

BGE 32 II 641

Bundesgericht (BGE), 1906-06-25, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bge_32_II_641

FR: ATF 32 II 641

IT: DTF 32 II 641

Volltext

83. Arteil vom 6. Oktober 1906 in Sachen Harband & Axelrad, Kl. u. Ber.=Kl., gegen Wächter & Cie, Bekl. u. Ber.=Bekl. Kauf. — Furchterregung ? Art. 26 OR. Bundesrecht und kantonales (Prozess-) Recht. Begründetheit der Furcht und Widerrechtlichkeit, Art. 27 OR. Rechtsverhältnisse bei teilweiser Unmöglichkeit der Erfüllung eines in Lieferungen zu erfüllenden Kaufes. Art. 145 OR. A. Durch Urteil vom 25. Juni 1906 hat das Appellationsgericht des Kantons Basel=Stadt die auf Bezahlung von 4234 Fr. 55 Cts. nebst 6 % Zins seit 23. November 1905 gerichtete Klage bis auf einen Betrag von 1105 Fr. 65 Cts. nebst 5 % Zins „seit Tag der Klage“ abgewiesen. B. Gegen dieses Urteil hat die Klägerin rechtzeitig und formrichtig die Berufung an das Bundesgericht ergriffen mit dem Antrag auf Gutheißung der Klage. C. Die Beklagte hat Abweisung der Berufung beantragt. Das Bundesgericht zieht in Erwägung: 1. Im Oktober 1905 war in Zürich durch Vermittlung eines Agenten der Firma Ehrlich & Cie in Podwolocziska (Galizien)

zwischen dieser Firma als Verkäuferin und der Beklagten als Käuferin ein Kaufvertrag über 4 Waggons Eier zu stande gekommen. Der Preis wurde für die beiden ersten Wagen auf 115 Fr., für die beiden letzten auf 116 Fr. per Kiste von 120 Dutzend festgesetzt. Der erste Wagen sollte in den Tagen vom 21. bis 23., der zweite am 26. oder 27. Oktober, der dritte am 1. November und der vierte am 7. November verladen werden. Am 25. Oktober teilte die Klägerin der Beklagten mit, daß der erste Wagen infolge Zession in ihr „Eigentum“ übergegangen sei und ersuchte sie, die von ihr in Zirkulation gesetzte Rimesse der Firma Ehrlich & Cie am Verfalltage einzulösen. Am 29. Oktober schickte die Klägerin der Beklagten ein entsprechendes Schreiben betreffend den zweiten Wagen. Auf das klägerische Schreiben vom 25. Oktober antwortete die Beklagte am 27. Oktober, daß sie die Rimesse einlösen werde, sofern die Ware „kaufskonform“ ausfalle. Noch bevor die Beklagte auf die zweite Anzeige der Klägerin (diejenige vom 27. Oktober) geantwortet hatte, erhielt sie (am 30. Oktober) folgendes Telegramm von Ehrlich & Cie: „Zufolge russischen Bahnstreik „Verkehr eingestellt. Keine Ware erlangbar, somit Lieferung letzter „zwei Wagen durch force majeure hinfällig. Drahteinverständnis „wörtlich, daß befreit letztere zwei Wagen.“ Die Beklagte antwortete am selben Tage: „Entbinden Euch der zwei letzt zu liefernden Eierwagen unter Vergütung von tausend Franken, andernfalls unmöglich.“ Ehrlich & Cie rechargierten am 31. Oktober folgendermaßen: „Keine Ware erhältlich, sind durch force majeure „gesetzlich enthoben, können keine Vergütung bewilligen, dazu nicht „verpflichtet, vorwöchig auf mutmaßliche Streikausbruches Preise „gestiegen, dadurch erster zwei verloren wollen glatte Sachen dratet „wörtlich befreiet uns letzter zwei Wagen anders unmöglich dringend „drat“, worauf die Beklagte antwortete: „Entweder liefert gekauftes „oder ausbezahlt tausend Franken Vergütung, etwas anderes gibts „nicht, wenn so nicht einverstanden, ziehen unsern Vorschlag zur „gütlichen Einigung gänzlich zurück und verlangen vollen entstandenen Schadenersatz telegraphiert.“ Darauf machten Ehrlich & Cie noch am 31. Oktober ebenfalls telegraphisch folgenden Vor-

