

19. 1. Besteht der Anspruch auf Schadensersatz wegen Nichterfüllung, wenn der Käufer dem Verkäufer auf Grund eines rechtskräftigen Wandelungsurteils eine angemessene Frist mit der Erklärung bestimmte, daß er nach dem Ablaufe der Frist die Annahme der Leistung ablehne, und er nach dem Ablaufe der Frist Schadensersatz wegen Nichterfüllung verlangt, in der Interessensforderung bei Verfolgung des urteilsmäßigen Anspruchs, oder lediglich in dem Anspruche auf Schadensersatz wegen Nichterfüllung wie bei gegenseitigen Verträgen?

2. Kann der Anspruch des Käufers auf Schadensersatz wegen Nichterfüllung in diesem Falle auch darin bestehen, daß der Verkäufer den Käufer von einer Hypothek befreien muß, die der Käufer dem Verkäufer für dessen Kaufpreisforderung auf das gekaufte Grundstück bestellt hat? Wie gestaltet sich die Rechtslage des Käufers, wenn der Verkäufer diese Hypothek Dritten abgetreten hat, gegenüber den Gläubigern des Verkäufers, welche die Ansprüche ihres Schuldners gegen dessen Pfandgläubiger gepfändet haben?

B.G.B. §§ 283 Abs. 1, 325 Abs. 2, 467.

II. Zivilsenat. Urt. v. 26. April 1907 i. S. F. W. (Rl.) w. F. W. u. Gen. (Bekl.) Rep. II. 464/06.

I. Landgericht Hannover.

II. Oberlandesgericht Celle.

Am 12. Oktober 1900 hat Kläger von E. W. in Hannover dessen am Raschplatz Nr. 11 und 12 belegenes Bürgerweesen sowie das gesamte zum Betrieb des Hotels Kronprinz gehörige Hotel- und Wirtschaftsinventar um 440000 M gekauft. Der Kläger hat auf diesen Kaufpreis 85112,85 M bar bezahlt. Wegen Zahlung des Restes war ausgemacht, daß der Kläger bereits eingetragene Hypotheken übernehmen, und dem W. auf das gekaufte Anwesen eine Hypothek

in Höhe von 216000 *M.* bestellen solle. Die Auflassung des Grundstückes und die Bestellung der Hypothek ist erfolgt.

Durch rechtskräftiges Urteil des Landgerichts Hannover vom 12. Januar 1904 wurde *M.* verurteilt, auf die Wandelungsklage des Klägers in Aufhebung des Kaufvertrages vom 12. Oktober 1900 zu willigen, den Kläger von seiner persönlichen Verpflichtung aus Übernahme der Hypotheken zu befreien, dem Kläger den Hypothekenbrief über obengedachte Hypothek von 216000 *M.* herauszugeben und die Anzahlung von 85000 *M.* zurückzuerstatten.

In der Folge hat Kläger dem *M.* gemäß § 288 B.G.B. eine Frist von sechs Wochen zur Erfüllung dieser urteilsmäßigen Verpflichtungen unter der Androhung gesetzt, daß er nach deren Ablauf die Annahme der Leistung ablehnen und Schadenersatz wegen Nichterfüllung begehren werde. Bereits vor dem Wandelungsurteile vom 12. Januar 1904 hatte *M.* die obenerwähnte Hypothek von 216000 *M.* an Bankier *S.* in Hannover gegen Empfang von 80000 *M.* abgetreten und zwar, wie Kläger behauptet, zur Sicherheit. *S.* hat die Hypothek weiter verpfändet an die Kreditbank zu *H.*, wie Kläger ebenfalls behauptet.

Die jetzt noch in Betracht kommenden Beklagten sind Gläubiger des *M.* In erster Instanz war noch eine Firma Gebr. *S.* mitverklagt. Sie ist weggefallen. Die Beklagten haben in dieser Eigenschaft eine Reihe von Pfändungen vorgenommen, die sich aus dem Klageantrage ergeben.

