

23. 1. Verliert der Betrogene oder Gezwungene mit der Verjährung der Anfechtungsfrist zugleich die Möglichkeit, die Wirkung des Geschäfts mit Hilfe des Schadensersatzanspruchs aus unerlaubter Handlung schuldrechtlich rückgängig zu machen?

2. Zur Gegeneinrede der Arglist.

BOB. §§ 124, 249, 823, 826.

II. Zivilsenat. Ur. v. 6. Februar 1914 i. S. Ungarisch-Rumänische Holzindustrie Aktienges. (Rl.) w. D. (Bekl.). Rep. II. 580/13.

I. Landgericht Eisenach.

II. Oberlandesgericht Jena.

Der Beklagte hatte in der Gemeinde Calinesci in Rumänien ein Geschäft betrieben, welches das Fällen, Sägen, Entrinden, Verladen und Veräußern des Holzes zum Gegenstande hatte und sich auf den Erwerb einer 20 Jahre währenden Berechtigung zur Fällung des Nadelholzbestandes Calinesci-Proeni gründete. Im Oktober 1906 verkaufte er dieses Geschäft mit allen Rechten und Pflichten für einen Gesamtpreis von 360 000 Lei rumänischer Währung an die Firma M. & St. in Budapest. 100 000 Lei sollten angezahlt, der Rest durch Akzente berichtigt werden.

Im Januar 1907 erhob die Käuferin beim Landgericht Eisenach Klage gegen den Beklagten mit dem Antrag, ihn zur Rückgabe der Akzente oder zur Zahlung von 208 000 M (= 260 000 Lei) zu verurteilen. Sie behauptete, der Beklagte habe sie arglistig getäuscht. Vor allem habe er ihr wider besseres Wissen vorgespiegelt, daß sie die benachbarten Waldungen auf dem linken Ufer des Calinescibaches, die ausgedehnter und wertvoller seien als der verkaufte Bestand, von den Erbbauern leicht hinzuerwerben könne. Außerdem habe er falsche Angaben gemacht über den Betrag seiner Aufwendungen für die Anlegung einer Kollbahn sowie für die Anlegung von Wegen und Staatsbahnen, ferner über die Höhe einer von ihm hinterlegten Sicherheit, nicht minder falsche Angaben über den Bestand an Schnittware, Rundholz sowie an frisch gefälltem und fertig geklohtem Holze, endlich auch über eine Zusage der kgl. Rumänischen Eisenbahndirektion in Bukarest, in der Nähe der Niederlassung eine Eisenbahnhaltestelle zu errichten. Der Beklagte bestritt diese Behauptungen. Der Rechts-

streit wurde beendet durch einen am 11. Februar 1907 vor dem Prozeßgerichte geschlossenen Vergleich, worin der Beklagte 95 000 Lei am Kaufpreise nachließ und gegen alsbaldige Zahlung der Restsumme von 165 000 Lei die Herausgabe der Aktepte zusagte. Weiter wurde in dem Vergleich bestimmt: „Damit gelten alle jetzigen und zukünftigen Bemängelungen aus Wert und Beschaffenheit des Vertragsgegenstandes für jetzt und die Zukunft als erledigt und alle Ansprüche wegen Täuschung oder Irrtums beim Vertragsabschluß für ausgeschlossen.“

