

» encore une remise de 3 % . . . » — Il ressortait nettement de cette lettre que A. Bechler & C^{ie} considéraient la société « Caux & Dulon » comme sa débitrice. — Loin de protester contre cette manière de voir, l'associé Dulon se rendit personnellement chez les créanciers, le 12 mai, et leur fit des propositions de paiement comptant, moyennant escompte. Le principe de la dette ne fut pas discuté, mais l'entente n'intervint pas sur le taux ; Dulon demandait le 10 %, la société demanderesse offrait moins. — Ensuite de cette discussion, la créancière offrit finalement, par lettre du 14 mai, à « MM. Caux & Dulon », une remise de 6 % « pour les factures Caux », en exprimant l'espoir qu'elle « leur suffira » et en leur demandant une réponse. Or, il n'est pas établi qu'au cours de ces échanges de vues, Dulon ait jamais, soit verbalement, soit par écrit, déclaré agir pour Caux personnellement et non pas au nom de la société Caux & Dulon pour laquelle il signait ses lettres et dont il était l'associé. Ce fait est d'autant plus significatif que, ainsi que Dulon le déclare lui-même dans sa plainte pénale du 9 juin 1906 contre son associé, c'est à la fin d'avril déjà que ses soupçons s'éveillèrent et que, sans pouvoir porter d'accusation contre Caux, il avait cependant déjà le sentiment d'être trompé.

Il faut encore relever qu'à folio 161 d'un livre de comptabilité, — assez rudimentaire il est vrai, — figure un compte A. Bechler & C^{ie} débutant par l'inscription du montant de la dette de Caux ; or, cette inscription est faite de la main même de Dulon.

Ces lettres, visites, offres de paiement et inscriptions sont tout autant de preuves que Dulon, agissant au nom de Caux & Dulon, considérait que la société était engagée comme telle vis-à-vis de A. Bechler & C^{ie}.

4. — La société défenderesse a cherché, il est vrai, à donner une autre interprétation à ses actes. Elle déclare que les lettres adressées à la société demanderesse et les propositions qui lui ont été faites n'avaient pour but que d'éclaircir la situation de Caux, pour permettre la régularisation des rapports personnels des associés entre eux, sans que la société enten-

dît par là assumer aucune obligation à l'égard des tiers. — Cette interprétation, qui n'est guère conciliable avec l'attitude du sieur Dulon, ne pourrait du reste, en cas de doute, être admise en droit : Ainsi que le Tribunal fédéral l'a déjà jugé, en cas de reprise d'une affaire commerciale ou industrielle, il y a lieu de présumer que la reprise du passif implique la reconnaissance d'un engagement vis-à-vis des tiers créanciers et non pas seulement un engagement personnel du preneur vis-à-vis du débiteur dont l'affaire est reprise (RO 29 II 318). — C'est donc avec raison qu'en l'espèce, en l'absence de preuve du contraire et en regard de l'attitude de la société défenderesse, l'instance cantonale a admis que la société Caux & Dulon avait repris à sa charge l'actif et le passif de Caux et s'était obligée, non seulement vis-à-vis du débiteur personnellement, mais aussi vis-à-vis de la société demanderesse, au paiement de la dette que Caux avait contractée à l'égard de A. Bechler & C^{ie}.

Par ces motifs,

Le Tribunal fédéral
prononce :

Le recours est écarté et le jugement cantonal confirmé en son entier.

36. Urteil vom 27. Juni 1908 in Sachen

**Badische Assuranzgesellschaft A.-G., Kl. u. Ver.-Kl., gegen
Gewerbebank Basel, Befl. u. Ver.-Befl.**

Klage aus ungerechtfertigter Bereicherung: Wertsendungsver-sicherung; Zahlung einer verloren gegangenen Wertsendung durch den Versicherer; Rückforderung. — Zahlung einer Nichtschuld? — Täuschung des Versicherers? — Verstoß des Versicherten gegen Policebestimmungen betr. Art der Postaufgabe? Bedeutung der internen Postvorschriften. — Irrtum, Art. 72 OR.

A. Durch Urteil vom 7. April 1908 hat das Appellationsgericht des Kantons Basel-Stadt über das Rechtsbegehren der Klägerin :

Beklagte sei zur Zahlung von 10,425 Fr. nebst 5 % Zins seit 1., eventuell seit 25. Juli 1907 an die Klägerin zu verurteilen; erkannt:

Klägerin wird mit ihrer Klage abgewiesen.

B. Gegen dieses Urteil hat die Klägerin rechtzeitig und formrichtig die Berufung an das Bundesgericht ergriffen mit dem Antrag auf Gutheißung der Klage.

C. In der heutigen Verhandlung hat der Vertreter der Klägerin obiges Rechtsbegehren wiederholt und beantragt, es sei eventuell die Sache an die Vorinstanz zurückzuweisen behufs Befragung verschiedener Banken über die übliche Versendungsart von Valoren, wie schon vor erster Instanz beantragt.

