

Benedikt Seiler

Die Berufung nach der
Schweizerischen Zivilprozessordnung

Helbing Lichtenhahn Verlag

Inhaltsübersicht

Vorwort	V
Inhaltsübersicht	VII
Inhaltsverzeichnis	IX
1. Kapitel: Geschichtliche Entwicklung und Verhältnis zum Bundesgerichtsgesetz (BGG)	1
§ 1 Die Entstehung der Schweizerischen Zivilprozessordnung	1
§ 2 Zur Auslegung der Bestimmungen der Schweizerischen Zivilprozessordnung im Lichte des Bundesgerichtsgesetzes und der kantonalen Zivilprozessordnungen	27
§ 3 Das Rechtsmittelsystem des schweizerischen Zivilprozesses	32
2. Kapitel: Die Berufung nach der Schweizerischen Zivilprozessordnung	37
§ 4 Die Charakteristika der Berufung im Überblick	37
§ 5 Legitimation	42
§ 6 Vorinstanz	69
§ 7 Anfechtungsobjekt	74
§ 8 Kognition der Berufungsinstanz	172
§ 9 Prozessvoraussetzungen, Rechtsmittelverzicht und Rückzug des Rechtsmittels	194
§ 10 Streitwertgrenze	252
§ 11 Berufungsmodalitäten	294
§ 12 Wirkungen der Berufung	382
§ 13 Verhältnis zu anderen Rechtsmitteln der Schweizerischen Zivilprozessordnung	427
§ 14 Berufungsverfahren	432
§ 15 Neue Tatsachen und Beweismittel sowie Klageänderung	500
§ 16 Anschlussberufung	582
§ 17 Entscheidung der Berufungsinstanz	614

§ 18 Die Rechtskraft des Entscheids	661
§ 19 Übergangsrecht	687
§ 20 Weiterzug des Berufungsentscheids (Überblick)	692
Zusammenfassung der wichtigsten Ergebnisse	699
Abkürzungsverzeichnis	717
Literaturverzeichnis	723
Materialienverzeichnis	745
Anhang	749

Inhaltsverzeichnis

Vorwort	V
Inhaltsübersicht	VII
Inhaltsverzeichnis	IX
1. Kapitel: Geschichtliche Entwicklung und Verhältnis zum Bundesgerichtsgesetz (BGG)	1
§ 1 Die Entstehung der Schweizerischen Zivilprozessordnung	1
I. Die Entwicklung von 1848 bis 2011	1
II. Ausgewählte Punkte zur Entwicklung der Berufung der Schweizerischen Zivilprozessordnung	8
1. Allgemeines	8
2. Streitwertsystem versus Gravamensystem	8
a) Gravamensystem	8
b) Streitwertsystem	8
c) Regelung in den kantonalen Zivilprozessordnungen	9
d) Der Wechsel im BGG	9
e) Die Konsequenz für die Schweizerische Zivilprozessordnung	10
f) Würdigung	10
3. Das Novenrecht und die Klageänderung	11
a) Allgemeines und begriffliche Präzisierungen	11
b) Vorentwurf der Expertenkommission	15
c) Entwurf (Botschaft)	16
d) Parlamentarische Beratung und Schlussfassung	17
e) Würdigung	19
f) Übersichtsdarstellung zu den Bestimmungen der verschiedenen Fassungen	21
4. Die Ausgestaltung der Rechtsmittelfrist und der Rechtsmitteleinlegung im Kontext der Berufung	21
a) Der Vorentwurf der Expertenkommission	21
b) Der Entwurf des Bundesrates	23
c) Parlamentarische Beratung	24
d) Würdigung	25
e) Übersichtsdarstellung zu den Bestimmungen der verschiedenen Fassungen	27

§ 2	Zur Auslegung der Bestimmungen der Schweizerischen Zivilprozessordnung im Lichte des Bundesgerichtsgesetzes und der kantonalen Zivilprozessordnungen	27
	I. Würdigung begrifflicher Übereinstimmungen im Bundesgerichtsgesetz und in der Schweizerischen Zivilprozessordnung	27
	II. Die kantonalen Zivilprozessordnungen als Fundament der Schweizerischen Zivilprozessordnung	29
§ 3	Das Rechtsmittelsystem des schweizerischen Zivilprozesses	32
2. Kapitel: Die Berufung nach der Schweizerischen Zivilprozessordnung		37
§ 4	Die Charakteristika der Berufung im Überblick	37
	I. Begriff, Zweck und Funktion der Berufung	37
	II. Rechtsmittel auf kantonaler Ebene	39
	III. Ordentliches Rechtsmittel	39
	IV. Vollkommenes Rechtsmittel	40
	V. Reformatorisches bzw. kassatorisches Rechtsmittel	41
	VI. Primäres Rechtsmittel	41
§ 5	Legitimation	42
	I. Allgemeine Legitimationsvoraussetzungen	42
	II. Hauptparteien	45
	1. Einzelparteien	45
	2. Mehrheit von Hauptparteien (Streitgenossenschaft)	46
	a) Allgemeines	46
	b) Freiwillige Streitgenossenschaft	46
	c) Notwendige Streitgenossenschaft	47
	d) Internationale Verhältnisse	54
	3. Prozessstandschafter	54
	III. Nebenparteien	56
	1. Hauptintervention	56
	2. Nebenintervention	57
	3. Streitverkündung	60
	a) Einfache Streitverkündung (Art. 78 ff. ZPO)	60
	b) Streitverkündungsklage (Art. 81 f. ZPO)	61
	IV. Rechtsnachfolger	62
	1. Parteiwechsel gemäss Art. 83 ZPO	62
	2. Universalsukzession	64
	a) Prinzip	64
	b) Universalsukzession zufolge Erbgangs	64
	c) Universalsukzession zufolge Fusion, Spaltung oder Vermögensübertragung	66

