

fende Waare (Theodosiaweizen) anderweitig um soviel theurer habe einkaufen müssen, einen direkten nachweisbaren Schaden von 250 Fr. erlitten. Auch an andere Geschäftshäuser habe das beklagte Comptoir die nämliche ungünstige Information über den Kläger ertheilt und dadurch dessen Kredit erheblich geschädigt und seine geschäftlichen Beziehungen gestört. Für den dem Kläger hieraus erwachsenen Schaden seien die Beklagten gemäß Art. 50 und 55 D.-R. ersatzpflichtig.

Die Vorinstanz hat die Klage deshalb abgewiesen, weil eine unerlaubte Handlung der Beklagten nicht vorliege, da nach Lage der Sache nicht angenommen werden könne, daß dieselben bei Ertheilung der Information an Steiner und Sohn fahrlässig gehandelt haben und weil überdem der Kläger weder einen ökonomischen Schaden noch eine ernstliche Verletzung in seinen persönlichen Verhältnissen nachgewiesen habe. Es sei nicht nachgewiesen, daß das beklagte Comptoir auch andern Häusern als dem Hause Steiner und Sohn ungünstige Informationen über den Kläger ertheilt habe. Die dem letztern Hause ertheilte Auskunft enthalte keine ernstliche Verletzung der persönlichen Verhältnisse des Klägers und es erhele auch nicht, daß letzterer durch dieselbe ökonomisch geschädigt worden sei, da er es unterlassen habe, gegenüber dem Hause Steiner und Sohn auf Erfüllung des Vertrages oder Schadenersatz zu klagen.

2. In seinem Klagebegehren hat der Kläger seine Schadenersatzforderung nicht beziffert, sondern sich damit begnügt, Zahlung einer „vom Richter zu bestimmenden“ Schadenersatzsumme zu verlangen; der einzige positive Anhaltspunkt für die Höhe des vom Kläger im gegenwärtigen Prozesse geltend gemachten Anspruches liegt in seiner Angabe, daß er durch den Rücktritt des Hauses Steiner und Sohn von dem mit ihm abgeschlossenen Geschäfte einen direkten nachweisbaren Schaden von 250 Fr. erlitten habe. Nun ist aber das Bundesgericht, da es sich un- zweifelhaft um einen seiner Natur nach einer Schätzung unterliegenden Anspruch handelt, gemäß Art. 29 des Bundesgesetzes über Organisation der Bundesrechtspflege nur dann kompetent, wenn der Streitgegenstand einen Hauptwerth von wenigstens 3000 Fr. hat. Angesichts dieser positiven Gesetzesbestimmung

kann das Bundesgericht auf die Beschwerde nur dann eintreten, wenn anzunehmen ist, daß der gesetzliche Streitwerth gegeben sei, und es hätte demnach dem Kläger, wenn er sich die Beschwerde an das Bundesgericht wahren wollte, obgelegen, seine Forderung in der Klage genau zu beziffern oder doch wenigstens solche Angaben über den Betrag des von ihm behaupteten Schadens zu machen, daß daraus auf das Vorhandensein des gesetzlichen Streitwerthes geschlossen werden könnte. Nachdem er dies unterlassen und die Feststellung des Quantitativen seiner Forderung durchaus dem richterlichen Ermessen anheimgestellt hat, kann nicht angenommen werden, daß der gesetzliche Streitwerth von 3000 Fr. gegeben sei; dies um so weniger, als der Kläger in dem von ihm anfänglich eingeleiteten Strafverfahren (welchem wegen Verjährung der Strafklage keine Folge gegeben wurde) den erlittenen Schaden bloß auf 2000 Fr. veranschlagt hat.

Demnach hat das Bundesgericht
erkannt:

Auf die Beschwerde wird wegen Inkompetenz des Bundesgerichtes nicht eingetreten und es hat demnach in allen Theilen bei dem Urtheile des Appellationsgerichtes des Kantons Baselstadt vom 21./28. Mai 1885 sein Bewenden.

