

8. Urteil vom 29. Januar 1909
in Sachen **Fischer-Amrein**, Bekl. u. Ver.=Kl., gegen
Stoffel & Cie., Kl. u. Ver.=Bekl.

Schadenersatz wegen Nichterfüllung eines Kaufvertrages seitens des Verkäufers: Unzulässigkeit der abstrakten Schadensbemessung nach der Differenz zwischen dem Vertragspreis und dem laufenden Marktpreis der Ware, wenn diese nicht zum Weiterverkauf, sondern zu industrieller Verwertung durch den Käufer bestimmt war. Konkreter Schadensnachweis?

A. — Durch Urteil vom 6. November 1908 hat das Kantonsgericht St. Gallen über das Rechtsbegehren der Kläger:

„Ist gerichtlich zu erkennen, Beklagter habe den Klägern eine „Schuld im Betrage von 2693 Fr. 15 Ets. nebst Zins zu 5% „seit 31. Juli 1907 anzuerkennen und zu bezahlen, unter Kosten- „folge?“

in Bestätigung des Urteils des Bezirksgerichts Rorschach vom 30. September 1908,

erkennt:

1. Die Klage ist im Betrage von 2693 Fr. 10 Ets. nebst 5% Zinsen seit 8. Oktober 1907 geschützt.

2. Beklagter zahlt die Gerichtskosten von zusammen 67 Fr. 80 Ets., abzüglich die Einschreibgebühr von 30 Fr.

3. Der erstinstanzliche Kostenpruch betr. die rechtlichen Kosten ist bestätigt.

4. Der Beklagte hat die Klägerschaft für das Verfahren vor beiden Instanzen mit zusammen 350 Fr. außerrechtlich zu entschädigen.

B. — Gegen dieses Urteil hat der Beklagte die Berufung ans Bundesgericht ergriffen mit dem Antrag, die Klage sei abzuweisen; eventuell sei die Sache zur Aktenvervollständigung (behufs Feststellung des dem Beklagten erwachsenen Schadens) an die kantonale Instanz zurückzuweisen.

C. — Die Kläger haben auf Abweisung der Berufung und Bestätigung des angefochtenen Urteils angetragen.

Das Bundesgericht zieht in Erwägung:

1. — Mit Vertrag vom 12./15. August 1905 verkauften die Kläger, die mit „Mousseline, Cambric, Tulles, Spezialitäten für Stickerei“ handeln, dem Beklagten, der Stickereifabrikant ist, folgende Stoffe: Nr. 89.53 3/63 Yards 100 Stück Cambric serd. à 31 Fr., Nr. B 100 Stück Nansooc serd. à 34 Fr., Lieferzeit bis Ende 1905, lieferbar, wie es unbestrittenermaßen die Meinung der Parteien war, auf Abruf des Beklagten. Hievon bezog der Beklagte gemäß den von ihm vorgelegten Rechnungen der Kläger jeweilen auf Abruf am 18. September 1905 9 Stück, am 28. September 1905 20 Stück, am 3. Oktober 1905 10 Stück, am 9. Oktober 1905 20 Stück, am 5. September 1906 5 Stück und endlich am 4. Oktober 1906 abermals 3 Stück, zusammen 67 Stück von Nr. 89, und am 19. September 1905 3 Stück Nr. B. — Ferner verkauften die Kläger dem Beklagten am 3. Oktober 1905: Nr. 89 53 Yards 500 Stück Cambric serds. à 32 Fr. 75 Ets. per Stück; Nr. B 100 Stück Nansooc serds. à 34 Fr. 50 Ets. per Stück, Lieferzeit sukzessive bis Ende Juni 1906 (Lieferung wiederum unbestrittenermaßen auf Abruf des Beklagten), und am 11. Oktober 1905: Nr. 12, 53 5/63 Yards 400 Stück Cambric grey à 27 Fr. 75 Ets., Lieferzeit auf Abruf bis Juni 1906. Das letztere Geschäft wurde in der Folge annulliert und durch einen andern Vertrag ersetzt. Nachdem der Beklagte bis dahin auf den Vertrag vom 3. Oktober 1905 nichts bezogen hatte, rief er am 9. Januar 1907 200 Stück Cambric Nr. 89 und 195 Nansooc B ab. Die Kläger verweigerten am 14. Januar 1907 die Lieferung, weil die Verträge vom 12./15. August und 3. Oktober 1905 wegen Nichtbezugs längst annulliert seien, wogegen der Beklagte am 16. Januar 1907 protestierte, indem er den Klägern zugleich eine Frist von 8 Tagen zur Lieferung der abgerufenen Waren ansetzte, nach deren Ablauf er sich die Waren anderweitig verschaffen und die Kläger mit der Differenz belasten müsste. Am 20. Februar 1907 verlangte der Beklagte neuerdings sofortige Lieferung unter der nämlichen Androhung. Es fand dann eine mündliche Besprechung der Parteien statt, bei der — wie es scheint — die Kläger sich eventuell zu fraglicher Warenlieferung bereit erklärten; wenigstens schrieben sie am 14. März 1907 dem Beklagten,

