Urteilskopf

93 II 373

49. Urteil der 1. Zivilabteilung vom 13. Dezember 1967 i.S. Hedinger gegen Naamloze vennootschap N.V. Fijnhouthandel Wm. Mallinson & Zonen.
Regeste (de):
Anwendbares Recht für Ansprüche aus Eigentum und aus ungerechtfertigter Bereicherung (Erw. 1).

Art. 64 OR. Umstände, unter denen der Bereicherte mit der Rückerstattung rechnen musste (Erw. 2).

Regeste (fr):
Droit applicable aux actions fondées sur la propriété et l'enrichissement illégitime (consid. 1).

Art. 64 CO. Circonstances dont l'enrichi devait inférer qu'il pouvait être tenu à restituer (consid. 2).

Regesto (it):
Diritto applicabile alle azioni fondate sulla proprietà e sull'indebito arricchimento (consid. 1).

Art. 64 CO. Circostanze per cui l'arricchito doveva prevedere la domanda di restituzione (consid. 2).

Sachverhalt ab Seite 373

BGE 93 II 373 S. 373

A.- Georg Hedinger kaufte am 18. Februar 1966 von der Sägewerk und Holzhandel AG, in Koblenz (Sägewerk AG), 185 m3 Samba-Rundholz, FOB Rotterdam, zum Preis von DM 29 045.–. Am 26. Februar 1966 gewährte er der Sägewerk AG ein Darlehen von Fr. 45 000.– durch Übergabe von Wechseln in diesem Betrage. Dabei wurde u.a. vereinbart, dass die Sägewerk AG berechtigt sei, "anstelle einer Bargeldrückgabe Exotenrundholz, inkl. des bestellten Samba-Rundholzes bis zur vollen Darlehenshöhe zu liefern". Die Sägewerk AG bestellte das von Hedinger gekaufte Holz bei der Firma N.V. Fijnhouthandel Wm. Mallinson & Zonen, in Rotterdam (Firma Mallinson). Diese liess beim Versand des Holzes durch die Firma C. Steinweg, Rotterdam/Duisburg, ein Konnossement ausstellen. Den Transport übernahm die Reederei Friedrich Schmitz Nachfolger, Rotterdam. Am 25. März 1966 teilte die Firma Mallinson der Sägewerk AG mit, dass die bestellten 28 Stämme Samba-Rundholz auf das Rheinschiff "Lorette" nach Basel verladen worden seien, und fügte die Doppel der Rechnung, des Konnossementes und

BGE 93 II 373 S. 374

der Massliste bei. Gleichzeitig bemerkte sie: "Die Orig. Dokumente lassen wir Ihnen noch heute durch unsere Bank zugehen". Kurz darauf nahm auch der Oberrheinische Schiffskontor Wilhelm Kleyling, Weil am Rhein, der für den Oberrhein die Firma Schmitz vertritt, Verbindung mit der Sägewerk AG auf und liess sich

den Auftrag geben, das Holz in Basel vom Schiff auf die Bahn umzuladen, womit er die Firma Satram SA, in Basel, betraute. Am 29. März 1966 schrieb die Firma Kleyling der Sägewerk AG, das Schiff werde Mitte kommender Woche in Basel eintreffen; sie werde das Holz an die "Firma Georg Hedinger Sägewerk Wilchingen, Station Koblenz" weiterleiten; für die Verzollung benötige sie noch "Ursprungszeugnis, Warenrechnung sowie Wusterklärung", ausserdem ersuche sie um Einreichung des Original-Konnossementes. Am 1. April 1966 eröffnete das Bezirksgericht Zurzach über das Vermögen der Sägewerk AG den Konkurs. Die Firma Kleyling teilte der Sägewerk AG am 4. April 1966 schriftlich mit, dass das Holz am 6. April 1966 in Basel eintreffen werde, und machte sie nochmals daraufaufmerksam, dass sie das Ursprungszeugnis, die Warenrechnung sowie die Wusterklärung benötige. Die Sägewerk AG übersandte am 5. April 1966 eine Rechnungskopie und bemerkte zudem, die Grossistenerklärung werde durch Hedinger zugestellt werden. Am 6. April 1966 soll die Sägewerk AG auf telefonische Anfrage der Firma Kleyling erklärt haben, die "Unterlagen" seien unterwegs. Ohne ihr Eintreffen abzuwarten, will dann die Firma Kleyling Auftrag zum Umschlag des Holzes erteilt haben, weil sie befürchtete, es bleibe sonst über Ostern stehen und es müsse dafür Standgeld bezahlt werden. Sie schrieb am 6. April 1966 an die Sägewerk AG: "Verladeavis!
Wir haben heute ex MS "Lorette" in Basel gelöscht und wie folgt an Sie weitergeleitet: Waggon ... (28 Stämme Samba-Rundholz) ...
Auf Grund Ihrer telefonischen Zusage, dass Ursprungszeugnis und Wust-Erklärung noch heute an uns abgesandt werden, haben wir die Waggons weitergeleitet." Auf den von der Firma Satram SA ausgestellten Frachtbriefen vom 6. April 1966 wird als Absenderin die im Auftrage der Sägewerk AG handelnde Firma Kleyling und als Empfänger G. Hedinger angegeben. In der Folge teilte die Bahnstation Koblenz

