

V. Civilstreitigkeiten

zwischen Kantonen einerseits und Privaten
oder Korporationen anderseits.

Différends de droit civil

entre des cantons d'une part et des particuliers
ou des corporations d'autre part.

106. Urtheil vom 12./13. Oktober 1888 in Sachen
Solothurn gegen Kaiser.

A. Durch das vom Kantonsrathe von Solothurn am 26. Februar 1857 erlassene Gesetz betreffend die solothurnische Bank wurde in Solothurn die Aktiengesellschaft „Solothurnische Bank“ gegründet. Das Gründungsgesetz wurde später durch das Bankgesetz vom 24. April 1861 ersetzt, welches seinerseits durch ein Gesetz vom 29. Mai 1877 in einzelnen Punkten modifizirt wurde. Aus dem Gesetze vom 24. April 1861, modifizirt durch Gesetz vom 29. Mai 1877 sind die folgenden Bestimmungen hier hervorzuheben:

„I. Abschnitt. Gründung der Bank.

„§ 2. Die Bank ist eine Anstalt des öffentlichen Nutzens und steht als solche unter dem Schutze und der besondern Aufsicht des Staates. Sie ist berechtigt, nach Maßgabe dieses Gesetzes Rechte zu erwerben und Verpflichtungen einzugehen.

„§ 3. Das Kapital der Bank ist auf zwei Millionen Franken in 4000 Aktien festgestellt; die eine Hälfte davon übernimmt der Staat, die andere Hälfte wird Privaten oder Korporationen überlassen.

§ 6 sieht eine Erhöhung des Grundkapitals durch Ausgabe neuer Aktien vor; eine neue Aktienemission im Belaufe von einer Million Franken, von welcher ebenfalls der Staat die Hälfte übernahm, ist in den Jahren 1874/1875 erfolgt.

„§ 9. Die Gesamtheit der Aktionäre ist Unternehmer der Bank. Das Eigenthum an dem Gründungskapital sowie das

„Recht auf den Reservefonds, welchen die Anstalt erwerben wird, stehen den Aktien im Verhältniß der geleisteten Einzahlungen zu.

„§ 11. Das Aktientkapital und der Reservefonds haben die Bestimmung, als Garantie für die Gläubiger der Anstalt zu dienen und sie gegen Verluste sicher zu stellen.

„Im Falle dieselben zur Deckung der an die Bank gerichteten Forderungen nicht hinreichen sollten, so haftet für das Mangelnde der Staat.

„Der Staat gewährleistet überdies den Aktionären ihr Einlagekapital und ein Minimum des Zinses von 4%.

„Sollte jedoch der Staat in Fall kommen, in seiner Stellung als Währschaftsträger Zahlungen für die Anstalt leisten zu müssen, so hat dieselbe bei einer spätern Rentabilität, welche den Betrag der Aktienberechtigung übersteigt, dem Staate den für sie bezahlten Betrag zurückzuerstatten.

„§ 12. Die Auflösung der Anstalt kann nur dann erfolgen, wenn auf vorherige Begutachtung des Verwaltungsrathes zwei Drittheile der Aktionäre, welche zugleich zwei Drittheile der Aktien repräsentiren, dieselbe beschließen und der Kantonsrath diesen Beschluß genehmigt, oder wenn der Kantonsrath auf einen Bericht und Antrag des Regierungsrathes, der aber zuvor dem Verwaltungsrathe der Bank zur Vernehmlassung mitgetheilt werden muß, die Aufhebung beschließt.

„In beiden Fällen hat jedoch der Staat sofort ein anderes Bankinstitut zu gründen.

„§ 13. Im Falle der Auflösung beziehen die Aktionäre die einbezahlten Aktienbeträge und den betreffenden Zins sowie den verhältnißmäßigen Antheil vom vorhandenen Reservefonds.

„Insofern jedoch die vorhandenen Aktiven zur Ausbezahlung des Aktienkapitals und des betreffenden Zinses nicht ausreichen würden, so haftet für das Mangelnde der Staat (§ 11).“

„II. Abschnitt. Geschäftsbetrieb der Bank.

„§ 14. Die Bankanstalt theilt sich in ihrer Betriebsverwaltung in eine Hypothekar- und in eine Leihbank.

„A. Hypothekarbank, u. s. w.

„B. Leihbank.

„§. 26. Die Geschäfte der Leihbank bestehen:

„1. Im Skontiren von Wechseln und Billets, auf eine bestimmte Sicht lautend und zahlbar in Solothurn oder auf andern von der Bankdirektion bestimmten Plätzen, in und außer dem Kanton sich befindend.

„2. In Vorschüssen auf beschränkte Termine.

„3. In der Eröffnung von Krediten auf laufende Rechnung und Giro-Geschäften.

„4. U. s. w.

„1. Diskontogeschäfte.

„§ 27. Die Bank skontirt Wechsel oder Billets mit einer Verfallzeit von höchstens 90 Tagen:

„a. Wenn dieselben von wenigstens zwei im Kanton angehörenden und als zahlungsfähig erachteten Personen oder Handelsfirmen unterzeichnet sind oder

„b. wenn dieselben mit zwei ausländischen und nur einer kantonalen oder von einer inländischen und einer kantonalen als zahlungsfähig anerkannten Unterschrift versehen sind;

„c. wenn dieselben nur eine Unterschrift tragen, dazu aber nach Mitgabe des § 33 (a und b) Sicherheit gegeben wird.

„2. Vorschüsse auf beschränkte Termine.

„§ 32. Die Bank macht verzinsliche Vorschüsse gegen genügende Sicherheit.

„§ 33. Die genügende Sicherheit wird geleistet:

„a. Durch Kreditscheine (§ 841 C.-G.-B.);

„b. durch Verschreibung und Hinterlage eines Faustpfandes (§ 878 c. C.-G.-B.), als namentlich von Waaren und Fabrikaten hiesiger Handels- und Gewerbsleute, Gold und Silber in rohem und verarbeitetem Zustande, Aktien der Bank, einheimischen und fremden Staatspapieren, Aktien und Obligationen industrieller Unternehmungen, die vollständig einbezahlt sind und einen regelmäßigen Kurs haben;

„c. durch Stellung unbedingter solidarischer Bürgschaft von wenigstens zwei zahlungsfähigen im Kanton angehörenden Personen.

„Das Geschäftsreglement wird über die unter c. erwähnte Art und Sicherheit die nähern Bedingungen festsetzen.

„3. Krediteröffnungen.

„§ 37. Die Bank eröffnet Kredite in laufender Rechnung. Jeder Kredit lautet auf eine bestimmte Summe.

„Der Kreditbewerber hat für die ganze Summe zum Voraus genügende Sicherheit zu leisten.

„§. 38. Die Sicherheit für Kredite in laufender Rechnung wird nach den Bestimmungen des § 33 geleistet.

„§ 39. Derjenige, welchem ein Kredit eröffnet worden, kann innerhalb der Kreditsumme jederzeit von der Bank Gelder beziehen und Einzahlungen leisten.

„§ 42. Die Bank kann ohne Angabe eines Grundes einen eröffneten Kredit jederzeit ganz oder theilweise aufheben.

„§ 43. Die Grenze eines Kredites wird auf 50,000 Fr. bestimmt; soweit eine Kreditbewilligung aber 30,000 Fr. übersteigt, so ist die Sicherheit durch Realkautions zu leisten.

„III. Abschnitt. Nutzenvertheilung und Reservefond.