unter Bezugnahme auf eine mündliche Unterredung, daß es ihnen im Moment nicht möglich sei, ihn mit Stoff Nr. 89 und B zu bedienen; sobald aber davon Ware eingehe, werde der Beklagte avisiert werden. Gleichzeitig räumten sie dem Beklagten das Recht ein, statt allen bestellten Stoffen Nr. 22 à 27 Fr. 75 Cts. zu beziehen. Doch nahm der Beklagte diese Offerte nicht an, sondern teilte den Klägern am 23. März 1907 mit, daß er gezwungen gewesen sei, sich anderweitig zu decken, und die Kläger für die Mehrkosten von 1480 Fr. belasten müsse. Zugleich forderte er sofortige Lieferung der restlichen 335 Stück Nr. 89. Gegen jene Belastung protestierten die Kläger mit Zuschrift vom 25. März 1907, wobei sie sich vorbehielten, die betreffenden Stoffe später zu liefern, jetzt hätten sie davon kein Lager. Bezüglich der am 23. März 1907 abgerufenen 335 Stück Nr. 89 forderte der Beklagte am 19. April 1907 Nachlieferung bis 27. April 1907, ansonst er auch diese Ware bei der Konkurrenz beziehen und die Kläger mit den Mehrkosten belasten müsse. Nach nochmaliger Mahnung ließ er sodann den Klägern am 7. Mai 1907 die Mitteilung zugehen, daß er sich nun bei der Konkurrenz tatsächlich gedeckt habe und die Kläger mit den Mehrkosten belaste (1172 Fr. 50 Cts.). Der Beklagte brachte die 1480 Fr. und 1172 Fr. 50 Cts., zusammen 2652 Fr. 50 Cts., von den Fakturen der Kläger in Abzug. Die letztern belangten ihn auf Zahlung dieses Betrages nebst 40 Fr. 65 Cts. Zins davon. Der Beklagte erhob die Einrede der Kompensation mit seiner Schadenersatzforderung.

Die erste Instanz, das Bezirksgericht Norschach, stellte fest, daß die Behauptung des Beklagten, daß er sich bezüglich der von den Klägern nicht gelieferten Waren anderweitig gedeckt habe, nicht bewiesen sei (der Beklagte hatte sich geweigert, seine Bücher zu edieren); vor Kantonsgericht hat denn auch der Beklagte zugegeben, daß eine Eindeckung nicht stattgefunden habe. Das Bezirksgericht stellte ferner fest, daß die bei den Klägern gekauften Waren dem Beklagten nicht zum Weiterverkaufe, sondern zur Verarbeitung hätten dienen sollen. Das Bezirksgericht nahm, mit auf Grund einer Zeugeneinvernahme, an, daß zu Anfang des Jahres 1907, als der Beklagte abrief, der Vertrag vom 3. Oktober 1905 nicht mehr, wohl aber derjenige vom 12. August 1905, in Kraft ge-

wesen sei; es verneinte aber in letzterer Beziehung die Schadenersatzpflicht der Kläger, weil der Beklagte nur einen Schaden aus Deckungskauf, nicht aus entgangenem Gewinn, behauptet habe und ein solcher Deckungskauf nicht dargetan sei.

