

93. 1. Wird durch die Einrede der Kompensation bezüglich der Gegenforderung Rechtshängigkeit begründet?
2. Bleibt, wenn gemäß §. 274 C.P.D. unter Trennung der Verhandlung über die Forderung entschieden wird, der auf diese Forderung bezügliche Prozeß insoweit anhängig, als es sich um die Einrede der Kompensation oder den Kompensationsanspruch handelt und sind auf das ergangene Urteil die Vorschriften der §§. 502. 563

¹ Vgl. oben Nr. 77 S. 336.

C.P.D. entsprechend anzuwenden, oder wird dieser Prozeß durch das Urteil definitiv erledigt?

3. Unterschied zwischen compensation légale und compensation judiciaire nach französischem Rechte.

II. Civilsenat. Ur. v. 11. Mai 1886 i. S. D. (Kl.) w. v. A. u. D. (Bekl.)
Rep. II. 590/85.

I. Landgericht Koblenz.

II. Oberlandesgericht Rßfn.

Durch das Berufungsurteil wurde der Kläger D., unter Abweisung seiner Klage, auf Widerklage der Beklagten zur Zahlung eines als liquid erachteten Kaufpreises von 2800 *M* verurteilt und betreffs einer von ihm dem Widerklaganfpruche entgegengesetzten, aus einem früheren Vertrage hergeleiteten Kompensationseinrede, weil die in Frage stehende Gegenforderung illiquid sei und mit dem Anspruche der Widerklage nicht in rechtllichem Zusammenhange stehe (§. 274 C.P.D.), auf den Weg besonderer Klage verwiesen. Die gegen letztere Entscheidung sich richtende Revision wurde zurückgewiesen aus folgenden

Gründen:

„Soweit die Revision gegen die Zurückweisung des der Widerklage entgegengesetzten Kompensationsanspruches gerichtet ist und von dem Revisionskläger die Auffassung des Berufungsgerichtes bekämpft wird, Kläger müsse seine Gegenforderung durch Erhebung einer besonderen Klage beziehungsweise Widerklage geltend machen, sind die erhobenen Beschwerden als unbegründet anzusehen. Die angefochtene Entscheidung verletzt weder Art. 1291 Code civil noch die §§. 136 Abs. 2. 274 C.P.D. Durch Artikel 1291 a. a. D. werden die materiellen Voraussetzungen der kraft Gesetzes eintretenden Kompensation („compensation légale“) geregelt und wird bestimmt, daß diese ipso jure (wie eine Zahlung) wirkende Kompensation nur dann Platz greift, wenn die sich gegenüberstehenden Forderungen beiderseits liquid und einlagbar sind. Diese Vorschrift ist hiernach nicht prozessualischer, sondern materieller Natur und hat ihre Geltung deshalb infolge der Einführung der deutschen Civilprozeßordnung nicht verloren. Ebensowenig hat sie hierdurch ihre praktische Bedeutung eingebüßt. Nur wenn die in Art. 1291 aufgestellten Voraussetzungen gegeben sind, kann von dem Eintritte der „compensation légale“ die Rede sein. Sind dieselben vorhanden, so

kommt aber auch Art. 1290 Code civil zur Anwendung und fehlt es, da nach dieser Vorschrift die beiderseitigen Verpflichtungen, soweit sie dem Betrage nach einander gleichkommen, als erloschen anzusehen sind, an den Vorbedingungen zur Anwendung der §§. 136 Abs. 2. 274 C.P.D., in welchen vorausgesetzt wird, daß eine Hauptforderung und eine Gegenforderung sich noch gegenüberstehen.¹ Im vorliegenden Falle mangelt es nun an der nach Art. 1291 a. a. D. zur compensation légale erforderlichen Liquidität der Gegenforderung. Die Vorschrift des Art. 1290 stand sonach der Anordnung, daß über die Haupt- und Gegenforderung in getrennten Prozessen zu entscheiden sei, nicht im Wege; vielmehr war die Zulässigkeit einer solchen Anordnung, da die auf die Behandlung der sogenannten compensation judiciaire bezüglichen, vor Einführung der Civilprozeßordnung geltenden prozessualischen Rechtsgrundsätze durch die Vorschriften dieses Gesetzbuches ihre Bedeutung verloren haben, lediglich nach den mehrerwähnten §§. 136 Abs. 2. 274 zu beurteilen. Dies hat aber auch das Berufungsgericht nicht verkannt. Von demselben wurde zwar in erster Linie auf die Vorschrift des Art. 1291 a. a. D. Bezug genommen, dann aber weiter ausgeführt, daß die von dem Kläger und Widerbeklagten der Widerklage mittels Kompensationseinrede entgegengesetzte Gegenforderung mit dem in der Widerklage geltend gemachten Ansprüche nicht in rechtlichem Zusammenhange stehe. Es kann sonach ein Zweifel darüber nicht bestehen, daß das Oberlandesgericht gemäß §. 274 C.P.D. verfahren wollte. Jedenfalls hat es ein diesen Vorschriften entsprechendes Verfahren eingehalten und die Voraussetzungen desselben festgestellt...