„§. 61. Aus dem am Schlusse des Rechnungsjahres auf Geschäften der Hypothekar- und Leihbank erzielten Reinertrage werden zuerst die Aktien zu 4 % verzinst. Der Ueberschuss wird sodann, nach den erfolgten reglementarischen Abschreibungen, folgendermaßen vertheilt:

„60 % unter sämtliche Aktien;

„30 % zur Bildung eines Reservefonds;

„10 % an die Angestellten der Bank in dem durch das Geschäftsreglement festgestellten Verhältniß.

„Sollte jedoch nach Anlegung des Reservefonds bei einem Jahresabschlusse der Reinertrag zur Ausbezahlung der 4 % Zinse an die Aktionäre nicht hinreichen, so wird das Mangelde aus dem Reservefond genommen.

„§ 62. Der Reservefond bleibt arbeitendes Kapital der Bank und soll geäußert werden, bis er auf einen Vierteltheil des Aktienkapitals angestiegen ist. Von diesem Zeitpunkte an werden auch die 30 % des Reingewinnes auf die Aktien vertheilt.“

„IV. Abschnitt. Verwaltung der Bank.

„A. Stellung und Rechte der Versammlung der Aktionäre.

„§ 63. Die Versammlung der Aktionäre ist die oberstleitende und entscheidende Behörde der Anstalt. Sie vertritt die Gesamtheit der Aktionäre. Ihre Beschlüsse sind auch für die Abwesenden verbindlich.

„§ 68. Die Versammlung der Aktionäre hat folgende Befugnisse:

„c. Sie passirt die Jahresrechnungen der Bank und wählt zu diesem Ende alljährlich drei Revisoren, welche zwischen dem Rechnungsabschlusse und der ordentlichen Versammlung die ihnen zugewiesenen Jahresrechnungen zu untersuchen, die Verwaltung zu prüfen und darüber einen schriftlichen Bericht an die Versammlung zu erstatten haben.“

„B. Verwaltungsrath.

„§ 72. Der Verwaltungsrath besteht aus elf Mitgliedern, wovon die Versammlung der Aktionäre sechs, der Regierungsrath aber vier ernennt. Der Finanzdirektor ist von Amtes wegen gleichberechtigtes Mitglied dieser Behörde.“

„§ 74. Er wählt aus seiner Mitte den Präsidenten, der den Namen Präsident der Bank führt, den Vicepräsidenten, ebenso zwei Mitglieder und zwei Stellvertreter der Bankdirektion.“

„§ 76. Er wählt den Bankdirektor und die übrigen Angestellten der Bank.“

„§ 78. Die weitem Obliegenheiten und Befugnisse des Verwaltungsrathes sind:.....

„b. er erläßt die Geschäftsreglemente der Bank und unterstellt dieselben dem Regierungsrathe zur Genehmigung;

„c. er bereitet alle Vorschläge und Berichte vor, welche an die Versammlung der Aktionäre gehören, sowie diejenigen, welche dem Regierungsrathe zu übermitteln sind;.....“

„f. er prüft die Rechnungsabschlüsse der Bank und verfügt nach Ausmittlung der Dividende über die Vertheilung derselben nach Anleitung des § 61.“

„C. Bankdirektion.

„§ 81. Die Bankdirektion besteht aus drei Mitgliedern, nämlich aus dem Präsidenten der Bank und zwei Mitgliedern des Verwaltungsrathes.

„§ 82. Der Bankdirektion steht die unmittelbare Aufsicht und Leitung der Geschäfte zu. Zur Gültigkeit eines Beschlusses muß sie vollzählig sein.

„Im Falle von Abwesenheit und Krankheit oder Betheiligung werden der Präsident der Bank durch das dem Range nach erste Mitglied der Bankdirektion, die übrigen Mitglieder aber durch die vom Verwaltungsrathe ernannten Stellvertreter ersetzt; wenn auch diese verhindert sind, so hat der Bankdirektor eine bei Beschlüssen mitzuzählende Stimme.

„Den Vorsitz führt der Präsident der Bank.

„§ 83. Die Bankdirektion hat folgende Obliegenheiten und Befugnisse:

„a. Sie beauftragt die Berrichtungen des Bankdirektors und des demselben untergeordneten Personals im Allgemeinen und nimmt zu diesem Zwecke gehörige Einsicht von der Buchführung, Kasse, Portefeuille und Hinterlagen;

„b. sie erteilt dem Bankdirektor die erforderlichen Weisungen und Instruktionen;

„c. sie entscheidet über die Diskontogeschäfte, Darlehensgesuche und Krediteröffnungen, über die Annehmbarkeit der Pfänder und Bürgen;.....

„e. sie untersucht die vom Bankdirektor gestellten Rechnungen und legt dieselben dem Verwaltungsrathe vor.....“

„D. Die Angestellten der Bank.

„§ 87. Der Bankdirektor ist der erste Angestellte und der eigentliche verantwortliche Geschäftsführer derselben.

„Er steht als solcher unter der unmittelbaren Aufsicht der Bankdirektion und hat sich allen Anordnungen derselben zu unterziehen.“

„§ 89. Der Bankdirektor kann wegen Dienstverletzungen vor Ablauf seiner Amtsdauer auf den Vorschlag der Bankdirektion von seiner Stelle abberufen werden.

„§ 90. Er muß im Besitze von wenigstens 12 Aktien sein.

„§ 93. Der Bankdirektor führt mit Ausnahme der Ausstellung von Obligationen, Kassenscheinen und Banknoten einzig die für die Bank verbindliche Unterschrift.

„§ 94. Neben der Geschäftsführung im Allgemeinen hat der Bankdirektor im Besonderen noch folgende Verpflichtungen:

„a. Er wohnt mit beratender Stimme den Sitzungen des Verwaltungsrathes und der Bankdirektion bei (§ 82).

„Ihm sind bei diesen Versammlungen die Verrichtungen eines Protokollführers übertragen. So oft jedoch über seine persönliche Stellung und Verhältnisse berathen wird, hat er abzutreten und sich als Protokollführer durch den Kassier ersetzen zu lassen.

„b. Er hat die Ueberwachung der Titel, Pfänder und Schriften zu besorgen, mit Ausnahme derjenigen welche durch das Geschäftsreglement speziell einem andern Angestellten anvertraut werden.....“

„V. Abschnitt. Oberaufsicht des Staates.

„§ 110. Der Verwaltungsrath ist verpflichtet, dem Regierungsrathe alle sechs Monate einen übersichtlichen Bericht über den Bankbetrieb..... einzureichen; eine gleiche Verpflichtung liegt ihm zur Einreichung der Jahresrechnung und seines Geschäftsberichtes an die Versammlung der Aktionäre ob.

„§ 111. Dem Regierungsrathe steht das Recht zu, zu jeder Zeit die Verwaltung der Bank untersuchen und sich über die Beobachtung dieses Gesetzes sowie über den Geschäftsbetrieb der Anstalt im Allgemeinen Bericht erstatten zu lassen.

„Diese Untersuchung und Berichterstattung muß alljährlich wenigstens einmal stattfinden.

