

beklagten und Anschlußberufungskläger um die Möglichkeit gebracht hat, seine Anschlußberufung in der mündlichen Verhandlung überprüfen zu lassen. Daß auch die Anschlußberufung einer Vorprüfung auf ihre Zulässigkeit gemäß § 519 a und b ZPO unterliegt, sieht § 522 a ZPO ausdrücklich vor. Daraus kann unbedenklich geschlossen werden, daß sich nunmehr diese Vorprüfung auch auf die offensichtliche Unbegründetheit zu erstrecken hat. Ein Beschluß, der die Kosten der Anschlußberufung trotz Zurücknahme der Berufung dem Berufungsbeklagten auferlegt, ist allerdings nur möglich, wenn die Berufung zurückgenommen wurde, bevor über die Anschlußberufung mündlich verhandelt wurde. Hier liegen die Dinge anders als bei Formmängeln. Treten solche erst in oder nach der mündlichen Verhandlung zutage, so muß die Berufung trotzdem durch Beschluß verworfen werden, weil es an einer formellen Voraussetzung des Berufungsverfahrens fehlt. Von einer offensichtlichen Unbegründetheit kann aber nicht mehr die Rede sein, wenn sich das Gericht einmal entschlossen hat, sachlich zu verhandeln. Wenn § 41 AnglVO sich auch nicht so deutlich ausdrückt wie § 284 Abs. 1 StPO, so ist doch der Sinn beider Vorschriften gleich.

Fälle, in denen wegen offensichtlicher Unbegründetheit der Anschlußberufung eine für den Berufungsbeklagten ungünstige Kostenentscheidung ergehen könnte, werden allerdings ziemlich selten bleiben; denn die Vorschrift des § 41 AnglVO paßt nicht völlig in das Rechtsmittelsystem des Zivilprozeßrechts und setzt sich daher nur schwer durch. Unser Berufungsverfahren im Zivilprozeß ist eben keine Nachprüfung der Gesetzmäßigkeit der angefochtenen Entscheidung, sondern bedeutet eine Verfahrenswiederholung auch in tatsächlicher Beziehung. Offensichtlich unbegründet kann daher in der Regel nur eine Berufung oder Anschlußberufung sein, die aus einem völlig klaren Tatbestand unhaltbare rechtliche Konsequenzen ziehen will. Eine Verwerfung der unselbständigen Anschlußberufung nach § 519 b ZPO wird mit Rücksicht darauf, daß die unselbständige Anschlußberufung an keine Frist gebunden ist, nur wegen formeller Mängel möglich sein oder weil die Berufungssumme nicht erreicht wird.

In unserem Falle geht das Bezirksgericht anscheinend davon aus, daß die Anschlußberufung tatsächlich offensichtlich unbegründet war; denn es heißt in dem Urteil, daß die mit der Anschlußberufung beabsichtigte Rechtsverfolgung wirklich aussichtslos war und daß darüber ein anscheinend noch nicht zugestellter und daher nach § 329 ZPO noch nicht wirksamer Beschluß vorlag. Das kann richtig gewesen sein. Bedauerlich ist nur, daß es das Bezirksgericht nicht für nötig hielt, in seinen Entscheidungsgründen mitzuteilen, warum es die Rechtsverfolgung für aussichtslos hielt. Infolgedessen ist es unmöglich nachzuprüfen, ob der richtige Maßstab angelegt wurde. Das zeigt wiederum, wie wichtig es ist, jedes Urteil so zu fassen, daß es aus sich selbst heraus verständlich ist.

Unerheblich ist es, ob der vom Bezirksgericht erwähnte, nicht mehr wirksam gewordene Beschluß nach § 41 AnglVO oder nach § 114 ZPO ergehen sollte; denn die einstweilige Kostenbefreiung sollte bei Vorliegen der wirtschaftlichen Voraussetzungen nur dann verweigert werden, wenn die Berufung aussichtslos, also offensichtlich unbegründet ist. Jede andere Handhabung der Vorschriften über die einstweilige Kostenbefreiung würde das Prozeßziel auf das äußerste gefährden und einen bedenklichen Rückfall in die schlimmsten Methoden der kapitalistischen Gerichte bedeuten.

Zu der hier vertretenen Ansicht kommt man überdies auch unmittelbar aus der grundlegenden Vorschrift der ZPO über die Kostenpflicht, nämlich § 91 ZPO. Danach hat die unterliegende Partei die ihrem Gegner erwachsenen Kosten zu erstatten, soweit sie zur zweckentsprechenden Rechtsverteidigung oder Rechtsverfolgung notwendig waren. Nimmt der Berufungskläger durch Zurücknahme seiner Berufung dem Gegner die Möglichkeit, seine Anschlußberufung in der mündlichen Verhandlung prüfen zu lassen, so muß zu seinen Ungunsten in der Regel angenommen werden, daß die Anschlußberufung zur zweckmäßigen Rechtsverfolgung oder Rechtsverteidigung geeignet war. Dagegen liegt ausnahmsweise die Unzweckmäßigkeit der Rechtsverfol-

gung klar zutage, wenn die Anschlußberufung infolge ihrer offensichtlichen Unbegründetheit oder auch ihrer Unzulässigkeit, z. B. wegen fehlender Begründung, gar nicht geeignet war, Gegenstand der mündlichen Berufungsverhandlung zu werden.