schlag: „Wiederholen Vergütung ausgeschlossen habet gesetzlich kein „Recht zu Verladungen entweder befreiet uns oder wollen aus „galizischer hieher zusammengezogener Ware zwei Wagen 52/03 „Kilo 128 Franken Kiste transit Basel liefern, wobei Verlust, drin- „gende endgültige Drahterklärung.“ Unterdessen hatte die Beklagte einen Tags zuvor abgegangenen Brief der Speditionsfirma Schenker & Cie in Wien erhalten, wonach die Lieferung der beiden ersten Wagen „infolge geänderter Disposition seitens der Versender“ nicht stattfinden werde. Ebenfalls noch am 31. Oktober telegraphierte hierauf die Beklagte an Ehrlich & Cie: „Erhalten Avis „Schenker, daß Sie Wagen 30,385 anderweitig dirigierten, protestieren energisch gegen Vorgehen, verlangen schleunige Ablieferung rollenden Wagens nebst Restkaufes“, und an die Klägerin: „Schenker Wien schreibt Eierwagen 30,385 sei aufgehalten worden. Verlangen sofortige Lieferung ansonst Sie für die Folgen „verantwortlich mache“, und bestätigte diese ihre Proteste in zwei an die Klägerin und an Ehrlich & Cie gerichteten Schreiben. Letzteres schloß mit folgendem Passus: „Für alle aus dieser niederträchtigen Handlung entstehenden Folgen machen Sie und Ihre „Bankiers Harband & Axelrad in Tarnopol verantwortlich.“ Am 1. November telegraphierten Ehrlich & Cie an die Beklagte: „Bankhaus will reine Sachen haben sobald unser letztes gestriges „Telegramm bestätigt werden rollende bei Ankunft Romanshorn „Ihnen abgehen“, worauf die Beklagte antwortete: „Einverstanden „bewilligen für zwei letzte Wagen 128 Fr. wie telegraphiert. „Lasset aber die zwei ersten sofort weiter rollen telegraphiert.“ Nun telegraphierten Ehrlich & Cie an die Beklagte: „Veranlaßten Bankhaus rollende auf Grund ihrer heutigen Zusage weiterrollen“ und die Klägerin: „Nach Ihrer Austragung mit Ehrlich und nach „Erhalt Ihrer drahtlichen Erklärung, daß Sie unsere Rimessen „11,130 Fr. am 13. und 11,130 am 16. November einlösen „werden Ausfolgung beider Wagen telegraphisch veranlassen. Darauf telegraphierte die Beklagte an die Klägerin: „Einlösen „Rimessen wenn Ware qualitativ kaufskonform wie gewohnt“, und hierauf die Klägerin an die Beklagte: „Haben Schenker veranlaßt „telegraphisch, Ihnen zwei Waggon auszufolgen“, worauf die Beklagte der Klägerin schrieb: „Unbedingt zählen wir nun auf die „Auslieferung dieser ersten beiden Wagen.“ Am 2. November fakturierten Ehrlich & Cie den dritten und am 4. November den vierten Wagen. Unterdessen hatten am 3. November Schenker & Cie der Beklagten telegraphiert: „Eierwagen 30,385 und 31,785 zu