3.	Konkurseröffnung über eine Partei	66
4.	Exkurs: Abgrenzung zur Berichtigung der Parteibezeichnung	67
V.	Weitere legitimierte Personen	68
§ 6	Vorinstanz	69
I.	Das Prinzip des doppelten Instanzenzugs	69
II.	Gerichtliche Behörde als Vorinstanz aufgrund des Prinzips der «double instance»?	72
III.	Die Vorinstanzen im Einzelnen	72
§ 7	Anfechtungsobjekt	74
I.	Grundlegendes zum Entscheidbegriff	74
1.	Der Entscheid	74
2.	Sach- und Prozessentscheide	75
3.	Beendigung des Prozesses ohne Entscheid	76
II.	Zentrale Begriffe	77
1.	Der Endentscheid	77
a)	Endentscheid gemäss Art. 90 BGG	77
b)	Endentscheid gemäss Art. 236 ZPO	79
2.	Der Teilentscheid	81
a)	Teilentscheid gemäss Art. 91 BGG	81
b)	Teilentscheid gemäss Schweizerischer Zivilprozessordnung	85
3.	Der (Vor- und) Zwischenentscheid	87
a)	Vor- und Zwischenentscheid gemäss Art. 92 f. BGG	87
b)	Zwischenentscheid gemäss Art. 237 ZPO	93
4.	Insbesondere: Vorsorgliche Massnahmen	95
a)	Vorsorgliche Massnahmen gemäss Art. 261 ff. ZPO	95
b)	Vorsorgliche Massnahmen im Sinne des Bundesgerichtsgesetzes (Art. 98 BGG)	99
c)	Konsequenz der Rechtsprechung für das Verfahren vor kantonaler Instanz	108
III.	Der Berufung zugängliche Entscheide im Allgemeinen	118
1.	Berufungsfähigkeit eines Entscheids nach seiner Art	118
2.	Berufungsfähigkeit eines Entscheids nach seiner Herkunft	122
3.	Der Ausnahmekatalog gemäss Art. 309 ZPO	123
a)	Entstehungsgeschichte	123
b)	Zweck und Bedeutung des Ausnahmekataloges	124
IV.	Gerichtliche Entscheide im Scheidungsverfahren bzw. Verfahren auf Auflösung der eingetragenen Partnerschaft	125
1.	Ehescheidung, Ehetrennung und Auflösung der eingetragenen Partnerschaft auf gemeinsames Begehren	125
a)	Anfechtung des auf gemeinsames Begehren ausgesprochenen Statusentscheids (Art. 289 ZPO)	125

b) Anfechtung der auf gemeinsames Begehren ausgesprochenen Auflösung der eingetragenen Partnerschaft (Art. 307 i.V.m. Art. 289 ZPO)	127
c) Anfechtung der auf gemeinsames Begehren ausgesprochenen Ehetrennung (Art. 289 und 294 ZPO analog)	128
d) Anfechtung der Abweisung des gemeinsamen Scheidungsbegehrens	128
e) Anfechtung des Urteils bezüglich der autoritativ geregelten Scheidungsfolgen	128
f) Anfechtung der genehmigten Scheidungsvereinbarung . .	129
2. Scheidungsklage, Ehetrennungsklage, Eheungültigkeitsklage und Klage auf Auflösung sowie Ungültigkeit der eingetragenen Partnerschaft	132
V. Gerichtliche Entscheide des Schuldbetreibungs- und Konkursrechts	132
1. Allgemeines	132
2. Rein materiell-rechtliche Streitigkeiten	133
a) Begriff	133
b) Anwendungsfälle	133
c) Rechtsmittel	134
3. Betreibungsrechtliche Streitigkeiten mit Reflexwirkung auf das materielle Recht	134
a) Begriff	134
b) Anwendungsfälle und Rechtsmittel	135
4. Rein betreibungsrechtliche Streitigkeiten	135
a) Begriff	135
b) Anwendungsfälle und Rechtsmittel	136
5. Verfügungen auf einseitigen Antrag	137
VI. Entscheide im Verfahren nach Art. 257 ZPO (Rechtsschutz in klaren Fällen)	137
VII. Die durch Erläuterung oder Berichtigung klargestellten bzw. abgeänderten Entscheide	138
1. Die Erläuterung und Berichtigung im Allgemeinen	138
2. Die durch Erläuterung oder Berichtigung klargestellten oder berichtigten Entscheide	139
3. Der Entscheid über das Erläuterungs- oder Berichtigungsgesuch	140
VIII. Entscheide der Revisionsinstanz	140
1. Revision im Allgemeinen	140
2. Der Entscheid über das Revisionsgesuch	140
3. Der durch Revision abgeänderte Entscheid	140

