

118. 1. Geht der im Lieferungsverzuge befindliche Verkäufer schlechthin des Rechts verlustig, sich auf eine nachträglich eingetretene Geldentwertung zu berufen?

2. Kann die Geldentwertung in der Revisionsinstanz berücksichtigt werden, wenn der zur Lieferung des Kaufgegenstandes Zug um Zug gegen Zahlung des Vertragspreises verurteilte Verkäufer in den Vorinstanzen die Aufwertung des Kaufpreises nicht ausdrücklich geltend gemacht hat?

Ferienst. Ur. v. 6. August 1923 i. S. F. (Bell.) w. O. (Rl.)
II 215/23.

I. Landgericht Hamburg. — II. Oberlandesgericht daselbst.

Der Beklagte hat dem in Naestoe in Dänemark wohnhaften Kläger im August 1922 einen gebrauchten Opel-Wagen zum Preise von 1000 000 M verkauft unter der Vereinbarung „frei nach Naestoe mit Ein- und Ausfuhr“. Der Beklagte hatte die Ausfuhrbewilligung auf seine Kosten zu beschaffen. Als der Kläger am 9. September 1922 Übereignung des Wagens in Hamburg gegen Zahlung des Kaufpreises forderte, verweigerte der Beklagte die Lieferung mit der Begründung, daß er die Ausfuhrbewilligung noch nicht habe beschaffen können. Der Kläger klagte im September 1922 auf Lieferung des Wagens. Der Beklagte machte geltend, der Kaufvertrag sei durch die Erteilung der Ausfuhrbewilligung, die noch nicht erfolgt sei, bedingt; er weigere sich nicht, zu liefern, sobald die Ausfuhr bewilligt worden sei; ein Anspruch auf Lieferung im Inland ohne Ausfuhrbewilligung stehe dem Kläger nicht zu. Demnächst hat der Beklagte folgende Einwendungen erhoben: Die Ausfuhrbewilligung sei abgelehnt worden; deshalb bestehe eine Lieferungsspflicht des Beklagten überhaupt nicht. Durch die Lieferung des Wagens im Inlande würde der Zweck der Verordnung vom 20. Dezember 1919 vereitelt werden. Es sei bei Kaufabschluß außerdem ausdrücklich abgemacht worden, daß der Beklagte über den Wagen frei verfügen könne und an den Vertrag nicht gebunden sei, falls die Ausfuhrbewilligung nicht erteilt würde. Die Festsetzung des Kaufpreises in Reichsmark verstoße gegen die Vorschriften der Bekanntmachung vom 16. Januar 1917 und gegen Art. I § 2 der Verordnung vom 22. März 1920; der Kaufvertrag sei deshalb nichtig. Der Kläger habe die ihm vertragsmäßig obliegende Verpflichtung, den Kaufpreis sofort nach Kaufabschluß, spätestens bis zum folgenden Tage, dem Bankkonto des Beklagten zu überweisen, nicht erfüllt. Der Beklagte habe beim Ankauf des Wagens seinem Verkäufer K. gegenüber die Verpflichtung übernommen, den Wagen nicht ohne Genehmigung

der Ausfuhr an einen Ausländer oder in das Ausland zu verkaufen; diese Verpflichtung verbiete ihm die Lieferung des Wagens an den Kläger im Inlande, nachdem die Ausfuhrbewilligung verweigert worden sei.

Der Kläger erklärte, er verlange die Lieferung des Wagens in Hamburg. Um die Ausfuhrbewilligung werde er sich selbst bemühen und dem Beklagten die Kosten der Ausfuhrbewilligung am Kaufpreise kürzen; eine Ablehnung der Ausfuhrbewilligung sei nicht erfolgt.

