

ferenz zwischen dem Kaufpreis und dem Marktpreis am Ort und zur Zeit, wo die Lieferung hätte erfolgen sollen, zu liquidieren (vgl. Amtl. Samml. der bundesger. Entsch., Bd. XIX, S. 932 Erw. 8, und Entsch. vom 17. März 1900 in Sachen Fabrique de tresses Torley c. Chardonnetseidensabrik Spreitenbach\*; Hafner, Comment. zum Obligationenrecht, Art. 124, Anm. 2 und Art. 234, Anm. 7). In dieser Weise haben sowohl die Klägerin als die kantonalen Instanzen den Schaden berechnet, und es ist nicht ersichtlich, daß die Schadensfeststellung der Vorinstanz, was die (nach den obstehenden Erwägungen hiefür einzig noch in Betracht kommende) Nichtlieferung der abberufenen 70 Tonnen anbelangt, auf einer rechtsirrtümlichen, aktenwidrigen Annahme beruhe. Die Beklagte ist demnach, in Übereinstimmung mit dem erstinstanzlichen Urteil, zu verpflichten, der Klägerin wegen Nichtlieferung dieser 70 Tonnen einen Schadenersatz im Betrage von 4200 Fr., nebst 5 % Zins vom 7. September 1899 an zu leisten.

Demnach hat das Bundesgericht  
erkannt:

Die Berufung der Beklagten wird in dem Sinne gutgeheißen, daß dieselbe zur Bezahlung von 4200 Fr., nebst 5 % Zins vom 7. September 1899 an verurteilt, die Mehrforderung der Klägerin dagegen abgewiesen wird.

#### 18. Urteil vom 23. März 1900 in Sachen Sommer gegen Eisen- und Drahtwerk Erlau.

*Unsitliches Rechtsgeschäft? — Ein Vertrag, der auf Herbeiführung eines einem der Kontrahenten oder beiden vertraglich verbotenen Erfolges gerichtet ist, ist nicht schlechthin unsittlich.*

A. Durch Urteil vom 18. Dezember 1899 hat das Appellationsgericht des Kantons Baselftadt erkannt:

Es wird das erstinstanzliche Urteil bestätigt.

B. Gegen dieses Urteil hat die Beklagte die Berufung an das

\* Oben Nr. 16, S. 123 ff., spec. S. 131 f. Erw. 5.

Bundesgericht erklärt und beantragt, es sei in Aufhebung desselben gemäß dem Antrag der Klagebeantwortung zu erkennen.

In der heutigen Hauptverhandlung erneuert der Anwalt der Beklagten diesen Antrag. Der Anwalt der Klägerin beantragt Abweisung der Berufung und Bestätigung des angefochtenen Urteils.

Das Bundesgericht zieht in Erwägung:

1. Durch Vertrag vom 12./14. Februar 1898 verpflichtete sich der Rechtsvorgänger der Beklagten der Klägerin gegenüber zur Lieferung von 300 Tonnen Flußeisenwalzdraht zu 119 Mark die Tonne, lieferbar franko Aalen im Mai und Juni 1898, ferner von 1000 Tonnen der gleichen Ware zu 117 Mark, franko Aalen, lieferbar im zweiten Semester 1898 in Posten von ungefähr je 150 Tonnen. Des weitern übernahm der Rechtsvorgänger der Beklagten am 30. April 1898 die Lieferung von 200 Tonnen weichen Flußeisenwalzdrahtes an die Klägerin, zu 119 Mark die Tonne, franko Aalen, beziehbar im zweiten Semester 1898. Die klagertische Firma kam diesen Verpflichtungen teilweise nach. Für 600 restierende Tonnen wurde die Lieferungsfrist auf Dezember 1898, März und April 1899 ausgedehnt. Mit Schreiben vom 4. März 1899 verweigerte die Beklagte die Lieferung eines Restbetrages von 389,089 Tonnen, worauf die Klägerin mit Klage vom 20. Mai 1899 beim Civilgericht Basel Verurteilung der Beklagten zur Zahlung des ihr infolge Nichtlieferung der Ware entstandenen Schadens im Betrage von 7500 M. 68 Pfg. oder 9375 Fr. nebst 5 % Zins vom 20. Mai 1899 an verlangte. Die Beklagte anerkannte, die von der Klägerin behaupteten Kaufverträge geschlossen und das angegebene Quantum nicht geliefert zu haben, machte aber neben andern Einreden, die sie dann wieder fallen ließ, geltend, die fraglichen Beträge seien ungültig, da sie eine unsittliche Leistung zum Inhalt hätten. Beiden Parteien sei nämlich durch Verträge mit Dritten verboten gewesen, derartige Geschäfte abzuschließen. Denn die Klägerin sei einem in Deutschland bestehenden Syndikat beigetreten, dessen Mitglieder sich verpflichtet hätten, Walzdraht deutscher Herkunft nur von Syndikatsmitgliedern zu beziehen, und die Beklagte habe sich ihrerseits diesem Syndikat gegenüber verpflichtet, die ihr zum Export unter

Syndikatspreisen gelieferten Waren nicht nach Deutschland zurückzuführen. Die Klägerin habe beim Abschluß der fraglichen Kaufverträge gewußt, daß die beklagte Firma die vereinbarte Ware nicht nach Deutschland liefern dürfe. Die Klägerin bestritt, zur Zeit der Vertragsabschlüsse dem bezeichneten Syndikat angehört und gewußt zu haben, daß die Beklagte mit ihm in Beziehung gestanden, speziell, daß ihr verboten gewesen sei, das vom Syndikat für den Erwerb bezogene Eisen in Deutschland zu verkaufen.

