

# TE OGH 2007/11/13 4Ob87/07h

JUSLINE Entscheidung

⌚ Veröffentlicht am 13.11.2007

## **Kopf**

Der Oberste Gerichtshof hat durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofs Dr. Zechner als Vorsitzenden und durch die Hofräatin des Obersten Gerichtshofs Dr. Schenk sowie die Hofräte des Obersten Gerichtshofs Dr. Vogel, Dr. Jensik und Dr. Musger als weitere Richter in der Rechtssache der klagenden Partei Friederike R\*\*\*\*\*, vertreten durch Eisenberger & Herzog Rechtsanwaltssozietät in Graz, gegen die beklagte Partei DI Armin T\*\*\*\*\*, vertreten durch Dr. Manfred Rath und andere Rechtsanwälte in Graz, wegen (zuletzt) 27.982,10 EUR sA, infolge Revisionsrekurses des Beklagten gegen den Beschluss des Oberlandesgerichts Graz vom 6. Dezember 2006, GZ 4 R 169/06i-37, mit welchem der Beschluss des Landesgerichts für Zivilrechtssachen Graz vom 21. Juni 2006, GZ 13 Cg 175/04z-33, abgeändert und dem Erstgericht die Fortsetzung des Verfahrens aufgetragen wurde, den

Beschluss

gefasst:

## **Spruch**

Dem Revisionsrekurs wird nicht Folge gegeben.

Der Beklagte ist schuldig, der Klägerin binnen 14 Tagen die mit 875,34 EUR bestimmten Kosten der Revisionsrekursbeantwortung (darin 145,89 EUR Umsatzsteuer) zu ersetzen.

## **Text**

Begründung:

Die Klägerin hatte den Beklagten mit der Planung und Bauaufsicht bei Umbauarbeiten an ihrem Haus beauftragt.

Im Verfahren 4 C 30/03b des (damaligen) Bezirksgerichts für Zivilrechtssachen Graz begehrte der (hier) Beklagte (dort Kläger) für diese Leistungen 6.959,16 EUR. Die Klägerin (dort Beklagte) wandte dagegen aufgrund mangelhafter Leistung (zuletzt) unter anderem eine Schadenersatzforderung von 22.641,13 EUR ein, die sich auf die Sanierung der Terrasse bezog.

Das Erstgericht sprach im Vorverfahren aus, dass die Klageforderung mit 6.959,16 EUR und die Gegenforderung mit 1.971 EUR zu Recht bestehe. Auf dieser Grundlage verpflichtete es die Klägerin (dort Beklagte) zur Zahlung von 4.988,16 EUR und wies das Mehrbegehren von 1.971 EUR ab. Zur Gegenforderung von 22.641,13 EUR nahm es an, dass der Beklagte (dort Kläger) nur für den aufgrund eines Planungsfehlers erforderlichen Einbau von Gitterrosten zu haften habe. Ansonsten fielen ihm bei der Planung und Bauaufsicht keine schadensverursachenden Fehler zur Last. Die Gegenforderung bestehe daher nur mit 1.971 EUR zu Recht. Dieses Urteil ist rechtskräftig.

Bereits während des Vorprozesses hatte die Klägerin beim Bezirksgericht die hier zu beurteilende Widerklage eingebbracht, mit der sie zunächst 7.172,90 EUR und später 24.772,57 EUR begehrte. Ein Teilbetrag von 7.000 EUR bezog sich auf die Sanierung der Terrasse.

Der Beklagte wendete wegen der Höhe der Widerklageforderung die sachliche Unzuständigkeit des Bezirksgerichts ein. Das Bezirksgericht folgte - ungeachtet § 96 Abs 2 JN - diesem Einwand und überwies die Widerklage nach § 261 Abs 6 ZPO an das Erstgericht. Dieser Beschluss wurde rechtskräftig. Der Beklagte wendete wegen der Höhe der Widerklageforderung die sachliche Unzuständigkeit des Bezirksgerichts ein. Das Bezirksgericht folgte - ungeachtet Paragraph 96, Absatz 2, JN - diesem Einwand und überwies die Widerklage nach Paragraph 261, Absatz 6, ZPO an das Erstgericht. Dieser Beschluss wurde rechtskräftig.

Beim Erstgericht dehnte die Klägerin ihr Begehr zunächst auf 30.000 EUR aus. Darin enthalten war weiterhin die auf die Terrasse bezogene Teilforderung von 7.000 EUR. In weiterer Folge unterbrach das Erstgericht das Verfahren bis zur rechtskräftigen Erliedigung des Vorprozesses.

Nach Fortsetzung des Verfahrens schränkte die Klägerin ihr Begehr (zunächst) auf die Teilforderung von 7.000 EUR für Terrassenmängel ein. Unmittelbar darauf dehnte sie es aber aus demselben Rechtsgrund auf 32.970,26 EUR aus. Es bestünden Mängel, die im Vorprozess nicht geprüft worden seien. Der Sanierungsaufwand betrage insgesamt 34.941,26 EUR. Die Klageforderung ergebe sich durch Berücksichtigung der bereits im Vorprozess „zuerkannten“ 1.971 EUR.

Der Beklagte erhob unter Hinweis auf den Vorprozess den Einwand der entschiedenen Sache. Dort habe das Bezirksgericht über sämtliche Ansprüche der Klägerin rechtskräftig abgesprochen. Im Übrigen sei die geltend gemachte Forderung nicht begründet, hilfsweise verjährt.

Das Erstgericht wies in der vorbereitenden Tagsatzung das Neuvorbringen (Ausdehnung auf 32.970,26 EUR) nach § 179 ZPO zurück. Die Klägerin hätte ihr Vorbringen wesentlich früher erstatten können und müssen; durch dessen Berücksichtigung würde das Verfahren erheblich verzögert. Die Zurückweisung des Vorbringens begründe die Unzulässigkeit der Klagsausdehnung. In weiterer Folge wies das Erstgericht die Klage im ursprünglichen (auf 7.000 EUR eingeschränkten) Umfang zurück. Im Vorprozess sei über sämtliche Mängel an der Terrasse und die daraus resultierenden Mängelbehebungskosten rechtskräftig abgesprochen worden. Insoweit liege daher das in jeder Lage des Verfahrens wahrzunehmende Prozesshindernis der rechtskräftig entschiedenen Sache vor. Das Erstgericht wies in der vorbereitenden Tagsatzung das Neuvorbringen (Ausdehnung auf 32.970,26 EUR) nach Paragraph 179, ZPO zurück. Die Klägerin hätte ihr Vorbringen wesentlich früher erstatten können und müssen; durch dessen Berücksichtigung würde das Verfahren erheblich verzögert. Die Zurückweisung des Vorbringens begründe die Unzulässigkeit der Klagsausdehnung. In weiterer Folge wies das Erstgericht die Klage im ursprünglichen (auf 7.000 EUR eingeschränkten) Umfang zurück. Im Vorprozess sei über sämtliche Mängel an der Terrasse und die daraus resultierenden Mängelbehebungskosten rechtskräftig abgesprochen worden. Insoweit liege daher das in jeder Lage des Verfahrens wahrzunehmende Prozesshindernis der rechtskräftig entschiedenen Sache vor.

