

I. Begriff der Säumnis

1. Mündliche Verhandlung

- 266** Eine Partei ist im Termin zur mündlichen Verhandlung **säumig**, wenn sie nach dem Aufruf zur Sache **nicht erscheint** (§ 330 ZPO) oder zwar erscheint, aber **nicht verhandelt** (§ 333 ZPO). Besteht in einem Rechtsstreit Anwaltszwang (§ 78 ZPO), hilft es nicht, wenn die Partei erscheint, nicht aber ihr Anwalt. Denn nur der **Rechtsanwalt** ist postulationsfähig und kann Anträge (= Prozesshandlungen) stellen.³⁵¹ Die Säumnis in der mündlichen Verhandlung kann beide Parteien betreffen. Ist der Kläger säumig, ergeht Versäumnisurteil gegen den Kläger (§ 330 ZPO), es sei denn, ein notwendiger Streitgenosse (hierzu Rn. 308) erscheint und verhandelt.³⁵² Ist der Beklagte säumig, ergeht Versäumnisurteil gegen den Beklagten (§ 331 ZPO).

Beispiel Mona hatte einen Verkehrsunfall. Sie verklagt den Autofahrer (Täter) auf Schadensersatz vor dem LG. Die mündliche Verhandlung ist am 4.4.2017 (11 Uhr 30, Sitzungssaal 3) anberaumt worden. Mona verabredet sich mit ihrer Anwältin vor dem Sitzungssaal. Um 11 Uhr 30 ist die Anwältin immer noch nicht da. Mona geht in den Sitzungssaal und teilt dem Richter die Situation mit. Der Richter wartet eine Viertelstunde. Selbst ein Anruf in der Kanzlei (Mona telefoniert schnell mit dem Handy) bleibt erfolglos. Es ist auch kein anderer Rechtsanwalt auf dem Flur, den Mona fragen könnte, ob er schnell die Anträge für sie stellt. Nach 25 Minuten Warten ergeht gegen die Klägerin Mona ein Versäumnisurteil (§ 330 ZPO). ■

2. Schriftliches Vorverfahren

- 267** Dieser Säumnisfall betrifft nur den Beklagten. Mit Zustellung der Klage erhält der Beklagte, sofern ein **schriftliches Vorverfahren** angeordnet ist (§ 276 ZPO), die Aufforderung, seine Verteidigungsbereitschaft innerhalb von zwei Wochen gegenüber dem Gericht zu erklären (§ 276 Abs. 1 S. 1 ZPO). Diese **Notfrist** für die **Verteidigungsanzeige** ist relativ knapp bemessen. Allerdings reicht der Satz: „Der Beklagte beabsichtigt, sich gegen die Klage zu verteidigen.“ Möglich ist nun, dass der Beklagte es versäumt, seine Verteidigungsbereitschaft rechtzeitig anzuzeigen. Damit ist der Beklagte im schriftlichen Vorverfahren säumig. Es ergeht schon im schriftlichen Vorverfahren Versäumnisurteil gegen den Beklagten (§ 331 Abs. 3 ZPO), vorausgesetzt er wurde zur Verteidigung aufgefordert (§ 276 Abs. 1 S. 1 ZPO) und über die Folgen der Fristversäumung belehrt (§ 276 Abs. 2 ZPO).

Hinweis

Im Anwaltsprozess (§ 78 Abs. 1 ZPO) kann die Verteidigungsanzeige nur durch einen Rechtsanwalt erklärt werden.

³⁵¹ Grunsky/Jacoby Zivilprozessrecht Rn. 482.

³⁵² Zu den Drittbeteiligten Pohlmann Zivilprozessrecht Rn. 570.

II. Versäumnisurteil gegen den Beklagten

Ein Versäumnisurteil gegen den Beklagten (§ 331 Abs. 1, 2 ZPO) ist statistisch gesehen weitaus häufiger als ein Versäumnisurteil gegen den Kläger.³⁵³ Denn wer klagt, ist aktiv geworden und „sehnt sich nach dem Prozessserfolg.“ Dagegen kann es auf Seiten des Beklagten rationale Gründe geben, einfach passiv zu bleiben, etwa weil ihn ein Prozess belastet, weil er sowieso kein Geld mehr hat oder weil er einfach aus Schlamperei Fristen oder Termine versäumt. Versäumnisurteile gegen den Beklagten sind nur unter bestimmten Voraussetzungen möglich. 268