„Eurer Verfügung Romanshorn gestellt, verfügt Güterexpedition. Ebenfalls noch am 3. November notifierte die Klägerin der Beklagten die an sie erfolgte Zession der Kaufpreisforderung für den dritten Wagen, und am 5. November diejenige der Kaufpreisforderung für den vierten Wagen. Gleichzeitig ersuchte sie sie, die diesen Lieferungen entsprechenden Rimessen am Verfalltage einzulösen. Die Beklagte antwortete am 7. und am 8. November, sie anerkenne die Zession „unter Voraussetzung, daß Ware punkto Qualität und Preis den ursprünglichen Vereinbarungen entspricht.“ Am 13. November schrieb die Beklagte an Ehrlich & Cie: „Wir „bekennen uns zum Empfange Ihres Geehrten vom 3. und 4. d. Inzwischen sind auch die unterm 2. und 4. dies fakturierten „Sendungen eingetroffen, Wagen Nr. 28,366 und 23,187. — Aus „den bez. Fakturen ersehen wir, daß Sie den Preis auf 128 Fr. „gestellt haben, ein Preis, den Sie von uns erpreßten und den „wir Ihnen bloß zwangsweise nachträglich zugestanden, um die „zwei damals rollenden und von Ihnen widerrechtlich arretierten „Wagen zu erhalten, und ferner auch, weil Sie behaupteten, in- „folge der russischen Revolution seien keine Eier mehr zu bekommen „gewesen. Es stellte sich nun aber heraus, daß Ihre Behauptungen „falsche Vorspiegelungen waren. Wir sind deshalb an dem Preise „von 128 Fr. nicht gebunden und zahlen keinen Rappen mehr

„wie 116 Fr. wie ursprünglich vereinbart.“ Ein entsprechendes Schreiben richtete die Beklagte auch an die Klägerin. Am 18. November wurde in Zürich auf Verlangen der Beklagten der Inhalt des vierten Wagens einer Expertise unterzogen. Nach dem Resultat der Expertise enthielt die Sendung gefleckte und faule Eier im Betrage von 558 Fr. 20 Cts. Die Vorinstanz erklärt, die von der Klägerin gegen die bindende Kraft der Expertise erhobenen Einwendungen seien unbegründet. 2. Die Klagsumme setzt sich zusammen aus den Abzügen, welche die Beklagte vom Betrag der letzten Rimesse gemacht hat, sowie aus einem Posten von 50 Fr. (im Laufe des Prozesses reduziert auf 37 Fr. 60 Cts.) für Retour- und Protestspesen. Schon in der Klagbeantwortung hat die Beklagte auf einen Abzug von 500 Fr. („für voraussichtliche Prozeßkosten“) verzichtet, so daß sich der Streitwert auf 3734 Fr. 55 Cts. bzw. 3722 Fr. 15 Cts. reduzierte. Die von der Vorinstanz gutgeheißenen Abzüge sind folgende: Fr. 2520 - Preisdifferenz auf den beiden letzten Wagen 558 20 Minderwert des vierten Wagens laut Expertise 38 30 Kosten der Expertise Fr. 3116 50 was nach Abzug dieses letztern Betrages von der im Laufe des Prozesses auf 4222 Fr. 15 Cts. reduzierten Klagsumme den Betrag von 1105 Fr. 65 Cts. ergab, bis zu welchem die Klage gutgeheißen wurde. Die Preisdifferenz von 2520 Fr. auf den beiden letzten Wagen entspricht der Differenz des Kaufpreises von 128 Fr. per Kiste gemäß Abänderungsvertrag vom 1. November 1905, einerseits, und dem ursprünglich vereinbarten Preis von 116 Fr. per Kiste, andererseits. 3. Dem Standpunkt der Vorinstanz gegenüber, wonach auf den vorliegenden Fall Art. 26 OR anwendbar ist, hat die Klägerin in ihrer Berufungsschrift vor allem eingewendet, daß er von der Beklagten selbst nicht eingenommen worden sei, die nicht gewagt habe, eine Erpressung zu behaupten. Dies ist jedoch unrichtig. Allerdings hatte die Beklagte in ihren rechtlichen Ausführungen vor den kantonalen Instanzen lediglich Art. 24, nicht auch Art. 26 OR, angerufen; allein ihre tatsächlichen Anbringen enthielten in unzweideutiger Weise die Behauptung, daß ihre Einwilligung in die Erhöhung des Preises der beiden letzten Wagen erpreßt worden sei. So hieß es in der Klagbeantwortung wörtlich: „(Die Kläger) versetzten die Beklagten in eine Zwangslage“, ferner: „es war im höchsten Grade verwerflich, eine solche Zwangslage für die Beklagten zu schaffen, daß sie entweder ihren Geschäftskredit wegen Warenlosigkeit aufs Spiel setzen oder den Preis annehmen mußten, der diktiert wurde.“ Dazu kommt, daß schon die Weigerung der Beklagten, die letzte Tratte einzulösen, damit begründet worden war, es sei ihr die Einwilligung in den höhern Preis „erpreßt“ worden. — Ob die Einrede, welche das kantonale Gericht gutgeheißen hat, formgerecht erhoben worden sei, ist eine Frage des Prozeßrechtes. Das Bundesgericht hat daher nicht zu prüfen, ob der Richter an die Formulierung der

