

8. Wird der Schuldner durch schuldhafte Verletzung einer Vertragspflicht ohne weiteres dem Gläubiger zum Erfasse des diesem dadurch entstandenen Schadens verpflichtet?

V. Zivilsenat. Ur. v. 29. November 1922 i. S. B. (N.) w. E. (Befl.).
V 271/22.

I. Landgericht Duisburg — II. Oberlandesgericht Düsseldorf.

Die Ehefrau des Klägers kaufte durch Vertrag vom 10. Oktober 1911 von dem Beklagten eine Baustelle zum Preise von 8300 M. Der Kaufpreis wurde gestundet und die Käuferin verpflichtete sich, ihn spätestens am 1. April 1912 zu zahlen. Die Käuferin sollte nach Erteilung der Bauerlaubnis unverzüglich mit dem Bau beginnen. Zur Sicherheit des Verkäufers verpfändete die Käuferin das gekaufte Grundstück und beantragte die Eintragung des Restkaufpreises im Grundbuche. Dagegen verpflichtete sich der Verkäufer, einer von der Ankäuferin aufzunehmenden Baugeldhypothek in Höhe von 140 M pro qm bebauter Fläche den Vorrang einzuräumen, wenn die Ankäuferin die mit dem Baugeldgeber vereinbarten Bedingungen bezüglich der Hergabe der Baugelder annähme und einen diesbezüglichen Vertrag vorlege.

Die Auflassung und die Eintragung der Käuferin als Eigentümerin in das Grundbuch ist erfolgt. Die Ehefrau des Klägers trat die ihr angeblich gegen den Beklagten zustehenden Ansprüche aus dem Kaufvertrage sowie aus unerlaubter Handlung an den Kläger ab. Dieser klagte auf Zahlung von 8000 M. Er behauptete, der Beklagte habe es hintertrieben, daß die Sparkasse in B. die Baustelle

mit 25 000 *M* belieh und habe seine Mitwirkung bei der Ausführung der Beleihung verweigert; jedenfalls habe er gebuhlet, daß sein Bevollmächtigter *R.* noch weitere 1000 *M*, die er für sich habe behalten wollen, verlangt habe. Infolge dieses Verhaltens des Beklagten sei die Beleihung gescheitert; es sei sodann zur Zwangsversteigerung gekommen und dadurch der Ehefrau des Klägers ein Schaden in Höhe von 8000 *M* entstanden, für welchen der Beklagte vertraglich und außervertraglich ersatzpflichtig sei. Das Landgericht wies die Klage ab. Die Berufung des Klägers wurde zurückgewiesen. Auf seine Revision wurde das Berufungsurteil aufgehoben und die Sache an das Berufungsgericht zurückverwiesen.

Nach den Gründen:

... Während das Landgericht die Klage um deswillen abgewiesen hat, weil ein ursächlicher Zusammenhang zwischen den angeblichen vertragswidrigen Handlungen bzw. Unterlassungen des Beklagten und dem angeblich der Bedentin des Klägers entstandenen Schaden nicht nachgewiesen sei, gelangt das Berufungsgericht zu dem gleichen Ergebnisse der Klageabweisung aus anderen und zwar wesentlich auf rechtlichem Gebiete liegenden Gründen. Es geht davon aus, daß auf Grund des Kaufvertrags für den Beklagten eine Verpflichtung bestand, wenn die Sparkasse in *B.* zur Hergabe einer Hypothek von 25 000 *M* an die Käuferin bereit war, sich seinerseits bereit zu erklären, dieser Hypothek vor der seinigen den Vorrang einzuräumen. Es unterstellt auch, daß der Beklagte dies nicht getan oder die Erhöhung der Hypothek auf 26 000 *M* verlangt oder doch gebuhlet habe, daß sein Bevollmächtigter *R.* ein solches Verlangen stellte, und daß Beklagter dadurch vertragswidrig gehandelt habe. Es meint aber, aus diesem vertragswidrigen Verhalten ergebe sich nicht ohne weiteres eine Verpflichtung des Beklagten zum Schadensersatz. Denn die Gläubigerin hätte dem Schuldner gemäß § 326 BGB. eine angemessene Frist zur Bewirtung der Leistung (nämlich der Vorrangseinräumung oder der Erklärung der Bereitwilligkeit zu ihr) mit der Erklärung bestimmen müssen, daß sie die Annahme der Leistung nach dem Ablaufe der Frist ablehne; blieb diese Fristsetzung erfolglos, so hätte sie alsdann Schadensersatz wegen Nichterfüllung verlangen können; da sie aber diesen Weg nicht gegangen sei, sondern sich darauf beschränkt habe, den Beklagten um den Abschluß des Vertrags mit der Sparkasse zu ersuchen, so fehle es an der nach § 326 notwendigen Voraussetzung für die Geltendmachung eines Schadensersatzanspruchs. Der § 326 finde Anwendung, weil die Vorrangseinräumung eine Hauptleistung gebildet habe. Es liege auch kein Fall vor, in dem die Fristsetzung wegen erfolgter ernstlicher und endgültiger Weigerung der Vertragserfüllung oder wegen nicht mehr vorhandenen Interesses des Gläubigers an der Erfüllung