Das Rekursgericht ließ die Ausdehnung der Klage auf 32.970,26 EUR zu, bestätigte die Klagezurückweisung in einem Teilbetrag von 4.988,16 EUR und trug dem Erstgericht im darüber hinausgehenden Umfang von 27.982,10 EUR die Fortsetzung des Verfahrens auf. Den ordentlichen Revisionsrekurs ließ es zu.

Die Zulässigkeit einer Klageänderung sei ausschließlich nach § 235 ZPO, nicht (auch oder vorrangig) nach § 179 ZPO zu beurteilen. Zunächst sei zu prüfen, ob der geänderten Klage ein Prozesshindernis entstehe. Dazu gehöre die Einrede der rechtskräftig entschiedenen Sache. Die Entscheidung über den Bestand oder Nichtbestand einer vom Beklagten eingewendeten Gegenforderung begründe die Rechtskrafeinrede nach stRsp nur bis zur Höhe der zu Recht bestehenden Klageforderung. Das gelte auch für den Ausspruch über das Nichtbestehen der Gegenforderung. Im darüber hinausgehenden Umfang könne die Gegenforderung daher neuerlich mit Klage oder Einrede geltend gemacht werden. Von dieser Rsp sei der Oberste Gerichtshof zwar in 7 Ob 304/04p abgewichen. Dem schließe sich das Rekursgericht aber nicht an. Die Zulässigkeit einer Klageänderung sei ausschließlich nach Paragraph 235, ZPO, nicht (auch oder vorrangig) nach Paragraph 179, ZPO zu beurteilen. Zunächst sei zu prüfen, ob der geänderten Klage ein Prozesshindernis entstehe. Dazu gehöre die Einrede der rechtskräftig entschiedenen Sache. Die Entscheidung über den Bestand oder Nichtbestand einer vom Beklagten eingewendeten Gegenforderung begründe die Rechtskrafeinrede nach stRsp nur bis zur Höhe der zu Recht bestehenden Klageforderung. Das gelte auch für den Ausspruch über das Nichtbestehen der Gegenforderung. Im darüber hinausgehenden Umfang könne die Gegenforderung daher neuerlich mit Klage oder Einrede geltend gemacht werden. Von dieser Rsp sei der Oberste Gerichtshof zwar in 7 Ob 304/04p abgewichen. Dem schließe sich das Rekursgericht aber nicht an.

Die im Vorprozess ergangene Entscheidung über das teilweise Bestehen und teilweise Nichtbestehen der Gegenforderung begründe die Rechtskrafeinrede daher nur im Umfang der im Vorprozess als zu Recht bestehend erkannten (dortigen) Klageforderung von 6.959,16 EUR. Da sich die Klageausdehnung auf Kosten der Mängelbehebung beziehe, die 7.000 EUR überstiegen, verstoße sie nicht gegen die Rechtskraft der Vorentscheidung. Andere Gründe für eine Nichtzulassung lägen nicht vor. Der das Vorbringen zurückweisende Beschluss sei daher im Sinn einer Zulassung der Klageänderung (Ausdehnung auf 32.970,26 EUR) abzuändern.

Im Umfang des Ausspruchs über das Zurechtbestehen der Klageforderung (6.959,16 EUR) stehe der Klage die Rechtskraft der im Vorprozess ergangenen Entscheidung über das teilweise Bestehen (1.971 EUR) und das teilweise Nichtbestehen (4.988,16 EUR) der aus demselben Anspruchsgrund eingewendeten Gegenforderung entgegen. Diesem Prozesshindernis habe die Klägerin selbst teilweise dadurch Rechnung getragen, dass sie von der behaupteten Gesamtschadenshöhe von 34.941,26 EUR ihre im Vorprozess als zu Recht bestehend festgestellte und durch die Rechtskraft dieser Entscheidung infolge Aufrechnung getilgte Forderung von 1.971 EUR abgezogen habe. Damit sei das auf 32.970,26 EUR erweiterte Klagebegehren nur noch im Umfang des Ausspruchs über das Nichtbestehen des im Vorprozess eingewendeten Ersatzanspruches (4.988,16 EUR) unzulässig. Nur in diesem Umfang sei die Klage daher zurückzuweisen.

Eine erhebliche Rechtsfrage iSv § 528 Abs 1 ZPO liege vor, weil die Judikatur des Obersten Gerichtshofes zum Umfang der Bindungswirkung von Entscheidungen über den Bestand einer Gegenforderung nicht einheitlich sei. Davon hänge die Zulässigkeit der Klageänderung sowie - im Umfang von 40,84 EUR - auch die Zulässigkeit des ursprünglichen Klagebegehrens ab. Eine erhebliche Rechtsfrage iSv Paragraph 528, Absatz eins, ZPO liege vor, weil die Judikatur des Obersten Gerichtshofes zum Umfang der Bindungswirkung von Entscheidungen über den Bestand einer Gegenforderung nicht einheitlich sei. Davon hänge die Zulässigkeit der Klageänderung sowie - im Umfang von 40,84 EUR - auch die Zulässigkeit des ursprünglichen Klagebegehrens ab.

In seinem Revisionsrekurs bekämpft der Beklagte nicht die Zulassung der Klageänderung, wohl aber den Auftrag an das Erstgericht, das Verfahren über eine 12.300,13 EUR übersteigende Forderung fortzusetzen. Die Entscheidung im Vorprozess habe die dort eingewendete Gegenforderung von 22.641,13 EUR zur Gänze erledigt. Durch den Ausspruch des Zurechtbestehens nur im Betrag von 1.971 EUR sei bindend ausgesprochen, dass die Gegenforderung im weiteren Betrag von 20.670,13 EUR nicht zu Recht bestehe. In diesem Umfang - und nicht bloß im Betrag von 4.988,16 EUR - sei die Klage daher zurückzuweisen.

Die Klägerin hält dem entgegen, dass die Entscheidung über die Gegenforderung nach § 411 Abs 1 Satz 2 ZPO nur bis zur Höhe der Klageforderung der Rechtskraft teilhaft werde. Zudem habe die Klägerin - anders als vom Rekursgericht angenommen - nicht dieselben Mängel geltend gemacht wie im Vorprozess. Schon deshalb könne keine Bindung bestehen. Die Klägerin hält dem entgegen, dass die Entscheidung über die Gegenforderung nach Paragraph 411, Absatz eins, Satz 2 ZPO nur bis zur Höhe der Klageforderung der Rechtskraft teilhaft werde. Zudem habe die Klägerin - anders als vom Rekursgericht angenommen - nicht dieselben Mängel geltend gemacht wie im Vorprozess. Schon deshalb könne keine Bindung bestehen.