Einrede durch die Beklagte gebunden oder aber berechtigt gewesen sei, von sich aus das Vorhandensein des Tatbestandes der Furchterregung zu prüfen. Nach Bundesrecht beurteilt sich nur die Frage, ob der gesetzliche Tatbestand der von der Vorinstanz gutgeheißenen Einrede sich aus den Akten und den tatsächlichen Feststellungen des kantonalen Gerichtes ergebe. 4. Die Klägerin behauptet, auf diese letztere Frage sei deshalb gar nicht einzutreten, weil die Beklagte ihr gegenüber ihre Zustimmung zu den mit Ehrlich & Cie vereinbarten neuen Bedingungen gegeben habe und dabei gegen Treu und Glauben handle, wenn sie nun nachträglich ihr gegenüber doch behaupte, an ihre Erklärung nicht gebunden zu sein. Allein es ist gar nicht richtig, daß die Beklagte der Klägerin gegenüber vorbehaltlos erklärt habe, die neue Abmachung mit Ehrlich & Cie anzuerkennen und die beiden letzten Rimessen einzulösen, sofern die Ware qualitativ kaufskonform sei. Vielmehr hat die Beklagte eine solche Erklärung nur bezüglich der beiden ersten Rimessen

abgegeben, bezüglich der beiden letzten dagegen hat sie in ihren Briefen vom 7. und vom 8. November ihre Zahlung ausdrücklich von der Bedingung abhängig gemacht, „daß Ware punkto Qualität und Preis den ursprünglichen Vereinbarungen entspricht“. Die Beklagte hat also die Klägerin keineswegs in den Glauben versetzt oder auch nur im Glauben belassen, daß die Sache in Ordnung sei; sie hat ihr gegenüber die Anerkennung jener Abänderung des Vertrages mit Ehrlich & Cie nicht ausgesprochen. Übrigens kann sich die Klägerin nicht auf ihren guten Glauben berufen. Sie selbst hatte ja gemeinsam mit Ehrlich & Cie die Zurückbehaltung der beiden ersten Wagen angeordnet und der Beklagten telegraphiert, sie werde die Freigabe dieser beiden Wagen veranlassen, sofern die Beklagte sich bereit erkläre, die Rimessen für die beiden letzten Wagen einzulösen. Also wußte sie doch, daß mit der Zurückbehaltung der beiden ersten Wagen ein Druck auf die Beklagte ausgeübt wurde. 5. Fragt es sich nun, ob die Voraussetzungen von Art. 26 f. OR im vorliegenden Falle gegeben seien, so ist dies zunächst bezüglich des Requisites der begründeten Furcht (Art. 27) zu behaupten; denn es ist klar, daß die Beklagte infolge der angedrohten Nichtlieferung der beiden ersten Wagen, welche im allerletzten Momente zurückbehalten wurden, in Verlegenheit kommen mußte und daß ihr, nachdem die Preise unvorhergesehen rasch gestiegen waren was unbestritten ist, auch ein beträchtlicher Geschäftsgewinn entging, wenn sie nicht alles daran setzte, um in den Besitz dieser beiden Wagen zu kommen. Die Beklagte mußte daher den Umständen nach in der Tat annehmen, daß sie in Bezug auf ihr Vermögen mit einer nahen und erheblichen Gefahr bedroht sei, und es war somit nach Art. 27 OR ihre Furcht eine „begründete“. Aber auch das andere gesetzliche Requisite, die Widerrechtlichkeit der Furchterregung, ist im vorliegenden Falle vorhanden. Die Vorinstanz hat die Widerrechtlichkeit darin erblickt, daß die Behauptung der Verkäufer, die Lieferung der beiden ersten Wagen sei wegen höherer Gewalt unmöglich geworden, nicht zutreffend sei; denn es habe sich um eine generell bestimmte Ware gehandelt, deren Provenienz für die Käuferin gleichgültig gewesen sei; der Verkäuferin habe daher jedenfalls die Möglichkeit offen gestanden, bei Ausbleiben ihrer Lieferanten durch anderweitigen Bezug der Ware sofort Ersatz zu beschaffen. Sogar wenn diese Erwägung der Vorinstanz nicht zuträfe, müßte die durch das Zurückbehalten der beiden ersten Wagen ausgeführte Drohung dennoch als widerrechtlich bezeichnet werden. Denn angenommen selbst, es sei der Klägerin infolge der russischen Wirren wirklich unmöglich gewesen, die beiden letzten Wagenlaadungen zu beschaffen, so hätte eine solche Unmöglichkeit doch bezüglich der beiden ersten Wagen nicht bestanden. Es läge alsdann der Fall der teilweisen Unmöglichkeit der Erfüllung vor, d. h. der Fall, wo die in Successivlieferungen zerfallende Erfüllung hinsichtlich einzelner Lieferungen möglich, hinsichtlich anderer aber unmöglich ist. In diesem Falle ist der nichtsäumige Käufer berechtigt, wenn die teilweise Erfüllung für ihn keinen Wert hat, vom ganzen Vertrage zurückzutreten oder Schadenersatz wegen Nichterfüllung des ganzen Vertrages zu verlangen, keineswegs aber befreit die teilweise Unmöglichkeit der Erfüllung den Schuldner (in casu den Verkäufer) von seiner Verpflichtung zur Effektuierung der vertraglichen Leistung, soweit sie möglich ist. Die Klägerin und Ehrlich & Cie hätten also höchstens dann begründete Veranlassung zur AS 32 II — 1906