Schon im Dezember 1906 war, ohne daß dies der Beklagte im Vorprozesse wußte, die jetzt klagende Aktiengesellschaft zum Zweck der Ausbeutung des Calinesci-Waldes gegründet worden und hatte die Rechte und Pflichten der Firma M. & St. aus dem Vertrage mit dem Beklagten übernommen. Im Juni 1909 erhob sie die jetzt vorliegende, wiederum auf arglistige Täuschung beim Vertragschlusse gestützte Klage auf Zahlung von 200 000 M als Teil eines neuen Schadens von insgesamt 774 000 Lei. Diesmal wurde der Betrug darin erblickt, daß der Beklagte über den Umfang des Waldes, auf den sich seine Berechtigung erstreckte, bewußt unwahre Angaben gemacht und dem Beauftragten von M. & St., der im Sommer 1906 den Wald besichtigte, durch seinen Geschäftsleiter B. falsche Grenzen habe vorgeizen lassen. Während der Waldbestand des Beklagten auf den südlichen Hängen des Calinesci-Tales vom Bache aufwärts 9 km weit bis zu einem Chita-Capatine genannten Berge reiche, habe B. in seinem Einverständnis als Chita-Capatine eine Erhebung gezeigt, die etwa 16 km entfernt fast am Ende des Tales gelegen sei. Dadurch sei es gekommen, daß M. & St. anstatt des wirklichen Bestandes von wenig über 30 000 obm mit der fünffachen Ausbeute habe rechnen müssen. Erst im Sommer 1907 nach der Schneeschmelze sei der Betrug entdeckt worden. Auf den im Vergleich vom 11. Februar 1907 enthaltenen Verzicht könne sich der Beklagte nicht berufen, da er diesen durch Fortsetzung seines betrügerischen Verhaltens erschlichen habe. Das Gericht habe ihn gefragt, ob noch etwas vorliege, was seiner Prozeßgegnerin unbekannt sei, oder ob sonstige Ansprüche beständen. Diese Frage habe er verneint und dabei erklärt, von seiner Seite sei alles in Ordnung, er habe keine Ansprüche zu fürchten, aber zu seiner Beruhigung und Sicherheit müsse durch eine Klausel jede neue Schikane ausgeschlossen werden. Daraufhin sei der Vergleich

zustande gekommen, den M. & St. nie geschlossen haben würden, wenn sie die Täuschung über den Umfang des Waldbestandes gekannt hätten.

Beide Vorinstanzen wiesen die Klage ohne Beweisaufnahme ab. Auf die Revision wurde das Berufungsurteil aufgehoben und die Sache in die Vorinstanz zurückverwiesen.

Aus den Gründen:

(Es wird zunächst ausgeführt, daß deutsches Recht auf den Vergleich anzuwenden ist; daß ferner der in dem Vergleiche liegende Verzicht nicht durch Auslegung gegenüber seinem Wortlaut eingeschränkt werden kann; endlich, daß sich die Klägerin vergeblich auf § 779 BGB. beruft. Über die Behauptung, der Beklagte habe den Vergleich durch Betrug erschlichen, heißt es sodann wie folgt:)

... „Das Oberlandesgericht stellt fest, daß eine Anfechtung des Vergleichs nicht stattgefunden hat. Die Firma M. & St., die die Anfechtung hätte erklären müssen, hat dies nicht getan. Die Klägerin würde zur Anfechtung nicht berechtigt gewesen sein; überdies will sie das, was der Beklagte beim Vergleich arglistig verschwiegen haben soll, schon im Sommer 1907 entdeckt haben, sodas die einjährige Frist des § 124 BGB. bei der Klageerhebung (Juni 1909) abgelaufen sein würde. Hiermit, meint das Oberlandesgericht, sei alles entschieden. Wie das Reichsgericht in dem Urteil Entsch. in Zivilf. Bd. 63 S. 268 ausgesprochen habe, gebe es keinen Schadenserfazanspruch, kraft dessen der die Klage hindernde Verzicht trotz unterbliebener Anfechtung ganz oder teilweise aufgehoben werden könnte. In der Tat verliere die Fristbestimmung des § 124 jede Bedeutung, wenn es möglich sein sollte, den Zweck, dem die Anfechtungsbefugnis diene, noch nach Ablauf der Frist auf dem Umweg über die §§ 823, 826, 249 BGB. zu erreichen.

