Urteilskopf

113 II 476

84. Auszug aus dem Urteil der II. Zivilabteilung vom 17. Dezember 1987 i.S. X. gegen Y. (Berufung)
Regeste (de):
Internationales Privatrecht.

Anwendbares Recht bei einer Schadenersatzklage wegen Nichterfüllung von Verträgen, die eine in der Schweiz lebende entmündigte Person unter Verschweigung ihrer Handlungsunfähigkeit in Südafrika abgeschlossen hat.

Regeste (fr):
Droit international privé.

Droit applicable en cas d'action en dommages-intérêts pour inexécution de contrats qu'une personne interdite vivant en Suisse a conclus en Afrique du Sud, en taisant son incapacité d'exercer les droits civils.

Regesto (it):
Diritto internazionale privato.

Diritto applicabile ad un'azione risarcitoria per inadempimento di contratti conclusi nel Sudafrica da un interdetto residente in Svizzera, che ha taciuto la propria incapacità di esercitare i diritti civili.

Sachverhalt ab Seite 477

BGE 113 II 476 S. 477

Der in Südafrika lebende B. Y. befasste sich als Geologe zusammen mit C. M. mit einem Diamantenschürfprojekt an der Südwestküste von Südafrika. Im Sommer 1982 trat die in der Schweiz lebende A. X. mit den beiden in Verbindung, worauf in Südafrika eine Reihe von Verträgen im Zusammenhang mit dem genannten Vorhaben abgeschlossen wurden. A. X. war dann nicht in der Lage, den von ihr in Südafrika eingegangenen Verpflichtungen nachzukommen. Auf das Drängen von B. Y. hin zahlte sie diesem (in der Schweiz) am 28. Februar 1983 einen Betrag von Fr. 9'000.– und am 15. April 1983 einen solchen von Fr. 9'500.–.
Nachdem B. Y. erfahren hatte, dass A. X. unter Vormundschaft steht, reichte er mit Eingabe vom 21. November 1983 beim zuständigen Bezirksgericht gestützt auf Art. 411 Abs. 2 ZGB gegen sie eine Schadenersatzklage ein. Mit Vor-Urteil vom 5. November 1986 stellte das Bezirksgericht fest, dass die Beklagte für den Gegenstand der Klage bildenden Schaden im Sinne von Art. 411 Abs. 2 ZGB haftbar sei. Die von der Beklagten hiergegen erhobene Berufung wurde durch das kantonale Obergericht am 5. Juni 1987 abgewiesen. Die Beklagte hat gegen das obergerichtliche Vor-Urteil Berufung an das Bundesgericht erhoben mit dem Antrag, es sei festzustellen, dass sie für den Gegenstand der Klage bildenden Schaden nicht haftbar sei, und es sei die Klage vollumfänglich abzuweisen.

Erwägungen

Aus den Erwägungen:

2. Ob die Beklagte dem Kläger Schadenersatz schuldet, weil sie sich auf ein Bündel von Rechtsgeschäften eingelassen hat, ohne der Gegenseite zu erkennen zu geben, ihre Bevormundung werde aller Voraussicht nach dazu führen, dass es bei hinkenden Rechtsgeschäften bleiben werde, beurteilt sich nach Auffassung des Obergerichts nach schweizerischem Recht. Die Vorinstanz geht davon

