

Endlich räumt der alte Vertrag dem Beklagten am fraglichen Wagen « das Benützungsrecht in unbeschränkter Masse » ein und lässt damit noch deutlicher, als der « Miet »-Vertrag, durchblicken, dass der Beklagte in Wirklichkeit der Verfügungsberechtigte bleiben solle.

Als gegen einen Kaufvertrag sprechende weitere Indizien führt die Vorinstanz noch an, dass sich der Beklagte, nachdem ein Bürge die Bürgschaft und darauf der Bankverein den Kredit gekündigt hatte, nach einem neuen Bürgen umgesehen und nicht etwa den Standpunkt eingenommen habe, er habe die 5000 Fr. als Käufer bezogen und sei zu weiterem nicht verpflichtet, und dass sich ferner der Kläger gerichtsnotorisch mit der Vermittlung von Krediten gegen Sicherheit befasse.

Sogar wenn man von diesen fernern Momenten absieht, muss, nach den obigen Ausführungen, als erstellt gelten, dass man es mit einem Kreditgeschäfte zu tun hat, dass also der Beklagte in Wirklichkeit statt Gläubiger einer Kaufpreisforderung Darlehensempfänger geworden ist und zwar auf Grund eines vom Kläger und Steuerer verbürgten Bankkredites und gegen Leistung von Real-sicherheit gegenüber den Bürgen durch Dargabe des Wagens. Die Aktenvervollständigung, die der Beklagte vor Bundesgericht hinsichtlich bestimmter von der Vorinstanz verworfener Beweisanträge verlangt hat, ist wegen Unerheblichkeit der zum Beweis verstellten Tatsachen abzulehnen, denn deren Berücksichtigung vermöchte an obiger Auslegung des Vertrages nichts zu ändern. Namentlich ist es von keiner Bedeutung, wenn, wie behauptet wird, der Kläger sich selbst um den Verkauf des Wagens bemüht und ihn versichert hat, da er nach beiden Richtungen auch als Pfandgläubiger interessiert sein konnte. Nicht eingetreten zu werden braucht endlich auf die Ausführungen der Vorinstanz, wonach die Sicherheit, die der Beklagte seinen Bürgen leistete, auch in einer Eigentumsübertragung, statt einer Verpfändung habe bestehen können: Für die Entscheidung

des Falles bedarf es einer nähern Feststellung des wirklichen Vertragsinhaltes nur in Hinsicht auf die Frage, ob eine Kaufpreisforderung begründet worden sei oder nicht.

Demnach hat das Bundesgericht
erkannt:

Die Berufung wird abgewiesen und das angefochtene Urteil des Appellationsgerichts des Kantons Basel-Stadt vom 25. November 1913 in allen Teilen bestätigt.

11. Urteil der II. Zivilabteilung vom 26. Februar 1914

i. S. Daube & Cie, Klägerin,

gegen Mechanische Strickereien Aarburg A.-G., Beklagte.

1. Neue Anträge vor Bundesgericht (Art. 80 OG); 2. Anfechtung eines Inseratenauftrages wegen Irrtums über die Währung der Insertionspreise und den Rabatt bei mehrmaligem Erscheinen der Inserate.

A. — Mit Schreiben vom 24. Oktober 1912 erkundigte sich die Beklagte bei dem Verlag der Zeitschrift « Die Woche » in Berlin über die Kosten eines Inserates von 10/12 cm Grösse bei 6—26maligem Erscheinen. Am 1. November 1912 erhielt sie von der Klägerin, die in der Schweiz die Generalvertretung für den Annoncenteil der « Woche » hat, folgende Offerte:

Anfrage vom 24. Oktober 1912 betr. I. 10 cm = 45 Zl. II. 12 cm = 54 Zl. III. 10 : 12 cm = 45/135 Zeilen.	Zahl d. Inser-tionen	Zeilen	Brutto	Rabatt %	Netto per comptant		Höchst. rab. bei 26 mal.	
Woche I	6	45	945	—	10	850	50	
» II	6	54	1136	—	15	965	60	
» III	6	45/135	2835	—	15	2409	75	15%
Gartenlaube, ältestes I bestverbreitetes Fa-	6	45	486	—	10	437	40	
milien- II	6	54	583	20	10	524	90	
speziell Damenjournal III	6	45/135	1488	—	15	1239	30	20%

