

16. Ist der Einkaufskommissionär, der von der ihm nach Art. 376 Abs. 1 H.G.B. zustehenden Befugnis Gebrauch macht und als Selbstkontrahent auftritt, dem Kommittenten gegenüber als wirklicher Verkäufer anzusehen? Sind demgemäß in Ansehung eines dem Kommittenten zur Last gelegten Verzuges die Artt. 343. 354 H.G.B. maßgebend, und ist das Geschäft, durch welches der Kommissionär von einem Dritten die von ihm zu liefernde Ware gekauft hat, für den Kommittenten ein fremdes Geschäft, um das er sich nicht zu kümmern braucht?

II. Civilsenat. Ur. v. 18. März 1890 i. S. F. (Kl.) w. R. (Bekl.)
Rep. II. 25/90.

I. Landgericht Straßburg.

II. Oberlandesgericht Kolmar.

Der Kläger erhielt durch Vermittelung eines Agenten von dem Beklagten eine Einkaufskommission, betreffend den Ankauf von 1000 Säcken Kaffee bis zu einem Höchstbetrage von 70 Pf. für das halbe Kilo, lieferbar Oktober 1888. Nach einer Schlußnote vom 19. September 1888 kam an diesem Tage zwischen dem Kläger und dem Beklagten K. ein Geschäft über 1000 Säcke Kaffee zum Preise von 70 Pf. für das halbe Kilo, lieferbar Oktober 1888, zustande, und zwar laut einer auf der Note befindlichen Bemerkung „in Gemäßheit des Regulativs der Warenliquidationskasse und der umstehend bezeichneten Bedingungen“. Nach §. 15 dieses Regulativs ist der Verkäufer berechtigt, die verkaufte Ware schon in den letzten drei Werttagen des dem Lieferungsmonate vorhergehenden Monats „anzubieten“, und nach §. 18 desselben muß der Empfänger einer „Andienung“, falls er die angebotene Ware nicht empfangen, sondern in demselben Termine weiterverkaufen will, sofern zwischen dem Augenblicke der Andienung und dem Lieferungsstermine höchstens ein Werktag liegt, innerhalb einer halben Stunde, sonst aber innerhalb einer Stunde nach Empfang der Andienung die Ware weiterverkauft und der Gesellschaft die Andienung zurückgeliefert haben. Geschieht dies nicht, so wird (nach §. 19) angenommen, daß er die Ware empfangen wolle. In der Zeit zwischen dem 19. und 26. September fragte nun der Kläger unter Hervorhebung des Umstandes, daß ihm der Kaffee schon am 27. September früh angeboten werden könne, mehrmals brieflich und telegraphisch bei seinem Agenten an, wie er sich im Falle der Andienung zu verhalten habe, und wiederholte diese Anfrage nochmals am 26. September. Dem Agenten gelang es vor dem 27. September nicht, von dem Beklagten eine bestimmte Auskunft zu erhalten. Als er denselben im Laufe des erwähnten Tages von dem letzten ihm zugegangenen Auftrage verständigte, war bereits ein weiteres Telegramm des Klägers an ihn eingelaufen: „Alles angeboten, deckten K. 1000,63“. Bei dem Weiterverkaufe des Kaffees zum Preise von 63 Pf. für das halbe Kilo ergab sich eine Preisdifferenz von 8108,10 M., deren Ersatz der Kläger von dem Beklagten forderte: Als dieser der Aufforderung, für den erwähnten Betrag und die sonstigen Auslagen des Klägers Deckung zu gewähren, nicht entsprach, schritt Kläger zur Klage und beantragte, daß der Beklagte verurteilt werde, ihm die Summe von 9324,57 M. nebst Zinsen zu 6 Prozent zu be-