Zur Begründung der Revision wird nun noch weiter geltend gemacht, selbst wenn die Anwendung des §. 274 C.P.D. als gerechtfertigt erscheine, hätte der vom Kläger mittels Kompensationseinrede erhobene Anspruch nicht in ein besonderes Verfahren verwiesen werden dürfen.

¹ Vgl. hierzu Urteil des R.G.'s in Civils. vom 2. Dezember 1884, Jurist. Wochenchrift Jahrg. 1885 S. 39; Struckmann und Koch §. 136 Nr. 2; Seuffert, ebendas. Nr. 2; Wilmonski-Levy, ebendas. Nr. 2; Petersen, ebendas. Nr. 4; Dernburg, Preuß. Privatrecht Bd. 2 S. 110. 243; Schollmeyer, Kompensationseinrede S. 37; Petersen in der jurist. Zeitschrift für Elsaß-Lothr. Bd. 6 S. 270 ff. N. M.: Buchelt, Bd. 1 S. 400; Hellmann, Kommentar Bd. 1 S. 438; Sammlung der in Elsaß-Lothringen geltenden Gesetze Ann. (439) zu Art. 1291 Code civil Bd. 1 S. 96. D. E.

Es ist deshalb zu prüfen, ob die Annahme des Berufungsgerichtes: wenn der Widerbeklagte, nachdem gemäß §. 274 a. a. O. über die von den Widerklägern geltend gemachte Hauptforderung entschieden worden sei, eine gerichtliche Entscheidung über die bis dahin nur auf dem Wege der Einrede geltend gemachte Gegenforderung herbeiführen wolle, müsse er seinen Anspruch durch eine besondere Klage geltend machen, mit den Vorschriften der Zivilprozeßordnung in Einklang steht. Diese Frage ist aber zu bejahen. Die Auffassung, der sich das Berufungsgericht angeschlossen hat, wird von zwei ganz verschiedenen Gesichtspunkten aus bekämpft. Von einer Seite wird geltend gemacht, durch Geltendmachung der Kompensationseinrede, welche nach den Vorschriften der Zivilprozeßordnung nicht als bloßes Verteidigungsmittel anzusehen sei, sondern eine versteckte oder unentwickelte Widerklage enthalte, werde bezüglich der Gegenforderung in derselben oder doch in ähnlicher Weise Rechtshängigkeit begründet, wie wenn eine Widerklage auf Leistung oder Feststellung der Gegenforderung ausdrücklich erhoben worden wäre.¹ Durch die auf Grund des §. 136 Abs. 2 oder des §. 274 C. P. O. erfolgten Anordnungen wird nach dieser Ansicht der Kompensationseinrede zwar als solcher die Grundlage entzogen, weil über die Hauptforderung und Gegenforderung in getrennten Prozessen zu verhandeln und zu entscheiden ist und die bezüglich der Hauptforderung ergangene Entscheidung in einem gewöhnlichen Endurteile erfolgt. Aber es braucht hiernach der Beklagte, der seine Gegenforderung auf dem Wege der Einrede geltend gemacht hat, wenn er deren Feststellung oder Verurteilung des Gegners beantragen will, nicht erst Klage zu erheben, weil bezüglich der Gegenforderung bereits ein Prozeß anhängig ist. Von anderer Seite wird dagegen angenommen, durch die Kompensationseinrede werde allerdings bezüglich der Gegenforderung Rechtshängigkeit nicht begründet; aber es sei im Falle der gemäß §. 136 Abs. 2 oder §. 274 C. P. O. angeordneten Trennung über die Einrede der Kompensation oder den Kompensationsanspruch in einem besonderen Verfahren zu verhandeln und das den Beklagten bezüglich der Hauptforderung ver-

¹ So insbes. die Kommentare von Buchelt, Bd. 1 S. 389; von Sarwey, Bd. 1 S. 130; Hellmann, Bd. 1 S. 438; Endemann, Bd. 2 S. 23; Kleiner, Bd. 1 S. 533, Bd. 2 S. 32. 150; ferner Schollmeyer, Die Kompensationseinrede im deutschen Zivilprozeße; Hellmann, Lehrbuch §. 75 VI. S. 45 flg.; Freudenstein, Rechtskraft S. 200.

urteilende Erkenntnis später wieder aufzuheben, wenn sich herausstelle, daß die Kompensationsseinrede begründet sei.¹ Nach dieser Auffassung hat das Urteil, durch das der Beklagte hinsichtlich der Hauptforderung verurteilt wird, nicht den Charakter der definitiven Entscheidung, sondern ist als ein vorläufiges Endurteil über den Klaganspruch anzusehen, das unter Vorbehalt des durch die Kompensationsseinrede begründeten Verteidigungsmittels ergeht und bezüglich seiner Wirkungen in ähnlicher Weise wie die in den §§. 502 Abs. 3 und 563 Abs. 2 C.P.O. vorgesehenen Urteile beschränkt ist.

