

BGer 4C.244/2006 vom 30. Oktober 2006

Bundesgericht, 2006-10-30, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_4C.244_2006

FR: TF 4C.244/2006 du 30 octobre 2006

IT: TF 4C.244/2006 del 30 ottobre 2006

Regeste

Auftrag | Vertragsrecht

Erwägungen

E. 1

Der Beklagte verlangt die Aufhebung des angefochtenen Urteils und die Abweisung der gegen das Urteil des Bezirksgerichts Maloja erklärten kantonalen Berufung. Mit diesem Rechtsbegehren beantragt er sinngemäss, wie das erstinstanzliche Gericht zu entscheiden, d.h. ihn zu verpflichten, der Klägerin Fr. 2'197.-- zuzüglich 5% Schadenszins seit 1. Januar 2004 zuzüglich Verzugszins von 5% auf Fr. 2'197.-- samt aufaddiertem Schadenszins zu zahlen, und die Klage im Mehrumfang abzuweisen. Damit stellt er einen den Anforderungen von Art. 55 Abs. 1 lit. b OG genügenden Berufungsantrag (vgl. BGE 125 III 412 E. 1b S. 414 mit Hinweisen).

E. 2

Nach den verbindlichen Feststellungen der Vorinstanz hätte die Klägerin den Mantel verkauft, wenn er noch auffindbar gewesen wäre. Die Vorinstanz erwog daher, zur Schadensberechnung sei der mutmassliche Verkaufserlös des Pelzmantels auf dem freien Markt massgebend. In Anwendung von Art. 42 Abs. 2 OR schätzte sie den Schaden auf den Betrag der Gestehungskosten von Fr. 38'160.--. Vorliegend ist unbestritten, dass ein Schaden eingetreten ist und der Beklagte aus einem Auftragsverhältnis dafür haftet. Strittig ist lediglich die Schadenshöhe.

E. 3

Der Beklagte rügt sinngemäss, die Vorinstanz habe Art. 42 Abs. 2 OR zu Unrecht angewendet.

E. 3.1

Der Schaden ist vom Geschädigten grundsätzlich ziffernmässig nachzuweisen (Art. 99 Abs. 3 i.V.m. Art. 42 Abs. 1 OR). Der nicht ziffernmässig nachweisbare Schaden ist nach Ermessen des Richters mit Rücksicht auf den gewöhnlichen Lauf der Dinge und auf die vom Geschädigten getroffenen Massnahmen abzuschätzen (Art. 42 Abs. 2 OR). Ein Vorgehen nach Art. 42 Abs. 2 OR ist nur zulässig, wenn der ziffernmässige Schadensbeweis ausgeschlossen ist, sei es dass Beweise fehlen, sei es dass die Beweisführung dem Geschädigten nicht zuzumuten ist (BGE 105 II 87 E. 3 mit Hinweisen; vgl. auch 132 III 379 E. 3.1). Ob die Voraussetzungen für eine ermessensweise Schadensschätzung nach Art. 42 Abs. 2 OR gegeben sind, ist eine Rechtsfrage, die das Bundesgericht im Berufungsverfahren prüft (Urteil 4C.72/1998 vom 3. Juli 1998, E. 6a). Art. 42 Abs. 2 OR zielt lediglich auf eine Beweiserleichterung und nicht etwa darauf, dem

Geschädigten die Beweislast generell abzunehmen. Der Geschädigte hat daher alle Umstände, die die Abschätzung des Schadens erlauben oder erleichtern, soweit möglich und zumutbar zu behaupten und zu beweisen (BGE 128 III 271 E. 2b/aa-bb S. 276 f.; 122 III 219 E. 3a, je mit Hinweisen).