Versäumnisurteil gegen den Beklagten

I. Antrag des Klägers auf Erlass eines Versäumnisurteils

II. Säumnis des Beklagten

1. im Termin zur mündlichen Verhandlung oder
2. im schriftlichen Vorverfahren

III. Kein Hindernis nach § 335 ZPO

IV. Kein Hindernis nach § 337 ZPO

V. Zulässigkeit der Klage

VI. Schlüssigkeit der Klage

1. Antrag des Klägers

Ist der Beklagte säumig, muss der Kläger erstens den Sachantrag aus der Klage stellen und zweitens Erlass des Versäumnisurteils nach § 331 Abs. 1 S. 1 ZPO beantragen. Nach einer Meinung in der Literatur ist stets ein expliziter Antrag auf Erlass eines Versäumnisurteils erforderlich. Nach der h.M. genügt es, wenn lediglich der **Sachantrag** („Der Beklagte wird verurteilt...“) gestellt wird.³⁵⁴ Dieser sei so auszulegen, dass der Kläger sein Ziel (= Verurteilung des Beklagten) auf jedem verfahrensrechtlich zulässigen Weg zu erreichen versucht. Will man in der Praxis den sichersten Weg gehen, ist ein eigener Prozessantrag empfehlenswert. Der Antrag auf Erlass des Versäumnisurteils kann bereits (vorsorglich) in der Klageschrift gestellt werden (§ 331 Abs. 3 S. 2 ZPO), wie das Mona bereits getan hat (Rn. 78). 269



in der Praxis den sichersten Weg gehen, ist ein eigener Prozessantrag empfehlenswert. Der Antrag auf Erlass des Versäumnisurteils kann bereits (vorsorglich) in der Klageschrift gestellt werden (§ 331 Abs. 3 S. 2 ZPO), wie das Mona bereits getan hat (Rn. 78).

2. Säumnis des Beklagten

Der Beklagte ist in der mündlichen Verhandlung säumig, wenn er bzw. im Anwaltsprozess (§ 78 ZPO) der Anwalt nicht erscheint oder nicht verhandelt. Der Termin muss ordnungs- 270

353 Grunsky/Jacoby Zivilprozessrecht Rn. 480.

354 Vgl. Musielak/Voit/Stadler ZPO § 331 Rn. 6.

gemäß angeordnet worden sein (hierzu sogleich). Es muss sich um einen **Verhandlungstermin** handeln; im **Gütetermin** (§ 278 Abs. 2 ZPO) selbst kann ein Versäumnisurteil **nicht** ergehen, in der sich anschließenden mündlichen Verhandlung allerdings dann schon (näher Rn. 160). Im schriftlichen Vorverfahren ist der Beklagte säumig, wenn er seine Verteidigungsbereitschaft nicht anzeigt (hierzu Rn. 267).

3. Kein Hindernis nach § 335 ZPO

- 271** In § 335 ZPO sind verschiedene Tatbestände aufgezählt, bei deren Vorliegen der Erlass eines Versäumnisurteils unzulässig ist. Wichtig ist § 335 Abs. 1 Nr. 2 ZPO. Danach kann ein Versäumnisurteil nur ergehen, wenn der Beklagte **ordnungsgemäß**,³⁵⁵ d.h. rechtzeitig und formgerecht, zum Termin geladen worden ist (§§ 217, 274 Abs. 2, 3 ZPO). Einer Ladung des Beklagten bedarf es nicht, wenn der Termin nach § 218 ZPO verkündet wurde. § 335 Abs. 1 Nr. 3 ZPO dient ebenfalls dem Schutz des Beklagten für den Fall, dass der Klägervortrag nicht rechtzeitig mitgeteilt wurde. Hierdurch soll verhindert werden, dass der Kläger in letzter Sekunde durch neuen Sachenvortrag die Klage erst schlüssig macht. Ein Versäumnisurteil darf ebenfalls nicht ergehen, wenn der Beklagte im schriftlichen Vorverfahren nicht ordnungsgemäß über die Säumnisfolgen belehrt wurde (§ 335 Abs. 1 Nr. 4 i.V.m. § 276 Abs. 2 ZPO).