### **Rechtliche Beurteilung**

Der - nicht jedenfalls unzulässige (4 Ob 218/06x, 6 Ob 276/06s, 9 Ob 25/07b) - Revisionsrekurs des Beklagten ist aus dem vom Rekursgericht genannten Grund zulässig, er ist aber nichtberechtigt.

1. Die Entscheidung über den Bestand oder Nichtbestand einer vom Beklagten zur Kompensation geltend gemachten Gegenforderung ist nach § 411 Abs 1 Satz 2 ZPO „der Rechtskraft nur bis zur Höhe des Betrages teilhaft, mit welchem aufgerechnet werden soll“. 1. Die Entscheidung über den Bestand oder Nichtbestand einer vom Beklagten zur Kompensation geltend gemachten Gegenforderung ist nach Paragraph 411, Absatz eins, Satz 2 ZPO „der Rechtskraft nur bis zur Höhe des Betrages teilhaft, mit welchem aufgerechnet werden soll“.

1.1. Diese Vorschrift gilt seit dem Inkrafttreten der ZPO. Die Regierungsvorlage hatte noch eine unbeschränkte Rechtskraftwirkung der Entscheidung über den Bestand oder Nichtbestand der Gegenforderung vorgesehen (Materialien zu den neuen österreichischen Civilprozessgesetzen [1897] I 158). Entscheidungen über Vorfragen oder Einreden könnten zwar grundsätzlich nicht rechtskräftig werden. Bei der Aufrechnungseinrede werde aber „in Wahrheit über einen Anspruch des Beklagten erkannt“ (aaO I 336). 1.1. Diese Vorschrift gilt seit dem Inkrafttreten der ZPO. Die Regierungsvorlage hatte noch eine unbeschränkte Rechtskraftwirkung der Entscheidung über den Bestand

oder Nichtbestand der Gegenforderung vorgesehen (Materialien zu den neuen österreichischen Civilprozessgesetzen [1897] römisch eins 158). Entscheidungen über Vorfragen oder Einreden könnten zwar grundsätzlich nicht rechtskräftig werden. Bei der Aufrechnungseinrede werde aber „in Wahrheit über einen Anspruch des Beklagten erkannt“ (aaO römisch eins 336).

Diese unbeschränkte Bindungswirkung wurde allerdings im Gesetzgebungsverfahren fallen gelassen, weil dadurch „eine Erschwerung der Compensation und eine Verwicklung der Prozesse“ drohe. Die Bestimmung gehe „bei Geltendmachung bloß eines Forderungsteilbetrages“ auch objektiv über das Maß des Notwendigen hinaus (Permanenzkommission des Herrenhauses aaO II 323). Diese unbeschränkte Bindungswirkung wurde allerdings im Gesetzgebungsverfahren fallen gelassen, weil dadurch „eine Erschwerung der Compensation und eine Verwicklung der Prozesse“ drohe. Die Bestimmung gehe „bei Geltendmachung bloß eines Forderungsteilbetrages“ auch objektiv über das Maß des Notwendigen hinaus (Permanenzkommission des Herrenhauses aaO römisch II 323).

1.2. Mit dieser Einschränkung wandte sich der Gesetzgeber gegen die - noch in der Regierungsvorlage ausgedrückte - Auffassung von Franz Klein (Vorlesungen über die Praxis des Civilprozesses [1900] 213), wonach die Aufrechnungseinrede eine über die Höhe der Klageforderung hinausgehende Wirkung haben sollte (vgl dazu Novak, Zur Aufrechnungseinrede des österreichischen Rechts, JBI 1951, 504 [513 ff]). Er folgte vielmehr der deutschen Zivilprozessordnung, die damals eine § 411 Abs 1 Satz 2 ZPO entsprechende Vorschrift enthielt (Novak, JBI 1951, 513).  
1.2. Mit dieser Einschränkung wandte sich der Gesetzgeber gegen die - noch in der Regierungsvorlage ausgedrückte - Auffassung von Franz Klein (Vorlesungen über die Praxis des Civilprozesses [1900] 213), wonach die Aufrechnungseinrede eine über die Höhe der Klageforderung hinausgehende Wirkung haben sollte vergleiche dazu Novak, Zur Aufrechnungseinrede des österreichischen Rechts, JBI 1951, 504 [513 ff]). Er folgte vielmehr der deutschen Zivilprozessordnung, die damals eine Paragraph 411, Absatz eins, Satz 2 ZPO entsprechende Vorschrift enthielt (Novak, JBI 1951, 513).

2. Aufgrund dieser Regelung ist es heute unstrittig, dass die Bejahung einer Gegenforderung Rechtskraft nur bis zur Höhe der zu Recht bestehenden Klageforderung bewirkt. Dabei wird dieser Fall in der Lehre entweder ausdrücklich genannt (Fasching/Klicka in Fasching/Konecny2 III § 411 ZPO Rz 58) oder von einer allgemein gehaltenen Formulierung erfasst (Deixler-Hübner, Ausgewählte Fragen zur Aufrechnungseinrede, in FS Rechberger [2005] 91 [99]; Fasching, Lehrbuch des österreichischen Zivilprozessrechts2 [1990] Rz 1295; Holzhammer, Österreichisches Zivilprozessrecht2 [1976] 222; Oberhammer, Objektive Grenzen der Rechtskraft: Bindung und Präklusion, JBI 2000, 205 [213]; Rechberger/Simotta, Grundriss des österreichischen Zivilprozessrechts6 [2003] Rz 484). Dem entspricht die stRsp, wonach die Entscheidung über den Bestand oder Nichtbestand einer Gegenforderung bis zur Höhe des Betrages, mit dem aufgerechnet wurde, die Rechtskrafeinrede begründe (RIS-JustizRS0041281). Entscheidet das Gericht über die Gegenforderung in einem darüber hinausgehenden Umfang, so erwächst die Entscheidung - anders als teilweise in der Lehre vertreten (Rechberger in Rechberger3 § 411 ZPO Rz 13 mwN) - insofern nicht in Rechtskraft (RIS-Justiz RS0041033). Über eine Aufrechnungseinrede „kann“ immer nur dann und nur so weit entschieden werden, als die Klageforderung zu Recht bestehend erkannt wird (RIS-Justiz RS0033887; vgl auch RS0040941).  
2. Aufgrund dieser Regelung ist es heute unstrittig, dass die Bejahung einer Gegenforderung Rechtskraft nur bis zur Höhe der zu Recht bestehenden Klageforderung bewirkt. Dabei wird dieser Fall in der Lehre entweder ausdrücklich genannt (Fasching/Klicka in Fasching/Konecny2 römisch III Paragraph 411, ZPO Rz 58) oder von einer allgemein gehaltenen Formulierung erfasst (DeixlerHübner, Ausgewählte Fragen zur Aufrechnungseinrede, in FS Rechberger [2005] 91 [99]; Fasching, Lehrbuch des österreichischen Zivilprozessrechts2 [1990] Rz 1295; Holzhammer, Österreichisches Zivilprozessrecht2 [1976] 222; Oberhammer, Objektive Grenzen der Rechtskraft: Bindung und Präklusion, JBI 2000, 205 [213]; Rechberger/Simotta, Grundriss des österreichischen Zivilprozessrechts6 [2003] Rz 484). Dem entspricht die stRsp, wonach die Entscheidung über den Bestand oder Nichtbestand einer Gegenforderung bis zur Höhe des Betrages, mit dem aufgerechnet wurde, die Rechtskrafeinrede begründe (RIS-Justiz RS0041281). Entscheidet das Gericht über die Gegenforderung in einem darüber hinausgehenden Umfang, so erwächst die Entscheidung - anders als teilweise in der Lehre vertreten (Rechberger in Rechberger3 Paragraph 411, ZPO Rz 13 mwN) - insofern nicht in Rechtskraft (RIS-Justiz RS0041033). Über eine Aufrechnungseinrede „kann“ immer nur dann und nur so weit entschieden werden, als die Klageforderung zu Recht bestehend erkannt wird (RIS-Justiz RS0033887; vergleiche auch RS0040941).

