

Grenchen an die Wiener Spezialwerkstätte von Gutschriften an die Klägerin die Rede ist). Die Annahme von Akkreditiv- oder akkreditivähnlichen Geschäften rechtfertigt sich vorliegend umsoeher, als der Rechtsvorgänger der Klägerin selbst im Nachlassverfahren der Spar- und Leihkasse Grenchen sich auf diesen Boden gestellt hat, und er auch die Eintragungen in seinen Geschäftsbüchern entsprechend vorgenommen hatte.

35. Urteil der I. Zivilabteilung vom 1. Mai 1928
i. S. Oesterreich. Bundesbahnen gegen Buob.

Frachtvertrag. Internat. Übereink. v. 14. Okt. 1890 (Art. 11 Abs. 1, 12, 17). Rechtliche Natur des Frachtvertrages. Erfordernis der gehörigen Publikation. Verpflichtungen des Empfängers: Pflicht zur Zahlung der « im Frachtbrief ersichtlich gemachten » Beträge; gemeint ist nicht schlechthin der ziffermässig genannte Betrag. Verurteilung des Empfängers zur Nachzahlung des zu wenig Geforderten (in casu Differenz zwischen dem Ausnahmetarif und dem ordentlichen Frachtsatz, die wegen Rücktransportes der Ware aus der Schweiz nach Österreich geschuldet ist). (Erw. 1 u. 2). Abweisung des vom Empfänger verrechnungsweise geltend gemachten Schadenersatzanspruches. (Erw. 3).

A. — Im Laufe des Jahres 1926 liess der Beklagte Hans Buob, Inhaber einer Kolonialwarenhandlung in Rorschach, mehrere Wagen Zucker aus der Tschechoslowakei nach St. Margrethen kommen.

Mit Wirkung vom 1. Januar 1926 an hatten die Österreichischen Bundesbahnen für den Transit von Zucker aus der Tschechoslowakei durch Österreich eine Frachtvergünstigung festgesetzt. Der Sondertarif war im Österreichischen « Anzeigebblatt für Verkehr », in der Nummer vom 29. Dezember 1925, Seite 102 f, veröffentlicht worden. Im Anschlusse an die einzelnen Frachtsätze enthielt die genannte Publikation die Bestimmung: « Auf Sendungen, die nach österreichischen Sta-

tionen rückbefördert werden, findet dieser Tarifnachlass keine Anwendung ». Dieser Sondertarif wurde auf den 1. August 1926 durch einen neuen ersetzt, welcher in der Beilage zum Anzeigebblatt vom 27. Juli 1926 veröffentlicht wurde. Auch diese Veröffentlichung enthält am Schlusse die Bestimmung, dass der Tarifnachlass nicht anwendbar sei auf Sendungen, die nach Österreich zurückbefördert werden.

Für die Zuckertransporte des Beklagten, die zum Teil an ihn direkt, zum Teil an die Rheintalische Creditanstalt Filiale St. Margrethen, den Schweiz. Bankverein St. Gallen und das Speditionshaus Gebr. Weiss in Bregenz adressiert waren, wurde der Sondertarif berechnet und gemäss Vermerk auf den Frachtbriefen wurden die entsprechenden Frachtsätze eingezogen. Von St. Margrethen liess der Beklagte einige Wagen und Teilsendungen nach österreich. Stationen, z. B. Bregenz und Dornbirn, zurückgehen.

Für die nach Österreich zurückgeschaffte Ware machten die Österreichischen Bundesbahnen die Frachtdifferenz zwischen dem normalen und dem Ausnahmetarif geltend. Der Beklagte lehnte jedoch die Nachforderung ab, weil der Handel unmöglich gemacht würde, wenn nach so langer Zeit nach der Auslieferung des Frachtgutes noch Nachforderungen gestellt werden könnten.

B. — Hierauf hoben die Kläger beim st. gallischen Handelsgericht gegen den Beklagten die vorliegende Klage auf Anerkennung und Bezahlung einer Forderung von insgesamt 5712 Fr. 54 Cts nebst Zins zu 5 % seit 1. August 1926 an; dieser Betrag stellt die Summe der nach Auffassung der Klägerin vom Beklagten geschuldeten Frachtüberschüsse dar.

C. — Der Beklagte beantragte Abweisung der Klage. Er nimmt den Standpunkt ein, der Ausnahmetarif und speziell die Bestimmung über dessen Nichtanwendbarkeit im Falle der Rückbeförderung nach Österreich.

