

98. **Urteil der I. Zivilabteilung vom 19. September 1913**
in Sachen **Steimen, Bess. u. Ber.-Kl.,**
gegen **Löwenbräu Dietikon A.-G., Kl. u. Ber.-Bess.**

Streitwertberechnung bei periodischen Leistungen. — Vertrag, wonach eine Bierbrauerei dem Käufer einer Wirtschaft für eine grundpfändlich versicherte Kaufrestanz Bürgschaft leistet, wogegen der Käufer sich verpflichtet, «bis zur gänzlichen Abzahlung» der in Jahresraten zu amortisierenden Restanz den gesamten Bierbedarf von ihr zu beziehen. Auslegung dahin, dass diese Bezugsverpflichtung auch durch eine vor der Tilgung der Schuld erfolgte Entlassung aus der Bürgschaft erlischt.

A. — Durch Urteil vom 2. Juni 1913 hat das Obergericht des Kantons Aargau in vorliegender Streitsache erkannt:

„Der Beklagte wird verurteilt, der Klägerin für jeden Hektoliter Bieres, das seit dem 1. April 1912 bis zum 15. September 1921 auf der Wirtschaft zum Sonnengut in Bremgarten in Faß und Flaschen verkauft wird, 3 Fr. zu bezahlen.

B. — Gegen dieses Urteil hat der Beklagte die Berufung an das Bundesgericht ergriffen mit den Anträgen: „In Aufhebung des angefochtenen Urteils sei die Klage vollständig abzuweisen. Eventuell: Es sei vor Ausfällung eines Endurteils ein Beweisverfahren im Sinne der Antwort, Duplik und Berufung anzuordnen. Ganz eventuell: Es sei die Klage nur insoweit gutzuheissen, als der Beklagte zu einer Konventionalstrafe verpflichtet ist für so lange, als er wirklich die ehemals von der Klägerin verbürgte Summe von 7840 Fr. dem Bürgisser tatsächlich noch schuldet, es sei die Konventionalstrafe auf 1 Fr. pro hl zu reduzieren.“

Das Bundesgericht zieht in Erwägung:

1. — Der Beklagte Jakob Steimen hat durch Kaufvertrag vom 15. und Fertigung vom 20. September 1911 von Heinrich Bürgisser die Wirtschaft zum Sonnengut in Bremgarten erworben. Das Fertigungsprotokoll bestimmt, daß eine vom Käufer schuldig gewordene Kaufrestanz von 7840 Fr. „in 10 aufeinanderfolgenden Zahlungsraten à 784 Fr. je auf den Zinstag, erstmals den 15. September 1912 fällig“ werde. „Zur mehreren Sicherheit“

für diese Forderung samt jeweiligem Zinsausstand und Kosten verpflichtete sich die Klägerin, Löwenbräu Dietikon A.-G., durch Erklärung vom 29. Oktober 1911 als Bürge, nachdem sie tags zuvor mit dem Beklagten einen Vertrag folgenden Inhalts abgeschlossen hatte: 1. (Versprechen der Klägerin, die genannte Bürgschaft zu leisten.) „2. Dagegen verpflichtet sich Jak. Steimen für sich und seine Rechtsnachfolger bis zur gänzlichen Abzahlung der Kapitalschuld an Bürgisser gemäß Auszug aus dem Fertigungsprotokoll dat. den 20. September 1911, den gesamten Bierbedarf auf der Liegenschaft zum Sonnengut in Bremgarten in Faß und Flaschen ausschließlich vom Löwenbräu Dietikon zu decken oder decken zu lassen, bei einer Konventionalstrafe von Fr. 10 (zehn) pro Hekto fremden Bieres.“ 3. (Versprechen der Klägerin zur Übertragung eines Bierdepots an den Beklagten.) Am 3. April 1912 wurde die Bürgschaft der Klägerin ersetzt durch eine solche der Gebrüder Wyß, Inhaber einer Brauerei in Hochdorf, die von nun an dem Mieter der Wirtschaft des Beklagten, Thomer, Bier zum Ausschank lieferten, wie es scheint, auf Anordnung des Beklagten.