3. Fraglich ist allerdings, ob diese Überlegungen auch für die hier zu beurteilende Situation gelten. Wendet der

Beklagte eine Gegenforderung ein, die höher ist als die Klageforderung, und stellt das Gericht das Zurechtbestehen dieser Forderung in einem geringeren Umfang fest als die Klageforderung, dann musste es für diese Entscheidung notwendigerweise die gesamte Gegenforderung prüfen. Die Beurteilung der Gegenforderung konnte zwar im konkreten Verfahren wegen des Einredecharakters der Aufrechnung nur bis zur Höhe der zu Recht bestehenden Klageforderung rechtliche Bedeutung haben. Es wäre jedoch denkbar, wegen der ohnehin erfolgten Prüfung der gesamten Gegenforderung eine weitergehende Bindungswirkung für Folgeprozesse anzunehmen.

3.1. In der österreichischen Lehre wird diese Fallgestaltung selten ausdrücklich behandelt. Fasching (aaO Rz 1295), Fasching/Klicka (aaO § 411 ZPO Rz 58) und Deixler-Hübner (in Buchegger/Deixler-Hübner/Holzhammer, Praktisches Zivilprozessrecht I [1998] 333) leiten aus dem Gesetzeswortlaut das Fehlen jeder Bindung ab: Soweit die Gegenforderung die zu Recht bestehende Klageforderung überstiegen habe, könne sie ungeachtet der Entscheidung über die Aufrechnungseinrede neuerlich durch Klage oder Aufrechnung geltend gemacht werden. Bei anderen Autoren lässt sich dieses Ergebnis nur aus allgemeinen Aussagen über die Reichweite der Rechtskraft (oben 2.) ableiten. Eine weitergehende Bindung wird, soweit ersichtlich, in der österreichischen Lehre nicht vertreten.

3.1. In der österreichischen Lehre wird diese Fallgestaltung selten ausdrücklich behandelt. Fasching (aaO Rz 1295), Fasching/Klicka (aaO Paragraph 411, ZPO Rz 58) und Deixler-Hübner (in Buchegger/Deixler-Hübner/Holzhammer, Praktisches Zivilprozessrecht römisch eins [1998] 333) leiten aus dem Gesetzeswortlaut das Fehlen jeder Bindung ab: Soweit die Gegenforderung die zu Recht bestehende Klageforderung überstiegen habe, könne sie ungeachtet der Entscheidung über die Aufrechnungseinrede neuerlich durch Klage oder Aufrechnung geltend gemacht werden. Bei anderen Autoren lässt sich dieses Ergebnis nur aus allgemeinen Aussagen über die Reichweite der Rechtskraft (oben 2.) ableiten. Eine weitergehende Bindung wird, soweit ersichtlich, in der österreichischen Lehre nicht vertreten.

3.2. Der Oberste Gerichtshof hatte diese Frage in den letzten Jahrzehnten nur in wenigen Fällen zu beurteilen. Seine Rsp ist nicht ganz einheitlich:

(a) In 4 Ob 45/52 hatte der Beklagte in einem Vorprozess eine Darlehensforderung eingeklagt. Dagegen hatte der (dort beklagte) Kläger eine höhere Gegenforderung eingewendet. Das Gericht hatte den Bestand der Gegenforderung (nur) in den Gründen verneint und dem Klagebegehren in voller Höhe stattgegeben. Der Kläger klagte daraufhin einen Teil der Gegenforderung ein, der höher war als die Klageforderung im Vorprozess. Der Beklagte erhob dagegen den Einwand der entschiedenen Sache. Das Rekursgericht folgte diesem Einwand nur in Höhe der Klageforderung des Vorprozesses, nicht aber im darüber hinausgehenden Betrag. Insofern sei die Klage zulässig.

Dagegen erhob nur der Kläger (erfolglos) Revisionsrekurs. In seiner Begründung führte der Oberste Gerichtshof aus, dass die Gegenforderung „in Klagshöhe rechtskräftig aberkannt worden“ sei. Damit billigte er offenkundig die Ansicht des Rekursgerichts, dass im darüber hinausgehenden Umfang keine Rechtskraftwirkung bestehe; strittig war diese Frage allerdings (mangels Anfechtung durch den Beklagten) nicht mehr gewesen.

(b) In 9 ObA 13/95 (= SZ 68/31) führte der Oberste Gerichtshof bei einem vergleichbaren Sachverhalt aus, dass der Geltendmachung einer im Vorprozess verneinten Gegenforderung bis zur Höhe der damaligen Klageforderung die Rechtskraft der Entscheidung über die Gegenforderung entgegenstehe. Im Übrigen sei die Klage im konkreten Fall schon deswegen zurückzuweisen, weil der Kläger sie nur unter der Bedingung der Zurückweisung einer Wiederaufnahmsklage erhoben habe. Das gelte „abgesehen von der hier nicht weiter zu erörternden Bindungswirkung der Vorentscheidung“. Damit blieb die Frage einer weitergehenden Bindung an die Beurteilung der Gegenforderung im Vorprozess letztlich offen.

(c) In 7 Ob 41/99a (= SZ 72/35) verneinte der Oberste Gerichtshof anscheinend jede Bindung an die im Vorprozess erfolgte Feststellung des Nichtbestehens einer Gegenforderung. Zur Begründung stützte er sich auf die Rsp, wonach die einzelnen Teile des dreigliedrigen Spruches nicht selbständig rechtskräftig würden (RIS-Justiz RS0040742). Diese Rechtsprechung betrifft allerdings die Frage einer möglichen Teilrechtskraft im Rechtsmittelverfahren des Vorprozesses (vgl 6 Ob 51/05a = ecolex 2006, 563), nicht aber die in § 411 Abs 1 Satz 2 ZPO ausdrücklich angeordnete Rechtskraftwirkung für spätere Verfahren. Der 7. Senat hielt diese Auffassung in weiterer Folge auch nicht aufrecht (unten [e]).

