

29. Urteil vom 14. März 1896 in Sachen
Mahler gegen Reiche & Cie.

A. Durch Urteil vom 29. Januar 1896 hat das Obergericht des Kantons Luzern erkannt: Der Beklagte sei gehalten, an die Kläger 13,167 Fr. 45 Cts. nebst Verzugszins zu 5 % seit 5. Oktober 1893 zu bezahlen.

B. Gegen dieses Urteil hat der Beklagte die Berufung an das Bundesgericht ergriffen, mit dem Antrag auf Abweisung der Klageforderung. Bei der heutigen Hauptverhandlung erneuert der Anwalt des Berufungsklägers diesen Antrag; der Anwalt der Berufungsbeklagten beantragt Abweisung der Berufung und Bestätigung des angefochtenen Urteils.

Das Bundesgericht zieht in Erwägung:

1. Durch Vermittlung von Phil. Heberlin in Zürich verkauften die Kläger dem Beklagten am 25. Juli 1893 nach den Bedingungen und Usancen der Pariser Börse 3000 Säcke weißen Zucker Nr. 3, Type de Paris, lieferbar in Paris je zu einem Drittel im Oktober, November und Dezember 1893, und zwar 1500 Säcke zu 41 Fr. 87 $\frac{1}{2}$ Cts. und 1500 zu 41 Fr. 75 Cts. Käufer verpflichtete sich zur Zahlung einer Provision von 1 $\frac{1}{2}$ % vom Ankaufrispreis, und vom mittleren Verkaufspreis, en cas de vente eventuelle. Im fernern war der Käufer gehalten, jedesmal wenn der Kurs um 2 Fr. unter den Ankaufrispreis gesunken, sofort eine Marge von 6000 Fr. einzubezahlen, widrigenfalls die Kläger berechtigt sein sollten, ohne weiteres vom Vertrage zurückzutreten und das Geschäft auf Kosten und Gefahr des Beklagten zum Tageskurse zu liquidieren. Als Anfangs Oktober 1893 ein starker Rückgang des Zuckerkurses eintrat und die Kläger sich daher veranlaßt sahen, die Marge von 2 Fr. per Sack einzuverlangen, gab Beklagter Ordre, das ganze Geschäft zu liquidieren, sofern die Kläger einen weitem Kursrückgang befürchteten. In Folge dessen verkauften die Kläger am 5. Oktober die 3000 Säcke zum Tageskurse von 38 Fr. und stellten dem Beklagten Rechnung, welche mit einem Saldo zu ihren Gunsten von 13,167 Fr. 45 Cts. abschloß. Da Be-

klagter die Bezahlung dieser Summe verweigerte, machten Kläger ihre Forderung gerichtlich geltend. Der Beklagte schloß auf Abweisung der Klage, indem er geltend machte, es handle sich um ein unklagbares, reines Differenzgeschäft. Es sei von Anfang an Pflicht und Recht der reellen Erfüllung nach der Absicht der Parteien ausgeschlossen gewesen, was sich insbesondere aus folgenden Tatsachen ergebe. Kläger seien nicht Waarenhändler, sondern befaßten sich gewerbsmäßig mit Differenzgeschäften; ebenso vermittele Herr Heberlin vorzugsweise Differenzgeschäfte verschiedener Art. Auch der Beklagte halte kein Kolonialwaarengeschäft, speziell kein Zucker-Engroßgeschäft. Das vorhergehende Geschäft zwischen den Parteien, gleichlautend abgeschlossen, sei bereits durch die Differenz liquidiert worden. Das gekaufte Quantum Zucker sei so enorm, daß kein schweizerisches Handelshaus es vertreiben könnte. Sodann nenne der Vertrag keine Lieferungsstage, wie sie im Waarenhandel üblich seien, sondern stelle einzig auf die Usancen des Places Paris ab; auch werde von Versendung nichts gesagt. Endlich spreche für die Annahme eines reinen Differenzgeschäftes die Tatsache, daß die angeblichen Verkäufer sich eine Provision von 1 $\frac{1}{2}$ % ausbedungen haben, was bei einem wirklichen ernstlichen Waarenkaufe gar nicht geschehe. Die beiden kantonalen Instanzen haben diese Einwendungen für nicht begründet erklärt und die Klage in vollem Umfange zugesprochen, das Obergericht des Kantons Luzern im wesentlichen mit folgenden Erwägungen: Die Behauptung des Beklagten, daß die Kläger gewerbsmäßig Differenzgeschäfte betreiben und auch ihr Agent Heberlin vorzugsweise solche vermittele, sei nicht bewiesen, übrigens auch unerheblich, indem das vorliegende Geschäft für sich zu beurteilen sei; daß Kläger in der Lage gewesen seien, effektiv zu erfüllen, gehe aus einer Bescheinigung des kommerziellen Direktors des von den Klägern benutzten Lagerhauses vom 5. Juni 1894 hervor, wonach letztere von der Vertragswaare 13,700 Säcke vorrätig gehabt haben. Ebenso könne dem beklaglichen Hinweis darauf, daß er kein Waarenlager in Zucker halte, eine entscheidende Bedeutung nicht beigemessen werden. Auch aus der Ausbedingung einer Provision für die Kläger könne der Beklagte für seinen Standpunkt nichts herleiten, da nach dem Gutachten des Experten diese Tatsache sich daraus