Mit der vorliegenden Klage will nunmehr die Klägerin den Beklagten verpflichtet wissen, ihr „für jeden Hektoliter fremden Bieres, welcher seit 1. April 1912 bis zur vertragsgemäßen gänzlichen Amortisation einer auf der Liegenschaft zum Sonnengut in Bremgarten haftenden Kapitalschuld von 7840 Fr. auf dieser Wirtschaft in Faß und Flaschen verkauft wird, 10 Fr. zu bezahlen.“

2. — Die bundesgerichtliche Zuständigkeit ist gegeben. Dies namentlich auch was den Streitwert anlangt: Die Klägerin macht die Konventionalstrafe von 10 Fr. per Hektoliter für die im Fertigungsakt vorgesehene Amortisationszeit von 10 Jahren geltend und fordert damit einen 4000 Fr. übersteigenden Gesamtbetrag ein.

3. — Dem Wortlaute des Vertrages nach dauert die vom Beklagten übernommene Bierbezugsverpflichtung „bis zur gänzlichen Abzahlung der Kapitalschuld“, und da diese Schuld nicht abbezahlt ist, hätte der Beklagte den Vertrag verlegt. Allein bei der Auslegung jener Stelle darf man ihren Wortlaut nicht als ausschlaggebend betrachten. Denn nach dem ganzen Inhalt und dem Zweck des Vertrages kann der wirkliche Wille der Parteien

nicht gewesen sein, das Erlöschen der Bezugsverpflichtung einzig von der Kapitalsabzahlung als solcher abhängig zu machen, gleichgültig, wie es sich mit der Weiterdauer der Bürgschaft verhalte. Durch den Vertrag werden nämlich Bürgschafts- und Bierbezugsverpflichtung zueinander als Leistung und Gegenleistung in Beziehung gesetzt: Die Klägerin verspricht die Eingehung der Bürgschaft; „dagegen“ verpflichtet sich der Beklagte zum Bierbezug bei ihr. Hiernach kann die Bezugsverpflichtung nach dem Erlöschen der eingegangenen Bürgschaft nicht schon lediglich deshalb fortbauern, weil die Hauptschuld noch weiterbesteht. Sonst blieben, wenn die Klägerin vor der Abzahlung des Kapitals aus irgend einem Grunde von der Bürgschaft befreit würde, nur noch die vertraglichen Verpflichtungen des Beklagten übrig. Dieser sähe sich so, ohne die Gegenleistung, die ihm bisher durch die Verbürgung zukam, weiterhin zu erhalten, unter Umständen auf Jahre hinaus in seiner wirtschaftlichen Bewegungsfreiheit aufs empfindlichste gehemmt (im gleichen Sinne schon Bundesgerichtsentscheid i. S. Luzerner Brauhaus c. Weber-Bär NS 38 II S. 554). Dabei hinge die Zeitdauer, während der der Beklagte die in der Bürgschaftshaftung liegende Gegenleistung erhalte, von spätem Verhältnissen ab, über die beim Vertragsabschluss noch Ungewißheit geherrscht hätte. In Wirklichkeit haben also die Parteien die Dauer der Bierbezugsverpflichtung nicht ohne Rücksicht auf die Dauer der Bürgschaft bestimmen wollen. Wenn sie als Endtermin jener Verpflichtung den Zeitpunkt der „gänzlichen Abzahlung der Kapitalschuld“ nannten und sich über den Einfluß, den das Erlöschen der Bürgschaft auf die Verpflichtung haben sollte, überhaupt nicht aussprachen, so erklärt sich das daraus, daß sie bloß an den Normalfall des Erlöschens einer Bürgschaft dachten, wonach die Hauptschuld getilgt wird und damit von selbst auch die Bürgschaft untergeht. Die Möglichkeit aber, daß schon vor der Tilgung der Hauptschuld der Gläubiger den Bürgen von seiner Bürgschaft entlasten könnte, wird im Vertrag nicht vorgesehen; namentlich läßt sich nach dem Gesagten nichts hierüber aus der Stelle „bis zur gänzlichen Abzahlung der Kapitalschuld“ entnehmen. Der Parteiwille in diesem Punkte muß daher durch ergänzende Feststellung des Vertragsinhaltes ermittelt werden.

