

La demande se base sur ce que les titres de rente française, dont les coupons ont été présentés à la recette particulière le 19 Juin 1883 par les sieurs Chapalay et Mottier et payés par elle à ces derniers, étaient alors des non-valeurs ensuite d'un empêchement administratif dont les autorités françaises avaient frappé le paiement des susdits titres, qu'en conséquence le paiement effectué se caractérise comme un indû dont le montant est répété à titre d'indû.

Abstraction faite de ce que tous ces faits allégués pour établir l'indû se sont passés antérieurement au 1^{er} Janvier 1883 (art. 882 C. O.), la question litigieuse au fond tombe en tout cas sous l'empire des lois françaises et non des lois fédérales. En effet d'après l'opinion presque unanime des auteurs, les obligations nées d'un quasi-contrat sont soumises à la loi du lieu de l'acte sur lequel l'obligation se fonde; c'est en particulier le cas de l'obligation, ensuite de perception de l'indû, qui donne lieu à la *condictio indebiti*, et la loi du lieu où le paiement a été effectué lui est donc applicable (Voy. Bar, *Internationales Privatrecht*, pag. 315; Asser, *Conflit des lois*, N° 40; Fœlix, *Traité de droit international*, I, pag. 260).

Or dans l'espèce non seulement le paiement, dont la restitution est réclamée, a eu lieu en France, mais encore ainsi que cela résulte de l'exposé ci-dessus, tous les faits sur lesquels la demande s'appuie pour établir l'indû, soit l'existence d'un empêchement administratif mettant obstacle au paiement valable des coupons, se sont produits dans le même pays.

Le litige étant ainsi régi par le droit français, il échappe, aux termes de l'article 29 précité de la loi sur l'organisation judiciaire fédérale, à la compétence du Tribunal de céans.

Par ces motifs,

Le Tribunal fédéral
prononce :

Il n'est pas entré en matière, pour cause d'incompétence, sur le recours de E. Seytivaux.

49. Urtheil vom 3. April 1886 in Sachen
Magnati gegen Reichenbach.

A. Durch Urtheil vom 18. Dezember 1885 hat das Handelsgericht des Kantons Zürich erkannt:

1. Die Klage ist abgewiesen.
2. Es wird davon Vormerk genommen, daß die Widerklage in Folge dessen wegfällt.
3. Die Staatsgebühr wird auf 80 Fr. festgesetzt.
4. Die Kosten sind dem Kläger auferlegt.
5. Der Kläger hat dem Beklagten eine Prozeßentschädigung von 60 Fr. zu bezahlen.
6. U. s. w.

B. Gegen dieses Urtheil erklärte der Kläger die Weiterziehung an das Bundesgericht. Derselbe meldet durch schriftliche Eingabe vom 13. Februar 1886 folgende Anträge an:

1. Es möchte das handelsgerichtliche Urtheil vom 18. Dezember vorigen Jahres aufgehoben werden unter Kosten- und Entschädigungsfolge.
2. Es möchte das Lit. Handelsgericht des Kantons Zürich angewiesen werden, materiell auf die Sache einzutreten.
3. Eventuell bitte er um Abnahme des offerirten Beweises, daß der Kläger von den Vereinsmitgliedern der Societä dei viticoltori den streitigen Wein zum Verkauf auf eigene Rechnung erhalten habe und daß die übrigen Vereinsmitglieder keine Ansprüche auf den Verkaufserlös machen und auf solche ausdrücklich verzichten.
4. Eventuell bitte er im Sinne der beidseitigen Anträge, die Weisung dahin corrigiren zu wollen, daß der Kläger als Vertreter der Societä dei viticoltori vorgemerkt werde und demselben Frist zur Weibbringung von Vollmachten sämtlicher Mitglieder der Societä dei viticoltori anzusetzen, beziehungsweise anzusetzen zu lassen.

Bei der heutigen Verhandlung hält der Anwalt des Klägers diese Anträge aufrecht; er erklärt, daß er nunmehr ein Attest von 26 Mitgliedern der Societä dei viticoltori besitze, wonach

dieselben keinen Anspruch auf den streitigen Kaufpreis und die bezügliche Forderung an den Beklagten erheben. Er verliest dieses Aktenstück mit dem Beifügen, daß er auch ein Zeugniß dafür beizubringen bereit sei, daß die 26 Unterzeichner desselben die sämtlichen übrigen Gesellschafter (außer dem Kläger und zwei andern Mitgliedern Fraccacreta und Pollice, die eine ähnliche Erklärung bereits vor den kantonalen Gerichten abgegeben hatten) seien.

Der Anwalt des Beklagten trägt auf Abweisung der gegnerischen Berufung unter Kosten- und Entschädigungsfolge an.