Zurückbehaltung der beiden ersten Wagen gehabt, wenn die Beklagte die Absicht bekundet hätte, wegen der drohenden Nichtlieferung der beiden letzten Wagen auch die beiden ersten nicht anzunehmen: allein dieser Fall liegt hier nicht vor, indem die Beklagte ja im Gegenteil wegen der Nichtlieferung der beiden ersten Wagen protestiert hat. Hiernach erscheint das Manöver, welches die Klägerin und Ehrlich & Cie gegenüber der Beklagten

angewendet haben, als ein widerrechtliches, ohne alle Rücksicht darauf, ob Ehrlich & Cie infolge der russischen Wirren von der Verpflichtung zur Lieferung der beiden letzten Wagen befreit worden seien oder nicht. Übrigens wäre der Vorinstanz darin beizutreten, daß eine Unmöglichkeit der Erfüllung im Sinne von Art. 145 OR nicht bestand, selbst wenn, was auch die Vorinstanz ununtersucht gelassen hat, Ende Oktober 1905 die Eier aus Rußland nicht beschafft werden konnten. In dieser Beziehung ist einfach auf die zutreffenden Ausführungen der Vorinstanz zu verweisen. 6. Aus dem gesagten ergibt sich, daß die Beklagte an den Abänderungsvertrag vom 1. November 1905 nicht gebunden ist, und daß sie daher für die von ihr in Empfang genommenen beiden letzten Wagen nur den ursprünglich vereinbarten Preis von 116 Fr. per Kiste zu bezahlen hat. Die Entscheidung der Vorinstanz über den Preisminderungsanspruch von 558 Fr. 20 Ets. (sowie den Ersatz der Expertisekosten von 38 Fr. 30 Cts.) ist lediglich mit der Begründung angefochten worden, daß die in Zürich erhobene Expertise, weil in nicht korrekter Weise zu stande gekommen, keinen Beweis schaffen könne. Es handelt sich somit hier ausschließlich um eine Frage der Beweiswürdigung, für welche das kantonale Prozeßrecht und nicht eidgenössisches Recht maßgebend ist und welche daher vom Bundesgerichte nicht zu überprüfen ist. Demnach hat das Bundesgericht erkannt: Die Berufung wird abgewiesen und das Urteil des Appellationsgerichtes des Kantons Basel=Stadt vom 25. Juni 1906 bestätigt.

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