„Sollte sich hiebei oder aus dem Berichte des Verwaltungsrathes ergeben, daß die Vorschriften dieses Gesetzes nicht beobachtet wurden, so hat der Regierungsrath sofort die geeigneten Weisungen zu erlassen und für deren Beobachtung zu sorgen.“

Aus dem Reglemente der solothurnischen Bank vom 20. Juli 1857 ist hervorzuheben:

„§ 33. Die Bankdirektion entscheidet über die Zulassung von Wechseln und Billets zum Skonto und es darf, dringende Fälle ausgenommen, der Bankdirektor ohne diesen Entscheid keine solchen Werthpapiere skontiren; tritt aber der Fall der Dringlichkeit ein, so hat er der Bankdirektion in ihrer nächsten Sitzung davon Anzeige zu machen und die skontirten Wechsel oder Billets nachträglich zur Genehmigung vorzulegen.“

„§ 35. Bei Vorschüssen, für welche die Sicherheit nur durch Bürgschaft geleistet wird, hat der Bankdirektor in jedem gegebenen Falle zu untersuchen, in welchem Maße Schuldner und Bürgen bereits durch andere Schuldverträge den Kredit der Bank in Anspruch genommen haben und je nach dem Verichte desselben kann die Bankdirektion in Würdigung der Kreditfähigkeit der Schuldner und Bürgen das verlangte Darlehen bewilligen oder verweigern.“

B. Durch ein Gesetz vom 10. Januar/8. Februar 1885, in Kraft getreten auf 1. Januar 1886, wurden die solothurnische Bank und die „Hypothekarkasse des Kantons Solothurn“ aufgehoben und deren Ersetzung durch ein reines Staatsbankinstitut, die „Solothurner Kantonalbank,“ verfügt. Dieses Gesetz enthält unter andern folgende Bestimmungen:

„§ 1. Die solothurnische Bank und die Hypothekarkasse des Kantons Solothurn werden in Anwendung des § 12 des Bankgesetzes vom 24. April 1861 und von § 19 des Hypothekarkassengesetzes vom 21. November 1868 aufgehoben.

„§ 2. Die Aufhebung tritt auf den 1. Januar 1886 in Kraft.

„§ 3. Eine Liquidation der beiden Institute findet nicht statt. Die Aktiven und Passiven derselben gehen auf den 1. Januar 1886 an die Solothurner Kantonalbank über. Die Aktionäre werden in Anwendung von § 13 des Bankgesetzes und § 19 des Gesetzes über die Hypothekarkasse aus der Staatskasse in dem Sinne ausgestellt, daß ihnen der einbezahlte Betrag ihrer Aktien nebst betreffenden Zins vom 1. Januar 1885 an, sowie der verhältnismäßige Antheil am vorhandenen Reservefond in baar ausbezahlt wird. Ueber die Höhe des letztgenannten Antheils entscheidet, sofern ein gültiges Uebereinkommen mit den Aktionären nicht zu erzielen ist,

„der Civilrichter. Ein Uebereinkommen unterliegt der Genehmigung des Kantonalrathes.“

Am 22./31. Dezember 1885 wurde zwischen dem Staate Solothurn und den Aktionären der solothurnischen Bank, in Beseitigung eines beim Bundesgerichte anhängig gemachten Prozesses, eine Uebereinkunft über den Uebergang der Aktiven und Passiven der solothurnischen Bank an den Staat zu Handen der Solothurner Kantonalbank getroffen, welche unter andern folgende Bestimmungen enthält:

„1. Auf 1. Januar 1886 ist den Aktionären der Solothurner Bank der Nominalbetrag der Aktien nebst dem gesetzlich garantirten Zins pro 1885, 520 Fr. per Aktie auszuführen.“

„2. Der den Aktionären nach § 13 des solothurnischen Bankgesetzes auszuführende Reservefonds wird gemäß § 3 des Kantonalbankgesetzes durch gütliches Uebereinkommen, eventuell durch bundesrichterliche Entscheid festgestellt und soll innert Monatsfrist nach dessen Festsetzung ausbezahlt werden.“

„4. Aktiven und Passiven der solothurnischen Bank gehen mit 1. Januar 1886 an die Kantonalbank über....“

„5. Bezüglich der Feststellung der an die Kantonalbank übergebenen Summe wird vereinbart:

„a. Der Bestand der Kasse und der Wechselportefeuilles wird am 1. Januar ausgemittelt; derjenige der übrigen Aktiv- und Passivkonti erfolgt successive während der Erstellung der Bilanz und der Rechnung pro 1885;

„b. die Abfassung der Jahresrechnung und die Zustellung der Rechnungsauszüge erfolgt in bisheriger Weise durch das Personal der solothurnischen Bank....“

„c. die Feststellung, Prüfung und Passation der Rechnung durch den Verwaltungsrath, die Censoren- und die Aktionärsversammlung erfolgt in bisheriger Weise....“

In Ausführung des Gesetzes vom 10. Januar/8. Februar 1885 und des Art. 1 der Uebereinkunft vom 22./31. Dezember 1885 ist den Privataktionären der aufgehobenen solothurnischen Bank auf Rechnung des Kantons Solothurn der Nominalbetrag ihrer Aktien sammt Zins zu 4% für 1885 am 2. Januar 1886 ausbezahlt worden.

C. Der Beklagte Dr. Simon Kaiser war von 1857 an bis zur Aufhebung der solothurnischen Bank stetsfort Direktor derselben.

D. Im Laufe des Jahres 1885 war, zufolge einer am 5. Mai/22. Juni 1885 getroffenen Uebereinkunft eine Untersuchung der Aktiven der solothurnischen Bank durch drei vom Regierungsrathe des Kantons Solothurn gewählte Experten veranstaltet worden. Diese erstatteten dem Regierungsrathe am 7. November 1885 Bericht. Sie gelangten zu folgendem Schlusse: Es müssen folgende Verluste in Aussicht genommen werden:

Sichere oder bereits eingetretene Verluste	Fr. 250,651 10
Sicher drohende Verluste	„ 341,675 60
Gefährdete Posten	Fr. 702,322 60
wovon 50% als verloren betrachtet werden müssen mit	„ 351,161 30
Summa	Fr. 943,488 —

Dieser Summe stehen als Deckung gegenüber:

Der Reservefond pro 31. Dezember 1884 mit	Fr. 750,000 —
Der Amortisationsfond mit „ 67,000 —	
Der Reingewinn pro 1885, angeschlagen zu	„ 43,000 —
	„ 860,000 —

Es verbleibe somit ein Verlust am Aktienkapital von Fr. 83,488 —

welcher vom Staate als Garant ersetzt werden müsse. Von diesem Berichte gab der Regierungsrath dem Kantonsrath am 4. Dezember 1885 Kenntniß. Der Kantonsrath bestellte hierauf aus seiner Mitte eine siebengliedrige Kommission, welche die Sachlage nach allen Richtungen, namentlich in Bezug auf die Verantwortlichkeitsfrage, untersuchen sollte. Diese Kommission gelangte in ihrem am 10. April 1886 erstatteten Berichte zu dem Schlusse, die Verluste der solothurnischen Bank seien, in Folge seitheriger Aenderung der Verhältnisse, höher als dies

