

103. 1. Gerichtsstand des §. 24 C.P.D. Dessen Begründung bei der redhibitorischen Klage durch Berufung auf das Eigentum des beklagten Verkäufers an der vom Käufer wegen später entdeckter Mängel zur Verfügung gestellten Ware oder auf den Anspruch des Verkäufers auf Herausgabe der Dispositionsware.

2. „Streitige Verpflichtung“ im Sinne des §. 29 C.P.D. bei Klagen auf Rückerstattung des bezahlten Kaufpreises wegen nachträglich hervorgetretener Mängel der übersendeten Ware.

II. Civilsenat. Ur. v. 16. Dezember 1890 i. S. L. & St. (Bekl.) w. H. (Kl.) Rep. II. 273/90.

I. Landgericht Düsseldorf.

II. Oberlandesgericht Köln.

Im Herbst 1888 hatte der Kläger von der Beklagten 200 Kisten Pflaumen, 80/85 stückig, à 25 kg netto zum Preise von 39 M für 100 kg gekauft. Die Ware war am 21. November 1888 bei dem Kläger eingetroffen, der Preis am 12. Januar 1889 bezahlt worden. In der erhobenen Klage behauptete Kläger, daß bei der sofort nach der Ablieferung vorgenommenen Untersuchung die Pflaumen gut und verwendbar befunden worden, daß aber im März 1889 Beschwerden von Abnehmern eingegangen seien, sodaß Kläger sich veranlaßt gesehen, die noch auf Lager befindlichen Kisten wieder zu untersuchen. Hierbei habe sich herausgestellt, daß die Pflaumen schimmelig geworden seien. Dieser Fehler beruhe auf nicht fachgemäßer Trocknung

und sei daher schon bei der Ablieferung vorhanden, aber nicht erkennbar gewesen. Am 5. März 1889 habe er — Kläger — diesen Befund der Beklagten mitgeteilt und ihr die noch vorhandenen Kisten zur Verfügung gestellt, auch Ersatz in vertragsmäßiger Ware verlangt, allein die Beklagte habe jede Erörterung und die Nachlieferung abgelehnt. Der Klagantrag wurde auf Rückzahlung des Kaufpreises für die noch vorhandenen 100 Kisten mit 875 *M* nebst Ersatz von Zoll und anderen Kosten gerichtet. Nachdem Kläger im Laufe des Rechtsstreites die Pflaumen hatte verkaufen lassen, ermäßigte er die Klagesumme unter Abzug des Erlöses auf 846,47 *M*.

Die Zuständigkeit des Landgerichtes Düsseldorf wurde damit begründet, daß die in Prag domizilierte Beklagte im Bezirke des Landgerichtes Düsseldorf Vermögen besitze (§. 24 C.P.O.), indem sie Eigentümerin der dort zur Verfügung gestellten Ware sei.

Die Beklagte erhob die Einrede der Unzuständigkeit des Gerichtes, über welche abgeordnete Verhandlung stattfand. Nach Erhebung von Beweis über die bestrittenen Klagethatsachen hat das Landgericht genannte Einrede verworfen, und die gegen dieses Urteil von der Beklagten eingelegte Berufung ist vom Oberlandesgerichte zurückgewiesen worden. Auf die Revision der Beklagten hat das Reichsgericht die Urteile der Vorinstanzen aufgehoben und die Klage wegen Unzuständigkeit des Gerichtes abgewiesen.

Aus den Gründen:

... „Die zu Gunsten des Klägers ergangenen Entscheidungen der beiden Vorinstanzen beruhen auf der Annahme, daß die Beklagte Eigentümerin der ihr vom Kläger zur Verfügung gestellten Ware gewesen sei, welche sich zur Zeit der Anstellung der Klage noch im Gewahrsam des zu Düsseldorf wohnhaften Klägers befunden hat. Wäre diese Voraussetzung als richtig anzuerkennen, so würde der im Laufe des Rechtsstreites vom Kläger gemäß Art. 348 Abs. 5 H.G.B. veranlaßte Verkauf der Ware auf die Fortdauer des einmal begründeten Gerichtsstandes des §. 24 C.P.O. gemäß §. 235 Ziff. 2 C.P.O. ohne Einfluß geblieben sein.