Dr. Fritz Niehammer,  
Dozent an der Deutschen Akademie für Staats-  
und Rechtswissenschaft „Walter Ulbricht“

#### § 1 RAGeO; §§ 129, 130 ZPO.

**1. Der Prozeßbevollmächtigte der Gegenpartei hat im Berufungsverfahren nur dann einen erstattungsfähigen Gebührenanspruch, wenn er eine sachdienliche Tätigkeit entwickelt hat.**

**2. Schriftsätze, die vor Zustellung der Berufungsschrift eingehen, begründen keinen erstattungsfähigen Gebührenanspruch.**

BG Leipzig, Beschl. vom 21. Mai 1954 — 1 S Ra 17/54.

Aus den Gründen:

Der Kläger hat gegen das Urteil des Kreisgerichts vom 2. März 1954 am 1. April 1954 Berufung eingelegt und gleichzeitig um einstweilige Kostenbefreiung nachgesucht. Ohne daß die Berufungsschrift dem erstinstanzlichen Anwalt der Beklagten, Dr. G., zugestellt oder die Beklagte in sonstiger Form zur Berufung gehört worden ist, ist das Kostenbefreiungsgesuch des Klägers zurückgewiesen worden, und er hat am 13. Mai 1954 die Rücknahme der Berufung erklärt. Vorher hatte Dr. G. unter dem 27. April 1954 für die Beklagte einen Schriftsatz folgenden Wortlauts eingereicht:

„In Sachen S. zeige ich an, daß ich die Beklagte auch im zweiten Rechtszug vertrete. Ich beantrage zu erkennen:

1. Die Berufung wird zurückgewiesen.
2. Der Kläger hat auch die Kosten der Berufung zu tragen.

Ich wiederhole den Vortrag der Beklagten aus dem ersten Rechtszug und beziehe mich auf die dort angebotenen und erhobenen Beweise sowie auf die zutreffenden Ausführungen im angefochtenen Urteil.“

Seitens des Bezirksgerichts hatte Dr. G. keine Kenntnis von der Berufung erhalten; annehmbar hat er beim Kreisgericht durch die Ablehnung der Erteilung des Notfristzeugnisses davon erfahren, daß der Kläger Berufung eingelegt hatte.

Bei dieser Sachlage ist für Rechtsanwalt Dr. G. in der zweiten Instanz keine Gebühr erwachsen. Eine Vergütung steht dem Rechtsanwalt, wie sich schon aus § 1 der RAGeO ergibt und überdies selbstverständlich ist, nur für eine Tätigkeit zu, und zwar nicht, wie in älteren Kommentaren mißverständlich gesagt wird, für „jede beliebige“ oder „irgendwelche“ Tätigkeit (vgl. Baumbach, Anm. 2 A, 5 E zu § 15 RAGeO), sondern nur für eine solche, die wirklich die Erledigung des Rechtsstreits fördern und nicht bloß den äußeren Anschein einer solchen Förderung erwecken soll.

Der Schriftsatz vom 27. April 1954, der offensichtlich ohne Kenntnis des Berufungsvorgangs abgefaßt ist, enthält lediglich formelhafte, in sachlicher Beziehung ganz inhaltlose Redewendungen und ist rein kanzleimäßig nach einem Schema hergestellt (von derselben Anwaltskanzlei liegen dem Senat in anderen Berufungssachen schon mehrere fast gleichlautende Schriftsätze vor). Die Einreichung eines solchen, für die Erledigung des Rechtsstreites wertlosen Schriftsatzes, der im Sinne des § 129 ZPO überhaupt kein vorbereitender Schriftsatz ist, ist keine zur Förderung des Prozesses bestimmte Tätigkeit. Sie könnte — wenn einem solchen Verfahren nicht entgegengetreten wird — lediglich der unnötigen Verteuerung der Prozeßführung dienen, was in familienrechtlichen Streitigkeiten, fbei denen der Bevölkerung der Zugang zur Gerichtsbarkeit gerade erleichtert werden soll (Vorspruch zur Verordnung vom 21. Dezember 1948) besonders unerwünscht wäre.

Da hiernach für die Beklagte im zweiten Rechtszug keine erstattungsfähigen Kosten entstanden sind, kann sie nach Zurücknahme der Berufung auch nicht eine Entscheidung über solche Kosten verlangen; ihr Antrag ist daher zurückzuweisen.

(Mitgeteilt von Walter Kraus, Leipzig)