

BGE 111 II 352

Bundesgericht (BGE), 1985-09-03, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bge_111 II 352](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bge_111_II_352)

FR: ATF 111 II 352

IT: DTF 111 II 352

Regeste

Regeste Art. 119 Abs. 1 OR: behördliches Ausfuhrverbot, Unmöglichkeit der Leistung. Bundesrätliches Ausfuhrverbot für eine Verdampfungs- und Kondensierungsanlage gestützt auf Art. 8 Abs. 2 AtG: Unmöglichkeit der Leistung aus Umständen, die der Schuldner nicht zu verantworten hat, verneint.

Erwägungen

E. 2

Die Zahlungspflicht der Beklagten setzt voraus, dass die verbürgte Schuld der Litisdennunziatin entstanden ist. Das Kantonsgericht hält diese Voraussetzung für erfüllt, indem es namentlich den Einwand der Beklagten, die Lieferung der Anlage sei im Sinne von Art. 119 OR objektiv unmöglich geworden, zurückweist. In den Berufungen wird der Einwand erneut erhoben mit der Begründung, die T. AG habe das Ausfuhrverbot des Bundesrates BGE 111 II 352 S. 354 nicht voraussehen können und nach dem Attentat und den Drohungen gegenüber leitenden Angestellten der T. AG sei der Unternehmerin ohnehin nicht mehr zuzumuten gewesen, den Vertrag zu erfüllen. a) Objektive Unmöglichkeit der Leistung im Sinne von Art. 119 Abs. 1 OR entbindet den Schuldner von seinen vertraglichen Verpflichtungen nur, wenn er die Unmöglichkeit nicht zu verantworten hat. Die Unmöglichkeit kann nebst tatsächlichen Gründen auf einer neuen, nachträglich eingetretenen Rechtslage beruhen. So können namentlich behördliche Verbote, beispielsweise Ausfuhrsperrungen, den Schuldner hindern, die Leistung vertragsgemäss zu erbringen (VON TUHR/ESCHER, S. 94; CAYTAS, Der unerfüllbare Vertrag, Diss. St. Gallen 1984, S. 155, 168). Für die Unmöglichkeit der Leistung aus rechtlichen Gründen ist der Schuldner verantwortlich, wenn er Leistung versprochen hat, obwohl er wusste oder bei gehöriger Sorgfalt hätte wissen müssen, dass er sie unter Umständen nicht werde erbringen können; in diesem Fall haftet er nach Art. 97 OR (BGE 107 II 148 E. 3, BGE 88 II 203 E. 5 mit Verweisungen, BGE 54 II 337 ; VON TUHR/ESCHER, S. 96, dort insbesondere Anm. 23). b) Nach dem angefochtenen Urteil lieferte die Litisdennunziatin die versprochene Anlage "Mini 8062" nicht und stellte die Arbeit daran deshalb ein, weil die Bundesbehörden inzwischen verboten hatten, die Verdampfungs- und Kondensierungsanlage "Mikro 8062" auszuführen. Ein Ausfuhrverbot für die Anlage "Mini 8067" ist nicht dargetan, und die T. AG ersuchte die Behörden auch nicht, deren Ausfuhr zu bewilligen. Von unmöglicher Leistung kann daher von vornherein nur dann die Rede sein, wenn über die Anlage "Mini 8067", wäre es zu einem behördlichen Entscheid gekommen, wie bereits zuvor über die Anlage "Mikro 8062" ein Ausfuhrverbot verhängt worden wäre; allein unter dieser Voraussetzung ist im folgenden zu prüfen, ob die T. AG ein Ausfuhrverbot für die Anlage "Mini 8067" hätte voraussehen müssen. Art. 8 Abs. 2 AtG (SR 732.0) ermächtigt den Bundesrat und die von ihm bezeichneten Stellen, in Ausübung