Der Vertreter der Beklagten hat Abweisung der Berufung und Bestätigung des angefochtenen Urteils beantragt.

Das Bundesgericht zieht in Erwägung:

1. a) Die Beklagte hat am 13. Mai 1907 zukünftige Wertsendungen bis zum Gesamtbetrage von einer Million Franken bei der Klägerin versichert. Die Police ist namens der Klägerin von deren „Generalrepräsentanten“ Kläiber in Basel unterzeichnet.

Aus den „Versandbestimmungen“ der Police sind folgende Stellen hervorzuheben:

(sub III) „Die zu versichernden Valoren sind, bei Verlust des „Entschädigungsanspruches, der befördernden Transportanstalt unter „Rekommandation resp. Wertdeklaration nach Maßgabe der nachstehenden Bestimmungen, soweit hievon im umstehenden Tarife „nicht abgewichen ist, aufzugeben:

„. Papiergeld im Betrage bis inkl. 40,000 Fr. „Rekommandation. Bei höheren Beträgen 5 % Deklaration des „Überschusses, jedoch im Minimum 300 Fr. Statt Rekommandation ist auch die Wertdeklaration zulässig, jedoch nicht „unter 300 Fr., es sei denn, daß die Sendung selbst einen geringern Wert hat.“

(sub IV) „Bei Sendungen in Briefen müssen die Wertobjekte „zunächst mit einer gut verschlossenen Hülle umgeben werden . . .“ (folgt die Beschreibung der Verpackung und der Versiegelung).

„Wertsendungen in Paketen müssen“ (folgt ebenfalls die Beschreibung der Verpackung und Versiegelung).

(sub V) „Bei postlagernd adressierten Sendungen ist Rekommandation nicht zulässig; dieselben müssen unter Wertangabe zur Beförderung übergeben werden.“

Aus dem darauffolgenden Prämientarif ist hervorzuheben:

betr. Ungarn und verschiedene andere Staaten der habsburg. Monarchie: „Rekommandation ist nicht zulässig. Papiergeld, Gold, Silber zc. sind mit mindestens 500 Fr. für die ersten 30,000 Fr. und für den Mehrbetrag mit mindestens 5 % zu deklarieren.“

betr. Portugal: „Zur Versicherung sind nur Effekten zc. in rekommandierten oder mit mindestens 500 Fr. deklarierten Briefen (nicht Paketen) zulässig.“

betr. Rußland: „entweder in rekommandierten Briefen oder in Paketen unter Wertangabe.“

betr. die Türkei: „Versandt in Paketen nicht zulässig.“

betr. Griechenland: „nur in Briefen (nicht Pakete), unter Rekommandation.“

betr. Algier: „nur in Briefen (nicht Paketen), unter Deklaration von mindestens 500 Fr.“

In § 9 der Police wird über den Nachweis des Verlustes einer Sendung bestimmt: „Bei jeglichem Verluste ist zur Führung dieses Nachweises einerseits erforderlich, anderseits aber auch genügend, daß eine amtliche Bescheinigung beigebracht wird, nach welcher sich die Postbehörde zur Gewährung des von ihr reglementsmäßig zu leistenden Ersatzes für das betreffende Poststück bereit erklärt oder dessen gänzlichen Verlust aus dem Postgewahrsam ausdrücklich attestiert.“

§ 14 bestimmt u. a.: „Jede Täuschung bei den zur Erlangung einer Entschädigung gemachten Angaben befreit die Versicherer von aller Entschädigungsverbindlichkeit.“

b) Am 5. Juni 1907 gab die Beklagte in Basel eine an eine Bank in St. Gallen adressierte, 10,000 Kronen in österreichischen Banknoten enthaltende, mehr als 250 Gr., jedoch weniger als 500 Gr. wiegende Sendung als Fahrpoststück (Paket) ohne Wertdeklaration auf und ließ sich dafür in ihrem Postbescheinigungsbuch eine entgeltliche Empfangsbescheinigung ausstellen. Der Eintrag im Postbescheinigungsbuch bezeichnet den Gegenstand als

Paket (abgetürzt Pk.) und enthält die Angabe des bezahlten Portos (15 St.). In der für eventuelle Wertdeklarationen bestimmten Kolonne findet sich der Vermerk „Einschreiben“, welcher von der Hand eines Angestellten oder Lehrlings der Beklagten herrührt und vor der Aufgabe des Paketes hier angebracht worden zu sein scheint.