III. Obligationenrecht. — Droit des obligations.

55. Urtheil vom 18. Juli 1885
in Sachen Scholder gegen Wolff.

A. Durch Urtheil vom 1. Mai 1885 hat das Handelsgericht des Kantons Zürich erkannt:

1. Es wird davon Vormerk genommen, daß die Kläger die Klage, soweit solche auf Ersatz der ihnen aus der Prozeßführung in Berlin entstandenen Kosten gerichtet war, zurückgezogen haben. Im Uebrigen ist die Klage gutgeheißen und der Beklagte verpflichtet, den Klägern 5388 Fr. nebst Zins à 6 % seit 1. November 1883 und im Weiteren 41 Fr. 50 Cts. als Kosten des summarischen Verfahrens zu bezahlen.

2. Die Staatsgebühr wird auf 250 Fr. festgesetzt; die übrigen Kosten betragen: 15 Fr. 90 Cts. Schreibgebühren, 2 Fr. Citationsgebühren, 4 Fr. 30 Cts. Stempel, 10 Cts. Porto.

3. Der Beklagte hat den Klägern über die ihnen für den Termin vom 10. April 1885 zugesprochene Entschädigung von 30 Fr. hinaus eine weitere Prozessentschädigung von 120 Fr. zu bezahlen.

4. Die Kosten sind dem Beklagten auferlegt.

B. Gegen dieses Urtheil ergriff der Beklagte die Weiterziehung an das Bundesgericht. Bei der heutigen Verhandlung beantragt derselbe: Es sei in Abänderung der vorinstanzlichen Entscheidung die Klage abzuweisen unter voller Kosten- und Entschädigungsfolge.

Der Vertreter der Klägerin dagegen trägt in erster Linie darauf an, es sei auf die Beschwerde als verspätet nicht einzutreten, eventuell beantragt er Bestätigung des handelsgerichtlichen Urtheiles unter Kosten- und Entschädigungsfolge.

Das Bundesgericht zieht in Erwägung:

1. Durch Telegramme vom 28. September und 3. Oktober 1883 beauftragte der Beklagte (im Auftrage und für Rechnung des C. Huber-Zollinger in Zürich) die Klägerin, je 50 Stück Mainz-Ludwigshafener-Eisenbahn-Aktien per ultimo Oktober 1883 bestmöglich anzukaufen. Die Klägerin führte diese Aufträge, wie sie dem Beklagten noch am 28. September und 3. Oktober telegraphisch mittheilte, durch Ankäufe zum Kurse von 114. 12 und 115 aus und der Beklagte erkannte diese Käufe als für ihn gemacht brieflich an. Den Einkaufsaufträgen des Beklagten waren zwei Briefe der Klägerin an denselben vom 26. September und 1. Oktober 1883 vorangegangen; im ersten Briefe war bemerkt: „Heute möchten wir. . . . Sie nur „auf Mainzer Bd. Akt. aufmerksam machen, welche nach intimen „Nachrichten binnen kurzem zur Verstaatlichung, und zwar zu „einem sehr guten Satze, gelangen. Es dürften 8—10 % Nutzen „darin liegen. [Heut 114 $\frac{3}{4}$ per Oct.“ In dem Briefe vom 1. Oktober sodann war bemerkt: „Mainzer müssen, wenn unsere „bisher bewährte Quelle nicht zum ersten Male trügt, etwa am „20. ct. einen starken Aufschwung nehmen. Dies hängt mit