Soweit es sich um die erstere Auffassung handelt, hat das Reichsgericht bereits in einem Urteile vom 16. März 1882

vgl. Entsch. des R.G.'s in Civilf. Bd. 6 S. 420 flg.

ausgesprochen, daß durch die Kompensationsseinrede nach der Zivilprozeßordnung nicht ebenso wie durch die Widerklage bezüglich der Gegenforderung Rechtshängigkeit begründet werde, dieselbe vielmehr lediglich den Charakter eines Verteidigungsmittels habe. Von dieser Ansicht abzugehen liegt keine Veranlassung vor. Der Beklagte, der seine Gegenforderung lediglich auf dem Wege der Einrede vorschützt, aber davon absteht, mittels Widerklage eventuell Verurteilung des Gegners bezüglich der Gegenforderung oder doch Feststellung derselben zu erreichen, will sich lediglich gegen den in der Klage enthaltenen Angriff verteidigen und deren Abweisung herbeiführen. Durch die Geltendmachung eines solchen Verteidigungsmittels wird aber nach der Zivilprozeßordnung Rechtshängigkeit bezüglich der Gegenforderung nicht begründet. Nach der klaren Vorschrift des §. 235 dieses Gesetzbuches wird hierzu vielmehr die Erhebung einer Klage vorausgesetzt. Als eine solche Klage ist auch die Widerklage anzusehen, bei welcher der Beklagte sich nicht auf die Verteidigung gegen die Klage beschränkt, sondern seinerseits angriffsweise vorgeht und selbständige über die Bekämpfung der Klage hinausgehende Anträge stellt. Auch durch den in §. 253 C.P.O. vorgesehenen Antrag des Beklagten, daß ein im Laufe des Prozesses streitig gewordenes Rechtsverhältnis, von dessen Bestehen oder Nichtbestehen die Entscheidung des Prozesses abhängt, festgestellt werden solle, wird bezüglich dieses

¹ Vgl. insbes. Gaupp, Bd. 1 S. 387, Bd. 2 S. 132. 133; Strudmann und Koch, 5. Aufl. S. 136 Nr. 5 S. 159; Wilmowski-Lebh, 4. Aufl. S. 136 Nr. 2 und S. 235 Nr. 2 S. 201. 339. 340. D. C.

Rechtsverhältnisses Rechtshängigkeit begründet. Aber dieser Antrag ist nach der ausdrücklichen Vorschrift des Gesetzes auf dem Wege der Widerklage zu stellen. Die Vorschrift in §. 253 C.P.D. steht hiernach in vollem Einklange mit der Bestimmung in §. 235 Abs. 1 dieses Gesetzbuches. Aus §. 254 C.P.D. läßt sich die Ansicht, daß auch die Kompensationseinrede Rechtshängigkeit begründe, nicht ableiten. Diese Vorschrift bezieht sich überhaupt nicht auf die durch §. 235 geregelte Frage, in welcher Weise und in welchen Fällen Rechtshängigkeit begründet werde. Mit Rücksicht darauf, daß sowohl nach §. 253 a. a. O. als bei der gewöhnlichen Widerklage die Klagerhebung im Laufe des Prozesses durch einen bei Gericht gestellten Antrag erfolgen kann, bestimmt vielmehr §. 254, für die Rechtshängigkeit sei nur die Geltendmachung des Anspruches bei der mündlichen Verhandlung, nicht die Ankündigung desselben in einem vorbereitenden Schriftsatz maßgebend. Auch aus §. 293 Abs. 2 C.P.D. ergibt sich nicht, daß durch die Kompensationseinrede bezüglich der Gegenforderung Rechtshängigkeit begründet werde. In Abs. 1 des angeführten Paragraphen wird die Regel aufgestellt, daß Urteile der Rechtskraft nur insoweit fähig sind, als über den durch die Klage oder Widerklage erhobenen Anspruch entschieden worden ist. Soweit diese Regel reicht, decken sich die Vorschriften über Rechtshängigkeit der Streitsache und Rechtskraft der Entscheidung. Mit Rücksicht darauf, daß die Entscheidung über die Kompensationseinrede auch die derselben als Unterlage dienende Gegenforderung berührt, welche infolge der Kompensation in demselben Maße wie die Hauptforderung getilgt wird, wird dann in §. 293 Abs. 2 a. a. O. bestimmt, daß auch die Entscheidung über das Bestehen oder Nichtbestehen einer mittels Einrede geltend gemachten Gegenforderung in gewissem Umfange der Rechtskraft fähig sei. Durch diese Vorschrift, welche eine Ausnahme von der in §. 293 Abs. 1 a. a. O. aufgestellten Regel enthält, wurde, da in §. 235 eine ähnliche Bestimmung nicht getroffen wurde, das Verhältnis zwischen den Vorschriften über Rechtshängigkeit und Rechtskraft derart verschoben, daß sich dieselben nicht mehr vollständig decken. Es ist die durch die Kompensationseinrede veranlaßte Entscheidung, auch soweit sich dieselbe auf die Gegenforderung bezieht, der Rechtskraft fähig, obgleich hinsichtlich dieser Forderung durch die Geltendmachung der Einrede Rechtshängigkeit nicht eingetreten ist. Aber dieser Umstand, der sich aus der Verschiedenheit der in den §§. 235. 293 C.P.D.