Das Kantonsgericht hat im angefochtenen Urteil die Klage abgewiesen mit der Begründung, daß die beiden Kaufverträge der Parteien vom 12./15. August und 3. Oktober 1905 Firgeschäfte nach Art. 234 OR seien, daß im Nichtanbieten der Waren am Ende der beiden Bezugsfristen zwar ein Verzug der Kläger nach Abs. 1 dieser Bestimmung liege, daß aber hiedurch eine Schadenersatzpflicht der Kläger (Art. 124 Abs. 2) nicht begründet worden sei, weil darin nach der konkreten Sachlage — der Beklagte habe damals zugestandenemassen keine Verwendung für die Waren gehabt — kein Verschulden zu finden sei.

2. — Ob die Kaufverträge der Parteien vom 12./15. August und 3. Oktober 1905 im Januar 1907 noch in Kraft waren und daher die Weigerung der Kläger, die vom Beklagten (am 9. Januar und 23. März 1907) abgerufenen Waren zu liefern, die Nichterfüllung der Verträge durch die Kläger bedeutet, mag dahingestellt bleiben, weil das Fundament des Schadenersatzanspruches des Beklagten jedenfalls, was das Vorhandensein eines Schadens infolge der Nichtlieferung anbetrifft, nicht erstellt und die der Klage gegenüber erhobene Gegenforderung und Kompensationseinrede des Beklagten schon aus diesem Grunde zu verwerfen ist. Der Beklagte, der, wie er im kantonalen Verfahren entgegen seiner ursprünglichen Behauptung hat zugeben müssen, keinen Deckungskauf vorgenommen hat, verlangt als Schaden die Differenz zwischen den vertraglichen Preisen der betreffenden Waren und deren Marktpreisen im März und Mai 1907. Eine solche abstrakte Schadensberechnung wird zwar im allgemeinen für zulässig gehalten, wenn es sich um Waren mit laufendem Marktpreis handelt (vergl. US 32 II S. 272). Sie beruht aber auf dem Gedanken, daß der Käufer zum Marktpreis der Erfüllungszeit hätte weiter verkaufen können, und kann daher im vorliegenden Fall nicht als zutreffend erachtet werden, weil der Beklagte unbestrittenermaßen die Waren zur eigenen industriellen Verwertung bestellt und weil er nicht behauptet hat, daß ein Weiterverkauf für ihn überhaupt je in Frage gekommen wäre. Bei