Die erste Instanz hat die Klage gutgeheißen, in der Erwägung, damit von einem unsittlichen oder widerrechtlichen Geschäft gesprochen werden könne, müsse ein allgemein verbindliches Verbotsgesetz oder ein Gebot der Sittlichkeit verletzt sein. Nun sei aber das Zuwiderhandeln gegen Verträge, wie der behauptete Syndikatsvertrag, nichts unsittliches, sondern ein vertragswidriges Handeln, das nur das subjektive Recht des Gegenkontrahenten, nicht aber die allgemeine Rechtsordnung oder die gute Sitte verletze. Es bedürfe daher keiner Untersuchung, ob die Klägerin, wie von der Beklagten behauptet, von jener aber bestritten worden sei, beim Vertragschluß dem Syndikat angehört, und ob sie von den Verpflichtungen der Beklagten dem Syndikat gegenüber Kenntnis gehabt habe. Die gleiche Erwägung liegt auch dem Urteil der zweiten Instanz zu Grunde.

2. Nach allgemein anerkanntem Rechtsgrundsatz sind Verträge, die gegen die Sittlichkeit verstoßen, nichtig. Ein unsittlicher Vertrag liegt nicht bloß dann vor, wenn sein unmittelbarer Gegenstand in einer unsittlichen Handlung besteht, sondern auch dann, wenn der Vertrag indirekt auf Hervorrufung oder Beförderung des Verbotenen oder auf Hinderung des Gebotenen gerichtet ist, sowie überhaupt, wenn er durch die Verwerflichkeit der Gesinnung, die sich in ihm kund giebt, das sittliche Gefühl verletzt. Im eidgenössischen Obligationenrecht ist zwar die Ungültigkeit nur für den erstgenannten Fall ausdrücklich ausgesprochen, nämlich in Art. 17, welcher bestimmt, daß eine unsittliche Leistung nicht Gegenstand des Vertrages bilden könne. Allein hieraus darf nicht gefolgert werden, daß das Bundesgesetz Verträge, die von einem andern Gesichtspunkt aus als unsittlich erscheinen, als gültig anerkenne. Denn Art. 17 handelt nicht von der Gültigkeit oder

Ungültigkeit der Verträge im allgemeinen, sondern er beschlägt lediglich die Frage nach dem möglichen Gegenstand des Vertrages. Die Bestimmung, daß eine unsittliche Leistung nicht Gegenstand des Vertrages bilden könne, enthält somit nur eine spezielle Anwendung des allgemeinen Satzes, daß für unsittliche Verträge kein Recht gehalten werden solle; derselbe Satz liegt auch andern Bestimmungen zu Grunde, in welchen nicht besonders auf den Gegenstand der Obligation abgestellt ist, sondern der unsittliche Erfolg (Art. 75), oder überhaupt der unsittliche Charakter des Rechtsgeschäftes (Art. 181) als verpönt erscheint, so daß die Annahme, daß nach eidgenössischem Obligationenrecht unsittliche Verträge schlechthin ungültig seien, keinem Bedenken unterliegt. Diese Auffassung hat denn auch das Bundesgericht in konstanter Praxis vertreten (vgl. bundesger. Entsch., Bd. XX, S. 232, Erw. 6, S. 611, Erw. 5; Bd. XXI, S. 845, Erw. 7; *Revue der Gerichtspraxis im Gebiete des Bundescivilrechts*, Bd. XVIII, Nr. 3).

3. Die Leistung, welche die Beklagte durch die Verträge vom 12./14. Februar und 30. April 1898 versprochen hat, ist nun selbstverständlich an sich keine unsittliche. Es kann sich vielmehr bloß fragen, ob diese Verträge nicht deswegen als nichtig betrachtet werden müssen, weil sie indirekt auf die Herbeiführung eines den guten Sitten widerstreitenden Erfolges gerichtet gewesen seien. Dies wäre jedoch mit den kantonalen Gerichten selbst dann zu verneinen, wenn die von der Beklagten aufgestellten Behauptungen über die Beziehungen beider Parteien zu dem fraglichen Syndikat als erwiesen angenommen werden sollten. Allerdings lief nach der Darstellung der Beklagten die Erfüllung der zwischen den Litiganten abgeschlossenen Verträge vertraglichen Verpflichtungen zuwider, welche die Litiganten jenem Syndikat gegenüber eingegangen waren. Die zwischen den Litiganten abgeschlossenen Verträge waren also, nach dieser Darstellung, auf die Herbeiführung eines Erfolges gerichtet, dessen Erzielung ihnen, kraft Vertrags mit einem Dritten, verboten war. Es würde jedoch zu weit gehen, wenn man die Verletzung derartiger geschäftlicher Abmachungen, sofern damit nicht etwa ein betrügerisches Verhalten verbunden ist, schlechthin auch als Verstoß gegen die Gebote der