Nachdem sodann der streitige Wagen auf Grund einer vom Kläger erwirkten einstweiligen Verfügung an das Gerichtsvollzieheramt in Hamburg als Sequester herausgegeben worden war, hat der Kläger seinen Klageantrag geändert und beantragt, den Beklagten zur Einwilligung in die Herausgabe des Wagens an den Kläger gegen Zahlung des Kaufpreises zu verurteilen. Den Zusatz „gegen Zahlung des Kaufpreises“ hat der Kläger in seinen Antrag erst aufgenommen, nachdem der Beklagte geltend gemacht hatte, daß er die verlangte Einwilligung eventuell nur Zug um Zug gegen Zahlung des Kaufpreises abzugeben verpflichtet sei.

Das Landgericht hat dem Klageantrage entsprochen.

Am 13. Februar 1923, während der Rechtsstreit in der Berufungsinstanz schwebte, hat der Kläger den vom Reichsfinanzminister verlangten Auslandsaufschlag auf den vereinbarten Kaufpreis bezahlt und darauf die Ausfuhrbewilligung erhalten. Diese Ausfuhrbewilligung ist demnächst auf Betreiben des Beklagten zurückgenommen worden. Für ihre Erlangung hat der Kläger 44 000 *M* aufgewendet. Um diesen Betrag hat der Kläger den zu zahlenden Kaufpreis gekürzt und seinen Klageantrag demnächst dahin geändert: 1. den Beklagten zur Einwilligung in die Herausgabe des Wagens an den Kläger gegen Zahlung von 956 000 *M* zu verurteilen; 2. festzustellen, daß der Beklagte verpflichtet sei, dem Kläger die Transportkosten für den Wagen von Hamburg bis Naestoeb und die Kosten der Einfuhr nach Dänemark zu ersetzen. Hilfsweise beantragte der Kläger noch, festzustellen, daß der Beklagte verpflichtet sei, den Wagen nach Erteilung der Ausfuhrbewilligung zu liefern.

Das Oberlandesgericht hat dem geänderten Hauptklageantrage gemäß erkannt, indes mit der Maßgabe, daß die Verpflichtung des Beklagten zur Erstattung der Transport- und Einfuhrkosten nur für den Fall der Erteilung der Ausfuhrbewilligung für den Kläger festgestellt wurde.

Die Revision des Beklagten hatte Erfolg.

Aus den Gründen:

Das Berufungsgericht unterstellt, daß der Kaufvertrag unter der Bedingung der Erteilung der Ausfuhrbewilligung geschlossen worden sei, nimmt jedoch an, der Beklagte habe den Eintritt der Bedingung

wider Treu und Glauben vereitelt, sodaß die Bedingung als eingetreten zu gelten habe (§ 162 Abs. 1 BGB.).

(Es folgen nähere Ausführungen hierzu). . .

Danach erweist sich die Entscheidung des Berufungsgerichts, abgesehen vom letzten Revisionsangriff, als zutreffend.

An letzter Stelle rügt die Revision nicht ohne Grund die Nichtberücksichtigung des sich aus der jetzigen Marktentwertung ergebenden Mißverhältnisses der beiderseitigen Leistungen, das dem Beklagten das Recht gebe, die Lieferung des Wagens gegen Zahlung nur des Vertragspreises zu verweigern. Zwar ist es richtig, daß der Beklagte — worauf der Kläger diesem Vorbringen gegenüber hinweist — in den Vorinstanzen die Lieferung des Wagens nicht ausdrücklich aus dem angegebenen Grunde verweigert hat, aber er hat doch, freilich in anderem Zusammenhang, insbesondere darauf hingewiesen, daß er sich bei Lieferung des Wagens gegen Zahlung des Kaufpreises von 1000000 M für diesen Betrag kaum die Reifen eines Kraftwagens kaufen könne, während der Kläger durch den Empfang des Kaufobjekts, das nunmehr das Zwanzigfache wert sei, einen ganz erheblichen Gewinn machen würde. Da das Berufungsgericht den Beklagten zur Lieferung des verkauften Autos gegen Zahlung nur des Vertragspreises nicht verurteilen durfte, wenn dies gegen Treu und Glauben verstößt, so konnte es sich angesichts des Vorbringens des Beklagten über die bald nach Vertragsschluß eingetretene weitere starke Marktentwertung und über die Nichtzahlung des Kaufpreises durch Überweisung auf das Bankkonto des Beklagten einer Würdigung des jetzt von der Revision erhobenen Einwandes um so weniger entziehen, als der zur Zeit des Erlasses des angefochtenen Urteils in Schrifttum und Rechtsprechung vielfach erörterte, sozusagen in der Luft liegende Einwand in der Weigerung zur Lieferung des Wagens überhaupt nach dem vorliegenden Sachverhalt eingeschlossen war.