IX. Entscheide über vorsorgliche Massnahmen (Art. 308 Abs. 1 Bst. b ZPO)	141
1. Begriff	141
2. Die Anfechtbarkeit vorsorglicher Massnahmen mit Berufung	141
a) Die Anfechtbarkeit vorsorglicher Massnahmen im Allgemeinen	141
b) Vorsorgliche Massnahmen als Zwischenentscheid	143
c) Superprovisorische Massnahmen	143
d) Entscheide über Änderung oder Aufhebung von vorsorglichen Massnahmen (Art. 268 Abs. 1 ZPO)	144
3. Sonderfall: Gleichzeitige Anfechtung einer vorsorglichen Massnahme und des Entscheids in der Hauptsache	145
X. Entscheide im Bereich des Kindesschutzes und des Vormundschaftsrechts	145
XI. Nicht berufungsfähige Entscheide	146
1. Entscheide der einzigen kantonalen Instanz (Art. 5 ff. ZPO)	146
2. Entscheide eines Schiedsgerichts	146
3. Entscheide in vermögensrechtlichen Streitigkeiten mit geringerem Streitwert als 10 000 Franken (Art. 308 Abs. 2 ZPO)	147
4. Entscheide der Schlichtungsbehörde	148
5. Entscheide des Vollstreckungsgerichts (Art. 309 Bst. a i. V.m. Art. 338 ff. ZPO)	149
6. Entscheid über das Erläuterungs- oder Berichtigungsgesuch (Art. 334 Abs. 3 ZPO)	150
7. Entscheid über das Revisionsgesuch (Art. 332 ZPO)	151
8. Entscheid über das Wiederherstellungsgesuch (Art. 149 ZPO)	151
9. Das gerichtliche Verbot (Art. 258 ff. ZPO)	152
10. Bestimmte rein betriebsrechtliche Streitigkeiten (Art. 309 Bst. b Ziff. 1–5 ZPO)	152
a) Allgemeines	152
b) Aufhebung des Rechtsstillstands gemäss Art. 57 d SchKG (Art. 309 Bst. b Ziff. 1 ZPO)	153
c) Bewilligung des nachträglichen Rechtsvorschlags gemäss Art. 77 SchKG (Art. 309 Bst. b Ziff. 2 ZPO)	153
d) Bewilligung des Rechtsvorschlags in der Wechselbetriebsführung gemäss Art. 185 SchKG (Art. 309 Bst. b Ziff. 5 ZPO)	154
e) Provisorische Rechtsöffnung gemäss Art. 82 SchKG (Art. 309 Bst. b Ziff. 3 ZPO)	155
f) Definitive Rechtsöffnung gemäss Art. 80 f. SchKG (Art. 309 Bst. b Ziff. 3 ZPO)	156

g) Aufhebung bzw. Einstellung der Betreibung gemäss Art. 85 SchKG (Art. 309 Bst. b Ziff. 4 ZPO)	156
h) Arrest gemäss Art. 272 und Art. 278 SchKG (Art. 309 Bst. b Ziff. 6 revZPO)	157
11. Entscheide des Konkurs- und Nachlassgerichts (Art. 309 Bst. b Ziff. 7 revZPO)	158
12. Kostenentscheide, sofern separat angefochten (Art. 110 ZPO)	160
13. Prozessleitende Verfügungen und «andere erstinstanzliche Entscheide» gemäss Art. 319 Bst. b ZPO	161
a) Prozessleitende Verfügungen	161
b) «Andere erstinstanzliche Entscheide» gemäss Art. 319 Bst. b ZPO	161
c) Rechtsmittel	162
14. Prozessleitende Verfügungen, welche vom Gesetz ausdrücklich der Beschwerde unterstellt werden	164
15. Entscheid über die Verweisung des Güterrechts in ein Separatverfahren gemäss Art. 283 Abs. 2 ZPO	166
16. Urteilssurrogate (Art. 241 ZPO)	166
a) Begriff	166
b) Klageanerkennung	168
c) Klagerückzug	169
d) Vergleich	169
e) Rechtsmittel	170
17. Abschreibungsbeschlüsse	171
a) Abschreibungsbeschluss zufolge Urteilssurrogats	171
b) Abschreibungsbeschluss zufolge Gegenstandslosigkeit des Verfahrens aus anderen Gründen	171
§ 8 Kognition der Berufungsinstanz	172
I. Die Berufung als vollkommenes Rechtsmittel	172
II. Dispositionsmaxime im Berufungsverfahren	178
1. Grundsatz	178
2. Ausnahmen	180
III. Berufungsgründe (Art. 310 ZPO)	182
1. Unrichtige Rechtsanwendung (Art. 310 Bst. a ZPO)	182
a) Grundsätzliches	182
b) Bundesrecht	184
c) Kantonales Recht	185
d) Völkerrecht	185
2. Unrichtige Ausübung des Ermessens	187
a) Die gesetzliche Grundlage	187
b) Die Überprüfung der Ermessensausübung durch die Berufungsinstanz	187