Sittlichkeit bezeichnen, und hierauf gestützt ein Rechtsgeschäft schon um deswillen als ungültig erklären wollte, weil die eine oder andere Vertragspartei bei dessen Erfüllung mit anderweitig eingegangenen vertraglichen Verpflichtungen notwendig in Konflikt gerät. Dies geht schon deshalb nicht an, weil die Rechtsordnung selbst zwischen bloßen Vertragsverletzungen und unerlaubten Handlungen unterscheidet, und unter die letztern nur solche Handlungen oder Unterlassungen zählt, welche, abgesehen von besondern, vertraglich übernommenen Verpflichtungen, gegen allgemeine Gebote der Rechtsordnung verstoßen.

Demnach hat das Bundesgericht  
erkannt:

Die Berufung wird als unbegründet abgewiesen und daher das Urteil des Appellationsgerichts des Kantons Baselstadt in allen Theilen bestätigt.

#### 19. Urteil vom 24. März 1900 in Sachen Eibler gegen Konkursmasse Treichler.

*Abtretung oder Verpfändung von Forderungen?*  
Art. 183, 184, 215, 16 O.-R.

A. Durch Urteil vom 28. November 1899 hat das Obergericht des Kantons Appenzell A.-Rh. erkannt:

Es ist das klägerische Rechtsbot vom 21. April 1899 aufgehoben.

B. Gegen dieses Urteil hat der Kläger rechtzeitig und in richtiger Form die Berufung an das Bundesgericht erklärt, mit den Anträgen:

1. In Aufhebung des angefochtenen Urteils sei das klägerische Rechtsbot vom 21. April 1899 zu schützen, und es habe demnach die Beklagte die dem Kläger cedierten Forderungen, soweit sie am Tage der Konkursöffnung noch nicht einkassiert waren, als an den Kläger gültig abgetreten anzuerkennen und die seit Konkursausbruch eingezogenen Beträge derselben dem Kläger herauszugeben.

2. Eventuell sei das klägerische Rechtsbot insoweit zu schützen, als es die Cession der Forderung Treichler an der Familie Haas im Betrage von 7063 Fr. 50 Cts. laut Schuldschein vom 21. April 1899 und Nachtrag vom gleichen Datum und vom 26. November 1894 betreffe.

C. In der heutigen Verhandlung erneuert und begründet der Vertreter des Klägers diese Berufungsanträge.

Der Vertreter der Beklagten trägt auf Abweisung der Berufung an.

Das Bundesgericht zieht in Erwägung:

1. Am 31. Januar 1895 stellten J. Treichler, Inhaber der „Zürchermühle“ in Urnäsch und sein Sohn folgende „Cession“ überschriebene Urkunde aus: „Endesunterzeichneter Jakob Treichler in Zürchermühle bei Urnäsch cediert hiemit zur Erlangung eines „Warenkredits von 15,000 Fr. an Herrn Joh. Jakob Eibler in Lindau i. B. eigentümlich und zur freien Verfügung folgende „Forderungen und Werttitel:

„1. von seinen jeweiligen Forderungen an nachbenannten Schuldnern die beigefügten Beträge: (folgt Aufzählung), 12,000 Fr. in fünf Posten.

2. Den vom 21. April 1891 datierten Schuldschein des Jakob Haas, Bäcker, in Appenzell, über 7063 Fr. 50 Cts. mit Nachtrag vom gleichen Tage und Anerkennung der Forderung durch die übrigen Haas'schen Familienmitglieder vom 26. Mai 1894.

„3. Den vom 3. Juli 1894 datierten Kapitalbrief (Terminzettel Nr. 5009) per 10,000 Fr. mit Unterpfand des gesamten Besitztums . . . .“ Unterm 25. April 1895 wurde dieser Urkunde folgender „Nachtrag“ beigefügt: „Nachdem der Terminzettel Nr. 5009 bei der Übertragung der Zürchermühle auf Herrn Jakob Treichler, Sohn, von Amtswegen gelöscht werden mußte, so fällt obige Hinterlage aus und es tritt an diese Stelle die zur Zeit noch bei Wegelin & Cie. in St. Gallen liegende und mit 2250 Fr. belastete Versicherungspolice per 10,000 Fr. auf Herrn Jakob Treichler, Vater, . . . .“ Der in der Cession erwähnte Schuldschein der Familie Haas ist zu fünf Prozent, jährlich verfallen am 21. April, verzinslich; er enthält einen „Nachtrag“ vom gleichen Datum, lautend: „Die