In demselben Postbescheinigungsbuch sind auch noch andere ähnliche Sendungen an dieselbe Bank in St. Gallen eingetragen, zum Teil ebenfalls als Pakete ohne Wertdeklaration, mit der Bemerkung „Einschreiben“, zum Teil als Pakete mit Wertdeklaration (500 Fr.); eine Sendung trägt den Vermerk „Charge“, wurde aber als Paket, und zwar ohne Wertangabe, aufgegeben. Auf dem Titelblatt des Buches befindet sich folgender gedruckter amtlicher Vermerk:

„Gegenwärtiges Buch dient nur für Empfangsbescheinigungen, welche für Fahrpoststücke ohne Wertangabe nach dem In- und Auslande und für Poststücke (colis postaux) ohne Wertangabe nach dem Auslande verlangt werden.

„Die Eintragung anderer eingeschriebener Gegenstände in gegenwärtiges Buch ist indessen ebenfalls zulässig.“

c) Obiges am 5. Juni 1907 aufgebene Paket ist nie an seinen Bestimmungsort gelangt.

Am 6. Juni wurde dem „Generalrepräsentanten“ Kläiber von dem Nichteintreffen der Sendung mündlich Kenntnis gegeben.

Am 7. Juni erschien Kläiber im Bureau der Beklagten und nahm vom Postbescheinigungsbuch Einsicht.

Am 14. Juni schrieb Kläiber an die Geschäftsleitung der Klägerin in Mannheim, er sei davon in Kenntnis gesetzt worden, daß ein „am 10. ert.“ von der Beklagten nach St. Gallen adressiertes „Pli“ bis jetzt noch nicht angekommen sei.

Am 17. Juni schrieb die Beklagte an Kläiber:

„Wir nehmen Bezug auf unsere mündliche Unterredung betreffend dem verloren gegangenen Pli vom 5. d.s., von Kronen 10,000 an den Schweizerischen Bankverein, St. Gallen, adressiert und benachrichtigen Sie hierdurch, daß diese Angelegenheit, nach Mitteilung der hiesigen Kreispostdirektion, bei der Oberpostdirektion in Bern anhängig ist.

„Wir möchten Sie jedoch höflichst ersuchen, da das Pli ordnungsgemäß verpackt, versiegelt und eingeschrieben und von der Post laut dem Ihnen vorgelegenen Bescheinigungsheft quittiert worden ist, uns die diesbezügliche Summe, d. h. 10,000 Fr. à 104,40 = 10 440 Fr. auszahlen lassen zu wollen, damit wir hierin nicht noch weitere Zinsverluste erleiden.“

Dieses Schreiben der Beklagten übermittelte Kläiber am 18. der Direktion in Mannheim. Diese hatte bereits am 17. an die Zentralstelle des Kontinentalen Valoren-Versicherungs-Verbandes (bei welchem die Klägerin rückversichert ist) geschrieben, sie erhalte „heute“ von der Beklagten die Mitteilung, daß ein „rekommandierter Brief“, enthaltend 10,000 Fr. etc., vermißt werde.

Am 20. Juni schrieb die Direktion der Klägerin an Kläiber: sie bekenne sich zum Empfang seines Schreibens vom 17. (sic) nebst Beilage und erwidere darauf, daß sie polizenmäßig erst dann verpflichtet sei, den Schaden zu bezahlen, wenn die Post denselben anerkannt und die reglementsmäßige Entschädigung geleistet habe.

Am 21. Juni übermittelte die Beklagte dem Agenten Kläiber „in Sachen des verloren gegangenen Pli“ ein Schreiben der Kreispostdirektion vom gleichen Tage, laut welchem die „Sendung“ als verloren zu betrachten sei. Gleichzeitig bat die Beklagte um Auszahlung der Versicherungssumme, „abzüglich der von der Post zu vergütenden 50 Fr.“

Am 26. Juni schrieb die Geschäftsleitung der Klägerin an Kläiber, er möchte ihr noch eine Bescheinigung darüber verschaffen, daß die Post den reglementsmäßigen Ersatz geleistet habe.

Am 27. Juni bescheinigte die Kreispostdirektion, daß die Post der Beklagten „den ihr zustehenden reglementarischen Ersatz“ bereits geleistet habe „und zwar mit 15 Fr.“

Diese Erklärung der Kreispostdirektion schickte Kläiber am 28. Juni an die Direktion der Klägerin in Mannheim, mit dem Ersuchen, es möge die Angelegenheit „nun prompt erledigt“ werden, sowie mit folgender Bemerkung:

„Um ähnlichen Schäden vorzubeugen wird die Gewerbebank, obschon laut Policebestimmungen nicht verpflichtet, für die Folge ihre Baarsendungen dennoch mit Wertangabe deklarieren, denn

„die Eidgenössische Postverwaltung ist nicht im Stande, bei eingeschriebenen Sendungen ohne Wertangabe nachweisen zu können, wo und wann ein Diebstahl stattgefunden hat.