„Verstaatlichungssachen zusammen. Details dürfen wir nicht „sagen. Möglich, daß schon nach dem 5 ct. die Steigung be- „ginnt. Fühlt man sich nicht sicher, so sollte man wenigstens „eine Prämie an diese Sache wenden. Heut 114 $\frac{1}{2}$ resp. 115 $\frac{3}{4}$ / 1 „Marge.“ Eine Verstaatlichung der Mainz-Ludwigshafenerbahn fand nun aber nicht statt und es trat in Folge des plötzlichen Bekanntwerdens einer neuen Aktienemission eine starke Baiffe der Aktien ein. In Folge dessen erklärte der Auftraggeber des Beklagten C. Huber-Zollinger durch Schreiben vom 18. Oktober 1883 dem Beklagten, daß er vom Vertrage zurücktrete und letztern als null und nichtig betrachte, da er das Opfer einer „Bauernfängerei“ geworden sei; der Beklagte erklärte daraufhin gleichfalls gegenüber der Klägerin, daß er den Vertrag als unverbindlich betrachte und hielt hieran fest, auch nachdem die Klägerin ihm am 25. Oktober 1883 angezeigt hatte, daß sie von dem ihr nach Art. 376 des Allgemeinen deutschen Handelsgesetzbuches zustehenden Rechte, als Selbstverkäuferin einzutreten, Gebrauch machen und für den Fall, daß der Beklagte am 30. Oktober seinen Verbindlichkeiten nicht nachkommen sollte, die Zwangsregulirung des Geschäftes vornehmen werde. Da demnach der Beklagte am Stichtage die gekauften 100 Aktien nicht abnahm, ließ die Klägerin dieselben am 1. November 1883 durch einen beeidigten Makler an der Berliner Börse verkaufen und stellte dem Beklagten Rechnung über die Differenz zwischen Kauf und Verkauf, indem sie den Beklagten inklusive Provision und Kosten mit 4310 Mark 40 Pf. belastete. Da der Beklagte die Bezahlung dieser Summe verweigerte, so klagte die Klägerin ihren Anspruch gegen denselben bei der VII Kammer für Handels-sachen des Landgerichtes I in Berlin ein. Diese hieß die Klage durch Urtheil vom 17. März 1884 gut. Als indeß die Klägerin versuchte, dieses Urtheil im Wege des summarischen Verfahrens in Zürich zur Vollstreckung zu bringen, unterlag sie damit in beiden Instanzen, weil das Landgericht in Berlin nach den Bestimmungen des zürcherischen Prozessrechtes nicht zuständig gewesen sei. Daraufhin machte die Klägerin ihre Klage im ordentlichen Verfahren anhängig, wobei sie beantragte, der Beklagte sei zu verpflichten, ihr 5388 Fr. oder 4810 Mark 40 Pf. nebst Zins

à 6 % und im Fernern 41 Fr. 50 Cts. als Kosten des summarischen Verfahrens zu bezahlen unter Kosten- und Entschädigungsfolge zu Lasten der Gegenpartei. Durch das angefochtene Urtheil ist die Klage, entgegen dem auf Abweisung gerichteten Antrage des Beklagten, gutgeheißen worden.

2. Die Einrede der Verspätung der Beschwerde stützt sich darauf, daß das angefochtene handelsgerichtliche Urtheil in der Sitzung vom 1. Mai 1885 den Parteien mündlich eröffnet worden sei, während der Beklagte die Weiterziehung erst am 28. Mai / 4. Juni, also nach Ablauf der zwanzigtägigen Rekursfrist des Art. 30 des Bundesgesetzes über Organisation der Bundesrechtspflege, erklärt habe; maßgebend für die Berechnung der Rekursfrist sei nämlich die mündliche Urtheilseröffnung, mit welcher handelsgerichtliche Urtheile nach der zürcherischen Gesetzgebung rechtskräftig werden, nicht die Mittheilung der schriftlichen Urtheilsausfertigung. Letzterer gegenüber wäre die Rekursfrist allerdings gewahrt, da die Zustellung erst am 16. Mai stattgefunden habe. Diese Einwendung erscheint als unbegründet. Nach Art. 30 Absatz 1 des Bundesgesetzes über Organisation der Bundesrechtspflege läuft die Frist zur Weiterziehung kantonaler Civilurtheile an das Bundesgericht von der „Mittheilung“ des angefochtenen Urtheiles an. In welcher Form nun die Urtheilsmittheilung zu geschehen hat und wann dieselbe in Folge dessen vollendet ist, beurtheilt sich nach dem kantonalen Prozeßrechte. Nach zürcherischem Rechte aber (§ 193 Absatz 1 des Gesetzes betreffend die Rechtspflege) sind endliche und erstinstanzliche Civilerkenntnisse auch nach mündlicher Eröffnung den Parteien immer noch schriftlich mitzutheilen, sofern nicht ausdrücklich oder stillschweigend darauf verzichtet wurde. Diese Regel gilt auch für handelsgerichtliche Urtheile, da dieselben nach dem zürcherischen Prozeßrechte (§ 549 leg. cit.) endliche Urtheile sind. Diese schriftliche Mittheilung der Urtheile hat die Bedeutung, daß erst durch dieselbe die kantonalen Rechtsmittelfristen in Lauf gesetzt worden (§§ 664 u. 706 leg. cit.). Demnach kann nicht daran gezweifelt werden, daß nach zürcherischem Rechte die Mittheilung des Urtheiles, sofern auf schriftliche Zufertigung nicht verzichtet wurde, erst mit der Zustellung der