Das Berufungsgericht führt aus, die erhobene Klage auf Rückzahlung des bezahlten Kaufpreises unterstelle, daß Kläger die in Düsseldorf befindliche Ware wegen Mangelhaftigkeit der Beklagten rechtzeitig wieder zur Disposition gestellt, daß sonach ein Eigentums-

übergang auf den Kläger nicht stattgefunden habe, die Ware vielmehr im Eigentume des Verkäufers, hier der Beklagten, geblieben sei. Diese Unterstellung erklärt das Oberlandesgericht nach Lage der Sache für begründet; denn es handle sich um ein Distanzgeschäft, für welches in Prag gleiche Bestimmungen wie die des deutschen Handelsgesetzbuches in Geltung seien: der Kläger habe die ihm von der Beklagten auf Bestellung zugesendeten Pflaumen alsbald nach deren Ankunft (21. November 1888) untersucht, damals sei ein Mangel nicht zu entdecken gewesen, später (im Frühjahr 1889) habe sich aber herausgestellt, daß die Ware infolge mangelhafter Dörrung der Frucht schimmelig geworden sei, hievon habe Kläger die Beklagte ohne Verzug nach Erkennung des Mangels mit Brief vom 5. März 1889 benachrichtigt und derselben durch Gerichtsvollzieherakt vom 9. Mai 1889 die noch in seinem Besitze befindlichen 100 Kisten Pflaumen zur Verfügung gestellt, auch innerhalb der sechsmonatlichen Frist des Art. 349 Abs. 2 H.G.B. die gegenwärtige Klage erhoben.

Diese Ausführung ist für rechtsirrtümlich zu erachten.

Das Handelsgesetzbuch kennt nur die Mängelrüge, nicht die Dispositionsstellung, noch weniger enthält es Bestimmungen über die dinglichen oder obligatorischen Wirkungen der letzteren. Wird bei dem Distanzgeschäfte die rechtzeitige Anzeige der nach Ablieferung gefundenen Mängel versäumt, so gilt die Ware nach Art. 347 Abs. 2 H.G.B. als genehmigt. Ergeben sich später solche Mängel, so muß die Anzeige ohne Verzug nach der Entdeckung gemacht werden, widrigenfalls die Ware auch rücksichtlich dieser Mängel als genehmigt gilt (Art. 347 Abs. 3 H.G.B.). Durch die rechtzeitige Mängelrüge werden daher die aus der nicht vertragsmäßigen Beschaffenheit der Ware abzuleitenden Ansprüche gewahrt. Die Geltendmachung dieser Ansprüche ist nach Art. 349 H.G.B. an Fristen gebunden. Welcher Art diese Rechtsmittel seien, und daß der Käufer über die getroffene Wahl, insbesondere wenn er die Aufhebung des Kaufes erstrebe, dem Verkäufer gegenüber sich sofort erklären und dementsprechend die fehlerhaft befundene Ware ihm zur Disposition stellen müsse, darüber hat sich das Handelsgesetzbuch jeder Vorschrift enthalten.

Die Frage, ob wegen des erwähnten, nachträglich entdeckten Mangels infolge der rechtzeitigen und begründeten Anzeige und Dispositionsstellung das Eigentum an der Dispositionsware als noch

oder wieder der Beklagten zustehend zu betrachten sei, kann daher nur nach den Grundsätzen des Civilrechtes, welche für den Eigenthumsübergang beim Kaufe überhaupt maßgebend sind, entschieden werden. Hiernach erscheint es aber nicht zweifelhaft, daß der Kläger Eigentümer der ihm käuflich gelieferten und von ihm abgenommenen und geprüften Ware, über welche er zum Theil durch Weiterverkauf disponiert, und deren Preis er bezahlt hat, geworden ist, mag man die als *lex rei sitae* maßgebenden Grundsätze des rheinisch-französischen Rechtes oder die des österreichischen Rechtes in Anwendung bringen.

