

CISG-online 55	
Jurisdiction	Switzerland
Tribunal	Zivilgericht Basel-Stadt (Court of First Instance Basel-Stadt)
Date of the decision	21 December 1992
Case no./docket no.	P4 1991/238
Case name	<i>Austrian fabrics case</i>

Tatsachen:

[...]

Die Klägerin ist eine Gesellschaft mit beschränkter Haftung österreichischen Rechts mit Sitz [...], Österreich. Die Beklagte ist eine Aktiengesellschaft mit Sitz in Basel.

[...]

Entscheidungsgründe:

1.

Die Beklagte hat ihren Sitz in Basel. Da die Parteien keine Gerichtsstandsvereinbarung getroffen haben, ist die Zuständigkeit des hiesigen Zivilgerichts gemäss Art. 112 Abs. 1 IPRG i.V.m. § 1 ZPO gegeben.

1

2.

2.1.

Nach Art. 117 Abs. 1 IPRG untersteht ein Vertrag, sofern keine Rechtswahl getroffen wurde, dem Recht des Staates, mit dem er am engsten zusammenhängt. Der engste Zusammenhang wird mit jenem Staat vermutet, in dem die Partei, welche die charakteristische Leistung zu erbringen hat, ihren gewöhnlichen Aufenthalt hat, oder, wenn sie den Vertrag aufgrund einer beruflichen oder gewerblichen Tätigkeit geschlossen hat, in dem sich ihre Niederlassung befindet (Art. 117 Abs. 2 IPRG). Bei Veräusserungsverträgen bezeichnet das Gesetz die Leistung des Veräusserers (Art. 117 Abs. 3 lit. a IPRG), bei Auftrag, Werkvertrag und ähnlichen Dienstleistungsverträgen die Dienstleistung als charakteristische Leistung (Art. 117 Abs. 3 lit. c IPRG). Im vorliegenden Falle hat die in Österreich ansässige Klägerin sich zur Herstellung und Veräusserung von Textilien verpflichtet. Das IPRG verweist somit zur Beurteilung des umstrittenen Vertrags auf das Recht Österreichs.

2

Österreich hat das Übereinkommen der Vereinten Nationen über Verträge über den internationalen Warenkauf vom 11. April 1980 (CISG; SR 0.221.211.1) am 29. Dezember 1987 ratifiziert und auf den 1. Januar 1989 in Kraft gesetzt. Art. 100 Abs. 1 CISG sieht vor, dass das Übereinkommen auf den Abschluss eines Vertrages nur Anwendung findet, wenn das Angebot zum Vertragsabschluss an oder nach dem Tag gemacht wird, an dem das Übereinkommen für die

3

in Art. 1 Abs. 1 lit. b CISG genannten Vertragsstaaten in Kraft tritt. Die nachstehend zu beurteilenden, zu einem Vertragsschluss führenden Vorgänge fanden unbestrittenmassen zu einem Zeitpunkt statt, da in Österreich das Übereinkommen bereits in Kraft getreten war. Somit spricht in zeitlicher Hinsicht nichts gegen die Anwendbarkeit des CISG.

Gemäss Art. 1 Abs. 1 lit. b CISG ist dieses Übereinkommen anzuwenden auf Kaufverträge über Waren zwischen Parteien, die ihre Niederlassung in verschiedenen Staaten haben, wenn die Regeln des internationalen Privatrechts zur Anwendung des Rechts eines Vertragsstaates führen. Das CISG kommt auch dann zur Anwendung, wenn nur eine der Vertragsparteien Niederlassung in einem Vertragsstaat hat (vgl. v. Caemmerer/Schlechtriem, Kommentar zum Einheitlichen UN-Kaufrecht, München, 1990, N 36 zu Art. 1). Wie eingangs erörtert, verweist das schweizerische IPRG auf österreichisches Recht. Somit ist das CISG anwendbar, auch wenn die Schweiz dem Abkommen zum Zeitpunkt des Abschlusses des vorliegend zu beurteilenden Kaufvertrags noch nicht beigetreten war. 4

