

30. 1. Kann die innerhalb der Berufungsfrist erfolgte Anschließung nach Wegfall der Hauptberufung als selbständige Berufung nur dann weiter betrieben werden, wenn die Anschließung in der in § 522a Abs. 2 ZPO. vorgeschriebenen Frist begründet worden ist?

2. Kann dem sich der Berufung Anschließenden nach Wegfall der Hauptberufung eine Frist zum Nachweis der Zahlung der Prozeßgebühr gesetzt werden?

ZPO. §§ 519, 522, 522a.

IV. Zivilsenat. Urt. v. 25. November 1937 i. S. Ehemann R. (Bekl.) w. Ehefrau R. (Kl.). IV 183/37.

I. Landgericht Berlin.

II. Kammergericht daselbst.

Die Klägerin hat Scheidungsklage, der Beklagte Scheidungswiderklage erhoben. Das Landgericht hat beide Klagen abgewiesen. Das Urteil des Landgerichts ist am 21. Dezember 1936 zugestellt worden. Schon vor Zustellung des Urteils, nämlich am 18. Dezember 1936, hat die Klägerin Berufung eingelegt; am 15. Januar 1937 hat sie diese begründet, aber im April 1937, nachdem ihr das Armenrecht ver sagt worden war, wieder zurückgenommen. Der Beklagte hat am 15. Januar 1937 Anschlußberufung eingelegt, mit der er seinen auf Scheidung der Ehe gerichteten Widerklageantrag weiter verfolgt. Die Begründung der Anschlußberufung ist am 12. Februar 1937 beim Berufungsgericht eingegangen. Das Berufungsgericht hat durch Urteil vom 12. Juli 1937 die Anschlußberufung des Beklagten als unzulässig verworfen, da sie verspätet begründet worden sei. Im Urteil des Berufungsgerichts ist die Revision für zulässig erklärt; sie hatte keinen Erfolg.

#### Gründe:

Das Berufungsgericht führt aus, die Frage, wann eine Anschlußberufung begründet werden muß, sei für alle Anschlußberufungen abschließend und ausschließlich in § 522a Abs. 2 ZPO. geregelt. Die Vorschrift des § 522a Abs. 2 ZPO. sei sowohl für die selbständige, wie für die unselbständige Anschlußberufung maßgebend, also ohne Unterschied, ob die Anschließung innerhalb der Berufungsfrist erfolgt sei oder nicht. Nach der Auffassung des Berufungsgerichts soll das auch gelten, wenn die Hauptberufung zurückgenommen oder als unzulässig verworfen wird. Das Berufungsgericht ist daher der Meinung, daß die am 15. Januar 1937 — innerhalb der erst am 21. Januar 1937 ablaufenden Berufungsfrist — vom Beklagten eingelegte Anschlußberufung nach § 522a Abs. 2 ZPO. vor Ablauf der Begründungsfrist für die Hauptberufung, also spätestens am 18. Januar 1937, hätte begründet werden müssen. Die erst am 12. Februar 1937 eingegangene Begründung der Anschlußberufung sei also verspätet gewesen, die Anschlußberufung des Beklagten sei daher zu verwerfen. Diese Ausführungen des Berufungsgerichts bezeichnet die Revision als richtig. Sie ist der Ansicht, daß für die selbständige Anschlußberufung im Sinne des § 522 Abs. 2 ZPO. die einmonatige Begründungsfrist wie bei einer gewöhnlichen Berufung vom Tage der Einlegung der Anschlußberufung an laufe.

Um zu einem richtigen Verständnis der §§ 522, 522a ZPO. zu gelangen, ist es erforderlich, die Rechtslage getrennt einerseits zu prüfen, wie sie besteht, solange die Hauptberufung nicht zurückgenommen oder als unzulässig verworfen ist, und andererseits, wie sie entsteht, wenn der Gegner die Hauptberufung zurücknimmt oder wenn die Hauptberufung des Gegners als unzulässig verworfen wird.