4. — Hierbei ist von Wichtigkeit, ob für die verbürgte Kapital-

schuld nur zu Gunsten des Schuldners die vorgesehenen Zahlungsstermine bedungen worden seien, oder ob sich auch der Gläubiger auf diese Terminierung berufen könne und sich also eine frühere Rückzahlung nicht gefallen zu lassen brauche. Im letztern Fall kann, wenn die Klägerin vor der Fälligkeit der Hauptschuld aus der Bürgschaft entlassen wird, das ihrem Rechte auf Abnahme des Biers keinen Eintrag tun, sofern nur, wie es tatsächlich geschah, der Gläubiger diese Entlassung auf Betreiben des Beklagten als Schuldners vorgenommen und die Klägerin ihr nicht im Sinne eines Verzichts auf ihr Lieferungsrecht zugestimmt hat. Denn der Vertrag verweist hinsichtlich des Zeitpunktes der „gänzlichen Abzahlung“ der Kapitalschuld, nach welchem sich die Dauer der Bierbezugsverpflichtung richten soll, des nähern noch auf das Fertigungsprotokoll vom 20. September 1911. Ist aber dieses Protokoll dahin aufzufassen, daß sich der Gläubiger einer vorzeitigen Rückzahlung widersetzen kann und erlischt also in dem von den Parteien vorausgesetzten Normalfalle (Untergang der Bürgschaft durch Tilgung der Kapitalschuld) die Bürgschaft und damit die Bierbezugsverpflichtung erst nach dem letzten der im Fertigungsakt angegebenen Zahlungsstermine (15. Sept. 1921), so haben damit die Parteien der Klägerin das Lieferungsrecht allgemein auf eine feste Zeitdauer, nämlich die für die Nichtrückzahlbarkeit der Kaufpreisrestanz geltende, einräumen wollen. Dieses vertragliche Recht der Klägerin kann dann aber nicht durch eine vorzeitige Entlassung aus der Bürgschaft geschmälert werden.

Anders verhält es sich, wenn der Beklagte gegenüber dem Kapitalgläubiger zur jederzeitigen Rückzahlung der Kapitalschuld berechtigt ist. Alsdann liegt in der Verweisung des Vertrages auf den Fertigungsakt keine Ausbedingung einer bestimmten Lieferungsdauer. Fehlt aber eine solche, so bewirkt nicht nur die — nun jederzeit mögliche — Tilgung der Schuld, sondern auch die Entlassung der Klägerin aus der Bürgschaft ohne Schuldtilgung die Befreiung des Beklagten von seiner Bezugsverpflichtung. Letzterem kann man wiederum den Wortlaut des Vertrages nicht entgegenhalten, wonach die Bezugsverpflichtung des Beklagten bis zur gänzlichen Abzahlung des Kapitals dauern soll: Diese Bestimmung betrifft, wie gesagt, nur jenen im Vertrag allein geregelten Hauptfall. Im übrigen aber läßt sich nicht einsehen, wieso die Parteien, wenn sie die Be-

zugsverpflichtung vertraglich als unbefristet vereinbart haben, dazu gekommen wären, und welches Interesse im besondern die Klägerin daran gehabt hätte, vom Beklagten nicht bloß die Entlassung aus der Bürgschaft, sondern die Bezahlung der Schuld zu fordern, falls sich der Beklagte seiner Bezugsverpflichtung entledigen will. Das vertragliche Äquivalent dieser Verpflichtung bildet ja die Bürgschaftshaftung der Klägerin, als ein Risiko, das sie für die Dauer der Verpflichtung des Beklagten tragen soll, während der Fortbestand oder das Erlöschen der Kapitalforderung für sich allein die Klägerin in keiner Weise berührt.