3.	Unrichtige Feststellung des Sachverhalts (Art. 310 Bst. b ZPO)	190
a)	Die gesetzliche Grundlage	190
b)	Die Überprüfung der Feststellung des Sachverhalts durch die Berufungsinstanz	190
IV.	Einschränkung der Kognition durch einen Rückweisungsentscheid des Bundesgerichts	193
§ 9	Prozessvoraussetzungen, Rechtsmittelverzicht und Rückzug des Rechtsmittels	194
I.	Prozessvoraussetzungen	194
1.	Grundsätzliches	194
a)	Die Prozessvoraussetzungen im Allgemeinen	194
b)	Prozessvoraussetzungen im Berufungsverfahren	196
2.	Parteifähigkeit (Art. 59 Abs. 2 Bst. c ZPO)	197
a)	Nationale Verhältnisse	197
b)	Internationale Verhältnisse	199
3.	Prozessfähigkeit (Art. 59 Abs. 2 Bst. c ZPO)	199
a)	Nationale Verhältnisse	199
b)	Internationale Verhältnisse	202
4.	Postulationsfähigkeit	202
a)	Nationale Verhältnisse	202
b)	Internationale Verhältnisse	203
5.	Örtliche Zuständigkeit (Art. 59 Abs. 2 Bst. b ZPO)	203
a)	Nationale Verhältnisse	203
b)	Internationale Verhältnisse	204
6.	Sachliche und funktionelle Zuständigkeit (Art. 59 Abs. 2 Bst. b ZPO)	204
a)	Nationale Verhältnisse	204
b)	Internationale Verhältnisse	205
7.	Die Beschwerde (Rechtsschutzinteresse, Art. 59 Abs. 2 Bst. a ZPO)	205
a)	Das Rechtsschutzinteresse als Grundlage des Prozesses	205
b)	Die Beschwerde im Allgemeinen	206
c)	Die formelle Beschwerde	207
d)	Die materielle Beschwerde	209
e)	Insbesondere: Scheidungs- und Trennungsprozesse	211
f)	Weitere Voraussetzungen	213
g)	Durchbrechung der Beschwerde als Rechtsmittelvoraussetzung durch Klageänderung vor zweiter Instanz	215
h)	Nichteintretensentscheid bei fehlendem Rechtsschutzinteresse	216

i) Internationale Verhältnisse	216
j) Koordination mit Art. 76 BGG	216
8. Fehlende res iudicata (Art. 59 Abs. 2 Bst. e ZPO)	217
a) Nationale Verhältnisse	217
b) Internationale Verhältnisse	219
9. Fehlende anderweitige Rechtshängigkeit (Art. 59 Abs. 2 Bst. d ZPO)	220
a) Nationale Verhältnisse	220
b) Internationale Verhältnisse	221
10. Erfolgter Vorschuss und Sicherheit für die Prozesskosten (Art. 59 Abs. 2 Bst. f ZPO)	224
a) Nationale Verhältnisse	224
b) Internationale Verhältnisse	229
11. Weitere Prozessvoraussetzungen des Rechtsmittelverfahrens	229
II. Rechtsmittelverzicht	231
1. Allgemeines	231
a) Begriff und gesetzliche Grundlage	231
b) Unzulässigkeit des Verzichts auf «Nicht- Hauptrechtsmittel»	232
2. Zulässigkeit Verzichts auf Berufung oder Beschwerde	234
a) Vor Erlass des Urteils	234
b) Nach Erlass des Urteils	235
c) Teilverzicht	238
3. Form	239
a) Stillschweigender Verzicht	239
b) Ausdrücklicher Verzicht	243
4. Wirkungen	244
III. Rückzug der Berufung	247
IV. Anerkennung des Rechtsmittels	251
§ 10 Streitwertgrenze	252
I. Begriff und Entstehungsgeschichte	252
II. Die Bedeutung des Streitwertsystems	252
III. Zweck des Streitwerterfordernisses im Berufungsverfahren	254
IV. Berechnung des Streitwerts	254
1. Der Streitwert im Berufungsverfahren	254
a) Die Streitwertgrenze gemäss Art. 308 Abs. 2 ZPO	254
b) Insbesondere: Fremdwährungsschulden	260
2. Grundsätze der Streitwertberechnung	261
a) Allgemeines	261
b) Bei Rechtsbegehren, welche auf eine bestimmte Geldsumme lauten	261

c) Bei Rechtsbegehren, welche nicht auf eine bestimmte Geldsumme lauten	262
d) Von der Streitwertbestimmung ausgeschlossene Posten	263
e) Wiederkehrende Nutzungen und Leistungen (Art. 92 ZPO)	269
f) Streitgenossenschaft und Klagenhäufung (Art. 93 ZPO)	272
g) Widerklage (Art. 94 ZPO)	276
3. Bundesgerichtliche Rechtsprechung zur Streitwertberechnung	278
V. Vermögensrechtliche Angelegenheiten	286
1. Allgemeines	286
2. Vermögensrechtliche Angelegenheiten gemäss Art. 308 Abs. 2 ZPO	287
VI. Nicht vermögensrechtliche Streitigkeiten	291
VII. Konsequenzen bei fehlendem Streitwert	293
§ 11 Berufungsmodalitäten	294
I. Frist	294
1. Die ordentliche (30-tägige, gesetzliche) Berufungsfrist (Art. 311 Abs. 1 ZPO)	294
a) Die Entwicklung im Gesetzgebungsverfahren	294
b) Grundlegendes	294
c) Die Berufungsfrist als gesetzliche Frist	295
d) Einfluss fehlerhafter bzw. fehlender Rechtsmittelbelehrung auf die Berufungsfrist	296
2. Die 10-tägige Berufungsfrist (Art. 314 Abs. 1 ZPO)	299
3. Beginn des Fristenlaufs	301
a) Seit Zustellung des begründeten Entscheids	301
b) Seit der nachträglichen Zustellung der Entscheidbegründung gemäss Art. 239 Abs. 2 ZPO	313
4. Ende der Frist	314
5. Stillstand der Fristen (Art. 145 ZPO)	314
a) Die Gerichtsferien und deren Wirkungen	314
b) Zustellung des erstinstanzlichen Entscheids während des Stillstands der Fristen gemäss Art. 145 Abs. 1 ZPO	316
c) Zustellung des erstinstanzlichen Entscheids 30 Tage oder weniger vor den Gerichtsferien	320
d) Bei Berufung gegen Entscheide des summarischen und vereinfachten Verfahrens	323
6. Unterbrechung der Frist durch Tod einer Partei	325
7. Unterbrechung der Frist durch Konkurs einer Partei	326
8. Einfluss der Erläuterung und Berichtigung gemäss Art. 334 ZPO auf die Berufungsfrist	326

