

in seiner Rechtsprechung die Möglichkeit einer gewillkürten Parteiänderung nicht grundsätzlich verneint. Es hat sie bisher in solchen Fällen für vorliegend und ihre Zulassung nach § 264 ZPO als sachdienlich erachtet, in denen aus Unkenntnis oder Rechtsirrtum eine passiv zur Sache nicht legitimierte Partei verklagt worden war, wie z. B. dann, wenn im Falle des § 2039 BGB ein einzelner Erbe, nicht aber, wie erforderlich, die Erbengemeinschaft verklagt worden war. Auch in dem Falle, daß anstelle des nichtehelichen Kindes die Mutter im eigenen Namen Unterhalt vom Erzeuger des Kindes verlangt hatte, ist der nachträgliche Eintritt des Kindes als Partei in den Rechtsstreit zugelassen worden. Alle diese Fälle aber haben ein gemeinsames Merkmal, nämlich, daß die Klage wegen fehlender aktiver oder passiver Sachberechtigung einer der Parteien hätte abgewiesen werden müssen. In solchen Fällen war auch stets erkennbar, daß die Partei, deren Eintritt in das Verfahren klagestellt und zugelassen wurde, von vornherein aktiv oder passiv als Subjekt mit dem in der Klage geltend gemachten Anspruch verbunden war. Sachdienlich kann aber eine gewillkürte Parteiänderung, selbst wenn man sie als subjektive Klagänderung ansieht, dann nicht mehr sein, wenn die Verschiedenheit der in Betracht kommenden Rechtssubjekte so offensichtlich ist wie im vorliegenden Falle, wenn also die Klagänderung erkennbar nur deshalb vorgenommen wird, weil die Klage sachlich keinen Erfolg haben kann.

Im übrigen aber wird der Eintritt eines mit dem bisherigen Kläger in keiner rechtlichen Verbindung stehenden neuen Klägers im Zuge des Berufungsverfahrens, vielfach auch aus anderen Gründen, als nicht sachdienlich abgelehnt werden müssen. Dem neuen Kläger könnte nämlich nicht verwehrt werden — im Falle der absoluten Verschiedenheit der klägerischen Rechtssubjekte wäre dies sogar vorauszu sehen — unter Außerachtlassung des bisherigen Sachvertrages völlig neue und beweis erhebliche Behauptungen aufzustellen, die bisher nicht Gegenstand der Verhandlung in erster Instanz gewesen sind. In einem solchen Falle, wenn sich also sowohl das Subjekt des Anspruchs als auch der dem Anspruch zugrunde liegende Tatbestand ändern, kann die Klagänderung, insbesondere im Berufungsverfahren, nicht als sachdienlich erachtet und zugelassen werden. Im vorliegenden Falle können aber auch diese Bedenken auf sich beruhen bleiben, da es, abgesehen davon, ob eine lediglich bedingte Klagänderung überhaupt gesetzlich zulässig wäre, es dem verklagten Patentinhaber nicht zugemutet werden kann, eine weitere Verzögerung der Entscheidung, sei es aus welchem Grunde immer, hinzunehmen. Er hat dem Eintritt eines neuen Klägers mit Entschiedenheit widersprochen. Da der Rechtsstreit zur Entscheidung reif ist, besteht für den Senat kein stichhaltiger Grund, sich über diesen Widerspruch hinwegzusetzen. Das gesellschaftliche Interesse des Verklagten als Patentinhabers an der ungestörten Nutzung seiner bereits in dem vorgesehenen gesetzlichen Verfahren überprüften und rechtskräftig für schutzwürdig erachteten Erfindung ist nicht geringer als das Interesse des in Aussicht gestellten neuen Klägers an ihrer Vernichtung.

§§ 515, 522, 91 ZPO.

Der Berufungskläger, der seine Berufung zurücknimmt, hat auch die Kosten einer etwaigen Anschlußberufung zu tragen.

OG, Urt. vom 21. Dezember 1956 — 1 Zz 273/56.

Das Kreisgericht D. hat mit Urteil vom 7. März 1954 die Ehe der Parteien auf Klage und Widerklage mit der Feststellung geschieden, daß die Schuld des Klägers und Widerverklagten überwiegt. Der Kläger hat gegen das ihm am 20. Mai 1955 zugestellte Urteil am 18. Juni 1955 Berufung mit dem Ziel der Abweisung der Widerklage eingelegt. Die Verklagte hat sich dieser Berufung mit Schriftsatz vom 25. Juni 1955, eingegangen beim Bezirksgericht am 27. Juni 1955, mit dem Ziel der Klageabweisung angeschlossen.

Im Verhandlungstermin vom 22. September 1955 haben die Parteien die Berufungsanträge aus ihren Schriftsätzen gestellt. Anschließend hat der Kläger seine Berufung zurückgenommen. Die Verklagte hat am 27. September 1955 beantragt, dem Kläger die gesamten Kosten des Berufungsverfahrens einschließlich der Kosten der unselbständigen Anschlußberufung aufzuerlegen.

