

87. Kann der Schuldner mit der einem Dritten zustehenden Gegenforderung aufrechnen, wenn der Dritte dem zustimmt?

BGB. § 387.

I. Zivilsenat. Ur. v. 24. Februar 1912 i. S. Sch. (Bekl.) w. A. Konkurs (Kl.). Rep. I. 49/11.

I. Landgericht Zwickau, Kammer für Handelsachen.

II. Oberlandesgericht Dresden.

Die verklagte offene Handelsgesellschaft hatte Jahre hindurch ein Kontokorrentverhältnis mit dem Bankier A. in Cr., aus dem sie ihm am 7. Mai 1910, als er in Konkurs verfiel, eine erhebliche Summe schuldete. Am 14. Mai erklärten beide Gesellschafter, Theodor und Reinhard Sch., gegen die Schuld aufrechnen zu wollen. Die Gegenforderung, auf die sie sich beriefen, stand zur Zeit der Konkursöffnung weder einem von ihnen noch der Beklagten als solchen zu, sondern bildete das Bankguthaben der Frau von Theodor Sch. Die Eheleute lebten im gesetzlichen Güterstande, die Forderung gehörte zum eingebrachten Gute. Nach Behauptung der Beklagten sollte die Frau den Mann längst vor dem Konkurse ermächtigt haben, über ihr Guthaben frei zu verfügen. Der Konkursverwalter, der dies bestritt, nahm die Beklagte auf Zahlung des Passivsaldoes in Anspruch.

Beide Vorinstanzen gaben der Klage ohne Beweisaufnahme statt. Die Revision der Beklagten wurde zurückgewiesen aus folgenden

Gründen:

„Das Berufungsgericht hat erwogen, der Umstand allein, daß Theodor Sch. nach § 1380 BGB. oder auch noch infolge besonderer Ermächtigung befugt gewesen sei, die ihm zugestandermaßen niemals abgetretene Forderung seiner Frau im eigenen Namen einzuziehen, habe ein Ausschneiden der Forderung aus dem Vermögen der Frau und einen Übergang auf den Mann nicht bewirkt. Erst dadurch habe er sie erwerben können, daß er über sie zu seinen Gunsten ver-

fügte. Eine solche Verfügung sei zwar auf dem Wege der Aufrechnung, den er eingeschlagen, möglich gewesen. Aber die Aufrechnung sei erst am 14. Mai 1910, also nach der Konkurseröffnung, erfolgt. Deshalb stehe § 55 Nr. 2 R.D. der Aufrechnung entgegen.

Diese Begründung ist in ihren Einzelheiten nicht zu halten, kommt aber schließlich auf das Richtige heraus.

Unrichtig ist, daß das Gesetz Theodor Sch. die Einziehung der Forderung gestattet habe. Nach § 1380 B.G.B. war er nur befugt, sie im eigenen Namen gerichtlich geltend zu machen. Verfügungen konnte er über die Forderung nicht; zu ihrer Einziehung, d. h. zur Annahme der Erfüllung, bedurfte er der Zustimmung der Frau.

Vgl. Entsch. des RG.'s in Rivilj. Bd. 77 S. 35.

Nicht einzusehen ist ferner, wie er die Forderung, ohne daß sie ihm abgetreten wäre, hätte erwerben können. Wenn nach § 185 die Verfügung eines Nichtberechtigten durch Einwilligung des Berechtigten wirksam wird, so heißt das nicht, daß das Recht auf den Verfügenden über- und durch ihn hindurchginge. Vor allem aber kann die Grundlage dieser Erwägung nicht gebilligt werden. Es ist nicht richtig, daß die bloße Einwilligung als solche die Aufrechnung der Forderung gegen eine Schuld Sch.'s ermöglicht habe.

Gewiß bedeutet die Aufrechnung eine Verfügung über die Forderung. Das Gesetz (§ 387 B.G.B.) begnügt sich aber nicht damit, daß der Schuldner, der aufrechnen will, über die gegen den Gläubiger gerichtete Forderung verfügen kann. Es verlangt, daß er Inhaber der Forderung ist. Gehört die Forderung einem Dritten, so wird durch die Einwilligung des Dritten nach § 185 nur das in dessen Person liegende Hindernis beseitigt. Der Gläubiger, gegen den aufgerechnet werden soll, braucht dies nicht zu dulden. Sein Interesse erheischt, daß der Schuldner nur mit eigenen Forderungen aufrechnet. Hiergegen kann nicht eingewandt werden, daß es sich der Gläubiger gefallen lassen muß, wenn der Dritte dem Schuldner eine Forderung zum Zwecke der Aufrechnung abtritt. Erstens ist der Gläubiger in solchem Falle selber in den Stand gesetzt, mit einer Forderung an den Schuldner gegen die abgetretene Forderung aufzurechnen, und zweitens verzichtet der Dritte durch die Abtretung auf das Recht, die Forderung zur Tilgung einer etwaigen eigenen Schuld gegen den Gläubiger zu verwenden. In beiden Beziehungen würde die Lage

des Gläubigers verschlechtert sein, wenn die Zustimmung des Dritten der Abtretung gleichgestellt werden müßte.

Daß dies nicht die Meinung des Gesetzes ist, wird auch bestätigt durch den Gegensatz des § 267 Abs. 1 zu § 268 Abs. 2 und den entsprechenden Vorschriften (§§ 1142, 1150, 1224, 1249). Diese Stellen lassen keinen Zweifel daran, daß der Dritte, von den angeführten Ausnahmefällen abgesehen, die ihm fremde Schuld wider Willen des Gläubigers nicht durch selbständige Erklärung der Aufrechnung tilgen kann. Es wäre widerspruchsvoll, wenn seine bloße Zustimmung den Schuldner befähigen würde, die Erklärung der Aufrechnung seinerseits abzugeben.

Endlich kann man sich für die hier vertretene Ansicht auf die Auffassung des früheren Rechtes berufen; vgl. namentlich l. 18 § 1 Dig. de compens. 16, 2. Sie wird denn auch von der Literatur geteilt,

vgl. Weigelin, Recht zur Aufrechnung S. 69; Lang, Aufrechnungsrecht S. 17, sowie die Lehrbücher des bürgerlichen Rechts von Kohler, Bd. 2 S. 211; Enneccerus, 6. Aufl. Bd. 1 Abt. 2 S. 190, und steht mit der bisherigen reichsgerichtlichen Rechtsprechung in Einklang. Das Urteil des IV. Zivilsenats 103/11 (Warneher's Rechtspr. 1912 S. 79), das § 185 anwendet, bezieht sich, ebenso wie das des V. Senats in den Entsch. des RG.'s Bd. 72 S. 377, nur auf den Aufrechnungsvertrag.

Durch das Gesagte wird nicht ausgeschlossen, daß eine als solche unwirksame Einwilligung in die Aufrechnung unter Umständen als Abtretung aufrechterhalten werden kann. Das ist eine Auslegungsfrage, die der Tatrichter entscheiden muß, die aber im vorliegenden Falle nicht in Betracht kommt. Hier hat die Beklagte ausdrücklich erklärt, „daß ein Übergang der Forderung von der Frau des Theodor Sch. auf den Mann vor der Konkursöffnung nicht stattgefunden hat.“ . . . Die danach allein offen bleibende Möglichkeit, daß die Aufrechnungserklärung selber die Annahme eines Abtretungsantrags in sich begriff, kann der Beklagten nichts nützen. Wäre die Abtretung erst während des Konkurses zustande gekommen, so müßte die Aufrechnung an dem vom Berufungsgericht herangezogenen § 55 Nr. 2 RD. scheitern.“