(c) In 7 Ob 41/99a (= SZ 72/35) verneinte der Oberste Gerichtshof anscheinend jede Bindung an die im Vorprozess erfolgte Feststellung des Nichtbestehens einer Gegenforderung. Zur Begründung stützte er sich auf die Rsp, wonach die einzelnen Teile des dreigliedrigen Spruches nicht selbständig rechtskräftig würden (RIS-Justiz RS0040742). Diese Rechtsprechung betrifft allerdings die Frage einer möglichen Teilrechtskraft im

Rechtsmittelverfahren des Vorprozesses vergleiche 6 Ob 51/05a = ecolex 2006, 563), nicht aber die in Paragraph 411, Absatz eins, Satz 2 ZPO ausdrücklich angeordnete Rechtskraftwirkung für spätere Verfahren. Der 7. Senat hielt diese Auffassung in weiterer Folge auch nicht aufrecht (unten [e]).

(d) Eindeutig gegen eine weitergehende Rechtskraftwirkung sprach sich der Oberste Gerichtshof in 6 Ob 284/99d aus. Die Beklagte hatte im Vorprozess der Klageforderung von 200.000 S eine Gegenforderung von 6,720.000 S entgegengehalten. Das Gericht hatte den Bestand der Gegenforderung verneint und dem Klagebegehren stattgegeben. Im Folgeprozess begehrte die Klägerin weitere 200.000 S, wogegen die Beklagte neuerlich die Gegenforderung von 6,720.000 S einwandte. Die Vorinstanzen hielten die Aufrechnungseinrede zwar für zulässig, nahmen jedoch eine inhaltliche Bindung an die Entscheidung im Vorprozess an und stellten (allein) auf dieser Grundlage das Nichtbestehen der Gegenforderung fest.

Der Oberste Gerichtshof hielt dem entgegen, dass die Annahme einer Bindung in unlösbarem Widerspruch zu § 411 Abs 1 Satz 2 ZPO stünde. Das Erstgericht müsse daher neuerlich ein Beweisverfahren über die im Umfang von 6,520.000 S noch nicht erledigte Gegenforderung durchführen. Der Oberste Gerichtshof hielt dem entgegen, dass die Annahme einer Bindung in unlösbarem Widerspruch zu Paragraph 411, Absatz eins, Satz 2 ZPO stünde. Das Erstgericht müsse daher neuerlich ein Beweisverfahren über die im Umfang von 6,520.000 S noch nicht erledigte Gegenforderung durchführen.

(e) Gegenteilig entschied der Oberste Gerichtshof in 7 Ob 304/04p. Auch dort war in einem Vorprozess das Bestehen einer Gegenforderung verneint worden, die höher war als die Klageforderung. Danach machte der (zuvor) Beklagte die Gegenforderung mit Klage geltend. Der Oberste Gerichtshof verwies zwar zunächst auf 9 ObA 13/95, wonach die Entscheidung über die Gegenforderung nur bis zur Höhe der Klageforderung der Rechtskraft teilhaft werde. Die „materielle Rechtskraft samt Bindungswirkung“ schneide dem (nummehrigen) Kläger aber auch die Geltendmachung des die Klageforderung übersteigenden Teils der Gegenforderung ab; die Klage sei daher zur Gänze zurückzuweisen. Die Bindungswirkung bestehe, da Anspruch, Parteien und rechtserzeugender Sachverhalt ident seien; sie ergebe sich aus dem Spruch iVm den die Gegenforderung ablehnenden Gründen der Entscheidung im Vorprozess. (e) Gegenteilig entschied der Oberste Gerichtshof in 7 Ob 304/04p. Auch dort war in einem Vorprozess das Bestehen einer Gegenforderung verneint worden, die höher war als die Klageforderung. Danach machte der (zuvor) Beklagte die Gegenforderung mit Klage geltend. Der Oberste Gerichtshof verwies zwar zunächst auf 9 ObA 13/95, wonach die Entscheidung über die Gegenforderung nur bis zur Höhe der Klageforderung der Rechtskraft teilhaft werde. Die „materielle Rechtskraft samt Bindungswirkung“ schneide dem (nummehrigen) Kläger aber auch die Geltendmachung des die Klageforderung übersteigenden Teils der Gegenforderung ab; die Klage sei daher zur Gänze zurückzuweisen. Die Bindungswirkung bestehe, da Anspruch, Parteien und rechtserzeugender Sachverhalt ident seien; sie ergebe sich aus dem Spruch in Verbindung mit den die Gegenforderung ablehnenden Gründen der Entscheidung im Vorprozess.

(f) Andere Entscheidungen betrafen zwar nicht unmittelbar die hier strittige Situation, lassen aber Rückschlüsse darauf zu. So hielt der Oberste Gerichtshof mehrfach fest, dass der zweite Punkt eines dreigliedrigen Spruches bei Verneinung der Gegenforderung nicht „Die Gegenforderung besteht nicht zu Recht“ zu lauten habe, sondern „Die Gegenforderung besteht bis zur Höhe der Klageforderung nicht zu Recht“ (zB 6 Ob 37/69; 4 Ob 11/78; 9 ObA 343/89). Dem liegt offenkundig die Auffassung zugrunde, dass die Entscheidung über die Gegenforderung auch bei Feststellung des Nichtbestehens keine über die Höhe der Klageforderung hinausgehende Wirkung haben könne. Gleiches gilt für Entscheidungen, die für den Fall einer weiten Formulierung auf die dennoch bloß beschränkte Rechtskraftwirkung verweisen (zB 8 Ob 10/79, 4 Ob 1513/87).

(g) Diese Rechtsprechung lässt sich wie folgt zusammenfassen: Die hier strittige Frage war nur in zwei Fällen wirklich erheblich. Einmal verneinte der Oberste Gerichtshof die Rechtskraftwirkung (6 Ob 284/99d), einmal bejahte er sie (7 Ob 304/04p). Aus anderen Entscheidungen lässt sich jedoch ableiten, dass der Oberste Gerichtshof im Allgemeinen eine über die Höhe der Klageforderung hinausgehende Wirkung ablehnt (4 Ob 45/52; zu Punkt f zitierte Entscheidungen). Das Rekursgericht hat daher richtig erkannt, dass die Entscheidung 7 Ob 304/04p von der wohl überwiegenden Rechtsprechung abweicht.

3.3. Auch in Deutschland ist die Entscheidung über das Nichtbestehen der Gegenforderung nach § 322 Abs 2 dZPO (nur „bis zur Höhe des Betrages, für den die Aufrechnung geltend gemacht worden ist, der Rechtskraft fähig“). 3.3. Auch in Deutschland ist die Entscheidung über das Nichtbestehen der Gegenforderung nach Paragraph 322, Absatz 2, dZPO

(nur) „bis zur Höhe des Betrages, für den die Aufrechnung geltend gemacht worden ist, der Rechtskraft fähig“.