Beruhet hiernach das angefochtene Urteil, indem es davon ausgeht, daß infolge der rechtzeitigen und begründeten Dispositionsstellung das Eigentum an der Ware bei dem Verkäufer verblieben sei, auf der Verletzung von Rechtsnormen, so blieb doch gemäß §. 526 C.P.O. noch zu erwägen, ob nicht infolge der Dispositionsstellung ein Rückgang des Eigentumes an der Ware auf die Beklagte stattgefunden habe, und deshalb die Entscheidung sich als gerechtfertigt darstelle. Auch dies war jedoch zu verneinen. Die Annahme, daß mit der berechtigten Dispositionsstellung wegen nachträglich entdeckter Mängel an der in das Eigentum des Käufers übergegangenen Ware eine dem Distanzkaufe innewohnende Resolutivbedingung sich erfülle, und infolgedavon das Eigentum *ipso jure* wieder auf den Verkäufer zurückgehe, findet im Gesetze keinen Anhalt. Die vom Verkäufer abgelehnte Dispositionsstellung selbst ist aber als eine einseitige Handlung des Käufers nicht imstande, einen Eigentumsübergang zu begründen. Sie enthält nur die Erklärung, daß der Käufer wegen der gerügten, nachträglich entdeckten Mängel die Ware nicht behalten wolle und deshalb den Verkäufer auffordere, über dieselbe zu verfügen. Die im Vorverfahren über die Einrede der Unzuständigkeit richterlich festgestellte Berechtigung des Klägers zur Einnahme dieses Standpunktes gegenüber der Beklagten kann die fehlende Zustimmung der letzteren oder die wirkliche Aneignung nicht ersetzen und ist für den Eigentumsübergang ohne Wirkung.

Der klägerische Vertreter hat denn auch in seiner Verteidigung gegen die Revision die Frage des Eigentumes für gleichgültig erklärt, dagegen hervorgehoben, daß der Beklagten jedenfalls ein Anspruch auf Ausantwortung der Dispositionsware zugestanden habe, und daß

in dieser Forderung ein dem §. 24 C.P.D. entsprechender Vermögensbesitz zu finden sei. Auch dies kann nicht anerkannt werden. Ein solcher Anspruch ist der Beklagten, welche die Mangelhaftigkeit der Ware zur Zeit der Einlieferung bestreitet und deren Rücknahme verweigert, durch das einseitige Vorgehen des Klägers nicht erwachsen, solange nicht richterlich die Aufhebung des Vertrages ausgesprochen oder mindestens der Beklagten die Rückerstattung des Kaufgelbes auferlegt ist. Der erfolgreichen Durchführung des Hauptverfahrens seitens des Klägers ist die im Vorverfahren erfolgte Feststellung der wesentlichen Voraussetzungen für ein ihm günstiges Urteil in der Hauptsache nicht gleichzuachten, da solche keine für die Beklagte bindende Entscheidung in der Sache selbst enthält.

Erscheint hiernach der in Anspruch genommene Gerichtsstand des §. 24 C.P.D. als hinfällig, so kommt noch in Frage, ob nicht die Beklagte dem angerufenen Gerichte als dem Gerichtsstande des Erfüllungsortes (§. 29 C.P.D.) unterworfen sei, obgleich Kläger selbst diesen Zuständigkeitsgrund nicht geltend gemacht und nicht behauptet hat, daß die eingeklagte Forderung in Düsseldorf zu erfüllen sei.