Der Kläger hat Klageantrag gestellt, es solle festgestellt werden, daß die Beklagten nicht berechtigt seien, in ihrer Eigenschaft als Rechtsnachfolger des *M.* auf Grund der von ihnen erwirkten Pfändungsbefehle folgende Ansprüche geltend zu machen:

- Ia) sämtliche Beklagte: den von ihnen gepfändeten Anspruch des *M.* gegen *S.* auf Rückabtretung der mehrgedachten Hypothek von 216000 *M.* und den gleichfalls gepfändeten Anspruch des *M.* gegen *S.* auf Zahlung der von diesem aus der Abtretung oder Verpfändung der Hypothek von 216000 *M.* noch schuldigen „Valuta“ und auf Herausgabe des Hypothekenbriefes,
- b) sämtliche Beklagte: den von ihnen gepfändeten Anspruch des *M.* gegen den Kläger auf Zahlung des aus dem Kaufe vom 12. Oktober 1900 noch ausstehenden Kaufpreises;

- II. die Beklagten zu 1 und 2: den von ihnen gepfändeten Anspruch des M. gegen die Kreditbank zu S. auf Rückabtretung der Hypothek von 216 000 M., die diese von S. erworben hatte, sowie den Anspruch des M. gegen diese Bank auf Zahlung der von dieser für die Abtretung noch schuldigen Valuta und auf Herausgabe des Hypothekenbriefs;
- III. die Beklagten zu 2 bis 5:
- a) den Anspruch des M. auf Rückübertragung der durch Vertrag vom 12. Oktober 1900 an den Kläger veräußerten zwei Grundstücke,
 - b) den Anspruch des M. auf Rückübertragung des mitverkauften Hotelinventars,
 - c) den Anspruch des M. gegen den Kläger auf Grundbuchberichtigung infolge des Wandelungsurteils vom 12. Januar 1904.

Dieser Klageantrag wurde darauf gestützt, daß die Hypothek von 216 000 M. sich zufolge der Wandelung in eine Eigentümerhypothek umgewandelt habe. Deshalb könne M. aus dieser Hypothek keine Ansprüche gegen den Kläger erheben; was für M. gelte, gelte auch für dessen Rechtsnachfolger, als welche die Beklagten wie auch S. und die Kreditbank S. anzusehen seien. Infolge des Rechtsbehelfs aus § 283 B.G.B. habe sich das ganze Rechtsverhältnis in einen Schadensersatzanspruch wegen Nichterfüllung umgeändert; deshalb brauche der Kläger die Kaufsache nicht herauszugeben und könne, soweit er dann noch nicht befriedigt sei, auch sein weitergehendes Interesse geltend machen.

Die Beklagten behaupteten dagegen, die gesamte Hypothek von 216 000 M. sei nicht zur Sicherheit, sondern zu unbedingtem Eigentum, sowohl von M. an S., wie von diesem an die Kreditbank in S. abgetreten worden. Rechtlich vertreten sie den Standpunkt, die vom Kläger gemäß § 283 B.G.B. getroffene Wahl habe den Kaufvertrag vom 12. Oktober 1900 wieder aufleben lassen; M. und dessen Rechtsnachfolger könnten daher Anspruch auf Zahlung des Restkaufpreises erheben; dem Kläger stehe nur ein Anspruch auf Schadensersatz dafür zu, daß M. dem Wandelungsurteile nicht nachgekommen sei.

Das Landgericht hat durch Urteil vom 26. Juni 1905 erkannt:

- I. Der Anspruch der Beklagten auf Zahlung des Restkaufpreises sei nicht berechtigt. Es werde deshalb dem Klagantrage I b) auf entsprechende Feststellung stattgegeben.
- II. Der Anspruch der Beklagten zu 2 bis 5 auf Grundbuchberichtigung sei nicht berechtigt. Es werde deshalb dem Klagantrage III c) auf entsprechende Feststellung stattgegeben.
- III. Im übrigen sei die Klage abzuweisen.
- IV. Von den Kosten seien dem Kläger $\frac{2}{3}$, dem Beklagten zu 1 $\frac{4}{120}$, den Beklagten 2, 3, 4 und 5 je $\frac{9}{120}$ aufzuerlegen.

