

38. Steht dem Cessionar, der die abgetretene Forderung nach Ablauf der Verfallzeit nicht sofort beigetrieben hat, ein Anspruch gegen den Cedenten auf Gewährleistung für die Sicherheit auch dann nicht zu, wenn der Schuldner schon zur Zeit der Cession oder zu dem für die Zahlung des Cedenten sonst maßgebenden Zeitpunkte zahlungsunfähig gewesen ist?

A. O. R. I. 11 §§ 431. 434. 436.

IV. Civilsenat. Ur. v. 7. Januar 1895 i. S. C. (Rl.) w. R. (Befl.)
Rep. IV. 259/94.

I. Landgericht Wissa.

II. Oberlandesgericht Posen.

Die M.'schen Eheleute hatten am 21. Juli 1891 zur Deckung einer Kaufgeldforderung von dem Beklagten, ihrem Schuldner, ein auf den Namen desselben lautendes Quittungsbuch der Spar- und Wechsel-darlehnkasse zu S. über 4294,50 M an Zahlungsstatt erhalten. Dasselbe Buch gaben sie demnächst zu gleichem Zwecke dem Kläger an Zahlungsstatt. Der Kläger kündigte der Kasse das Guthaben zum 21. Oktober 1891, empfing aber am Verfalltage keine Zahlung. Erst am 3. November 1891 zahlte die Kasse 2000 M. Die darauf nach mehreren Wochen von dem Kläger unternommenen Versuche, den Rest der Forderung beizutreiben, waren erfolglos, da über das Vermögen der Kasse das Konkursverfahren eröffnet wurde. Der Kläger hat auf Grund einer Cession der M.'schen Eheleute, durch die diese ihm ihre Ansprüche gegen den Beklagten auf Gewährleistung abgetreten haben, den letzteren wegen des Ausfalles von 2294,50 M in Anspruch genommen, indem er geltend gemacht hat, daß die Kasse schon am 21. Oktober 1891 zahlungsunfähig gewesen sei, und daß die M.'schen Eheleute das Sparkassenbuch erst angenommen hätten, nachdem ihnen von dem Beklagten erklärt wäre, sie brauchten keine Angst zu haben, er garantiere ihnen dafür, daß sie nichts verlieren würden, Beide Instanzrichter haben abweisend erkannt. Das Reichsgericht hat auf die Revision des Klägers das Berufungsurteil aufgehoben.

Aus den Gründen:

... „Von den Grundsätzen über die Cession ausgehend, hat der Berufungsrichter angenommen, daß der Beklagte nach den §§ 430 flg. A.L.R. I. 11 an sich zur Leistung der Gewähr für die Sicherheit der abgetretenen Forderung verpflichtet sein würde. Er hat jedoch diese Verpflichtung für ausgeschlossen erachtet, weil die M.'schen Eheleute, beziehentlich der Kläger, an den sie die abgetretene Forderung weiter begeben haben, und dessen Handlungen und Unterlassungen sie gegen sich gelten lassen müssen, der Vorschrift des § 434 a. a. D. zuwider, ohne sich in dieser Hinsicht des Einverständnisses des Beklagten zu vergewissern, es unterlassen haben, die Forderung nach Ablauf der Verfallzeit sofort von der Schuldnerin beizutreiben.

Dieser Annahme liegt die zutreffende Auffassung zu Grunde: es sei nach den Umständen des einzelnen Falles zu beurteilen, ob der

Cessionar die Forderung, wie der § 434 verlange, sofort nach der Fälligkeit beigetrieben habe; unter dem Ausdrucke „sfort“ sei ein tempus modicum zu verstehen, dessen Länge nach billigem Ermessen unter Berücksichtigung der obwaltenden Umstände zu bestimmen sei; der Cessionar werde daher nicht schon dann seinen Regreß an den Cedenten verlieren, wenn er nicht unmittelbar nach der Fälligkeit der Forderung die Klage anstrengte, wohl aber dann, wenn er die unverzügliche Beitreibung unterlasse, obwohl die Umstände sie erforderten. Nach der Ausführung des Berufungsrichters haben solche Umstände hier vorgelegen: die Sparkasse habe bei Ablauf der Kündigungsfrist am 21. Oktober 1891 nicht gezahlt, sondern erst am 3. November 1891 eine Abschlagszahlung geleistet; erst am 27. November, also volle fünf Wochen nach der Fälligkeit der Forderung, habe der Kläger die ersten gerichtlichen Schritte zur Beitreibung gethan; hierin sei aber eine Säumnis des Klägers zu finden. . . . Unerheblich sei — so hat der Berufungsrichter weiter ausgeführt — die Behauptung des Klägers, der Beklagte habe den M.'schen Eheleuten bei Eingabe des Sparkassenbuches erklärt, sie brauchten keine Angst zu haben, er garantiere ihnen dafür, daß sie nichts verlieren würden; hierin würde zwar die Erklärung zu finden sein, dafür einstehen zu wollen, daß die Forderung auch noch zur Zeit der Fälligkeit einziehbar sein werde, nicht aber die Erklärung, die M.'schen Eheleute von ihrer gesetzlichen Verpflichtung, die Forderung sofort nach der Fälligkeit beigzutreiben, zu entbinden. Endlich hat der Berufungsrichter auch die Behauptung des Klägers, daß die Kasse schon am 21. Oktober 1891 zahlungsunfähig gewesen sei, für unerheblich erachtet, weil der § 434 nicht den Nachweis, daß die Uneinziehbarkeit der Forderung in einem ursächlichen Zusammenhange mit der Säumnis stehe, erfordere, sondern den Verlust des Regresses schlechthin an die Säumnis des Cessionars knüpfe.