dem Hedinger mit, dass Holz für ihn eingetroffen sei. Am 7. April 1966 begann er es auszuladen, wurde aber angeblich nicht fertig, weil eine Maschine defekt war; den Rest der Lieferung soll er erst am 14. April 1966 ausgeladen haben. Nachdem am 7. April 1966 das Konnossement bei der Firma Kleyling nicht eingetroffen war, erkundigte man sich angeblich nach dessen Verbleib bei der Luzerner Kantonalbank in Willisau und erhielt den Bescheid, es sei noch nicht eingelöst worden. Die daraufhin unternommenen Schritte, die Auslieferung des Holzes an Hedinger zu verhindern, sollen zu spät erfolgt sein. Am 16. April 1966 erstattete die Firma Mallinson beim Bezirksamt Zurzach gegen Hedinger Strafanzeige wegen Betruges. Mit Verfügung vom gleichen Tage beschlagnahmte das Bezirksamt das Holz.

B.- Am 3. Juni 1966 klagte die Firma Mallinson beim Handelsgericht des Kantons Aargau gegen Hedinger auf Herausgabe des Holzes, eventuell des daraus erzielten Erlöses. Der Beklagte beantragte die Abweisung der Klage und erhob Widerklage auf Zahlung von Fr. 15 613.30 nebst Zins. Das Handelsgericht hiess am 5. Juli 1967 die Klage teilweise gut und verpflichtete den Beklagten, der Klägerin Fr. 26 211.80 nebst 5% Zins seit 7. April 1966 zu zahlen. Die Widerklage wird im Urteilsspruch nicht erwähnt. Aus den Erwägungen ergibt sich aber, dass die grundsätzliche Gutheissung der Klage zur Abweisung der Widerklage führe.

C.- Der Beklagte hat die Berufung an das Bundesgericht erklärt. Er beantragt, das angefochtene Urteil aufzuheben und die Klägerin zu verpflichten, ihm in Gutheissung der Widerklage Fr. 15 613.30 nebst 5% Zins seit 26. Juni 1966 zu zahlen. Die Klägerin beantragt, die Berufung abzuweisen.

Erwägungen

Das Bundesgericht zieht in Erwägung:

1. Der Beklagte stellt sich auf den Standpunkt, er habe am streitigen Holz Eigentum erworben und habe daher darüber verfügen dürfen. Er wirft dem Handelsgericht vor, es habe Art. 933 und 714 Abs. 2 ZGB unrichtig ausgelegt. a) Dem Handelsgericht ist darin beizupflichten, dass für Ansprüche aus Eigentum das Recht des Landes massgebend ist, wo die Sache liegt (BGE 74 II 228Erw. 4,BGE 75 II 129Erw. 6). Es ist daher schweizerisches Recht anzuwenden. b) Die Übertragung des Eigentums setzt einen gültigen Rechtsgrund (vgl. BGE 84 III 154 und dort erwähnte Entscheide)