enthaltenen Vorschriften ergibt, kann nicht die Annahme rechtfertigen, daß die Kompensationsseinrede bezüglich der Rechtshängigkeit der Widerklage gleichstehe, denn §. 293 beschäftigt sich lediglich mit der Rechtskraft der Entscheidung, nicht mit der Rechtshängigkeit. Hätte hinsichtlich der letzteren gleichfalls eine Ausnahmebestimmung für die Kompensationsseinrede getroffen werden sollen, so wäre dazu bei §. 235 a. a. D. der Ort gewesen. Dort ist aber eine solche Vorschrift nicht erlassen worden. Es kann dahingestellt bleiben, ob durch das über die Kompensationsseinrede entscheidende Urteil eine anderweite Geltendmachung der Gegenforderung mittels Klage oder Widerklage ausgeschlossen wird. Jedenfalls kann in den Fällen, in welchen eine solche unter §. 293 Abs. 2 C.P.D. fallende Entscheidung nicht vorliegt, aus der Geltendmachung der Gegenforderung auf dem Wege der Einrede nicht der Einwand abgeleitet werden, es sei in Ansehung dieser Gegenforderung ein Rechtsstreit anhängig. In den Motiven zu §. 235 C.P.D. (§. 227 des Entwurfs) wurde zwar bemerkt, da die Einrede der Rechtshängigkeit denselben Umfang habe, wie die *exceptio rei judicatae*, falle auch die Geltendmachung des rechtshängigen Anspruches mittels Einrede der Kompensation in einem anderen Prozesse unter die Vorschrift des §. 235 Abs. 1 a. a. D. Auch ist im Anschlusse an diese Bemerkungen die Vorschrift des §. 254 C.P.D. (§. 244 des Entwurfs) damit gerechtfertigt worden, daß Widerklagen und Kompensationsseinreden erst in der mündlichen Verhandlung erhoben würden, also in betreff derselben auch die Rechtshängigkeit und deren Wirkungen erst mit dem Zeitpunkte eintreten könnten, in welchem der betreffende Anspruch in der mündlichen Verhandlung geltend gemacht werde. Aber dieser in den Motiven enthaltene Auffassung kann ein entscheidendes Gewicht nicht beigelegt werden, da sie mit den gesetzlichen Vorschriften nicht in Einklang zu bringen ist, jedenfalls im Gesetze selbst keinen Ausdruck gefunden hat. Es ist gegenüber diesen Bemerkungen umsomehr an dem in §. 235 a. a. D. aufgestellten Satze festzuhalten, daß nur durch Erhebung einer Klage Rechtshängigkeit begründet wird, als auch die Entstehungsgeschichte der Civilprozeßordnung gegen die Annahme spricht, daß durch die Kompensationsseinrede bezüglich der Gegenforderung Rechtshängigkeit begründet werde. Bei Aufstellung des Entwurfs zu einer Prozeßordnung für den Norddeutschen Bund, dessen Vorschriften über Rechtshängigkeit und Rechtskraft im wesentlichen unverändert in die Civilprozeßordnung

übergangen, hatte die Kommission anfangs in den Entwurf (§. 334) eine Bestimmung aufgenommen, nach welcher die Kompensationseinrede gleich der Klage und Widerklage Rechtshängigkeit begründen sollte. Bei den Beratungen wurde aber die Verschiedenheit zwischen dieser Einrede und der „Konvention“ entschieden betont und die Rechtshängigkeit des nur compensando geltend gemachten Anspruches als bedenklich bezeichnet, insbesondere hervorgehoben, es müsse freistehen, den Kompensationseinwand mehrfach, wenigstens eventuell zu gebrauchen und nach Belieben zurückzuziehen; auch falle derselbe jedenfalls, wenn der Kläger die Klage unter Verzicht auf den Anspruch zurücknehme. Weiter wurde geltend gemacht, es bestehe kein Bedürfnis, die bloß „versteckte Widerklage“ zu schützen. Darauf wurde die in §. 334 des Entwurfes enthaltene Vorschrift wieder beseitigt.

Vgl. Protokolle der norddeutschen Prozeßkommission Bd. 2 S. 570—572. 593. 594. 605—609. 794.

