

11. 1. Zum Begriff des rechtlichen Zusammenhangs in § 302 Abs. 1 ZPO.
2. Ist die Zweckmäßigkeit des Erlasses eines Vorbehaltsurteils nach § 302 ZPO. vom Berufungsgericht nachzuprüfen?
3. Zur Anwendung des § 302 ZPO. bei Geltendmachung von Gegenforderungen gegen eine geteilt in mehreren Prozessen eingeklagte Gesamtforderung.

III. Zivilsenat. Urt. v. 24. Oktober 1919 i. S. Deutsches Reich.
(Befl.) w. R. (RL) III 144/19.

- I. Landgericht Frankfurt a. M.
- II. Oberlandesgericht daselbst.

Der Beklagte ist dem Kläger für Holz, welches dieser in der Zeit vom Oktober 1917 bis September 1918 dem Militär-Neubauamt in Gießen geliefert hat, insgesamt 245 821,24 *M* schuldig geworden. Davon hat der Kläger in einem Vorprozesse zunächst 87 606,87 *M* eingeklagt und ein obfiegendes Urteil unter Vorbehalt der Entscheidung über eine vom Beklagten zur Aufrechnung gestellte Gegenforderung von 223 087,73 *M* erstritten. In dieser Höhe soll der Kläger bei früheren

Holzgeschäften der Parteien aus den Jahren 1915 und 1916 unter Verstoß gegen die Bekanntmachung des Reichskanzlers vom 23. Juli 1915 gegen übermäßige Preissteigerung einen unerlaubten Gewinn gezogen haben und daher zu dessen Rückgewähr verpflichtet sein. Auf Grund des inzwischen rechtskräftig gewordenen Urteils hat der Beklagte an Kapital und Zinsen 89567,21 M an den Kläger gezahlt. Im vorliegenden Rechtsstreite macht dieser seine Restforderung von 158214,87 M nebst Zinsen geltend. Gegen sie will der Beklagte nicht nur mit seiner bereits erwähnten Forderung von 223087,73 M, sondern auch mit seinem angeblichen Anspruch auf Rückzahlung der Urteilssumme von 89567,21 M aufrechnen. Das Landgericht verurteilte den Beklagten vorbehaltslos zur Zahlung von 22733,51 M und unter Vorbehalt der Entscheidung über die Aufrechnungseinrede zur Zahlung der geforderten Restsumme. Die vom Beklagten eingelegte Berufung wurde mit einer unwesentlichen Änderung der Zinsberechnung zurückgewiesen. Auch seine Revision hatte keinen Erfolg.

Gründe:

Der Revisionskläger bestreitet die Zulässigkeit des Vorbehaltsurteils, erachtet es für rechtsirrig, daß das Oberlandesgericht eine Prüfung seiner Zweckmäßigkeit abgelehnt habe, und fühlt sich schließlich dadurch beschwert, daß es die 22733,51 M nicht unter den Vorbehalt habe fallen lassen.

In allen drei Punkten ist die Revision unbegründet.

Die rechtlichen Voraussetzungen für den Erlass eines Urteils aus § 302 RPD. sind

1. die Geltendmachung der Aufrechnung mit einer mit der Klageforderung nicht in rechtlichem Zusammenhange stehenden Gegenforderung,
2. der Mangel ihrer Entscheidungsreife,
3. Entscheidungsreife der Klageforderung.

Die Voraussetzungen zu 2 und 3 sind unstreitig gegeben, zu 1 ist der rechtliche Zusammenhang zwischen beiden Forderungen streitig. Er ist jedoch mit den Vorinstanzen zu verneinen. Wenn man auch die Grenzen des Begriffs der Einheit des Rechtsverhältnisses, auf das beide Forderungen zurückzuführen sind, soweit als möglich zieht, so kann hier doch nicht von einer Konnerität gesprochen werden. Nicht nur, daß beide Ansprüche aus verschiedenen Geschäften stammen, es ist auch das Rechtsgeschäft, auf welches der Beklagte nunmehr zurückgreift, von beiden Teilen längst erfüllt. Es handelt sich daher auch nicht um einen Erfüllungsanspruch oder überhaupt um einen Vertragsanspruch, sondern um einen Anspruch aus unerlaubter Handlung, um eine Kondition dessen, was der Kläger ohne rechtlichen Grund, weil wider ein Verbotsgesetz verstoßend, empfangen hat oder vielmehr empfangen haben soll.

