

81. Ist für die Klage des Käufers, welcher, nachdem ihm die Ware nach seinem Wohnorte übersandt ist und er den Kaufpreis für dieselbe vor deren Ankunft gezahlt hat, von dem an einem anderen Orte wohnhaften Verkäufer wegen Mängel der Ware redhibitorisch deren Wiederabnahme gegen Rückzahlung des Kaufpreises verlangt, das Gericht des Wohnortes des Käufers zuständig?

C.P.B. §. 29.

H.G.B. Artt. 324. 342.

A.L.R. I. 5 §§. 326. 327.

I. Civilsenat. Urtheil v. 5. Oktober 1887 i. S. L. (Kl.) w. F. (Bekl.)
Rep. I. 202/87.

I. Landgericht I Berlin.

II. Kammergericht daselbst.

Der in Berlin domizilierte Kläger kaufte im August 1886 von dem in Königsberg domizilierten Beklagten bei dessen Anwesenheit in Berlin dessen Ansammlung von Schafblößen, worauf der Beklagte dem Kläger am 9. August 1886 von Königsberg schrieb, er habe dieselben verpackt und werde deren Verladung bestens besorgen, auch Gewichts- und Preispezifikation hinzufügte und den Kläger bat, den Preis durch Girokonto an ihn zu zahlen. Nach Empfang dieses Schreibens zahlte der Kläger am 10. August den Preis in der gewünschten Weise, und am 20. August wurde ihm die Ware in Berlin zugerollt. Er behauptet nun aber, daß 968 große und 676 kleine Felle Mängel an ausdrücklich vorbedungenen und auch stillschweigend vorausgesetzten Eigenschaften

haben, und fordert den Preis für dieselben zurück, indem er mittels einer bei dem Landgerichte Berlin erhobenen Klage beantragt hat:

den Beklagten zu verurteilen, vom Kläger 968 große und 676 kleine Felle von der am 9. August 1886 fakturierten Partie gegen Zahlung von 514,82 *M* nebst 6% Zinsen seit dem 10. August 1886 abzunehmen.

Der Beklagte beantragte kostenpflichtige Abweisung, erhob aber vorweg den Einwand der Unzuständigkeit des Gerichtes.

In erster Instanz ist Kläger mit der erhobenen Klage wegen Unzuständigkeit des Gerichtes kostenpflichtig abgewiesen und seine Berufung gegen das landgerichtliche Urteil ist zurückgewiesen. Seiner Revision ist Folge gegeben aus folgenden

Gründen:

„Es handelt sich um die Frage, ob im vorliegenden Falle in Berlin als an dem Orte der Handelsniederlassung des klagenden Käufers der Gerichtsstand des §. 29 C.P.D. begründet ist, welcher bestimmt:

Für Klagen auf Feststellung des Bestehens oder Nichtbestehens eines Vertrages, auf Erfüllung oder Aufhebung eines solchen sowie auf Entschädigung wegen Nichterfüllung oder nicht gehöriger Erfüllung ist das Gericht des Ortes zuständig, wo die streitige Verpflichtung zu erfüllen ist.

Der Berufungsrichter, welcher mit Recht die erhobene Klage als *actio redhibitoria* auffaßt und in Ermangelung besonderer entgegenstehender Umstände mit Recht davon ausgeht, daß zwar für den Kläger der vertragsmäßige Erfüllungsort Berlin sei, daß aber der Beklagte seine vertragsmäßige Verpflichtung zur Lieferung der verkauften Felle nach Art. 342 vgl. mit Art. 324 H.G.B. in Königsberg als an dem Orte zu erfüllen hatte, an welchem sich zur Zeit des Vertragsabschlusses seine Handelsniederlassung befand, verneint diese Frage, indem er annimmt, daß zwar bei einer Klage auf gänzliche oder teilweise Aufhebung des noch nicht erfüllten Vertrages eine Pflicht des Klägers in Frage stehe, daß aber, wenn auf Aufhebung des bereits erfüllten Vertrages geklagt werde, nicht etwa die eigene Verpflichtung des Klägers, welche durch Erfüllung erloschen sei und daher nicht mehr Gegenstand des Streites sein könne, sondern vielmehr die Verpflichtung des Beklagten wegen mangelhafter Gewährung des Äquivalentes die „streitige“ Verpflichtung im Sinne des §. 29 C.P.D. sei. Auf den Ort der Abnahme