BGE 113 II 476 S. 478

aus, dass zur Beurteilung unerlaubter Handlungen das am Deliktsort geltende Recht massgebend sei, wobei als Deliktsort sowohl der Ort der Handlung als auch der Ort des Erfolgseintritts in Frage kämen. Hier sei der Erfolg, d.h. die Verminderung des Vermögens des Geschädigten, in Südafrika eingetreten. Auch als Handlungsort falle zu einem wesentlichen Teil dieser Staat in Betracht, wo die Beklagte Verhandlungen gepflogen und Verträge abgeschlossen habe. Indessen habe die Beklagte auch in der Schweiz relevante Handlungen vorgenommen. Nachdem sie sich von D. N. für das Südafrika-Projekt habe interessieren lassen, habe sie selbst mindestens einmal von der Schweiz aus mit dem Kläger telefoniert und ihm ihr generelles Interesse mitgeteilt. Weiter weist das Obergericht auf die Besprechungen der Beklagten mit C. M. und dem Kläger hin, die in den Jahren 1982 und 1983 in Z. (Kanton Tessin) stattgefunden hätten. Ebenfalls in der Schweiz habe die Beklagte sich dann darum bemüht, die von ihr eingegangenen Verpflichtungen zu erfüllen, und dem Kläger Fr. 18'500.– bezahlt. Hier habe sie ferner auch zwei Schuldanerkennungen zu dessen Gunsten unterzeichnet. In Würdigung dieser Umstände gelangte die Vorinstanz zur Ansicht, Handlungsort sei auch die Schweiz gewesen. Unter Berufung auf die Ubiquitätstheorie, die vom Bundesgericht bis heute vertreten worden sei und wonach der Geschädigte bei einem Auseinanderfallen von Handlungs- und Erfolgsort das für ihn günstigere Recht aussuchen könne, hält das Obergericht alsdann fest, dass dem Kläger hier zustehe, sich der Beklagten gegenüber auf schweizerisches Recht und damit insbesondere auf Art. 411 Abs. 2 ZGB zu berufen. Zur Bekräftigung seiner Schlussfolgerung hat das Obergericht auf die Ausnahmeklausel im Entwurf zum IPR-Gesetz hingewiesen, wonach von den allgemeinen Kollisionsregeln abgewichen werden könne, falls sich zeige, dass der Sachverhalt nicht mit jenem Recht, auf welches das Gesetz verweise, sondern mit einem andern Recht in viel engerem Zusammenhang stehe. Werde im vorliegenden Fall das Recht gesucht, das den engsten Bezug zum Sachverhalt aufweise, rücke sofort das schweizerische Recht in den Vordergrund, habe doch die Beklagte nicht primär gegen südafrikanisches Recht verstossen, sondern sich über eine in der Schweiz angeordnete vormundschaftliche Massnahme hinweggesetzt. Es entspreche überdies dem Postulat des Verkehrsschutzes, dass sich der Bevormundete nicht auf eine nach dem Recht des ausländischen Handlungs- oder Erfolgsortes begründete Deliktsunfähigkeit

BGE 113 II 476 S. 479

berufen könne, wenn er nach dem die Bevormundung regierenden Recht deliktsfähig sei.

3. Die Beklagte hält der obergerichtlichen Betrachtungsweise entgegen, in der Schweiz seien nur Vorbereitungshandlungen vorgenommen worden, die nicht ausreichten, um von einem Handlungsort in der Schweiz zu sprechen. Sodann widerspreche die Auffassung der Vorinstanz, die Deliktsfähigkeit sei dem Recht zu unterstellen, das die Bevormundung regle, gefestigter Lehre und Praxis, wonach die Deliktshaftung (und die Deliktsfähigkeit als subjektive Voraussetzung) allgemein dem Recht des Deliktsortes unterstellt und damit anders als die Handlungsfähigkeit angeknüpft werde. a) Nach der ständigen Rechtsprechung des Bundesgerichts zum internationalen Privatrecht der Schweiz steht dem durch eine unerlaubte Handlung Geschädigten die Wahl