Ausserdem enthielt diese Vorberechnung noch Angaben über die Insertionskosten in andern Zeitschriften. Zur Erläuterung der Offerte führte die Klägerin in ihrem Begleitschreiben vom gleichen Tage aus : « In der ersten Kolonne haben wir eine je 6malige Insertion vorgesehen, in der letzten Kolonne haben wir Ihnen den Höchststrabatt bei einer 26maligen Wiederholung notiert. » Am 4. November schickte die Beklagte der Klägerin drei verschiedene Inserate für die « Woche », die, mit je 14tägiger Unterbrechung, zusammen 26mal erscheinen sollten. Am 2. April 1913 stellte die Klägerin der Beklagten folgende Rechnung : « Für verschiedene Inserate in « Woche » N° 49, 51, 1, 3, 5, 7, 9, 11, 13 ; 9mal 54/162 Zeilen à Mk. 3.50, abzüglich 15 % = netto à Mk. 481.95 = Mk. 4337.55. » Mit Schreiben vom 3. April 1913 verlangte die Beklagte von der Klägerin eine abgeänderte Rechnung, weil der in der Offerte vom 1. November 1912 « gegenüber 6maligem Erscheinen » zugesicherte « Extrarabatt » von 15% nicht berücksichtigt worden sei, worauf die Klägerin der Beklagten am 4. April antwortete, sie habe in ihrer Rechnung vom 2. April den Höchststrabatt von 15% bereits in Abzug gebracht. In ihrem Brief vom 7. April 1913 beharrte die Beklagte indessen darauf, dass bei 26maligem Erscheinen, neben dem Rabatt von 15% bei 6maliger Wiederholung, ein Abzug von noch einmal 15% einzutreten habe. Zugleich verzichtete sie, für den Fall, dass der verlangte Rabatt nicht zugestanden werden sollte, auf das weitere Erscheinen der Inserate. In ihrem Schreiben vom 11. April focht die Beklagte die Rechnung der Klägerin zum ersten mal auch in bezug auf die Währung an. Die Beklagte führte darüber aus : « Da sie d. h. » die Offerte in Zürich ausgestellt wurde und keine Währung angegeben ist, müsste rechtlich angenommen werden, dass die Preise in Franken (Schweizerwährung) gegeben wurden, was schliesslich auch für deutsche Zeitschriften sehr leicht möglich wäre. Jedenfalls dürfte

» eine in der Schweiz ausgestellte Offerte, wenn » ihre Preise sich in Mark verstehen, die Aufschrift Mark » deutlich tragen, wenn die Inserenten nicht irreführt » werden sollen. Wir müssen uns auch in diesem Punkte » alle Rechte vorbehalten. » Nach weiterer fruchtloser Korrespondenz zwischen den Parteien, in deren Verlauf sich die Beklagte gegen gänzliche Befreiung aus dem Vertrag zur Bezahlung der unveränderten Rechnung der Klägerin bereit erklärte, leitete die Klägerin am 14. Mai 1913 die vorliegende Klage ein.

B. — Durch Urteil vom 13. November 1913 hat das Handelsgericht des Kantons Aargau über die Begehren :

a) der Klägerin :

« 1. Die Beklagte sei zu verurteilen, an die Klägerin » Mk. 4337.55 nebst 5% Verzugszins seit Zustellung der » Klage zu bezahlen.

» 2. Die Beklagte sei pflichtig zu erklären, die in den » Klagbeilagen 7—9 enthaltenen drei Inserate abwechs- » lungsweise in Intervallen von je 14 Tagen in der Zeit- » schrift « Die Woche » bis und mit einem total 26maligen » Erscheinen weiter erscheinen zu lassen und dafür je » 54/162 Zeilen à Mk. 3.50 abzüglich 15% zu bezahlen. »

b) der Beklagten :

« 1. Die Klage sei abzuweisen, indem das Gericht aus- » sprechen wolle, dass die Inserate bei 26maligem Erschei- » nen bestellungsgemäss zu 30% Rabatt und sodann in » Franken der Beklagten zu berechnen seien.

» 2. Eventuell : Die Klage sei, weil die Bestellung wegen » Irrtums in bezug auf Rabatt und Währung dahinfalle, » abzuweisen und der Klägerin bloss die für die erschiene- » nen 9 Insertionen anerkannten Mk. 4337.55 zuzu- » sprechen. »

erkannt :

« 1. Die Beklagte hat der Klägerin Mk. 4337.55 samt » Zins zu 5% seit 15. Mai 1913 zu bezahlen.

