

## BGE 75 II 49

Bundesgericht (BGE), 1949-01-01, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bge\\_75\\_II\\_49](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bge_75_II_49)

FR: ATF 75 II 49

IT: DTF 75 II 49

### Volltext

48 Sachenrecht. N° 7. par eux et ne souffirent pas, juridiquement, d'autre interpretation. Oertes, sans se laisser arreter par le caractere juridique- ment preca~ de son droit de jouissance (art. 310 CO), le demandeur a-t-il agi comme si le domaine des nes etait deja. la propriete de sa femme ou devait 6ertainement lui revenir. Mais cela ne jnstifie pas l'application par analogie des art. 628 sv. relatüs aux rapports, et notam- ment de ]' art. 630 a1. 2 qui renvoie, en ce qui concerne les impenses, aux art. 938 sv. CO. On ne peut d'abord meconnaitre que la volonte bien arretee de Leon Pfefferle etait, dans le cas particuier, de ne pas procooer - a la difference de ce qu'il avait fait et devait faire encore a d'autres occasions - a une avance d'hoirie, mais bien de creer au profit des epoux Schnyder un droit de jouis- sance. C'est ensuite le caractere meme de liMraIite que LOOn Pfefferle a manifestement voulu donner al'abandon de la jouissance, - comme pour compenser la precarite du droit cede - , qui s'oppose a. ce qu'on applique les regles du rapport. n serait contraire a. l'esprit dans lequel les choses se sont faites que Loon Pfefferle ou ses heritiers pussent, sans egard a. cette donation d'une pleine jouis- sance, beneficier de la plus-value que le demandeur a reussi a. donner au domaine, alors surtout qu'a. la suite du dooes premature de sa femme il doit le restituer au moment on les ameliorations qu'il y a apportoos vont produire tons leurs e:ffets et Oll l'exploitation arrive au stade du plein rendement. 5. - (Calcul de l'indemnite de plus-value dans les limites du montant des impenses utiles.) 6. - (Rejet de l'exception de compensation pour la creance de loyers, vu la renonciation de LOOn Pfe:fferle6.) Par Ce8 motifs le Tribu.nal federal: Rejette le recours et confirme ·l'arret attaque.

ObligatioMnrOOht. N0 8. IV. ·OBLIGATIONENRECHT DROIT. DES OBLIGATIONS 49 8. Auszug 8US dem UrteU der I. ZivUahteUung vom 1. Febl'IUII' 1MB 1. S. Gebrftder Gondrand A.-G. gegen SellweiL Gen08S60- sekaft fllr Getreide und FnttennlUeL Ga.rantievertrag oder Bürgschaft ! (Art. 111, 492 OB). Contrat da garantie 011. cau.tionnement 1 (art. IB, 492 CO). Contratto di garanzia 0 fideiussione 7 (art. BI, 492 CO). A'U8 dem Tatbestand : A. - Am 27. Mai 1941 hatte die Schweizerische Ge- nossenschaft für Getreide und Futtermittel (GGF) bei der rumänischen Getreidehanc:lelsfirma. Cerderex S.A.R. 5000· t Kleie gekauft, lieferbar je nach Transportmöglich- keiten bis Ende Juni 1941. Vom Kaufpreis waren Fr. 21.50 (für 100 kg) zu bezahlen « gegen Dokumente )) und Fr. 7.50 (für 100 kg) «gegen Garantieerklärung einer erstklassigen Speditionsfirma für fracht- und spesenfreie Auslieferung ))). Die Lieferung hatte franko Schweizergrenze zu erfolgen. Nachdem rund 1600 t geliefert waren, vereinbarten die Vertragsparteien im Oktober 1941, dass an Stelle der Cerderex S.A.R. die Firma Kündig und Cie, Zürich, die weitere Abwicklung des Geschäftes übernehme. Diese teilte der GGF am 10. April' 1942 mit, eine weitere Teil- lieferung von 100t Kleie sei, verladen auf dem Donau- schlepper NFR 10002, unterwegs, und sie ersuchte um Überweisung des vollen Kaufpreises von Fr. 29,000.- gegen Vorlegung der «Originaldokumente ». Darunter verstand sie das Original der Rechnung sowie eine «Fran- kofra.chterklärung ))), die von der Firma Gebrüder

Gondrand A.-G., Internationale Transportgesellschaft, am gleichen 4 AB 75 n - 194,9