von den regierungsräthlichen Experten geschehen sei, zu veranschlagen, nämlich auf 1,063,916 Fr. 57 Cts.; diesen Verlusten stehen Deckungsmittel im Belaufe von 870,803 Fr. 14 Cts. gegenüber, so daß sich ein Verlust des Staates von 193,113 Fr. 43 Cts. ergebe. In Bezug auf die Verantwortlichkeitsfrage stellte die Kommission den Antrag: Der Regierungsrath wird eingeladen, Namens des Staates in seiner Eigenschaft als Garant oder als Aktionär der solothurnischen Bank.... Schadenersatzansprüche auf dem Civilwege geltend zu machen: I. Gegen den Direktor der solothurnischen Bank: Herrn S. Kaiser, wegen Kompetenzüberschreitung 1. bei der Herausgabe und Umwechslung der Faustpfänder für den Kredit der Firma S. Laef & Cie vom 8. März 1876 per Restanz 41,110 Fr. 40 Cts.; 2. beim Ausweis der Wechsel mit Kreditschein der Firma S. Laef & Cie vom 1. April 1885 per 200,000 Fr. Dieser Antrag wurde vom Kantonsrathe am 14. April 1886 zum Beschlusse erhoben. In Ausführung dieser Schlußnahme erließ Fürsprecher A. Broff in Solothurn Namens des Staates Solothurn am 23./24. November 1886 an S. Kaiser die weibeamtliche Mahnung, binnen der Frist von 30 Tagen den Betrag von 42,341 Fr. 50 Cts. und 195,306 Fr. 10 Cts. nebst Mahnkosten zu bezahlen, widrigenfalls die rechtliche Vertreibung fortgesetzt werden müßte. Da Bezahlung nicht erfolgte, so erwirkte der Staat Solothurn am 31. Dezember 1886 beim Amtsgerichtspräsidenten von Solothurn-Lebern die Betreibungsbewilligung, welche dem Betriebenen am 3. Januar 1887 mitgetheilt wurde, worauf derselbe am 11. gleichen Monats „Unkenntlichkeit“ erklärte.

E. Mittlerweilen, am 21. April 1886, hatte der Verwaltungsrath der solothurnischen Bank seinen (achtundzwanzigsten) Bericht über den Geschäftsbetrieb der solothurnischen Bank im Jahre 1885 an die Versammlung der Aktionäre erstattet. In diesem Berichte (Seite 31 desselben) werden die Verluste der solothurnischen Bank berechnet auf 667,719 Fr. 85 Cts. (nämlich effektive Verluste bis Ende 1885 182,719 Fr. 85 Cts. und „abschätzbare Bilanzposten,“ welche bei der Realisation einen Minderwerth ergeben können, 485,000 Fr.), die Deckungs-

mittel (Reservefonds, Amortisationsfonds, Ertrag von 1885 über die Verzinsung hinaus) auf 859,166 Fr. 04 Cts.; es wird demnach eine Summe von 191,446 Fr. 19 Cts. als verfügbar bleibend bezeichnet. In der Spezifikation der „Verluste und Abschreibungen“ (Beilage 5 des Berichtes) werden unter Andern erwähnt: Kredit L. & Cie 42,000 Fr., Wechsel.... Nr. 17121/26 S. L. & Cie 200,000 Fr. Auf Seite 4 des Berichtes ist bemerkt: „Von neuen im Jahre 1885 abgeschlossenen Geschäften, die jedoch erst nach dem Berichtsjahre und nach der Aufhebung der Bank zur Liquidation kommen werden, erzeigen sich ungenügend gesichert, mehrere Wechselkontierungen, aus Saignelégier herrührend, und solche auf dem Plage in Solothurn in Folge Konkurses der beiden Firmen Laef (Laef & Cie, Laef Gebrüder); es wird diesfalls unvorgreiflich der sich aus dem Uebergange ergebenden Rechtsfragen ein besonderer Posten eingestellt werden, und wir verweisen jetzt schon auf die Abrechnung auf Seite 31 des gegenwärtigen Berichtes.“ Der Bericht schließt, indem er der Aktionärversammlung die „vorliegende Rechnung sowie auch den gegenwärtigen Bericht für das Rechnungsjahr 1885“ zur Genehmigung empfiehlt.

F. In der am 5. Juni 1886 zu Solothurn abgehaltenen (zweiunddreißigsten) Versammlung der Aktionäre der solothurnischen Bank waren laut Protokoll anwesend 41 Privataktionäre mit 1464 Aktien, berechtigt zu 193 Stimmen, und der Vertreter des Staates, Besitzer von 3000 Aktien, berechtigt zu 100 Stimmen. Bei Behandlung des Traktandums „Passation von Bericht und Rechnung über das Geschäftsjahr 1885“ wurde zunächst von Stadtkassier J. Schöpfer der Bericht der Censoren „mit Antrag auf Genehmigung der Jahresrechnung und des Berichtes des Verwaltungsrathes“ verlesen. In der daraufhin eröffneten allgemeinen Diskussion stellte der Vertreter des Staates, Regierungsrath Sieber, gestützt auf die Untersuchung der Kommission des Kantonsrathes, welche über alle Reserven hinaus noch einen vom Staate zu ersetzenden Verlust von circa 193,000 Fr. herausgerechnet habe, wogegen der Bericht noch einen zu vertheilenden Reserveantheil von circa 191,000 Fr. aufweise, den Antrag: „Bericht und Rechnung zu

nochmaliger Untersuchung und Prüfung zurückzuweisen." Dieser Antrag wurde vom Direktor Heutschi unterstützt, vom Direktor Dr. Kaiser und Oberst Wigier dagegen bekämpft. In der weitern Diskussion empfahl Dr. Ehinger aus Basel, wie das Protokoll erwähnt, „Bericht und Rechnung ebenfalls zur Genehmigung mit dem Beifügen, daß trotz Genehmigung nach seiner Ansicht es keinem Aktionär benommen sein soll, sich dem vom Staate anzuhebenden Verantwortlichkeitsprozesse anzuschließen.“ In geheimer Abstimmung wurde sodann mit 158 gegen 112 Stimmen die Rechnung sammt Bericht gutgeheißen. Von Regierungsrath Sieber wurde gegen diesen Beschluß Verwahrung und Protest eingelegt mit dem Bemerkten, daß er als Vertreter des Staates zur Rückweisung gestimmt habe. Herr Dr. Ehinger wiederholte hierauf, nach dem Protokoll, die Erklärung daß trotz stattgefunderer Genehmigung es keinem Aktionär benommen sein solle, sich dem vom Staate anzuhebenden Prozesse anzuschließen.

G. Mit Klageschrift vom 7. April 1887 stellte hierauf der Staat Solothurn beim Bundesgerichte den Antrag: Der Verantwortler (Dr. S. Kaiser, gewesener Direktor der Solothurner Bank) soll dem Kläger bezahlen: I. 42,341 Fr. 50 Cts. sammt Zins zu 5% seit 19. Januar 1886; II. 195,306 Fr. 10 Cts. mit Zins zu 5% seit 19. Januar 1886. Die Thatsachen, aus welchen diese Ansprüche abgeleitet werden, sind folgende:

I. Zu Rechtsbegehren I. Am 8. November 1876 hatte die solothurnische Bank der Firma S. Lach & Cie. (gegen Kredit- und Bürgschaftschein) einen Kredit von 50,000 Fr. bewilligt, wofür als Faustpfand hinterlegt wurden: a. 50 Obligationen, Delegation ersten Ranges, Holzstoff-Fabrik Emme & Rhone Nr. 230/279 zu 1000 Fr.; b. Reverserklärung, Forderung B. Gluz per Restanz 11,127 Fr. 98 Cts.; c. Hypothekschein per 4348 Fr. auf Hypothekbuch Lüpfingen, Nr. 174, 318, 594; d. Hypothekschein per 4000 Fr. auf Hypothekbuch Solothurn, Nr. 576. Am 4. und 15. September 1880 gab der Beklagte in seiner Stellung als Direktor der solothurnischen Bank den Kreditschuldnern von diesen Faustpfändern die sub a bezeichneten Obligationen zurück. Am 21. November 1883 gab