schriftlichen Urtheilsausfertigung vollendet ist. Daß handelsgerichtliche Urtheile nach § 664 des Rechtspflegegesetzes sofort mit der Ausfällung rechtskräftig werden, ändert hieran nichts; diese Bestimmung ist offenbar durch das Bundesgesetz über die Organisation der Bundesrechtspflege insoweit aufgehoben, als nach diesem Bundesgesetze handelsgerichtliche Urtheile weiter gezogen werden können; denn es unterliegt ja keinem Zweifel, daß dem Rechtsmittel der Weiterziehung an das Bundesgericht Suspensiv-Effekt zukommt und daß somit solche kantonale Urtheile, gegen welche dasselbe statthaft ist, vor Ablauf der Weiterziehungsfrist nicht in Rechtskraft erwachsen können.

3. Ist somit die Einrede der Verspätung des Rekurses unbegründet, so muß sich dagegen fragen, ob und inwieweit das Bundesgericht zur Beurtheilung der Beschwerde kompetent sei. Dabei ist vorab zu bemerken: Vor den kantonalen Gerichten hatte die Klägerin einerseits die *actio judicati* gestützt auf das Berliner Urtheil vom 17. März 1884, andererseits die Kontraktklage erhoben. Die erstere Klage ist vom Handelsgerichte verworfen worden und es hat sich die Klägerin darüber nicht beschwert, wie denn auch in dieser Richtung die Weiterziehung an das Bundesgericht nicht zulässig wäre, da die Vollstreckbarkeit ausländischer Urtheile in der Schweiz sich nicht nach eidgenössischem Privatrechte, sondern (von Staatsverträgen abgesehen) nach kantonalem Prozeßrechte beurtheilt. Der Beklagte seinerseits hat im heutigen Vortrage vor Bundesgericht, wie bereits vor dem Handelsgerichte, nur noch vorgebracht, er sei deshalb nichts schuldig, weil die Klägerin, indem sie ihn zum Abschlusse des Geschäftes ermunterte, wider besseres Wissen, d. h. arglistig, oder doch grob fahrlässig gehandelt habe. Die übrigen von ihm früher (im Prozesse vor dem Handelsgerichte in Berlin) dem Klageanspruche entgegengestellten Einwendungen, daß die Klägerin zum Eintritte als Selbstverkäuferin nicht befugt gewesen sei und daß es sich um ein Differenzgeschäft handle, hat er nicht festgehalten, so daß dieselben nicht weiter in Betracht kommen. Wie nun das Handelsgericht richtig ausführt, läßt das Vortragen des Beklagten eine doppelte Auffassung zu: einerseits kann darin die Geltendmachung einer dem Klagebetrag gleich-

kommenden Schadenersatzforderung aus Delikt (doloser oder grob fahrlässiger Rathsertheilung), anderseits dagegen die Einwendung erblickt werden, daß der Vertrag wegen eines von der Klägerin betrügerisch hervorgerufenen Irrthumes im Motiv für den Beklagten unverbindlich sei. Im erstern Falle handelt es sich um die Einrede der Kompensation: es wird dem Anspruche der Klägerin ex contractu eine gleich große Gegenforderung ex delicto entgegengesetzt; im letztern Falle dagegen wird bestritten, daß der Klägerin überhaupt eine wirksame Forderung aus Vertrag zustehe; es wird die Gültigkeit des Vertrages selbst verneint, derselbe wegen Betruges als relativ nichtig angefochten.

