

70. Kann die Auflösung eines doppelseitigen Vertrages wegen Nichterfüllung (Art. 1184 des bürgerl. Gesetzbuches) mit Rückwirkung nur durch Urteil oder auch durch Übereinkunft der Vertragsparteien bewirkt werden?

II. Zivilsenat. Urtr. v. 16. Mai 1890 i. S. Pf. (Kl.) w. Aktiengesellschaft „Phönix Dortmunder Exportbrauerei“ (Bekl.). Rep. II. 67/90.

I. Landgericht Köln.

II. Oberlandesgericht daselbst.

Das Oberlandesgericht hatte angenommen, daß eine Vereinbarung zwischen dem Käufer und dem Verkäufer von Mobilien, in welcher der erstere anerkennt, den Kaufpreis nicht bezahlt zu haben, und deshalb einwilligt, daß von Klagerhebung auf Grund des Art. 1184 des bürgerl. Gesetzbuches abgesehen und der Vertrag für rückwärts aufgelöst betrachtet werde, einem Dritten, welcher vorher in seiner Eigenschaft als Gläubiger des Käufers Pfändung der verkauften Mobilien erwirkt hatte, nicht entgegengehalten werden könne, vielmehr die Auflösung durch Richterspruch unbedingt geboten sei.

Das Reichsgericht hat das Urteil aufgehoben aus folgenden Gründen:

„Der von der überwiegenden Doktrin und Rechtsprechung abweichenden Auslegung des Art. 1184 des bürgerl. Gesetzbuches seitens des Berufungsgerichtes kann nicht beigeplichtet werden. Der Vertrag und das richterliche Urteil haben im Verhältnisse zu dritten Personen, d. h. zu solchen, welche bei jenem nicht als Vertragsschließende mitgewirkt haben und bei diesem nicht Partei waren (Artt. 1165. 1351 des bürgerl. Gesetzbuches), die gleiche Bedeutung, nämlich, daß sie beide Thatfachen sind, deren rechtliche Voraussetzungen und Wirksamkeit diese Dritten gegen sich nicht anzuerkennen haben, sondern zu bestreiten befugt sind. Dies hat im gegebenen Falle, in welchem die Verkäufer als Kläger den Rückwerb des Eigentumes an den Mobilien gegen die Beklagte, welche deren Pfändung erwirkt hat, geltend machen, die Tragweite, daß die Beklagte, der Rückwerb mag sich auf Urteil oder auf Vertrag gründen, mit allen Widersprüchen gegen die Anwendbarkeit des Art. 1184 zu hören und damit in der Lage ist, die Voraussetzungen eines derartigen Vertrages oder eines Urteiles im gegenwärtigen Rechtsstreite zum Austrage zu bringen.

Sind aber Vertrag und Urteil (vgl. Merlin, Qu. de dr. v^o „Résolution“ §. I n. 226) gegen Dritte gleichmäßig unverbindlich, werden dieselben weder durch den ersteren, noch durch das letztere in eine günstigere oder ungünstigere Lage versetzt, so bleibt nur die Frage zu beantworten, ob das Gesetz gleichwohl unter den Parteien nur die Auflösung durch Richterspruch für zulässig, jede andere Art der Auflösung dagegen für unstatthaft erkläre. Für Bejahung dieser Frage könnte der Wortlaut des Gesetzes, insbesondere dessen letzter Absatz angerufen werden: „la résolution doit être demandée en justice“. — Gegen solche wörtliche Auslegung sprechen jedoch überwiegende Gründe:

Der Gesetzgeber hat, abweichend vom römischen Rechte, welches aus mit seinem Systeme zusammenhängenden Gründen nur bei Innominatekontrakten im Falle des Ausbleibens der Gegenleistung eine Kondition der Vorleistung gewährt, und über die ältere französische Praxis (vgl. Pothier, Oblig. n. 672), welche bei allen gegenseitigen Verträgen im Falle der Nichtleistung eine Klage auf Erstattung des Geleisteten gab, hinausgehend, die Nichterfüllung seitens eines Kontrahenten zur stillschweigend gewollten Resolutivbedingung erklärt.