Gegen dieses Urteil ist von beiden Teilen Berufung eingelegt worden.

Der Kläger hat beantragt, in Abänderung des angefochtenen Urteils

1. dem Klagantrage vollständig stattzugeben,
2. eventuell auszusprechen, daß die Rückgewähr des Hotels und Inventars seitens der Beklagten nur beansprucht werden kann gegen Erfüllung aller aus dem Wandelungsurteile sich ergebenden Pflichten (Liberierung von den übernommenen bzw. bestellten Hypotheken, Rückzahlung von 85112,65 \mathcal{M} nebst Zinsen ic und Schadenersatz),
3. eventuell auszusprechen, daß der Frage, in welcher Höhe die gepfändete Restvaluta noch zu zahlen ist, durch das Urteil nicht präjudiziert wird, und ebensowenig der Frage, in welcher Höhe die Hypothek von 216000 \mathcal{M} zu Recht besteht,
4. oder auszusprechen, daß Kläger von der Restvaluta allen Schaden absehen kann.

Die Beklagten schützten gegen diese Eventualanträge die Einrede der Klagänderung, und außerdem weiter vor, es sei von ihnen niemals bestritten worden, daß Kläger zur Rückauflassung der Grundstücke und Rückgabe des Hotelinventars nur gegen Erfüllung der aus dem Wandelungsurteile sich für ihn ergebenden Ansprüche, bzw. des Schadenersatzanspruchs verpflichtet sei, der nach fruchtlosem Ablaufe der gemäß § 283 B.P.O. gesetzten Frist an die Stelle jener Ansprüche getreten sei.

Der Berufungsantrag der Beklagten ging auf Aufhebung des ersten Urteils und völlige Klageabweisung.

Das Oberlandesgericht Celle hat mit Urteil vom 23. April 1906 die beiderseitigen Berufungen zurückgewiesen und sämtlichen Beteiligten die Kosten nach verschiedenen Quoten zur Last gelegt.

Der Revision der Kläger wurde stattgegeben aus folgenden Gründen:

„Der Berufungsrichter geht von folgenden Grundsätzen aus:

Durch das rechtskräftige Urteil vom 12. Januar 1904 sei die Wandelung des Kaufvertrages vom 12. Oktober 1900 endgültig mit der Wirkung vollzogen worden, daß der Kläger als Käufer und M. als Verkäufer verpflichtet seien, einander das zurückzugewähren, was sie nach dem Kaufvertrage erhalten hatten, während die noch nicht erfüllten Verpflichtungen aus dem Kaufvertrage erloschen seien (§§ 467, 346 B.G.B.). Hieraus folge einerseits, daß ein Anspruch des M. auf Zahlung des Restkaufpreises nicht mehr bestehe, weshalb der Kläger mit Recht die Feststellung begehre, daß die Beklagten zu 1 bis 5, welche diesen Anspruch des Verkäufers M. gegen den Kläger gepfändet haben, aus dieser Pfändung keine Rechte gegen den Kläger ableiten dürfen. Da die Wandelung nur obligatorische Rechte erzeuge, sei der Kläger ungeachtet des Wandelungsurteils noch Eigentümer des Hotels und Inventars; es liege somit keine Unrichtigkeit des Grundbuchs vor. Hieraus folge andererseits, daß der Kläger mit Recht die Feststellung begehre, es stehe den Beklagten zu 2 bis 5, welche als Gläubiger des M. dessen Anspruch auf Grundbuchberichtigung gepfändet haben, aus dieser Pfändung kein Recht gegen den Kläger zu.