„Der Diebstahl der 10,000 Fr. ist sowohl der Direktion der Schweizerischen Postverwaltung, bei welcher ich heute ebenfalls persönlich vorgesprochen, als auch der Direktion der Gewerbebank „unerklärlich.“

Hierauf bewilligte die Direktion die Auszahlung von 10,425 Franken (Wert der verlorenen Sendung, abzüglich 15 Fr.) an die Beklagte. Die Zahlung erfolgte am 1. Juli durch Kläiber.

d) Am 5. Juli 1907 schrieb die Direktion der Klägerin an Kläiber:

„Unser Verband macht uns darauf aufmerksam, daß die Schweizer Post verpflichtet ist, für verloren gegangene rekommandierte Briefe ein Ersatz von 50 Fr. zu leisten, jedoch erst nach Ablauf eines Jahres.

„Die 15 Fr., die die Post bezahlt hat, sind nur eine Entschädigung für Verspätung von mehr als 24 Stunden.

„Wir lassen ihnen einen bezügl. Auszug aus dem Schweizer Postgesetz anliegend in Abschrift zugehen und bitten Sie die Sache im Auge zu behalten und nach Ablauf eines Jahres, wenn sich der Brief bis dahin nicht vorfindet, die uns noch kommenden 35 Fr. bei der Post zu reklamieren.“

Am 12. Juli schrieb die Direktion ferner an Kläiber:

„Gleichzeitig fragen wir höflich, ob es in Ordnung ist, daß die schweizerische Postverwaltung nur 15 Fr. reglementsmäßigen Schadenersatz leistet; die Gewerbebank sprach in ihrem Briefe an Sie vom 21. Juni von einem Postersatz in Höhe von 50 Franken. In Deutschland wird für in Verlust geratene Einschreibebriefe 42 Mk. Ersatz geleistet.“

Darauf antwortete Kläiber am 13. Juli:

„... teile Ihnen mit, daß die Post allerdings verpflichtet ist, für eine verloren gegangene Einschreibesendung 50 Fr. Ersatz zu leisten, jedoch erst nach Verlauf eines Jahres.

„Die 15 Fr., welche die Post bezahlt hat, sind eine Entschädigung für Verspätung von mehr als 24 Stunden, während die restlichen 35 Fr., falls der Brief nicht vorher wieder beigebracht wird, erst nach einem Jahre bezahlt werden.“

Am 18. Juli endlich schrieb die Direktion an Kläiber:

„Unser Verband moniert, daß wir den Schaden an die Gewerbebank in Basel zu früh bezahlt haben, da die von der Post gewährte Entschädigung von 15 Fr. nur Ersatz für eine Verspätung von 24 Stunden ist, die Post also den reglementsmäßigen Ersatz für den Verlust mit 50 Fr. noch nicht geleistet hat. Policemäßig sind wir erst verpflichtet den Schaden zu bezahlen, wenn die Post den vollen reglementmäßigen Ersatz geleistet hat und wir würden den bezahlten Schadenbetrag von der Gewerbebank zurückfordern müssen, wenn die Post nicht bald dieser Voraussetzung nachkommt.

„Wir bitten Sie also, die Versicherten zu veranlassen, bei der Post mit allem Nachdruck darauf hinzuwirken, daß dieselbe durch Nachzahlung der noch restierenden 35 Fr. den Verlust anerkennt.

„Es ist dies im Übrigen allerdings bereits mit Brief der Schweizer Postverwaltung vom 21. Juni geschehen. Wir wissen also nicht, wie die Post dazu kommt, nur den Ersatz von 15 Fr. zu gewähren.“

Am 29. Juli forderte die Klägerin die von ihr bezahlte Entschädigung, weil die Zahlung irrtümlich erfolgt sei, von der Beklagten zurück. Die Beklagte verweigerte die Rückzahlung. Darauf kam es zum Prozesse.

2. Da die Klägerin die Rückerstattung einer von ihr freiwillig geleisteten Zahlung verlangt, so ist vor allem zu untersuchen, ob die Klägerin am 1. Juli 1907 eine Nichtschuld bezahlt habe. Dies wäre dann der Fall, wenn sich die Beklagte bei der Expedition der verlorenen Sendung gegen eine Vorschrift der Police über die Art der Expedition vergangen hätte, oder wenn sie sich bei der Anspruchsbegründung eine „Täuschung“ der Klägerin (vergl. den oben sub 1 a zitierten § 14 der Police) hätte zu Schulden kommen lassen.

Was nun zunächst die letztere Frage betrifft, so bieten die Akten keinerlei Anhaltspunkte dafür, daß die Beklagte der Klägerin irgendwelche bewußt unwahre Angaben gemacht habe. Die einzige aktenmäßig erstellte ungenaue Angabe der Beklagten ist in ihrer Bemerkung vom 21. Juni 1907 enthalten, wonach sie sich

von der Versicherungssumme „die von der Post zu vergütenden 50 Fr.“ abziehen lasse. Hierin lag allerdings die der Wirklichkeit nicht entsprechende Erklärung, es werde die Post eine Entschädigung von 50 Fr. leisten. Diese Erklärung bezog sich aber auf eine zukünftige, nicht vom Willen der Beklagten abhängige Tatsache, über welche sich die Beklagte daher sehr wohl im Irrtum befinden konnte. Es liegt denn auch nichts dafür vor, daß die Beklagte mit jener Bemerkung bezweckt habe, die Klägerin in den Glauben zu versetzen oder in dem Glauben zu bestärken, es handle sich um einen rekommandierten Brief im posttechnischen Sinne des Wortes.