Ist daher die Zulässigkeit eines Vorbehaltsurteils nicht zu beanstanden, so hing dessen Erlaß lediglich von dem Ermessen des Landgerichts ab, und der Berufungsrichter hat sich mit Recht geweigert, sein Ermessen an die Stelle des Ermessens der Vorinstanz treten zu lassen. Die Frage, ob der Berufungsrichter die Zweckmäßigkeit eines Vorbehaltsurteils nachzuprüfen habe, ist allerdings nicht unbestritten. Sie wird bejaht von Stein ZPO. III zu § 302; Neukamp ZPO. Anm. 2 d zu § 302 und vom Bayerischen Obersten Landesgericht Seuff. Arch. Bd. 63 S. 293 Nr. 168, verneint von Kloniecki-Gelpcke ZPO. Anm. 2 zu § 302; Seuffert ZPO. 11. Aufl. Anm. 2 f zu § 302; Förster-Rann ZPO. Anm. 3 zu § 302; Petersen-Anger ZPO. Anm. 2 zu § 145; Struckmann-Roch ZPO. Anm. 1 zu § 150 vom Kammergericht Rechtspr. D.R.G. Bd. 20 S. 318 und vom Oberlandesgericht Köln Rhein. Arch. Bd. 98 Abt. 1 S. 215. Dieser letzteren Ansicht pflichtet der erkennende Senat bei.

Die Sachlage ist fast die gleiche, wie im Falle des Abs. 2 des § 301 ZPO., der es in das Ermessen des ersten Richters stellt, von der Erlassung eines Teilurteils auch beim Vorliegen der gesetzlichen Voraussetzungen eines solchen aus Zweckmäßigkeitsgründen abzusehen. Daß hier der Berufungsrichter die Angemessenheit des Teilurteils nicht nachprüfen dürfe, hat der V. Zivilsenat des Reichsgerichts in Seuff. Arch. Bd. 54 Nr. 115 mit überzeugender Begründung ausgesprochen. Er weist darauf hin, daß der durch das Teilurteil noch nicht erledigte Streitstoff nicht in die Berufungsinstanz gehoben sei, vom Berufungsrichter aber bis zu einem gewissen Grade herangezogen und mitgeprüft werden müsse, wenn er untersuchen wolle, ob die erste Instanz das ihr vom Gesetz eingeräumte Ermessen richtig gehandhabt habe. Sodann hebt der V. Senat — und das ist zwingend — hervor, daß das Gesetz keinen Anhalt dafür gebe, wie der Berufungsrichter entscheiden solle, wenn er den Erlaß des Teilurteils nicht für rechtsirrig sondern lediglich für zweckwidrig erachtet. Sachlich darf er über den im ersten Rechtszuge noch nicht erledigten Teil des Anspruchs nicht befinden und zur Zurückweisung in die erste Instanz bietet § 539 ZPO. keine Handhabe. Denn die Ausübung des dem Richter anheimgegebenen Ermessens nach einer nach Ansicht des Berufungsrichters falschen oder unzulässigen Richtung verletzt keine Prozeßvorschrift und bedeutet daher keinen zur Aufhebung berechtigenden Verfahrensmangel. Dieselben Gründe schließen auch die Zulässigkeit der Ermessensnachprüfung im Falle des § 302 Abs. 1 ZPO. aus. Wenn für die Bejahung der Zulässigkeit geltend gemacht wird, das erste Gericht entscheide über die Aufrechnung insofern, als es feststelle, daß die Gegenforderung nicht geeignet sei, die einseitige Verurteilung des Beklagten unter den obwaltenden Umständen abzuwenden, so ist dem entgegenzuhalten, daß das nicht der Inhalt der

erfrüchterlichen Entscheidung ist. Diese befindet vielmehr aus Zweckmäßigkeitserwägungen lediglich über die Klageforderung — wenigstens einstweilig — so, als wenn die Gegenforderung überhaupt nicht geltend gemacht wäre. Daher gelangt der Rechtsstreit auch nur in diesem beschränkten Umfange an den Berufungsrichter und dieser darf infolgedessen nicht so verfahren und urteilen, als wenn die Gegenforderung und damit die Entscheidung darüber, ob sie zu berücksichtigen oder vorläufig zurückzustellen sei, an ihn gebieten wäre. Denn eine solche Entscheidung würde ihn zwingen, sich mit einem Prozeßstoffe zu befassen, dessen Erledigung sich der Vorderrichter noch vorbehalten hat. Er darf somit auch nicht sagen: „Rechtlich durfte der Vorderrichter zwar so verfahren, wie er verfahren ist; da ich aber sein Verfahren für unzumutbar halte, hebe ich sein Urteil auf und weise ihn an, an Stelle seines Ermessens das meinige zu setzen.“ Zu beidem berechtigt das Gesetz nicht und wenn von Vertretern der gegenteiligen Ansicht hervorgehoben wird, daß die Zivilprozeßordnung die Unanfechtbarkeit einer erfrüchterlichen Ermessensentscheidung aus § 302 nicht ausdrücklich ausgesprochen habe, so ist darauf zu erwidern, daß sie andererseits auch keinen Weg zur praktischen Durchführung einer solchen Anfechtung zeigt und damit mittelbar die Nachprüfung der Zweckmäßigkeit des Vorbehalts ausgeschlossen hat.

