

17. Ist der Selbsthilfeverkauf im Falle des Art. 354 H.G.B. noch zulässig, wenn längere Zeit seit dem Erfüllungstermine verstrichen, und der Marktpreis der Ware inzwischen erheblich gesunken ist?

I. Civilsenat. Urth. v. 8. November 1893 i. S. U. & W. (Rl.) w. C. (Bekl.) Rep. I. 287/93.

- I. Landgericht Hamburg.
- II. Oberlandesgericht daselbst.

Im April 1890 bezw. November 1889 hatte Beklagter von den Klägern Briketts, abzunehmen bis Ende October 1890, und Koaks, abzunehmen im Laufe des Jahres 1890, gekauft. Nachdem die Lieferungen im übrigen empfangen waren, weigerte Beklagter die Abnahme des Restes. Kläger ließen die entsprechenden Mengen im Mai 1891 meistbietend verkaufen und erhoben Klage auf Zahlung des Preisunterschiedes. Die Klage wurde abgewiesen, weil der Selbsthilfeverkauf bewirkt war, bevor eine Spezialisierung der verkauften Ware stattgefunden hatte, und das Landgericht im Anschlusse an die Rechtsprechung des Reichsgerichtes annahm, daß der Käufer diesen Verkauf nicht als für seine Rechnung geschehen gelten zu lassen brauche. Über den vom Beklagten erhobenen Einwand, daß er sich wegen Lieferungsverzuges der Kläger mit Recht vom Vertrage losgesagt habe, wurde keine Entscheidung gegeben. Nachdem dieses Urtheil am 26. März 1892 rechtskräftig geworden, forderte Kläger durch Schreiben vom 31. März 1892 nochmals zur Abnahme auf mit dem Erbieten zur Gewährung weiterer Fristen, zugleich aber mit der Androhung einer Wiederholung des Selbsthilfeverkaufes, falls bis zum 7. April weder ein weiteres Fristgesuch noch die Abnahme seitens des Beklagten erfolgen würde. Da Beklagter sich schweigend verhielt, so ließen Kläger am 25. April 1892 die Versteigerung der nunmehr spezialisierten Ware vornehmen. Das Meistgebot, für welches der Zuschlag erfolgte, war erheblich geringer als dasjenige des ersten Selbsthilfeverkaufes. Im gegenwärtigen Prozesse haben Kläger den Beklagten auf Zahlung des sich hiernach ergebenden Preisunterschiedes in Anspruch genommen. Die Klage ist in den Instanzen abgewiesen, das Berufungsurtheil aber aufgehoben aus folgenden

Gründen:

„Bei der gegenwärtigen Sachlage muß mit den Instanzurtheilen von der Voraussetzung ausgegangen werden, daß Beklagter sich im Jahre 1891 mit Unrecht geweigert hat, 610 Tonnen Briketts und 360 Tonnen Koaks von den Klägern abzunehmen, und hierdurch in

Annahmeverzug geraten ist. Unter dieser Voraussetzung erscheint der erste, im Mai 1891 vorgenommene Selbsthilfeverkauf als ein Versuch der Kläger, sich ein Erfüllungsurrogat zu verschaffen. Dieser Versuch hat nicht zum Ziele geführt, weil der meistbietende Verkauf auf eine noch nicht individualisierte Ware gerichtet war und deswegen durch das im Vorprozesse ergangene Urteil dem Beklagten gegenüber für unwirksam erklärt worden ist. Dem Umstande, daß Kläger hiernach einen unrichtigen Weg eingeschlagen haben, um zur Befriedigung zu gelangen, ist aber nicht die Wirkung beizumessen, daß sie ihrer Vertragsrechte aus Art. 354 H.G.B. verlustig gegangen sind. Sie haben also hierdurch allein auch nicht die Befugnis verloren, einen neuen Selbsthilfeverkauf der vom Beklagten nicht abgenommenen Quantitäten nach erfolgter Aussonderung derselben herbeizuführen. Dies ist auch von den Instanzrichtern angenommen worden. Ebenso ist den Vorinstanzen darin zuzustimmen, daß die zuletzt gedachte Befugnis im vorliegenden Falle weder durch gegenseitige Willensübereinstimmung noch durch einen Verzicht der Kläger als beseitigt gelten kann.

Die Gründe, aus denen die Instanzurteile ungeachtet dieser den Klägern günstigen Ausgangspunkte zur Abweisung der Klage gelangt sind, beruhen im wesentlichen auf zwei Erwägungen: 1. auf dem namentlich in dem landgerichtlichen Urteile zum Ausdruck gebrachten, aber auch in den Entscheidungsgründen des Berufungsurteiles hervortretenden Argumente, daß der durch die Weigerung der Abnahme begründete Annahmeverzug des Beklagten mit der Vornahme des ersten Selbsthilfeverkaufes sein Ende erreicht habe, weil von diesem Zeitpunkte an die Lieferung seitens der Kläger verweigert sei, bezw. die Kläger ihrerseits nicht mehr zur Erfüllung bereit gewesen seien; 2. darauf, daß es mit den Anforderungen der Billigkeit in Widerspruch stehe, den zweiten nach Verkauf von nahezu einem Jahre seit dem ersten Selbsthilfeverkauf bewirkten Verkauf noch für Rechnung des Beklagten gelten zu lassen. Diese Erwägungen können indes nicht für zutreffend erachtet werden.