Solange die Hauptberufung nicht zurückgenommen oder als unzulässig verworfen worden ist, macht es für die rechtliche Behandlung der Anschließung keinen Unterschied, ob die Anschließung innerhalb der Berufungsfrist oder erst nachher erfolgt ist; oder, mit anderen Worten, solange die Hauptberufung nicht zurückgenommen oder verworfen worden ist, werden die sogenannte selbstständige und die sogenannte unselbstständige Anschließung vollkommen gleich behandelt. Für beide gilt folgendes: Die Anschließung ist zulässig, auch wenn eine Beschwer nicht vorliegt; sie ist gestattet auch zu dem ausschließlichen Zweck einer Erweiterung des Klageantrags oder behufs Geltendmachung neuer Ansprüche oder zur Erhebung der Widerklage. Sie kann ausschließlich den Kostenpunkt betreffen. Das in Rechtsstreitigkeiten über vermögensrechtliche Ansprüche bestehende Erfordernis der Berufungssumme gilt für die Anschließung nicht. Form und Begründung der Anschließung richten sich nach § 522a ZPO.; insbesondere gilt hinsichtlich der Begründungsfrist die Vorschrift des § 522a Abs. 2 ZPO. Demnach hat die Begründung der Anschließung vor Ablauf der Begründungsfrist für die Hauptberufung und, sofern die Anschließung erst nach deren Ablauf eingelegt worden ist, in der Anschlußschrift zu erfolgen, und ferner darf, wie sich aus § 522a Abs. 3 ZPO. ergibt, eine Frist zum Nachweis der Zahlung einer Prozeßgebühr dem Anschließenden nicht gesetzt werden (RGZ. Bd. 148 S. 137). Daß alle diese Besonderheiten der Anschließung, solange die Hauptberufung nicht zurückgenommen oder verworfen worden ist, unterschiedslos auf die innerhalb der Berufungsfrist wie auf die nach deren Ablauf erfolgte Anschließung Anwendung zu finden haben, war früher bestritten, muß aber jetzt als die in der Rechtsprechung und im Schrifttum herrschende Ansicht bezeichnet werden.

Die Rechtslage ändert sich, wenn die Hauptberufung zurückgenommen oder als unzulässig verworfen wird. Nunmehr gewinnt

die Frage Bedeutung, ob die Anschlußberufung innerhalb der Berufungsfrist eingelegt worden ist oder ob dies erst nach deren Ablauf geschah. Ist die Anschlußberufung erst nach Ablauf der Berufungsfrist eingelegt worden, so verliert sie in dem Zeitpunkt, in dem die Hauptberufung zurückgenommen oder verworfen wird, ihre Wirkung (§ 522 Abs. 1 ZPO.). Diese Folge tritt kraft Gesetzes ein; es bedarf dazu keines richterlichen Ausspruchs. Ist dagegen die Anschlußberufung innerhalb der Berufungsfrist eingelegt worden, so verliert sie durch die Zurücknahme oder Verwerfung der Hauptberufung ihre Wirkung nicht; vielmehr wird es nach § 522 Abs. 2 ZPO. dann so angesehen, als habe der Berufungsbeklagte die Berufung selbständig eingelegt. Der Sinn dieser Vorschrift ist nach der Wortfassung nicht ganz zweifelhaft. Der erkennende Senat schließt sich der von Stein-Jonas (15. Aufl. Anm. II zu § 522) vertretenen Auslegung an. Danach ist die Vorschrift so zu verstehen: Die innerhalb der Berufungsfrist erfolgte Anschließung kann nach Wegfall der Hauptberufung für sich allein weiterbetrieben werden. Dafür müssen aber zwei Voraussetzungen vorliegen: einerseits muß mit der Anschließung ein Ziel verfolgt werden, das auch mit einer gewöhnlichen Berufung verfolgt werden kann (so schon RGZ. Bd. 41 S. 381 ffg. [385]); andererseits aber bleiben für sie die für eine Anschließung in § 522a ZPO. aufgestellten Formerfordernisse maßgebend. Aus dieser Auslegung des § 522 Abs. 2 ZPO. ergeben sich dann die weiteren Folgerungen. Es muß eine Beschwer des Anschließenden vorliegen. Die Anschließung darf nicht nur zu dem Zweck erfolgt sein, eine Klagerweiterung vorzunehmen oder eine Widerklage zu erheben oder die Kostenentscheidung umzustößen. Der Beschwergegenstand, auf den sich die Anschließung bezieht, muß bei einem vermögensrechtlichen Streit die Berufungssumme von 100 RM. übersteigen (so RGZ. Bd. 137 S. 233). Diese Folgerungen ergeben sich alle aus der ersterwähnten Voraussetzung, daß mit dem Weiterbetrieb der Anschließung nach Wegfall der Hauptberufung nur ein Ziel verfolgt werden kann, das auch mit selbständiger Berufung verfolgt werden könnte. Aus der an zweiter Stelle genannten Voraussetzung, daß für die Anschließung die Formvorschriften des § 522a ZPO. in Geltung bleiben, ergibt sich aber andererseits, daß die Anschließung innerhalb der in § 522a Abs. 2 ZPO. vorgeschriebenen Frist begründet sein muß, und es ergibt sich weiter,