Als «Kaufverträge über Waren» bezeichnet das CISG nicht nur reine Kaufverträge, sondern auch Verträge über die Lieferung herzustellender oder zu erzeugender Ware (Art. 3 Abs. 1 CISG). Es ist unbestritten, dass die Klägerin in casu auch die Lieferung des zu verfertigenden Stoffes übernommen hatte. In casu sind folglich auf den umstrittenen Vertrag die Bestimmungen dieses Übereinkommens anzuwenden. 5

Die Klägerin macht geltend, die Beklagte habe im Jahre 1989 187'000 Meter Stoff bestellt. Der Auftrag sei mit Brief vom 24. Februar 1989 bestätigt worden. Später sei die Liefermenge auf 176.000 Meter festgelegt worden. Es seien dann Rechnungen gestellt und für eine fehlerhafte Teillieferung Gutschriften erteilt worden. Die letzte Rechnung vom 15. Januar 1990 über FFr. 433'755.-- (Klagbeilage 6e) sei nicht bezahlt worden, weshalb sie eingeklagt werde. 6

Die Beklagte bestreitet ihre Passivlegitimation. Der Vertrag, aus welchem die Klägerin vorliegende Klage ableite, sei nicht zwischen ihr und der Klägerin, sondern zwischen der Klägerin und einer dritten Gesellschaft, der in Frankreich ansässigen [...] abgeschlossen worden. Die Beklagte habe bei der Vertragsabwicklung lediglich die Funktion einer Zahlstelle der [...] innegehabt. 7

3.1. 8

Im vorliegenden Fall liegt kein schriftlicher Vertrag vor. Nach Art. 11 CISG kann der Kaufvertrag formlos abgeschlossen werden, er muss insbesondere weder schriftlich abgeschlossen, noch schriftlich bewiesen werden.

Unbestritten ist, dass im Februar 1989 Verhandlungen in [...] (Frankreich) stattfanden, an denen [...] als Vertreter der Klägerin, sowie Frau [...] als Verwaltungsratspräsidentin der [...] teilnahmen, ebenso, dass Gegenstand des Gespräches der Vertrag war, aus welchem die Klägerin ihre Forderung ableitet. 9

Für den Standpunkt der Beklagten, es sei nur ein Vertrag mit der [...] abgeschlossen worden, spricht einzig der von [...] verfasste Telex vom 14. Februar 1989 (Klagantwortbeilage 1). Der Telex ist an Frau [...] gerichtet. Darin wird Bezug genommen auf «NOTRE VISITE AVEC [...] LE 10/02/89 A [...]. PRODUCTION [...] ET [...]». Der Telex enthält unter anderem die Bestätigung 10

betreffend den Artikel [...] «3. CONFIRMATION DE VOTRE NOUVEL ORDRE EN ART. [...]» betreffend 252'000 Meter, zu liefern ab Mai bis Dezember 1989. Dem Schreiben ist ferner zu entnehmen, dass die Beklagte eine Kopie dieses Telex vom 14. Februar 1989 erhalten hat. Dieses Schreiben allein würde den Schluss zulassen, der Vertrag sei mündlich zwischen der Klägerin und der [...] abgeschlossen worden.

Am 24. Februar 1989 verfasste die Klägerin jedoch eine an die Beklagte gerichtete Auftragsbestätigung. Sie bestätigte darin den Auftrag (Nummer [...]), vom Artikel [...] 187'000 Meter herzustellen (Klagbeilage 4).

In der Folge sind auch Rechnungen und Korrespondenzen an die Beklagte gegangen, ohne dass jene jemals darauf aufmerksam gemacht hätte, sie handle nur als Vertreterin der [...]: Mit Schreiben vom 19. Juli 1989 wurde die Liefermenge auf 176'000 Meter abgeändert (Klagbeilage 5). Für den gelieferten Stoff stellte die Klägerin der Beklagten am 5. September (Nr. 891804), 15. September (Nr. 892196), 11. Oktober (892406) und 4. Dezember 1989 (Nr. 892868) sowie am 15. Januar 1990 (Nr. 905093) Rechnung (Klagbeilagen 6a bis e). Die Klägerin mahnte (unter anderem) die letztgenannte Rechnung über FFr. 433'755.-- mit Schreiben vom 28. März 1990 (Klagbeilage 10) gegenüber der Beklagten an.