unterbleiben durfte. Die Fristsetzung habe aber auch nicht unterbleiben dürfen, weil in dem Verhalten des Beklagten eine sog. „positive Vertragsverletzung“ zu erblicken wäre. Eine positive Vertragsverletzung, die unmittelbar zum Schadenersatz verpflichte, würde vorliegen, wenn der Beklagte sich durch Vereitelung der Leistung überhaupt als Vertragsuntreu erwiesen hätte. Eine solche Vertragsuntreue könne in dem unterstellten Verhalten des Beklagten nicht gefunden werden, denn dafür daß er beabsichtigt habe, durch sein Verhalten die Erreichung des Vertragszwecks zu gefährden, oder damit einverstanden gewesen sei, daß sein Bevollmächtigter A. dies erstrebe, liege nichts vor; auch nicht einmal dafür, daß er sich der Gefährdung des Vertragszwecks bewußt geworden sei. Gleiches, wie hinsichtlich des eigenen Verhaltens des Beklagten, gelte aber auch hinsichtlich des Verhaltens des R., dessen er sich allerdings als Erfüllungsgehilfen bedient habe und dessen Verschulden er deshalb gemäß § 278 BGB. in gleichem Umfange, wie sein eigenes Verschulden, zu vertreten habe. Dahingestellt läßt der Berufungsrichter, ob R. durch eine Mehrforderung von 1000 M das Beleihungsgeschäft mit der Sparkasse B. zum Scheitern gebracht habe.

Diese Ausführungen sind in mehrfacher Beziehung rechtsirrig. Sie legen zunächst für die Beantwortung der Frage, ob und unter welchen Voraussetzungen der Schuldner durch Verletzung ihm obliegender Vertragspflichten schadenersatzpflichtig wird, den § 326 BGB. zugrunde und verkennen damit die Bedeutung dieser Vorschrift, die ebenso wie die übrigen Vorschriften des Titels: „Gegenseitiger Vertrag“, insbesondere die Vorschriften über die Folgen der Unmöglichkeit der einem Teile obliegenden Leistung (§§ 323 bis 325), lediglich für gegenseitige Verträge in Ergänzung der für Schuldverhältnisse überhaupt in dem Titel: „Verpflichtung zur Leistung“ (§§ 241 bis 292) gegebenen Vorschriften, aber keineswegs unter Ausschluß der letzteren, die Folgen regelt, welche die Nichterfüllung der dem einen Teile obliegenden Leistung auf die Leistungsverpflichtung auch des anderen Teiles hat, indem diesem unter bestimmten Voraussetzungen das Recht gegeben wird, von dem ganzen Vertrage abzugehen, also die eigene Leistung nicht zu machen und Schadenersatz wegen Nichterfüllung zu fordern oder ohne das vom Vertrage zurückzutreten. Dagegen ergibt sich die Verpflichtung des Schuldners, wegen Verzugs mit der Erfüllung einer einzelnen ihm obliegenden (positiven) Vertragsleistung Schadenersatz zu leisten, unmittelbar aus § 286 BGB.; zum Eintritt des Verzugs aber bedarf es nicht der Erfüllung der in § 326 vorgeschriebenen Formalitäten, sondern nur der Mahnung nach Eintritt der Fälligkeit (§ 284). Daß eine Mahnung erfolgt ist, ergibt sich aus der Feststellung des Berufungsrichters, daß die Gläubigerin den