ihrer Aufsicht jederzeit alle Anordnungen zu treffen, die zum Schutz von Menschen, fremden Sachen und wichtigen Rechtsgütern oder zur Wahrung der äusseren Sicherheit der Schweiz und der von ihr übernommenen völkerrechtlichen Verpflichtungen notwendig werden, sowie die Befolgung der Vorschriften und Anordnungen zu überwachen. Art. 8 Abs. 2 AtG BGE 111 II 352 S. 355 enthält mehrere unbestimmte Rechtsbegriffe und räumt den Bundesbehörden ein weites Ermessen bei der Ausübung ihrer Befugnisse ein. Er ist so allgemein formuliert, dass er nicht erlaubt, die Fälle behördlicher Anordnungen abschliessend und mit Bestimmtheit vorauszusehen. Voraussehbar war für die T. AG indes die Möglichkeit behördlichen Einschreitens, denn die genannte Bestimmung erklärt ausdrücklich, dass Anordnungen "jederzeit" erlassen werden können. Mit ihnen hat eine Vertragspartei, die in der Nukleartechnologie tätig ist, immer zu rechnen, namentlich weil sie dem Bundesrat erlauben sollen, auf bisweilen rasch entstehende, neue Verhältnisse der internationalen Energiepolitik Einfluss zu nehmen. Die Litisdenunziantin ist auf dem Gebiet der Nukleartechnologie anerkanntermassen spezialisiert und musste daher, wie die Vorinstanz zu Recht bemerkt, die Gesetzgebung des Bundes in diesem Bereich und die Massnahmen, welche die Bundesbehörden gestützt darauf erlassen konnten, bei ihren Vertragsverhandlungen berücksichtigen und allenfalls entsprechende Lieferungsreserven anbringen. Unterlässt sie das wie hier, so ist sie für das Ausbleiben der Lieferung infolge eines Ausfuhrverbotes verantwortlich. Daran ändert nichts, dass, wie in den Berufungen dargelegt wird, die Firma S. eine ähnliche Anlage bewilligungsfrei nach Pakistan hat ausführen können, wie überhaupt unerheblich bleibt, ob die Anlage "Mini 8067" im Jahre 1980, als der Werkvertrag abgeschlossen wurde, keiner Ausfuhrbewilligung bedurfte. Unter Ausfuhrbewilligungen verstehen die Berufungskläger zu Recht gesetzlich vorgesehene, an bestimmte Voraussetzungen gebundene Entscheidungen der Behörden (Art. 4 Abs. 2 AtG in Verbindung mit Art. 6 ff. der Verordnung über Begriffsbestimmungen und Bewilligungen auf dem Gebiet der Atomenergie, in der Fassung vom 17. Mai 1978; AS 1978, 767 ff.). Art. 8 Abs. 2 AtG äussert sich insoweit zu keiner Bewilligungspflicht, vielmehr ermächtigt er die Behörden, ohne Rücksicht auf konkrete Bewilligungsvorschriften für bestimmte Anlagen zusätzliche und allenfalls davon abweichende Anordnungen zu treffen. So kann der Bundesrat Anlagen, die aufgrund des Gesetzes in der Regel frei exportierbar sind, in besonderen Fällen einer Exportsperrunterstellen. Die Beklagte beruft sich folglich vergeblich auf Art. III Abs. 1 des von der Schweiz unterzeichneten und ratifizierten Vertrages über die Nichtverbreitung von Kernwaffen (Atomsperrvertrag; SR 0.515.03), um darzulegen, dass die zitierte Verordnung die BGE 111 II 352 S. 356 bewilligungspflichtigen Ausrüstungen und Materialien abschliessend aufzähle. Die Vorinstanz ihrerseits wirft der T. AG überflüssigerweise vor, kein Gesuch für die Ausfuhr gestellt zu haben. Art. 8 Abs. 2 AtG sieht keine Bewilligungspflicht vor und verlangt daher auch kein entsprechendes Gesuch. Selbst wenn daher der Export bestimmter Anlagen bewilligungsfrei war oder in andern Fällen Bewilligungen erteilt worden sind (Firma S.), musste die T. AG mit Massnahmen nach Art. 8 Abs. 2 AtG rechnen. Um das damit verbundene Risiko für die Vertragserfüllung auszuschliessen, hätte sie zumindest von den Bundesbehörden gestützt auf Art. 8 Abs. 2 AtG konkrete Zusicherungen erwirken müssen. Dass derartige Zusicherungen vor Abschluss des Werkvertrages für die Anlage "Mini 8067" abgegeben worden sind, geht aus dem angefochtenen Urteil nicht hervor, und die Berufungskläger unterlassen es, darzutun, dass sie im kantonalen Verfahren eine dahingehende Behauptung vorgebracht haben (Art. 63 Abs. 2 und Art. 64 OG , Art. 55 Abs. 1 lit. c OG ; BGE 107 II 224). Von einer

Zusicherung kann daher keine Rede sein.

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