zahlen. Dieser Antrag wurde auf die Behauptung gestützt, der Kläger habe als Kommissionär des Beklagten, welcher seinem Drittkontrahenten, der Warenliquidationskasse, gegenüber an deren Regulativ gebunden gewesen sei, in Ermangelung einer Instruktion seitens desselben den ihm am 27. September früh angebotenen Kaffee innerhalb der vorgeschriebenen Frist weiterverkaufen müssen, sei jedenfalls zur Empfangnahme weder berechtigt noch verpflichtet gewesen. Der Beklagte machte geltend, Kläger habe allerdings von ihm eine Einkaufskommission erhalten, sei aber dann gemäß Art. 376 H.G.B. als Selbstverkäufer in das Geschäft eingetreten und habe die ihm als solchem obliegenden Verpflichtungen nicht erfüllt, insbesondere die Ware dem Beklagten nicht angeboten. Vor erfolgter Anbietung habe er — Beklagter — sich bezüglich seiner Entscheidung überhaupt nicht zu äußern brauchen; auch habe Kläger bei der gegebenen Sachlage den ihm angebotenen Kaffee in Ermangelung einer Erklärung des Beklagten nicht weiterverkaufen dürfen, sondern die Verpflichtung gehabt, denselben zu empfangen. Weiter behauptete der Beklagte, er habe dem Agenten gegenüber in erkennbarer Weise erklärt, daß er nicht realisieren wolle.

Das Landgericht sprach die Klage zu, das Oberlandesgericht wies dieselbe dagegen unter Aufhebung des durch Berufung angefochtenen Urtheiles ab. Die Revision des Klägers wurde zurückgewiesen aus folgenden

Gründen:

„Es wird ohne Grund geltend gemacht, die Auffassung des Berufungsgerichtes, daß das zwischen dem Kläger und der Warenliquidationskasse abgeschlossene Geschäft den Beklagten nichts angehe, sei rechtsirrtümlich oder beruhe doch auf prozessualischen Verstößen; die auf die Artt. 343. 354 H.G.B. gestützte Entscheidung desselben erscheine sonach als unhaltbar.

Das Reichsgericht hat zwar schon in mehreren Urteilen ausgesprochen, daß der Kommissionsauftrag nicht eine „Offerte zu einem Proprefkauf“ enthalte, und daß der Eintritt des Kommissionärs als Selbstkontrahent nichts von der Ausführung dieses Auftrages Verschiedenes, sondern nur eine Art der Ausführung des Kommissionsauftrages sei.

Vgl. insbes. Entsch. des R.G.'s in Civilf. Bd. 1 S. 286 flg., Bd. 4 S. 92 flg.

Aber daraus ergibt sich keineswegs, daß der Kommissionär dem Kommittenten gegenüber ungeachtet des Eintrittes als Selbstkontrahent lediglich in der ursprünglichen Stellung als Kommissionär verbleibe, und sein Verhältnis zu diesem im allgemeinen nicht nach den Grundsätzen über den Kauf, sondern nach denjenigen über das Kommissionsgeschäft zu beurteilen sei. Gegen diese hauptsächlich von Grünhut (Kommissionsgeschäft S. 483 flg., Endemann's Handbuch Bd. 3 §. 328 S. 251 flg.) vertretene Auffassung spricht schon der Wortlaut des Art. 376, welcher dem Kommissionär für den Fall, daß der Kommittent nichts Anderes bestimmt, die Befugnis einräumt, das Gut, welches er einkaufen soll, „als Verkäufer zu liefern“, und das Gut, welches er zu verkaufen beauftragt ist, „als Käufer für sich zu behalten“. Außerdem scheidet dieselbe aber daran, daß es, wie das Reichsgericht schon in einem Urteile vom 24. September 1881,

vgl. Entsch. des R.G.'s in Civil. Bd. 5 S. 58 flg.,

ausgesprochen hat, undenkbar ist, daß eine in eigenem Namen handelnde Person mit sich selbst als gleichfalls in eigenem Namen Handelnden einen Vertrag schließe. Ein derartiges, rechtlich unmögliches, ja undenkbares Verhältnis darf nicht in der Weise, wie es von Grünhut geschieht, zur Erklärung der in Art. 376 enthaltenen Vorschrift benützt und dem zwischen dem Kommittenten und Kommissionär bestehenden Rechtsverhältnisse zu Grunde gelegt werden.

