

36. Ist die *condictio indebiti* begründet:

1. wenn jemand eine Nichtschuld in der irrthümlichen Meinung gezahlt hat, daß er nicht imstande sein werde, eine Einrede, von deren Bestehen er persönlich überzeugt ist, zu beweisen?
2. wenn der Zahlende bei der Zahlung zwar Kenntnis von einer ihm zustehenden Einrede hatte, dagegen sich in Unkenntnis befand über das Bestehen einer zweiten Einrede?

III. Civilsenat. Urth. v. 1. Juni 1888 i. S. K. u. Gen. (Befl.) w. L. u. Gen. (Kl.) Rep. III. 60/88.

I. Landgericht Meiningen.

II. Oberlandesgericht Jena.

Am 18. Dezember 1886 verstarb zu S. der Bäckermeister Sebastian L. Als Klägerinnen treten auf dessen als Witwe hinterlassene zweite Ehefrau und die aus der zweiten Ehe entsprungene Tochter. Verklagt sind die Descendenten des L. aus erster Ehe, nämlich drei verheiratete Töchter und der Sohn einer verstorbenen vierten verheiratet gewesenen Tochter. — Kurz vor Eingehung der zweiten Ehe, am 7. April 1869, hatte Sebastian L. mit seinen Kindern erster Ehe einen Abshchtungsvertrag geschlossen, nach welchem die erstehelichen Kinder gegen gewisse vom Vater zu zahlende Geldbeträge wegen ihrer Ansprüche auf das mütterliche und zugleich vom väterlichen Vermögen gänzlich abgefunden wurden. Dem Vertrage lag ein von dem Sebastian L. entworfenes Inventar über das Vermögen beider Ehegatten zu Grunde. Zu dem Vermögen der ersten Frau gehörten auch die in dem ursprünglichen Klageantrage bezeichneten Liegenschaften. Mittels dieses Antrages war gebeten, die Beklagten zu verurtheilen:

das Erbrecht der Klägerinnen an den fraglichen Liegenschaften anzuerkennen und in die Überschrift derselben (im Grundbuche) auf die Klägerinnen zu willigen.

Nach erfolgter Zustellung der Klage gaben die Beklagten am 13. April 1887 vor dem Amtsgerichte zu S. die Erklärung ab, daß sie in die Überschrift des Grundbuchs auf die Klägerinnen willigten. Infolge dessen modifizierten die Klägerinnen in der mündlichen Verhandlung ihre Klagebitte dahin, zu erkennen:

Es bemendet bei der Bewilligung der Übereignung des geklagten Grundbesitzes auf die Klägerinnen seitens der Beklagten; die Kosten des Prozesses werden den Beklagten auferlegt.

Die Beklagten beantragten Abweisung der Klage und widerklagenb zu erkennen:

Die von den Beklagten am 13. April 1887 abgegebene Erklärung . . . wird für die Widerkläger unverbindlich erklärt, und ist der auf Grund dieser Erklärung zu Gunsten der Klägerinnen bewirkte Eintrag zu löschen.

Zur Begründung dieser Anträge machten die Beklagten geltend, daß der Vertrag vom 7. April 1869 unverbindlich sei, weil sie sich, wie sie erst nach Abgabe der Erklärung vom 13. April 1887 in Erfahrung gebracht, bei Abschluß desselben in einem doppelten, durch Betrug des Sebastian L. hervorgerufenen Irrtume befunden hätten. Dies wird in folgender Weise näher begründet:

1. Bei Abschluß des Vertrages vom 7. April 1869 habe Sebastian L. dolose verschwiegen, daß er und seine erste Ehefrau am 9. April 1867 das Blatt 14 der Akten befindliche Testament errichtet hätten, durch welches sie ihre Kinder vertragsmäßig zu Erben eingesetzt, dem überlebenden Ehegatten aber den Nießbrauch vermacht hätten. Dieser Umstand sei am 7. April 1869 den erstehelichen Kindern unbekannt gewesen und das Vorhandensein des Testaments sei den Beklagten erst nach dem 13. April 1887 bekannt geworden, indem dem Vertreter der Beklagten erst am 22. April 1887 seitens des Amtsgerichtes von der kurz zuvor im Amtsgerichte erfolgten zufälligen Auffindung des Testaments Mitteilung gemacht sei.