9.	Einhaltung der Frist	328
a)	Einhaltung der Frist mittels Eingabe in Papierform	328
b)	Einhaltung der Frist mittels elektronischer Eingabe	331
c)	Verfrühte Einlegung der Berufung	332
10.	Unbenutzter Ablauf	333
11.	Wiederherstellung	334
a)	Allgemeines	334
b)	Voraussetzungen der Wiederherstellung	335
II.	Form	338
1.	Grundlegendes	338
2.	Schriftlichkeit	338
3.	Elektronische Eingabe	341
a)	Allgemeines	341
b)	Anforderungen an die elektronische Eingabe	342
4.	Anzahl der Eingabe	343
III.	Einlegung	344
1.	Einreichung beim iudex ad quem	344
2.	Einlegung bei einer unzuständigen Instanz	346
IV.	Inhalt	347
1.	Notwendiger Inhalt	347
a)	Grundsätzliches	347
b)	Berufungserklärung	348
c)	Berufungsanträge	354
d)	Begründung	363
e)	Bezeichnung der Parteien und allfälliger Vertreterinnen und Vertreter	369
f)	Weiterer Inhalt und Beilagen	370
g)	Insbesondere: Angefochtener Entscheid als Beilage (Art. 311 Abs. 2 ZPO)	371
2.	Sanktion bei mangelhaftem Inhalt	372
a)	Allgemeines	372
b)	Fehlende oder mangelhafte Berufungsanträge	374
c)	Fehlende oder mangelhafte Begründung	375
d)	Fehlende Beilegung des angefochtenen Entscheids	378
e)	Insbesondere: Keine Konversion in ein zulässiges Rechtsmittel	378
V.	Sprache	381
§ 12	Wirkungen der Berufung	382
I.	Devolutiveffekt	382
1.	Allgemeines	382
2.	Zeitpunkt des Eintritts	383

3. Umfang	384
4. Dauer	386
II. Suspensiv-effekt (Art. 315 ZPO)	386
1. Begriff	386
2. Entstehungsgeschichte	389
3. Zeitpunkt des Eintritts	390
4. Umfang des Suspensiv-effekts	391
5. Ende	392
6. Suspensiv-effekt bei Streitgenossenschaft	393
7. Suspensiv-effekt bei unzulässiger Berufung	393
a) Grundsatz	393
b) Insbesondere: Suspensiv-effekt bei Berufung gegen einen nicht der Berufung unterliegenden Entscheid	394
8. Suspensiv-effekt bei unbegründeter Berufung	395
9. Fehlender Suspensiv-effekt bei Entscheiden über das Gegendarstellungsrecht (Art. 315 Abs. 4 Bst. a ZPO)	395
10. Fehlender Suspensiv-effekt bei vorsorglichen Massnahmen (Art. 315 Abs. 4 Bst. b ZPO)	397
a) Begriff	397
b) Kein gesetzlicher Suspensiv-effekt	397
11. Würdigung des Suspensiv-effekts	398
III. Aufschiebung der Vollstreckbarkeit	399
1. Begriff	399
2. Grundsätzlicher Aufschiebung der Vollstreckbarkeit durch die Einlegung der Berufung	400
3. Aufschiebung der Vollstreckbarkeit bei vorsorglichen Massnahmen (Art. 315 Abs. 5 ZPO)	400
a) Allgemeines	400
b) Der nicht leicht wiedergutzumachende Nachteil als Voraussetzung	402
c) Grundsätzliches Antragsersfordernis	405
d) Jederzeitige Abänderbarkeit und Schadenersatz bei ungerechtfertigtem Aufschiebung der Vollstreckbarkeit	405
4. Aufschiebung der Vollstreckbarkeit bei Entscheiden über das Gegendarstellungsrecht	406
5. Zuständigkeit	406
6. Rechtsmittel	407
IV. Vorzeitige Vollstreckbarkeit (Art. 315 Abs. 2 Satz 1 ZPO)	407
1. Die vorzeitige Vollstreckung	407
2. Zuständigkeit	409
3. Insbesondere: Notwendigkeit eines Parteienantrags	409
a) Grundsatz: Notwendigkeit eines Parteienantrags	409

b) Gerichtliche Fragepflicht	410
c) Ausnahme: Bewilligung der vorzeitigen Vollstreckbarkeit von Amtes wegen	411
4. Materielle Voraussetzungen der Bewilligung	411
5. Jederzeitige Abänderbarkeit und Schadenersatz bei ungerechtfertigter vorzeitiger Vollstreckung	415
6. Ausschluss der vorläufigen Vollstreckbarkeit bei Gestaltungsentscheiden (Art. 315 Abs. 3 ZPO)	417
a) Allgemeines	417
b) Begriff des Gestaltungsentscheids	417
c) Kein gesetzlicher Suspensiveffekt	422
7. Direkte Vollstreckung	425
8. Rechtsmittel gegen den Entscheid über die Bewilligung der vorzeitigen Vollstreckbarkeit	426
§ 13 Verhältnis zu anderen Rechtsmitteln der Schweizerischen Zivilprozessordnung	427
I. Verhältnis der Berufung zur Beschwerde gemäss Art. 319 ff. ZPO	427
II. Verhältnis der Berufung zur Revision gemäss Art. 328 ff. ZPO . .	429
III. Verhältnis der «gewöhnlichen» Berufung zur Berufung gegen Entscheide über vorsorgliche Massnahmen	430
IV. Verhältnis zur Erläuterung und zur Berichtigung gemäss Art. 334 ZPO	431
§ 14 Berufungsverfahren	432
I. Entstehungsgeschichte	432
II. Grundlegendes zum Berufungsverfahren	432
1. Grundsätze des Berufungsverfahrens	432
2. Beiderseitige Berufung und Konkurseröffnung während des Berufungsverfahrens	434
III. Verfahrensablauf (Art. 316 ZPO)	435
1. Berufungseingabe	435
2. Stellungnahme der Vorinstanz und Aktenübermittlung	435
3. Vorprüfung (Art. 312 Abs. 1 Satz 2 ZPO)	436
a) Allgemeines	436
b) Offensichtliche Unzulässigkeit	439
c) Offensichtliche Unbegründetheit	441
d) Konsequenz bei offensichtlicher Unzulässigkeit bzw. Unbegründetheit	445
e) Vorprüfung der Anschlussberufung	446
f) Rechtsmittel gegen den (negativen) Entscheid im Rahmen der Vorprüfung	446
g) Keine Bindung der Berufungsinstanz an den positiven Entscheid im Rahmen der Vorprüfung	447