Insoweit gibt das Berufungsurteil der Klage statt. Im übrigen jedoch weist der Berufungsrichter die Klage ab. In dieser Beziehung nimmt der Berufungsrichter an, zufolge des Wandelungsurteils bestehe der Anspruch des Verkäufers M. auf Rückkauflassung der Grundstücke mit Inventar gegen den Kläger als den Käufer auch jetzt noch. An dieser Sachlage habe die Anwendung des § 283 B.G.B. seitens des Klägers nichts geändert. Der Kläger habe durch Anwendung des § 283 B.G.B. lediglich bewirkt, daß er den Anspruch auf Rückgewähr gegenüber dem säumigen Vertragsgegner M. verloren habe; seinerseits bleibe der Kläger dagegen gebunden an das Wandelungs-

urteil, müsse also das Hotel und Inventar zurückgeben; nur sein Schadensersatzanspruch gegen M. würde sich danach erhöhen. Der Kläger — so erwägt der Berufungsrichter weiter — brauche, weil er infolge der Anwendung des § 283 B.G.B. an Stelle seines Erfüllungsanspruchs einen Schadensersatzanspruch erlangt habe, das Hotel nebst Inventar nur Zug um Zug gegen Befriedigung dieses Schadensersatzanspruchs zurückzugeben. Diese Frage gehöre aber nicht in diesen Rechtsstreit, weil die Beklagten einen Schadensersatzanspruch des Klägers nie bestritten hätten. Hieraus folgert der Berufungsrichter einmal, daß die Beklagten zu 2 bis 5 den Anspruch des M. auf Rückgabe des Hotels mit Inventar mit Recht gepfändet hätten, und zum anderen, daß es dem Kläger für sein Feststellungsbegehren an dem von § 256 B.P.D. geforderten rechtlichen Interesse alsbaldiger richterlicher Feststellung fehle.

Die Befreiung von der dem M. gegenüber übernommenen hypothetischen Verbindlichkeit von 216000 M. könne der Kläger auf dem von ihm eingeschlagenen Wege nicht erreichen. Denn es handele sich hier um Ansprüche, die dem M. nicht gegen den Kläger, sondern gegen Dritte, nämlich gegen Bankier S. und die Kreditbank, zuständen. Es fehle der Feststellungslage, soweit sie sich gegen die Pfändung dieser Ansprüche durch Beklagte richte, an jedem rechtlichen Interesse, die komplizierte Rechtslage in ihrer eventuellen zukünftigen Gestaltung schon jetzt durch Richterspruch festgestellt zu sehen. Fürsorglich nimmt der Berufungsrichter an, die Beklagten seien berechtigt, ihre Pfändungsansprüche geltend zu machen.

Diesen Ausführungen kann nicht beigetreten werden.

Die Rechtsprechung vor Inkrafttreten des Bürgerlichen Gesetzbuchs ging davon aus, daß der vertragstreue Teil, sobald er die rechtskräftige Beurteilung seines säumigen Gegners erlangt hatte, endgültig an diese Wahl gebunden war und nicht mehr statt Erfüllung Schadensersatz verlangen oder zurücktreten könne; er durfte nur das Interesse wegen des nicht befolgten Urteils begehren.

Vgl. Entsch. des R.G.'s Bd. 86 S. 376 und die weiteren Zitate bei Staub, Kommentar z. B.G.B. 6./7. Aufl., Exkurs zu § 374 Anm. 131.

Die Zivilprozeßordnung hat in § 893 hinsichtlich der Frage, ob nach Erwirkung eines rechtskräftigen Urteils ein Übergang zu einer

Forderung auf Schadenersatz möglich sei, auf das Bürgerliche Recht verwiesen. Das Bürgerliche Recht hat diese Frage durch die §§ 283, 325 Abs. 2 B.G.B. gelöst.