solcher Sachlage ist keineswegs ohne weiteres anzunehmen, daß jene Preisdifferenz ein Schaden, etwa an Gewinnausfall, in gleicher Höhe entspricht, da ja der Erfolg des Beklagten als Fabrikant zweifellos nicht nur von den Einkaufspreisen des zu verarbeitenden Materials, sondern von einer Reihe weiterer Momente, wie sonstige Unkosten und namentlich der Marktkonjunktur beim Verkauf der Fabrikate, abhängt, und es somit an sich sehr wohl möglich ist — wenn er z. B. sonstwie vollauf beschäftigt war —, daß die von den Klägern unterlassene Lieferung ihm keinen Schaden gebracht hat. Unter diesen Umständen erscheint nur die konkrete Schadensberechnung als zulässig; der Beklagte durfte, da ein Deckungskauf nicht vorliegt, nicht einfach auf die erwähnte Preisdifferenz abstellen, sondern er hätte im einzelnen den Nachweis antreten sollen, daß die Nichtlieferung tatsächlich den behaupteten Schaden zur Folge gehabt hat. Dies ist aber nicht geschehen; der Beklagte hat keinerlei konkrete Schadensberechnung vorgelegt, sodaß in dieser Beziehung seine Gegenforderung sich als ungenügend substantiiert darstellt. Gerade diese Unterlassung legt denn auch, wie beiläufig bemerkt werden mag, in Verbindung mit sonstigen Momenten die Vermutung sehr nahe, daß dem Beklagten in Wahrheit kein Schaden erwachsen ist: Die Tatsache, daß der Beklagte beim Ablauf der vertraglichen Lieferfristen für die Waren zugestandenermaßen keine Verwendung hatte, daß er vom Oktober 1905 bis zum Abruf vom Januar 1907 nur ganz unbedeutende Bezüge machte, um dann rasch, als die Preise in die Höhe gegangen waren, den Rest abzurufen, daß er einen Deckungskauf zwar unwahrer Weise behauptet, aber nicht vorgenommen hat, daß er keinerlei nähere Angaben über die Verwendung der Waren machen konnte, dies alles deutet darauf hin, daß es sich im vorliegenden Prozeß nicht um die Liquidierung eines realen Schadens, sondern um eine unstatthafte Spekulation mit einem fiktiven Schaden handelt.

Demnach hat das Bundesgericht
erkannt:

Die Berufung wird abgewiesen und das Urteil des Kantonsgerichts St. Gallen vom 6. November 1908 bestätigt.

9. Urteil vom 12. Februar 1909

in Sachen **Baugesellschaft Hochdorf**, Bekl. u. Ber.=Kl.,
gegen **Winkler**, Kl. u. Ber.=Bekl.

Mäklervertrag: Art. 405 Abs. 1 OR. — *Recht zur Ausführung des Mäklerauftrages durch einen Dritten (Art. 77 OR). Tätigkeit des Mäklers bei gleichzeitiger Beauftragung seitens der beiden zusammengeführten Parteien: unstatthafte (Art. 17 OR) nur, sofern die pflichtgemäße Ausführung beider Aufträge (Art. 396 OR) wegen Kollision der Interessen der Auftraggeber unvereinbar ist. Ungültigkeit des Mäklervertrages wegen Verschweigung der Beziehung des Mäklers zur Gegenpartei des Auftraggebers: Art. 24 OR?*

Das Bundesgericht hat
auf Grund folgender Prozeßlage:

A. — Durch Urteil vom 16. Oktober 1908 hat das Obergericht des Kantons Luzern erkannt:

„1. Die Beklagte sei gehalten, an den Kläger über die anerkannten 300 Fr. hinaus den Betrag von 3065 Fr. 15 Cts. „nebst Zins zu 5 % seit 27. März 1907 zu bezahlen.

„2. Habe die Beklagte die ergangenen Kosten in beiden Instanzen zu tragen, jedoch seien die Parteigebühren gegenseitig „wettgeschlagen.

„Die Beklagte habe von daher an den Kläger eine Kostenvergütung von 392 Fr. 45 Cts. zu leisten.

„3. An ihre Anwälte haben zu bezahlen:

„a) Kläger an Herrn Fürsprech Dr. Sigrift 422 Fr. 45 Cts., „inbegriffen 178 Fr. 85 Cts. Auslagen;

„b) Beklagte an Herrn Fürsprech Dr. Jak. Schmid 399 Fr. „30 Cts., inbegriffen 63 Fr. 60 Cts. Auslagen.“

B. — Gegen dieses Urteil hat die Beklagte rechtzeitig und in richtiger Form die Berufung an das Bundesgericht erklärt und Abänderung des obergerichtlichen Entscheides in dem Sinne beantragt, daß sie dem Kläger nur 300 Fr., eventuell 1800 Fr. zu bezahlen habe, und daß die Kosten dem Kläger aufzuerlegen, eventuell sämtliche Gerichts- und Advokaturkosten gegenseitig wettzuschlagen seien.