Dagegen hat er im Gegensatze zu Art. 1183 dieser stillschweigenden Bedingung keine kraft Gesetzes eintretende Wirkung beigelegt, sondern den Nichtsäumigen auf den Weg der Klage verwiesen. Dies geschah zum Schutze des Säumigen, da der Richter noch eine Frist zur Erfüllung gewähren, dabei die Dauer und Erheblichkeit der Nichterfüllung und die solche begleitenden Umstände berücksichtigen kann und soll. Daß es sich nur um das Verhältnis unter den Vertragspersonen handle, und Art. 1184 seine Fassung nicht in Rücksicht auf etwaige Interessen Dritter erhalten habe, ergibt sich aus dem Zusammenhange des Gesetzes, welches in den Artt. 1165—1167 bereits die Wirkung der Verträge in Ansehung dritter Personen geregelt hat. Demnach hat der angeführte Ausspruch im Art. 1184 nur den Sinn, die Auflösung kraft Gesetzes zu verneinen, und fehlt namentlich jeder Anhalt dafür, daß der Gesetzgeber auch von dem allgemeinen Rechtsgrundsatz abweichen wollte, wonach Klage nur dann zu erheben ist, wenn die freiwillige Erfüllung verweigert und dadurch zu derselben Anlaß gegeben wird. Dies ist im Gesetze nicht gesagt (anders im Art. 1443) und ist auch nicht daraus zu schließen, daß bloß die theoretischen Gegensätze: Wirkung kraft Gesetzes und mittels Klage (ähnlich wie im Art. 1117 des bürgerl. Gesetzbuches) einander gegenübergestellt sind. Der Gesetzgeber hatte überhaupt nur die Klage zu erwähnen bezw. zu gestatten; ein gesetzgeberischer Grund zu einem weiteren Ausspruche dahin, daß die Klage zu unterbleiben habe oder unterbleiben könne, wenn dem Anspruche freiwillig genügt wird, ist nicht ersichtlich. Eine andere Schlußfolgerung kann auch aus den Äußerungen von Vigot, Favard und Mouricault in den Vorarbeiten zum Gesetzbuche nicht hergeleitet werden. Es wäre auch eine durch nichts gerechtfertigte Härte gegen den säumigen Schuldner, ihn unter allen Umständen mit Prozeßkosten zu belasten, obgleich er von vornherein zum Nachgeben bereit ist, und, wenn in letzter Konsequenz der wörtlichen Auslegung des Art. 1184 stets ein Urteil ergehen müßte, wären auch der gerichtliche Vergleich und die Anwendung der §§. 89. 278 C.P.D. ausgeschlossen.

Obgleich hiernach die Auslegung des Art. 1184 nicht gebilligt werden kann, auf welcher die Entscheidung beruht, wäre die Abweisung der Klage dennoch aufrechtzuerhalten, wenn, wie von der Beklagten geltend gemacht wurde, ihr die Bestimmung des Art. 2279 des bürgerl. Gesetzbuches zur Seite stände. Das Reichsgericht hat jedoch bereits

(vgl. Entsch. des R. O.'s in Civilf. Bd. 13 Nr. 72 S. 299) entschieden, daß diese Rechtsregel der auf Grund des §. 690 C. P. O. erhobenen Widerspruchsklage dann nicht entgegenstehe, wenn der Schuldner, bei welchem gepfändet worden ist, den Besitz nicht in eigenem, sondern im Namen des Klägers ausübt. Dies ist hier der Fall, wenn durch den Vertrag vom 29. Dezember 1888 die Verkäufer wieder so Eigentümer geworden sind, wie wenn sie nie verkauft hätten; denn dann konnten die Eheleute P. die im gemieteten Gasthause befindlichen Mobilien nur für die Kläger besitzen. Der Meinung, daß Art. 2279 deshalb Platz greife, weil der pfändende Gläubiger nach §§. 709 flg. C. P. O. einen dem des Faustpfandgläubigers ähnlichen Pfandbesitz erworben habe, welcher gleichfalls durch Art. 2279 geschützt sei, steht schon der Grund entgegen, daß mit der Klage aus §. 690 Widerspruch gegen die Zwangsvollstreckung erhoben wird, daß sie wegen eines die Veräußerung hindernden Rechtes des Klägers zunächst die Befugnis des Besitzers zur Veräußerung bestreitet und dabei das durch §. 709 C. P. O. begründete Pfandrecht des betreibenden Gläubigers gar nicht in erster Reihe in Betracht kommt.¹

¹ Vgl. über die Entstehungsgeschichte des Art. 1184 Vocré, Bd. 12 S. 104. 342 N. 70 S. 562. Für Auflösung durch Vertrag: Merlin, Que. de dr. v^o Résolution §§. I. V (unter II); Demolombe, Bd. 25 N. 518; Aubry und Rau, §. 220 bis zu Anm. 9; Larombière, Neue Ausg. III. zu Art. 1184 N. 72; Zachariä, §§. 196. 302; Kassh. 10. März 1836, Sirey, 36. 1. 170. Gegen: Duranton, Bd. 16 S. 387; Laurent, Bd. 24 N. 371. Das Urteil des Kassh. vom 17. Juli 1848, Sirey, 48. 1. 470, welches für diese letztere Meinung angeführt wird, beruht, wie in der Anmerkung bei Sirey besonders hervorgehoben wird, auf der tatsächlichen Feststellung: qu'il est établi par l'arrêt que l'immeuble en question avait été cessé d'appartenir au mari par l'effet d'une rétrocession amiable. D. C.