2. Das nach den Angaben des Sebastian L. angefertigte Inventar, welches die Grundlage des Vertrages vom 7. April 1869 bilde, sei durchaus unvollständig gewesen, da L. zu der Zeit noch eine ganze Reihe näher bezeichnete Forderungen und Wertpapiere besessen habe. Das Vorhandensein derselben habe L. absichtlich verschwiegen. Auch hiervon hätten die Beklagten, wie des näheren dargelegt wird, erst nach dem 13. April 1887 sichere Kunde erhalten.

Die Klägerinnen bestritten, daß außer Sebastian L. bei dem Vertrage vom 7. April 1869 niemand von dem Vorhandensein des Testaments Kenntnis gehabt habe, und daß die im Inventar nicht auf-

genommenen Außenstände und Wertpapiere zur Zeit der Inventarserrichtung vorhanden gewesen seien.

Die erste Instanz hat unter Abweisung der Klage nach dem Antrage der Widerklage erkannt.

Auf Berufung der Klägerinnen hat die zweite Instanz in Gemäßheit der modifizierten Klagebitte die Beklagten verurteilt und die Widerklage abgewiesen.

Gegen das Urteil haben die Beklagten die Revision eingelegt.

Dieselbe ist für begründet erachtet.

Aus den Gründen:

„Das Berufungsgericht geht mit Recht davon aus, daß die Entscheidung des vorliegenden Rechtsstreites in erster Linie davon abhängt, ob die Beklagten die von ihnen am 13. April 1887 vor dem Amtsgerichte abgegebene Erklärung mit Erfolg anfechten können, da nur, wenn dies der Fall, es auf die Rechtsbeständigkeit des Abschichtungsvertrages vom 7. April 1869 ankommen kann. Mit Recht nimmt ferner das Berufungsgericht an, daß die vorbezeichnete Frage nach den Grundsätzen über die *condictio indebiti* zu beurteilen ist. Denn die Erklärung vom 13. April 1887 war rechtlich die Erfüllung des klägerischerseits erhobenen, auf den Vertrag vom 7. April 1869 gestützten Anspruches, und eine zum Zwecke der Erfüllung einer Verbindlichkeit erfolgte Leistung kann nur zurückgefordert werden, wenn die Voraussetzungen der *condictio indebiti* gegeben sind. Das Berufungsgericht läßt die Frage, ob hier ein *indebitum* vorliege, unerörtert; es ist der Ansicht, daß die *condictio indebiti* hier schon um deswillen nicht Platz greife, weil die Beklagten nicht in der irrthümlichen Annahme einer vorhandenen Verbindlichkeit geleistet hätten. Denn, so wird im angefochtenen Urtheile ausgeführt, nach der ganzen Sachlage sei anzunehmen, daß die Beklagten nicht sowohl in einem Irrthume über ihre Verbindlichkeit bzw. die Rechtsbeständigkeit des Vertrages vom 7. April 1869 oder auch nur in Ungewißheit über ihre Verbindlichkeit (*mente titubante*: l. 11 Cod. de cond. ind. 4, 5), vielmehr trotz der Überzeugung von ihrem Rechte, den Vertrag wegen Verschweigung der Aktiva anfechten zu können, die fragliche Erklärung deshalb abgegeben hätten, weil sie der Meinung gewesen seien, den Beweis dafür nicht erbringen zu können. Ein Irrthum über die Beweisbarkeit der Anfechtung des Vertrages vom 7. April 1869 sei aber

nicht ausreichend, um die *condictio indebiti* bezüglich der Erklärung vom 13. April 1887 zu begründen.

Diese Ausführung ist rechtsirrtümlich.