Für «falsch gelieferte Ware» der Artikel-Nummer [...] wurde der Beklagten mit Schreiben vom 31. Dezember 1989 an eine Rechnung Nr. 890352 eine Gutschrift über FFr. 17.188.92 erteilt (Klagbeilage 7). Eine weitere, an die Beklagte adressierte Gutschrift über FFr. 56.240.-- erfolgte am 27. Juni 1990 (Klagbeilage 8). Die Beklagte anerkannte diese Schadenregelung. Sie teilte per Telefax mit: «Wir geben heute Auftrag unserer Bank dem Konto der (Klägerin) bei der [...] in [...] (Kto. [...]) den Betrag von Fr. 354.421.-- zu überweisen:» (Gemäss Aufstellung in jenem Telex brachte sie von einem Gesamtbetrag von FFr. 427'850.10 die obgenannten gutgeschriebenen Beträge in Abzug (Klagbeilage 9).

3.2.

Es fragt sich nun, ob nach dem CISG die Auftragsbestätigung 24. Februar 1989 und die darauf folgenden Schreiben, soweit der Empfänger nicht widerspricht, als bindend im Sinne des kaufmännischen Verkehrs zu betrachten sind.

Das CISG regelt in Bezug auf das Zustandekommen eines Vertrages grundsätzlich nur den äusseren Konsens, der durch Angebot und Annahme hergestellt wird.

Nach der herrschenden Meinung hat ein Bestätigungsschreiben nur dann eine vertragsbegründende Wirkung im Sinne des CISG, wenn diese Form des Vertragsschlusses als Handelsbrauch nach Art. 9 CISG qualifiziert werden kann (vgl. v. Caemmerer/Schlechtriem, Kommentar zum Einheitlichen UN-Kaufrecht, N 6 Vor Art. 14–24; Herber/Czerwenka, Internationales Kaufrecht, Kommentar zum Kaufübereinkommen, N 18 Vor Art. 14).

Art. 9 Abs. 1 CISG sieht vor, dass die Parteien an die Handelsbräuche, mit denen sie sich einverstanden erklärt haben, und an die Gepflogenheiten gebunden sind, die zwischen ihnen entstanden sind. Gemäss Absatz 2 der Bestimmung wird, wenn die Parteien nichts anderes vereinbart haben, angenommen, dass sie sich in ihrem Vertrag oder bei seinem Abschluss stillschweigend auf Handelsbräuche bezogen haben, die sie kannten oder kennen mussten

und die im internationalen Handel den Parteien von Verträgen dieser Art in dem betreffenden Geschäftszweig weithin bekannt sind und von ihnen regelmässig beachtet werden.

Vorab ist festzuhalten, dass sowohl in Österreich, wie auch in der Schweiz dem kaufmännischen Bestätigungsschreiben (in inländischen Vertragsverhältnissen) die vertragsbegründende Wirkung nicht abgesprochen wird und deshalb davon auszugehen ist, dass beide Parteien die rechtlichen Wirkungen eines derartigen Schreibens gekannt haben dürften und auch damit rechnen mussten, bei diesen rechtlichen Wirkungen behaftet zu werden. Für das Schweizer Recht wird die vertragsbegründende Wirkung eines Bestätigungsschreibens aus Art. 6 OR abgeleitet. Nach der herrschenden Meinung bildet das Bestätigungsschreiben ein «Indiz für den Abschluss und den Inhalt des bestätigten Vertrages» (*Schönenberger/Jäggi*, Berner Kommentar, N. 84 zu Art. 6 OR; BGE 114 II 250 ff.; vgl. für das österreichische Recht Kommentar zum Allgemeinen bürgerlichen Gesetzbuch, 1. Band, hrg. von Prof. Dr. P. Rummel, Wien 1990, N 13 zu 861). Stimmen die Rechtsordnungen beider Staaten in dieser Frage für landesinterne Vertragsverhältnisse im wesentlichen überein, ist nicht anzunehmen, dass für Verträge über Stofflieferungen im internationalen Verhältnis zwischen in der Schweiz und Österreich ansässigen Vertragspartnern andere Regeln zum Zuge kämen. Ein entsprechender Handelsbrauch zumindest im Sinne von Art. 9 Abs. 2 CISG ist daher zu bejahen.