und die Übertragung des Besitzes voraus (Art. 714 Abs. 1 ZGB). Mit der Klägerin stand der Beklagte in keinem Rechtsverhältnis. Als Rechtsgrund käme nur der Kaufvertrag in Frage, den er am 18. Februar 1966 mit der Sägewerk AG abgeschlossen hatte. Da jedoch am 1. April 1966 über das Vermögen der Sägewerk AG der Konkurs eröffnet wurde, verwandelte sich der Anspruch des Beklagten auf Übertragung des Holzes zu Eigentum von Gesetzes wegen in eine Geldforderung von entsprechendem Wert (Art. 211 Abs. 1 SchKG). Der Beklagte durfte diese Forderung zwar im Konkurs anmelden, konnte aber nicht Inehr verlangen, dass ihm das Holz zu Eigentum übertragen werde. Daran ändert der Umstand nichts, dass die Sägewerk AG der Firma Kleyling vor der Konkurseröffnung Weisung erteilt hatte, das Holz an den Beklagten nach Koblenz zu senden. Damit war der Kaufvertrag zwischen der Sägewerk AG und dem Beklagten noch nicht erfüllt, denn im Zeitpunkt der Konkurseröffnung war das Holz noch nicht einmal in Basel eingetroffen und das Konnossement der Sägewerk AG auch noch nicht übertragen worden (und wurde ihr überhaupt nie übertragen). Es fehlt auch an einer Besitzübertragung von der Sägewerk AG auf den Beklagten. Die Sägewerk AG war bei der Konkurseröffnung weder Besitzerin des Holzes noch des Originalkonnossementes. Das Holz befand sich noch im selbständigen Besitz der Klägerin und im unselbständigen Besitz ihres Frachtführers (vgl. Art. 920 Abs. 2 ZGB). Auch am Konnossement hatte noch die Klägerin Besitz, denn es befand sich noch bei ihr oder ihrer Bank. Eine Besitzanweisung nach Art. 924 Abs. 1 ZGB seitens der Sägewerk AG an Kleyling zugunsten der Beklagten war nicht möglich, solange die Sägewerk AG nicht selber Besitz erlangt hatte, sei es durch Übergabe des Holzes an sie, sei es durch Einlösung des Konnossementes bei der Klägerin oder deren Bank. Solche Rechtshandlungen konnte indessen die Sägewerk AG seit der Konkurseröffnung vom 1. April 1966 ohnehin nicht vornehmen. Das Verfügungsrecht ging mit der Konkurseröffnung auf die Konkursmasse über (Art. 204 Abs. 1 SchKG). Aber auch die Konkursmasse hätte es nur erlangt, wenn sie das Konnossement eingelöst hätte. Dass sie das je getan habe, wird von keiner Seite behauptet.
Die Versendung des Holzes von Kleyling an den Beklagten

nach Koblenz erfolgte versehentlich, aus Irrtum. Das wird vom Handelsgericht sinngemäss dadurch festgestellt, dass es ausführt, es habe sich dem Beklagten beim Eintreffen des Holzes die Vermutung aufdrängen müssen, in Basel sei irgend ein Versehen oder Irrtum unterlaufen, und wenn er sich korrekterweise bei Kleyling erkundigt hätte, ob er das Holz annehmen dürfe, hätte er die Auskunft erhalten, er dürfe es vor Einlösung des Konnossementes nicht übernehmen und es daher auch nicht abladen. Die Feststellung des Versehens oder Irrtums betrifft tatsächliche Verhältnisse und bindet daher das Bundesgericht (vgl. BGE 87 II 137 Erw. 2 und 3, BGE 90 II 345 Erw. 1 und 498). Sie wird übrigens nicht angefochten. Ist davon auszugehen, dass das Holz dem Beklagten oh-

ne gültigen Rechtsgrund zugeführt und von ihm ohne gültigen Rechtsgrund abgeladen wurde, so fragt es sich, welchem Recht die daraus entstehenden Folgen zu unterstellen sind. Da zwischen den Parteien keine Rechtsbeziehung besteht, ist für die ungerechtfertigte Bereicherung des Beklagten die Rechtsordnung massgebend, aus welcher sich der Erwerb herleitet (vgl.BGE 78 II 389Erw. 1a; SCHÖNENBERGER/JÄGGI, Obligationenrecht, Einleitung, Internationales Privatrecht, N. 344 ff.). Dieser stützt sich, wie erwähnt, auf schweizerisches Recht. Es gelangen daher die Art. 62 ff. OR zur Anwendung. Entgegen der Auffassung des Handelsgerichts spielt Art. 925 Abs. 2 ZGB für die Frage des Eigentumserwerbs durch den Beklagten keine Rolle. Diese Bestimmung entscheidet nur den Streit, der entsteht, wenn ein Empfänger des Warenpapiers dem Empfänger der Ware gegenübersteht. Sie enthebt den Empfänger der Ware nicht der Pflicht, die Voraussetzungen seines Eigentumserwerbs nachzuweisen. Die Klägerin leitet jedoch ihren Eigentumserwerb nicht aus dem Empfang eines Warenpapiers ab. Sie war Eigentümerin des Holzes bevor sie es der Firma Steinweg zum Versand übergab, und sie blieb Eigentümerin ungeachtet der Ausstellung des Konnossementes.

2. Das Handelsgericht hat der Klägerin Schadenersatz zugesprochen, weil der Beklagte durch Veräusserung des ihm nicht gehörenden Holzes eine unerlaubte Handlung im Sinne von Art. 41 Abs. 1 OR begangen habe. Ob eine solche vorliegt, mag indessen offenbleiben, da der Betrag, den das Handelsgericht der Klägerin zugesprochen hat, vor den Bestimmungen über die ungerechtfertigte Bereicherung standhält.