4. Kein Hindernis nach § 337 ZPO

- 272** Das Gericht darf nach § 337 ZPO kein Versäumnisurteil erlassen, sondern muss vertagen, wenn eine richterliche Ladungsfrist zu kurz bemessen war oder der Beklagte ohne sein Verschulden am (tatsächlichen) Erscheinen oder am Verhandeln (§ 333 ZPO)³⁵⁶ verhindert war. Unverschuldet ist das Fernbleiben nur, wenn der Verhinderungsgrund offenkundig ist oder dem Gericht vorher glaubhaft mitgeteilt wurde. Beispiele: Krankheit des Beklagten oder seines Anwalts, Flugverspätung, andere Unglücksfälle.

5. Zulässigkeit der Klage

- 273** Das Versäumnisurteil ist ein **Sachurteil**. Es entfaltet Rechtskraft und bietet sogar Vorteile in der Vollstreckung. Daher müssen die **Prozessvoraussetzungen** (= Sachurteilsvoraussetzungen) vorliegen (Parteifähigkeit, Prozessfähigkeit, Postulationsfähigkeit, örtlich und sachlich zuständiges Gericht etc.). Fehlt eine Zulässigkeitsvoraussetzung, wird die Klage durch **Prozessurteil** als unzulässig abgewiesen.³⁵⁷ Die Entscheidung ist kein Versäumnisurteil. Da das Urteil aber zufällig anlässlich der Säumnis ergeht, wird es als „**unechtes Versäumnisurteil**“ bezeichnet. Als Prozessurteil ist es mit der Berufung anfechtbar.

6. Schlüssigkeit der Klage

- 274** Ein Versäumnisurteil darf nur ergehen, wenn die Klage schlüssig ist. Eine Klage ist schlüssig, wenn der Kläger alle Tatsachen vorträgt, die – unterstellt sie wären richtig – seinen Anspruch materiell-rechtlich begründen würden. Die Säumnis des Beklagten bewirkt, dass alle behaupteten Tatsachen des Klägers als zugestanden gelten (§§ 331 Abs. 1 S. 1, 288 ZPO). Das Gericht

³⁵⁵ Vgl. *BGH NJW* 2015, 3661, 3662.

³⁵⁶ *BGH NJW* 2016, 3248.

³⁵⁷ *Rosenberg/Schwab/Gottwald* Zivilprozessrecht § 105 Rn. 16.

gibt dann dem Antrag des Klägers statt und erlässt ein Versäumnisurteil (§ 331 Abs. 2 ZPO). Hiergegen kann der Beklagte Einspruch (§ 338 ZPO) einlegen. Ist die Klage **nicht schlüssig**, weil der Kläger nicht alle anspruchsbegründenden Tatsachen vorträgt oder Tatsachen behauptet, die eine Einrede oder Einwendung begründen, wird die Klage durch kontradiktorisches **Sachurteil** als unbegründet abgewiesen.³⁵⁸ Dieses Urteil ist kein Versäumnisurteil. Es wird aber, da es im Rahmen der Säumnis ergeht, wiederum als **unechtes Versäumnisurteil** bezeichnet. Es ist mit der Berufung anfechtbar.

Beispiel Mona hat gegen die V-GmbH Klage auf Zahlung der Austauschkosten wegen der mangelhaften Fliesen erhoben. Würde Mona vortragen, dass sie die Fliesen im Jahr 2017 direkt beim Hersteller in Italien gekauft hat, wäre ihre Klage gegen die V-GmbH überhaupt nicht schlüssig. Da Mona einen Anspruch aus § 437 Nr. 1 BGB geltend macht, muss sie Tatsachen behaupten, die den Abschluss eines Kaufvertrags mit der V-GmbH (§ 433 BGB) begründen. Wenn im anberaumten Termin vor dem AG Köln weder der Geschäftsführer als gesetzlicher Vertreter der V-GmbH noch ein von ihm beauftragter Rechtsanwalt erscheinen, kann kein Versäumnisurteil gegen die V-GmbH ergehen. ■