4. In dem heutigen Vortrage wie in der schriftlichen Weiterzugserklärung des Beklagten hat sich Letzterer in erster Linie sehr bestimmt auf den Standpunkt gestellt, daß er einen selbständigen Schadenersatzanspruch ex delicto kompensationsweise geltend mache. Allein die Vorinstanz hat nun erkannt, die Kompensationseinrede sei nicht in prozessualisch richtiger Form vorgebracht worden, da sie nicht gemäß § 336 des zürcherischen Gesetzes betreffend die Rechtspflege ausdrücklich formulirt worden sei. Diese Entscheidung entzieht sich, da sie auf Anwendung des kantonalen Prozeßrechtes beruht, der Nachprüfung des Bundesgerichtes. Allerdings ist in der Begründung des angefochtenen Urtheiles beigelegt, daß der Schadenersatzanspruch des Beklagten auch sachlich offenbar unbegründet wäre. Allein auf diese beiläufige Bemerkung in den Urtheilsgründen kann nichts ankommen; dieselbe ändert nichts daran, daß die Vorinstanz den Schadenersatzanspruch des Beklagten in Wirklichkeit nicht rechtskräftig beurtheilt, sondern bloß die darauf gestützte Kompensationseinrede, weil sie nicht in prozessualisch richtiger Form vorgebracht worden sei, ausgeschlossen hat. Das Bundesgericht hat also nicht zu untersuchen, nach welchem materiellen Rechte ein Schadenersatzanspruch des Rekurrenten ex delicto zu beurtheilen und ob derselbe eventuell sachlich begründet wäre. Nur soviel mag hier bemerkt werden, daß jedenfalls für einen solchen Anspruch nicht der vom Beklagten angerufene § 1162 des zürcherischen privatrechtlichen Gesetzbuches maßgebend wäre. Denn diese, die Haftung aus kaufmännischem Rathe betreffende, Ge-

setzesbestimmung ist gewiß durch das eidgenössische Obligationenrecht aufgehoben worden, da dieses in Art. 50 u. ff. die Haftung aus unerlaubten Handlungen bezw. für außerkontractliches Verschulden erschöpfend normiren will, so daß daneben für Spezialbestimmungen der kantonalen Gesetze kein Raum bleibt.

5. In zweiter Linie hat der Beklagte, insbesondere im heutigen Vortrage, auch den weitem Standpunkt, daß der Vertrag wegen Betrugs für ihn unverbindlich sei, geltend gemacht. Die Kompetenz des Bundesgerichtes zu Beurtheilung dieser Seite der Beschwerde hängt davon ab, ob in dieser Richtung eidgenössisches oder ausländisches (preussisches) Recht anwendbar ist. Dies zu prüfen ist das Bundesgericht unzweifelhaft befugt. Denn wenn auch das eidgenössische Obligationenrecht keine ausdrücklichen Bestimmungen über die Grenzen seiner Anwendbarkeit in räumlicher Beziehung enthält, so sind doch nicht etwa die einschlägigen Vorschriften der kantonalen Gesetze in Kraft geblieben; vielmehr ist davon auszugehen, daß das eidgenössische Obligationenrecht seine Herrschaftsgrenzen in räumlicher (wie unzweifelhaft in zeitlicher) Beziehung selbst und einheitlich normirt; die Aufstellung besonderer ausdrücklicher Gesetzesbestimmungen hierüber ist offenbar nur deshalb unterblieben, weil der Gesetzgeber die dem Sinn und Geiste des Gesetzes entsprechende Entwicklung der maßgebenden Normen der Doktrin und Praxis überlassen wollte und es nicht als angemessen erachtete, dieselben durch positiv durchgreifende Gesetzesbestimmungen zu binden. Wenn nun aber nach dem Sinn und Geiste des eidgenössischen Gesetzes auf ein konkretes Rechtsverhältnis nicht eidgenössisches, sondern fremdes Recht anzuwenden ist, so ist das Bundesgericht nicht weiter befugt, zu prüfen, ob die kantonalen Gerichte das maßgebende fremde Recht richtig angewendet haben. Denn nach Art. 29 des Bundesgesetzes über Organisation der Bundesrechtspflege ist das Bundesgericht nur insoweit kompetent, als es sich um Rechtsstreitigkeiten handelt, die nach eidgenössischen Gesetzen zu beurtheilen sind. Die Anwendung des ausländischen wie des kantonalen Rechtes ist demnach der Nachprüfung des Bundesgerichtes entzogen, welches ja auch nur deshalb als Ober-

instanz in Zivilsachen eingesetzt wurde, um die einheitliche Anwendung des eidgenössischen Rechtes zu sichern.

