

### 56. Mangelhafte Erfüllung oder Nichterfüllung bei Genuskauf?

I. Civilsenat. Urth. v. 1. Juni 1881 i. S. R. & Co. (Bekl.) w. B. (Kl.)  
Rep. I. 546/81.

I. Landgericht Frankfurt a. M.

II. Oberlandesgericht daselbst.

Kläger kaufte von dem beklagten Bankhause im Mai 1880 25 Stück Aktien der öst.-franz. Staats-Eisenbahn-Gesellschaft und erhielt dieselben gegen Barzahlung ausgeliefert. Als er dieselben im Juni 1880 weiter verkaufen wollte, stellte sich heraus, daß 4 Stück wegen Abschneidung des Randes der Souche nach Frankfurter Börsen-Ufsance (Zeitschr. für Handelsrecht Bd. 24 S. 525 §. 20) nicht lieferbar waren. Der auf Umtausch gerichteten Klage wurde in zweiter Instanz stattgegeben und die hiergegen eingelegte Revision verworfen.

Aus den Gründen:

„Das Berufungsgericht geht mit Recht davon aus, daß nicht die Wandelungsklage, sondern die Kontratsklage auf Erfüllung des Kaufvertrages und Schadenersatz wegen verspäteter Erfüllung angestellt ist. Es ist nicht Rückerstattung des vom Kläger bezahlten Kaufpreises gegen Rückgabe der Papiere, sondern Lieferung anderer Papiere gegen Rückgabe der gelieferten und Ersatz des durch Verweigerung des Umtausches entstandenen Schadens, mithin nicht Auflösung, sondern Erfüllung des Kaufvertrages verlangt. Es lag daher kein Anlaß vor, zu untersuchen, ob der Wandelungsklage die Offenständigkeit der Mängel der Papiere entgegenstehe. . . .

Ebenso wenig gereicht es dem Revisionskläger zur Beschwerde, daß die Klage auf Erfüllung des Kaufvertrages zugelassen worden ist. Gegenstand des Kaufes waren 25 Stück Aktien der österreichisch-französischen Staatseisenbahn-Gesellschaft, mithin nicht bestimmte, sondern nur der Gattung nach bezeichnete Papiere. Die Gattung war zunächst durch ihre Eigenschaft als Aktien der gedachten Gesellschaft, sodann aber, da unbestritten börsemäßig lieferbare Papiere verkauft waren, durch die weitere Eigenschaft der Verkäuflichkeit bestimmt. Gegenstand des Kaufes waren mithin solche Aktien der gedachten Gesellschaft, welche sich dazu eigneten, als Ware von Hand zu Hand zu gehen und insbesondere an der Börse als dem Markte für derartige Waren umgesetzt zu werden. Wie der Käufer durch Lieferung aller Stücke, welche diese Eigenschaften hatten, seine Verbindlichkeit erfüllen konnte, so ließ sich die Erfüllung nicht bewerkstelligen durch Lieferung von Stücken, welchen die eine oder die andere dieser Eigenschaften fehlte, und es ist in dieser Beziehung gleichgültig, ob die Umlaufsfähigkeit durch eine gesetzliche Bestimmung (R.D.F.G. Entsch. Bd. 20. S. 418) oder durch Amortisation (R.D.F.G. Entsch. Bd. 11 S. 45) oder durch Außerkurssetzung oder, wie im vorliegenden Falle, durch eine körperliche Beschädigung ausgeschlossen war. Indem Verkäufer defekte und aus diesem Grunde nach Börsen-Ufsance nicht lieferbare Stücke lieferte, lieferte er nicht dasjenige, was er zu liefern hatte, in mangelhafter Beschaffenheit, sondern etwas anderes, als was er zu liefern hatte.

Durch Lieferung dieser Papiere war demnach die Verpflichtung des Verkäufers aus dem Kaufvertrage nicht erfüllt. Es steht nur noch in Frage, ob dieselbe etwa durch Annahme der Papiere an Erfüllungsstatt aufgehoben worden ist. Dies könnte nur dann geschehen sein, wenn

Kläger wußte, daß etwas anderes, als was geschuldet wurde, geliefert werde. Nur unter dieser Voraussetzung könnte in der Annahme des Gelieferten eine Annahme an Zahlungstatt gefunden werden. Das Berufungsgericht stellt aber fest, daß es an dieser Voraussetzung fehlte, da Käufer, als ihm die verkauften 25 Aktien geliefert wurden, sich in dem irrigen Glauben befunden habe, sämtliche Stücke seien von börsenmäßiger Beschaffenheit, es sei mithin geliefert, was Verkäufer zu liefern schuldig war. Ob dieser Irrtum, als Negation des Thatbestandsmoments des Wissens des Gläubigers, unter allen Umständen das Zustandekommen einer Annahme an Erfüllungstatt ausschloß<sup>1</sup> oder ob Käufer sich auf diesen Irrtum nur im Falle der Entschuldigbarkeit desselben berufen konnte, muß hier unerörtert bleiben, da das Berufungsgericht die Entschuldigbarkeit des Irrtums erfordert hat und diese Entscheidung jedenfalls dem Revisionskläger nicht zur Beschwerde gereicht.“

---

<sup>1</sup> Vgl. Bittelmann, Irrtum und Rechtsgeschäft 1879 S. 11. 345. D. E.