Im übrigen hat die Beklagte in ihrem Schreiben vom 17. Juni 1907, mit welchem sie den Schaden meldete, zwar den Ausdruck „Fahrpoststück“ oder „Paket“ nicht gebraucht, aber auch nicht etwa von einem „rekommandierten Brief“ gesprochen. Der von ihr verwendete Ausdruck „Pli“, der sich übrigens auch in ihrem Schreiben vom 21. Juni vorfindet, konnte sich nach dem allgemeinen Sprachgebrauch ebensowohl auf ein Fahrpoststück in Briefform als auf ein größeres Briefpoststück beziehen. Nach einer bei den Akten liegenden Auskunft der Oberpostdirektion verstehen die Postbeamten unter „Pli“ sogar ein Fahrpoststück in Briefform und nicht ein Briefpoststück.

Die Beklagte hat sich somit bei der Anspruchsbegründung keine Täuschung der Klägerin zu Schulden kommen lassen.

3. In zweiter Linie ist zu untersuchen, ob sich die Beklagte gegen eine Vorschrift der Police über die Expedition von Wertgegenständen vergangen habe.

Nach dem Wortlaut der Police hätte die verloren gegangene Sendung, da sie Banknoten, also „Papiergeld“ im Sinne der Police enthielt, und ihr Wert 40,000 Fr. nicht erreichte, „unter Rekommandation“ aufgegeben werden sollen. Es steht aber fest, daß eine Rekommandation im posttechnischen Sinne des Wortes deshalb nicht möglich war, weil die Sendung mehr als 250 Gr. wog, also in der Schweiz nicht per Briefpost speidiert werden konnte, die „Rekommandation“ aber nur bei Briefpoststücken gesetzlich vorgesehen ist. Es fragt sich nun, ob unter diesen Umständen die Aufgabe in Form eines gewöhnlichen Fahrpoststückes

(Paketes) genügte, oder ob, wie die Klägerin behauptet, eine Wertdeklaration hätte stattfinden sollen.

Zur Unterstützung ihrer Ansicht, wonach eine Wertdeklaration erforderlich gewesen wäre, hat sich die Klägerin hauptsächlich darauf berufen, daß die postamtliche Behandlung der Fahrpoststücke ohne Wertdeklaration eine weniger sorgfältige sei, als diejenige der „rekommandierten Briefe“ und der Fahrpoststücke mit Wertdeklaration. Dies ist insofern richtig, als die Art der Kartierung der rekommandierten Briefe und der Fahrpoststücke mit Wertdeklaration, im Gegensatz zur Kartierung der Fahrpoststücke ohne Wertdeklaration, es bei Verlust einer Sendung ermöglicht, festzustellen, auf welcher Strecke die Sendung abhanden gekommen ist und welchem Beamten sie im Momente des Abhandenkommens anvertraut war. Indessen sind die Bestimmungen, auf welchen dieser Unterschied beruht, weder im Postregalgesetz vom 5. April 1894, noch im Posttarifgesetz vom 26. Juni 1884, noch endlich in der bundesrätlichen Transportordnung vom 3. Dezember 1894 enthalten; vielmehr handelt es sich dabei lediglich um interne Dienstvorschriften, welche als solche nur den Postbeamten, nicht aber dem Publikum offiziell mitgeteilt werden, und welche, wie sich aus den bei den Akten befindlichen Reglementen ergibt, von der Oberpostdirektion je nach den damit gemachten Erfahrungen des öftern abgeändert zu werden pflegen. Die Beklagte war daher nicht verpflichtet, diese Vorschriften zu kennen und sich darnach zu richten, und es ist deshalb auch für die Interpretation des Parteivillens auf diese internen Postweisungen nicht abzustellen.

Wird nun aber von obigen Dienstvorschriften abgesehen und lediglich auf die dem Publikum bekannten oder bei ihm als bekannt vorauszusetzenden gesetzlichen Vorschriften, sowie auf diejenigen postamtlichen Akte abgestellt, welche nach außen zu Tage treten, so ergibt sich, daß die Beklagte sehr wohl der Meinung sein konnte, die Aufgabe einer Sendung in Form eines Paketes, zumal gegen Ausstellung einer Empfangsbcheinigung, entspreche der policegemäßen Transportart.