Das Versäumnisurteil im schriftlichen Verfahren (Beklagte hat keine Verteidigungsanzeige abgegeben) weist eine Besonderheit auf. Zunächst prüft auch hier das Gericht neben den anderen Voraussetzungen die Zulässigkeit und Schlüssigkeit der Klage. Kommt das Gericht zu dem Ergebnis, dass die Klage unzulässig oder unschlüssig ist, muss es dem Kläger eine zweite Chance geben. Das Gericht darf kein Urteil (unechtes Versäumnisurteil) gegen den Kläger erlassen. Stattdessen muss es eine mündliche Verhandlung anberaumen, in der dem Kläger Gelegenheit gegeben wird, seinen Vortrag zu ergänzen (Umkehrschluss aus § 331 Abs. 3 S. 3 ZPO).³⁵⁹ **275**

III. Versäumnisurteil gegen den Kläger

1. Voraussetzungen

Ist der **Kläger** säumig, kann gegen ihn ein Versäumnisurteil erlassen werden (§ 330 ZPO). Ein wesentlicher Unterschied zum Versäumnisurteil gegen den Beklagten besteht darin, dass die **Schlüssigkeit** der Klage überhaupt **keine Rolle** spielt (daher entfällt Punkt 6). Eine materiell-rechtliche Prüfung findet nicht statt, die Klage wird allein wegen der Säumnis des Klägers abgewiesen. Das Versäumnisurteil ist ein Sachurteil und kann in Rechtskraft erwachsen. Ansonsten gelten dieselben Prüfungspunkte wie beim Beklagten: Es ist ein Antrag erforderlich, der Kläger muss im Termin säumig sein, Hindernisse nach §§ 335, 337 ZPO dürfen nicht bestehen und die Klage muss zulässig sein. Ist die Klage nicht zulässig, ergeht Prozessurteil.³⁶⁰ Sind die Punkte 1 bis 5 hingegen erfüllt, ergeht Versäumnisurteil (§ 330 ZPO). Ein Versäumnisurteil wird rechtskräftig, wenn nicht innerhalb der Frist des § 339 Abs. 1 ZPO Einspruch eingelegt wird. **276**

358 Rosenberg/Schwab/Gottwald Zivilprozessrecht § 105 Rn. 38.

359 Pohlmann Zivilprozessrecht Rn. 580.

360 Grunsky/Jacoby Zivilprozessrecht Rn. 499.

2. Umfang der Rechtskraft

- P** 277 Hat der Kläger ein Versäumnisurteil (= Klageabweisung) kassiert und wird das Urteil rechtskräftig, ist strittig, ob der Kläger nun erneut Klage erheben kann und behaupten kann, es hätten sich neue Tatsachen ergeben. Bei normalen Urteilen besteht Einigkeit, dass eine neue Klage nur zulässig ist, wenn sie auf das Entstehen neuer Tatsachen nach der mündlichen Verhandlung gestützt wird. Das Problem beim Säumnisverfahren ist gerade, dass überhaupt keine Tatsachen geprüft wurden, so dass es eine Unterscheidung zwischen alten und neuen Tatsachen gar nicht gibt. Am strengsten ist die Ansicht des **BGH**. Nach seiner Meinung macht die Rechtskraft eines klageabweisenden Versäumnisurteils die **erneute Geltendmachung** des Klageanspruchs in jedem Fall **unzulässig**.³⁶¹ Der Kläger hat für immer verloren. Nach Meinung der Literatur darf die Rechtskraft von Versäumnisurteilen nicht weiter als die Rechtskraft von normalen Urteilen gehen, so dass später eingetretene Tatsachen (z.B. der Anspruch wird erst fällig), in einem neuen Verfahren berücksichtigt werden können.³⁶²

IV. Einspruch gegen das (erste) Versäumnisurteil

- 278 Der Partei muss Gelegenheit gegeben werden, die Folgen ihres „einmaligen Ausrutschers“ wieder zu beseitigen. Der richtige Rechtsbehelf gegen ein (erstes) Versäumnisurteil ist der **Einspruch (§ 338 ZPO)**. Das Gericht muss darüber – auch im Anwaltsprozess – belehren (Rechtsbehelfsbelehrung = § 232 S. 1, 2 ZPO). Ist der Einspruch zulässig, wird der Prozess in den „Ursprungszustand“ zurückversetzt, also in die Lage vor Eintritt der Säumnis. Über den Einspruch entscheidet dasselbe Gericht, das das Versäumnisurteil erlassen hat (kein Devolutiveffekt = kein „Höherschleudern“ zum nächst höheren Gericht). Der Einspruch hemmt den Eintritt der Rechtskraft des Versäumnisurteils (= Suspensiveffekt).³⁶³

