klagerweiterungen bei Teilurteilen und solchen bei anderen Urteilen. Weber gebietet die bloß entsprechende Anwendung der Vorschriften für das Verfahren vor den Landgerichten in erster Instanz die vom Oberlandesgericht gemachte Unterscheidung, noch ergeben die Bestimmungen des Abschnitts der Zivilprozeßordnung über die Berufung, daß so zu unterscheiden sei (§ 523 3PD.). Die Verringerung der Mühewaltung des Klägers bei einer Klagerweiterung im ersten Rechtszug gegenüber der Erhebung einer neuen Klage ist derart unbedeutend, daß man nicht annehmen kann, die Höherbewertung der Belange der Allgemeinheit und des Klägers an einer Ausschaltung des ersten Rechtszuges im Falle des Erfordernisses der Erhebung einer neuen Klage schlage in ihr Gegenteil um, wenn der Kläger im Falle der Unzulässigkeit der Klagerweiterung die neuen Beträge durch Erweiterung der Klage, soweit sie noch im ersten Rechtszug schwebt, geltend machen kann.

Auch das Wesen einer Anschlußberufung steht einer Klagerweiterung nach § 268 Nr. 2 3PD. im zweiten Rechtszug bei Berufung gegen ein Teilurteil nicht entgegen. Die Anschließung an die Berufung des Gegners ist nur die Form, in welcher der Berufungsbeklagte vorgehen muß, wenn er mehr erreichen will als die bloße Zurückweisung der Berufung. Berufung und Anschließung stehen sich darin gleich, daß sie beide nach ihrem Grundgedanken nicht hinausgreifen können über den Inhalt des angefochtenen Urteils. Zur Erhebung neuer Ansprüche darf aber bei Zustimmung des Gegners sowie bei Verjahung der Sachdienlichkeit durch das Gericht über diesen Rahmen hinausgegangen werden und ebenso im Falle der Klagerweiterung nach § 268 Nr. 2 3PD.; das gilt ebenfalls gleichmäßig für Berufung und Anschlußberufung.

Die vom Oberlandesgericht angeführten Urteile des Reichsgerichts stehen diesem Ergebnis nicht entgegen. Die angefochtenen Urteile waren, wie das Berufungsgericht nicht verkennt, bei der Entscheidung RGZ. Bd. 61 S. 257 in Wirklichkeit, bei der Entscheidung RGZ. Bd. 86 S. 235 (238) auch der Bezeichnung nach keine Teilurteile. Die Entscheidung des Reichsgerichts in JW. 1903 S. 314 Nr. 7 spricht einmal den ohne Zweifel richtigen, vom Vorderrichter

in anderem Zusammenhang angeführten Satz aus, daß eine Anschließung an die Revision gegen ein Schlußurteil nicht gegen ein früher in der Vorinstanz ergangenes Teilurteil, das der Gegner ebenfalls angefochten hat, gerichtet sein könne. Weiter erklärt es die Anschließung an eine Revision dann für unzulässig, wenn die von dem Gegner angefochtene Entscheidung nach richtiger Auslegung des Gesetzes für ihn unanfechtbar ist (vgl. dazu RÖZ. Bd. 46 S. 415). Daß das Urteil, gegen das sich die Anschlußrevision richtete, ein Teilurteil war, spielte also keine entscheidende Rolle. In JW. 1910 S. 115 Nr. 20 sagt das Reichsgericht (der jetzt beschließende Senat), eine Anschlußberufung sei dann unzulässig, wenn die Berufung des Gegners mangels einer Beschwer unzulässig sei. Auch hier ist es also ohne Bedeutung, welcher Art das angefochtene Urteil war.

Die Klagerweiterung nach § 268 Nr. 2 ZPO. ist also auch bei einer Berufung gegen ein Teilurteil stets zulässig, und der Kläger kann und muß sich als Berufungsbeklagter zu dieser Erweiterung der Anschlußberufung bedienen. Die Verwerfung der Anschlußberufung ist mithin zu Unrecht erfolgt.