daß eine Frist zum Nachweis der Zahlung der Prozeßgebühr nicht gesetzt werden darf, da in § 522a Abs. 3 ZPO. die Vorschrift des § 519 Abs. 6 ZPO. nicht für anwendbar erklärt ist. Zur letzten, die Nachweisfrist betreffenden Frage verweist das Berufungsgericht auf die bereits weiter oben erwähnte Entscheidung des Reichsgerichts vom 4. Juni 1935 (RGZ. Bd. 148 S. 135). Dort handelte es sich um einen Fall, in dem die Hauptberufung aufrechterhalten geblieben war. Die zu entscheidende Frage war, ob in solchem Falle dem Anschließenden eine Nachweisfrist gesetzt werden konnte; sie wird in jener Entscheidung mit Recht verneint. Im Schlußabsatz wird noch die Bemerkung hinzugefügt, daß mit der Zurücknahme der Hauptberufung oder ihrer Verwerfung als unzulässig die innerhalb der Berufungsfrist eingelegte Anschließung selbständige Bedeutung gewinne, womit aber nicht gesagt sei, daß nunmehr eine Frist zum Nachweis der Einzahlung der Prozeßgebühr gesetzt werden müßte. Es ergibt sich hieraus, daß die Bezugnahme des Berufungsgerichts auf jene Entscheidung nicht zutrifft; denn die Frage, um die es sich im gegenwärtigen Rechtsstreit handelt, wird dort in Wirklichkeit gar nicht entschieden. Die Frage ist aber nach dem vorhin Gesagten in der Tat zu verneinen. Nach Wegfall der Hauptberufung darf dem Anschlußberufungskläger, dessen Anschließung so angesehen wird, als habe er die Berufung selbständig eingelegt, nicht nachträglich noch eine Nachweisfrist nach § 519 Abs. 6 ZPO. gesetzt werden; denn seine Anschließung war zur Zeit, als sie erfolgte, in der in § 522a Abs. 2 und 3 ZPO. vorgesehenen Form ordnungsmäßig eingelegt, wozu die Setzung und die Einhaltung einer Frist zum Nachweis der Zahlung der Prozeßgebühr nicht gehörte. Das Ergebnis, daß die Einhaltung der Formvorschriften des § 522a ZPO. — Begründungsfrist nach § 522a Abs. 2, aber gemäß § 522a Abs. 3 keine Nachweisfrist — erforderlich und genügend ist, damit nach Wegfall der Hauptberufung eine innerhalb der Berufungsfrist erfolgte Anschließung als selbständige Berufung aufrechterhalten und weiterverfolgt werden kann, steht also mit keiner der neueren Entscheidungen des Reichsgerichts in Widerspruch. In Widerspruch steht das Ergebnis allerdings, worauf im Berufungsurteil mit Recht hingewiesen wird, mit der Entscheidung des Reichsgerichts vom 9. Januar 1907 (RGZ. Bd. 65 S. 78); dort wird vom Reichsgericht der Standpunkt eingenommen, daß eine innerhalb der Berufungsfrist (oder

Revisionsfrist) erfolgte Anschließung in der normalen einmonatigen Berufungs- (oder Revisions-)begründungsfrist des § 519 Abs. 2 (§ 554 Abs. 2) ZPO. begründet werden kann. Dieser Standpunkt wird nicht aufrechterhalten.

Die Auffassung des Berufungsgerichts, daß die Anschlußberufung des Beklagten nach § 522a Abs. 2 ZPO. vor Ablauf der Berufungsbegründungsfrist für die Hauptberufung, also spätestens am 18. Januar 1937, hätte begründet werden müssen, ist daher frei von Rechtsirrtum.