18

Überdies hat die Klägerin nicht allein im Zusammenhang mit der vorliegend im Streite liegenden Rechnung über FFr. 433'755.-- ein Bestätigungsschreiben verfasst (Bestätigungsschreiben vom 24. Februar 1992, Klagbeilage 4), sondern, ebenfalls am 24. Februar 1989, ein solches betreffend einen Auftrag über 65'000 Meter des Artikels 26166 (Klagantwortbeilage 3). Die Beklagte behauptet denn auch nicht, das erstgenannte Bestätigungsschreiben habe eine Neuerung in Bezug auf die Geschäftsbeziehungen zwischen den Parteien dargestellt. Dies erlaubt den Schluss, dass die Bestätigungsschreiben einer zwischen den Parteien geübten Gepflogenheit im Sinne von Art. 9 Abs. 1 CISG entsprochen haben dürften. Die Parteien, in casu namentlich die Beklagte, sind bei der Anerkennung der Wirkungen dieser Gepflogenheit zu behaften. Sollte sich daher die Beklagte nach Erhalt des Bestätigungsschreibens vom 24. Februar 1989 tatsächlich nicht als Vertragspartnerin, sondern als Erfüllungsgehilfin der Klägerin verstanden haben, wäre sie gehalten gewesen, dies der Klägerin bereits in diesem Zeitpunkt mitzuteilen.

19

Indiz für einen Vertragsabschluss zwischen den Parteien ist schliesslich der im Handelsregister eingetragene Zweck der Beklagten: «Kauf, Verkauf und Vertretung von Textilwaren aller Art». Die Beklagte hat denn auch keinen Versuch unternommen, die Unrichtigkeit dieses Eintrages darzutun. Damit ist festzustellen, dass der umstrittene Vertrag zwischen den Parteien zustande gekommen ist. Daran vermögen auch von der Beklagten ins Recht gelegte Schreiben, welche die Klägerin im Zuge der Abwicklung der Lieferungen an die [...] gerichtet hat, nichts zu ändern (vgl. z.B. Schreiben vom 25. Mai 1990, Klagantwortbeilage 7). Unbehelflich ist auch der Hinweis der Beklagten, dass sie ihr Handeln über die Bezahlung von Rechnungen nicht selbständig entschieden habe (vgl. Schreiben der Beklagten an die Klägerin vom 26. Juni 1990, Klagantwortbeilage 10). Selbst wenn zuträfe, dass die [...] gegenüber der Beklagten Weisungsbefugnisse hätte, vermöchte dies den Bestand eines Vertragsverhältnisses zwischen den Parteien keineswegs zu entkräften. Aus all diesen Gründen und die Passivlegitimation der Beklagten im vorliegenden Prozess somit zu bejahen.

20

4.

4.1.

Die Beklagte bestreitet die Forderung der Klägerin gemäss Rechnungsstellung vom 15. Januar 1990 über FFr. 433'755.-- (Klagbeilage 6e) als solche nicht. Sie bringt auch nicht in rechtsgenügender Weise eine Gegenforderung zur Verrechnung (s. nachstehend, 4.2.). Auch in bezug auf den Umrechnungskurs und die Klagsumme sind keine Bemerkungen angebracht worden.

21

4.2.

In der Klagantwort stellt die Beklagte das Eventualbegehren, es sei der Firma [...] Frist zur Anhebung einer Schadenersatzklage gegenüber der Beklagten oder der Klägerin anzusetzen und der vorliegende Prozess während der Dauer des eventuell angehobenen Prozesses zu sistieren.