1. Voraussetzungen

- 279 Der Einspruch muss statthaft sein, d.h. es muss ein (echtes) Versäumnisurteil erlassen worden sein (§ 338 ZPO). Unechte Versäumnisurteile können nur mit der Berufung angegriffen werden. Der Einspruch wird durch Einreichung einer Einspruchsschrift beim Ausgangsgericht eingereicht (§ 340 Abs. 1 ZPO). Der Einspruch ist innerhalb einer **Notfrist von zwei Wochen** einzulegen (§ 339 Abs. 1 ZPO). Das ist kurz; bei Auslandszustellung ist die Frist ein Monat (§ 339 Abs. 2 ZPO). Die Frist beginnt mit der Zustellung des Versäumnisurteils zu laufen (auch wenn darin eine Belehrung über den Einspruch nicht enthalten war).³⁶⁴ Der notwendige Inhalt der Einspruchsschrift ergibt sich aus §§ 340 Abs. 1, 2 ZPO (Bezeichnung des Urteils, Einspruchserklärung). Zudem sind die Angriffs- und Verteidigungsmittel zu benennen (§ 340 Abs. 3 ZPO). Entschuldigungsgründe für die Säumnis müssen nicht vorgebracht werden.³⁶⁵ Es ist daher egal, ob die Säumnis unverschuldet oder verschuldet war. Dies erlaubt strategisches Handeln (Flucht in die Säumnis), so dass sich der säumige „Drückeberger“ einen netten Zeitgewinn verschaffen kann.

361 *BGH NJW* 2003, 1044 f.

362 *Musielak/Voit/Musielak ZPO* § 322 Rn. 54 ff.

363 *Pohlmann Zivilprozessrecht* Rn. 587.

364 *BGH NJW* 2011, 523, 524.

365 *Grunsky/Jacoby Zivilprozessrecht* Rn. 504.

2. Entscheidung des Gerichts

Ist der Einspruch unzulässig, wird der Einspruch durch kontradiktorisches Endurteil als unzulässig verworfen (§ 341 Abs. 1 S. 2 ZPO). Das Versäumnisurteil bleibt also als Endurteil bestehen. Ist der **Einspruch zulässig**, wird der Prozess in die Lage vor der Säumnis **zurückversetzt** (§ 342 ZPO). Das Gericht bestimmt nach Eingang des Einspruchs (nicht vorher)³⁶⁶ einen Termin zur mündlichen Verhandlung, den sog. Einspruchstermin (§ 341a ZPO). Hier prüft dann das Gericht ganz normal Zulässigkeit und Begründetheit der Klage. Kommt das Gericht zur Überzeugung, dass das Versäumnisurteil in seinem Tenor stimmt (z.B. „Die Klage wird abgewiesen“), wird das Versäumnisurteil aufrechterhalten (§ 343 S. 1 ZPO). Kommt das Gericht zum Schluss, dass der Tenor des Versäumnisurteils nicht mit dem Tenor des neu zu erlassenden Urteils übereinstimmt, ist das Versäumnisurteil aufzuheben und neu zu entscheiden (§ 343 S. 2 ZPO). 280

V. Zweites Versäumnisurteil

Zu einem zweiten Versäumnisurteil kommt es, wenn der Einspruchsführer gegen das erste Versäumnisurteil auch im anschließenden Einspruchstermin säumig ist. Das zweite Versäumnisurteil knüpft also an eine **Doppelsäumnis** („Kettensäumnis“) an. Eine gerichtliche Prüfung, ob das erste Versäumnisurteil korrekt ergangen war, wird von der h.M. abgelehnt.³⁶⁷ Das zweite Versäumnisurteil ergehe allein aufgrund der zweiten Säumnis. Gegen das zweite Versäumnisurteil ist ein erneuter Einspruch nicht zulässig (§ 345 ZPO). Möglich ist die (zulassungsfreie) Berufung/Revision, aber nur mit dem Argument, dass keine schuldhaftige Säumnis vorgelegen habe (§ 514 Abs. 2 ZPO).³⁶⁸ 281

JURIQ-Klausurtyp

Das Versäumnisverfahren eignet sich besonders gut, prozessuale Begriffe im Kontext abzufragen (wie Säumnis, Anwaltsprozess, Termin zur mündlichen Verhandlung, erstes und zweites Versäumnisurteil).