In § 283 wird bestimmt, daß der Gläubiger dem rechtskräftig verurteilten Schuldner, unter Umgehung der Zwangsvollstreckung, eine angemessene Frist mit der Erklärung bestimmen kann, daß er die Annahme der Leistung nach Ablauf der Frist ablehne. Nach vergeblichem Ablaufe der Frist wird unterstellt, die Leistung sei aus einem vom Schuldner zu vertretenden Umstande unmöglich geworden. Der Gläubiger kann Erfüllung nicht mehr verlangen. Sein Anspruch hat sich in einen Anspruch auf Schadenersatz wegen Nichterfüllung umgewandelt. Diese Vorschrift gilt für alle Schuldverhältnisse, insbesondere aber für solche, die auf Rückgewähr eines Gegenstandes gerichtet sind. In den Motiven Bd. 2 S. 54 wird dies ausdrücklich hervorgehoben. Es war somit eine absichtliche Abweichung von der seitherigen Rechtsprechung gewollt. Für diese Abweichung ist in den Motiven namentlich geltend gemacht, daß die gedachte Wirkung des Fristablaufs beiden Parteien gegenüber gleichmäßig gerecht und billig erscheine. Die Folgerung aus diesem Grundsatz zieht für gegenseitige Verträge der Abs. 2 des § 325 B.G.B. Dort wird unter Bezugnahme auf die Grundsätze des § 283 vorgeschrieben, daß die Nichterfüllung vor Ablauf der vom Gläubiger dem Schuldner gesetzten Frist der vom Schuldner zu vertretenden Unmöglichkeit im Sinne des § 325 Abs. 1 B.G.B. gleichstehen soll. Nach dieser letzteren in Abs. 2 des § 325 B.G.B. enthaltenen Gesetzesbestimmung hat aber der Gläubiger einen Anspruch auf Schadenersatz wegen Nichterfüllung.

Nun ist es in der Rechtsprechung feststehender Grundsatz, daß bei gegenseitigen Verträgen der vertragstreue Teil, der beim Leistungsverzug des Gegners Schadenersatz wegen Nichterfüllung gewählt hat, nicht Schadenersatz wegen Nichterfüllung an Stelle der geschuldeten Leistung, sondern nur Schadenersatz wegen Nichterfüllung an Stelle von Leistung und Gegenleistung zu verlangen hat. Das Wesen des Schadenersatzes wegen Nichterfüllung besteht in einer Umwandlung des beiderseitigen Vertragsverhältnisses, und nicht nur des Bestandteils, der vom Schuldnerverzug betroffen ist. Denn die Ansprüche beider Teile bedingen sich gegenseitig. Wird durch den Schuldner-

verzug, wie § 326 Abs. 1 B.G.B. ausdrücklich bestimmt, der Anspruch des Nichtsäumigen auf Erfüllung ausgeschlossen, so hat dies auch den Ausschluß des Erfüllungsanspruchs des Säumigen zur notwendigen Folge, weil der Nichtsäumige nur zu erfüllen braucht, wenn der Gegner seinerseits erfüllt; vgl. Entsch. des R.G.'s in Zivilf. Bd. 50 S. 268, Bd. 57 S. 106, Bd. 58 S. 177.

Daß der Ausdruck „Schadenersatz wegen Nichterfüllung“ in §§ 283, 325 und § 326 Abs. 1 B.G.B. in demselben Sinne gebraucht worden ist, und den Inhalt hat, wie soeben bargelegt wurde, ist bereits in Entsch. des R.G.'s Bd. 53 S. 91 anerkannt; vgl. auch Bd. 52 S. 355 und Bd. 50 S. 265. Die Übereinstimmung zwischen Abs. 1 des § 283, Abs. 2 des § 325 und Abs. 1 des § 326 ist augenfällig. Nach allen diesen Gesetzesbestimmungen erfolgt eine Androhung gleichen Inhalts mit der gleichen Wirkung, daß die Erfüllung ausgeschlossen ist, wenn nicht vor Ablauf der Frist geleistet wird, und daß Schadenersatz wegen Nichterfüllung an die Stelle des Erfüllungsanspruchs tritt. Auch die inneren Gründe, welche dem Schadenersatze wegen Nichterfüllung seine eigentümliche Bedeutung verleihen, sind vorhanden, wenn es sich bei § 283 B.G.B. um ein synallagmatisches Verhältnis handelt, bei welchem Leistung und Gegenleistung in der Weise voneinander abhängig sind, daß der Verzug mit der einen Leistung auch auf die andere einwirkt.

