

82. Einfluß der Preissteigerung auf Lieferungsverträge im Großhandel. Unmöglichkeit der Leistung? Befreiung nach Treu und Glauben im Verkehr?

BGB. §§ 275, 242.

III. Zivilsenat. Ur. v. 15. März 1918 i. S. F. (Kl.) w. F. & F. (Bekl.). Rep. III. 522/17.

- I. Landgericht Wiesbaden, Kammer für Handelsachen.
- II. Oberlandesgericht Frankfurt a. M.

Kraft des Vertrags vom 1. Juli 1914 hatte die Klägerin der Beklagten auf Abruf binnen Jahresfrist 150 000 Zinntuben zu vereinbarten Preisen zu liefern und zum Teil — zuletzt Mitte Januar 1915 10 000 Stück — geliefert. Wegen Nichtlieferung der rückständigen von der Klägerin seit Ende Februar 1915 verweigerten 126 652 Stück hatte die Beklagte im Juli 1915 Schadenserlag verlangt. Die Klage fordert die Feststellung, daß der Beklagten aus dem zwischen den Parteien am 1. Juli 1914 abgeschlossenen Lieferungsvertrage Rechte nicht mehr zustehen. Sie wurde vom Landgericht abgewiesen; die Berufung wurde zurückgewiesen. Beide Instanzen halten dafür, daß der Vertrag weder durch die gegen die Klägerin ergangenen Beschlagenehmerverfügungen noch durch die Preissteigerung erloschen sei. Der durch die Verordnung des Bundesrats vom 14. Dezember 1914, vgl. die spätere Verordnung vom 31. Juli 1916, auf 475 *M* als Höchstpreis festgesetzte Preis für 100 kg Zinn betrug nach dem Gutachten des Sachverständigen tatsächlich im Juli 1914 280 *M*, im Juni 1915 700 *M*.

Die Revision blieb erfolglos.

Gründe:

„Die Revision führt in Ergänzung der schriftlichen Revisionsbegründung behufs Nachprüfung der theoretischen Grundlagen der von den Instanzen angewendeten Entscheidung des II. Zivilsenats des Reichsgerichts vom 21. März 1916 (RGZ. Bd. 88 S. 172) folgendes aus. Der Gesichtspunkt der Unmöglichkeit der Leistung sei allerdings selbst unmöglich; es könne sich nur um Anwendung des § 242 BGB., also nur um die *exceptio doli* handeln. Ein anderer Gesichtspunkt sei nicht zu finden. Nach ihm scheine es als eine schreiende Un-

gerechtigkeit, daß die Klägerin trotz derartiger Steigerung des Rohzinnpreises zum Vertragspreise liefern und so der Beklagten trotz der ungewöhnlichen Schwierigkeit der Rohzinnbeschaffung (RGZ. Bd. 57 S. 119) ein Geschenk machen solle. Nach der von den Instanzen angewendeten Entscheidung RGZ. Bd. 88 S. 172 frage es sich immer, ob in dem einzelnen Geschäfte der Faktor stecke, daß die Preisschwankung in Aussicht und in Rechnung genommen sei. Dies aber sei beim Fabrikanten im Gegensatz zum bloßen Großhändler nicht immer der Fall und sei vorliegend zu verneinen. . . .

Mit Recht lehnt die Revision selbst den von der Klägerin die Instanzen hindurch festgehaltenen Gesichtspunkt der Unmöglichkeit der Leistung ab. Die Klägerin hat mindestens bis September 1915 solche Zinntuben in ihrem Geschäftsbetrieb im großen verkauft und der Beklagten selbst angeboten. Es bestrebt, daß die Klägerin Unmöglichkeit der Leistung behauptete, gleichzeitig aber durch ihren Vertreter, den Zeugen S., auf Grund ihrer Preisliste vom 1. Juli 1915 Bestellungen auf beliebige Quantitäten von Zinntuben suchte. Der Klägerin war die strittige Restlieferung allerdings möglich, wie ihr tatsächlicher Geschäftsbetrieb ohne weiteres ergibt; sie hat in ihrem Fortbetriebe nur höhere Preise angesetzt und das Angebot an die Beklagte als Angebot eines neuen Geschäfts zu höheren Preisen gemeint. Es kann sich um Unmöglichkeit der Leistung gar nicht handeln. . . . Die Klägerin hat nach der Beschlagnahme und trotz des Höchstpreises und trotz der Preissteigerung beliebige Quantitäten, also mehr als die strittigen 126 652 Stück tatsächlich vertrieben. Unmöglichkeit der Leistung käme nur in Betracht, wenn die Klägerin ihren Betrieb tatsächlich eingestellt hätte, weil seine Fortsetzung, nämlich die Beschaffung des Rohzinns, nur unter Verstoß gegen das Höchstpreisgesetz möglich war, weil nämlich der vom Landgericht aus dem Gutachten des Sachverständigen C. und aus eigener Wissenschaft gefolgerte — wenn auch unregelmäßige und inoffizielle, so doch den anbietenden Kommissionären und Händlern wirkliche gezahlte — Marktpreis wegen eben dieses Verstoßes auf strafbaren Handlungen beruhte.