I. Besondere Prozesssituationen

Der klassische Zivilprozess findet zwischen zwei Parteien statt, die über einen bestimmten Anspruch (Streitgegenstand) streiten. In besonderen Fällen kann es wirtschaftlich sinnvoll sein, gleich mehrere prozessuale Ansprüche (mehrere Streitgegenstände) in den Prozess einzuführen (= objektive Klagehäufung). Zudem gibt es Situationen, wo auf Kläger- oder Beklagenseite mehrere Personen stehen (= subjektive Klagehäufung) oder Dritte in den Prozess hineingezogen werden müssen (Nebenintervention, Hauptintervention, Streitverkündung). Schließlich kann es passieren, dass die Parteien während des Rechtsstreits wechseln oder neue dazu kommen (= Parteiänderung). Diese Konstellationen werden im Folgenden dargestellt. 282

³⁶⁶ BGH NJW 2011, 928 (andernfalls kein 2. Versäumnisurteil möglich).

³⁶⁷ BGH NJW 2016, 642, 643 m.w.N. zum Streitstand; Musielak/Voit/Stadler ZPO § 345 Rn. 4.

³⁶⁸ Beispiele: BGH NJW 2016, 642; NJW 2015, 3661.

I. Objektive Klagehäufung

1. Ausgangssituation

- 283 Beispiele** Thomas hat sein Motorrad seinem Freund Udo verliehen. Als Udo die Rückgabe zum vereinbarten Termin verweigert, verlangt Thomas Herausgabe (§ 604 BGB) **und** Schadensersatz wegen zahlreicher Kratzer in der Lackierung (§ 823 BGB). Mona verklagt die V-GmbH auf Nacherfüllung in Form der Ersatzlieferung von 30 Bodenfliesen **und** auf Zahlung der Austauschkosten in Höhe von 2400 €. ■
- 284** Für den Kläger kann es sinnvoll sein, **mehrere** prozessuale Ansprüche (= **Streitgegenstände**) in einer Klage geltend zu machen. Dies wird als objektive Klagehäufung bezeichnet (**§ 260 ZPO**). Nach dem herrschenden zweigliedrigen Streitgegenstandsbegriff liegt eine objektive Klagehäufung vor, wenn der Kläger mehrere Klageanträge stellt (Antragsmehrheit) oder einen Klageantrag auf mehrere Lebenssachverhalte (Lebenssachverhaltsmehrheit) stützt.³⁶⁹ Keine Klagehäufung liegt vor, wenn für das Begehren des Klägers mehrere materiell-rechtliche Anspruchsgrundlagen in Betracht kommen (z.B. § 985 BGB oder § 812 BGB). Will Mona Ersatz der Austauschkosten aus § 437 Nr. 1 BGB (Nacherfüllung) oder alternativ aus §§ 437 Nr. 3, 280 BGB (Schadensersatz), ist das keine Klagehäufung.

2. Voraussetzungen

a) Allgemeine Voraussetzungen

- 285** Die objektive Klagehäufung setzt nach § 260 ZPO zunächst **Parteidentität** voraus, d.h. für sämtliche Ansprüche müssen Kläger und Beklagter identisch sein. Das Prozessgericht muss für alle Ansprüche **örtlich** und **sachlich zuständig** sein.³⁷⁰ Zur Bestimmung der sachlichen Zuständigkeit ist zu berücksichtigen, dass die Streitwerte ggf. nach § 5 ZPO zusammenzurechnen sind (umstritten bei eventueller Klagehäufung).³⁷¹ Damit kann die Zuständigkeit des LG begründet werden. Für jeden Klageantrag müssen die allgemeinen Prozessvoraussetzungen vorliegen. Zudem muss dieselbe Prozessart gegeben sein (keine Verbindung von Wechselprozess mit normalem Prozess).³⁷² Außerdem darf kein Verbindungsverbot bestehen (z.B. §§ 126 Abs. 2, 179 Abs. 2 FamFG).

b) Zeitpunkt

» Kennen Sie noch die Voraussetzungen der Klageänderung? Wenn nicht, sollten Sie diese Thematik an dieser Stelle wiederholen (Rn. 235 ff.)! ◀