In dem Entwurfe des preußischen Justizministeriums vom Jahre 1874 war zwar in §. 229 wieder von der „Rechtshängigkeit eines durch Einrede oder Widerklage erhobenen Anspruches“ die Rede. Diese Fassung wurde aber von der Vorkommission geändert, und es enthält infolgedessen die Civilprozeßordnung nirgends eine Bestimmung, nach welcher auch durch Einrede die Rechtshängigkeit bezüglich einer Forderung begründet werden kann. Bei dieser Sachlage erscheint es nicht statthaft, daß mit Rücksicht auf die in den Motiven gemachten Bemerkungen, bei welchen die Entstehungsgeschichte der aus dem norddeutschen Entwurfe übernommenen Vorschriften nicht berücksichtigt wurde, eine Ausnahme von dem in §. 235 aufgestellten Satze in die Civilprozeßordnung hereingetragen wird, welche das Gesetz selbst nicht kennt.

Wird aber durch die Kompensationseinrede Rechtshängigkeit bezüglich der dieser Einrede zu Grunde liegenden Gegenforderung nicht begründet, so ergiebt sich daraus von selbst, daß in denjenigen Fällen, in welchen das Gericht anordnet, daß über die Hauptforderung und Gegenforderung in getrennten Prozessen zu verhandeln sei (§. 136 Abs. 2 C.P.O.), beziehungsweise, indem es über die zur Entscheidung reife Hauptforderung durch Endurteil entscheidet, die Gegenforderung in ein besonderes Verfahren verweist (§. 274 a. a. D.), in Ansehung der Gegenforderung nur dann ein besonderer Rechtsstreit anhängig bleibt, wenn der Beklagte bezüglich derselben schon vorher Widerklage erhoben

und so die Rechtshängigkeit gemäß §. 235 dieses Gesetzbuches begründet hatte. Dagegen muß demselben überlassen bleiben, wegen seiner Gegenforderung Klage beziehungsweise Widerklage zu erheben, wenn er sich darauf beschränkt hatte, Abweisung der Hauptklage zu beantragen und diesen Antrag durch die Einrede der Kompensation zu begründen.

Dieser Auffassung steht §. 136 Abs. 2 C.P.D. in keiner Weise entgegen. Die Bedeutung dieser Vorschrift besteht darin, daß, wenn das Gericht dies zur Verhinderung einer Prozeßverzögerung für geboten erachtet, über die Hauptforderung ohne Rücksicht auf die mit derselben nicht in rechtlichem Zusammenhange stehende Gegenforderung entschieden werden kann, und die Entscheidung über die letztere dann einem besonderen Verfahren (einem „getrennten Prozesse“) vorbehalten bleibt. Die Wirkung dieser Maßregel ist hiernach im wesentlichen eine negative, indem sie die Auscheidung des auf die Gegenforderung bezüglichen Rechtsstoffes aus dem die Hauptforderung betreffenden Prozesse zur Folge hat. Mit der Frage, in welcher Weise eine von dem Beklagten gewünschte Entscheidung über die Gegenforderung herbeizuführen ist, befaßt sich §. 136 Abs. 2 nicht. Vielmehr sind für die Entscheidung dieser Frage die allgemeinen Vorschriften der Civilprozeßordnung, insbesondere die Bestimmungen über die Rechtshängigkeit maßgebend. Nach diesen ist aber nur dann anzunehmen, daß bezüglich der Gegenforderung bereits ein Prozeß anhängig ist, wenn der Beklagte in Beziehung auf dieselbe Widerklage erhoben hatte.

Bezüglich des §. 274 C.P.D. muß allerdings zugegeben werden, daß der in demselben enthaltene Ausdruck „Teilurteil“, wenn durch die Kompensationseinrede Rechtshängigkeit bezüglich der Gegenforderung nicht begründet ist, als ungenau erscheint, indem das auf Grund dieses Paragraphen ergehende Urteil dann als ein gewöhnliches Endurteil anzusehen ist. Aber auf diese unrichtige Bezeichnung allein, welche aus dem Entwurfe des preussischen Justizministeriums (§. 248) stammt und wohl nur aus Versehen stehen blieb, nachdem die Vorschrift, nach welcher auch die Kompensationseinrede Rechtshängigkeit begründen sollte, beseitigt worden war, kann die Ansicht nicht gestützt werden, daß nach der Civilprozeßordnung auch durch eine Einrede Rechtshängigkeit begründet werden könne. Vielmehr muß die Vorschrift des §. 235, welche den Sitz der in Frage stehenden Materie bildet, umso mehr den