(a) Ungeachtet dieser Regelung vertreten Leipold (Teilklagen und Rechtskraft, in FS Zeuner [1994] 431 [443 ff]) und Oberhammer (Wieder einmal: Rechtskraft bei Teilklagen in Recht und Risiko, FS Kollhosser [2004] 501 [505 f]) die Auffassung, dass eine für die Entscheidung im Vorprozess erhebliche Feststellung des Nichtbestehens einer Gegenforderung auch Bindungswirkung für eine spätere Entscheidung über jenen Teil der Gegenforderung habe, der über die Klageforderung hinausgegangen sei. Der vom Wortlaut des § 322 Abs 2 dZPO ausgehende Schein „trüge“ daher. (a) Ungeachtet dieser Regelung vertreten Leipold (Teilklagen und Rechtskraft, in FS Zeuner [1994] 431 [443 ff]) und Oberhammer (Wieder einmal: Rechtskraft bei Teilklagen in Recht und Risiko, FS Kollhosser [2004] 501 [505 f]) die Auffassung, dass eine für die Entscheidung im Vorprozess erhebliche Feststellung des Nichtbestehens einer Gegenforderung auch Bindungswirkung für eine spätere Entscheidung über jenen Teil der Gegenforderung habe, der über die Klageforderung hinausgegangen sei. Der vom Wortlaut des Paragraph 322, Absatz 2, dZPO ausgehende Schein „trüge“ daher.

Nach Leipold macht der Beklagte die Gegenforderung für den Fall ihrer Verneinung im vollen Umfang geltend; damit werde sie auch im vollen Umfang zum Gegenstand der gerichtlichen Entscheidung. Oberhammer ist der Ansicht, dass die Verneinung der Gegenforderung in jenem Ausmaß, das für die Entscheidung im Vorprozess erheblich war (dh bis zur Höhe der Klageforderung), im strengen Sinn präjudiziert und damit bindend für eine spätere Entscheidung über den darüber hinausgehenden Betrag sei. Diese Entscheidung dürfe daher nicht im Widerspruch zu jenem Grund stehen, der für die Verneinung der Gegenforderung im Vorprozess relevant gewesen sei (vgl aaO 520). Nach Leipold macht der Beklagte die Gegenforderung für den Fall ihrer Verneinung im vollen Umfang geltend; damit werde sie auch im vollen Umfang zum Gegenstand der gerichtlichen Entscheidung. Oberhammer ist der Ansicht, dass die Verneinung der Gegenforderung in jenem Ausmaß, das für die Entscheidung im Vorprozess erheblich war (dh bis zur Höhe der Klageforderung), im strengen Sinn präjudiziert und damit bindend für eine spätere Entscheidung über den darüber hinausgehenden Betrag sei. Diese Entscheidung dürfe daher nicht im Widerspruch zu jenem Grund stehen, der für die Verneinung der Gegenforderung im Vorprozess relevant gewesen sei vergleiche aaO 520).

(b) Leipold und Oberhammer befinden sich damit aber wohl in der Minderheit. Die überwiegende Lehre und die - allerdings spärliche - Rechtsprechung verneinen aufgrund des Wortlauts von § 322 Abs 2 dZPO eine über die Höhe der Klageforderung hinausgehende Bindung (Gottwald in MünchKomm ZPO [2000] § 322 Rz 189; Baumbach-Lauterbach-Hartmann65 [2007] § 322 Anm 22; OLG Celle dAnwBl 1984, 311)(b) Leipold und Oberhammer befinden sich damit aber wohl in der Minderheit. Die überwiegende Lehre und die - allerdings spärliche - Rechtsprechung verneinen aufgrund des Wortlauts von Paragraph 322, Absatz 2, dZPO eine über die Höhe der Klageforderung hinausgehende Bindung (Gottwald in MünchKomm ZPO [2000] Paragraph 322, Rz 189; BaumbachLauterbachHartmann65 [2007] Paragraph 322, Anmerkung 22; OLG Celle dAnwBl 1984, 311).

(c) Beide Auffassungen gehen indes davon aus, dass die Wirkung der Verneinung einer (höheren) Gegenforderung gleich beurteilt werden müsse wie jene der (gänzlichen oder teilweisen) Abweisung einer Teilklage. Denn auch bei einer Teilklage könne das Bestehen (auch) des eingeklagten Teils nur verneint werden, wenn die gesamte Forderung geprüft worden sei.

Auch über die Rechtskraftwirkung der Abweisung einer Teilklage herrscht indes Streit. Nach wohl überwiegender Ansicht bewirkt eine solche Entscheidung - von Ausnahmen abgesehen - keine Bindung für einen Folgeprozess über den nicht eingeklagten Teil (Gottwald aaO § 322 Rz 120 f mwN; die Rsp zusammenfassend Elzer, Rechtskraft von Teilklagen, JuS 2001, 224 ff; zur Gegenposition in der Lehre Leipold und Oberhammer aaO; weiters Leipold in Stein-Jonas21 IV [1998] § 322 Rz 152 ff; Musielak in Musielak7 [2007] § 322 Rz 67 ff jeweils mwN) Auch über die Rechtskraftwirkung der Abweisung einer Teilklage herrscht indes Streit. Nach wohl überwiegender Ansicht bewirkt eine solche Entscheidung - von Ausnahmen abgesehen - keine Bindung für einen Folgeprozess über den nicht eingeklagten Teil (Gottwald aaO Paragraph 322, Rz 120 f mwN; die Rsp zusammenfassend Elzer, Rechtskraft von Teilklagen, JuS 2001, 224 ff; zur Gegenposition in der Lehre Leipold und Oberhammer aaO; weiters Leipold in Stein-Jonas21 römisch IV [1998] Paragraph 322, Rz 152 ff; Musielak in Musielak7 [2007] Paragraph 322, Rz 67 ff jeweils mwN).

4. Auf dieser Grundlage hat der Senat Folgendes erwogen:

4.1. Gegen die erweiterte Rechtskraftwirkung der Verneinung der Gegenforderung sprechen der eindeutige Wortlaut von § 411 Abs 1 Satz 2 ZPO (6 Ob 284/99d; Fasching/Klicka aaO § 411 Rz 58) und die oben (zu 1.1.

und 1.2.) dargestellte Entstehungsgeschichte dieser Bestimmung. Es ist offenkundig, dass der Gesetzgeber die Wirkung der Entscheidung über die Aufrechnungseinrede auf die Höhe der Klageforderung beschränken wollte. 4.1. Gegen die erweiterte Rechtskraftwirkung der Verneinung der Gegenforderung sprechen der eindeutige Wortlaut von Paragraph 411, Absatz eins, Satz 2 ZPO (6 Ob 284/99d; Fasching/Klicka aaO Paragraph 411, Rz 58) und die oben (zu 1.1. und 1.2.) dargestellte Entstehungsgeschichte dieser Bestimmung. Es ist offenkundig, dass der Gesetzgeber die Wirkung der Entscheidung über die Aufrechnungseinrede auf die Höhe der Klageforderung beschränken wollte.