h) Sonderfrage: Offensichtliche Unzulässigkeit bzw. Unbegründetheit einzelner Berufungsbegehren	447
4. Bewilligung der vorzeitigen Vollstreckbarkeit und Anordnung von sichernden Massnahmen	448
a) Bewilligung der vorzeitigen Vollstreckbarkeit	448
b) Anordnung von sichernden Massnahmen oder Leistung einer Sicherheit	449
5. Zustellung an die Gegenpartei	451
6. Berufungsantwort	453
a) Grundsätzliches	453
b) Frist für die Berufungsantwort	454
c) Inhaltliche und formelle Anforderungen	456
d) Sanktion bei mangelhafter oder verspäteter Berufungsantwort	459
7. Anschlussberufung (Art. 313 ZPO)	461
8. Zweiter Schriftenwechsel (Art. 316 Abs. 2 ZPO)	461
a) Die Anordnung des zweiten Schriftenwechsels durch die Berufungsinstanz	461
b) Frist für die schriftliche Berufungsreplik bzw. Berufungsduplik	464
9. Verhandlung (Art. 316 Abs. 1 ZPO)	465
a) Ansetzen der Berufungsverhandlung	465
b) Die Berufungsverhandlung	471
c) Öffentlichkeit der Berufungsverhandlung	473
d) Säumnis an der Berufungsverhandlung	474
10. Beweisabnahme (Art. 316 Abs. 3 ZPO)	477
a) Die Beweisabnahme durch die Berufungsinstanz	477
b) Kostenvorschuss für Beweiserhebungen	481
c) Beweisverfügung und Rechtsmittel	482
11. Entscheid aufgrund der Akten (Art. 316 Abs. 1 ZPO i.f.)	482
12. Kosten des Rechtsmittelverfahrens	484
a) Der Kostenentscheid durch die Berufungsinstanz	484
b) Kostenvorschuss (Art. 98 ZPO) und Sicherheit für die Parteientschädigung (Art. 99 ZPO)	485
c) Unentgeltliche Rechtspflege (Art. 117 ff. ZPO)	485
§ 15 Neue Tatsachen und Beweismittel sowie Klageänderung	500
I. Grundlegendes zum Novenrecht im Berufungsverfahren	500
II. Begriffliche Präzisierungen	502
1. Der Begriff der Noven	502
a) Allgemeines	502
b) Tatsachen	505
c) Beweismittel, Beweisanträge und Beweiseinreden	506

d) Bestreitungen	509
e) Einreden und Gestaltungsrechte	510
2. Echte und unechte Noven im Berufungsverfahren	512
III. Bereiche ausserhalb des Anwendungsbereichs der Novenbeschränkung von Art. 317 ZPO	514
1. Einbringen von Noven bei Geltung der Untersuchungsmaxime	514
a) Grundsatz	514
b) Insbesondere: Das Novenrecht im Eheschutz- und Scheidungsverfahren	516
2. Vorbringen bezüglich Prozessvoraussetzungen	518
3. Eventualmaxime und Rechtsausführungen	519
4. Zugestandene Tatsachen	520
5. Einbringen von Noven bei Zustimmung der Gegenpartei . . .	521
IV. Novenbeschränkung gemäss Art. 317 Abs. 1 ZPO	524
1. Allgemeines	524
2. Die berechtigten Parteien	526
a) Die zur Noveneinbringung Legitimierten im Allgemeinen	526
b) Nebenparteien	526
c) Streitgenossen	526
d) Insbesondere: säumige Partei	527
3. Notwendigkeit eines Novengesuchs	528
4. Das Novenrecht und der Anspruch auf rechtliches Gehör der Gegenpartei	529
5. Das Novenrecht und die gerichtliche Fragepflicht	530
6. Der letztmögliche Zeitpunkt für das Einbringen von Noven im Berufungsverfahren	533
7. Vorbringen ohne Verzug als erste Voraussetzung für die Berücksichtigung von Noven (Art. 317 Abs. 1 Bst. a ZPO) . .	536
a) Ausgangslage	536
b) Unverzügliches Vorbringen	537
c) Unverzügliches Vorbringen durch Streitgenossen, Streithelfer und Rechtsnachfolger	543
8. Die Unmöglichkeit des Vorbringens vor erster Instanz trotz zumutbarer Sorgfalt als zweite Voraussetzung für die Berücksichtigung von Noven (Art. 317 Abs. 1 Bst. b ZPO) . .	545
a) Ausgangslage	545
b) Fehlende Möglichkeit des Vorbringens vor erster Instanz trotz zumutbarer Sorgfalt	545
c) Insbesondere Noven, deren Vorbringen erst durch den angefochtenen Entscheid veranlasst wird	550