zu, den Verantwortlichen entweder am Handlungs- oder am Erfolgsort gestützt auf das dort geltende Recht zu belangen (vgl. BGE 76 II 111; BGE 82 II 163 f.; BGE 87 II 115 E. 2). Erfolgsort ist der Ort, wo das geschützte Rechtsgut verletzt wurde. Im vorliegenden Fall geht es um eine Vermögensschädigung, die in Südafrika eingetreten ist.
b) Die der Klage zugrunde liegende unerlaubte Handlung soll darin bestehen, dass die zufolge Vormundschaft handlungsunfähige Beklagte ihre Vertragspartner im Irrtum über die nicht bestehende, aber nach der allgemeinen Lebenserfahrung und den konkreten Umständen zu vermutende Handlungsfähigkeit belassen habe, obwohl sie zu einer entsprechenden Aufklärung verpflichtet gewesen wäre. Zur Last gelegt wird der Beklagten somit eine Unterlassung. Handlungsort ist in einem solchen Fall der Ort, wo die unterlassene Handlung hätte ausgeführt werden sollen (Kommentar SCHÖNENBERGER/JÄGGI, Allgemeine Einleitung, IPR, N. 337). Es ist einzuräumen, dass die von einem Bevormundeten zu erwartende Aufklärung über die mangelnde Handlungsfähigkeit sich grundsätzlich auf den gesamten Zeitraum von Vertragsgesprächen erstrecken kann und somit an sich überall dort zu lokalisieren ist, wo solche Verhandlungen stattgefunden haben. Indessen müsste eine solche Anknüpfung in Verhältnissen mit internationaler Ausstrahlung häufig zu unerwünschter Zufälligkeit führen, entscheiden doch vielfach rein praktische Überlegungen darüber, wo Vertragsverhandlungen geführt werden. Unter solchen Umständen gestützt auf die Annahme einer Kumulation der Handlungsorte und demnach auch der Rechtsordnungen dem Geschädigten

eine Vielzahl von Haftungsgrundlagen zur Auswahl zu stellen, ohne dass zu den einzelnen Rechtsordnungen eine nähere Beziehung nachgewiesen wäre, lässt sich nicht rechtfertigen. Dem Geschädigten ist vielmehr eine Haftungsgrundlage offen zu halten, auf die er sich nach den konkreten Umständen der unerlaubten Handlung in guten Treuen verlassen durfte. c) Im Lichte des Gesagten erscheint die obergerichtliche Betrachtungsweise als unzutreffend. Es geht nicht an, nur gerade darauf zu achten, ob auch in der Schweiz auf die dann letztlich zum Scheitern verurteilten Rechtsgeschäfte hingearbeitet wurde. Vielmehr muss der Schwerpunkt der Vertragsverhandlungen ermittelt werden. Zwar ist einzuräumen, dass in der Schweiz die Kontakte zur Beklagten hergestellt und zum Teil auch Gespräche über das Diamantenschürfprojekt geführt worden sind. In der Schweiz konnten sich die auf der südafrikanischen Seite beteiligten Personen ferner ein Bild über die persönlichen Verhältnisse der Beklagten machen. Diese Kontakte in der Schweiz ändern aber nichts an der Tatsache, dass die wesentlichen Vorbereitungen und dann die Unterzeichnung der entscheidenden Rechtsgeschäfte in Südafrika stattgefunden haben. Dort ist vor den Vertragsunterzeichnungen insbesondere auch die nicht nebensächliche Frage gestellt worden, ob "alles in Ordnung" sei. Damit wollte offensichtlich in Erfahrung gebracht werden, ob dem Abschluss der verschiedenen Verträge kein Hindernis entgegenstehe. In diesem entscheidenden Zeitpunkt war die unter Vormundschaft stehende Beklagte deutlich herausgefordert, die Gegenseite über ihre fehlende Handlungsfähigkeit aufzuklären. Auch die Unterlassung, die der Beklagten angelastet wird, ist mithin eng mit Südafrika verbunden, und es kann demnach entgegen der Ansicht der Vorinstanz von einem Auseinanderfallen von Handlungs- und Erfolgsort nicht gesprochen werden. d) Die Annahme eines einheitlichen Handlungs- und Erfolgsortes in Südafrika und die entsprechende Anknüpfung führt auch aus einem andern Grund zu einem sachgerechteren Ergebnis. Bei einer Anknüpfung beim schweizerischen Recht und einer Beurteilung der Klage aus der Sicht von Art. 411 Abs. 2 ZGB würde ein passives Verhalten gegenüber dem Irrtum des Vertragspartners betreffend die Handlungsfähigkeit die Voraussetzungen einer unerlaubten Handlung nicht erfüllen. Nach der genannten Gesetzesbestimmung wird ein (aktives) Verleiten zur irrtümlichen Annahme der Handlungsfähigkeit verlangt. In BGE 79 II 361 hat

