

ZPO-Themen im zweiten Examen

# „Flucht“ in Säumnis oder Widerklage

K gegen B, 10.000,00 Euro, schriftliches Vorverfahren

Verteidigungsanzeige (+), Klageerwiderung (-)

in Güteverhandlung erklärt B u.a. Hilfsaufrechnung mit  
einer Gegenforderung über 10.000,00 Euro

Klägervertreterin ruft: „Präklusion!“

## Verspätung



- Vortrag nach Ablauf der Klageerwiderungsfrist (§ 276 I 2 ZPO)

## keine Entschuldigung



- B hätte die Aufrechnung in Klageerwiderung erklären müssen (§ 277 I 1 ZPO)

Verzögerung

absoluter Verzögerungsbegriff

=

Erledigung bei Zulassung später  
als bei Zurückweisung

=

neuer Termin?

abhängig von Reaktion der K

kein neuer Termin?

keine Beweisaufnahme  
erforderlich

präsenes Beweismittel

K stellt Gegenforderung  
unstreitig

K bestreitet  
Gegenforderung

(K erklärt für erledigt)

B hat bspw. Zeugen  
mitgebracht („sistiert“)

neuer Termin?

Beweisaufnahme erforderlich

kein präsentés Beweismittel

präsentés Beweismittel

kein präsentés Gegenbeweismittel

Präklusion

K kann sich nicht zur Gegenforderung erklären

Schriftsatznachlass + Verkündungstermin (§ 283 S. 1 ZPO)

b. u. v.

1. Der Klägerin bleibt nachgelassen, binnen drei Wochen zur Hilfsaufrechnung der Beklagten Stellung zu nehmen.
2. Termin zur Verkündung einer Entscheidung wird anberaumt auf...

K bestreitet im nachgelassenen Schriftsatz Gegenforderung

mündliche Verhandlung müsste wiedereröffnet und  
Beweistermin anberaumt werden

Präklusion

Verurteilung der Beklagten im Verkündungstermin

## Konsequenzen der Präklusion für B

Aufrechnung wird in I. Instanz nicht zugelassen (§ 296 I ZPO)

Aufrechnung bleibt in II. Instanz ausgeschlossen (§ 531 I ZPO)

keine Vollstreckungsabwehrklage (§ 767 II ZPO)

kein Aktivprozess, Gegenforderung erloschen (§ 322 II ZPO)

Ziel der B: Termin zur Beweisaufnahme

Flucht in die Säumnis

Flucht in die Widerklage

B stellt keinen Antrag

B erhebt Widerklage

Versäumnisurteil gegen B  
(§§ 331, 333 ZPO)

(zulässiger) Einspruch des B

Einspruchstermin mit Beweisaufnahme  
(§ 341a ZPO)

Klageerhebung im Termin (§ 261 II ZPO)

Gegenforderung als Widerklageforderung

Präklusion (-), Widerklage kein Verteidigungsmittel

kein Teil-Urteil über Klage mit Präklusion der Hilfsaufrechnung

neuer Termin zur Beweisaufnahme

Risikominimierung für B (Kosten)

Widerklage nur über einen geringen Teil der Gegenforderung

bis zu einer bestimmten Höhe droht Anerkenntnis der K, dann  
wäre Widerklage ohne Beweisaufnahme entscheidungsreif  
= kein neuer Termin  
= Präklusion der Hilfsaufrechnung