Eisenbahnstationen sei nicht « gehörig » veröffentlicht worden im Sinne von Art. 11 Abs. 1 der Internationalen Übereinkunft über den Eisenbahnfrachtverkehr (I. Ue.), indem die Publikation im Schweiz. Eisenbahnblatt unterblieben sei. Ferner wendet der Beklagte ein, dass nach Art. 17 I. Ue. der Empfänger nur für die im Frachtbrief ersichtlich gemachten Beträge haftbar gemacht werden könne und die Empfangsbahn nach Art. 20 I. Ue. bei der Auslieferung des Gutes alle durch den Frachtvertrag begründeten Forderungen, insbesondere die Frachtgebühren, einzufordern habe, was hier unterlassen worden sei. Eventuell wird der Schaden, welcher dem Beklagten daraus erwachsen sei, dass er die Frachtdifferenz nicht mehr auf seine Abnehmer überwälzen könne, verrechnungsweise gegenüber der Klageforderung geltend gemacht. Auch werde die Höhe der eingeklagten Beträge bestritten.

D. — Das Handelsgericht St. Gallen hat mit Urteil vom 30. Dezember 1927 die Klage abgewiesen.

E. — Gegen des Urteil das Handelsgerichts hat die Klägerin unter Wiederholung des Klagebegehrens die Berufung an das Bundesgericht erklärt.

Das Bundesgericht zieht in Erwägung :

1. In rechtlicher Hinsicht ist davon auszugehen, dass gemäss herrschender Ansicht der Frachtvertrag nach dem I. Ue. vom 14. Oktober 1890 ein Realvertrag ist, welcher durch die Übernahme des Gutes seitens der Bahn zur Beförderung mit dem Frachtbrief, in Verbindung mit der Willenseinigung auf den Transport, zustandekommt (vgl. I. Ue. Art. 8 Abs. 1, GERSTNER S. 94/5 ; BLUME S. 71, DERNBURG, bürgerl. Recht 2¹ S. 172), und dass der Frachtbrief durch dessen Entgegennahme, die Anbringung der Vermerke der Bahn und die Abstempelung aus dem das Gut begleitenden offenen Brief zur Vertragsurkunde wird, während er hinsichtlich des Inhalts reine Beweisurkunde ist, gegen die ein Gegenbeweis möglich

ist (I. Ue. Art. 8 Abs. 3; GERSTNER S. 154, 14 a; BLUME S. 55).

In Bezug auf die Berechnung der Frachten ist das freie Übereinkommen durch die einseitige Festsetzung in den Tarifen eingeschränkt, deren Rechtsbeständigkeit durch das Landesrecht bestimmt wird. Das I. Ue. schreibt aber in Art. 11 Abs. 1 vor, dass sie gehörig veröffentlicht werden müssen, ohne nähere Angaben darüber, wie sie bekannt zu geben sind, damit sie zur öffentlichen Kenntnis gelangen. Hier erfolgte die Veröffentlichung unbestrittenermassen im Österr. Anzeigebblatt für den Verkehr vom 29. Dezember 1925 und die Publikation des abgeänderten Tarifes untern 27. Juli 1926 im nämlichen Organ. Der Beklagte kann sich umsoweniger darauf berufen, dass mit Rücksicht auf die Möglichkeit von Sendungen nach der Schweiz eine Veröffentlichung auch im Inland hätte veranlasst werden sollen, als nach der ganzen Sachlage mit Notwendigkeit angenommen werden muss, dass er den Ausnahmetarif und damit auch die Klausel über dessen Nichtanwendbarkeit bei Rückbeförderung der Ware nach Österreich gekannt habe.

2. Die Verpflichtungen des Empfängers gegenüber der Bahn sind in Art. 12 I. Ue. umschrieben. Danach gelten die Frachtgelder, soweit sie nicht vom Absender bei der Aufgabe des Gutes entrichtet wurden, als auf den Empfänger angewiesen. Die Zahlungspflicht erstreckt sich nach der Art. 12 vervollständigenden Bestimmung in Art. 17 auf die « im Frachtbrief ersichtlich gemachten » Beträge. Da im vorliegenden Falle keine Anhaltspunkte dafür vorhanden waren, dass die Ware nach Österreich zurückbefördert werde, wurden die Frachten nach dem Ausnahmetarif für den Zuckertransport aus der Tschechoslowakei durch Österreich berechnet. Indessen kann ein Verweis auf den Frachtzuschlag bei Rücktransport nach Österreich in dem am Kopfe des Frachtbriefes befindlichen Vermerk : « Sie empfangen die Sendung auf Grund des I. Ue. und der betreffenden Reglemente und