50 Obligationenrecht. N° 8. Tage für die GGF ausgestellt worden war und wie folgt lautete : «Bm. 100 Po. Kleie ea; Schlepp NJ!R 10002. Im Auftrag der Firma. «CERDEREX» in Bukarest und in 'Obereinstimmung mit den Instruktionen der S.A.R. de Trans- porturi Eger & Co., Bukarest als Spediteure, bes-tigen wir Thnen hiemit beauftragt worden zu sein, Thnen eine unwiderrufliche Garantie-Erklärung abzugeben, dass wir obige Partie FRANKO FRACHT. UND NEBENSPESEN ST. MARGRETHEN an Sie hir Auslieferung bringen können. Konossement für diese- Partie haben wir Ihrerseits nicht zu erwarten. . . . " Die GGF bezahlte auf Grund dieser Dokumente der Firma Kündig und Oie zu Händen der Verkäuferin den Betrag von Fr. 29,000.-. Die Ware hat sie indessen nie erhalten. B. - Gestützt auf die ( { Garantieerklärung» vom 10. April 1942 belangte die GGF die Firma Gebrüder Gondrand A.-G. auf Bezahlung von Fr. 29,000.- nebst Fr. 4705.50 aufgelaufene Zinsen seit 14. April 1942. Die Beklagte bestritt ihre Zahlungspflicht. Sie machte u.a. geltend, es handle sich bei ihrer « Garaittieerklärung )} nicht um einen Garantievertrag, wie es die Klägerin darstelle, sondern um eine Bürgschaft, die jedoch mangels Angabe des Haftungsbetrages in der Verpflichtungsur- kunde nichtig sei. Gegen das die Klage gutheissende Urteil des Handels- gerichtes des Kantons Zürich ergriff die Beklagte die Berufung. A U8 den Erwägungen : 1.-..... 2. - Streitig ist, ob die « Garantieerklärung» ein Garantievertrag (Art. 111 OR) oder eine Bürgschaftsver- pflichtungsdarstellt. Bürgschaft und Garantievertrag unterscheiden sich dadurch, dass jene rein akzessorischen Charakter hat, während dieser eine selbständige, von den versprochenen Leistungen des Dritten an sich unabhängige Verpflichtung begründet (BGE 56 II 381, 72 TI 22). Es führt daher Obligationenrecht. N0 8. 51 nicht notwendig zur Annahme einer Bürgschaft, wenn bereits die Leistung des Dritten ihrerseits auf einer voll- streckbaren Schuldverpflichtung gegenüber dem Promissar beruht. Denn dessen ungeachtet kann die Verpflichtung des Promittenten weiter oder auf anderes gehen als die- jenige des Dritten, womit ihr die den Garantievertrag kennzeichnende Selbständigkeit eignet, dergestalt dass der Promittent selbst bei Wegfall der Hauptleistung, d. h. der Leistung des Dritten, leisten will und muss. Auch hier werden demnach dem Promissar, wie es das Ziel des Gararitievertrages ist, Risiken gedeckt, für die ihm der Dritte nicht einsteht. Laut dem mit der Cerderex S.A.& abgeschlossenen Vertrag hatte die Klägerin den Kaufpreis zu bezahlen, bevor' sie im Besitz der Ware war. Der Vertrag brachte ihr mithin nicht nur das übliche Risiko, dass die Verkäu- ferin die in der Versendung der Ware und zudienenden Dokumente liegende ErfüllungshWdlungnicht oder nicht richtig vornehme, sondern darnberhinaus die Ungewiss- heit, ob der durch kriegsbetrofienes Gebiet führende Transport die Schweizergrenze je erreichen werde. Dieses Risiko gedeckt zu wissen, hatte sie ein entscheidendes Interesse, und das war denn auch ofiensichtlich der Grund, weshalb sie sich im Vertrag ausbedang, den Kauf- preis nur gegen eine «Garantieerklärung einer erstklassi- gen Speditionsfirma.» zu entrichten. Ihr Bemühen, sich aufs zuverlässigste zu sichern, lässt sich auch daraus erkennen, dass von einer «erstklassigen» Firma die Rede ist ; sie verlangte daInit nicht nur einen zahlungs- fähigen Promittenten, sondern wollte sich gleichzeitig auch unterrichten, wie eine erfahrene Speditionsfirma, die am ehesten die obwaltenden Verkehrsverhältnisse über- blickte, die Erfolgsaussichten des Transportes beurteile. Diese « Garantieerklärung» wurde ihr von der Be- klagten gegeben, die unter Berufung darauf, im- Auftrag der Verkäuferin zu handeln, sich zur «Garantie» ver- pflichtete, die Ware ausliefern zu können. Freilich konnte