erklären lasse, daß Kläger als Einkaufskommissionär gehandelt haben. Was sodann die Frage anbetreffe, ob der Umfang des Geschäfts nicht in einem solchen Mißverhältnis zu den Vermögensverhältnissen des Beklagten gestanden sei, daß an ein reales Geschäft nicht habe gedacht werden können, so würde allerdings die Kaufsumme von circa 125,000 Fr. das Vermögen des Beklagten übersteigen, allein dieser Umstand schließe die Annahme eines ernstlichen Lieferungsgeschäftes nicht aus, indem der Beklagte die Waare vor dem Stichtage weiter hätte verkaufen oder sich durch Verpfändung der Lagerscheine Geld verschaffen können. Die in Frage kommende Differenz von rund 13,000 Fr. aber übersteige die Vermögensverhältnisse des Beklagten keineswegs. Sodann sei nicht bewiesen, daß die Kläger von den Verhältnissen des Beklagten genaue Kenntnis gehabt, und speziell um die weitem großen Spekulationen desselben gewußt hätten.

2. Die Kompetenz des Bundesgerichts zur Beurteilung der vorliegenden Streitsache ist vorhanden, da der erforderliche Streitwert unzweifelhaft erreicht wird und die Entscheidung auf Grund des eidgenössischen Rechts zu erfolgen hat. Letzteres haben die Kläger zwar bestritten und geltend gemacht, daß das streitige Rechtsverhältnis vom französischen Rechte beherrscht werde, indem Paris der Erfüllungsort des Vertrages sei, und die Parteien überdies unter Ausschluß jedes andern Rechts sich vertraglich dem französischen Rechte unterworfen hätten. Nun ist aber die, heute einzig streitige Frage, ob dem Anspruch der Kläger, wegen der behaupteten Spielnatur des ihm zu Grunde liegenden Geschäfts, der Rechtsschutz zu versagen sei, nach zwingender Rechtsregel zu beantworten, woraus folgt, daß der Richter die darauf bezüglichen Bestimmungen des einheimischen Rechts von Amtes wegen anzuwenden hat, also auch dann, wenn das betreffende Rechtsgeschäft im übrigen vom ausländischen Rechte beherrscht wird (s. Amtl. Slg. der Bdger. Entsch. XX, S. 449 Erw. 6).

3. Das Kriterium eines klaglosen reinen Differenzgeschäftes nun ist, nach der konstanten Praxis des Bundesgerichts, darin zu suchen, daß die Parteien ausdrücklich oder stillschweigend durch übereinstimmenden Vertragswillen Recht und Pflicht wirklicher

Lieferung und Abnahme ausschließen wollen, so daß Vertragsgegenstand bloß die Kursdifferenz ist (s. Bdger. Entsch. XIX, S. 824 Erw. 4). Eine ausdrückliche Vereinbarung der Parteien in diesem Sinne hat unbestrittenermaßen nicht stattgefunden; es muß sich also fragen, ob aus den Umständen geschlossen werden könne, daß der übereinstimmende Vertragswille dahin gegangen sei, das Geschäft nur durch Vergütung der Preisdifferenz abzuwickeln und effektive Lieferung und Abnahme auszuschließen. Dieser Schluß erscheint nun namentlich dann gerechtfertigt, wenn zwischen der ökonomischen Lage eines Spekulanten und dem Umfange der Börsengeschäfte desselben ein derartiges Mißverhältnis besteht, daß der Spekulant an Übernahme einer Pflicht zur Realerfüllung vernünftiger Weise gar nicht denken kann, und dieses Mißverhältnis seinem Mitkontrahenten bekannt ist. In der Tat hat sich Beklagter darauf berufen, daß in casu ein Mißverhältnis zwischen seiner ökonomischen Situation und dem Umfang seiner gegenüber den Klägern eingegangenen Verpflichtung bestehe; allein nach den tatsächlichen Feststellungen, die das vorinstanzliche Urteil in dieser Beziehung enthält, erscheint der Beweis hiefür nicht als geleistet. Wenn die Vorinstanz aus der Tatsache, daß die in Frage kommende Differenz von 13,000 Fr. die Vermögensverhältnisse nicht übersteige, folgert, daß zwischen der ökonomischen Lage des Spekulanten und der Bedeutung seines Börsengeschäftes kein derartiges Mißverhältnis bestanden habe, daß Recht und Pflicht reeller Erfüllung von vornherein als ausgeschlossen erscheinen, so ist dies keineswegs rechtsirrtümlich. Denn das Vermögen des Spekulanten muß nicht so groß sein, daß derselbe die gekaufte Waare effektiv beziehen kann, da es ihm freisteht, die Waare in der Zwischenzeit weiter zu verkaufen, oder sich durch ein Reportgeschäft das zum Bezuge der Waare erforderliche Geld zu verschaffen, und es kommt daher nur darauf an, ob der Spekulant genügendes Vermögen habe, um die Gefahren von ihm ungünstiger Preisänderung tragen zu können (s. Grünhut in Endemanns Handbuch des Handelsrechtes III, S. 15; Wiener, Differenzgeschäft, S. 34). Die Feststellung aber, daß das Vermögen des Beklagten hierzu reichte, ist eine rein tatsächliche und deshalb für das Bundesgericht verbindlich. Selbst wenn übrigens ein solches