Ausschlag geben, als der Ausdruck „Teilurteil“ auch nach der Auffassung, nach welcher durch Erlaß des §. 274 a. a. D. vorgesehenen Urteiles sofort zwei getrennte Prozesse entstehen, von denen der eine die Hauptforderung, der andere die Gegenforderung betrifft, nicht als zutreffend erscheint. Auch nach dieser Auffassung umfaßt das bezüglich der Hauptforderung ergehende Urteil diese ihrem ganzen Umfange nach, und es wird durch dasselbe der auf diese Forderung bezügliche Prozeß vollständig erledigt. Es ist dieses Urteil also, auch wenn man annimmt, daß nach Erlaß desselben ein Prozeß über die Gegenforderung anhängig bleibt, als ein gewöhnliches Endurteil anzusehen, das zugleich die Gegenforderung in ein besonderes Verfahren verweist und sich in keiner Weise von demjenigen Urteile unterscheidet, das nach der gemäß §. 136 Abs. 2 a. a. D. erfolgten Trennung bezüglich der Klageforderung ergeht. Die Fassung des §. 274 C.P.D. erscheint übrigens auch nach einer anderen Richtung ungenau. Durch denselben soll, wie fast von allen Seiten anerkannt wird, lediglich die Bestimmung des §. 136 Abs. 1 ergänzt und ebenso wie in dieser Vorschrift das Gericht zur Anordnung ermächtigt werden, es sei über die Gegenforderung des Beklagten in einem besonderen Prozesse zu verhandeln. In der Begründung zu den §§. 136 und 137 C.P.D. (§§. 130. 131 des Entwurfes) wurde dieselbe als eine unabweißliche Konsequenz der in §. 136 Abs. 2 enthaltenen Vorschrift bezeichnet und bemerkt, §. 274 (§. 264 des Entwurfes) bestimme, daß die Trennung auch nach dem Schlusse der Verhandlung — durch Teilurteil — erfolgen könne. Dessenungeachtet wird in §. 274 a. a. D. gesagt, daß die Entscheidung über die Forderung „unter Trennung der Verhandlungen“ durch Teilurteil erfolgen könne, während §. 136 Abs. 1 von einer Verhandlung in getrennten Prozessen spricht.

Auch die Ansicht, nach welcher, falls von der in §. 274 C.P.D. vorgesehenen Befugnis Gebrauch gemacht wird, der Prozeß über die Kompensationseinrede ungeachtet der bezüglich der Hauptforderung ergangenen Entscheidung weiter geführt und darüber in einem weiteren Urteile entschieden werden soll, ist nicht als zutreffend anzusehen. Der II. Civilsenat des Reichsgerichtes hat zwar in früheren Erkenntnissen, insbesondere in einem Urteile vom 13. November 1885 in Sachen Hönnecke gegen Gehring (Rep. II. 274/85) ausgesprochen, eine Hinausweisung der Kompensationseinrede aus dem Prozesse und eine definitive

Verurteilung des Beklagten unter Beendigung des bezüglich der Hauptforderung bestehenden Prozesses könne in derartigen Fällen nicht erfolgen. Diese Auffassung konnte jedoch bei nochmaliger eingehender Prüfung der Frage nicht festgehalten werden. Die Civilprozeßordnung kennt allerdings Urteile, durch welche über den durch die Klage geltend gemachten Anspruch vorläufig entschieden wird, während dem Beklagten die Geltendmachung bestimmter Verteidigungsmittel oder die Ausführung seiner Rechte und damit auch die endgültige Entscheidung über den klägerischen Anspruch vorbehalten bleibt (vgl. §§. 502. 562). Aber die auf diese Urteile bezüglichen Vorschriften sind als auf besondere Fälle berechnete Ausnahmegestimmungen anzusehen. Auch ist der eigentümliche Charakter solcher Urteile im Gesetze selbst deutlich dadurch hervorgehoben worden, daß sie nicht als Endurteile bezeichnet, sondern nur bezüglich der Rechtsmittel und der Zwangsvollstreckung den Endurteilen ebenso gleichgestellt worden sind, wie dies auch hinsichtlich der in den §§. 248. 276 C.P.D. vorgesehenen Urteile in Ansehung der Rechtsmittel geschehen ist. Ferner wurde in den §§. 503. 563 C.P.D. ausdrücklich bestimmt, daß der Rechtsstreit ungeachtet der ergangenen Urteile anhängig bleibt und diese Urteile aufzuheben sind, wenn sich in dem weiteren Verfahren ergibt, daß der Anspruch des Klägers unbegründet ist. Bei dieser Sachlage ist es nicht zu rechtfertigen, daß die erwähnten Vorschriften auf andere Urteile entsprechend angewendet werden und auch bezüglich wirklicher Endurteile angenommen wird, sie könnten selbst nach erlangter Rechtskraft durch eine spätere Entscheidung desselben Gerichtes wieder aufgehoben werden. In §. 274 C.P.D. finden sich solche Bestimmungen, wie sie die §§. 502. 503. 562. 563 enthalten, nicht; vielmehr ist lediglich bestimmt, daß die Entscheidung über die Forderung, wenn nur die Verhandlung über diese zur Entscheidung reif sei, durch „Teilurteil“ erfolgen könne. Es muß deshalb angenommen werden, daß durch dieses Urteil, das, selbst wenn man es als wirkliches Teilurteil ansehen will, den Charakter eines gewöhnlichen Endurteiles hat (§. 273 C.P.D.), der Prozeß über die Hauptforderung beendet wird. Aus dem Ausdrucke „Teilurteil“, bezüglich dessen schon oben ausgeführt wurde, daß er ungenau sei, kann für die Auffassung, nach welcher ungeachtet dieses Urteiles die Entscheidung über die Kompensationseinrede vorbehalten bleibe, jedenfalls ein Argument nicht entnommen werden. Wäre diese Auffassung zu-