Vgl. v. Hahn, Kommentar Bd. 2 S. 505 flg., und Abhandlung in der Zeitschrift für Handelsrecht Bd. 29 S. 1 flg.

Das Berufungsgericht, dessen Ausführungen auch in dieser Richtung vom Revisionskläger nicht beanstandet worden sind, hat hiernach mit Recht angenommen, daß der Kläger, wenn er lediglich als Selbstverkäufer anzusehen sei, nur dann die Befugnis zum Weiterverkaufe des Kaffees gehabt hätte, wenn die Voraussetzungen des Art. 354 H.G.B. vorhanden gewesen wären, und daß er auch dann die Bestimmung des Art. 343 dieses Gesetzbuches hätte beobachten müssen. Wenn der Kläger dem Beklagten gegenüber als Verkäufer anzusehen und zu behandeln war, ergibt sich daraus aber von selbst, daß er den mit der Warenliquidationskasse abgeschlossenen Kaufvertrag, durch welchen er sich die Möglichkeit verschaffen wollte, als Verkäufer liefern zu können, nicht für Rechnung des Beklagten, sondern für seine eigene

Rechnung abgeschlossen hat, dieses Geschäft also für den Beklagten in der That ein fremdes Geschäft bildete, um dessen Erledigung er sich nicht zu kümmern brauchte. Von dem Revisionskläger wird nun allerdings geltend gemacht, er sei nicht „reiner“ Selbstverkäufer gewesen, und das Berufungsgericht sei zu der Annahme, daß er als solcher betrachtet und das zwischen ihm und der Warenliquidationskasse abgeschlossene Geschäft als ein für den Beklagten fremdes angesehen werden müsse, nur dadurch gelangt, daß es in prozessualisch unstatthafter Weise unterlassen habe, die eigenen Erklärungen und das Verhalten des Beklagten sowie den Gesamthalt der Schlußnote, in welcher auf die Bedingungen des Regulativs der Warenliquidationskasse Bezug genommen worden sei, zu berücksichtigen. Diese Angriffe erscheinen jedoch als unbegründet. Aus der Schlußnote, welche sich auf ein zwischen den heutigen Parteien abgeschlossenes Geschäft bezieht und diese als Verkäufer und Käufer bezeichnet, konnte das Berufungsgericht, das sich in dieser Beziehung übrigens auch in Übereinstimmung mit dem ersten Richter und den vernommenen Hamburger Sachverständigen befindet, ohne Rechtsirrtum die Folgerung ziehen, daß der Kläger als Selbstverkäufer aufgetreten sei. Insbesondere stand einer derartigen Auffassung die Bezugnahme auf das Regulativ der Warenliquidationskasse und auf die auf der Rückseite abgedruckten Bedingungen nicht im Wege; denn es hinderte die Parteien nichts an der Vereinbarung, daß das Kaufgeschäft von ihnen unter denselben Bedingungen abgeschlossen werden solle, wie sie von der Warenliquidationskasse für Geschäfte vorgesehen sind, in welchen diese als Verkäuferin oder Käuferin auftritt. Das Verhalten des Beklagten giebt aber gleichfalls keine Veranlassung zu einer anderen rechtlichen Beurteilung der Sache. Daß dieser ursprünglich den Auftrag gab, der Kläger solle die 1000 Sack Kaffee „für ihn“ von der Warenliquidationskasse kaufen, hinderte den Kläger nicht, als Selbstverkäufer aufzutreten und dadurch dem Verhältnisse eine andere Gestalt zu geben. Die Folge dieser Veränderung muß er sich aber auch dann gefallen lassen, wenn der Beklagte, was übrigens keineswegs feststeht, einige Zeit darüber im unklaren gewesen sein sollte, daß das Geschäft mit der Warenliquidationskasse nur den Kläger allein angehe, und er zusehen könne, bis dieser ihm den ihm verkauften Kaffee „andiene“. Durch die Ausführungen des Oberlandesgerichtes, welches auch fest-

gestellt hat, daß der Beklagte den Kläger weder ausdrücklich noch stillschweigend zu seinem Vorgehen ermächtigt habe, wird hiernach die getroffene Entscheidung gerechtfertigt.“ . . .