er denselben auch die übrigen obengenannten Faustpfänder heraus und nahm dafür als Faustpfand entgegen eine Lebensversicherungspolice Nr. 39063 über 40,000 Mark der Lebensversicherungsgesellschaft zu Leipzig auf Simon Lach (Jahresprämie 1132 Mark) und eine solche Nr. 20749 über £ 2000 der Union assurance society auf Julian Lach (Jahresprämie 1387 Fr.). S. Lach war am 21. November 1883 42 Jahre, J. Lach 36 Jahre alt, Ersterer hatte 8, Letzterer bloß 4 Jahresprämien einbezahlt. Am 19. Januar 1886 brach über die Firma S. Lach & Cie der Geldstagn aus. In demselben machte die Solothurner Kantonalbank als Nachfolgerin der solothurnischen Bank für ihre Kreditforderung eine Ansprache von 51,231 Fr. 10 Cts. geltend. Sie erhielt darin als Erlös der beiden Lebensversicherungspolice, welche als sonst unverkäuflich den betreffenden Gesellschaften zurückverkauft worden waren, den Betrag von zusammen 8889 Fr. 60 Cts., gerieth also mit 42,341 Fr. 50 Cts. zu Verlust. Am 19. und 20. Mai 1886 wurde auch über die Antheilhaber der Firma S. Lach & Cie, Simon und Julian Lach, der Konkurs verhängt; in beiden Geldstagnen gerieth die Kantonalbank für ihre in Rede stehende Ansprache gänzlich zu Verlust. In dem Protokolle über die Sitzung der Direktion der solothurnischen Bank vom 21. April 1885, an welcher außer dem Bankdirektor die Direktionsmitglieder Schläfli und Müller-Haiber Theil nahmen, findet sich folgender Eintrag: „Revision der Kreditscheine. Im Anschluß an die Verhandlungen vom 6. März Nr. 246 legt der Direktor die noch restirenden Kreditscheine 1101—1200 vor. Beschluß der Direktion: Weitere Sicherheiten werden verlangt zu Nr. 1124 und 1140.“ Der fragliche Kreditschein trug die Nummer 1116.

II. Zu Rechtsbegehren II. Am 1. April 1885 bewilligte der Beklagte Namens der solothurnischen Bank der Firma S. Lach & Cie auf Eigenwechsel einen Kredit von 200,000 Fr., für welchen sich als „solidarischer Mitschuldner, Bürge und Selbstzahler“ durch Bürgschaftschein vom 1. April 1885 Frau Lach-Brunner verpflichtete. Letztere ist die Mutter des Simon und Julian Lach und war selbst bei der Firma Lach & Cie mit

einer Kommandite von 200,000 Fr. theilhaftig. Im Ingreffe des Bürgschaftsscheines ist bemerkt: „Von der solothurnischen Bank ist der Firma S. Laef & Cie in Solothurn auf Eigenwechsel ein Kredit von zweihunderttausend Franken eröffnet.“ Am 2. April 1885 wurde die Summe von 200,000 Fr. der Firma Laef & Cie gegen Ausstellung von fünf Eigenwechseln beim Crédit Lyonnais in Paris zur Verfügung gestellt. Von diesem Geschäft gab der Beklagte der Bankdirektion erst in der Sitzung derselben vom 10. April 1885, bei welcher der Bankpräsident Landammann W. Vigier und die Direktionsmitglieder J. Müller-Haiber und F. Schläfli anwesend waren, Kenntniß. Das Protokoll enthält darüber Folgendes: „Skontirungen. Unter Vorlage des Skontros giebt der Direktor Kenntniß von den seit der letzten Sitzung vorgenommenen Skontirungen Nr. 4701—5014. (Fragliche Wechsel trugen die Nr. 4766—4770.) Beschluß der Direktion: Notiznahme.“ In den Konkursen der Firma Laef & Cie und ihrer Theilhaber gerieth die Solothurner Kantonalbank für ihre in Rede stehende Forderung mit 195,306 Fr. 10 Cts. zu Verlust.

H. Zur Begründung seiner Klage ist vom Staate Solothurn im Schriftenwechsel im Wesentlichen geltend gemacht worden:

1. Zu Rechtsbegehren I.

Die Herausgabe der ursprünglichen Faustpfänder und die Annahme der zwei Lebensversicherungspoliceen an Stelle derselben sei vom Beklagten eigenmächtig, ohne Wissen und Bewilligung der Bankdirektion und entgegen dem ausdrücklichen Wortlaute des § 83 litt. c und § 94 litt. b des Bankgesetzes, angeordnet worden. Der Beklagte behaupte zwar, es sei diese Anordnung von der Bankdirektion nachträglich in ihrer Sitzung vom 21. April 1885 anlässlich einer damals vorgenommenen Kreditrevision gutgeheißen worden. Allein dies sei nicht richtig. Das Protokoll der Direktion enthalte nichts davon und die in fraglicher Sitzung anwesenden Mitglieder der Bankdirektion Müller-Haiber und Schläfli erklären, daß eine Kreditrevision am genannten Tage allerdings stattgefunden habe, ihnen aber der Direktor keine Mittheilung von der Auswechslung der

Faustpfänder gemacht habe; sie seien daher, wie überhaupt wenn nichts besonderes bemerkt worden sei, davon ausgegangen, die Sicherheiten seien die alten geblieben. Zudem hätte die Direktion in der Sitzung vom 21. April 1885 eine Genehmigung gar nicht gültig aussprechen können. Da nur zwei Mitglieder und kein Suppleant anwesend gewesen, so habe nach § 82 des Bankgesetzes ein gültiger Beschluß nur durch Mitzählen der Stimme des Beklagten als Bankdirektor zu Stande kommen können. Der Beklagte aber habe sich bei fraglichem Geschäft wegen direkter Theilnahme im Abtretungsfalle befunden, da es sich darum handelte, eine von ihm schon im November 1883 vorgenommene Handlung zu genehmigen. Die Annahme der beiden, offenbar minderwerthigen, Lebensversicherungspoliceen zu Faustpfand an Stelle der ursprünglichen soliden Faustpfänder habe überdem den Vorschriften des Bankgesetzes über die Sicherheitsleistung für Kredite nicht entsprochen und die Bankdirektion hätte daher dieselbe nie genehmigen können. Die Auswechslung der Pfänder erscheine als eine die Sicherheit der Forderung der Bank in hohem Maße gefährdende und daher unbegreifliche Handlung.

2. Zu Rechtsbegehren II.

Der Beklagte habe das Geschäft ohne Wissen der Direktion abgeschlossen und vollzogen. Er gebe dies auch zu, behaupte aber, es sei von der Bankdirektion früher einmal beschlossen worden, daß die Wechselkontirung dem Bankdirektor überlassen werde, bloß mit der Verpflichtung, in der nächstfolgenden Sitzung der Direktion durch Vorlesen des Skontros Kenntniß zu geben. Allein ein derartiger Beschluß finde sich in den Protokollen nicht; wäre er übrigens auch gefaßt worden, so wäre er ungültig, da dem § 83 des Bankgesetzes, welcher den Entscheid über die Diskontirung der Bankdirektion zuweise, durch einen Direktionsbeschluß nicht habe derogirt werden können. Eine Genehmigung des Geschäftes durch die Direktion habe nicht stattgefunden; eine solche folge aus dem Direktionsprotokolle vom 10. April 1885 nicht und liege auch nicht darin, daß die Direktion die Erneuerung der fraglichen Wechsel unter verschiedenen Daten genehmigt habe. Die Direktion habe eben hiebei

nicht mehr freie Hand gehabt; sie habe das vom Direktor eigenmächtig abgeschlossene Geschäft nicht rückgängig machen und die Erneuerung nicht verweigern können, ohne den Kredit des Hauses Lach & Cie völlig zu erschüttern und damit die Stellung der Bank noch mehr zu gefährden. In der Direktions-sitzung vom 10. April 1885, wo der Direktor das Geschäft zum ersten Male zur Sprache gebracht habe, sei der Kreditschein nicht vorgelegt worden und es habe der Direktor, nach den Aussagen der anwesenden Mitglieder, als Bürgin nicht Frau Lach-Brunner, sondern Frau Lach-Reinhardt genannt. Der Kreditschein und die Wechsel entsprechen den Vorschriften der Art. 27, 33, 38, 43 des Bankgesetzes nicht.

