

Nachschlagewerk: ja
BGHZ: nein

ZPO §§ 521, 522

- a) Eine in zulässiger Weise eingelegte unselbständige Anschlußberufung bleibt auch dann wirksam, wenn über die Berufung eine abschließende Entscheidung ergeht, bevor über die Anschlußberufung verhandelt worden ist.
- b) Die Erweiterung der unselbständigen Anschlußberufung nach der abschließenden Verhandlung über die Berufung ist unzulässig.

BGH, Urt.v. 28. März 1984 - IVb ZR 58/82 - OLG Düsseldorf
AG Oberhausen

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

IVb ZR 58/82

URTEIL

in der Familiensache

Verkündet am
28. März 1984
Mayer
Justizangestellte
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

Margarete P[REDACTED]-T[REDACTED], M[REDACTED] Straße [REDACTED],
O[REDACTED],

Klägerin und
Revisionsklägerin,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

g e g e n

Heinrich August T[REDACTED], G[REDACTED]straße [REDACTED], O[REDACTED],

Beklagter und
Revisionsbeklagter,

- Prozeßbevollmächtigte
II. Instanz:

Rechtsanwälte Dr. [REDACTED],
[REDACTED], [REDACTED] und [REDACTED],
[REDACTED] -

68

- 2 -

Der IVb - Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 7. März 1984 durch die Richter Dr. Seidl, Dr. Blumenröhr, Dr. Krohn, Dr. Macke und Dr. Zysk

für Recht erkannt:

Die Revision gegen das Schlußurteil des 6. Senats für Familiensachen des Oberlandesgerichts Düsseldorf vom 26. Januar 1982 wird auf Kosten der Klägerin zurückgewiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Die Parteien sind getrennt lebende Eheleute. Die Ehefrau (Klägerin) verlangt von dem Ehemann (Beklagten) Unterhalt. Er ist vom Amtsgericht - Familiengericht - durch Teilanerkennnisurteil zur Zahlung von 150 DM monatlich und durch Schlußurteil zur Zahlung weiterer 510 DM monatlich verurteilt worden. Gegen das Schlußurteil hat er Berufung eingelegt. In dem Termin zur mündlichen Verhandlung über die Berufung hat die Klägerin durch Überreichung eines Schriftsatzes an Gericht und Gegenanwalt unselbständige Anschlußberufung eingelegt; in dem Schriftsatz ist der Antrag angekündigt, den Beklagten zur Zahlung weiterer 115 DM monatlich (= insgesamt 775 DM monatlich) zu verurteilen. Im weiteren Verlauf des Termins hat das Gericht den Beschluß verkündet, daß dem Beklagten das Armenrecht



JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

- 3 -

für seine Berufung verweigert werde. Darauf ist sein Prozeßbevollmächtigter nicht aufgetreten. Das Gericht hat auf Antrag der Klägerin die Berufung durch Teil-Versäumnisurteil zurückgewiesen. Wegen der - noch nicht verhandelten - Anschlußberufung ist neuer Termin zur mündlichen Verhandlung bestimmt worden. In der Zwischenzeit ist das Teil-Versäumnisurteil rechtskräftig geworden. Nach diesem Zeitpunkt hat die Klägerin in Vorbereitung des neuen Verhandlungstermins die mit der Anschlußberufung verfolgte Mehrforderung durch einen der Gegenseite zugestellten Schriftsatz auf 344,32 DM monatlich (= insgesamt 1.004,32 DM monatlich) von November 1980 bis April 1981 und 602 DM monatlich (= insgesamt 1.262 DM monatlich) ab Mai 1981 erhöht. Nach teilweiser Verweigerung des Armenrechts hat sie dann in der abschließenden mündlichen Verhandlung beantragt, den Beklagten zu verurteilen, an sie ab 1. Mai 1981 weitere 290 DM monatlich (= insgesamt 950 DM monatlich) und ab Januar 1982 weitere 340 DM monatlich (= insgesamt 1.000 DM monatlich) zu zahlen. Das Oberlandesgericht hat mit seinem Schlußurteil (auszugsweise veröffentlicht in FamRZ 1982, 921) dem ursprünglichen Anschlußberufungsantrag - Zahlung weiterer 115 DM monatlich (= insgesamt 775 DM monatlich) - voll entsprochen, jedoch den weitergehenden Antrag als unzulässig verworfen. Gegen den letzteren Ausspruch wendet sich die Klägerin im Wege der Revision.