Der Beklagte war bei der Ankunft des Holzes in Koblenz um dessen Wert bereichert. Dieser Wert war niedriger als der Betrag, für den die Klägerin der Sägewerk AG Rechnung gestellt hatte, Das Handelsgericht ermittelte ihn mit Hilfe eines Sachverständigen und mit Hilfe des Fachwissens einzelner Handelsrichter. Es zählte dem Rechnungsbetrag die Frachtkosten Rotterdam-Basel und Basel-Koblenz zu und setzte die Summe um 20% herab, womit es auf einen Wert des in Koblenz liegenden Holzes von Fr. 27 105.64 kam. Es sprach aber der Klägerin nur Fr. 26 211.80 zu, weil die Fracht Basel-Koblenz vom Beklagten bezahlt worden ist; es zog 80% dieser Fracht, d.h. Fr. 893.84 von den Fr. 27 105.64 ab. Nach dem Ausladen in Koblenz soll das Holz an Wert verloren haben. Der Beklagte will daher bei der Veräusserung Fr. 14 500.– weniger gelöst haben als den Wert zur Zeit des Ausladens. Er kann indessen nicht geltend machen, er sei nicht mehr um Fr. 26 211.80 bereichert, denn er musste von Anfang an mit der Rückerstattung des Holzes rechnen (Art. 64 OR). Nach den verbindlichen Feststellungen des Handelsgerichts erfuhr der Beklagte durch Siegrist, Geschäftsführer der Sägewerk AG, diese Firma stehe vor dem Konkurs und könne das Konnossement nicht einlösen oder es liege auf einer Luzerner Bank. Einige Tage später erfuhr der Beklagte durch Mora, einen Büroangestellten der Sägewerk AG, der Konkurs sei eröffnet worden. Ferner stellt das Handelsgericht fest, der Beklagte habe zweifellos gewusst, dass ein Konnossement ausgestellt worden sei, um Bezahlung des Holzes vor der Auslieferung zu erhalten. So habe er der für ihn bestimmten Kopie des Konnossementes entnehmen können, dass die Auslieferung des Holzes nur gegen Rückgabe des ordnungsgemäss girierten Original-Konnossementes erfolgen dürfe. Er habe sich denn auch veranlasst gesehen, sich zu erkundigen, ob das Konnossement nach Basel gesandt worden sei. Demnach habe er damit gerechnet, dass er das Holz nicht erhalten werde, wenn das Konnossement nicht eingelöst worden sei. Unter diesen Umständen hätte sich für den Beklagten die Vermutung aufdrängen müssen, dass ihm das Holz nur infolge eines Irrtums zugeleitet worden sei. Da der Beklagte von der Konkurseröffnung und der Nichteinlösung des Konnossementes Kenntnis hatte, musste er sich dessen bewusst sein, dass die Sägewerk AG am Holz weder Eigentum noch Besitz erlangt haben konnte. Auch musste er als

Geschäftsmann wissen, dass er von der Konkurseröffnung an gegenüber der Sägewerk AG keinen Anspruch

auf Übertragung des Holzes mehr hatte, sondern nur noch eine entsprechende Geldforderung besass. Bereits im Zeitpunkt des Ausladens, d.h. am 7. und 14. April 1966, musste er sich auf die Rückerstattung des Holzes gefasst machen. Am 16. April 1966 erstattete die Klägerin beim Bezirksamt Zurzach gegen den Beklagten Strafanzeige wegen Betruges und liess durch diese Untersuchungsbehörde das Holz beschlagnahmen. Der Beklagte wurde am 19. April 1966 verhaftet und am 20. April 1966 vom Bezirksamt zur Sache einvernommen. Das waren weitere Gründe, aus denen er mit der Rückerstattungspflicht rechnen musste. Schliesslich erhielt sein Anwalt vom Rechtsvertreter der Klägerin am 16. Mai 1966 davon Kenntnis, dass diese eine Klage auf Herausgabe des Holzes einreichen werde. Da die Forderung der Klägerin unter dem Gesichtspunkt der ungerechtfertigten Bereicherung zu schützen ist, stellt sich die vom Beklagten in der Berufung aufgeworfene Frage nicht, ob die Firma Kleyling der Klägerin für den erlittenen "Schaden" verantwortlich sei und welchen Einfluss dies auf die Forderung der Klägerin gegenüber dem Beklagten hätte.

Dispositiv

Demnach erkennt das Bundesgericht:
Die Berufung wird abgewiesen und das Urteil des Handelsgerichts des Kantons Aargau vom 5. Juli 1967 bestätigt.