das Bundesgericht ein Verleiten im Sinne von Art. 411 Abs. 2 ZGB für den Fall bejaht, dass die Initiative zu den dann letztlich gescheiterten Rechtsgeschäften vom Handlungsunfähigen selber ausgegangen ist (vgl. auch BGE 20, S. 1064; BUCHER, N. 415 ff. zu Art. 19 ZGB). Dies war hier nicht der Fall, auch wenn aufgrund der Feststellungen der kantonalen Instanzen davon auszugehen ist, dass die Beklagte keineswegs zu den Verträgen gedrängt worden ist, sie vielmehr die Initiative der Vertragspartner selber aktiv unterstützt hat. Ob eine besondere Pflicht des Bevormundeten zur Aufklärung über seine Handlungsunfähigkeit besteht, beurteilt sich aufgrund der konkreten Art der Vertragsvorbereitungen. Das blosse Geschehenlassen auf seiten der Beklagten beziehungsweise ihr Eingehen auf die Vertragsvorbereitungen waren zur Begründung einer Schadenersatzpflicht nach Art. 411 Abs. 2 ZGB nicht ausreichend. Besondere Bedeutung kommt in diesem Zusammenhang dem Umstand zu, dass beim Abschluss der entscheidenden Rechtsgeschäfte in Südafrika die konkrete Frage nach rechtlichen Hindernissen gestellt und von der Beklagten offensichtlich negativ beantwortet wurde. Demgegenüber muss in den Hintergrund treten, dass sich die Beklagte von D. N. in der Schweiz für das Diamantenschürfprojekt in Südafrika interessieren liess, dass sie hier mit der Gegenseite in Südafrika telefonierte (wobei nicht klar ist, wer dazu die Initiative ergriffen hatte) und dass sich C. M. im Juli 1982 und zu Beginn des Jahres 1983 in der Schweiz aufhielt, um über das gemeinsame Projekt zu sprechen. Noch weniger kann das Verhalten der Beklagten in der Schweiz nach Unterzeichnung der zweiten Gruppe von Rechtsgeschäften in Südafrika von Bedeutung sein. Von einem Handlungsort in der Schweiz kann somit auch aus dieser Sicht nicht die Rede sein. Den vorstehenden Überlegungen mag der (methodische) Widerspruch anhaften, dass bei der Festlegung des anwendbaren Rechts schon von der Haftungsgrundlage einer bestimmten Rechtsordnung ausgegangen wird. Indessen lässt sich eine solche - für den Ausgang eines Rechtsstreites nicht endgültige - Vorwegnahme nicht völlig umgehen (vgl. VISCHER/VON PLANTA, Internationales Privatrecht, 2. Aufl., S. 199).

4. Das Obergericht hat die Anwendbarkeit schweizerischen Rechts auch unter Berufung auf das Personalstatut der Beklagten bejaht. Es weist darauf hin, dass die Anknüpfung der Obligation aus unerlaubter Handlung an den Deliktsort beziehungsweise an den Handlungs- und/oder Erfolgsort nicht in jeder Hinsicht zu

