

2. Bis zu welchem Zeitpunkt kann die sogenannte unselbständige Anschlußberufung wirksam begründet werden?

§ 320. § 522 a.

Großer Senat für Zivilsachen. Beschl. v. 9. August 1942 i. S. L.
u. a. (Bekl. u. Widerkl.) w. Firma P.-R. (Kl. u. Widerbekl.). GSZ 1/42
— I 122/41.

Der I. Zivilsenat des Reichsgerichts hat auf Grund des § 137
Abj. 1 OBG. dem Großen Senat für Zivilsachen beim Reichsgericht
folgende Frage vorgelegt:

„Liegt eine zulässige Anschlußberufung vor, wenn nach Ab-
lauf der Frist zur Begründung der Berufung zunächst ein vom
Berufungsanwalt unterzeichneter Schriftsatz eingeht, der einen An-
trag auf Abänderung des erstinstanzlichen Urteils enthält und in
dem erklärt wird, daß gegen das Urteil Anschlußberufung eingelegt
werde, und wenn dann einige Wochen später, aber noch geraume

Zeit vor der ersten mündlichen Verhandlung ein zweiter, ebenfalls vom Berufungsanwalt unterzeichneter Schriftsatz eingereicht wird, der mit den Worten beginnt, das Folgende werde zur Begründung der Anschlußberufung vorgetragen, und in dem ausreichende Darlegungen zur Rechtfertigung des Anschlußrechtsmittels enthalten sind?"

Der Große Senat für Zivilsachen beim Reichsgericht hat die Frage dahin beantwortet:

Die sogenannte unselbständige Anschlußberufung kann rechtswirksam so lange begründet werden, als eine Anschlußberufung überhaupt noch würde eingelegt werden können, d. h. grundsätzlich bis zur letzten mündlichen Verhandlung vor dem Berufungsgericht.

Gründe:

In dem anfragenden Senat sind Zweifel entstanden, ob in einem Falle, wie er sich aus der Anfrage ergibt, eine zulässige Anschlußberufung vorliege. Gegen die Zulässigkeit spreche, daß die in dem ersten Schriftsatz eingelegte Berufung entgegen § 522 a Abs. 2 ZPO. nicht alsbald in der Anschlußschrift begründet worden sei. Da andererseits § 521 ZPO. die Einlegung der Anschlußberufung bis zur letzten Berufungsverhandlung zulasse, sei nicht ersichtlich, warum eine Partei, die diesen Termin nicht abgewartet, sondern ihre Anschlußberufung schon früher eingelegt habe, das Recht auf eine sachliche Nachprüfung des Vorderurteils nur deshalb verlieren solle, weil sie die Anschlußberufung nach § 522 a verspätet, immerhin aber noch zu einem Zeitpunkt begründet habe, zu dem sie die Anschlußberufung erst hätte einlegen können. Der Senat hat deshalb die Möglichkeit erwogen, den in der Frage erwähnten zweiten Schriftsatz, auch wenn dieser nach seinen Eingangsworten nur zur Begründung der schon eingelegten Anschlußberufung habe dienen sollen, als eine eigene Anschlußberufung anzusehen, weil daraus zu entnehmen sei, daß und in welcher Richtung der Berufungsbeklagte das Vorderurteil angreifen wolle. Hiergegen lasse sich allerdings geltend machen, daß man nicht ohne weiteres Ausführungen, die nach ihrem klaren Wortlaute der Begründung einer bereits eingelegten Anschlußberufung dienen sollten, als die Einlegung einer neuen Anschlußberufung oder eines gleichartigen Rechtsbehelfs ansehen könne, sei es auch nur als bedingte Neueinlegung für den Fall, daß die erste Einlegung aus

irgendeinem Grunde unzulässig sei. Noch zweifelhafter sei es, ob man darin die erneute Einlegung eines Rechtsbehelfs unter gleichzeitiger Zurücknahme des zunächst eingelegten Rechtsbehelfs erblicken könne, eine Auslegung, die wohl etwas Gefünsteltes habe. Jedenfalls würde durch eine solche Auslegung der § 522 a Abs. 2 weitgehend außer Kraft gesetzt werden.

Hierzu ist folgendes zu bemerken:

§ 521 ZPO. gestattet dem Berufungsbelegten, sich der Berufung des Gegners anzuschließen. Eine Frist für die Anschließung ist nicht vorgesehen; die Anschließung ist also bis zum Schlusse der mündlichen Verhandlung zulässig, auf welche das Berufungsurteil ergeht. Nach § 522 a Abs. 2 ZPO. muß die Anschlußberufung, wenn sie — wie hier — nach dem Ablauf der Berufungsbegründungsfrist eingelegt wird, in der Anschlußschrift begründet werden; dabei finden nach Abs. 3 daselbst einige für die Berufung geltende Vorschriften entsprechende Anwendung, darunter auch § 519 b, wonach das Berufungsgericht u. a. zu prüfen hat, ob die Berufung in der gesetzlichen Frist begründet worden ist, und sie verneinendenfalls als unzulässig zu verwerfen hat. In dieser Regelung kann ein gewisser Widerspruch insofern gefunden werden, als man daraus entnehmen könnte, daß zwar eine Partei, welche die Anschlußberufung erst am Schlusse der Verhandlung vor dem Berufungsgericht erklärt, damit immer noch zur rechten Zeit kommt, daß dagegen eine Anschlußberufung, die schon früher, vielleicht schon lange vor dem Schlußtermin, eingelegt und nur nicht alsbald in der Anschlußschrift begründet worden ist, allein wegen dieser Säumnis als unzulässig verworfen werden müßte. Ein innerer Grund für eine verschiedenartige Behandlung der beiden Fälle ist aber nicht ersichtlich. Auch Gründe der Prozeßbeschleunigung können nicht dafür angeführt werden, zumal da dann derjenige, der mit der Einlegung der Anschlußberufung bis zur zwölften Stunde wartet, besser gestellt wäre als einer, der mit seinem Verlangen, das Vorurteil auch zu seinen Gunsten geändert zu sehen, schon bald nach Ablauf der Begründungsfrist hervorgetreten ist und auch seinen Antrag frühzeitig begründet, also ungleich mehr als jener zur Förderung der Sache beigetragen hat.

Bei dieser Lage der Dinge erhebt sich die Frage, ob die erwähnten gesetzlichen Vorschriften zu der genannten Auslegung zwingen und ob insbesondere § 522 a Abs. 2, wonach die Anschlußberufung

bis zu einem bestimmten Zeitpunkt begründet sein muß, als eine echte *Muß-Vorschrift*, d. h. als eine Bestimmung anzusehen ist, deren Nichtbeachtung die Anschließung nachträglich unzulässig macht. Diese Frage ist jedenfalls insoweit zu verneinen, als es sich — wie hier — um einen Fall der sogenannten unselbständigen Anschlußberufung handelt. Diese eröffnet keinen neuen Rechtsgang, dient vielmehr lediglich einer stärkeren Ausnutzung des durch die Hauptberufung bereits eröffneten Rechtsganges, ähnlich wie dies z. B. bei der nachträglichen Erweiterung der Berufungsanträge der Fall ist. Ebenso nun, wie anerkanntermaßen die — in der Eröffnung eines neuen Rechtsganges begründeten — Vorschriften über den Zeitpunkt der Berufungseinlegung nicht für die bloße Berufungserweiterung gelten, die Erweiterung also bis zur letzten Berufsverhandlung zulässig ist, wird angenommen werden dürfen, daß die Anschlußberufung, soweit es sich um die unselbständige, einen neuen Rechtsgang nicht eröffnende Anschlußberufung handelt, rechtswirksam so lange begründet werden kann, als eine Anschlußberufung überhaupt noch eingelegt werden können, d. h. grundsätzlich bis zum Schlußtermin in der Berufungsinstanz. Der Berufungsbeklagte, der die Anschlußberufung nach Ablauf der Berufungsbegründungsfrist eingelegt, sie aber nicht alsbald in der Anschlußschrift begründet hat, ist also in der Lage, die Begründung noch bis zum Schluß des Berufungsrechtsganges nachzubringen.

Dem steht auch die im § 522 a Abs. 3 *BPO.* enthaltene Bezugnahme auf § 519 b daselbst nicht entgegen. Denn die dort angeführten Vorschriften sollen nach § 522 a nur entsprechende Anwendung finden; das bedeutet: was für die Berufung gilt, soll auch für die Anschlußberufung Geltung haben, soweit es auch für diese paßt und nicht wegen der inneren Verschiedenheit beider Rechteinrichtungen keine Bedeutung für die Anschlußberufung haben kann. Da die Einlegung der Anschlußberufung an keine Frist geknüpft ist, die unselbständige Anschlußberufung zudem auch keinen neuen Rechtsgang eröffnet, wird man annehmen dürfen, daß eine „gesetzliche Frist“ im Sinne des § 519 b, deren Nichteinhaltung die Wertverfugung des Rechtsbehelfs rechtfertigen würde, jedenfalls für die unselbständige Anschlußberufung nicht in Frage kommt, oder doch höchstens in dem Sinne, daß die Einlegung und Begründung einer Anschlußberufung nicht mehr möglich ist, nachdem die Berufsverhandlung geschlossen ist.

Für einen Fall der in der Anfrage des I. Zivilsenats geschilderten Art ergibt sich, daß es, um dem Berufungsbelegten zu seinem Recht zu verhelfen, der Unterstellung, er habe mit seinem zweiten Schriftsatz die bereits durch den ersten Schriftsatz eingelegte Anschlußberufung wiederholen wollen, jedenfalls sie aber tatsächlich wiederholt, nicht bedarf, noch weniger der Annahme, daß in dem zweiten Schriftsatz eine Zurücknahme der früheren Anschlußberufung liege. Da die in dem zweiten Schriftsatz enthaltene Begründung vor dem letzten Verhandlungstermin eingereicht ist, kann die Zulässigkeit der Anschlußberufung nicht in Zweifel gezogen werden.