Ein solches, einem gegenseitigen Vertrage hier gleich zu behandelndes, Verhältnis wird aber durch das Wandelungsurteil hergestellt. Das entscheidende Gewicht für diese Annahme ruht zwar nicht allein auf §§ 348, 467 B.G.B., wonach die aus der Wandelung sich ergebenden Verpflichtungen Zug um Zug zu erfüllen sind. Denn solche Leistung Zug um Zug ist auch sonst vorgeschrieben, ohne daß dadurch allein schon der Schluß auf das Vorhandensein eines gegenseitigen Vertrages oder eines ähnlichen Verhältnisses gerechtfertigt wäre; vgl. z. B. § 274 B.G.B. Von größerer Bedeutung ist es aber, daß die §§ 348, 467 B.G.B. aus dem Titel „gegenseitiger Vertrag“ die §§ 320, 322 B.G.B. auf die Wandelung Anwendung finden lassen, also gerade die Bestimmungen, welche das Wesen des gegenseitigen Vertrages besonders kennzeichnen. Daraus, daß die §§ 467, 348 B.G.B. nur diese zwei Paragraphen aus dem zweiten Titel des zweiten Abschnittes des zweiten Buches und nicht den

ganzen zweiten Titel für anwendbar erklären, ist nichts Gegenteiliges zu entnehmen; denn an die Stelle der übrigen Bestimmungen des zweiten Titels treten hier die §§ 325 und 283.

Entscheidend für die Annahme eines einem gegenseitigen Vertrage gleichzustellenden Verhältnisses ist aber der Umstand, daß gegenseitige Zug um Zug zu erfüllende, aus demselben Rechtsverhältnis entspringende Verbindlichkeiten in Frage stehen. Der Kläger hat infolge des rechtskräftigen Wandelungsurteils das Recht, von M. die Rückgewähr des diesem Gegebenen zu verlangen, gegen seine Verpflichtung, das Erhaltene an M. zurückzugeben. Das eine bedingt das andere. Die Sachlage ist daher im wesentlichen keine andere als im Falle des § 326 Abs. 1 B.G.B. Allerdings entspringen diese gegenseitigen Verbindlichkeiten nicht aus einem Vertrage, sondern aus dem Wandelungsurteile. Diese Verschiedenheit des Entstehungsgrundes der beiderseitigen Verpflichtungen kann aber eine verschiedene rechtliche Beurteilung hinsichtlich des § 283 B.G.B. nicht begründen. Der Kläger kann, nachdem M. ungeachtet der dem § 283 Abs. 1 entsprechenden Androhung die ihm obliegende Leistung nicht bewirkt hat, von diesem Rückgewähr nicht mehr verlangen. Damit ist aber die Verpflichtung des Klägers, seinerseits zu erfüllen, gleichfalls weggefallen; denn er braucht nur zu erfüllen, wenn der Gegner erfüllt. Der Gegner kann aber nicht mehr erfüllen, wie § 283 gleich dem § 326 Abs. 1 ausdrücklich vorschreibt, und der Kläger hat nur noch einen Schadensersatzanspruch wegen Nichterfüllung. Die durch Urteil ausgesprochene Wandelung kommt daher nicht mehr in Betracht. Der Kläger braucht das Hotel und das Inventar nicht zurückzugeben. Es hat eine Schadensabrechnung stattzufinden. Was der Kläger aus dem Vertrage besitzt, kommt als Rechnungsfaktor bei der Schadensbemessung ebenso in Betracht, wie die vom Kläger geleistete Kaufpreisanzahlung von 85112,65 M. Es sind dies die Grundsätze, welche in den Entscheidungen des R.G.'s in Bd. 50 S. 263 und Bd. 61 S. 352 für die Berechnung des Schadensersatzes wegen Nichterfüllung aufgestellt sind.