52 ObHgationenrecht. N0 8. das nicht heissen, sie werde nötigenfalls die Ware selbst beschaffen, denn hiezu war sie als Speditionsfirma von vorneherein nicht in der Lage. Wohl aber muss darin zumindest die Verp:ßichtung erblickt werden, sie stehe dafür ein, dass die Klägerin q-ie Ware erhalte, andern- falls sie ihr den bezahlten Kaufpreis zurückerstatte. Dieser Sinn ergibt sich zwangslos aus der Erklärung, die als « Garantie» bezeichnet und offensichtlich als Sicherung bestimmt war in Hinblick auf die herrschenden, der Abwicklung des Geschäftes und der BeLa.ngung eines rumänischen Schuldners hinderlichen Verhältnisse. Es wäre denn auch nicht ersichtlich, was anders die Beklagte bei der gegebenen Sachlage hätte «garantieren» wollen, wenn nicht wenigstens ihr so umschriebenes Einstehen. War das der Inhalt der Erklärung, so deckte sich, wie daraus weiter folgt, die Verp:ßichtung der Beklagten nicht mit derjenigen der Cerderex. S.A~R. Hätte nämlich die Beklagte nicht and. als diese, also bloss akzessorisch, einstehen müssen, so wären ihr gegen die Klägerin sämt- liche Einreden der Verkäuferin zugestanden. Sie hätte beispielsweise Gegenansprüche der Gerderex S.A.R. zur Verrechnung stellen oder bei Verlust der Ware auf dem. Transport gegebenenfalls den bereits erfolgten Übergang von Nutzen und Gefahr auf die Käuferin vorschützen können ; ebenso hätte die Klägerin die Einrede gewärti- gen müssen, sie sei nicht vom Vertrag zurückgetreten und infolgedessen auch nicht berechtigt, gestützt auf Art. 109 Abs. 1 OR den Kaufpreis zurückzufordern. Gerade das aber sollte durch die «Garantieerklärung» vermieden werden, deren Zweck unverkennbar war, der Klä.gerin eine stärkere Stellung zu verschaffen und ihr nicht nur die Durchsetzung ihrer Ansprüche in der Schweiz ~ ermöglichen, sondern- sie hiebei auch des hemmenden Dazwischentretens von Einreden der Verkäuferin zu befreien. Nur so erlangte die «Garantieerklärung» für die Klägerin jene praktische Wirksamkeit,. die ihr von den Parteien zgedacht war und die sich übrigens ange- . ObHgationenrecht. N° 9. 53 sichts der gegebenen' Verhältnisse als selbstverständlich aUfdrängen musste. Bezeichnenderweise schrieb denn auch die Beklagte in der Erklärung nicht, sie stehe dafür ein, dass die Verkäuferin und der Spediteur die Ware an die Schweizergrenze brächten, sondern sie betonte ihre unab- hängige Verp:ßichtung mit der Wendung, «wir» können zur Auslieferung bringen. Die Klägerin durfte deshalb in guten Treuen annehmen, die Beklagte leiste dafür Gewähr, dass sie die bezahlte Ware erhalte, oder - sollte das nicht der Fall sein - dass sie ohne jeden Vorbehalt berechtigt sei, das entrichtete Geld von der Gewähr- p:ßichtigen zurückzufordern. Die Verp:ßichtung der Beklagten lautete somit inhalt- lichanders als diejenige der Verkäuferin; sie stellte ein selbständiges Schuldversprechen dar und ist, weil nicht akzessorischer Natur, als Garantievertrag zu qualifizieren. Was die Parteien bezweckten, hätte sich mit einer Bürg- schaft nicht erreichen lassen. Daran ändert nichts, dass nicht näher abgeklärt ist, welches Interesse die Beklagte hatte, eine derart weitgehende Verpflichtung einzugehen, und dass insbesondere die Klägerin nicht behauptet, die Beklagte . hätte eine Risikoprämie bezogen, die ihrem Einsatz entspreche. Fehlen eines unmittelbar eigenen Interesses an der Leistung des Dritten kann zwar ein gegen den Garantievertrag sprechendes Indiz darstellen, vermöchte aber hier gegen die zwingend auf diese Ver- tmgsart weisenden Anhaltspunkte nicht aufzukommen. 9. Auszug aus dem UmU der J. Zlv.llabteUUDg vom 2. März , 1949 i. S. Bothen gegen Boetsehl &. Oe. Mäkrverlag, Art. 413 OR. Kein Provisionsanspruch des Nachweismäklers aus weiteren, selbständigen Ge8cbä.iten zwischen denselben Parteien. Unan- wendbarkeit des Begriffs des psychologischen Zusammenhangs auf weitere Abschlüsse. Begriff der wirtschaftlichen Einheit mehrerer Geschäfte.

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