treffend, so wären die auf Grund des §. 274 a. a. O. erlassenen Urteile nicht als Teilurteile, sondern, wie auch von Vertretern dieser Ansicht zugegeben wird, als vorläufige Entscheidungen im Sinne der §§. 502, 562 C.P.O. anzusehen.¹ Gegen die Annahme, daß das gemäß §. 274 erlassene Urteil ein wirkliches, den Prozeß über die Hauptforderung abschließendes und nach Erlangung der Rechtskraft definitiv beendigendes Endurteil nicht sei, spricht schon der Umstand, daß sich im Gesetze nicht der mindeste Anhalt dafür findet, dieses Urteil solle nur die beschränkte Wirkung haben, welche den in den §§. 502, 562 C.P.O. vorgesehenen Urteilen beigelegt worden ist. Noch deutlicher ergibt sich die Unhaltbarkeit dieser Auffassung aber aus den Vorschriften des §. 136 a. a. O. In Abs. 1 dieses Paragraphen wird das Gericht zur Anordnung ermächtigt, daß über mehrere in einer Klage erhobene Ansprüche „in getrennten Prozessen“ zu verhandeln sei. Nach Abs. 2 soll diese Bestimmung auch dann Anwendung finden, wenn der Beklagte eine Gegenforderung vorgebracht hat, welche mit der in der Klage geltend gemachten Forderung nicht in rechtlichem Zusammenhange steht. Durch die in Abs. 1 des Paragraphen vorgesehene Anordnung, welche sich von der in §. 137 a. a. O. gestatteten Beschränkung der Verhandlung auf einzelne Angriffs- oder Verteidigungsmittel wesentlich unterscheidet, wird unbestritten die prozessuale Verbindung zwischen den verschiedenen Ansprüchen vollständig aufgehoben. Es tritt infolge derselben das nämliche Verfahren ein, als ob von vornherein verschiedene Prozesse bei dem Gerichte anhängig gemacht worden wären. Dasselbe muß aber nach der ausdrücklichen Vorschrift des Abs. 2 auch dann gelten, wenn über Hauptforderung und Gegenforderung „in getrennten Prozessen“ zu verhandeln und zu entscheiden ist. Mit dieser Vorschrift ist die Annahme unvertäglich, daß ungeachtet der Verhandlung in getrennten Prozessen der Rechtsstreit ein einheitlicher bleibe und nur die Verhandlung der Kompensationsseinrede von derjenigen über den Klagegrund und über die übrigen Verteidigungsmittel getrennt werde. Ebenso wenig kann aber der Sinn des Gesetzes der sein, daß in einem Prozesse über die Klage, in dem anderen davon völlig verschiedenen über die Kompensationsseinrede oder den Anspruch auf Kompensation entschieden werden solle, die in

¹ Vgl. Wilkowsky-Levy, 4. Aufl. §. 274 Nr. 2 S. 414. D. C.

dem einen Prozesse bezüglich der Klage ergangene Entscheidung aber aufzuheben sei, wenn sich herausstellt, daß die Kompensationseinrede gerechtfertigt, die Klage sonach unbegründet ist. Wenn gemäß §. 136 Abs. 1 a. a. O. die Verhandlung „in getrennten Prozessen“ angeordnet wird, so bezieht sich diese Anordnung auf die verschiedenen, vom Kläger geltend gemachten Forderungen. Falls Abs. 2 dieses Paragraphen zur Anwendung gelangt, können hiernach unter den verschiedenen „Ansprüchen“, über welche in getrennten Prozessen verhandelt werden soll, nicht der Klagenspruch und der Kompensationsanspruch verstanden werden. Vielmehr handelt es sich hierbei lediglich um die Hauptforderung und die Gegenforderung. Die Bedeutung des §. 136 Abs. 2 a. a. O. besteht, wie auch in der Begründung zu dieser Vorschrift hervorgehoben wurde, gerade darin, daß das Gericht die Verhandlung der „Gegenforderung“ in einem getrennten Prozesse anordnen kann. Bei dieser Sachlage kann von einer entsprechenden Anwendung der in den §§. 502. 503 bezw. 562. 563 C.P.O. enthaltenen Vorschriften auf das bezüglich der Hauptforderung ergangene Urteil nicht die Rede sein. Vielmehr ist, wenn das Gericht von der in §. 136 Abs. 2 vorgesehenen Befugnis Gebrauch macht, über die Forderung des Klägers wie über die des Beklagten (soweit bezüglich der letzteren Rechtshängigkeit besteht) durch besondere Endurteile zu entscheiden, welche ohne Vorbehalt der Rechte bezw. der Verteidigungsmittel der anderen Partei ergehen, voneinander vollkommen unabhängig sind und nur infolge eines Rechtsmittels aufgehoben werden können. Was von demjenigen Endurteile gilt, das nach der gemäß §. 136 Abs. 2 C.P.O. angeordneten Trennung bezüglich der Hauptforderung ergangen ist, muß aber auch von dem auf Grund des §. 274 erlassenen, auf diese Forderung bezüglichen Urteile gelten, da diese beiden Vorschriften, wie bereits oben ausgeführt wurde, denselben Zweck verfolgen, und §. 274 lediglich eine Anwendung des in §. 136 Abs. 2 aufgestellten Grundsatzes auf diejenigen Fälle enthält, in welchen die Forderung des Klägers bereits zur Entscheidung reif ist. Wenn das Urteil, welches zufolge der nach §. 136 Abs. 2 C.P.O. angeordneten Trennung bezüglich der Hauptforderung ohne Rücksicht auf die Gegenforderung ergangen ist, den Charakter eines gewöhnlichen Endurteiles hat, können auch dem nach §. 274 erlassenen sogenannten Teilurteile die dem Endurteile vom Gesetze beigelegten Wirkungen nicht versagt werden, und ist hiernach

