

22. Ist, wenn bei einem gegenseitigen Vertrage der eine Teil wegen Leistungsverzug des anderen Teils nach § 326 B.G.B. Schadenersatz wegen Nichterfüllung verlangt, die damit verbundene Rechtsfolge, daß der nicht säumige Teil seinerseits zur Erfüllung nicht mehr verpflichtet ist, dadurch bedingt, daß derselbe den Schadenersatzanspruch weiter verfolgt?

II. Zivilsenat. Urt. v. 2. Juni 1905 i. S. H. & Co. (Kl.) w. B. (Bekl.). Rep. II. 587/04.

I. Landgericht München.

II. Oberlandesgericht daselbst.

Die Klägerin hatte dem Beklagten im März 1901 10000 kg Speiseöl verkauft. Nachdem bis zum Juni 1902 annähernd 3000 kg geliefert und angenommen waren, rief der Beklagte die rückständigen ca. 7000 kg auf einmal ab. Die Klägerin lehnte diese Anforderung ab, weil sie nur zur Lieferung in Monatsraten verpflichtet sei. Der

Beklagte erklärte darauf nach mehrfacher Aufforderung und Fristsetzung, daß er infolge des Leistungsverzugs der Klägerin Schadensersatz wegen Nichterfüllung verlange, ohne indessen diesen Anspruch weiter zu verfolgen. Im Januar 1903 erhob die Klägerin, welche den Schluß als noch offen bezeichnete, ihrerseits Klage auf Abnahme weiteren Öles. Der Beklagte beantragte Abweisung, weil das Geschäft infolge Nichterfüllung seitens der Klägerin und seiner Ausübung des Wahlrechts gemäß § 326 B.G.B. erledigt sei. Das Landgericht wies die Klage ab, und das Oberlandesgericht die Berufung hiergegen zurück. Auch die Revision hatte keinen Erfolg, soweit es hier interessiert, aus folgenden

Gründen:

„Die Klägerin verlangt mit der in den Vorinstanzen abgewiesenen Klage vom Beklagten die Abnahme von 5804,5 kg Speiseöl und Zahlung des vereinbarten Kaufpreises 14 Tage nach der jeweiligen Lieferung auf Grund des an sich unbestrittenen Lieferungsvertrages der Parteien aus dem Jahre 1901. Daß diese Quantität aus dem fraglichen Schlusse noch rückständig ist, wird nicht bestritten.

Es handelt sich danach lediglich um den Anspruch auf Vertragserfüllung. Das Oberlandesgericht hat, im wesentlichen in Übereinstimmung mit dem Landgericht, diesen Anspruch um deswillen für unbegründet erachtet, weil die Klägerin im Juni 1902 und später ihrerseits sich geweigert habe, ihren vertraglichen Verbindlichkeiten nachzukommen, dadurch in Leistungsverzug geraten sei, und von dem Beklagten daher infolge der Ausübung seiner Rechte aus § 326 B.G.B. Vertragserfüllung nicht verlangt werden könne...

Das Oberlandesgericht nimmt an, daß die Klägerin verpflichtet gewesen sei, auf die Aufforderung und den Abruf des Beklagten vom 10. Juni 1902 demselben die gesamten 7000 kg Öl auf einmal, oder doch, wie der Beklagte später nachgab, in zwei Raten und binnen vier Wochen zu liefern, und daß ihr Anspruch, die Lieferung in sieben Monatsraten bewirken zu können, nicht berechtigt gewesen sei. Diese Annahme, die im wesentlichen auf der eingehend begründeten Auslegung des Vertrages der Parteien beruht, bietet keinen Anlaß zu rechtlichen Bedenken, und es ist denn auch insoweit ein besonderer Angriff seitens der Revision nicht erhoben worden. Auch die weitere Annahme des Berufungsrichters, daß die Klägerin tat-

sächlich die Lieferung des Restquantums in der berechtigterweise vom Beklagten geforderten Art so bestimmt und unzweideutig verweigert habe, daß es für den Beklagten zur Ausübung der Rechte aus § 326 B.G.B. einer Nachfristung nicht bedurfte (Entsch. des R.O.'s in Zivilf. Bd. 51 S. 347 flg.), ist rechtlich nicht zu beanstanden. . . .

Im übrigen ergeben die Ausführungen des Landgerichts sowohl wie des Oberlandesgerichts die, wie aus den vorgehenden Darlegungen zu entnehmen ist, auf dem Briefe des Beklagten an die Klägerin vom 3. Juli 1902 beruhende Annahme und Feststellung, daß der Beklagte damals erklärt hat, infolge des Lieferungsverzuges der Klägerin Schadensersatz wegen Nichterfüllung zu verlangen; irgendwelche rechtliche Bedenken gegen diese Annahme liegen nicht vor. War aber diese Erklärung mit Rechtswirksamkeit abgegeben, so hatte sie bezüglich der Frage, ob der Beklagte gleichwohl verpflichtet blieb, seinerseits den Vertrag zu erfüllen, dieselbe Wirkung, als wenn derselbe lediglich seinen Rücktritt vom Vertrage erklärt hätte. In beiden Fällen wird diese Verpflichtung der nicht säumigen Vertragspartei beseitigt, wie dies vom erkennenden Senat für den Fall des „Anspruchs auf Schadensersatz wegen Nichterfüllung“ in der grundlegenden Entscheidung vom 11. April 1902 (Entsch. Bd. 50 S. 255 flg.) eingehend dargelegt ist. Daran wird auch dadurch nichts geändert, daß der nicht säumige Teil demnächst den Schadensanspruch, wie im vorliegenden Falle, nicht weiter verfolgt. . . . Die durch die fragliche Erklärung einmal beseitigte Verpflichtung zur weiteren Vertragserfüllung würde nur durch eine neue ausdrückliche oder stillschweigende Vereinbarung wiederhergestellt werden können, und davon ist im vorliegenden Falle keine Rede.“ . . .