Das Bundesgericht zieht in Erwägung:

1. Joseph Magnati in San Severo (Apulien), forderte vom Beklagten, H. K. Reichenbach, Weinhändler in Zürich, den Betrag von 4080 Fr. für im Jahre 1884 gelieferten Wein nebst Zins zu 6 % seit Verfall. Der Beklagte bestritt in erster Linie, daß er den fraglichen Wein vom Kläger gekauft habe; er habe nicht mit diesem persönlich, sondern mit der Societä dei viticoltori in San Severo (deren Präsident der Kläger ist) kontrahirt. Er beantragte, daß über diese Einwendung (Einrede der mangelnden Aktivlegitimation) durch sogenanntes Vorurtheil besonders entschieden werde. Des Weitern behauptete er, daß er auch der Societä dei viticoltori nichts mehr schuldig sei, sondern im Gegentheil an dieselbe noch eine Forderung von 1222 Fr. 60 Cts. nebst Zins zu 6 % seit 19. Februar 1885 zu stellen habe (wegen nicht vertragsmäßiger Beschaffenheit eines Theiles des gelieferten Weines, Nichtausführung einer Bestellung, u. s. w.). Werde übrigens die Klage wegen mangelnder Aktivlegitimation des Klägers abgewiesen, so falle die vom Beklagten auf Bezahlung dieser 1222 Fr. 60 Cts. nebst Zins gestellte Widerklage von selbst dahin. Der Vertreter des Klägers hielt in erster Linie daran fest, daß der streitige Wein vom Kläger in eigenem Namen verkauft worden sei; der fragliche Wein sei auch sein (des Klägers) Eigenthum gewesen, indem er ihn von einem andern Mitgliede der Societä dei viticoltori gekauft habe, wofür Beweis anerbieten werde. Die Societä dei viticoltori sei eine Vereinigung von Weinbauern; ihr Zweck bestehe lediglich in der Anstellung eines gemeinsamen Agenten

zum Vertriebe ihrer Weine. Darüber hinaus habe der Verein keinerlei Bedeutung, er sei weder Genossenschaft (welcher Begriff dem italienischen Rechte fremd sei) noch gemeine oder Handelsgesellschaft. Zu den Käufern des Weines stehe der Verein in keinerlei Beziehung; die Waare werde vielmehr von den einzelnen Mitgliedern als Privatpersonen geliefert. Die Geschäfte sollen so vor sich gehen, daß bei Eingang von Bestellungen der Präsident die Bauern versammle und ihnen dieselben mittheile. Wenn die Bauern dann die Offerten annehmen, so nehme der Präsident den Wein für sich in Empfang und schliesse den Kauf in eigenem Namen aber (regelmäßig) für fremde Rechnung ab. Eventuell beantragt der Vertreter des Klägers, daß ihm eine Frist zur Beibringung von Prozeßvollmachten seitens sämtlicher Gesellschafter angesetzt werde. Derselbe anerbote sich ferner, Erklärungen sämtlicher Gesellschafter dafür beizubringen, daß sie für den streitigen Wein keine Ansprüche machen und anerbote weiter eventuell die Vorlegung eines Gesellschaftsbeschlusses sowie Verbesserung der friedensrichterlichen Weisung dahin, daß darin Magnati als Präsident der Societä dei viticoltori als Kläger aufgenommen werde.

2. Die Vorinstanz hat die Klage deshalb abgewiesen, weil der Kläger den ihm obliegenden Nachweis, daß er der Verkäufer des streitigen Weines sei, nicht erbracht habe; das Anerbieten des Klägers, Erklärungen sämtlicher Mitglieder der Societä dei viticoltori in San Severo beizubringen, daß sie auf den streitigen Wein keinen Anspruch erheben, sei unerheblich. Durch solche Erklärungen könnte jedenfalls nicht bewiesen werden, daß der Kläger der Verkäufer des Weines sei. Was im Uebrigen mit dem Beweis Anerbieten gesagt sein sollte, sei ganz unklar. Denn es könne darin nicht etwa die Behauptung erblickt werden, Verkäufer des Weines seien sämtliche Gesellschafter, diese aber haben ihre Ansprüche aus dem Vertrage dem Kläger abgetreten; eine solche, ein neues von der Klagebegründung ganz verschiedenes Klagefundament einführende Behauptung sei nicht vorgebracht. Wenn endlich der Kläger seinen Anspruch eventuell als Vertreter der Societä dei viticoltori geltend machen wolle, so sei dies rechtlich unzulässig. Als Prozeßpartei,

welche den Streit als Kläger eingeleitet habe, erscheine unter allen Umständen Magnati persönlich; einzig über die Klage dieses Klägers sei im Prozesse zu entscheiden. Sogar wenn der Anspruch der Società dei viticoltori sich als begründet herausstellen sollte, so müßte doch der durch die Weisung eingeleitete Anspruch d. h. die Klage abgewiesen werden. Es könne auch nicht etwa, nach Abweisung der Klage des Magnati wegen mangelnder Aktivlegitimation, der Prozeß auf den Namen des eventuellen Klägers fortgesetzt werden, da dies prozessualisch durchaus unstatthaft wäre. Es könne also auf den eventuellen Standpunkt des klägerischen Vertreters nicht eingetreten werden.