- 286** Die Klagehäufung kann bereits – wie im obigen *Beispiel* – zu Beginn des Prozesses vorliegen (= anfängliche Klagehäufung). Sie kann aber auch erst während des Prozesses eintreten (= **nachträgliche Klagehäufung**). Macht der Kläger erst im Lauf des Prozesses einen weiteren prozessualen Anspruch geltend, liegt nach h.M. zusätzlich ein Fall der **Klageänderung** (§ 263 ZPO) vor.³⁷³ Die nachträgliche Klagehäufung ist daher nur zuzulassen, wenn sie sachdienlich ist oder die Einwilligung des Beklagten vorliegt (§ 263 ZPO). Diese Zusatzhürde besteht zum Schutz des Beklagten, der nicht immer mit neuen Anträgen im Prozess konfrontiert werden soll.

³⁶⁹ Vgl. Pohlmann Zivilprozessrecht Rn. 731.

³⁷⁰ Zöller/Greger ZPO § 260 Rn. 1a.

³⁷¹ Hierzu Thomas/Putzo/Hübstege ZPO § 5 Rn. 6.

³⁷² Musielak/Voit/Foerste ZPO § 260 Rn. 6c.

³⁷³ BGH NJW 2015, 1608, 1609; NJW 2014, 3314, 3315.

3. Erscheinungsformen der objektiven Klagehäufung

Zu unterscheiden sind die kumulative, die eventuelle sowie die alternative Klagehäufung. Bei der **kumulativen** Klagehäufung werden mehrere prozessuale Ansprüche nebeneinander geltend gemacht. Der Kläger beantragt beispielsweise Herausgabe und Schadensersatz oder Ersatzlieferung und Zahlung der Austauschkosten. **287**

Die **eventuelle** Klagehäufung besteht aus einem Hauptantrag und einem oder mehreren Hilfsanträgen. Bei der echten Eventualklagehäufung soll das Gericht zunächst primär über den Hauptanspruch entscheiden. Nur falls dieser unzulässig oder unbegründet ist (= Eintritt der innerprozessualen Bedingung), soll über den Hilfsanspruch entschieden werden. Der Kläger beantragt beispielsweise beim Kauf einer mangelhaften Sache primär Nacherfüllung (Mängelbeseitigung) und hilfsweise Minderung für den Fall, dass die Nacherfüllung unzumutbar (§ 475 Abs. 4 BGB) ist. Das ist als innerprozessuale Bedingung zulässig. Das Rechtsschutzbedürfnis ist für derartige Eventualklagen zu bejahen, wenn Haupt- und Hilfsantrag rechtlich oder wirtschaftlich zusammenhängen.³⁷⁴ Mit Erfolg des Hauptantrags entfällt rückwirkend die Rechtshängigkeit des Hilfsantrags (§ 269 Abs. 3 ZPO analog). Unechte Hilfsanträge werden für den Fall gestellt, dass der Kläger mit dem Hauptantrag durchdringt. Auch das ist nach h.M. zulässig.³⁷⁵ **288**

Bei der **alternativen** Klagehäufung begehrt der Kläger, dass ihm entweder der eine Anspruch oder der andere Anspruch vom Gericht zugesprochen wird. Das ist nach überwiegender Ansicht mangels Bestimmtheit des Antrags (§ 253 Abs. 2 Nr. 2 ZPO) unzulässig.³⁷⁶ Eine Ausnahme besteht bei der Wahlschuld (§ 262 BGB). **289**

4. Folgen

Die Folge der zulässigen kumulativen Klagehäufung (§ 260 ZPO) ist die gemeinsame Verhandlung, Beweisaufnahme und Entscheidung.³⁷⁷ Über einzelne Streitgegenstände kann das Gericht ein Teilurteil (§ 301 ZPO) erlassen. Das Gericht kann aber auch auf die Verbindung der Klageanträge verzichten, die Verfahren nach § 145 ZPO trennen (Ausnahme Eventualklagen) und gesondert entscheiden.³⁷⁸ Ist die objektive Klagehäufung unzulässig, schadet das nicht weiter. Die Vorschrift des § 260 ZPO ist keine Zulässigkeitsvoraussetzung für die einzelnen Klagen. Vielmehr werden die Verfahren einfach **getrennt** (§ 145 ZPO). Fehlt für einen Klageantrag die Zuständigkeit, ist bei Vorliegen eines Verweisungsantrags an das zuständige Gericht zu verweisen (§ 281 ZPO).³⁷⁹ **290**