der redhibierten Ware kommt es nach Ansicht des Berufungsrichters aus dem Grunde nicht an, weil die Zurücknahme der Felle nur ein Recht (nicht eine Pflicht) des Beklagten sei, auf welches er gegen die Erstattung des Kaufpreises zwar Anspruch erheben, aber auch verzichten könne. In betreff des ersten Punktes bezieht der Berufungsrichter sich für seine Ansicht auf die Ausführung von Wach, Handbuch des deutschen Civilprozeßrechtes Bd. 1 S. 453, worin die Begründung einer im entgegengesetzten Sinne ergangenen Entscheidung des II. Civilsenates des Reichsgerichtes,

vgl. Entsch. des R.G.'s in Civilf. Bd. 3 S. 412 flg., bekämpft wird, welche dahin geht, daß nach der Entstehungsgeschichte des §. 29 das Gesetz unter der Klage auf Aufhebung auch die dazu gehörige Rückforderungsklage mitbegreife, daß es in einem Falle, wo wegen Betruges bzw. Haftung des Beklagten für Mängel der veräußerten Sache der Kläger die Aufhebung des Vertrages und zufolge derselben die Rückzahlung der von ihm gezahlten Gegenleistung verlangt, als Streitgegenstand nicht etwa die Rückerstattungspflicht des Beklagten, sondern die vom Kläger erfüllte Vertragspflicht ansehe, und daß die Verpflichtung, um welche die Parteien sich in einem solchen Falle streiten, bei der Aufhebungsklage diejenige sei, von welcher der Kläger frei werden, deren Erfüllung er, wenn sie bereits erfolgt ist, zurückrufen will.

Von einem näheren Eingehen auf diese Kontroverse kann hier jedoch abgesehen werden, da im vorliegenden Falle Berlin der Erfüllungsort ist, auch wenn man die Verpflichtung des Beklagten zur Rückzahlung eines Teiles des Kaufpreises als die „streitige“ Verpflichtung im Sinne des §. 29 C.P.D. auffaßt. Denn nach dem Thatbestande ist anzunehmen, daß der vom Kläger beanstandete Teil der Felle, dessen Redhibition begehrt wird, sich auch zur Zeit noch in Berlin befindet, wohin die Ware dem Kläger übersandt werden sollte, und wo sie auch seiner Zeit eingetroffen ist. Nach §§. 326. 327 A.L.R. I. 5 kann nun aber der Käufer die Zurückzahlung des Kaufpreises nur verlangen gegen die von seiner Seite erfolgende Zurückgabe der Ware. Andererseits aber kann der Verkäufer vom Käufer nicht verlangen, daß dieser ihm die Ware von demjenigen Orte, nach welchem sie vertragsmäßig übersandt werden sollte und übersandt ist, nach dem Orte der Absendung bzw. der Handelsniederlassung des Verkäufers zurücksende, oder auch nur, daß er sie ihm an dem Orte, wo sie sich befindet, verabsolge, ohne

feinerseits den gezahlten Kaufpreis zurückerhalten zu haben. Der Käufer hat vielmehr Anspruch darauf, daß beides Zug um Zug geschehe, und hieraus folgt dann mit Notwendigkeit, daß auch für die Verpflichtung des Verkäufers zur Zurückzahlung des Kaufpreises derjenige Ort der Erfüllungsort ist, an welchem sich in einem solchen Falle die Ware befindet. Da dieser Ort im vorliegenden Falle Berlin ist, erscheint mithin für die erhobene Klage dort der Gerichtsstand nach §. 29 C.P.D. begründet. Ob Kläger auch einen Anspruch auf Abnahme der Ware hat, oder ob nur dem Beklagten ein desfalliger Anspruch zusteht, auf welchen er auch verzichten könnte, ist hierbei unerheblich, solange der Beklagte thatsächlich nicht verzichtet hat.

Hiernach war das angefochtene Urteil aufzuheben und auf die Berufung des Klägers die Einrede der Unzuständigkeit des Gerichtes zu verwerfen, sodann aber nach §. 500 Ziff. 2 C.P.D. die Sache zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung in die erste Instanz zurückzuberweisen.“