Die Revision bemängelt schließlich die Nichterstreckung des Vorbehalts auf die 22731,51 *M.*, welche dem Kläger unbedingt zugesprochen sind, weil der Beklagte infolge der Zahlung der dem Kläger in dem ersten, nicht in die Revisionsinstanz gebiemenen Urteile zuerkannten 87606,37 *M.* nebst Zinsen eine neue, gleichhohe Gegenforderung auf Rückgewähr erworben habe. Dem widerspricht schon der gesetzgeberische Gedanke des § 302 ZPO., der verhindern will, daß die Entscheidung über eine klare Forderung durch Aufrechnung mit zweifelhaften und bestrittenen Gegenforderungen verzögert werde. § 302 a. a. O. will also den Gläubiger, der eine entscheidungsreife Forderung hat, begünstigen. Daß dies unter Umständen zu Härten für den Beklagten führen kann, nämlich dann, wenn er infolge unberechtigter Winkelzüge des Klägers die rechtliche Anerkennung seiner Gegenforderung mühsam erst erkämpfen muß, liegt auf der Hand. Sie hat auch der Gesetzgeber nicht verkannt, er hat aber die Härten, die darin liegen, daß ein unredlicher Beklagter durch Vorbringen illiquider Gegenforderungen die Befriedigung einer zweifelsfreien Forderung hintenanhält, für unerträglich erachtet als jene und ihnen nur die Spitze dadurch abzubrechen versucht, daß er dem Gläubiger die Gefahr einer etwaigen Zwangsvollstreckung aus dem Vorbehaltsurteil und die volle Verantwortlichkeit für sie aufbürdet, indem er ihn schlechthin hinsichtlich aller Nachteile, welche dem Schuldner aus einer ungerechtfertigten Vollstreckung

entstehen können, für ersatzpflichtig erklärt. Wäre nun die Auffassung der Revision richtig, so wäre die Rechtslage des vom Gesetze begünstigten Klägers im vorliegenden Falle, in welchem er seine Gesamtforderung geteilt und in zwei getrennten Prozessen geltend gemacht hat, weniger gut, als wenn er sie von vornherein ungeteilt in einer Klage erhoben und ein Vorbehaltsurteil über 245 821,24 *M.* erstritten hätte. Das würde mit der eben entwickelten Absicht des Gesetzes nicht im Einklange stehen. Die Revision irrt aber auch in der Annahme, daß schon jetzt von einer Forderung des Beklagten auf Rückgewähr von 87 606,37 *M.* nebst Zinsen gesprochen werden könne. Der Beklagte hat seine urteilsmäßige Verpflichtung erfüllt und die Kaufpreisforderung des Klägers mit den aufgelaufenen Verzugszinsen getilgt. Dadurch wird der Rechtscharakter seiner Verteidigung nicht geändert. Zur Zeit des Erlasses des zweiten Vorbehaltsurteils stand für den erkennenden Richter fest, daß der Beklagte keinen Anspruch auf Rückgewähr der ordnungs- und rechtmäßig gezahlten Subfatsumme habe. Er konnte deshalb ihrerwegen keinen Vorbehalt aussprechen. Was dem Beklagten möglicherweise zustand, war seine aus der Überwucherung abgeleitete Schadensersatzforderung von 87 606,37 *M.* Sie war dem Beklagten bereits vorbehalten und, ob sie bestand, war lediglich in dem schon vorbehaltenen Nachverfahren zu prüfen. Würde die Aufrechnung der Forderung auf Rückgewähr der Subfatsumme des ersten Prozesses dem Beklagten in dem zweiten Prozesse vorbehalten, so käme mittelbar dieselbe Forderung zweimal zur Aufrechnung, und es müßte — wenn z. B. die beschlossene Verbindung der beiden Prozesse wieder aufgehoben würde — über ihre Aufrechnungsfähigkeit zweimal entschieden werden. Tatsächlich ist aber jetzt durch die Verbindung der beiden Prozesse für das Nachverfahren der Zustand hergestellt, der sich ergeben hätte, wenn die ganze Streitsumme auf einmal eingeklagt wäre. Wird nun das im ersten Urteile dem Beklagten vorbehaltene Verteidigungsmittel für begründet erklärt, dann erst gelangt ein aufrechnungsfähiger Anspruch auf Rückzahlung der Urteilssumme nebst Zinsen zur Entscheidung. Daraus folgt, daß die als Zinsen über den urteilsmäßig festgestellten Betrag von 87 606,37 *M.* hinaus gezahlten 1960,84 *M.* gleichfalls nicht vorbehalten werden durften.“