Mißverhältnis tatsächlich bestanden hätte, so würde ein Schluß auf beidseitigen Ausschluß von Recht und Pflicht wirklicher Lieferung und Abnahme nur unter der weiteren Voraussetzung zu ziehen sein, daß dieses Mißverhältnis den Klägern bekannt war. Dies verneint nun aber die Vorinstanz ausdrücklich und auch diese Feststellung kann weder als rechtsirrtümlich noch als entgegenwärtig bezeichnet werden. Allerdings wird sich ein Handelshaus, welches sich mit einem Manne in bescheidener Stellung in Börsengeschäften von bedeutendem Umfang eingelassen hat, nicht auf sein Nichtwissen um die ökonomische Lage des Mitkontrahenten berufen können, wenn es trotz aller Wahrscheinlichkeit eines solchen Mißverhältnisses sich zu erkundigen unterlassen hat; allein im vorliegenden Fall ist der Auftrag an die Kläger nicht etwa von einem Angestellten oder einem Kleinhändler in bescheidener ökonomischer Stellung erteilt worden, vielmehr erscheint der Beklagte nach den Akten als ein Handelsmann, dessen Haupttätigkeit in letzter Zeit in Waarenkauf und Verkauf en gros bestanden hat; so daß den Klägern ein Vorwurf daraus nicht gemacht werden kann, daß sie es unterließen, sich näher über seine ökonomische Lage zu erkundigen.

4. Muß aber Recht und Pflicht effektiver Lieferung vertraglich in erkennbarer Weise ausgeschlossen sein, so ist die bloße Absicht eines Kontrahenten, nicht effektiv zu erfüllen, sondern am Stichtage statt der wirklichen Erfüllung Vergütung der Preisdifferenz eintreten zu lassen, selbst dann nicht entscheidend, wenn diese Absicht dem Gegenkontrahenten bekannt war, und es sind daher die Ausführungen des Beklagten unerheblich, welche dartun sollen, daß er von Anfang an nie beabsichtigt habe, effektive Lieferung zu verlangen (s. bundesger. Entsch. XVIII, S. 538). Insbesondere erscheint hiernach der Hinweis des Beklagten darauf, daß er das große Quantum Zucker in seinem Geschäft niemals hätte zur Verwendung bringen können, als unerheblich, abgesehen davon, daß Beklagter laut den Zeugenaussagen in der letzten Zeit vorzugsweise den Großhandel betrieben hat, und ihn ohnedies nichts gehindert hätte, über die gekaufte Waare am Erfüllungsorte zu disponieren.

5. Keinen Schluß auf die Vereinbarung eines reinen Differenz-

geschäftes gewährt die weiter vom Beklagten hervorgehobene Tatsache, daß sich die Kläger für den Abschluß des fraglichen Geschäfts eine Provision ausbedungen haben, denn diese Bedingung erklärt sich einfach daraus, daß die Kläger als Einkaufskommissionäre handelten, und steht mit der Frage, ob das Geschäft durch effektive Erfüllung oder durch Ausgleichung der Differenz abgewickelt werden sollte, in gar keinem Zusammenhang. Ebenso ist es für diese Frage offenbar gänzlich ohne Belang, ob die Leistungstage genau bezeichnet worden seien oder nicht. Wenn schließlich Beklagter hervorgehoben hat, daß im Vertrage von der Versendung nichts gesagt sei, so hatte das seinen Grund einfach darin, daß die Waare in Paris abzuliefern und zu empfangen war, wonach selbstverständlich über die Versendung nichts bestimmt zu werden brauchte.

Demnach hat das Bundesgericht
erkannt:

Die Berufung wird als unbegründet abgewiesen und das Urteil des Obergerichts des Kantons Luzern vom 29. Januar 1896 in allen Teilen bestätigt.

30. Urteil vom 27. März 1896 in Sachen Forster gegen Hartsch.

A. Durch Urteil vom 8./9. Januar 1896 hat das Kantonsgericht des Kantons St. Gallen erkannt: Die Klageforderung ist im Betrage von 500 Fr. geschützt und dem Kläger das Recht zuerkannt, in seinen Kosten das herwärtige Urteil im schweizerischen Handelsamtsblatt und in zwei vom Kläger selbst zu bestimmenden Zeitungsorganen je einmal zu veröffentlichen.

B. Gegen dieses Urteil hat der Beklagte die Berufung an das Bundesgericht erklärt und folgende Anträge gestellt:

1. Es sei das Urteil wegen Verletzung der Art. 50 und 51 eventuell auch wegen Verletzung des Art. 55 O.-R. aufzuheben, und die Klage des A. Hartsch in allen Teilen abzuweisen. Eventuell