Dem Urteile des Reichsgerichts Bd. 63, dem sich das Oberlandesgericht mit diesen Ausführungen anschließt, stehen überwiegende Bedenken entgegen. Wenn der V. Zivilsenat damals den § 124 für eine die allgemeinen Vorschriften der §§ 249, 826 einschränkende Sonderregel erklärt hat, so hat er nicht genügend beachtet, daß es sich sowohl um verschiedene Voraussetzungen wie um verschiedene Rechtswirkungen handelt. Während der Anspruch aus unerlaubter Handlung den Nachweis eines Schadens, und des Bewußtseins der Schädigung erfordert, ist die Anfechtung hiervon nicht abhängig (so auch der V. Zivilsenat, Warneher

Rechtspr. 1913 S. 54); während mit Hilfe jenes Anspruchs nur eine schuldrechtliche Rückgängigmachung der Vertragswirkungen erzielt wird, wirkt die Anfechtung dinglich gegen jedermann. Da mit dem Verluste der Anfechtungsmöglichkeit die dingliche Wirkung wegfällt, trifft es auch nicht zu, daß der § 124 bei Fortbestehen des schuldrechtlichen Aufhebungsanspruchs gegenstandslos sein würde. Mit Recht ist ferner entgegengehalten worden, daß die kurze Frist des § 124 nur durch die Wirkung der Anfechtung gegen Dritte gerechtfertigt wird und kein Anlaß ersichtlich ist, weshalb die gewöhnlichen Deliktsfolgen dem Betrüger oder dem Drohenden selbst gegenüber gemildert werden sollten. Bei der Frage der Konkurrenz zwischen Wandlung und Irrtumsanfechtung, auf die sich das Urteil bezieht, spielen die hier maßgebenden Gesichtspunkte keine Rolle. Entsprechend heißt es auch in den Motiven zum I. Entwurf des Bürgerlichen Gesetzbuchs Bd. 2 S. 20 flg., vermöge des Grundsatzes der Naturalherstellung könne der durch Drohung oder Betrug Beschädigte geeignetenfalls statt der dinglich wirkenden Anfechtung den im Schadensersatzanspruch liegenden obligatorischen Restitutionsanspruch wählen, was für ihn im Hinblick auf die für die Anfechtung gesetzte kurze Ausschlussfrist und die längere Verjährungsfrist für den Schadensersatzanspruch von Interesse sein könne. In derselben Richtung bewegt sich die Erörterung der II. Kommission Prot. Bd. 1 S. 121 flg. Diese Bedenken haben die Literatur bestimmt, das Ergebnis des besprochenen Urteils abzulehnen (vgl. die Kommentare von Pland 4. Aufl. § 123 Bem. IX 1, Dertmann 2. Aufl. § 124 Bem. 4, v. Staudinger 7. Aufl. § 123 Bem. VI 2, RGK. Komm. 2. Aufl. § 124 Bem. 1, vor §§ 823 flg. Bem. 4 e, § 853 Bem. 1, das Lehrbuch von Enneccerus 9. Aufl. Bd. 1 § 164 Note 2 sowie die Aufsätze von Schreiber und Eccius in den Beiträgen z. Erläuterung des deutschen Rechts Bd. 53 S. 298 und 309).

Auch der jetzt erkennende Senat nimmt an, daß ein Wiederherstellungsanspruch aus unrechter Tat nach Ablauf der Anfechtungsfrist zulässig ist. Einer Annehmung der vereinigten Zivilsenate bedarf es dazu nicht, weil der V. Zivilsenat seine Ansicht inzwischen aufgegeben hat. In dem Falle Entsch. in Zivils. Bd. 70 S. 193 hatte die Klägerin gegen den Beklagten als betreibenden Gläubiger eine Widerspruchsklage erhoben, um das Grundstücksinventar, das sie kurz vor