Abgesehen davon, daß, wie bereits erwähnt, die beiden in Betracht kommenden Bundesgesetze, wie übrigens auch die bundesrätliche Transportordnung, über die bei Fahrpoststücken und bei

„rekommandierten Briefen“ auszuübende Kontrolle keine, also auch nicht für die rekommandierten Briefe und die Fahrpoststücke mit Wertangabe strengere, für die gewöhnlichen Fahrpoststücke weniger strenge Vorschriften enthalten, fällt hier zunächst in Betracht, daß die Pakete (Fahrpoststücke) schon nach Art. 1 c des Postregalgesetzes „eingeschrieben“ werden und daß letzterer Ausdruck in demselben Art. 1 und sogar in demselben Lemma c dieses Artikels auch zur Bezeichnung der „rekommandierten“ Briefe gebraucht wird, ja daß die Beifügung des Wortes „rekommandierten“ in Klammern geradezu einer Identifizierung der beiden sonst verschiedenen posttechnischen Begriffe „eingeschrieben“ und „rekommandiert“ gleichkommt. Und was die nach außen zu Tage tretenden postamtlichen Akte betrifft, so ist zu beachten, daß die Bestellung der Sendungen bei sämtlichen Fahrpoststücken in gleicher Weise vor sich geht wie bei „rekommandierten Briefen“, nämlich durch Übergabe gegen Empfangsbescheinigung. Bei der Entgegennahme der Sendung seitens der Post findet allerdings insofern eine etwas verschiedene Behandlung statt, als die Ausstellung eines Empfangscheines bei rekommandierten Briefen, wie auch bei Fahrpoststücken mit Wertangabe, unaufgefordert und prinzipiell unentgeltlich erfolgt, bei Fahrpoststücken ohne Wertdeklaration dagegen nur auf Verlangen und gegen Bezahlung einer Gebühr. Indessen ist dieser Unterschied keineswegs unter allen Umständen geeignet, dem Publikum zum Bewußtsein zu bringen, daß Fahrpoststücke ohne Wertdeklaration mehr Gefahr laufen, verloren zu gehen, als „rekommandierte Briefe“ oder Fahrpoststücke mit Wertangabe. Vielmehr kann der Absender, welcher die Ausstellung eines Empfangscheines besonders verlangt, dafür eine besondere Gebühr entrichtet und dann auch tatsächlich einen ähnlichen Empfangschein erhält, wie für einen rekommandierten Brief oder für ein deklariertes Paket, sehr wohl der Meinung sein, er habe dadurch zum mindesten eine gleichwertige Garantie erlangt, wie bei der Aufgabe eines „rekommandierten Briefes“. Endlich wird der Unterschied zwischen Fahrpoststücken ohne Wertangabe, einerseits, und solchen mit Wertangabe, sowie „rekommandierten Briefen“, anderseits, gegenüber denjenigen Aufgebern, welche, wie die Beklagte, ein Postbescheinigungsbuch besitzen, häufig dadurch verwischt, daß der

Empfang der rekommandierten Briefe und der Fahrpoststücke mit Wertdeklaration von der Post in demselben Buche bescheinigt wird, wie der Empfang von Fahrpoststücken ohne Wertdeklaration, — ein Verfahren, welches, wie sich aus dem Titelblatt des Postbescheinigungsbuches der Beklagten (vergl. oben Erw. 1 sub b) ergibt, von der Postverwaltung ausdrücklich als zulässig anerkannt wird.

4. Aber auch wenn davon ausgegangen würde, daß dem Publikum im allgemeinen der Unterschied in der postamtlichen Behandlung der Fahrpoststücke ohne Wertdeklaration, einerseits, und der rekommandierten Briefe sowie der Fahrpoststücke mit Wertdeklaration, anderseits, bekannt sei, oder daß doch die Beklagte als Bankinstitut diesen Unterschied habe kennen müssen, so könnte in der Art, wie die verloren gegangene Sendung aufgegeben wurde, doch eine Verletzung der Transportbestimmungen der Versicherungspolice nicht erblickt werden. Denn als Versicherte hatte die Beklagte keine allgemeine Verpflichtung, das Risiko der Versendungen auf ihre Kosten (durch Bezahlung höherer Postgebühren) soweit möglich zu reduzieren, da sonst der Zweck, zu welchem sie eine Privatversicherung abgeschlossen hatte, statt einfach bei der Post stets den vollen Wert zu deklarieren, vereitelt worden wäre. Dieser Zweck konnte ja, wenigstens soweit Sendungen innerhalb der Schweiz in Betracht kamen, überhaupt nur in der Ersparung der verhältnismäßig hohen Deklarationsgebühren bestehen; die Gebühren konnten aber naturgemäß nur durch die Wahl möglichst billiger und daher wahrscheinlich etwas weniger Sicherheit bietender Expeditionen erspart werden. Aus diesem Grunde kann auch darauf nichts ankommen, ob, wie die Klägerin durch ihren eventuellen Rückweisungsantrag (vergl. oben Fakt. C) feststellen möchte, es in Handelskreisen üblich sei, Wertsendungen nur in Form von rekommandierten Briefen oder Fahrpoststücken mit Wertdeklaration aufzugeben. Die Beklagte hatte ihre Wertsendungen bei der Klägerin versichert und brauchte dieselben daher in Ermangelung positiver Vorschriften der Police nicht außerdem noch bei der Post zu versichern. Sie war im Zweifel berechtigt, die billigste Versendungsart zu wählen, ohne Rücksicht auf den Grad der dabei gebotenen Sicherheit. Sache der Klägerin war es,