5. — Die Frage nun, ob der Beklagte nach den Bestimmungen des Fertigungsprotokolls zur jederzeitigen Rückzahlung der Kaufrestanzschuld berechtigt sei, ist eine solche des kantonalen Rechts über den Liegenschafts Kauf. Da aber die Vorinstanz auf diese Frage nicht eingetreten ist, kann sie das Bundesgericht nach Art. 83 O.G. von sich aus beurteilen. Ausschlaggebend für ihre Entscheidung ist die bei den Akten liegende Bescheinigung des Kapitalgläubigers Bürgisser vom 19. September 1912, der ausdrücklich bezeugt, daß schon beim Kaufabschluß dem Schuldner das Recht jederzeitiger Rückzahlung des Kapitals zugesichert worden sei. Für dieses Recht spricht aber auch die Natur der Forderung als einer Kaufrestanz, deren Fälligkeit im Interesse nur des Käufers, nicht auch des Verkäufers hinausgeschoben zu werden pflegt (vergl. auch Art. 94 a.O.M.). Für einen gegenteiligen Willen der Parteien im vorliegenden Falle bieten die Akten keine Anhaltspunkte.

6. — Nicht mehr geprüft zu werden braucht nach dem Gesagten die Behauptung des Beklagten, der Vertrag vom 28. Oktober 1911 sei unsittlich und daher nichtig und eventuell habe ihn die Klägerin gebrochen durch ihre Weigerung, ihm ihr Bierdepot in Bremgarten zu übertragen.

Demnach hat das Bundesgericht
erkannt:

Die Berufung wird begründet erklärt und das angefochtene Urteil des aargauischen Obergerichts vom 2. Juni 1913 aufgehoben und die Klage abgewiesen.

99. Urteil der I. Zivilabteilung vom 27. September 1913
in Sachen **Burkhardt, Kl. u. Ver.-Kl., gegen**
Fouti-Meier, Bekl. u. Ver.-Bekl.

Kauf von Hotelmobiliar in Verbindung mit Grundstückkauf.

a) *Kompetenz des Bundesgerichts: Selbständigkeit des Mobilienkaufes.*

b) *Eigentumsübergang und Entwehrung; Art. 205 u. 235 ff. a.O.R. Der gutgläubige Käufer eines mit Eigentumsvorbehalt zu Gunsten eines Dritten behafteten Mobiliars hat bei Wegnahme durch den Dritten keine Entwehrungsklage gegen den Verkäufer.*

A. — Durch Urteil vom 14. Mai 1913 hat die I. Appellationskammer des O.G. des Kantons Zürich über die Streitfrage:

„Ist der Beklagte verpflichtet, in die Löschung des ihm vom „Kläger angelobten Schuldbriefes über 10,000 Fr. d. d. 14. Juni 1911 auf Geßel in Zürich einzumilligen?“

eventuell: „Ist dieser Schuldbrief um einen vom Richter fest-
„zusetzenden Betrag zu reduzieren?“

erkannt:

„1. Der Schuldbrief ist um den Betrag von 91 Fr. zu reduzieren, und dem Beklagten herauszugeben. Im übrigen wird die „Klage abgewiesen.“

„2.—4. (Kosten).“

B. — Gegen dieses Urteil, das den Parteien am 13. Juni 1913 zugestellt wurde, hat der Kläger rechtzeitig die Berufung an das BG ergriffen und Gutheißung der Klage im ganzen Umfange beantragt, „in der Meinung, daß der Beklagte verpflichtet werde, „in die Reduktion des Schuldbriefes auf den Betrag von 3400 Fr. „einzumilligen.“

C. — In der heutigen Verhandlung hat der Vertreter des Klägers diesen Antrag erneuert; eventuell hat er Rückweisung der Sache an die Vorinstanz zur Aktenvervollständigung und ganz eventuell Reduktion des Schuldbriefes um 1171 Fr. beantragt. Der Vertreter des Beklagten hat auf Abweisung der Berufung und Bestätigung des angefochtenen Urteils angetragen.