Ausgangsfall Anfängliche Klagehäufung

Mona macht gegen die V-GmbH Lieferung von 30 neuen Fliesen und Ersatz der Austauschkosten geltend. Das stellt eine anfängliche objektive Klagehäufung dar (Antragsmehrheit). Diese ist zulässig (§ 260 ZPO). Es besteht Parteiidentität (Mona, V-GmbH), dieselbe Prozessart (normales Erkenntnisverfahren), das AG Köln ist für beide Anträge zuständig (auch bei Zusammenrechnung der Streitgegenstände nach § 5 ZPO wird die

374 Schilken Zivilprozessrecht Rn. 731; Stein/Jonas/Roth ZPO § 260 Rn. 16.

375 Vgl. BGH NJW 2001, 1285, 1286; Rosenberg/Schwab/Gottwald Zivilprozessrecht § 97 Rn. 19 ff.

376 Pohlmann Zivilprozessrecht Rn. 735; Musielak/Voit/Foerste ZPO § 260 Rn. 7.

377 Adolphsen Zivilprozessrecht § 8 Rn. 92.

378 Zeiss/Schreiber Zivilprozessrecht Rn. 378; Rosenberg/Gaul/Schilken Zivilprozessrecht § 97 Rn. 34 ff.

379 Näher Rosenberg/Schwab/Gottwald Zivilprozessrecht § 97 Rn. 29 ff.

Wertgrenze von 5000,01 € für die landgerichtliche Zuständigkeit nicht erreicht). Die allgemeinen Prozessvoraussetzungen liegen für beide Anträge vor. Damit kann das AG Köln über beide Anträge gemeinsam verhandeln und entscheiden. ■

Beispiel Nachträgliche Klagehäufung

Verlangt Thomas von Udo zunächst nur Herausgabe des Motorrads und erst während des Prozesses zusätzlich Schadensersatz wegen der Dellen, liegt ein Fall der nachträglichen kumulativen Klagehäufung vor. Die Rechtsprechung wendet bei nachträglicher Klagehäufung die Regeln der Klageänderung (§ 263 ZPO) an. Das Gericht hat nun eine Vielzahl von Punkten abzu prüfen. Zunächst ist zu prüfen, ob der erste Klageantrag (Herausgabe des Motorrads) zulässig und begründet ist. Sodann ist der zweite (neue) Klageantrag zu prüfen. Im Rahmen der Zulässigkeit ist zu prüfen, ob der Klageantrag ordnungsgemäß erhoben wurde (§ 261 Abs. 2 ZPO), das Gericht hierfür örtlich und sachlich zuständig ist, Parteidentität besteht und dieselbe Prozessart vorliegt (§ 260 ZPO). Fehlt eine Voraussetzung, sind die Verfahren zu trennen (§ 145 ZPO). Liegen die Voraussetzungen vor, ist zu prüfen, ob eine zulässige Klageänderung vorliegt (§ 263 ZPO). Voraussetzung ist entweder die Einwilligung des Beklagten (auch durch rügeloses Einlassen § 267 ZPO) oder die Bejahung der Sachdienlichkeit durch das Gericht. Die Geltendmachung von Schadensersatzansprüchen wegen der Dellen ist sachdienlich, da bei Zulassung ein neuer Prozess vermieden wird. Die weiteren Zulässigkeitsvoraussetzungen müssen vorliegen (Parteifähigkeit etc.). Sodann ist noch über die Begründetheit des zweiten Klageantrags (Schadensersatz) zu entscheiden (§ 308 ZPO). ■

II. Subjektive Klagehäufung (Streitgenossenschaft)

1. Grundlagen und Entstehung

- 291 Eine Streitgenossenschaft (= subjektive Klagehäufung) nach §§ 59 ff. ZPO liegt vor, wenn auf Kläger- oder Beklagtenseite mindestens noch eine weitere Person steht. Befinden sich auf der Klägerseite mehrere Personen, spricht man von **aktiver Streitgenossenschaft**. Stehen auf der Beklagtenseite mehrere Personen, spricht man von **passiver Streitgenossenschaft**. Die ZPO unterscheidet zwischen einfachen (§§ 59, 60 ZPO) und notwendigen Streitgenossen (§ 62 ZPO). Je nach Eingruppierung ergeben sich wesentliche Unterschiede in den Rechtsfolgen.