Die Klage ist auf Rückerstattung des bezahlten Kaufpreises für den zur Disposition gestellten Teil der von der Beklagten käuflich bezogenen Ware wegen nachträglich entdeckter verborgener Mängel sowie auf den Ersatz einiger durch den Kauf veranlaßter Kosten gerichtet. Sie ist daher als eine Aufhebungsklage (*actio redhibitoria*) anzusehen, wenn sie gleich die Aufhebung des Vertrages und die Rücknahme der Ware nicht in den Antrag aufgenommen hat. Nach §. 29 C.P.D. ist aber für Klagen auf Aufhebung eines Vertrages das Gericht des Ortes zuständig, wo die „streitige Verpflichtung“ zu erfüllen ist. In einem ähnlichen Falle,

vgl. Entsch. des R.G.'s in Civils. Bd. 3 S. 413 flg., hat der erkennende Senat als die Streitige Verpflichtung diejenige erklärt, von welcher der Kläger frei werden und deren bereits geschehene Erfüllung er darum zurückrufen wolle, und ist dieser Anschauung auch in anderen Entscheidungen (Rep. II. 441/84, 447/84, 148/85) gefolgt. Hiernach würde sich in vorliegender Streitsache die Verbindlichkeit des Klägers zur Zahlung des Kaufpreises als die „streitige Verpflichtung“ im Sinne des §. 29 C.P.D. darstellen, und demnach in Ermangelung einer entgegenstehenden Behauptung nach

Artt. 342. 324 H.G.B. der Wohnsitz des Klägers als Erfüllungsort sich annehmen lassen. Allein bei der wiederholten Prüfung der Frage hat der Senat beschlossen, von seiner bisherigen Ansicht abzugehen. Während bei Klagen auf Aufhebung noch nicht erfüllter Verträge die Vertragspflicht des Klägers, von welcher er sich durch die begehrte Aufhebung des Vertrages befreien will, ohne Zweifel als die streitige Verpflichtung im Sinne des §. 29 C.P.D. erscheint, verhält sich dies anders bei bereits erfüllten Verträgen. Hier ist die Verpflichtung des Klägers zur Erfüllung nicht im Streite und kann in dem Zeitpunkte, in welchem sie erfolgte, vollständig begründet gewesen sein, sodaß sie hätte erzwungen werden können, wie in dem vorliegenden Falle, wo Kläger eine im November 1888 ihm auf Bestellung zugesendete Kaufware nach erfolgter Prüfung angenommen und im Januar 1889 bezahlt hatte. Streitig ist nur die auf dem geltend gemachten Aufhebungsgrunde beruhende Rückersatzpflicht der Beklagten, hier die auf der Gewährleistungspflicht des beklagten Verkäufers für verborgene Mängel der Ware beruhende Verbindlichkeit zur Rückgabe des empfangenen Kaufgeldes. Nur diese ist eine noch zu erfüllende Verbindlichkeit und erscheint als die unmittelbar streitige, während die Verweisung des §. 29 C.P.D. auf den Ort, wo die streitige Verpflichtung zu erfüllen ist, bei der Kaufpreisschuld nicht zutrifft, da diese weder unerfüllt ist, noch den Streitgegenstand bildet. Es liegt daher kein genügender Grund vor, hier eine andere Verpflichtung für die streitige anzusehen als die, deren Erfüllung alle in vom Beklagten gefordert wird. Die Streichung der Worte „von dem Beklagten“ aus der Fassung des Entwurfes des §. 29, dessen Schlußsatz „wo der Vertrag von dem Beklagten zu erfüllen ist“ lautete, wurde bei den Beratungen der Kommission des Reichstages beantragt, „weil es auch vorkomme, daß derjenige, der einen Vertrag zu erfüllen habe, um dessen Erfüllung es sich handle, Kläger sei, namentlich wenn auf Aufhebung oder Nichtbestehen des Vertrages geklagt werde.“ Dieser Grund trifft bei Rückforderungsklagen wegen Auflösung eines erfüllten Vertrages nicht zu; denn hier hat der Kläger nicht mehr zu erfüllen, und das, was infolge der Aufhebung von ihm herauszugeben ist, befindet sich nicht im Streite.