der Eintragung der Hypothek des Beklagten von dem Schuldner erworben hatte, der Mitversteigerung zu entziehen. Die Hypothek war auf Grund einer Besprechung der Parteien statt einer älteren, gleichzeitig gelöschten Hypothek des Beklagten eingetragen, für die das Inventar haftete; dabei hatte ihm die Klägerin ihren Eigentumserwerb verschwiegen, im Gegenteil zugesichert, durch die eine Rangänderung bezweckende Löschung und Wiedereintragung werde an der Haftung nichts geändert werden. Hier hat der V. Senat erwogen, der Umstand, daß der Beklagte die arglistig herbeigeführten Rechtsgeschäfte nicht nach § 123 BGB. angefochten habe, hindere ihn nicht, gemäß §§ 249, 826 BGB. Herstellung des Zustandes zu fordern, der ohne den Betrug vorliegen würde; mit Recht habe er daher widerklagend verlangt, daß die Klägerin die Fortsetzung der Zwangsvollstreckung in das Inventar dulden solle (S. 197). Die einzige Abweichung dieses Falles von dem früheren besteht darin, daß die anfechtbare Erklärung, wodurch der Getäuschte die ältere Hypothek aufgab, nicht gegenüber der Betrügerin selbst abgegeben wurde, sodaß sich Anfechtung (vgl. § 123 Abs. 2 Satz 2) und Schadensersatzanspruch gegen einen andern als den Geschäftsgegner richten mußten. In Bd. 63 S. 268 war Betrüger und Geschäftsgegner dieselbe Person. Dieser Unterschied kann eine verschiedene Beurteilung nicht begründen; die Rollen des Anfechtungsgegners und des Schadensersatzpflichtigen fielen beide Male zusammen. Und völlig gleich dem früheren liegt der in Bd. 79 S. 194 behandelte Fall eines durch Drohung erzwungenen Schuldversprechens, wo der VII. Zivilsenat erkannt hat, daß dem Gezwungenen nach Versäumung der Anfechtungsfrist noch der Anspruch aus unerlaubter Handlung auf Beseitigung der Wirkungen des Schuldversprechens zustehe.

Hiernach erscheint die Begründung des Oberlandesgerichts nicht geeignet, das Urteil zu tragen. Ihre Widerlegung ist aber für die vorliegende Sache nicht einmal erforderlich, denn die Behauptungen der Klägerin würden auch dann erheblich sein, wenn ein klagbarer Anspruch auf Wiederherstellung nach Versäumung der Anfechtung nicht bestände. Was mit der erhobenen Klage beansprucht wird, ist gar nicht die Aufhebung des Vergleichs vom 11. Februar 1907, vielmehr fordert die Klägerin Schadensersatz dafür, daß der Beklagte im Oktober 1906 ihrer Rechtsvorgängerin einen falschen Umfang

der verkauften Holzschlagberechtigung vorge spiegelt hat. Die Angaben über sein Verhalten bei Vereinbarung des Vergleichs sollen nur verhüten, daß aus der Tatsache des Vergleichs schlusses ein Verteidigungsgrund hergeleitet wird. Hierzu genügt aber die Berufung darauf, daß die Verteidigung arglistig sein würde. Wie die *exceptio doli generalis* in der Rechtsprechung des Reichsgerichts in vielfacher Übung steht (vgl. *Entsch. in Zivilf.* Bd. 58 S. 428, Bd. 70 S. 195, beides Urteile des V. Senats; ferner Bd. 71 S. 435, Bd. 75 S. 342 usw.), so wird auch ihr Gegenstück, die Gegeneinrede der Arglist, anerkannt und gebraucht, wofür z. B. an die Gegeneinrede gegenüber der Einrede der Verjährung erinnert werden mag (*Entsch. in Zivilf.* Bd. 57 S. 376, Bd. 64 S. 220, *Warneber Rechtspr.* 1908 S. 41; allgemein *Entsch.* Bd. 76 S. 355).

Trifft also die Sachdarstellung der Klägerin zu, so hat sie ein Recht darauf, daß der Beklagte den Vergleich nicht zur Bekämpfung des Klagenanspruchs benützt. Nur ist dabei festzuhalten, daß es zur Annahme einer arglistigen Verteidigung noch nicht hinreichen würde, wenn der Beklagte beim Vergleiche die Täuschung der Firma M. & St. über den Umfang des verkauften Rechtes gekannt haben sollte. Hätte er, wie er dies behauptet, annehmen dürfen, daß die Firma auf den Umfang keinen Wert legen werde, so würde er zum Vergleichsabschluß berechtigt gewesen sein, ohne sie zuvor aufklären zu müssen. In diesem Falle würde der Einrede des Vergleichs nichts im Wege stehen.“