» 2. Das Klagebegehren 2 ist abgewiesen.

» 3. (Kosten). »

Dieses Urteil beruht auf der Erwägung, dass der zwischen den Parteien abgeschlossene Vertrag wegen wesentlichen Irrtums der Beklagten sowohl hinsichtlich der Frage der Währung, als auch inbezug auf die Frage des Rabatts unverbindlich sei, und dass die Beklagte daher nur den in ihrem Eventualschluss anerkannten Betrag zu bezahlen habe.

Mit Eingabe vom 20. Januar 1914 ersuchte die Klägerin beim Handelsgericht um Berichtigung des Urteils in dem Sinne, dass das Inserat der Beklagten nach dem 4. April 1913 nicht nur einmal (wie das Handelsgericht im tatsächlichen Teil seines Urteils feststellte), sondern noch zweimal erschienen sei. Durch Beschluss vom 5. Februar 1914 hat das Handelsgericht dieses Gesuch abgewiesen.

C. — Gegen das Urteil des Handelsgerichtes des Kantons Aargau hat die Klägerin die Berufung an das Bundesgericht ergriffen, mit den Anträgen :

- » 1. Die Klage sei in vollem Umfange gutzuheissen.
- » 2. Eventuell sei die Beklagte zu verurteilen, der Klägerin über den vom Handelsgericht zugesprochenen Betrag für zwei weitere in den N° 15 und 17 der «Woche» (1913) erschienene Inserate Mk. 963.90 nebst 5 % Zins seit 15. Mai 1913 zu bezahlen. »

Das Bundesgericht zieht in Erwägung :

1. — Auf das Eventualbegehren der Berufungserklärung kann nicht eingetreten werden, weil die Klägerin vor Handelsgericht nur Bezahlung einer Summe von Mk. 4337.55 verlangt hat und neue Anträge vor Bundesgericht gemäss Art. 80 OG nicht zulässig sind. Richtig ist zwar, dass der subsidiäre Schluss der Berufungserklärung insofern schon in der Klage geltend gemacht worden ist, als die Klägerin damals neben dem Begehren auf Bezahlung von Mk. 4337.55 auch den Antrag stellte, es sei die Beklagte zu verpflichten, die Inserate 26mal erscheinen zu lassen und dafür je 54/162 Zeilen zu Mk. 3.50 abzüglich

15% zu bezahlen. Allein hierbei handelt es sich um eine Feststellungsklage, deren, wenn auch nur teilweise Umwandlung in eine Leistungsklage, nicht mehr statthaft ist (vgl. z. B. AS 33 II S. 374).

2. — In der Sache hängt die Entscheidung davon ab, ob angenommen werden kann, die Beklagte habe sich bei Erteilung des Inseratenauftrages in einem wesentlichen Irrtum befunden. Als solchen macht die Beklagte geltend, sie habe die Preise der Offerte der Klägerin in Frankenschweizer Währung verstanden und nur gegen Zusicherung eines Rabattes von 30 % bestellen wollen. Zu untersuchen ist daher in erster Linie, ob die Offerte vom 1. November 1912 zu dem von der Beklagten behaupteten Irrtum überhaupt Veranlassung geben konnte. Was die Frage der Währung anlangt, geht aus dem mitgeteilten Tatbestand hervor, dass die Preisangaben der Offerte keine Währungsbezeichnung enthielten. In einem solchen Fall ist regelmässig anzunehmen, dass zwischen in der Schweiz niedergelassenen Geschäftsleuten in schweizerischer Währung bestellt wird, auch wenn es sich um Waren oder Leistungen handelt, die aus dem Auslande zu liefern oder im Auslande auszuführen sind. Die Frage, ob auf Grund der Offerte ein Irrtum bezüglich der Währung möglich war, ist daher ohne weiteres zu bejahen. Dagegen geht aus dem ganzen Verhalten der Beklagten nach Erteilung des Auftrages hervor, dass sie sich tatsächlich nicht in einem solchen Irrtum befunden hat. In ihrem Brief vom 3. April 1913, den die Beklagte sofort nach Empfang der Rechnung der Klägerin schrieb, verlangte sie eine Abänderung der Faktur nur insofern, als die Klägerin statt 30 % Rabatt bloss 15 % abgezogen hatte. Ebenso befasste sich der Brief der Beklagten vom 7. April, sowie ein weiteres Schreiben vom 9. April, ausschliesslich mit der Meinungsverschiedenheit der Parteien hinsichtlich des Rabattes. Daraus muss geschlossen werden, dass die Beklagte die Preise der Offerte der