22

Die Beklagte stellt damit ein Begehren, dass in der basel-städtischen ZPO und ganz allgemein im Zivilprozessrecht nicht vorgesehen ist, weshalb darauf nicht einzutreten ist.

23

Alle Darlegungen der Beklagten bezüglich eines Schadens, sei er nun bei ihr oder von der Firma [...] eingetreten, waren im übrigen nicht genügend substantiiert: Steht fest, dass die Beklagte Vertragspartnerin der Klägerin ist, müsste sie ihren eigenen Schadenersatzforderung allenfalls zur Verrechnung stellen und beziffern. Sie hält jedoch vielmehr fest, sie sei nicht in der Lage, den Schaden, welcher der [...] entstanden sei, nachzuweisen.

24

Entsprechendes ist festzuhalten, wenn man in casu einen Fall der möglichen Drittschadensliquidation annehmen wollte. Auch in diesem Fall wäre der geltend gemachte Drittschaden zu beziffern und zu belegen.

25

4.3.

Der mit der Klage geltend gemachte Betrag ist somit gutzuheissen. Nichts spricht dagegen, die Gleichstellung des französischen Betrages, wie verlangt, ins Dispositiv aufnehmen.

26

5.

5.1.

Die Klägerin fordert 9% Zins seit 28.3.1990. Nach Art. 78 CISG besteht ein Anspruch auf Zinsen, wenn eine Partei es versäumt, den Kaufpreis oder einen anderen fälligen Betrag zu bezahlen. Erstellt hat die Klägerin, dass sie die Beklagte mit Schreiben vom 28. März 1990 in Verzug gesetzt hat (Klagbeilage 10).

27

Die Höhe des Zinssatzes wird im CISG nicht geregelt. Sie richtet sich folglich nach dem nationalen Recht, auf das die vorliegend massgeblichen kollisionsrechtlichen Bestimmungen (vgl. 2.) verweisen. Gemäss § 352 des österreichischen HGB beträgt der gesetzliche Zinssatz 5%. Dieser Zinssatz gilt allerdings nur dann, wenn zwischen den Parteien kein Zinssatz vereinbart worden ist (vgl. *Straube*, Kommentar zum HGB, N 1 ff. zu § 352). Die allgemeinen Geschäftsbedingungen der Klägerin, welche auf der Rückseite des von der Beklagten ins Recht gelegten Auftragsbestätigungsdoppels vom 24. Februar 1989 (auf Englisch, mit Verweisung auf die «Deutsche Übersetzung» auf dem «vorangehenden Blatt») abgedruckt sind, sehen in

28

Ziffer 4.6 einen Verzugszins vor, der um mindestens 3,5% über dem Diskontsatz der österreichischen Nationalbank liegt (Klagantwortbeilage 4). Nach der in Österreich geltenden Lehre können Allgemeine Geschäftsbedingungen auch Geltung erlangen, wenn auf diese erst in einer Auftragsbestätigung Bezug genommen wird (vgl. Handelsgesetzbuch, herausgegeben von *Fritz Schönherr* und *Gunter Nitsche*, Wien 1981, S. 288, E. Ib). Die Beklagte behauptet im übrigen nicht, dass die Allgemeinen Geschäftsbedingungen der Klägerin nicht Vertragsinhalt geworden sind.

Dass der Diskontsatz der Österreichischen Nationalbank 1989 gemäss Ziffer 4.6. der Allgemeinen Geschäftsbedingungen der Klägerin 5,5% oder mehr betragen hat, kann angesichts der Zinssituation in Österreich als erstellt angesehen werden. Demnach ist festzuhalten, dass der von der Klägerin geltend gemachte Zins von 9% dem Vereinbarten entspricht. Demzufolge kann auch die Zinsforderung der Klägerin vollumfänglich gutgeheissen werden.

29

5.2.

Ebenso sind die geltend gemachten Zahlungsbefehlskosten von Fr. [...] zu bezahlen und ist der Rechtsvorschlag in der Betreibung Nr. [...] aufzuheben.

30

[...]