E. 3.2

Die Vorinstanz hat ausgeführt, dass die Beklagte als Auftraggeberin den Schaden nach Art. 398 OR zu beweisen habe. Grundsätzlich sei ein konkreter Schadensnachweis erforderlich. Da der Zobelmantel jedoch verschwunden sei, könne er nicht mehr einem Experten vom freien Fachhandel zur optischen Begutachtung vorgelegt werden. Somit könne der zahlenmässige Umfang des Schadens nicht mehr ermittelt werden und sei der Schaden nach den in Art. 42 Abs. 2 OR aufgestellten Grundsätzen zu schätzen. Diese Beurteilung ist jedenfalls im Ergebnis bundesrechtlich nicht zu beanstanden. Denn vorliegend ist der genaue Schadensnachweis gerade nicht möglich, da ein Mantel abhanden gekommen ist, der nicht durch den Kauf eines identischen Stücks zu einem bestimmten Preis ersetzt werden kann bzw. keinen festen Marktpreis aufweist. Daher lässt sich die Schadenshöhe von vornherein nur durch Schätzung bestimmen und kann nicht ziffernmässig nachgewiesen werden. Dem Beklagten kann auch nicht gefolgt werden, soweit er dafür hält, die Klägerin sei ihren Substanziierungs- und Beweisobligationen nicht nachgekommen, indem sie über den mutmasslichen Verkaufserlös weder einen Beweis erbracht resp. angeboten noch eine Expertise beantragt habe. Nach den verbindlichen vorinstanzlichen Feststellungen lagen konkrete Daten vor, die geeignet waren, auf den Wert des Pelzmantels resp. seinen mutmasslichen Verkaufserlös zu schliessen und somit den Schaden nach Art. 42 Abs. 2 OR zu schätzen. Entgegen der Behauptung des Beklagten ist die Vorinstanz daher zu Recht nicht von einer Verletzung der Substanziierungs- und Beweisobligationen ausgegangen.

E. 4

Der Beklagte bringt weiter vor, die Vorinstanz habe Art. 42 Abs. 2 OR nicht richtig angewendet. Sie habe ihr Ermessen überschritten und den gewöhnlichen Lauf der Dinge nicht beachtet, wenn sie ausführe, ein sieben Jahre alter, getragener Pelzmantel könne zu den Gestehungskosten, also zum damaligen Neupreis, verkauft werden. Gemäss dem gewöhnlichen Lauf der Dinge könne der mutmassliche Verkaufserlös nicht den Gestehungskosten entsprechen.

E. 4.1

Die ermessensweise Schadensschätzung nach Art. 42 Abs. 2 OR beruht auf Tatbestandsermessen im Rahmen der richterlichen Beweiswürdigung und nicht auf Rechtsfolgeermessen im Sinne von Art. 4 ZGB . Sie gehört damit zur Feststellung des Sachverhalts, die der Überprüfung im Berufungsverfahren grundsätzlich entzogen ist (Art. 63 Abs. 2 OG). Das Bundesgericht ist demnach an die tatsächlichen Feststellungen gebunden, die das Sachgericht zu Bestand und Umfang des Schadens getroffen hat, soweit dieses nicht den Rechtsbegriff des Schadens oder Rechtsgrundsätze der Schadensberechnung verkannt hat (BGE 128 III 271 E. 2b/aa S. 277; 122 III 61 E. 2c/bb S. 65, 219 E. 3b S. 222 mit Hinweisen). Eine Ausnahme gilt nur für Schlüsse und hypothetische Annahmen, die sich ausschliesslich auf die allgemeine Lebenserfahrung stützen und als abstrakte Erfahrungssätze nicht nur für den konkreten Sachverhalt, sondern allgemein für gleichgelagerte Fälle Geltung beanspruchen; da solche Erfahrungsregeln

gleichsam die Funktion von Normen übernehmen, überprüft sie das Bundesgericht auf Berufung hin frei. Wo ein kantonales Gericht dagegen die allgemeine Lebenserfahrung bloss heranzieht, um aus erhobenen Beweisen oder den Umständen des konkreten Falles auf einen bestimmten Schaden zu schliessen, liegt unüberprüfbare Beweiswürdigung vor (BGE 122 III 61 E. 2c/bb S. 65; vgl. auch 132 III 321 E. 3.1 S. 332).