3. In rechtlicher Beziehung ist zunächst die Kompetenz des Bundesgerichtes zu Beurtheilung der Beschwerde des Klägers nicht bestritten und erscheint als hergestellt. Das angefochtene Urtheil ist unzweifelhaft ein Haupturtheil, da es die von S. Magnati als angeblichem Verkäufer des streitigen Weines in eigenem Namen angestrengte Klage definitiv abweist. Der gesetzliche Streitwerth ist gegeben und es ist unbefristetmaßen auf den streitigen Kauf als solchen das in Zürich geltende schweizerische und nicht etwa das italienische Recht anwendbar. Die rechtliche Natur der Società dei viticoltori dagegen und die Befugnisse, welche demnach dem Präsidenten dieser Vereinigung zustehen, wären allerdings unzweifelhaft nicht nach schweizerischem sondern nach italienischem Rechte zu beurtheilen.

4. Wenn nun die Vorinstanz auf Grund des von ihr festgestellten Thatbestandes entschieden hat, der Kläger habe den Beweis nicht erbracht, daß er in eigenem Namen den streitigen Wein verkauft habe, so kann in dieser Entscheidung ein Rechtsirrtum nicht gefunden werden. Es ist unzweifelhaft, daß in dieser Richtung die Beweislast den Kläger trifft, welcher nachzuweisen hat, daß das von ihm behauptete Recht ihm zustehe; die sogenannte Einrede der mangelnden Aktivlegitimation ist, wie die Vorinstanz zutreffend ausführt, keine Einrede im juristischen Sinne des Wortes, sondern Bestreitung des Klagefundamentes. Die Frage dann, ob der Nachweis erbracht sei, daß der Kläger in eigenem Namen kontrahirt habe, ist an sich tatsächlicher Natur; deren Beantwortung durch das Handels-

gericht unterliegt der Nachprüfung des Bundesgerichtes nur insofern, als die Vorinstanz dabei Rechtsätze des eidgenössischen Privatrechtes unrichtig angewendet z. B. verkannt haben sollte, welche Thatfachen für den Vertragschluß rechtlich entscheidend sind. Hievon ist aber keine Rede. Die Bestellungen des streitigen Weines wurden vom Beklagten dem Agenten der Società dei viticoltori in San Severo in Zürich, Michael Speich, und zwar unzweifelhaft in dieser seiner Stellung als Vertreter der genannten Gesellschaft gemacht. Allerdings sind dann die Briefe vom 7. und 22. Juni 1884, wodurch der Kläger dem Beklagten die Annahme dieser Bestellungen anzeigt, vom Kläger persönlich unterzeichnet und bedient sich derselbe darin der Redewendung „J'accepte ce contrat“ und spricht davon, daß Speich ihm mitgetheilt habe, er habe fraglichen Wein „pour mon compte“ an den Beklagten verkauft. Allein auf der andern Seite tragen die Briefe vom 7. und 22. Juni, wenn sie auch vom Kläger persönlich unterzeichnet sind, doch den (beweglichen) Stempel der Società dei viticoltori; die Faktur lautet auf den Namen der Società als Verkäuferin und ist vom Kläger als Präsidenten der Gesellschaft und mit Beifügung des Stempels derselben unterzeichnet; ein vom Beklagten gerügter Irrthum in derselben bezüglich der Preisberechnung wurde vom Kläger durch Korrespondenzkarte vom 19. Juli mit dem Bemerkten zugestanden, der Sekretär der Gesellschaft habe sich geirrt, der Fehler falle ihm zur Last. Die daraufhin ausgestellte verbesserte Faktur wurde wiederum auf den Namen der Gesellschaft ausgestellt, wenn auch vom Kläger persönlich unterzeichnet; in spätern Aeußerungen des Klägers spricht sich derselbe so aus, daß angenommen werden muß, das in Frage stehende Geschäft betreffe die Gesellschaft und der Kläger nehme nur die Rechte der Gesellschafter wahr. Wenn angesichts all dieser Thatfachen die Vorinstanz angenommen hat, daß trotz der in den Briefen vom 7. und 22. Juni gebrauchten Ausdrücke, die an sich auf ein Kontrahiren in eigenem Namen hindeuten würden, anzunehmen sei, der Kläger habe lediglich als Vertreter der Società gehandelt, so liegt dieser Feststellung gewiß kein Rechtsirrtum zu Grunde, sondern es enthält dieselbe lediglich eine

aus der Gesamtheit der Umstände des Falles gezogene tatsächliche Schlussfolgerung auf den Willen der Parteien beim Vertragsabschluss.