6. Im vorliegenden Falle nun hat die Vorinstanz offenbar preussisches Recht angewendet; sie spricht dies zwar, soweit es die hier in Frage stehende Einwendung des Betruges anbelangt, nicht speziell aus. Allein da sie für die Schadenersatzforderung des Beklagten ex delicto das preussische Recht als maßgebend erklärt hat, weil der Erfüllungsort Berlin sei, so muß gewiß ohne Weiteres angenommen werden, sie habe auch die Einwendung gegen die Verbindlichkeit des Vertrages nach preussischem Rechte beurtheilt.

7. Fragt sich, ob dies dem Sinn und Geiste des eidgenössischen Obligationenrechtes bezw. richtigen Grundfägen des internationalen Privatrechtes entspreche, so ist diese Frage zu bejahen. Gültigkeit und Wirksamkeit obligatorischer Rechtsgeschäfte sind, wie in Theorie und Praxis überwiegend anerkannt ist, sofern nicht absolut zwingende Gesetze des Prozeßortes entgegenstehen, nach demjenigen Landesrechte zu beurtheilen, welches die Parteien beim Geschäftsabschlusse als maßgebend entweder wirklich betrachteten, oder dessen Anwendung sie doch vernünftiger- und billigerweise erwarten konnten und mußten. In concreto nun liegen besondere Anhaltspunkte dafür, daß die Kontrahenten beim Vertragsabschlusse ihr Rechtsverhältniß einem bestimmten Ortsrechte haben unterstellen wollen, nicht vor. Dagegen fällt entscheidend in's Gewicht, daß Berlin, wie zwischen den Parteien nicht bestritten und übrigens, da dort der Einkaufsauftrag des Beklagten auszuführen und die Aktien von Letzterem abzunehmen waren, evident ist, Erfüllungsort des Vertrages und gleichzeitig auch Entstehungsort desselben ist; in Berlin nämlich wurde das Vertragsoffert des Beklagten (die Einkaufskommission) von der Klägerin durch sofortige Ausführung des Auftrages angenommen und dadurch der Vertrag zur Vollenbung gebracht. Angesichts dieser Momente ist das preussische Recht als dasjenige Ortsrecht zu betrachten, dessen Anwendung der Natur der Sache und der mutmaßlichen Intention der Parteien entspricht. Denn der Vertrag wurde ja eben in Berlin existent und es war im normalen Verlaufe der Dinge das ganze Geschäft dort abzu-

wickeln. Das in Zürich geltende schweizerische Recht könnte nur als Wohnsitzrecht des einen Vertragstheiles zur Anwendung kommen. Allein wenn auch das Wohnsitzrecht der Parteien für die Fähigkeit derselben zum Geschäftsabschlusse von Bedeutung ist, so kann dasselbe dagegen in der Regel für den objektiven Bestand und die Wirkungen einer Vertragsobligation nicht als entscheidend erachtet werden; bei Anwendung des Wohnsitzrechtes, insbesondere auf gegenseitige Verträge, würde die Anomalie entstehen, daß Rechte und Verpflichtungen der beiden Kontrahenten nach verschiedenen Rechten, also möglicherweise in ganz verschiedener, widersprechender Weise sich regelten. Dies entspricht aber gewiß einem vernünftigen Verkehrswillen nicht und es wird denn auch die regelmäßige Anwendung des Wohnsitzrechtes in Bezug auf objektiven Bestand und Wirkungen obligatorischer Rechtsverhältnisse von Doktrin und Praxis überwiegend verworfen.

8. Ist aber demnach in casu preussisches und nicht eidgenössisches Recht anzuwenden, so ist das Bundesgericht zur sachlichen Beurtheilung der Beschwerde nicht kompetent.

Demnach hat das Bundesgericht
erkannt:

Auf die Weiterziehung des Beklagten wird mangels Kompetenz des Bundesgerichtes nicht eingetreten und es hat somit in allen Theilen bei dem angefochtenen Urtheile des Handelsgesichtes des Kantons Zürich vom 1. Mai 1885 sein Bewenden.

56. Urtheil vom 12. September 1885
in Sachen Rohner gegen Fierz.

A. Durch Urtheil vom 3. Juli 1885 hat das Handelsgesicht des Kantons Zürich erkannt:

1. Die Klage ist abgewiesen.
2. Die Widerklage ist gutgeheißen und der Kläger und Widerbeklagte ist verpflichtet, dem Beklagten und Widerkläger 6668 Fr.