d) Verschuldenszurechnung bei Handeln durch Streitgenossen und Streithelfer	553
9. Die formellen Voraussetzungen des Novenrechts	553
a) Form der Noveneingabe	553
b) Inhalt der Noveneingabe	554
c) Zuständigkeit	555
d) Kosten	556
e) Entscheid über die Novenzulassung und Rechtsmittelmöglichkeit	557
10. Insbesondere: das Novenrecht im erneuten Berufungsverfahren nach einem Rückweisungsentscheid durch das Bundesgericht	559
V. Klageänderung (Art. 317 Abs. 2 ZPO)	560
1. Grundlegendes zur Klageänderung	560
2. Der Begriff der Klageänderung	562
a) Begriffsbestimmung	562
b) Abgrenzungen	563
3. Die Voraussetzungen der Klageänderung im Berufungsverfahren gemäss Art. 317 Abs. 2 ZPO	566
a) Grundlegendes zur Regelung der Klageänderung im Berufungsverfahren	566
b) Die Voraussetzungen nach Art. 227 Abs. 1 ZPO (Art. 317 Abs. 2 Bst. a ZPO)	567
c) Das Beruhen auf neuen Tatsachen oder Beweismitteln (Art. 317 Abs. 2 Bst. b ZPO)	573
d) Keine Notwendigkeit der Beantragung der Klageänderung ohne Verzug im Sinne von Art. 317 Abs. 1 Bst. a ZPO	574
e) Die Voraussetzungen der Klageänderung im Berufungsverfahren auf einen Blick	575
4. Die Klageänderung in zweiter Instanz bei Geltung der Untersuchungsmaxime	575
5. Die Klageänderung in zweiter Instanz bei Geltung der Offizialmaxime	576
6. Insbesondere: die Klageänderung in zweiter Instanz im Scheidungsverfahren	576
a) Art. 277 und Art. 280 Abs. 3 ZPO im Vergleich zu Art. 138 Abs. 1 aZGB	576
b) Art. 293 und Art. 294 Abs. 2 ZPO im Vergleich zu Art. 138 Abs. 2 aZGB	578
7. Letztmöglicher Zeitpunkt, formelle Voraussetzungen und Entscheid	579

a)	Letztmöglicher Zeitpunkt der Klageänderung	579
b)	Formelle Voraussetzungen und Entscheid über die Klageänderung	580
c)	Insbesondere: Inhalt der Klageänderung	580
8.	Insbesondere: Die Klageänderung im erneuten Berufungsverfahren nach einem Rückweisungsentscheid durch das Bundesgericht	581
§ 16	Anschlussberufung	582
I.	Begriff und Entstehungsgeschichte	582
II.	Wesen und Zweck	583
III.	Voraussetzungen	586
1.	Grundsätzliches	586
2.	Bestand einer gegnerischen Berufung	586
3.	Anfechtungsobjekt	587
a)	Grundsätzlich identisches Anfechtungsobjekt	587
b)	Keine Beschränkung auf den Gegenstand der Hauptberufung	588
c)	Keine im summarischen Verfahren ergangenen Entscheide	590
4.	Legitimation	591
5.	Beschwer	595
6.	Kein Streitwerterfordernis	597
7.	Frist für die Anschlussberufung	598
8.	Formelle und inhaltliche Anforderungen	599
a)	Grundsätzlicher Verweis auf die formellen und inhaltlichen Anforderungen der selbständigen Berufung	599
b)	Keine Notwendigkeit zur Erhebung der Anschlussberufung in der Berufungsantwort	601
c)	Sanktion bei inhaltlichen oder formellen Mängeln	602
IV.	Abgrenzung zur gewöhnlichen Berufungseinlegung	603
1.	Massgeblichkeit des Anfechtungswillens	603
2.	Keine Konversion einer verspäteten Berufung in eine Anschlussberufung	603
V.	Verzicht und Rückzug	605
VI.	Keine Anschlussberufung bei einem im summarischen Verfahren ergangenen Entscheid (Art. 314 Abs. 2 ZPO)	606
VII.	Dahinfallen (Art. 313 Abs. 2 ZPO)	607
1.	Grundlegendes und Entstehungsgeschichte	607
2.	Die drei Tatbestände gemäss Art. 313 Abs. 2 ZPO	608
VIII.	Neue Tatsachen und Beweismittel sowie Klageänderung	610
IX.	Kein eigenständiges Verfahren	610

