

## 96. Bedeutung der Worte „Neue Ansprüche“ im §. 491 Abs. 2 C. P. O.

I. Civilsenat. Urth. v. 14. Dezember 1887 i. C. S. B. (Wekl.) w. F. (Kl.)  
Rep. I. 271/87.

- I. Landgericht I Berlin.
- II. Kammergericht daselbst.

Die vorliegende Klage ist auf Verurteilung der Beklagten zur Zahlung des Kaufpreises zweier Sägen gerichtet. Das Gericht erster Instanz hat die Beklagte klagegemäß verurteilt. In der Berufungsinstanz ist die Klageforderung an sich nicht weiter bestritten. Es handelte sich in zweiter Instanz nur noch um eine Gegenforderung der Beklagten aus einem anderen von den Parteien abgeschlossenen Geschäft, aus welchem Rückzahlung eines gezahlten Betrages beansprucht wurde. Diesen Anspruch hatten die Beklagten bereits in einem bei dem Landgerichte Hanau gegen die Klägerin anhängig gemachten Prozesse geltend gemacht, wurden aber durch das rechtskräftig gewordene Urteil des Landgerichtes Hanau vom 11. Dezember 1886 wegen Unzuständigkeit des angerufenen Gerichtes mit ihrer Klage abgewiesen, und sie haben sich dabei beruhigt; das Urteil ist unbestritten alsbald und vor der mündlichen Verhandlung der vorliegenden Sache in zweiter Instanz rechtskräftig geworden. Im vorliegenden Prozesse haben nun die Beklagten dieselbe Forderung, welche Gegenstand des Hanauer Processes

war, in der mündlichen Verhandlung in erster Instanz vom 12. Dezember 1886, also einen Tag nach Erlassung des Hanauer Urteiles, aber bevor dieses rechtskräftig geworden war, mittels Kompensations-einrede und Widerklage geltend gemacht. Die Klägerin beantragte Abweisung der Widerklage, welcher sie den Einwand der Rechtshängigkeit wegen des beim Landgerichte Hanau anhängigen Prozesses entgegensezte. Das Gericht erster Instanz verwarf die Kompensations-einrede und erkannte weiter: „daß die Beklagten und Widerkläger mit der Widerklage wegen der vorhandenen Rechtshängigkeit hier abgewiesen würden.“

Gegen dieses Urteil legten die Beklagten Berufung ein, weil es die Gegenforderung der Beklagten zur Aufrechnung und Widerklage nicht zulasse.

Das Berufungsgericht erkannte auf Zurückweisung der Berufung der Beklagten. In den Entscheidungsgründen wird ausgeführt: „Die Widerklage sei durch das erste Urteil mit Recht zurückgewiesen wegen des damals bei dem Gerichte Hanau noch anhängigen Prozesses über die Gegenforderung der Beklagten; der Einwand der Rechtshängigkeit sei zwar für die zweite Instanz durch das rechtskräftige Hanauer Urteil beseitigt, aber der Zulassung des Widerklagananspruches im vorliegenden Prozesse in zweiter Instanz stehe der §. 491 C.P.D. entgegen, nach welchem neue Ansprüche in zweiter Instanz nur zum Zwecke der Kompensation und auch nur unter gewissen, im Gesetze vorgesehenen Voraussetzungen, welche hier nicht vorlägen, erhoben werden könnten, der vorliegende Gegenanspruch aber, obwohl er in erster Instanz bereits vorgetragen worden, als ein neuer im Sinne des §. 491 anzusehen sei, weil in erster Instanz in Folge der bestandenen Rechtshängigkeit eine sachliche Verhandlung über diesen Anspruch ausgeschlossen gewesen sei.“

Das Reichsgericht hat das Berufungsurteil aufgehoben und die Sache zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung an das Berufungsgericht zurückverwiesen.

Aus den Gründen:

„Mit Unrecht hält das Berufungsgericht die Widerklage nach §. 491 Abs. 2 C.P.D. für unzulässig. Der §. 491 bestimmt, daß in der Berufungsinstanz neue Ansprüche, abgesehen von den Fällen des §. 240 Nr. 2, 3, nur erhoben werden dürfen, wenn damit kompensiert werden

soll, und wenn zugleich glaubhaft gemacht wird, daß die Partei ohne ihr Verschulden außer Stande gewesen sei, dieselben in erster Instanz geltend zu machen. Neue Ansprüche im Sinne des §. 491 und nach dem einfachen Wortsinne sind nur solche Ansprüche, welche in der Berufungsinstanz zuerst erhoben werden.

Vgl. Entsch. des R.G.'s in Civils. Bd. 13 S. 376.

Der vorliegende Gegenanspruch ist aber bereits in erster Instanz erhoben, und zwar zur Aufrechnung und zur Widerklage. Es ist daher unerfindlich, weshalb derselbe, als erst in der Berufungsinstanz neu vorgebracht, im Sinne des §. 491 zu behandeln sein soll. Wenn das Berufungsgericht den Gegenanspruch deshalb als neu im Sinne des §. 491 ansieht, weil infolge der bestandenen Rechtshängigkeit eine sachliche Verhandlung über diesen Anspruch ausgeschlossen gewesen sei, so trägt es in das Gesetz etwas hinein, was darin nicht zu finden ist, und es legt der Rechtshängigkeit eine Bedeutung bei, welche ihr nicht zukommt. Allerdings konnten nach §. 235 C.P.O., solange infolge des Prozesses vor dem Landgerichte Hanau die Streitsache rechtshängig war, die Beklagten dieselbe Streitsache nicht anderweit mit Erfolg anhängig machen, aber die Thatsache, daß der fragliche Gegenanspruch in der ersten Instanz des vorliegenden Prozesses erhoben ist, bleibt dessenungeachtet bestehen, und sie genügt, um den Anspruch nicht als einen erst in der Berufungsinstanz neu erhobenen anzusehen; sie kann nicht wegen der Rechtshängigkeit als nicht geschehen fingiert werden. Die Rechtshängigkeit hinderte nur, solange sie dauerte, ein Eingehen auf die Widerklage im vorliegenden Prozesse; sobald dieses Hindernis durch die Rechtskraft des Urtheiles im Vorprozesse gehoben war, konnte die Verhandlung und Entscheidung über den Gegenanspruch im vorliegenden Prozesse auf Grundlage der in erster Instanz erhobenen Widerklage erfolgen. Hierdurch finden auch die Ausführungen des Berufungsgerichtes darüber, ob die Voraussetzungen vorliegen, unter welchen neue Ansprüche in der Berufungsinstanz erhoben werden dürfen, ihre Erledigung." . . .