

100. 1. Zur Frage des vorzeitigen Deckungskaufs.

2. Muß der Käufer, der an Stelle ihm nicht gelieferter Ware sich mit Rohstoffen eindeckt und die Ware selbst herstellt, die sich hieraus für ihn ergebenden günstigeren Verkaufsmöglichkeiten sich als Gewinnausgleich anrechnen lassen?

I. Zivilsenat. Ur. v. 2. Juli 1921 i. S. B. (N.) w. S. (Bekl.).
I 28/21.

I. Landgericht Glogau. — II. Oberlandesgericht Breslau.

Die Beklagte verkaufte der Klägerin im Sommer 1916 zwei Stückfaß ausländischen Kognak zum Preise von 1000 *M* für 100 l reinen Alkohols, lieferte aber die Ware trotz Mahnung und Fristsetzung nicht. Im September 1916 erhob die Klägerin Klage auf Erfüllung. Da sie gleichwertige Ware zur Eindeckung nicht erhalten konnte, stellte sie selbst Kognak aus Obstrestern unter Zusatz von reinem Alkohol her, den sie sich am 4. Oktober und 17. November 1916 anschaffte. Am 1. Mai 1917 ging die Klägerin dann zur Schadensersatzklage über und berechnete zunächst ihren Schaden abstrakt auf 12000 *M*. Später machte sie den Schaden auf Grund konkreter Berechnung nur in Höhe von 7740 *M* geltend. Dieser Betrag wurde ihr von beiden Vorinstanzen zugesprochen. Die Revision der Beklagten hatte keinen Erfolg.

Gründe:

1. Die erste Revisionsrüge bemängelt, daß das Berufungsgericht die beiden Deckungskäufe der Klägerin vom 4. Oktober und 17. November 1916 der Schadensberechnung zugrunde gelegt habe. Dies erscheine unzulässig, weil die Klägerin noch während des Rechtsstreits Erfüllung verlangt und durch Schreiben vom 21. Januar 1917 der Beklagten zur Lieferung eine Frist von 5 Tagen gesetzt habe. Die Klägerin habe hiernach nicht Verzugschaden gefordert, weder allein noch neben dem Schaden wegen Nichterfüllung, sondern lediglich letzteren. Für diesen könnten aber die genannten Deckungskäufe nicht herangezogen werden.

Mit dieser Rechtsauffassung irrt die Revision. Als Regel ist anzunehmen, daß der zur Deckung schreitende Käufer sich einzudecken hat, sobald er auf die Erfüllungsweigerung des Verkäufers hin Schadensersatz wegen Nichterfüllung begehrt. Die maßgebende Zeit für den Deckungskauf, die nach Wahl des Käufers der Zeitpunkt des eingetretenen Verzugs oder das Ende der Nachfrist ist, erfährt aber insofern keine Einschränkung, als der Käufer, solange er noch Erfüllung heischt, zwar nicht auch Schadensersatz begehren darf, aber dann, wenn es seitens des Verkäufers zur Erfüllung nicht gekommen

ist, gleichwohl seinen Schaden nach den beiden genannten Zeitpunkten bestimmen kann. Tut er dies in Form der konkreten Schadensberechnung mittels Deckungskaufs, so muß er allerdings nachweisen, daß der vorzeitige Deckungskauf nach den Grundsätzen von Treu und Glauben, welche das ganze Deckungskaufverfahren beherrschen, zeitlich wie sachlich angemessen war. Beides hat der Vorberrichter im gegenwärtigen Fall aus tatsächlichen Gründen ohne Rechtsirrtum für gegeben erachtet. . . . Wenn die Klägerin gleichwohl noch Erfüllung begehrte und noch eine Nachfrist setzte, so tat sie das auf ihre Gefahr, falls Beklagte dann tatsächlich noch erfüllte (RGZ. Bd. 52 S. 154).

Im übrigen kann sich die Beklagte durch die Heranziehung der genannten Deckungskäufe als Grundlage der Schadensberechnung nicht für beschwert erachten; denn zeitlich wie sachlich ist die Beklagte dadurch besser gefahren, als wenn sich die Klägerin später und mit vollwertigem Kognak eingedeckt hätte.

2. Dieser Gesichtspunkt war auch richtunggebend für die Prüfung des zweiten Revisionsangriffs. Er geht dahin, daß das Oberlandesgericht auf den von der Beklagten geltend gemachten Anspruch der Schadensausgleichung nicht entsprechend eingegangen sei.

Was der Käufer beim Weiterverkauf als Gewinn erzielt, das verbleibt ihm, weil es den Verkäufer nichts angeht, was der Käufer mit seiner Ware anfängt (RGZ. Bd. 52 S. 154). Nur dann, wenn nach Lage des Falles wegen Mangels gleicher Ware der Käufer sich mit besserer Ware eindecken durfte und eingedeckt hat, muß er den Gewinn, den er durch den Erwerb besserer Ware erzielt hat, sich in Anrechnung bringen lassen, falls er seinen Schaden auf den Unterschied des ursprünglichen Kaufpreises der Ware und des Preises der Deckungsware berechnet.

Die Revision glaubt, daß dieser Fall hier gegeben sei, weil die Deckungsware einen höheren Handelswert dadurch erlangt habe, daß sie ohne Verstoß gegen die Kriegswuchergesetzgebung zu höherem Preise veräußert werden konnte, als dies mit der Kaufware der Fall gewesen wäre. Denn bezüglich der letzteren wäre die Klägerin nur Händlerin gewesen, bezüglich der Deckungsware trete sie als Erzeugerin auf, da sie sich mit Rohstoffen eingedeckt und selbst die Ware hergestellt habe. Der Fall, daß eine Ware höheren Handelswert haben kann, wenn sie von den einengenden Bestimmungen der Kriegswucherverordnung nicht getroffen wird, ist an sich wohl denkbar. Nur kann dieser Gedanke im vorliegenden Falle nicht zur Gewinnausgleichung herangezogen werden. Denn Beklagte übersieht, daß der Umstand, vermöge dessen die Ware einen höheren Handelswert vielleicht erhalten hat, nicht beim Erwerb der Rohstoffe schon eingetreten ist; sondern auf die Hersteller-

tätigkeit der Klägerin zurückgeht. Der Gewinn, den die Klägerin hierdurch in Gestalt von größerer Freiheit bei der Preisbildung erzielt hat, geht die Beklagte hier ebensowenig etwas an, wie derjenige, der bei günstiger Veräußerung der Ware sonst zutage tritt. Die zur Verarbeitung gekommenen Rohstoffe waren, da es sich um Obsttrester unter Beimischung von Weindestillat handelte, sicher nicht von höherem Handelswert als die in der Kaufware enthaltenen. Die Einheitlichkeit des schaden- und gewinnbringenden Ereignisses hat der Erstrichter demnach hier, wo es sich um eine konkrete Schadensberechnung handelt, ohne Rechtsirrtum abgelehnt (RGZ. Bd. 93 S. 134).