Entscheidungsgründe:

I. Die Revision ist unabhängig von der Zulassung dieses Rechtsmittels durch das Oberlandesgericht statthaft;



JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

§ 621 d Abs. 2 ZPO gilt sinngemäß auch bei der Verwerfung der Anschlußberufung als unzulässig (vgl. BGH Urteil vom 28. April 1980 - VII ZR 27/80 - NJW 1980, 2313, 2314).

II. Die Revision ist jedoch unbegründet. Das Berufungsgericht hat die Anschlußberufung zu Recht als unzulässig verworfen, soweit sie nach der mündlichen Verhandlung über die Berufung erweitert worden ist.

1. Das Berufungsgericht hatte über die unselbständige Anschlußberufung der Klägerin in ihrem ursprünglichen Umfange ungeachtet dessen eine Sachentscheidung zu treffen, daß bereits ein Urteil über die Berufung ergangen war. Es beruht auf einem Mißverständnis, wenn das Oberlandesgericht annimmt, daß dies im Widerspruch zu den Grundsätzen stehe, die der Bundesgerichtshof zur Zulässigkeit der Anschlußberufung nach abschließender Verhandlung über die Berufung entwickelt hat. Nach der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs ist freilich für den Fall, daß ein über die Berufung abschließend entscheidendes Urteil erlassen wird, eine nach Schluß der letzten mündlichen Verhandlung eingereichte unselbständige Anschlußberufung gegenstandslos, weil dann, wenn das Berufungsverfahren durch die erlassene Entscheidung abgeschlossen ist, keine Möglichkeit mehr besteht, die Anträge der Anschlußberufung in einer mündlichen Verhandlung anzubringen (BGHZ 37, 131, 132 f.; BGH Beschluß vom 22. September 1961 - V ZB 23/61 - NJW 1961, 2309). Diese Rechtsprechung betrifft jedoch nicht den Fall, daß die Anschlußberufungsschrift - wie vorliegend - zur Zeit der abschließenden Verhandlung über die Berufung bereits eingereicht war. Bei einer solchen Verfahrenslage bleibt die rechtzeitig



- 5 -

in zulässiger Weise eingelegte Anschlußberufung wirksam, auch wenn über die Berufung (durch Teilurteil) entschieden wird, bevor über die Anschlußberufung verhandelt worden ist.

2. Ebenso wie das Berufungsgericht hält indes der Senat die Erweiterung der Anschlußberufung nach abschließender Verhandlung über die Berufung für nicht statthaft. Zwar können die Anträge der Anschlußberufung im Laufe des Verfahrens noch erweitert werden (Baumbach/Lauterbach/Albers ZPO § 522 a Anm. 2; Stein/Jonas/Grunsky ZPO 20. Aufl. § 522 a Rdn. 22). Dies gilt jedoch nur bis zum Schluß der mündlichen Verhandlung über die Berufung (ebenso im Ergebnis Gilles ZZP 92 [1979], 152, 181). Der Grund hierfür liegt nicht darin, daß damit (s. insoweit BGH Urteil vom 22. April 1982 - VII ZR 160/81 - NJW 1982, 1708, 1709) die "Frist" für die Anschließung abläuft (in diesem Sinne aber offenbar Gilles aaO). Vielmehr ergibt sich die genannte Begrenzung aus dem Sinn und Zweck der unselbständigen Anschlußberufung und ihrer durch ihr akzessorisches Verhältnis zur Hauptberufung geprägten Rechtsnatur. Sie soll dem an sich "friedfertigen" und zur Hinnahme der erstinstanzlichen Entscheidung bereiten Berufungsbeklagten auch dann noch die Möglichkeit geben, selbst in den Prozeß einzugreifen, wenn das Rechtsmittel des Gegners erst kurz vor Ablauf der Rechtsmittelfrist eingelegt wird und er deshalb eine eigene Berufung nicht mehr führen kann. Weiter dient die Anschließung der Prozeßwirtschaftlichkeit. Sie soll vermeiden, daß eine Partei, die sich mit dem erlassenen Urteil zufriedengeben will, nur wegen eines erwarteten Rechtsmittels des Gegners vorsorglich selbst Rechtsmittel einlegt. Außerdem soll die Anschließung einen möglichen Rechtsmittelführer vor der leichtfertigen Einlegung von Rechtsmitteln warnen,

Hinweis: Auch Teile der Urteilsammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.



JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)

[JLaw – für Android](#)[JLaw – für iOS](#)

62

- 6 -

weil er mit der Anschließung des Gegners und damit mit der Verschlechterung seiner Position durch das Urteil des nachfolgenden Rechtszuges rechnen muß. Nicht zuletzt dient die Anschlußberufung – wie die Rechtsmittelanschließung allgemein – der Waffengleichheit. Sie setzt den Berufungsbeklagten in den Stand, auf die Berufung des Gegners ohne verfahrensrechtliche Fesseln reagieren zu können und die Grenzen der neuen Verhandlung mitzubestimmen (vgl. zu allem zuletzt BGH Urteil vom 27. Oktober 1983 – VII ZR 41/83 – zur Veröffentlichung in BGHZ bestimmt – m.w.N.).

Unter allen diesen Gesichtspunkten ist für die Erweiterung der Anschlußberufung nach der abschließenden Verhandlung über die Berufung kein Raum. Die Möglichkeit, bei Einlegung des Rechtsmittels durch den Gegner seinerseits in den Prozeß einzugreifen, stand dem Berufungsbeklagten bis zum Schluß der Verhandlung über die Berufung in hinreichendem Maße offen. Die Erwägung, daß andernfalls die an sich zur Hinnahme der erstinstanzlichen Entscheidung bereite Partei zur Einlegung eines vorsorglichen Rechtsmittels veranlaßt werden könnte, trifft in einem solchen Fall nicht mehr zu. Für eine Abschreckung des Hauptrechtsmittelführers wäre es zu spät. Schließlich würde der Grundsatz der Waffengleichheit, dem die Anschließung dient, geradezu in sein Gegenteil verkehrt, wenn die Anschlußberufung noch nach der abschließenden Verhandlung über die Berufung erweitert werden könnte. Denn der Berufungskläger könnte auf die Erweiterung nur noch verteidigungsweise und nicht wiederum durch eine Anschließung reagieren. Eine Anschließung des Berufungsklägers an die unselbständige Anschlußberufung des Berufungsbeklagten ist nicht möglich; ebenso kann ein bereits verbeschiedener Berufungsantrag

Hinweis: Auch Teile der Urteilsammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.



JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)

[JLaw – für Android](#)[JLaw – für iOS](#)

- 7 -

nicht mehr erweitert werden (BGH Urteil vom 27. Oktober 1983 aaO). Der Berufungskläger geriete somit ins Hintertreffen und die weitere Disposition über den Verfahrensgegenstand wäre allein auf den Anschlußberufungsführer übergegangen. Das ist mit Zweck und Rechtsnatur der Anschlußberufung nicht zu vereinbaren. Der Senat hält nach alledem die Erweiterung der unselbständigen Anschlußberufung nach der abschließenden mündlichen Verhandlung über die Berufung für unzulässig (so inzwischen auch Baumbach/Lauterbach/Albers aaO Anm. 1 im Anschluß an das Berufungsurteil in der vorliegenden Sache).

Gegen dieses Ergebnis sprechen auch nicht Gründe der Prozeßwirtschaftlichkeit. Es müßte im Gegenteil unerwünscht erscheinen, wenn noch nach der abschließenden Verhandlung über das Hauptrechtsmittel eine Ausweitung des Rechtsstreits im Rahmen des Anschlußrechtsmittels zu vergegenwärtigen wäre. Allerdings können nach der hier vertretenen Auffassung in Fällen wie dem vorliegenden, in denen es um die Verurteilung zu wiederkehrenden Leistungen geht, anspruchserhöhende Umstände, die nach dem Schluß der mündlichen Verhandlung über die Berufung eintreten, in dem Verfahren über die

Hinweis: Auch Teile der Urteilsammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.



JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

- 8 -

gegebenenfalls noch anhängige Anschlußberufung nicht mehr berücksichtigt werden. Insoweit steht jedoch das Abänderungsverfahren nach § 323 ZPO zur Verfügung, in dem für die Präklusion nach Absatz 2 der Vorschrift auf den Schluß der mündlichen Verhandlung über die Berufung abzustellen ist.

Seidl

Blumenröhr

Krohn

Macke

Zysk