E. 4.2

Die Vorinstanz hat keine abstrakte, ausschliesslich auf die allgemeine Lebenserfahrung gestützte Beurteilung vorgenommen, die das Bundesgericht im Berufungsverfahren überprüfen könnte. So führte sie insbesondere nicht aus, dass der mutmassliche Verkaufserlös von gebrauchten Pelzmänteln auf dem freien Markt nach der allgemeinen Lebenserfahrung generell den jeweiligen Gestehungskosten entspreche. Vielmehr hat die Vorinstanz in ihrer Schlussfolgerung auf die konkreten Umstände des vorliegenden Falles abgestellt, indem sie im Wesentlichen erwog, gestützt auf die Schätzung von Z._____, die im März 2000 dem Pelzmantel einen Handelswert von Fr. 52'000.-- attestierte, sei es möglich, dass der Mantel eine Wertsteigerung erfahren habe. Dass der damals vierjährige, gebrauchte Pelz jedoch tatsächlich zu diesem Preis hätte verkauft werden können, sei äusserst fraglich. Die Schätzung stelle aber ein gewichtiges Indiz dar, dass der Wert des Mantels erhalten geblieben sei und es scheine demnach gerechtfertigt, von einem Schaden im Betrag der Gestehungskosten von Fr. 38'160.-- auszugehen. Die Vorinstanz hat somit den Schaden gestützt auf eine Würdigung von Beweisen und konkreten Umständen auf Fr. 38'160.-- geschätzt. Damit hat sie eine tatsächliche Feststellung getroffen, an die das Bundesgericht vorbehaltlich der Ausnahmen nach Art. 63 Abs. 2 und Art. 64 OG gebunden ist (BGE 130 III 102 E. 2.2 S. 106 mit Hinweisen).

E. 4.3

Der Beklagte rügt vorliegend insbesondere keinen Verstoss gegen die Rechtsgrundsätze der Schadensberechnung, deren Anwendung im Berufungsverfahren durch das Bundesgericht als Rechtsfrage überprüft werden könnte. Vielmehr pflichtet er der Vorinstanz bei, dass zur Ermittlung des Schadens der mutmassliche Verkaufserlös massgebend sei. Er führt auch nicht aus, dass die Vorinstanz auf das Ergebnis, das im Zwangsverwertungsverfahren erzielt worden wäre, hätte abstellen sollen und nicht auf dasjenige einer freihändigen Veräusserung. Die Berufung richtet sich einzig dagegen, dass die Vorinstanz die Schadenshöhe unter Berücksichtigung der konkreten Umstände auf Fr. 38'160.-- schätzte. Damit wendet sich der Beklagte gegen die tatsächliche Feststellung der Vorinstanz über die Schadenshöhe (E. 4.2 vorne), ohne dazu eine Ausnahme nach Art. 63 Abs. 2 oder Art. 64 OG zu substantzieren. Seine Ausführungen und Einwendungen laufen insoweit durchwegs auf unzulässige Kritik an der Beweiswürdigung der Vorinstanz hinaus.

E. 5

Der Beklagte macht weiter sinngemäss geltend, die Vorinstanz hätte ein Sachverständigengutachten einholen müssen, um den mutmasslichen Verkaufserlös des Mantels schätzen zu können. Er stützt sich dabei indessen auf eine kantonale Norm (Art. 226 Abs. 2 ZPO /GR) und legt nicht dar, inwiefern die Vorinstanz mit ihrem Vorgehen Bundesrecht verletzt haben soll (Art. 55 Abs. 1 lit. c OG). Da mit der Berufung nur eine Verletzung von Bundesrecht geltend gemacht werden kann, ist auf diese Rüge nicht einzutreten (Art. 43 Abs. 1 OG ; BGE 127 III 248 E. 2c S. 252 mit Hinweisen).

E. 6

Die Berufung ist abzuweisen, soweit darauf eingetreten werden kann. Bei diesem Verfahrensausgang wird der Beklagte kosten- und entschädigungspflichtig (Art. 156 Abs. 1 und Art. 159 Abs. 2 OG).

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.