Ist hiernach die Verpflichtung der Beklagten die streitige, welche den Erfüllungsort bestimmt, so könnte doch aufgestellt werden, daß

gerade für diese Rückerstattung des Kaufpreises der Wohnsitz des Klägers als die Stelle, an welcher die Dispositionsware zur Zeit der Erhebung der Klage sich befand, als Erfüllungsort zu betrachten sei. Letzteres wurde in mehreren Entscheidungen des I. Civilsenates des Reichsgerichtes angenommen und danach die Zuständigkeit des am Wohnsitz des Klägers befindlichen Gerichtes anerkannt, so in einem Urteile i. S. L. w. F. vom 5. Oktober 1887,

vgl. Entsch. des R.G.'s in Civilf. Bd. 20 S. 358 flg., und in einem weiteren Urteile i. S. S. & Co. w. W. vom 18. September 1881 (Rep. I. 170/89). Diese Entscheidungen beruhen indessen auf speziellen Vorschriften des preussischen Allgem. Landrechtes, auch waren die betreffenden Klagen ausdrücklich auf Abnahme der zur Verfügung gestellten Ware gegen Rückzahlung des Kaufpreises gerichtet, während in der vorliegenden Sache die Ware unter Anforderung eines Erfasses in guter Ware zur Disposition gestellt war, und dann der Klagantrag lediglich auf Zahlung gerichtet wurde, wobei zugleich in der Klage die demnächstige Veräußerung der schimmelig gewordenen Ware für Rechnung der Beklagten in Aussicht gestellt war. Nach rheinisch-französischem Rechte besteht für die actio redhibitoria in betreff der Wiederherstellung des früheren Zustandes keine dem Art. 1247 des bürgerl. Gesetzbuches derogierende Vorschrift, aus welcher für die Rückerstattung des Kaufpreises ein anderer Erfüllungsort als der Wohnsitz des Schuldners zu folgern wäre. Der Käufer, welcher von der Wandelklage Gebrauch macht, hat nach Art. 1644 des bürgerl. Gesetzbuches das Recht, die Sache zurückzugeben und den Kaufpreis sich erstatten zu lassen. Man kann daher sagen, daß er nur unter der Bedingung der Rückgabe des noch vorhandenen Kaufgegenstandes, wenn diese verlangt wird, den Kaufpreis zurückzufordern berechtigt ist; allein dies berechtigt nicht zu dem Schlusse, daß die Rückzahlung des Kaufpreises bei Auflösung eines Distanzkaufes an dem Wohnsitz des Käufers, wo sich die Ware befindet, zu geschehen habe. Auch aus den Bestimmungen des eventuell in Betracht kommenden österreichischen Rechtes ergibt sich nicht, daß der Wohnort des Klägers oder der Ort, wo die Ware sich befindet, als Erfüllungsort für die Rückerstattung des Preises zu gelten habe.

Vgl. §§. 922. 932. 905. 1420 des österr. Allgem. bürgerl. Gesetzbuches.

Ohne im Sinne des §. 137 C.P.O. (Reichsgesetz vom 17. März 1886) von der in den angeführten Entscheidungen des I. Civilsenates ausgesprochenen Rechtsansicht abzuweichen, konnte daher auch der von der Lagerungsstelle des Dispositionsgutes bei dem Kläger entnommene Erfüllungsort für die eingeklagte Forderung verneint werden.

Hiernach war, dem Antrage der Revisionsklägerin entsprechend, unter Aufhebung der Urteile der beiden Vorinstanzen, die Klage wegen Unzuständigkeit des Gerichtes abzuweisen.“