3. Im Allgemeinen.

Der Verlust am Aktienkapital der aufgehobenen solothurnischen Bank, für welchen der Staat als Garant habe einstehen müssen, belaufe sich (nach dem Stande der Sache zur Zeit der Klageanhebung) auf 108,853 Fr. 43 Cts., der Verlust, der den Staat als (mit der Hälfte des Kapitals theilhaftigen) Aktionär treffe (Hälfte des Reservefonds und Reingewinns für 1885) auf 429,583 Fr. 2 Cts. Diese Ziffern seien übrigens noch keine definitiven, sondern werden sich wahrscheinlich noch wesentlich erhöhen. (In der That wird denn in der Replik vom Staate sein Verlust als Garant auf 209,931 Fr. 16 Cts. beziffert). In rechtlicher Beziehung wird, außer auf die Bestimmungen des Bankgesetzes, auf die §§ 1366, 1367, 972, 973 des solothurnischen privatrechtlichen Gesetzbuches sowie auf § 6 Abs. 2 des solothurnischen Einführungsgesetzes zum Obligationenrecht verwiesen, welcher bestimmt, daß für Rechtsgeschäfte, welche unter das kantonale Recht fallen, das Bundesgesetz über das Obligationenrecht als ergänzendes Gesetz gelte. Des Näheren wird rüchlich des Rechtsgrundes der Klage ausgeführt: Der Staat klage einerseits als Aktionär der solothurnischen Bank, gestützt auf Art. 674 D.-N., insoweit durch die Handlungen des Beklagten der Reservefond der Bank geschmälert worden sei; sodann als Garant für das Aktienkapital, insoweit er in Folge der eingeklagten Handlungen des Beklagten Zahlungen an die Aktionäre habe leisten müssen. Nach Art. 504 D. N.

(mit welchem § 1358 des solothurnischen privatrechtlichen Gesetzbuches übereinstimme) seien die Rechte der befriedigten Aktionäre auf den Staat übergegangen. Eventuell beanspruche der Staat Solothurn ein Klagerecht als Inhaber und Eigenthümer der Solothurner Kantonalbank, auf welche laut Gesetz und Vertrag die sämmtlichen Aktiven und Passiven der solothurnischen Bank übergegangen seien.

I. Der Beklagte Dr. S. Kaiser trägt auf Abweisung der Klage unter Kostenfolge an, indem er im Wesentlichen ausführte: Es lasse sich, ohne daß übrigens dieser Gesichtspunkt in den Vordergrund gerückt werden wolle, die Frage aufwerfen, ob nicht die Klage verjährt sei. Die Klage sei eine Schadenersatzklage, welche der einjährigen Verjährung des Art. 69 D. N. unterstehe. Der Kläger habe nun von den angeblich schädigenden Thatfachen spätestens am 24. Oktober oder doch am 7. November 1885 und 16. Februar 1886 Kenntniß erhalten, seine Klage aber habe er erst am 7. April 1887 eingereicht. Durch die eingeleitete Betreibung habe die Verjährung nicht unterbrochen werden können. Der Staat sei zur Klage nicht legitimirt. Der Beklagte sei nicht Staatsbeamter gewesen, habe überhaupt zum Staate in keinem Anstellungsverhältnisse gestanden, sondern nur zu der solothurnischen Bank. Er sei daher auch nicht dem Staate, sondern nur der solothurnischen Bank für seine Geschäftsführung Rechenschaft schuldig. Die leitenden Organe der solothurnischen Bank (Verwaltungsrath und Aktionärversammlung) aber haben nicht nur keinen Auftrag zu einer Schadenersatzklage gegen den gewesenen Direktor der solothurnischen Bank gegeben, sondern dessen Geschäftsführung auch für das Jahr 1885 ausdrücklich genehmigt. Speziell sei auf die Schlußnahme der Aktionärversammlung vom 5. Juni 1886 hinzuweisen; dieselbe habe von den nunmehr zur Grundlage der Schadenersatzklage gemachten Geschäften volle Kenntniß gehabt, sowohl durch den Bericht des Verwaltungsrathes als durch die Verhandlungen des solothurnischen Kantonsrathes. Nichtsdestoweniger habe sie die Geschäftsführung des Beklagten genehmigt. Dadurch sei dieser vollständig gedeckt. Daß das Klagerecht gegen den Direktor als Aktivum der solothurnische-

Bank auf den Staat übergegangen sei, werde doch nicht behauptet werden wollen. Ein selbständiges Klagerecht als einzelner Aktionär oder Gesellschaftsgläubiger könnte der Staat höchstens bei absichtlicher Verletzung der Dienstpflichten haben. Eine solche sei aber nicht nachgewiesen, ja nicht einmal behauptet. Als Garant könne der Staat den Beklagten nicht individuell belangen; er müßte sich in dieser Richtung an die aufgehobene Bank, resp. deren Verwaltungsorgane (Verwaltungsrath und Direktion) halten, wobei dann eventuell der Richter, nach allgemeiner Untersuchung der Sache, Schuld und Haftung jedes Einzelnen bestimmen würde. Das Garantieverhältniß sei übrigens keine Bürgschaft. Wenn der Staat selber durch sein Gesetz die solothurnische Bank aufgehoben habe, so könne er für den aus dieser eigenmächtigen Handlung ihm etwa entstehenden Schaden weder die aufgehobene Bank noch deren Direktor verantwortlich machen, speziell könne der Staat Niemanden dafür verantwortlich machen, daß zu Folge der Aufhebung der Bank nicht, wie das Bankgesetz dies vorgesehen habe, Verluste der Bank aus den Einnahmeüberschüssen späterer Jahre haben gedeckt werden können. Es werde übrigens die Existenz einer Schädigung des Staates, mit Rücksicht auf die bedeutenden Reserven der solothurnischen Bank, bestritten; die verschiedenen darüber vom Staate aufgestellten Berechnungen, welche unter sich gar nicht übereinstimmen, beruhen auf Rechnungsmanipulationen und werden bestritten. Ferner gehe es nicht an, daß der Staat vereinzelt Amtshandlungen des Beklagten herausgreife, welche ein ungünstiges Resultat gehabt haben, dessen gesammte übrige Geschäftsführung dagegen bei Seite lasse. Es lassen sich auch die beiden, zum Gegenstande der Klage gemachten, Geschäfte mit der Firma S. Laef & Cie nicht richtig verstehen, wenn nicht der ganze langjährige, große und gewinnbringende Verkehr der solothurnischen Bank mit dieser Firma in Betracht gezogen werde. In Betreff der beiden Klagepunkte sei zu bemerken:

Ad 1. Was die Auswechselung der Faustpfänder anbelange, so sei anzunehmen, daß dieselbe von der Direktion schon vor dem 21. April 1885 genehmigt worden sei; eine Protokollirung

darüber besteshe allerdings nicht; allein die Kreditrevisionen haben regelmäßig stattgefunden und es seien dabei jeweilen die Creditscheine vorgelesen und die Sicherheiten erörtert worden. Dies werde auch bezüglich des fraglichen Creditscheines über Laef & Cie. geschehen sein und die Direktion werde dabei die Auswechselung der Faustpfänder genehmigt haben. Jedenfalls aber konstatiere das Direktionsprotokoll vom 21. April 1885, daß in dieser Sitzung der Creditschein (auf welchem die Auswechselung der Faustpfänder vorgemerkt gewesen sei) vorgelegen habe und daß die Direktion einen Beschluß, vermehrte Sicherheit zu verlangen, nicht gefaßt habe. Hieraus folge die Genehmigung des Faustpfänderaustausches durch die Direktion. Daß am 21. April gerade die Notizen über die Faustpfänder nicht verlesen worden seien, sei ganz unwahrscheinlich und jedenfalls treffe den Beklagten keine Schuld daran, wenn darauf sollte verzichtet worden sein, — dies um so weniger, als es nach dem Bankgesetze Pflicht der Direktionsmitglieder gewesen wäre, von den Hinterlagen Einsicht zu nehmen. In den Jahren 1880—1883 sei übrigens der Kredit der Firma Laef & Cie noch ein so unerschütterter gewesen, daß Niemand daran auch nur habe denken können, es werde durch den Faustpfänderaustausch die Forderung der Bank gefährdet; zudem sei zur Zeit der Herausgabe der Faustpfänder die Firma Laef & Cie auf dem versicherten Kredite der Bank gar nichts schuldig gewesen. Die Annahme einer Versicherungspolice zu Faustpfand könne nicht als eine Nachlässigkeit angesehen werden; auch anderweitig werden im Bankverkehr solche Policen als Sicherheit angenommen. Dem Beklagten könne daher nicht einmal Fahrlässigkeit vorgeworfen werden. Wenn die Bankdirektion am 21. April 1885 die Sicherheiten beanstandet hätte, so wäre es damals noch möglich gewesen, von den Theilhabern der Firma Laef & Cie genügende Deckung zu erlangen, zumal die Bank das Privileg des schnellen Rechtsstriebes besessen habe. Hätte die Direktion die Auswechselung der Faustpfänder nicht genehmigen wollen, so hätte sie die Pfänder dem Direktor heimzuschlagen müssen. Fraglich könne auch immer noch sein, ob die Bank nicht besser daran gethan hätte, die Prämien auf die Versicherungspolicen

weiter zu bezahlen. Die Einwendung, daß die Direktion in ihrer Sitzung vom 21. April 1885 für das in Rede stehende Geschäft nicht beschlußfähig gewesen, sei durchaus unbegründet.

Ad 2. Es handle sich hier nicht um einen „Kredit“, sondern um ein Skontirungsgeschäft. Der Direktor sei nach dem Bankreglement (§ 34) und der konstanten Praxis befugt gewesen, die Skontirung zu bewilligen. Die Genehmigung der Bankdirektion sei übrigens, wie dies sich aus dem Protokolle der Sitzung vom 10. April 1885 ergebe, ausdrücklich ausgesprochen worden; die Protokollformel „Notiznahme“ bedeute „Genehmigung.“ Was für Motive die Direktionsmitglieder bestimmt haben, die Genehmigung auszusprechen, sei gleichgültig; vermehrte Sicherheit zu verlangen (was noch möglich gewesen wäre) sei nicht beschloffen worden. Daß der Beklagte als Bürge die Frau Laß-Reinhardt und nicht die Frau Laß-Brunner genannt habe, sei nicht richtig und es wäre das übrigens unerheblich. Im April 1885 habe zudem das Bankhaus Laß & Cie noch durchaus als solid gegolten. Wenn übrigens der Staat gegen die Geschäftsführung des Beklagten irgendwelche Einwendung habe erheben wollen, so hätte er dies rechtzeitig und nicht erst nachträglich thun sollen. Nach dem Bankgesetze habe ihm die Oberaufsicht zugestanden und hätte der Regierungsrath alljährlich eine Untersuchung veranstalten sollen. Er habe aber weder gegen die Geschäftsführung des Beklagten überhaupt, noch gegen die zwei nunmehr speziell beanstandeten Geschäfte jemals eine Einwendung erhoben oder darüber eine Bemerkung gemacht.

K. Im Beweisverfahren wurden die Direktionsmitglieder F. Schläfli und J. Müller-Haiber als Zeugen einvernommen. Aus den Aussagen derselben ist hervorzuheben:

F. Schläfli sagte aus:

„1. Ich erinnere mich nicht, die beiden Lebensversicherungspoliceen auf Julian und Simon Laß am 21. April 1885 gesehen zu haben, und wenn mich mein Gedächtniß nicht sehr trügt, so sind diese Policeen damals auch nicht erwähnt worden; doch könnte ich letzteres nicht mit vollster Bestimmtheit sagen. So viel ich mich erinnere, wurde bei der Kreditrevision nur

von Kredit mit Faustpfand gesprochen. Wenn der Direktor die Pfänder nicht von sich aus vorlegte, so wurde dies von den Direktionsmitgliedern, soweit ich dabei war, nicht verlangt. Das mag dagegen vorgekommen sein, daß, wenn der Direktor nur im Allgemeinen angab, es seien Faustpfänder vorhanden, nach der Natur der Faustpfänder gefragt wurde. Bei Kreditrevisionen wurden meines Erinnerns uns die Originalschuld-scheine nicht besonders vorgelegt; wenn nichts anderes gesagt wurde, nahmen wir an, die Sicherheiten seien die gleichen geblieben.

„2. Am 10. April 1885 wurde das Wechselgeschäft von 200,000 Fr. vorgelegt. Wir waren alle, namentlich Herr Bigier, darüber ungehalten, daß diese große Summe ohne Befragung der Direktion gegeben worden sei. Wir sahen aber das Geschäft nicht rückgängig zu machen. Herr Landammann Bigier sagte deshalb (und wir anderen Mitglieder waren damit einverstanden), der Direktor solle hypothekarische Sicherheit zu erlangen suchen; ein förmlicher Direktionsbeschluß wurde aber nicht gefaßt. Die Protokollformel zur Notiznahme bedeutet, daß keine Einsprachen geschehen seien; sie wurde jeweilen bei den Wechselkontirungen gebraucht.“

J. Müller-Haiber sagt aus:

„1. Bei der Faustpfänderrevision von 1885 wurde der Direktion keine Kenntniß von der Auswechslung der Faustpfänder des Simon und Julian Laß gegeben. Die Faustpfandtitel wurden bei Revision von den Direktionsmitgliedern nicht nachgesehen; wenn der Direktor nichts besonderes mittheilte, so nahmen wir an, die Sicherheiten seien die alten geblieben. Die Kreditscheine lagen allerdings vor, dagegen wurden sie von den Mitgliedern nicht selbst eingesehen, sondern nur vom Direktor vorgelesen. Von einer Aenderung der Faustpfänder in dem Geschäfte mit Julian und Simon Laß wurde nichts verlesen, es wird nur im Allgemeinen gesagt worden sein, es seien Faustpfänder vorhanden. Dagegen hätten die Direktionsmitglieder die Kreditscheine allerdings einsehen und selbst lesen können.