So würde sich die Sachlage gestalten, wenn der Kläger seinem ursprünglichen Vertragsgegner M. gegenüberstände. Der Kläger steht hier den Gläubigern des M. gegenüber, welche die Ansprüche ihres Schuldners gepfändet haben. Dadurch ändert sich die Sachlage jedoch

nicht. Die Gläubiger des M. müssen sich, wie dieser selbst, die Einwendung gefallen lassen, daß der Kläger das Hotel und das Inventar nicht herauszugeben braucht, daß also an die Stelle der Wandelung der Schadenersatzanspruch wegen Nichterfüllung getreten ist. Gegen diese Lösung läßt sich kein Argument aus § 354 B.G.B. entnehmen. Denn dort ist leibiglich bestimmt, daß der Wandelungsberechtigte seinen Wandelungsanspruch verliert, wenn er mit der Rückgewähr in Verzug gerät, und der Gegner unter Fristbestimmung erklärt hat, daß er die Annahme des Zurückzugewährenden ablehnen werde (§ 467 B.G.B.). Um eine Ablehnung der Erfüllung und um Schadenersatz wegen Nichterfüllung handelt es sich bei § 354 B.G.B. nicht.

Hat sich also das ganze beiderseitige Schuldverhältnis in einen durch Abrechnung zu erledigenden Schadenersatzanspruch wegen Nichterfüllung aufgelöst, und darf der Kläger das Hotel nebst Inventar auch den Beklagten gegenüber behalten, die diesen Anspruch gepfändet haben, so sind die Vorderurteile in diesem Punkte aufzuheben, und ist gemäß § 565 Abs. 3 Nr. 1 B.P.D. dem Feststellungsbegehren insoweit stattzugeben. Betroffen sind hiervon die Beklagten 2 bis 5. Das Interesse an alsbaldiger Feststellung im Sinne des § 256 B.P.D. ergibt sich ohne weiteres aus den Pfändungen dieser Beklagten.

Der Kläger hat gar keine andere Möglichkeit, die Entwirrung der komplizierten Rechtslage herbeizuführen, als durch die Feststellungsklage.

Was nun die Pfändung der Ansprüche des M. gegen Bankier S. und die Kreditbank in H. auf Rückzession und auf den Zessionspreis angeht, so ist folgendes zu erwägen. Der Kläger hat, davon ausgehend, daß das ganze Rechtsverhältnis sich in einen Schadenersatzanspruch wegen Nichterfüllung aufgelöst habe, und daß hiernach von ihm die Aufstellung einer Schadensrechnung zu fordern sei, unter Beweis gestellt, daß bei völliger Berechnung der beiderseitigen Leistungen und Ansprüche M. nicht nur keine Forderung gegen ihn erheben könne, sondern daß M. umgekehrt aus der Abrechnung als sein Schuldner hervorgehen werde. Ist diese vom Berufungsrichter nicht erörterte Behauptung, daß die Abrechnung noch mit einem Guthaben des Klägers an M. abschließe, richtig, so muß der Verkäufer M. in

diesem Umfange den Kläger von denjenigen Verpflichtungen befreien, die der Kläger als Käufer für Zahlung des Kaufpreises dem M. gegenüber auf sich genommen hat. Zu diesen Verpflichtungen gehört die Hypothek, welche der Kläger seinem Verkäufer M. an dem gekauften Anwesen für den Kaufpreis in Höhe von 216000 M. bestellt hat. Der Schadenserfazanspruch wegen Nichterfüllung geht allerdings regelmäßig auf Geld (Entsch. des R.G.'s in Zivilf. Bd. 61 S. 353). Allein in einem Falle wie dem vorliegenden, in dem der Käufer dem Verkäufer in der Kaufsache eine Hypothek für den Kaufpreis bestellt hat, besteht die Abrechnung beim Schadenserfaz wegen Nichterfüllung darin, daß der Verkäufer seinen Anspruch aus der Hypothek in Höhe des dem Käufer zustehenden Guthabens nicht geltend macht. Der Verkäufer kann in einem solchen Falle nicht von dem Käufer eine Zahlung begehren, die er demselben wieder zurückerstatten müßte. Ein entgegengesetztes Verhalten würde als ein arglistiges anzusehen sein.