Im Sinne der *condictio indebiti* zahlt eine Nichtschuld auch derjenige, welcher eine an und für sich begründete Forderung tilgt, wenn dieser eine wirksame Einrede entgegenstand. Die *condictio indebiti* ist daher zunächst unbestritten begründet, wenn die Zahlung in entschuldbarem Irrtume über das Bestehen einer solchen Einrede erfolgt (l. 26 §. 3 Dig. de cond. indeb. 12, 6). Andererseits ist die *condictio indebiti* dann ausgeschlossen, wenn dem Schuldner bekannt war, daß er wegen dieser Einrede im Rechtswege nicht zur Zahlung verurteilt werden könne (l. 26 §. 3 l. c.: „nisi sciens se tatum exceptione solvit“). Diesem letzteren Falle steht aber nicht der andere, hier vorliegende gleich, wo jemand zahlt, weil er irrtümlich glaubt, er werde nicht imstande sein, eine Einrede, von deren Bestehen er persönlich überzeugt ist, zu beweisen. In solchem Falle erfolgt die Zahlung, nicht, weil der Zahlende eventuell auch eine Nichtschuld zahlen will, sondern weil er nach den tatsächlichen Verhältnissen annimmt, daß im Rechtswege diese Schuld als eine bestehende werde anerkannt werden, mithin wenn diese Annahme durch einen Irrtum über die Beweisbarkeit der Einrede hervorgerufen ist, in der irrtümlichen Meinung, eine nach dem maßgebenden objektiven Rechte bestehende Schuld zu tilgen, mag er auch immerhin subjektiv von dem Nichtbestehen dieser Schuld überzeugt sein. Dem Zahlenden in diesem Falle die *condictio indebiti* zu versagen, erscheint umsoweniger gerechtfertigt, als nach der Entscheidung Justinian's in der l. 11 Cod. de cond. indeb. 4, 5 auch demjenigen die *condictio indebiti* gegeben wird, der im Zweifel über das Bestehen einer Schuld gezahlt hat, es sei denn, daß die Zahlung auf Grund eines Vergleiches (l. 65 §. 1 Dig. de cond. indeb. 12, 6) erfolgt ist.

Hiernach war das angefochtene Urteil aufzuheben und die Sache zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung an das Berufungsgericht zurückzuverweisen.

Zu demselben Ergebnisse würde man übrigens auch dann gelangen, wenn man sich auf den Standpunkt des Berufungsgerichtes stellen und annehmen wollte, daß der Irrtum über die Beweisbarkeit einer Einrede bei vorhandener Überzeugung von dem Bestehen derselben nicht ausreichend sei, um die *condictio indebiti* zu begründen. Denn der

Irrtum über die Beweisbarkeit bezog sich nur auf die eine den Beklagten vermeintlich zustehende Einrede gegen den Abschlchtungsvertrag vom 7. April 1869, daß nämlich Sebastian L. dolofer Weise seinen Vermögensbestand zu gering angegeben habe. Diejenigen Thatsachen aber, welche die Beklagten zur Begründung der zweiten Einrede gegen den Abschlchtungsvertrag verwertet haben, — die am 9. April 1867 erfolgte Testamentserrichtung seitens des Sebastian L. und seiner ersten Ehefrau, sowie die Verheimlichung dieser Thatsache bei dem Abschlusse des Abschlchtungsvertrages — sind ihnen, wie sie behaupten, erst nach der Erklärung vom 13. April 1887 bekannt geworden.

Nun wird man aber nicht rechtsgrundsätzlich den Satz aufstellen können, daß derjenige, welcher in Kenntnis einer ihm zustehenden Einrede, z. B. der Einrede der Verjährung, zahlt, die *condictio indebiti* verliert, wenn er sich bei der Zahlung in Unkenntnis über eine zweite Einrede, z. B. der Erbe über die bereits von seinem Erblasser erfolgte Tilgung der Schuld, befand und den Umständen nach anzunehmen ist, daß er bei Kenntnis dieser Thatsache die Zahlung nicht geleistet haben würde. Denn auch in solchem Falle ist die Zahlung auf einen Irrtum des Zahlenden zurückzuführen, welche im Wege der *condictio indebiti*, falls deren übrige Voraussetzungen vorliegen, zurückgefordert werden kann. Daß aber die Beklagten bei Kenntnis von dem Vorhandensein und dem Inhalte des Testaments die Erklärung vom 13. April 1887 nicht abgegeben haben würden, wird vom Berufungsgerichte wenigstens als möglich unterstellt.“ . . .