befriedigen vermöge. Letzteres mag zutreffen und möglicherweise dazu führen, dass je nach dem in Frage stehenden Delikt den Besonderheiten eigens Rechnung zu tragen ist (vgl. dazu VISCHER/VON PLANTA, a.a.O. S. 195 ff.). Damit steht aber keineswegs auch schon zwingend eine Abkehr vom Delikts- und eine Zuwendung zum Personalstatut fest. Das von den Eidgenössischen Räten durchberatene Bundesgesetz über das internationale Privatrecht (vgl. BBl 1983 I S. 472 ff.; Amtl.Bull.: StR 1985, S. 128 ff.; NR 1986, S. 1296 ff. und 1343 ff.) bestimmt denn in Art. 133 Abs. 2 (= Art. 129 Abs. 2 des Entwurfs) weiterhin:
"Haben Schädiger und Geschädigter ihren gewöhnlichen Aufenthalt nicht im gleichen Staat, so ist das Recht des Staates anzuwenden, in dem die unerlaubte Handlung begangen worden ist. Tritt der Erfolg nicht in dem Staat ein, in dem die unerlaubte Handlung begangen worden ist, so ist das Recht des Staates anzuwenden, in dem der Erfolg eintritt, wenn der Schädiger mit dem Eintritt des Erfolges in diesem Staat rechnen musste." Sodann sehen die Art. 134 bis 139 (= Art. 130 bis 135 des Entwurfs) besondere Regeln für Strassenverkehrsunfälle, Produktemängel, unlauteren Wettbewerb, Wettbewerbsbehinderung, Immissionen und Persönlichkeitsverletzungen vor, und in Art. 142 Abs. 1 (= Art. 138 Abs. 1 des Entwurfs) wird schliesslich festgehalten, dass das auf die unerlaubte Handlung anwendbare Recht insbesondere auch die Deliktsfähigkeit, die Voraussetzungen und den Umfang der Haftung sowie die Person des Haftpflichtigen bestimme. Diese neue Regelung verschiebt das Schwergewicht bei Distanzdelikten (Handlungs- und Erfolgsort in verschiedenen Staaten, was hier nach dem Gesagten nicht zutrifft) vom Handlungs- auf den Erfolgsort. Dem Handlungsort wird mithin weniger Bedeutung beigemessen, als ihm aufgrund der bisherigen Rechtsprechung des Bundesgerichts (wahlweise Anknüpfung an

einen der beiden Orte) zukommt. Keineswegs ist darin aber eine Tendenz oder gar ein klarer Vorbehalt zugunsten des Personalstatuts des Schädigers zu erblicken, wie ihn das Obergericht zu erkennen glaubt. Auch aus dieser Sicht ist der Auffassung der Vorinstanz demnach nicht beizupflichten. Ihr Hinweis auf das Postulat des Verkehrsschutzes ist unbehelflich. Art. 36 Abs. 1 (= Art. 34 Abs. 1 des Entwurfs) des IPR-Gesetzes (das noch nicht in Kraft getreten ist) sieht zwar vor, dass derjenige, der ein Rechtsgeschäft vorgenommen hat, obwohl er nach dem Recht an seinem Wohnsitz handlungsunfähig war, sich auf seine Handlungsunfähigkeit nicht

berufen kann, wenn er nach dem Recht des Staates, in dem er das Rechtsgeschäft vorgenommen hat, handlungsfähig gewesen wäre, es sei denn die andere Partei habe seine Handlungsunfähigkeit gekannt oder habe sie kennen müssen. Indessen hat diese Bestimmung nur die vertragliche Obligation zum Gegenstand, nicht auch diejenige aus unerlaubter Handlung, die hier aufgrund der Klage einzig in Frage steht. Im Vergleich zur heute noch geltenden Regelung, wonach die Handlungsfähigkeit im Zusammenhang mit Rechtsgeschäften (Geschäftsfähigkeit) von der Deliktsfähigkeit zu unterscheiden ist (vgl. Kommentar SCHÖNENBERGER/JÄGGI, Allgemeine Einleitung, IPR, N. 144 und 358), enthält das IPR-Gesetz nichts Neues.

5. Nach dem Gesagten beurteilt sich der vorliegende Sachverhalt nach südafrikanischem Recht. Indem die Vorinstanz eine grundsätzliche Haftung der Beklagten im Sinne von Art. 411 Abs. 2 ZGB bejahte, hat sie Bundesrecht verletzt. Das angefochtene Vor-Urteil ist deshalb aufzuheben. Da dieses keine Feststellungen enthält, die es der erkennenden Abteilung erlauben würden, zu entscheiden, ob im einschlägigen südafrikanischen Recht eine Haftungsgrundlage bestehe, ist die Sache an das Obergericht zurückzuweisen, damit es diese Frage beantworte und über die Klage neu befinde.