durch positive Vorschriften ihr Risiko in der ihr gutscheinenden Weise zu vermindern. Wenn sie daher auf Grund der von ihr über die internen Dienstvorschriften der schweizerischen Postverwaltung vorzunehmenden Studien die Überzeugung gewann, daß sogar innerhalb der Schweiz die Versendung von Wertsachen in Form von gewöhnlichen Fahrpoststücken zuviel Gefahren biete, so brauchte sie nur in den für die verschiedenen Länder gemeinsamen Versandbestimmungen oder im Prämentarif, speziell in der Rubrik „Schweiz“, analog ihren Vorschriften für Sendungen nach Ungarn, Portugal, Rußland, Griechenland, Algier und der Türkei (vergl. oben Erw. 1 sub a) zu bestimmen, entweder, es sei die Versendung in Paketen überhaupt unzulässig, oder: es sei dieselbe nur unter Wertdeklaration bzw. unter Deklaration dieses oder jenes Minimalwertes zulässig. Eine spezielle derartige Bestimmung enthält aber die Police in der Rubrik „Schweiz“ nicht; und was die gemeinsamen Transportvorschriften betrifft, so ist dort die Versendung in Paketen ausdrücklich vorgesehen und durch Vorschriften betreffend Verpackung und Versiegelung bis in alle Einzelheiten geregelt. Die Beklagte durfte daher füglich annehmen, Sendungen innerhalb der Schweiz könnten ohne Verletzung der Vorschriften über die Expedition von Wertsachen in Form von gewöhnlichen Fahrpoststücken aufgegeben werden; sie durfte dies sogar dann annehmen, wenn sie wußte, daß diese Expeditionsweise weniger Garantie biete als die Versendung in Form von rekommandierten Briefen oder von Fahrpoststücken mit Wertdeklaration. Sie war also auch nicht verpflichtet, Wertsendungen von über 250 Gr. in zwei oder mehrere Sendungen zu zerlegen und diese Teilsendungen als „rekommandierte Briefe“ aufzugeben; dies ganz abgesehen davon, daß es Sendungen gibt, welche gar nicht zerlegt werden können.

Daß übrigens aus dem Bestehen gewisser positiver Vorschriften über die Versendung nach bestimmten Ländern (Ungarn, Portugal, Rußland usw.) nicht geschlossen werden dürfe, es seien die in jenen Vorschriften verlangten Formalitäten bei der Versendung nach den übrigen Ländern entbehrlich, ist eine durchaus unbegründete Ansicht der Klägerin. Der Schluß vom Einzelnen auf das Allgemeine, von der Ausnahme auf die Regel, vom Verbotenen

auf das Erlaubte, ist im Gegenteil ein bei der Interpretation von Verträgen, wie auch von Gesetzen, täglich angewendetes, unentbehrliches und völlig gerechtfertigtes Hilfsmittel.

Könnten aber trotz allem noch irgendwelche Zweifel über die Berechtigung der Beklagten zur Wahl der im vorliegenden Falle gewählten Versendungsart bestehen, so müßten diese Zweifel nach einer allgemein anerkannten und auch von der Klägerin nicht angefochtenen Interpretationsregel zu Ungunsten desjenigen Teils, welcher den Vertrag redigiert hat, also zu Ungunsten der Klägerin, gelöst werden.

5. Nach dem gesagten ist die vorliegende Rückforderungsklage schon deshalb abzuweisen, weil die Klägerin, als sie der Beklagten den Wert der verloren gegangenen Sendung ersetzte, keine Nichtschuld bezahlt hat, sondern einer aus der Police resultierenden Verpflichtung nachgekommen ist.

Außerdem müßte aber, wie sich aus den folgenden Ausführungen ergeben wird, die Klage auch deshalb abgewiesen werden, weil der Beweis eines Irrtums im Sinne von Art. 72 OR nicht erbracht ist.

Der von der Klägerin behauptete, mit der Zahlung kausale Irrtum soll darin bestanden haben, daß sie im Momente der Zahlung glaubte, die verloren gegangene Sendung sei in Form eines „rekommandierten Briefes“ aufgegeben worden.