Der Einwand ist auch nicht ohne weiteres um deswillen hinfällig, weil der Beklagte sich später, etwa seit dem 9. November 1922, im Lieferungsverzuge befunden hat.

Zunächst kommt für den Einwand die Marktentwertung in der Zeit vom Kaufabschluß bis zu dem nicht festgestellten Zeitpunkt des Eintritts des Lieferungsverzugs des Beklagten in Betracht. Für diese Zeit war nach den in der Rechtsprechung des Reichsgerichts feststehenden Grundsätzen die Nichtzumutbarkeit der Sachleistung gegen Zahlung nur des Vertragspreises gemäß § 242 BGB. jedenfalls zu prüfen, mag man dabei auf eine erhebliche Störung der beim Vertragsschluß vorausgesetzten Äquivalenz zwischen Leistung und Gegenleistung (RGZ. Bb. 103 S. 328) oder auf das Wesen des Synallagma (RGZ. Bb. 103 S. 177) oder mit Geiler auf die Berücksichtigung der bei Vertrags-

schluß vorhandenen „ursprünglichen Proportionalität“ (vgl. Abraham und von der Trend die „Geldentwertung in der Praxis des deutschen Rechtslebens“, Berlin 1923, S. 39) abstellen.

Durch den späteren Eintritt des Lieferungsverzugs des Beklagten sodann ging dieser des Rechts, sich auf die eingetretene Markentwertung zu berufen, keineswegs schlechthin verlustig. Der § 287 BGB. bestimmt, daß der im Verzuge befindliche Schuldner auch für die durch Zufall eintretende Unmöglichkeit der Leistung aufzukommen hat, es sei denn, daß der Schaden auch bei rechtzeitiger Leistung eingetreten sein würde. Soll danach der Gläubiger durch den Verzug des Schuldners keinerlei Schaden erleiden, so soll er doch anderseits durch ihn auch nicht bereichert werden. Wenn der Kläger im vorliegenden Falle ziffermäßig jetzt mehr an Mark zur Abdeckung seiner Kaufschulb aufwenden soll, so ist das, wirtschaftlich betrachtet, nicht ohne weiteres ein ihm durch den Schuldnerverzug zugefügter Schaden. Das würde nur dann zutreffen, wenn die Mark vom März 1923 auch wirtschaftlich noch die Mark vom August 1922 sein würde. Dieser Auffassung kann aber ebensowenig beigetreten werden wie der Annahme, die wirtschaftliche Entwicklung, wie wir sie insbesondere im letzten Jahre durchgemacht haben, sei im August 1922 voraussehbar in dem Sinne gewesen, daß die Vertragsschließenden ohne weiteres das sich aus ihr ergebende Risiko auf sich genommen hätten (vgl. Abraham und von der Trend a. a. D. S. 87 ffg. und S. 115 ffg.). Ging aber der Beklagte durch seinen Lieferungsverzug des Rechts, sich auf die nachträgliche Markentwertung zu berufen, nicht schlechthin verlustig, wenn auch dieses Recht keinesfalls zu einer Schädigung des Gläubigers führen darf, so bleibt nach dem Dargelegten kein stichhaltiger Grund für die Nichtberücksichtigung des Einwands des Beklagten. Das angefochtene Urteil unterliegt deshalb der Aufhebung.