Beklagten um Abschluß des Vertrags mit der Sparkasse ersucht hat. Soweit der Schadenersatzanspruch darauf gegründet wird, daß der Beklagte es vertragswidrig unterlassen habe, mit seiner Hypothek gegenüber der für die Sparkasse einzutragenden Hypothek im Range zurückzutreten oder seine Bereitwilligkeit dazu zu erklären, würde er sonach durch § 286 BGB. rechtlich begründet sein. Aber auch soweit eine positive Vertragsverletzung behauptet wird, die darin bestanden haben soll, daß der Beklagte oder R., für dessen Handlungen der Verurtheilte den Beklagten auf Grund des § 278 BGB. als verantwortlich erklärt, durch das Verlangen einer Erhöhung der Hypothek um weitere 1000 M. das Zustandekommen der Beleihung verhindert habe, würde der Schadenersatzanspruch nicht den Nachweis einer Gefährdung des Vertragszwecks erfordern, vielmehr ohne weiteres begründet sein. Das Erfordernis der Gefährdung des Vertragszwecks durch positive Vertragsverletzungen besteht nur für die Geltendmachung der aus § 326 sich ergebenden besonderen Rechte zum Abgehen von einem gegenseitigen Vertrage. Dagegen ist in der gesamten Rechtslehre und Rechtsprechung anerkannt, daß ein allgemeiner Rechtsatz besteht, wonach der Schuldner durch schuldhaftes Verletzung einer ihm obliegenden Verpflichtung dem Gläubiger und zwar ohne weiteres (soweit nicht für Unterlassungen das in § 286 aufgestellte Erfordernis des Verzugs in Betracht kommt) zum Schadenersatz verpflichtet wird. Eine Meinungsverschiedenheit besteht nur darüber, aus welchen gesetzlichen Vorschriften dieser Rechtsatz zu entnehmen ist. Das Reichsgericht hat in ständiger Rechtsprechung die Ansicht vertreten, daß er sich unmittelbar aus § 276 ergebe, der bestimmt, daß der Schuldner, sofern nicht ein anderes bestimmt sei, Vorsatz und Fahrlässigkeit zu vertreten habe; es erblickt hierin nicht die Aufstellung einer Regel bloß darüber, welche Umstände dem Schuldner, sofern ihm durch anderweitige gesetzliche Vorschriften eine Haftung irgendwelcher Art auferlegt ist, zuzurechnen sind, sondern den Ausdruck einer Verpflichtung des Schuldners zum Schadenersatz für vorsätzlich oder fahrlässig begangene Verletzung von Vertragspflichten.

Vgl. RGZ. Bb. 52 S. 19, Bb. 53 S. 201, Bb. 62 S. 120, Bb. 66 S. 291; nicht entgegenstehend Urteil vom 20. Dezember 1907 II 399/07, und RGZ. Bb. 68 S. 192, wo es sich um das Erfordernis des Verzugs bei der bloßen Verspätung mit einer Leistung handelt.

Von dieser Ansicht weicht Staub (Positive Vertragsverletzungen S. 7 fig.) insofern ab, als er den auch von ihm anerkannten Rechtsatz nicht aus § 276, sei es unmittelbar oder durch entsprechende Anwendung, herleiten zu können glaubt, sondern ihn durch entsprechende Anwendung anderer Vorschriften, insbesondere des § 286, rechtfertigt. Der Staub'schen Ansicht haben sich mehrere Schriftsteller, insbesondere

E. Müller in der zweiten Auflage von Staub's positiven Vertragsverletzungen; Siber in Ihering's Jahrbüchern Bd. 50 S. 195 und in Planck's Komm. § 276 Erl. 1a, angeschlossen. Andere, so namentlich Goldmann-Lilienthal, *WVB.* Bd. 1 S. 331 und 333, suchen die Bestimmungen über Schadenersatz bei zu vertretender Unmöglichkeit der Leistung (§ 280) heranzuziehen. Der überwiegende Teil der Rechtslehre aber folgt der Ansicht des Reichsgerichts¹, von der abzuweichen für den erkennenden Senat keine Veranlassung besteht. Übrigens bieten die von den Vertretern der verschiedenen Meinungen herangezogenen gesetzlichen Bestimmungen im Zusammenhange mit dem das Bürgerliche Gesetzbuch, namentlich in seinem Vertragsrechte, beherrschenden Grundsätze von Treu und Glauben auf alle Fälle eine hinreichende positiv-gesetzliche Grundlage, die den Satz, daß ein Schuldner, der seine Vertragspflicht schuldhaft verlegt, dem Gläubiger den dadurch entstehenden Schaden zu ersetzen verpflichtet ist, auch ohne ausdrücklichen Ausspruch als Gesetzesinhalt erkennen läßt (vgl. in diesem Sinne besonders E. Müller im *Recht* 1902 S. 541 fig.; Lehmann, *Arch. z. Pr.* Bd. 96 S. 80 fig.; Breit in *Ihering's Jahrb.* Bd. 53 S. 225, 231 [unter 3b], 246 [§b]). . .

¹ Vgl. namentlich Krüdmann, *Arch. z. Pr.* Bd. 101 S. 109 fig.; derselbe, *Anfechtung usw. beim Viehkauf* S. 110 fig. in *Ihering's Jahrb.* Bd. 59 S. 352 fig. (wo er ausspricht, daß auf alle Fälle durch die ständige Rechtsprechung des Reichsgerichts der § 276 den ihm darin beigelegten Sinn erhalten habe), und in *DfZ.* 1905 S. 205; ferner Dernburg, *DfZ.* 1908 S. 2; Düringer-Hachenburg, *WVB.* Bd. 2 S. 265; Leonhard zu *Eds Vorträgen* Bd. 1 § 55 Anm. 2 und § 56 Anm. 2 (S. 271, 281); A. S. Schulke im *Arch. z. Pr.* Bd. 80 S. 145; Ripp, *DfZ.* 1908 S. 254; Weyl, *System der Verschuldungsbegriffe* § 71 I 2 u. Anm. 2 (S. 540).