Klägerin von allem Anfang an in deutscher Währung verstanden hat. Andernfalls würde sie die Rechnung, welche die Bezeichnung « Mk » dreimal enthielt, zweifellos auch in diesem Punkte sofort beanstandet haben. Diese Auffassung wird denn auch durch das Schreiben der Beklagten vom 11. April 1913 bekräftigt, in welchem zum erstenmal von der Währung die Rede ist. Wenn die Beklagte darin ausführt, es « m ü s s t e » rechtlich angenommen werden, dass die Preise in Frankenswährung gemeint waren, was « s c h l i e s s l i c h » auch für eine deutsche Zeitschrift sehr leicht « m ö g l i c h w ä r e », jedenfalls « d ü r f t e » eine in der Schweiz ausgestellte Offerte, wenn sich ihre Preise in Mark verstehen sollten, die Aufschrift Mark deutlich tragen... so ist dieser Ton nur unter der Voraussetzung verständlich, dass die Beklagte in Tat und Wahrheit selber nicht der Ansicht war, es seien die Preise der Offerte in Schweizerwährung zu bezahlen.

3. — Dagegen ist die Einrede des Irrtums gutzuheissen, soweit sie sich auf den Rabatt bezieht. Auch hier ist davon auszugehen, dass die Offerte zu einem Irrtum Veranlassung geben konnte. Von Bedeutung ist zunächst, dass in derselben unter « Woche III » zweimal der gleiche Rabatt von 15 % genannt wird und zwar das zweitemal hinter der Schlusssumme Mk. 2409.75, so dass die Auffassung möglich war, es seien von diesem Betrag noch 15% abzuziehen. Zwar ist richtig, dass die Beklagte aus den Bedingungen, wie sie die Klägerin für das Inserieren in der « Gartenlaube » und in andern Wochenzeitungen stellte, hätte ersehen können, dass die in den beiden Kolonnen enthaltenen Rabatte nicht zusammenzuzählen seien, sondern der in der letzten Kolonne genannte Abzug als Höchststrabatt bei 26maligem Erscheinen aufzufassen sei, wie dies denn auch am Kopfe dieser letzten Spalte ausdrücklich vermerkt war. Allein einmal ist zu sagen, dass sich die Beklagte bei der Klägerin nur nach den

Insertionspreisen für die « Woche » erkundigt hatte und ihr daher nicht zugemutet werden konnte, die in der Offerte enthaltenen Angaben für die andern Zeitschriften zu prüfen und daraus Schlüsse auf die Rabattverhältnisse bei der « Woche » zu ziehen. Andererseits brauchte die Beklagte die am Kopfe der letzten Kolonne stehende Bezeichnung « Höchststrab. bei 26mal » auch nicht ohne weiteres so zu verstehen, dass ein grösserer Abzug als 15% überhaupt nicht gewährt werde. Aus jenem Vermerk konnte sie begrifflich ebenso gut annehmen, dass es noch einen weniger hohen Abzug gebe und zwar eben für den Fall, dass nur 6 mal inseriert würde. Abgesehen hievon war die Auffassung der Beklagten aber auch deshalb naheliegend, weil das Inseratengeschäft gerade dadurch charakterisiert wird, dass in der Regel der Rabatt mit der Zahl der Wiederholungen des Inserates zu steigen pflegt. Dazu kommt, dass die Beklagte durch das Begleitschreiben der Klägerin vom 1. November 1912 in ihrem Missverständnis nur bestärkt werden konnte. Denn wenn die Klägerin in diesem Brief ausführte, sie habe in der ersten Kolonne der Rechnung eine je 6malige Insertion vorgesehen und in der letzten Kolonne den Höchst-rabatt bei einer 26maligen Wiederholung notiert, so weist diese Gegenüberstellung daraufhin, dass der Rabatt bei 26maligem Erscheinen ein anderer, d. h. ein grösserer sei, als bei bloss 6maliger Wiederholung. Steht somit fest, dass Offerte und Begleitschreiben infolge ihrer unklaren Abfassung Gelegenheit zu einem Irrtum über den Rabatt geben konnten, so fragt es sich, ob die Beklagte in diesem Irrtum wirklich befangen gewesen sei. Mit Rücksicht darauf, dass sie die Rechnung der Klägerin inbezug auf den Rabatt sofort nach Empfang beanstandet hat, ist diese Frage ohne weiteres zu bejahen. Mit der Vorinstanz ist daher die Klage nur in dem von der Beklagten in ihrem eventuellen Antwortschluss anerkannten Betrag gutzuheissen.