4.2. Diese Wertentscheidung des Gesetzgebers ist dogmatisch gut begründet.

(a) Die Aufrechnungseinrede ist anders als die Widerklage kein Angriffs-, sondern ein Verteidigungsmittel. Das Interesse des Aufrechnenden ist ausschließlich auf die Abwehr der Klageforderung gerichtet; die Gegenforderung ist (nur) Mittel zu diesem Zweck. Daher ist es legitim, wenn eine Beschränkung der Rechtskraftwirkung dem Beklagten die Möglichkeit bietet, sein prozessuales Verhalten nur an der drohenden oder bereits erfolgten Verurteilung aufgrund der Klageforderung auszurichten, ohne ein weiteres Risiko - nämlich die vollständige „Aberkennung“ seiner Gegenforderung - beachten zu müssen. Letzteres wäre nur gerechtfertigt, wenn der Beklagte auch die Möglichkeit in Anspruch nähme, einen Titel über die gesamte Gegenforderung zu erwirken. Dafür müsste er aber Widerklage erheben.

Damit schließt sich der Kreis zu den Erwägungen des Gesetzgebers. Es würde die Kompensation tatsächlich „erschweren“ (oben 1.1.), wenn der Beklagte damit rechnen müsste, dass seine Einrede zu einer über die Höhe der Klageforderung hinausgehenden Wirkung führen könnte. Wäre das der Fall, müsste er gleich Widerklage erheben, da er nur so die volle Waffengleichheit mit dem Kläger herstellen könnte (siehe sogleich unten). Die Prozessaufrechnung verlöre dann aber - abgesehen von Kostenerwägungen - ihre eigenständige Bedeutung. Der Gesetzgeber entschied sich somit in Ansehung der Wirkungen der materiellen Rechtskraft der Entscheidung über eine Aufrechnungseinrede explizit dahin, sie nicht so weit wie die Folgerichtigkeit der Entscheidungsgründe reichen zu lassen (vgl dazu Musielak aaO § 322 Rz 70 [Referat der Ansicht des BGH zur Abweisung einer Teilklage]). Damit schließt sich der Kreis zu den Erwägungen des Gesetzgebers. Es würde die Kompensation tatsächlich „erschweren“ (oben 1.1.), wenn der Beklagte damit rechnen müsste, dass seine Einrede zu einer über die Höhe der Klageforderung hinausgehenden Wirkung führen könnte. Wäre das der Fall, müsste er gleich Widerklage erheben, da er nur so die volle Waffengleichheit mit dem Kläger herstellen könnte (siehe sogleich unten). Die Prozessaufrechnung verlöre dann aber - abgesehen von Kostenerwägungen - ihre eigenständige Bedeutung. Der Gesetzgeber entschied sich somit in Ansehung der Wirkungen der materiellen Rechtskraft der Entscheidung über eine Aufrechnungseinrede explizit dahin, sie nicht so weit wie die Folgerichtigkeit der Entscheidungsgründe reichen zu lassen vergleiche dazu Musielak aaO Paragraph 322, Rz 70 [Referat der Ansicht des BGH zur Abweisung einer Teilklage]).

(b) Der Charakter der Aufrechnungseinrede als bloßes Verteidigungsmittel hat auch verfahrensrechtliche Folgen. Die Rechtsmittelbeschränkung des § 501 ZPO gilt ohne Rücksicht auf die Höhe einer allfälligen Gegenforderung (3 Ob 454/61), und auch die Zulässigkeit einer Revision nach § 502 Abs 2 und 3 ZPO hängt ausschließlich vom Geldbetrag oder Geldwert des klageweise geltend gemachten Anspruchs ab (soweit er noch Gegenstand des angefochtenen Berufungsurteils war); auf die Höhe einer Gegenforderung kommt es auch hier nicht an (1 Ob 68/97z = EvBl 1997/151). (b) Der Charakter der Aufrechnungseinrede als bloßes Verteidigungsmittel hat auch verfahrensrechtliche Folgen. Die Rechtsmittelbeschränkung des Paragraph 501, ZPO gilt ohne Rücksicht auf die Höhe einer allfälligen Gegenforderung (3 Ob 454/61), und auch die Zulässigkeit einer Revision nach Paragraph 502, Absatz 2 und 3 ZPO hängt ausschließlich vom Geldbetrag oder Geldwert des klageweise geltend gemachten Anspruchs ab (soweit er noch Gegenstand des angefochtenen Berufungsurteils war); auf die Höhe einer Gegenforderung kommt es auch hier nicht an (1 Ob 68/97z = EvBl 1997/151).

Über die Gegenforderung wird daher bei einer Aufrechnung unter Umständen in einem Verfahren entschieden, das geringere Rechtsschutzmöglichkeiten bietet, als wenn die Gegenforderung mit Klage geltend gemacht würde. Diese möglichen Unterschiede im Verfahren sprechen dagegen, Aufrechnung und (Wider-)Klage in ihren Wirkungen (teilweise) gleich zu behandeln (zu diesem Argument in anderem Zusammenhang Oberhammer, JBI 2000, 215).

(c) Die Interessen des Klägers werden durch die in § 411 Abs 1 Satz 2 ZPO angeordnete Beschränkung der Rechtskraftwirkung nicht nachhaltig beeinträchtigt. Wendet der Beklagte eine höhere Gegenforderung ein, so muss sich zwar auch der Kläger dem darüber geführten Verfahren stellen. Daher hat er ein Interesse an einer umfassenden

Erledigung. Er kann aber eine rechtskräftige Entscheidung über die gesamte Gegenforderung dadurch erzwingen, dass er einen Antrag nach § 236 Abs 1 ZPO stellt oder - wenn man diesen Antrag wegen des Eventualcharakters der Aufrechnungseinrede für unzulässig hält (2 Ob 260/58 = JBI 1958, 157, 7 Ob 37/74 = EvBI 1974/223; anders 4 Ob 574/72) - eine negative Feststellungsklage erhebt(c) Die Interessen des Klägers werden durch die in Paragraph 411, Absatz eins, Satz 2 ZPO angeordnete Beschränkung der Rechtskraftwirkung nicht nachhaltig beeinträchtigt. Wendet der Beklagte eine höhere Gegenforderung ein, so muss sich zwar auch der Kläger dem darüber geführten Verfahren stellen. Daher hat er ein Interesse an einer umfassenden Erledigung. Er kann aber eine rechtskräftige Entscheidung über die gesamte Gegenforderung dadurch erzwingen, dass er einen Antrag nach Paragraph 236, Absatz eins, ZPO stellt oder - wenn man diesen Antrag wegen des Eventualcharakters der Aufrechnungseinrede für unzulässig hält (2 Ob 260/58 = JBI 1958, 157, 7 Ob 37/74 = EvBI 1974/223; anders 4 Ob 574/72) - eine negative Feststellungsklage erhebt.