Das Bezirksgericht D. hat mit Beschluß vom 21. Oktober 1955 die Kosten des Berufungsverfahrens dem Kläger auferlegt, jedoch den weitergehenden Antrag, ihm auch die Kosten der Anschlußberufung aufzuerlegen, zurückgewiesen. Zur Begründung seiner Entscheidung hat das Bezirksgericht ausgeführt, auf den Fall, daß die unselbständige Anschlußberufung durch Zurücknahme der Berufung wirkungslos werde, könne die im § 515 Abs. 3 ZPO bezüglich der Kosten getroffene Regelung nicht angewendet werden, da sonst die Kostenpflicht des Berufungsklägers erweitert würde. Für die Entscheidung könne nur der in der Zivilprozeßordnung zum Ausdruck gebrachte Grundsatz, daß die unterlegene Partei die Kosten zu tragen hat, ausschlaggebend sein. Auch die unselbständige Anschlußberufung trage den Charakter eines Rechtsmittels, mit dem der Anschlußberufungskläger dann nicht durchdringe, also unterliege, wenn der Berufungskläger die von ihm zulässigerweise eingelegte Berufung zurücknimmt. Er müsse mit einem solchen, zwar nicht auf sachlicher Nachprüfung, aber auf der Tatsache der Berufungsrücknahme beruhenden Unterliegen von vornherein rechnen. Deshalb bestehe kein Grund, von einer Anwendung des den §§ 91, 97, 515 Abs. 2 ZPO entsprechenden Grundsatzes auf die Anschlußberufung abzuweichen. Gegen die in dem Urteil des Bezirksgerichts Rostock vom 2. März 1954 (NJ 1954 S. 543) ausgedrückte Auffassung, die Erfolgsaussicht der Anschlußberufung sei sachlich zu überprüfen, bestehe das Bedenken, daß bei einer Beurteilung auf Grund der eingereichten Schriftsätze, also ohne mündliche Verhandlung der Sache, Fehlentscheidungen möglich seien.

Der Präsident des Obersten Gerichts der Deutschen Demokratischen Republik hat die Kassation des Beschlusses des Bezirksgerichts Dresden beantragt. Der Antrag hatte Erfolg.

Aus den G r ü n d e n :

Das Bezirksgericht hat sich bei seiner Entscheidung von der Ansicht leiten lassen, daß die Anschlußberufung ihrem Charakter nach ein Rechtsmittel, wenn auch kein selbständiges, sei. Diese Auffassung ist verfehlt. Die Anschlußberufung wird nur dann zum Rechtsmittel, wenn sie innerhalb der Berufungsfrist eingelegt wird. Sie bleibt dann anhängig und kann zum Erfolge führen, auch wenn die Berufung zurückgenommen wird oder als unzulässig verworfen werden sollte (§ 522 Abs. 2 ZPO). Anders liegt es jedoch, wenn die Anschlußberufung, wie im vorliegenden Fall, erst nach Fristablauf eingelegt wird. Hier verliert sie ihre Wirkung, wenn die Berufung zurückgenommen oder als unzulässig verworfen wird (§ 522 Abs. 1 ZPO). Sie ist in diesem Falle nur als ein in dem bereits eröffneten und noch nicht beendeten Berufungsverfahren zwar zulässiger, aber unselbständiger Antrag, das Urteil zugunsten des Berufungsverklagten zu ändern, zu werten.

Bei der Beurteilung des Wesens der unselbständigen Anschlußberufung und der sich aus ihrer Rechtsnatur ergebenden Konsequenzen für die Kostenerstattung muß von folgenden Erwägungen ausgegangen werden:

Der Anschlußberufungskläger bringt dadurch, daß er die Berufungsfrist verstreichen läßt, zunächst zum Ausdruck, daß er sich mit dem Urteil abfinden will. Erst das Verhalten des Berufungsklägers, der ihn in die Rolle eines Verklagten des Berufungsverfahrens versetzt, veranlaßt ihn, sich ebenfalls gegen das angefochtene Urteil zu wenden. Das geschieht nicht selten in der Erwartung, daß der Berufungskläger seine Berufung zurücknehmen werde, um einen etwaigen Erfolg der Anschließung auf jeden Fall zu vermeiden. Aber auch wenn diese Beweggründe dem Anschlußberufungskläger fehlen, behält die unselbständige Anschlußberufung vorwiegend doch immer den Charakter eines zweckmäßigen und zulässigen Verteidigungsmittels. Sie eröffnet dem Anschließenden zwar bestimmte prozessuale Möglichkeiten, die bei Rechtsmitteln im allgemeinen nicht bestehen. Nicht nur, daß er sich in jeder Lage des Verfahrens der Berufung anschließen kann, ist er dazu auch berechtigt, wenn er selbst auf die Einlegung von Rechtsmitteln verzichtet hat oder durch Zurücknahme des eigenen Rechtsmittels die Möglichkeit der selbständigen Anfechtung des Urteils verloren hat. Er kann sich auch dann noch der Berufung des Gegners anschließen, wenn seine Berufung wegen Nichtzahlung des Prozeßkostenvorschusses durch Beschluß verworfen worden ist. Es besteht die Möglichkeit einer Anfechtung der Kostenentscheidung im Wege der Anschlußberufung ohne Rücksicht auf § 99 Abs. 1 ZPO und auch ohne Rücksicht auf die Erreichung der gesetzlich vorgesehenen Beschwerdesumme, wie auch der Anschließende durch die vom Berufungskläger angefochtene Entscheidung nicht beschwert zu sein braucht. Ebenso ist die Anschließung zum Zwecke der