eine entsprechende Anwendung der §§. 502, 562 C.P.D. auf dieses Urteil ausgeschlossen. Bei dieser Auffassung kann der Beklagte durch die Anwendung der in den §§. 136, Abs. 2, 274 C.P.D. enthaltenen Bestimmungen in der Ausübung seines Kompensationsrechtes allerdings beeinträchtigt werden. Durch diese Vorschriften, welche das bisher vielfach bezüglich der Kompensation auch prozessual bestehende Erfordernis der Liquidität oder Liquidabilität der Gegenforderung er setzen und in anderer Weise die Möglichkeit gewähren sollen, einer Verschleppung des auf die Hauptforderung bezüglichen Prozesses vorzubeugen, wird nämlich nach der oben dargelegten Auffassung das Gericht ermächtigt, die von dem Beklagten geltend gemachte Gegenforderung aus dem Prozesse über die Hauptforderung hinauszurufen. Wird von dieser Befugnis Gebrauch gemacht, so wird dadurch der Ausübung des Kompensationsrechtes in dem erwähnten Prozesse allerdings die Grundlage entzogen. Die Kompensationseinrede fällt infolge der Verweisung der Gegenforderung in einen besonderen Prozeß von selbst zusammen. Der Beklagte verliert hierdurch nicht bloß den Anspruch darauf, daß über Forderung und Gegenforderung gleichzeitig verhandelt werde, sondern auch den weiteren Anspruch, daß die Entscheidung über die Forderung erst dann erfolge, wenn auch die Gegenforderung spruchreif sei. Er muß es sich gefallen lassen, daß über die Hauptforderung ebenso verhandelt und entschieden werde, als ob eine Gegenforderung gar nicht geltend gemacht worden wäre, und kann sich nur im Zwangsvollstreckungsverfahren auf dem in §. 686 C.P.D. vorgesehenen Wege auf den Eintritt der Kompensation berufen, wenn inzwischen seine Gegenforderung anerkannt worden ist und die Voraussetzungen der angeführten Vorschrift vorliegen. Aber diese Wirkungen der von dem Gerichte angeordneten Trennung ergeben sich mit Notwendigkeit aus den Maßregeln, zu denen dasselbe ermächtigt worden ist, sind also von dem Gesetze gewollt. Hätte dem Gerichte bloß die Befugnis zu einer Trennung der Verhandlungen über die Kompensationseinrede von derjenigen über den Klagegrund und die übrigen Verteidigungsmittel des Beklagten eingeräumt, diesem dagegen das Recht, seinen Kompensationsanspruch im Prozesse über die Hauptforderung geltend zu machen, gewahrt werden sollen, so hätte hierzu die Vorschrift des §. 137 C.P.D. genügt. Auch hätte es, wenn in einem und demselben Rechtsstreite über Hauptforderung und Gegenforderung hätte

entschieden und die Möglichkeit hätte offen gelassen werden sollen, die Beurteilung des Beklagten infolge nachträglicher Begründung der Kompensationsseinrede wieder zu beseitigen, nahe gelegen, diese Beurteilung als eine nur vorläufige, unter Vorbehalt endgültiger Entscheidung erfolgende zu behandeln und ähnliche Vorschriften zu treffen, wie sie die §§. 502, 562 C.P.D. enthalten. Ein solches Verfahren ist aber im Gesetz nicht vorgesehen. Vielmehr gestattet dasselbe eine vollständige Trennung der auf die Forderung und Gegenforderung bezüglichen Prozesse und läßt die Entscheidung über die Hauptforderung durch gewöhnliche, nur der Aufsechtung durch Rechtsmittel unterliegende Endurteile erfolgen, welche durch die Entscheidung über die Gegenforderung nicht unmittelbar berührt werden.¹

Hiernach erscheinen die Angriffe des Revisionsklägers auch insoweit als verfehlt, als sich dieselben auf die Querkennung der Widerklage und Zurückweisung der Kompensationsseinrede beziehen.“