4.3. Die Argumente für eine dennoch bestehende Bindung können nicht überzeugen.

(a) Entgegen der Annahme in 7 Ob 304/04p stimmen die Begehren der Aufrechnungseinrede und der später erhobenen Klage nicht überein. Denn mit der Aufrechnungseinrede strebt der Beklagte die Vernichtung des Klageanspruchs an; das Bestehen der Gegenforderung ist dafür nur Vorfrage. § 411 Abs 1 Satz 2 ZPO erkennt zwar der Entscheidung über diese Vorfrage (ausnahmsweise) Rechtskraftwirkung zu, jedoch nur in beschränktem Umfang.(a) Entgegen der Annahme in 7 Ob 304/04p stimmen die Begehren der Aufrechnungseinrede und der später erhobenen Klage nicht überein. Denn mit der Aufrechnungseinrede strebt der Beklagte die Vernichtung des Klageanspruchs an; das Bestehen der Gegenforderung ist dafür nur Vorfrage. Paragraph 411, Absatz eins, Satz 2 ZPO erkennt zwar der Entscheidung über diese Vorfrage (ausnahmsweise) Rechtskraftwirkung zu, jedoch nur in beschränktem Umfang.

(b) Zwar hat der Oberste Gerichtshof mehrfach trotz fehlender Identität der Begehren eine inhaltliche Bindung angenommen, wenn beide Prozesse in einem so engen inhaltlichen Zusammenhang standen, dass die Gebote der Rechtssicherheit und der Entscheidungsharmonie eine widersprechende Beantwortung derselben, in beiden Fällen entscheidenden Rechtsfrage nicht gestatteten (RIS-Justiz RS0041157). Die ganz überwiegende jüngere Rechtsprechung nimmt eine Bindungswirkung aber nur an die im Vorprozess entschiedene Hauptfrage an, nicht aber an eine dort beurteilte Vorfrage (6 Ob 248/03v = SZ 2003/160 mwN; zuletzt etwa 6 Ob 176/06k = Zak 2006, 438). Allein das Bedürfnis an Entscheidungsharmonie kann die Grenzen der materiellen Rechtskraft nicht ausweiten (2 Ob 99/00y mwN; RIS-Justiz RS0102102). Das muss insbesondere für den Fall des § 411 Abs 1 Satz 2 ZPO gelten(b) Zwar hat der Oberste Gerichtshof mehrfach trotz fehlender Identität der Begehren eine inhaltliche Bindung angenommen, wenn beide Prozesse in einem so engen inhaltlichen Zusammenhang standen, dass die Gebote der Rechtssicherheit und der Entscheidungsharmonie eine widersprechende Beantwortung derselben, in beiden Fällen entscheidenden Rechtsfrage nicht gestatteten (RIS-Justiz RS0041157). Die ganz überwiegende jüngere Rechtsprechung nimmt eine Bindungswirkung aber nur an die im Vorprozess entschiedene Hauptfrage an, nicht aber an eine dort beurteilte Vorfrage (6 Ob 248/03v = SZ 2003/160 mwN; zuletzt etwa 6 Ob 176/06k = Zak 2006, 438). Allein das Bedürfnis an Entscheidungsharmonie kann die Grenzen der materiellen Rechtskraft nicht ausweiten (2 Ob 99/00y mwN; RIS-Justiz RS0102102). Das muss insbesondere für den Fall des Paragraph 411, Absatz eins, Satz 2 ZPO gelten.

(c) Auch die (zum deutschen Recht) vorgebrachten Argumente von Leipold (FS Zeuner aaO) und Oberhammer (FS Kollhosser aaO) führen letztlich nicht zu einer anderen Beurteilung.

Die Annahme Leipolds, der Beklagte mache die Gegenforderung für den Fall ihrer Verneinung in gesamter Höhe „geltend“, trifft zwar abstrakt gesehen zu. Rechtsschutzziel des Beklagten ist aber trotzdem nur die Vernichtung der geringeren Klageforderung. Dieser Umstand rechtfertigt es aus den oben dargestellten Gründen, an der Entscheidung des Gesetzgebers für eine bloß beschränkte Rechtskraftwirkung festzuhalten.

Gleiches gilt für die Auffassung Oberhammers, wonach das Bestehen der Gegenforderung bis zur Höhe der Klageforderung notwendige Voraussetzung für ihr Bestehen über diesen Betrag hinaus sei. Die Bejahung oder Verneinung der Gegenforderung im Umfang der Klageforderung sei daher im strengen Sinn präjudiziell für die Folgeentscheidung, wobei über diese Frage im Vorprozess zufolge § 322 Abs 2 dZPO (§ 411 Abs 1 Satz 2 ZPO) mit Rechtskraftwirkung abgesprochen werde. Gleiches gilt für die Auffassung Oberhammers, wonach das Bestehen der Gegenforderung bis zur Höhe der Klageforderung notwendige Voraussetzung für ihr Bestehen über diesen Betrag

hinaus sei. Die Bejahung oder Verneinung der Gegenforderung im Umfang der Klageforderung sei daher im strengen Sinn präjudiziell für die Folgeentscheidung, wobei über diese Frage im Vorprozess zufolge Paragraph 322, Absatz 2, dZPO (Paragraph 411, Absatz eins, Satz 2 ZPO) mit Rechtskraftwirkung abgesprochen werde.

Diese Argumentation ist zwar konstruktiv bestechend, sie steht aber ebenfalls im Widerspruch mit der Funktion der Aufrechnungseinrede als bloßem Verteidigungsmittel. Die Entscheidung über die Aufrechnungseinrede wird nach § 411 Abs 1 Satz 2 ZPO nur rechtskräftig, weil und soweit das aufgrund ihrer Funktion im konkreten Verfahren erforderlich und zugleich gerechtfertigt ist. Eine darüber hinausgehende Wirkung stünde, wie ausgeführt, im Widerspruch zur Funktion der Aufrechnungseinrede als Verteidigungsmittel und damit zu den legitimen Erwartungen des Beklagten. Diese Argumentation ist zwar konstruktiv bestechend, sie steht aber ebenfalls im Widerspruch mit der Funktion der Aufrechnungseinrede als bloßem Verteidigungsmittel. Die Entscheidung über die Aufrechnungseinrede wird nach Paragraph 411, Absatz eins, Satz 2 ZPO nur rechtskräftig, weil und soweit das aufgrund ihrer Funktion im konkreten Verfahren erforderlich und zugleich gerechtfertigt ist. Eine darüber hinausgehende Wirkung stünde, wie ausgeführt, im Widerspruch zur Funktion der Aufrechnungseinrede als Verteidigungsmittel und damit zu den legitimen Erwartungen des Beklagten.

(d) Die formale Parallele zwischen Aufrechnungseinrede und Teilklage (oben 3.3.c.

**Quelle:** Oberster Gerichtshof (und OLG, LG, BG) OGH, <http://www.ogh.gv.at>

© 2026 JUSLINE

JUSLINE® ist eine Marke der ADVOKAT Unternehmensberatung Greiter & Greiter GmbH.  
[www.jusline.at](http://www.jusline.at)