Tarife der beteiligten Eisenbahnen» erblickt werden. Denn die Zahlungspflicht des annehmenden Empfängers bezieht sich nicht nur auf den ziffermässig im Frachtbrief genannten Betrag. Der Frachtbrief ist kein Wertpapier, auf dem jede Angabe in besonderer Form enthalten sein müsste (vgl. GERSTNER S. 270, ROSENTHAL S. 155, und die bei BLUME S. 113 angeführten gerichtlichen Entscheidungen). Die Vorinstanz stellt mit Unrecht, unter Verweisung auf LOENING, Komm. z. I. Ue. vom 23. Oktober 1924 S. 365 ff., 382 ff., die Ansicht als die herrschende hin, es seien nur die im Frachtbrief ziffermässig ersichtlich gemachten Beträge zu zahlen, und es sei eine weitergehende Haftung nur bei arglistigem Verhalten oder ungerechtfertigter Bereicherung gegeben, sondern es haftet der Empfänger direkt aus der Empfangnahme gemäss Art. 12 und 17 I. Ue. Zudem ist in Abs. 4 von Art. 12 ausdrücklich bestimmt, dass er verpflichtet sei, das von der Bahn zu wenig Geforderte nachzuzahlen, welcher Anspruch erst innert Jahresfrist verjährt. An der Zahlungspflicht des Beklagten kann auch der Umstand nichts ändern, dass die Bahn gemäss Art. 12 Abs. 3 möglicherweise die Hinterlegung des ungefähren Mehrfrachtbetrages für allfällig nach Österreich zurückzubefördernde Ware hätte verlangen können, vorausgesetzt, dass man damals an eine Rückschaffung nach einer österreichischen Eisenbahnstation überhaupt gedacht hat.

3. Der Schadenersatzanspruch, den der Beklagte eventuell verrechnungsweise geltend macht, scheidet schon am Mangel des Nachweises eines Verschuldens der Klägerin, welche ja für angemessene Veröffentlichung des Sondertarifes gesorgt hat. Bei Ausführung derart bedeutender Transporte auf eigene Rechnung darf vorausgesetzt werden, dass der Importeur die in einem fremden Lande, durch welches der Transit stattfindet, geltenden Transportbedingungen kenne und sich nicht auf allfällige Mitteilungen der Spediteure verlasse. Und es kann hier

der Bahn ein Verschulden umsoweniger vorgeworfen werden, als sie ja aus dem Frachtbriefe ersah, dass der Beklagte von den Frachtbedingungen Kenntnis hatte: dass das nur für die ihm günstigen Klauseln zutreffe, konnte sie nach dem normalen Lauf der Dinge nicht vermuten. Auch konnte sie nicht wissen, dass der Beklagte beabsichtige, einen Teil des eingeführten Zuckers nach Österreich zurückzuschaffen, hatte also keine Veranlassung, ihn für diesen Fall noch besonders zu belehren.

Demnach erkennt das Bundesgericht:

Die Berufung wird gutgeheissen. Demgemäss wird das Urteil des Handelsgerichtes des Kantons St. Gallen vom 30. Dezember 1927 aufgehoben, das Klagebegehren grundsätzlich zugesprochen und es werden die Akten zur Festsetzung des vom Beklagten an die Klägerin zu bezahlenden Betrages an die Vorinstanz zurückgewiesen.

**36. Auszug aus dem Urteil der I. Zivilabteilung
von 8. Mai 1928 i. S. Hurter gegen Ammann.**

Art. 261 OR.: Missbräuchliche Verwendung der Mietsache; Kriterien. Die Pflicht des Mieters zur billigen Rücksichtnahme auf die Hausgenossen besteht auch bei der Miete von Geschäftsräumen (Erw. 2).

Auch der nicht selber im Miethause wohnende Vermieter ist hinsichtlich seiner Beziehungen zum Mieter, soweit sie den Gebrauch der Mietsache betreffen, durch Art. 261 OR geschützt (Erw. 3).

Durch Vertrag vom 12. November 1925 vermietete der Kläger Hurter dem Beklagten Ammann die Parterreräumlichkeiten in seinem — damals erst im Bau begriffenen — Hause Dufourstrasse 209 in Zürich zur Benützung als Autogarage und Reparaturwerkstätte für die Dauer von fünf Jahren, ab 1. Januar 1926, zu einem Zinse von 5000 Fr. jährlich.