X. Insbesondere: Anschlussberufungsantwort	611
XI. Wirkungen und Entscheid	613
§ 17 Entscheid der Berufungsinstanz	614
I. Grundlegendes zum Entscheid der Berufungsinstanz	614
1. Entstehungsgeschichte von Art. 318 ZPO	614
2. Parteianträge und Entscheidungsbefugnis	615
3. Öffentlichkeit der Urteilsberatung in zweiter Instanz und Veröffentlichung des Entscheids	615
II. Berufungsentscheid (Art. 318 ZPO)	617
1. Grundlegendes zum Rechtsmittelentscheid im schweizerischen Zivilprozessrecht	617
2. Bestätigung des angefochtenen Entscheids (Art. 318 Abs. 1 Bst. a ZPO)	617
3. Neuer Entscheid (Art. 318 Abs. 1 Bst. b ZPO)	619
4. Rückweisung (Art. 318 Abs. 1 Bst. c ZPO)	621
a) Allgemeines	621
b) Direkte Weiterverweisung an die erste Instanz nach einer Rückweisung durch das Bundesgericht	626
c) Abschliessende Aufzählung der Rückweisungsgründe	627
d) Nichtbeurteilung eines wesentlichen Teils der Klage (Art. 318 Abs. 1 Bst. c Ziff. 1 ZPO)	628
e) Unvollständigkeit des Sachverhalts in wesentlichen Teilen (Art. 318 Abs. 1 Bst. c Ziff. 2 ZPO)	630
f) Schwerwiegende Verfahrensfehler als (weiterer) Rückweisungsgrund?	631
g) Rückweisungsentscheid	632
5. Prozesskosten (Art. 318 Abs. 3 ZPO)	641
a) Allgemeines	641
b) Sachentscheid	642
c) Insbesondere: Rückweisungsentscheid	644
d) Nichteintretensentscheid	645
e) Rückzug der Berufung	645
f) Anschlussberufung	646
g) Gegenstandslosigkeit des Berufungsverfahrens gemäss Art. 242 ZPO	648
h) Unnötige Prozesskosten gemäss Art. 108 ZPO	648
i) Kosten, welche durch das Vorbringen von neuen Tatsachen und Beweismitteln entstehen	649
6. Eröffnung (Art. 318 Abs. 2 ZPO)	649
a) Allgemeines	649
b) Adressat der schriftlichen Entscheideröffnung	651
c) Anforderungen an die schriftliche Begründung	651

d)	Sanktion bei mangelhafter Entscheidungsbegründung und fehlerhafter Rechtsmittelbelehrung	658
III.	Nichteintreten	659
1.	Grundsätzliches	659
2.	Teilnichteintretensentscheid	661
§ 18	Die Rechtskraft des Entscheids	661
I.	Die Rechtskraft im Zivilprozess	661
1.	Allgemeines	661
2.	Die Bedeutung der formellen Rechtskraft im Zivilrecht	662
II.	Die Rechtskraft des erstinstanzlichen Entscheids	664
1.	Grundlegendes	664
a)	Fehlende gesetzliche Regelung der Rechtskraft	664
b)	Fehlende Neuentscheidung durch die Berufungsinstanz als Voraussetzung für die Rechtskraft des erstinstanzlichen Urteils	664
c)	Verhältnis zwischen formeller Rechtskraft und Offizialmaxime	665
2.	Nicht berufungsfähige Entscheide	666
3.	Berufungsfähige Entscheide	667
a)	Rechtskraft bei Nichtergreifung eines Rechtsmittels	667
b)	Rechtskraft bei Verzicht auf die Berufung	669
c)	Rechtskraft bei Rückzug der Berufung	671
d)	Teilrechtskraft	673
e)	Rechtskraft bei Nichteintreten auf die Berufung	680
f)	Rechtskraft bei Abweisung der Berufung	683
g)	Rechtskraft bei Berufung einzelner Streitgenossen	683
h)	Rechtskraft bei Berufung gegen einzelne Streitgenossen	683
4.	Vollstreckbarkeitsbescheinigung	684
III.	Die Rechtskraft des Berufungsentscheids	685
§ 19	Übergangsrecht	687
I.	Entstehungsgeschichte	687
II.	Die Übergangsbestimmung in Art. 405 Abs. 1 ZPO	688
1.	Grundsatz	688
2.	Einzelfragen	689
a)	Die Eröffnung des erstinstanzlichen Entscheids in der übergangsrechtlich relevanten Phase	689
b)	Systemwidersprüche zwischen dem erstinstanzlichen und dem zweitinstanzlichen Verfahren aufgrund von Art. 405 Abs. 1 ZPO	690

§ 20 Weiterzug des Berufungsentscheids (Überblick)	692
I. Beschwerde in Zivilsachen	692
1. Allgemeines	692
2. Insbesondere: Rechtsfrage von grundsätzlicher Bedeutung im Zusammenhang mit dem Inkrafttreten der Schweizerischen Zivilprozessordnung	696
II. Subsidiäre Verfassungsbeschwerde	698
Zusammenfassung der wichtigsten Ergebnisse	699
1. Die gesetzlichen Grundlagen der Berufung (§§ 1–4 und 13)	699
2. Legitimation (§ 5)	699
3. Vorinstanz (§ 6)	700
4. Anfechtungsobjekt (§ 7)	700
5. Kognition (§ 8)	701
6. Prozessvoraussetzungen, Verzicht und Rückzug (§ 9)	702
7. Streitwertgrenze (§ 10)	704
8. Berufungsmodalitäten (§ 11)	705
9. Berufungsverfahren (§ 14)	706
10. Neue Tatsachen und Beweismittel sowie Klageänderung (§ 15)	708
11. Anschlussberufung (§ 16)	710
12. Wirkungen der Berufung und Rechtskraft des Entscheids (§§ 12 und 18)	711
13. Entscheidung der Berufungsinstanz (§ 17)	714
14. Übergangsrecht (§ 19)	715
Abkürzungsverzeichnis	717
Literaturverzeichnis	723
Materialienverzeichnis	745
Anhang	749
I. Übersichtsdarstellung der Bestimmungen im Zusammenhang mit dem Novenrecht nach den verschiedenen Gesetzesfassungen	749
II. Übersichtsdarstellung der Bestimmungen im Zusammenhang mit der Berufungsfrist	755
III. Überblick über die Regelung der Appellation bzw. Berufung nach kantonalen Zivilprozessordnungen	759