Nachdem Beklagter die Abnahme verweigert hatte, würde eine Befreiung desselben von dem Annahmeverzuge durch eine Verweigerung der Lieferung oder durch mangelnde Erfüllungsbereitschaft seitens der Kläger nur dann anzunehmen sein, wenn Beklagter die Kläger zur Erfüllung aufgefordert oder ihnen in unzweideutiger Weise zu

erkennen gegeben hätte, daß er neuerdings zur Abnahme bereit sei. Beklagter mußte, wenn sein Annahmeverzug aufhören sollte, thätig werden, um die Kläger in Lieferungsverzug zu setzen.

Vgl. I. 17 Dig. de peric. et comm. 18. 6; Mommsen, Beiträge zum Obligationenrecht Bd. 3 S. 294. 338 flg.

Hiervon ist im vorliegenden Falle nicht die Rede. Beklagter ist im Gegenteil stets dabei verblieben, daß er überhaupt nicht abzunehmen brauche; er hat sowohl im Vorprozesse wie im gegenwärtigen Prozesse geltend gemacht, daß er sich mit Recht vom Vertrage losgesagt habe. Danach ist, vorausgesetzt, daß die Weigerung des Beklagten unberechtigt war, nicht der Umstand, daß der erste Selbsthilfeverkauf nicht den gesetzlichen Erfordernissen entsprochen hat, sondern der fort-dauernde Annahmeverzug des Beklagten die wirkende Ursache gewesen, daß es nicht zur Erfüllung des Vertrages gekommen ist. Durch den erfolglos gebliebenen Versuch der Kläger, im Wege des Selbsthilfeverkaufs Befriedigung zu erlangen, ist dieser Kausalzusammenhang nicht unterbrochen.

Auch der zweite Entscheidungsgrund der Vorinstanzen ist nicht zu billigen. Sowohl vom Reichsoberhandelsgerichte wie vom Reichsgerichte ist wiederholt ausgesprochen, daß die Ausübung des Selbsthilfeverkaufs im Falle des Art. 354 im allgemeinen nicht an eine bestimmte Zeitgrenze gebunden ist. Der Käufer wird durch diesen Grundsatz auch bei einer, erheblichen Preisschwankungen unterworfenen, Ware nicht in unbilliger Weise benachteiligt, da es ihm jederzeit frei steht, seine Mora zu purgieren.

Vgl. Entsch. des R.O.H.G.'s Bd. 23 S. 88 flg.; ferner die reichsgerichtlichen Urteile vom 18. Dezember 1889 Rep. I. 264/89 und vom 20. April 1892 Rep. I. 21/92 (Holze, Bd. 9 Nr. 395, Bd. 14 Nr. 441).

Einverständnis besteht allerdings darüber, daß der vorstehende Grundsatz insofern eine Ausnahme erleidet, als der Käufer ein arglistiges oder, wie Staub in seinem Kommentar (§ 31) zu Art. 354 sich ausdrückt, ein illoyales Hinausschieben des Verkaufes nicht gelten zu lassen braucht, und daß unter Umständen in dem schweigenden Verhalten des Verkäufers ein solches Hinausschieben gefunden werden kann. Kläger haben aber, wie im Berufungsurteile ausdrücklich anerkannt ist, nicht nur durchaus gutgläubig gehandelt, sondern sich

auch bei der Vornahme des ersten Selbsthilfeverkaufes mit Rücksicht auf die bisherige Praxis in einem sehr entschuldbaren Rechtsirrtume befunden. Sie haben ferner sehr bald, nachdem das den ersten Selbsthilfeverkauf für unwirksam erklärende Urteil des Vorprozesses rechtskräftig geworden war, den Beklagten von neuem zur Abnahme aufgefordert und sind demnächst ohne Verzug zum zweiten Selbsthilfeverkaufes geschritten. Das Verhalten der Kläger hat also dem Beklagten, wie auch schon oben hervorgehoben, niemals Veranlassung zu der Annahme gegeben, daß Kläger ihre Vertragsrechte fallen lassen oder sich doch des Selbsthilfeverkaufes begeben wollen. Bei dieser Lage der Sache kann es nicht als ein Gebot der Billigkeit betrachtet werden, daß infolge des Zeitablaufes und der inzwischen eingetretenen, dem Beklagten anscheinend sehr ungünstigen Änderung der Marktpreise von Britetts und Coats die Vertragspflichten des Beklagten erlöschen sein sollen. Wenn eine derartige Folgerung sich aus der vom Berufungsgerichte in Bezug genommenen Entscheidung des Reichsoberhandelsgerichtes (Entsch. desselben Bd. 23 S. 83) ergeben sollte, so vermag das Reichsgericht sich derselben in dem hier gegebenen Falle nicht anzuschließen.“ . . .