Die Revision hat die Feststellung bemängelt, daß dem Kläger hinsichtlich der Beitreibung der Forderung eine Säumnis zur Last falle. Der Angriff richtet sich in unzulässiger Weise gegen die tatsächliche Beurteilung des Instanzgerichtes, die sich in einer Nachprüfung in der Revisionsinstanz entzieht.

Ferner ist gerügt worden: die rechtliche Bedeutung der Garantieübernahme sei nicht erörtert, obgleich eine solche Erörterung geboten

gewesen wäre. . . Auch diesem Angriffe kann ein Erfolg nicht gegeben werden. Der Berufsrichter hat die betreffende Erklärung, die der Beklagte nach der Behauptung des Klägers bei Hingabe des Sparkassenbuches den M.'schen Eheleuten abgegeben hat, gewürdigt, sie aber (ihre Feststellung vorausgesetzt) nicht als Bürgschaftsübernahme, sondern dahin aufgefaßt, daß der Beklagte durch sie nur eine weitergehende, als die durch das Gesetz begrenzte Gewährleistungspflicht übernommen, sich nämlich verbindlich gemacht habe, nicht nur für die Sicherheit der Forderung zur Zeit der Cession (§ 431 A. O. R. I. 11), sondern auch für solche zur Zeit der Fälligkeit der Forderung einzustehen. Diese Auffassung ist rechtlich nicht zu beanstanden. . . .

Wenn aber die Erklärung des Beklagten in jenem Sinne aufzufassen ist, so erscheint die weitere Annahme des Berufsrichters, daß die Behauptung des Klägers, die Kasse sei schon am 21. Oktober 1891 zahlungsunfähig gewesen, unerheblich sei, nicht gerechtfertigt. Es ist zwar richtig, daß der § 434 a. a. O. zu seiner Anwendung nicht den Nachweis erfordert, daß die Uneinziehbarkeit der abgetretenen Forderung in einem ursächlichen Zusammenhange mit der Säumnis des Cessionars hinsichtlich der Beitreibung gestanden habe. Daraus folgt aber nicht, daß der Cessionar nicht zur Abwendung des Verlustes des Regresses gegen den Cedenten zu dem Nachweise zu verstatten sei, daß der Schuldner zu der entscheidenden Zeit, also zur Zeit der Cession oder zu dem vertragsmäßig anderweit festgesetzten Zeitpunkte, schon zahlungsunfähig gewesen sei, und deshalb ein Vorgehen gegen ihn im Sinne des § 434 zur Beitreibung der Forderung nicht geführt haben, ein solches Vorgehen mithin zwecklos gewesen sein würde. Die Verpflichtung des Cedenten zur Leistung der Gewähr in Ansehung der Sicherheit ist begründet, wenn die abgetretene Forderung schon zu der bezeichneten Zeit nicht mehr sicher gewesen ist. Dieser Grundsatz hat in der Vorschrift des § 436 a. a. O., deren Anwendung nicht auf den dort vorgesehenen speziellen Fall, daß der Schuldner bis zum Verfalltage oder bis zum Ablaufe der Kündigungsfrist in Konkurs verfällt, einzuschränken ist, Ausdruck gefunden. Dem Cessionar ist daher jener Nachweis zur Begründung seines Regresses gegen den Cedenten nicht zu verschließen. In solchem Sinne hat sich das preussische Obertribunal wiederholt, insbesondere in den in Striethorst's

Archiv Bd. 18 S. 39, Bd. 78 S. 10, Bd. 80 S. 165 mitgeteilten Urteilen ausgesprochen. Mit diesen Entscheidungen steht das Urteil desselben Gerichtshofes vom 23. Oktober 1862,

vgl. Entsch. des Obertribunals Bd. 50 S. 134, nicht im Widerspruche; dort fehlte es an einer ausreichenden tatsächlichen Grundlage zur Führung des fraglichen Nachweises. Dasselbe gilt von dem Rechtsfalle, um dessen Entscheidung es sich in dem Urteile des jetzt erkennenden Senates des Reichsgerichtes in Sachen v. K. wider K. vom 4./11. Juli 1887 (Rep. IV. 63/87) gehandelt hat.

Vgl. auch Dernburg, Preussisches Privatrecht Bd. 2 § 84; Förster-Eccius, Theorie und Praxis Bd. 1 § 99; Koch, Übergang der Forderungsrechte S. 220.

Das angefochtene Urteil beruht sonach auf einer Verletzung des § 434 A.L.R. I. 11. Dasselbe war daher aufzuheben". . . .