Nun ist aber zunächst kaum anzunehmen, daß der Generalagent der Klägerin, Kläiber, welcher die Zahlung leistete, über die Natur der fraglichen Sendung sich im Irrtum befunden habe. Denn es ist unbestritten, daß Kläiber vor der Zahlung das Postbescheinigungsbuch der Beklagten eingesehen hatte. In diesem Buche war aber die Sendung unzweideutig als Paket (abgekürzt Pt.) bezeichnet; auch war darin der Betrag des bezahlten Portos mit 15 Gts. deutlich angegeben. Kläiber mußte also ohne weiteres sehen, daß es sich um ein gewöhnliches Paket handle.

Die Geschäftsleitung des klägerischen Etablissements in Mannheim scheint allerdings, wie sich aus deren Zuschriften an Kläiber sowie an die Zentralstelle des Valorenverbandes ergibt, der Meinung gewesen zu sein, es handle sich um ein Briefpoststück. Dies kann aber im Verkehr der Klägerin mit der Beklagten deshalb

nicht ausschlaggebend sein, weil Klaißer es war, welcher sämtliche Verhandlungen mit der Beklagten führte und ihr gegenüber hierzu als bevollmächtigt erschien, wie er es denn auch gewesen war, welcher die Versicherungspolice im Namen der Klägerin unterzeichnet hatte.

Würde übrigens auf das Wissen oder Nichtwissen der Geschäftsleitung in Mannheim abgestellt, oder würde angenommen, der Generalrepräsentant Klaißer habe trotz Einsicht des Postquittungsbuches selber geglaubt, es handle sich um einen „rekommandierten Brief“, so wäre die Klägerin mit der Berufung auf diesen Irrtum deshalb nicht zu hören, weil nicht dieser Irrtum es war, durch welchen die Klägerin zur Zahlung veranlaßt wurde. Im Gegenteil wäre, da die Direktion der Klägerin nicht zahlen wollte, bevor die ganze reglementarische Entschädigung von der Post geleistet sei, jener Irrtum an sich eher geeignet gewesen, die Klägerin von der Zahlung abzuhalten; denn wenn die Klägerin glaubte, die verlorene Sendung sei ein rekommandierter Brief gewesen, so hatte sie, da von der Post nur 15 Fr. gezahlt worden waren, allen Anlaß zu der Vermutung, es sei die ganze reglementarische Entschädigung noch nicht geleistet. In der Tat ist ja bei rekommandierten Briefen die Zahlung von 15 Fr. seitens der Post nur eine Entschädigung für Verspätung, während im Falle des Verlustes 50 Fr. bezahlt werden (vergl. Art. 25 des Postregalgesetzes vom 5. April 1894). Indessen war der Geschäftsleitung der Klägerin in Mannheim, wie sich aus ihrer Korrespondenz mit Klaißer ergibt, überhaupt viel weniger daran gelegen, zu wissen, in welcher Form (ob als Paket oder als Briefpoststück) die verloren gegangene Sendung s. B. aufgegeben worden sei, als vielmehr daran, zu wissen, ob die Post die reglementarische Entschädigung geleistet und dadurch den Verlust der Sendung anerkannt habe oder nicht. In Bezug auf diesen Punkt befand sich aber im Momente der Zahlung die Geschäftsleitung der Klägerin nicht im Irrtum, sondern sie glaubte nur nachträglich, sich im Irrtum darüber befunden zu haben. Tatsächlich war ja, als die Klägerin die Versicherungssumme bezahlte, von der Post die volle reglementarische Entschädigung mit 15 Fr. bereits geleistet. Diejenige Tatsache, auf welche die Klägerin bei der Zahlung Gewicht

gelegt hatte, war somit von ihr nicht irrtümlich angenommen worden, sondern entsprach vollkommen der Wirklichkeit.

Würde freilich, entgegen den Ausführungen in Erwägungen 3 und 4 hievor, angenommen, die Klägerin habe eine Nichtschuld bezahlt, weil sie das Recht gehabt hätte, ihre Zahlung davon abhängig zu machen, daß ein rekommandierter Brief verloren gegangen sei, dann würde sich die Klägerin bei der Zahlung allerdings in einem mit der Zahlung kausalen Irrtum befunden haben. Dieser Irrtum würde sich indessen nicht auf eine Tatsache, sondern auf eine Rechtsfrage bezogen haben. Als bloßer Rechtsirrtum wäre er aber, gemäß dem Urteile des Bundesgerichts vom 9. Juni 1905 i. S. Träubler gegen Bank in Wil (AS 31 II S. 294 f. Erw. 3), in welchem zu einer bekannten Kontroverse definitiv Stellung genommen wurde, zur Begründung der Rückforderungsklage im Sinne von Art. 72 OR ungeeignet gewesen.

Die vorliegende Klage hätte somit auch dann abgewiesen werden müssen, wenn angenommen worden wäre, die Klägerin habe, als sie der Beklagten den Wert der verlorenen Sendung ersetzte, eine Nichtschuld bezahlt.

Demnach hat das Bundesgericht
erkannt:

Die Berufung wird abgewiesen und das Urteil des Appellationsgerichts Basel-Stadt vom 7. April 1908 bestätigt.