5. Ist aber somit anzunehmen, daß der Kläger nicht in eigenem Namen sondern im Namen der Società kontrahirt hat, so muß die Klage abgewiesen werden. Auf eine etwaige Cession der Rechte der Gesellschaft oder der Gesellschafter nämlich kann, nach der in dieser Beziehung beim Bundesgerichte nicht anfechtbaren, weil auf prozessualen Gründen beruhenden, Entscheidung der Vorinstanz, der Kläger seinen Anspruch nicht mehr stützen, nachdem er dieses Moment nicht bereits in der Klage geltend gemacht hat. Ebensovienig kann dem Kläger, wie derselbe eventuell verlangt, Frist angesetzt werden, um eine Prozeßvollmacht der sämtlichen Gesellschafter beizubringen, denn die damit bezweckte eventuelle Substitution eines neuen Klägers ist bereits vom Vorderrichter als prozessualisch unstatthaft zurückgewiesen worden und es ist dessen Entscheidung für das Bundesgericht ohne Weiters maßgebend, da es sich dabei um die Anwendung des kantonalen Prozeßrechtes handelt. Bei dieser Sachlage könnte von einem Zuspruche der Klage nur noch dann die Rede sein, wenn der Kläger entweder zum Kontrahiren Namens der Società nicht bevollmächtigt gewesen wäre, sondern sich fälschlich als Bevollmächtigten derselben ausgegeben hätte oder aber, wenn er befugt wäre, die durch einen im Namen der Gesellschaft beziehungsweise sämtlicher Gesellschafter abgeschlossenen Vertrag begründeten Rechte Dritten gegenüber in eigenem Namen geltend zu machen. In ersterem Falle könnte dem Kläger die Befugniß kaum bestritten werden, die Rechte aus dem Vertrage in eigenem Namen geltend zu machen, da von einer Unverbindlichkeit des Vertrages wegen wesentlichen Irrthums kaum gesprochen werden könnte (vergl. Art. 20 D.-R.). In letzterer Beziehung d. h. für die Befugniß des Klägers, die durch einen im Namen der Gesellschaft oder der sämtlichen Gesellschafter abgeschlossenen Vertrag begründeten Rechte in eigenem Namen einzuklagen, wäre, wie bereits bemerkt, unzweifelhaft italienisches Recht maßgebend, da die Società dei viticoltori gewiß nicht dem schweizerischen, sondern dem an ihrem Sitz, dem Wohnorte der

Gesellschafter geltenden italienischen Rechte untersteht. Von einer Verletzung des Art. 543 D.-R., auf welche der klägerische Vertreter besonders abgestellt hat, kann also von vornherein keine Rede sein. Es kann aber überhaupt auf die angedeuteten Momente nicht eingetreten werden, da der Kläger in dieser Beziehung vor der kantonalen Instanz keine zu tatsächlicher Fundirung sachbezüglicher Rechtsbehauptungen hinlänglichen Beweis anerbieten gemacht hat. Die von ihm heute vorgelegte Erklärung von 26 angeblichen Theilhabern der Società dei viticoltori ist offenbar ganz unerheblich und es wäre übrigens deren Produktion prozessualisch gemäß Art. 30 des Bundesgesetzes über Organisation der Bundesrechtspflege unstatthaft.

Demnach hat das Bundesgericht
erkannt:

Die Weiterziehung des Klägers wird als unbegründet abgewiesen und es hat demnach in allen Theilen bei dem angefochtenen Urtheile des Handelsgerichtes des Kantons Zürich vom 18. Dezember 1885 sein Bewenden.

50. Urtheil vom 10. April 1886 in Sachen
Gesellschaft für
Begründung einer rechtsufrigen Zürichseebahn
gegen Nordostbahn.

A. Durch Urtheil vom 26. Dezember 1885 hat die Appellationskammer des Obergerichtes des Kantons Zürich erkannt:

1. Die Klage ist abgewiesen.
2. Die zweitinstanzliche Staatsgebühr ist auf 300 Fr. festgesetzt.
3. Die erst- und zweitinstanzlichen Kosten sind der Klägerin auferlegt.

4. Dieselbe hat der Beklagten für beide Instanzen zusammen eine Prozeßentschädigung von 100 Fr. zu bezahlen.

5. U. f. w.

B. Gegen dieses Urtheil erklärte die Gesellschaft für Be-