Demnach hat das Bundesgericht
erkannt:

Die Berufung wird abgewiesen und das Urteil des Handelsgerichtes des Kantons Aargau vom 13. November 1913 bestätigt.

V. HAFTPFLICHTRECHT RESPONSABILITÉ CIVILE

12. Sentenza 4 febbraio 1914 della II^a sezione civile
nella causa **Casanova Santino**, attore, contro **Ferrovia Biasca-Acquarossa**, convenuta.

Infortunio sul lavoro. — Danno imputato alla lesione e alla negligenza di cura dell' infortunato: quest' ultima non è motivo di riduzione dell' indennità se essa non costituisce colpa del danneggiato. — L' inosservanza del termine di denuncia svincola l' assicuratore ove ciò sia specialmente patuito. — Colpa del padrone per il ritardo della denuncia. — In date circostanze il termine per la denuncia all' assicuratore non decorre dal momento in cui avvenne la lesione, ma da quello in cui essa poteva venir riconosciuta come vero infortunio. — Art. 1, 3, 5, 10 LF 28 marzo 1905 sulla resp. civ. delle strade ferrate. — Art. 38, 45, 98 LF 2 aprile 1908 sul contratto d' assicurazione.

Il Tribunale di Appello del Cantone Ticino giudicava il 9 luglio 1913:

1° La domanda formulata colla petizione di causa è confermata limitatamente alla somma di fr. 3,000 che la convenuta pagherà all' attore con gli interessi legali dal 23 giugno 1911.

2° È riservata a Casanova la facoltà di poter chiedere un aumento dell' indennità per il caso di notevole aggravamento delle sue condizioni di salute.

3° La denuncia della lite fatta dalla convenuta alla Società di assicurazioni « La Zurigo » è valida.

4° La domanda formulata dalla convenuta contro « La Zurigo » è respinta.

5° Le spese giudiziarie e relative sono caricate alla

convenuta, che rifonderà alla parte attrice fr. 150 a titolo di ripetibili, compensate quelle in confronto della Società di assicurazione « La Zurigo ».

Di questa sentenza insinuata il 10 dicembre 1913 la convenuta si appella al Tribunale federale e domanda:

1° Venga respinta la petizione.

2° Subordinatamente: venga dichiarato che « La Zurigo » debba rifondere alla convenuta quanto quest' ultima sarà condannata a pagare all' attore, le spese tutte a carico dell' attore, eventualmente della « Zurigo ».

Ritenuto in fatto:

A. — Con contratto 28 aprile 1911 la S. A. Ferrovia Biasca-Acquarossa assicurava presso « La Zurigo » « tutto » il suo personale occupato all' esercizio (exploitation) della strada ferrata Biasca-Acquarossa ». L' art. 9 della polizza di assicurazione dispone che « ogni infortunio deve » venir annunciato alla società assicuratrice con lettera » raccomandata entro otto giorni: gli infortuni comunicati » dopo il trentesimo giorno a contare da quello in cui » avvennero non danno luogo a risarcimento ».

Casanova Santino, nato il 1° novembre 1856, lavorava alle dipendenze della Ferrovia Biasca-Acquarossa con un salario giornaliero di fr. 4.50 ed era adibito all' ultimazione dei lavori precedenti il collaudo definitivo della linea, allorchè, nella notte del 23 giugno 1911, si ferì alla gamba sinistra nel pulire un sifone. La ferita era piccola, faceva poco sangue e lì per lì Casanova non ne fece gran caso. La mostrò però subito al capo-squadra Carobbio, il quale, pur consigliando al Casanova di lavarla immediatamente (ciò che non fu fatto subito), non le attribuì, neanche lui, grande importanza. E difatti Casanova poté continuare i suoi lavori regolarmente fino all' 11 luglio. Allora egli si accorse che la gamba cominciava ad enfiare: si mise a letto e mandò per il medico del luogo (D^r Emma), il quale incaricò la moglie del Casanova di denunciare l' infortunio e di domandare alla Società ferroviaria il