Darf M. hiernach von seiner Hypothek keinen Gebrauch machen, so muß er sich auch, soweit das Guthaben des Klägers reicht, dazu verstehen, dem Kläger den Anspruch abzutreten, den er gegen Bankier S. und die Kreditbank in H. auf Rückabtretung der Sicherheitshypothek besitzt. Daß M. einen solchen Anspruch auf Rückzession besitze, hat der Kläger mit der Behauptung unter Beweis gestellt, M. habe an S., und dieser an die Kreditbank nur eine fiduziarische Abtretung vorgenommen, S. sei auch zur Rückzession bereit, sobald die Pfändungen der Beklagten beseitigt seien.

Die Beklagten haben dagegen eingewendet, es sei eine Rückabtretung der Hypothek von S. und von der Kreditbank an M. unmöglich, weil M. an diese Zessionare die Hypothek nicht fiduziarisch abgetreten, sondern die Hypothek verkauft habe. M. habe daher nur einen Anspruch auf den Zessionspreis, den die Beklagten, wie im Tatbestande des ersten Urteils bargelegt, gepfändet haben. Sollte sich diese Behauptung, deren Richtigkeit der Berufungsrichter dahingestellt läßt, bewahrheiten, so hat M. die Zession zu Unrecht vorgenommen. Deshalb muß er seine Ansprüche aus der Zession, da er die Hypothek gegen den Kläger nicht geltend machen durfte, soweit dessen Guthaben geht, also seine Ansprüche auf den Zessionspreis, dem Kläger insoweit überlassen. Auch hier würde M. auf die Ein-

rede der Arglist stoßen, wenn er den Pfandpreis für sich einziehen und den Kläger darauf verweisen wollte, daß dieser ihn auf Ersatz dessen belangen möge, was Kläger an die Pfandgläubiger zahlen müsse. Es bedarf deshalb der Heranziehung des § 281 B.G.B., auf welchen in den Motiven zu § 283 B.G.B. (Bd. 2 S. 55 oben) verwiesen wird, nicht. Alle diese Einwendungen müssen sich auch die Pfandgläubiger entgegenhalten lassen, da diese nur die Rechte des M. geltend machen können.

Auf die verschiedenen rechtlichen Möglichkeiten, welche sich bei dieser Schadensabrechnung weiter ergeben können, vermag das Revisionsgericht nicht einzugehen, weil der Berufungsrichter sämtliche in Frage kommende Verhältnisse, von der Ansicht ausgehend, daß der Kläger dadurch nicht berührt werde, tatsächlich nicht aufgeklärt hat.

Das Revisionsgericht mußte es sich an der rechtlichen Möglichkeit genügen lassen, daß der Kläger auch mit seinen übrigen, auf die Rückpfand und auf den Pfandpreis abzielenden Feststellungsanträgen Erfolg haben kann.

Dies führt zur Aufhebung des Berufungsurteils, soweit dasselbe die Berufung des Klägers im übrigen zurückgewiesen hat; doch war hier eine Zurückverweisung in die Instanz nötig, weil es wie bereits dargelegt, an den tatsächlichen Feststellungen fehlt.

Daß sich der Feststellungsklage das rechtliche Interesse an Beseitigung der Pfändungen nicht absprechen läßt, bedarf keiner weiteren Begründung. Das Berufungsurteil war im Kostenpunkte ganz aufzuheben; es konnte auch, soweit das Revisionsurteil in der Sache selbst erkannte, über die Kosten nicht entschieden werden, weil an den verschiedenen Streitpunkten verschiedene Beklagte beteiligt sind, und nach dem nicht beanstandeten Beschlusse des Berufungsgerichts vom 23. April 1905 der Streitwert für die verschiedenen Beklagten sowie für den Kläger mit Rücksicht auf die Pfändungen verschieden festgesetzt worden ist. Diese Umstände können eine ganz andere Kostenverteilung auch insoweit herbeiführen, als die Beklagten sich bei dem Berufungsurteile und der Belastung mit Kosten beruhigt haben.“