Die Revision selbst stellt nur die Frage, ob der Klägerin trotz derartiger Preissteigerung für Rohzinn die Lieferung zum Vertragspreise noch zuzumuten ist. Die Entscheidung RGZ. Bd. 88 S. 172

weist aber für das Gebiet des Großhandels auch den Gesichtspunkt des § 242<sup>1</sup> wie den der Unmöglichkeit der Leistung mit Entschiedenheit zurück: auch kraft des § 242 werde der Verkäufer durch außerordentliche Steigerung des Marktpreises von der Lieferung nicht frei. Dieser Entscheidung ist jedenfalls für den vorliegenden, durch die tatsächliche Fortsetzung des Fabrikations- und Verkaufsbetriebes der Klägerin gekennzeichneten Fall beizupflichten und zwar auch in betreff des § 242.

„Großhandel“ ist der Gegensatz zum Kleinhandel (Handkauf, Detailhandel), in dem die Ware unmittelbar an den Verbraucher oder doch in kleinen, dem Bedarf der Verbraucher entsprechenden Quantitäten verkauft wird. Sowohl die Klägerin als die Beklagte sind Großhändler; weder die Klägerin noch die Beklagte verschleißt die leeren Zinntuben oder die mit Farben gefüllten Zinntuben an die Verbraucher oder in entsprechend kleinen Quantitäten. Daß die Klägerin das Rohzinn erst bearbeitet (§ 1 Abs. 2 Nr. 1 HGB.) und in Form von Zinntuben weiterveräußert, ist ohne Belang. Denn der Meinung der Revision, bei dem Fabrikanten bestehe der Gewinn grundsätzlich nicht in dem Unterschiede des Ein- und Verkaufspreises des Rohmaterials, sondern nur in dem dem Rohmaterial durch die Bearbeitung gegebenen Mehrwerte, kann nicht gefolgt werden. Sehr viele in Großfabriken umgearbeitete Rohmaterialien — z. B. Baumwolle, Holz, Leder — unterliegen ständigen Preisschwankungen, so auch die Metalle und so auch insbesondere Zinn; nach dem Gutachten E. hat, abgesehen von den Kriegsjahren, der Preis des Zinns seit 1868 von rund 110 *M* bis rund 470 *M* geschwankt. Selbstverständlich also nehmen Großfabrikanten beim Verkauf ihrer Fertigware den Preis des Rohmaterials als mitentscheidenden Faktor in Rechnung, und ebenso selbstverständlich kalkulieren Großabnehmer der Fertigware mit dem Schwanken des Rohmaterialpreises und mit entsprechendem Schwanken des Preises der Fertigware. Um diesen Schwankungen zu entgehen, werden eben größere, langfristige Lieferungsverträge (von Großfabrikanten auf Rohmaterial, von Großabnehmern auf Fertigware) abgeschlossen, so daß jeder Teil das Risiko seiner unrichtigen Schätzung der zukünftigen Preisgestaltung trägt. Die Klägerin selbst folgt mit ihren Preisen für die fertigen Zinntuben der während des Krieges eingetretenen Preissteigerung für Rohzinn und leitet aus der

Kriegspreissteigerung für Rohzinn den Wegfall der Vertragspreise, also des strittigen Vertrags ab. Daß sie ihre Zinntubenpreise stets auch schon in Friedenszeiten nach den Rohzinnspreisen — neben den steigenden oder fallenden Fabrikationskosten — kalkuliert hat, ergibt sich aus der Natur der Sache, da der Wert des Rohzinns jedenfalls einen erheblichen Teil des Wertes der Zinntuben darstellt. Diese Unterlagen der Zinntubenpreis-Kalkulation mußten der Beklagten als Großabnehmerin bekannt sein und waren ihr bekannt; eben darum hat sie sich durch den strittigen Vertrag mit einer größeren Menge für eine längere Zeit eingedeckt. Der von der Revision vermißte Faktor der Sicherung gegen Preisschwankungen der Zinntuben, insbesondere wegen der Preisschwankungen des Rohzinns, steckt also allerdings in dem strittigen Vertrage. Denn für die Vertragszeit sollte die Klägerin das Risiko tragen, daß bei Berücksichtigung des Rohzinnspreises die Preise fertiger Tuben sich in Wahrheit höher als die Vertragspreise, die Beklagte, daß sie sich niedriger stellen.“ . . .