„2. Am 10. April 1885 wurden die fünf Wechsel von Laß & Cie. verlesen; am Schlusse dieser Sitzung drückte Land-

ammann Bigier dem Direktor das Ersuchen aus, er möchte vermehrte Sicherheit durch Hypothek zu erlangen suchen. Ein Auftrag in positiver Form wurde dem Direktor überhaupt niemals erteilt, sondern es wurden ihm nur Wünsche ausgesprochen, da zu erstem seine 25jährige Amtsführung uns keine Veranlassung gab; so geschah es auch in diesem Falle. Die Protokollformel „zur Notiznahme“ wurde jeweilen gebraucht, wenn gegen ein Geschäft keine Einsprache erhoben, sondern dasselbe einfach zur Kenntniß genommen wurde.“

Der Kläger hatte Beweis durch Expertise über den Verlauf des dem Staate als Aktionär einerseits und als Garant andererseits erwachsenen Schadens anerbotten. Da dieser Beweis vom Instruktionsrichter nicht abgenommen wurde, so führte der Kläger durch Eingabe vom 6. Juni 1888 nach Art. 173, Ziffer 2 u. 5 der eidgenössischen Civilprozessordnung gegen die Schlußverfügung des Instruktionsrichters beim Bundesgerichte Beschwerde, indem er Ergänzung des Vorverfahrens durch Aufnahme der angerufenen Expertise verlangte.

L. Bei der heutigen Verhandlung erklärt der klägerische Anwalt, er halte sein Aktenvervollständigungsbegehren aufrecht, aber nur eventuell, d. h. für den Fall, daß das Bundesgericht annehmen sollte, der Staat Solothurn müsse in seiner Stellung als Garant klagen und daher den Verlauf seines Schadens nachweisen; er beantrage, die Verhandlung über dieses Aktenvervollständigungsbegehren mit der Verhandlung in der Hauptsache zu verbinden.

Gegen letzteren Antrag wird seitens der Gegenpartei keine Einwendung erhoben und es wird demselben stattgegeben.

Der klägerische Anwalt begründet hierauf in ausführlichem Vortrage die bereits im Schriftenwechsel gestellten Anträge in der Hauptsache, sowie sein eventuelles Aktenvervollständigungsbegehren.

Der Anwalt des Beklagten hält in eingehendem Vortrage die im Schriftenwechsel gestellten Anträge aufrecht.

Das Bundesgericht zieht in Erwägung:

1. Die solothurnische Bank war eine Anstalt, welche durch kantonales Gesetz vor dem 1. Januar 1883 gegründet und

unter Mitwirkung öffentlicher Behörden verwaltet wurde; es hatte zudem der Staat die subsidiäre Haftung für deren Schulden übernommen. Nach Art. 613 und 899 D.-R. finden daher auf dieselbe die Bestimmungen des eidgenössischen Obligationenrechts über Aktiengesellschaften als Rechtsätze des eidgenössischen Rechts keine Anwendung. Allein durch Art. 6, Abs. 2 des solothurnischen Einführungsgesetzes zum Obligationenrecht ist das Obligationenrecht als ergänzendes Gesetz für die Rechtsverhältnisse kantonalen Rechtes erklärt worden. Danach kommen die Bestimmungen des Obligationenrechts über Aktiengesellschaften auch für die solothurnische Bank (die Verantwortlichkeit ihrer Organe u. s. w.) insoweit zur Anwendung, als das Bankgesetz keine Vorschriften enthält; sie gelten insoweit, nicht kraft Anordnung des eidgenössischen, sondern des kantonalen Gesetzgebers, nicht als Bundes-, sondern als kantonales Recht.

2. Neben den Bestimmungen des Bankgesetzes dürfen demzufolge im vorliegenden Falle die Vorschriften des Obligationenrechts der Entscheidung zu Grunde gelegt werden. Allerdings fallen nicht alle in Betracht kommenden juristischen Thatfachen der Zeit nach unter die Herrschaft des Obligationenrechts, z. B. die Verantwortlichkeit des Beklagten gegenüber der solothurnischen Bank, soweit sie aus einem vor dem 1. Januar 1883 begründeten Anstellungsverhältnisse abgeleitet wird, normirt sich unzweifelhaft nach dem früheren vor dem 1. Januar 1883 geltenden kantonalen Rechte. Allein es ist nun weder behauptet noch ersichtlich, daß das frühere kantonale Recht in den hier erheblichen Punkten inhaltlich andere Bestimmungen als das gegenwärtig geltende Recht, das Obligationenrecht, enthalten habe. Eine Unterscheidung bezüglich der zeitlichen Rechtsanwendung wäre also ohne praktischen Werth und Bedeutung, und darf daher unterbleiben. Insbesondere ist auch die Regel des Art. 674 D.-R. ohne weiters als anwendbar zu erachten. Denn weder enthält das in erster Linie maßgebende Bankgesetz Vorschriften über die Verantwortlichkeit des Verwaltungspersonals der Aktiengesellschaft gegenüber den einzelnen Aktionären (und den Gesellschaftsgläubigern), noch ist behauptet oder ersichtlich, daß das frühere kantonale Recht in

dieser Beziehung andere Grundsätze als das Obligationenrecht aufgestellt, insbesondere etwa den einzelnen Aktionären weitergehende Ansprüche verliehen habe. Es braucht daher nicht weiter untersucht zu werden, ob und inwiefern, wenn letzteres der Fall wäre, das alte oder das neue Recht angewendet werden müßte.

3. Der Fiskus des Kantons Solothurn hat seine Klage in dreifacher Richtung begründet: Einmal klagt er in seiner Stellung als (mit der Hälfte Grundkapitals beteiligter) einzelner Aktionär der aufgehobenen solothurnischen Bank auf Ersatz des ihm (nach Verhältnis seines Gesellschaftsantheils) durch die Geschäftsführung des Beklagten entstandenen Schadens; sodann macht er geltend, daß auf ihn zufolge der in seiner Stellung als Garant an die Privataktionäre der solothurnischen Bank geleisteten Zahlungen auch die Rechte dieser Aktionäre, soweit dieselben von ihm ausgelöst wurden, übergegangen seien; endlich stellt er darauf ab, daß er zu Geltendmachung der Rechte der solothurnischen Bank, als Vertreter ihrer Rechtsnachfolgerin, der solothurnischen Kantonalbank, befugt sei. Da die vom Staate als Garant erhobene Forderung, wie der klägerische Anwalt insbesondere im mündlichen Vortrage ausdrücklich erklärt hat, nicht auf ein besonderes, in dieser Eigenschaft zwischen ihm und den Organen oder Angestellten der solothurnischen Bank direkt bestandenes Rechtsverhältnis, sondern ausschließlich auf die Nachfolge in die Rechte der einzelnen vom Staate ausgelösten Privataktionäre begründet wird, so ist klar, daß diese Forderung prinzipiell dem vom Staate mit Rücksicht auf seinen eigenen frühern Aktienbesitz erhobenen Ansprüche gleichartig und jedenfalls nur dann begründet ist, wenn ein Ersatzanspruch des einzelnen Aktionärs überhaupt besteht, also auch nur in diesem Falle besonderer Prüfung bedarf.

4. Soweit der Staat, gestützt auf die Rechtsnachfolge der Solothurner Kantonalbank in das Vermögen der aufgehobenen Aktiengesellschaft „Solothurnische Bank“ klagt, ist seine Klage unzweifelhaft eine Klage aus Vertrag, d. h. aus dem zwischen dem Beklagten und der solothurnischen Bank bestandenen Anstellungsverhältnisse. Auch die vom Staate in seiner Stellung

als einzelner Aktionär erhobene Klage erscheint als eine solche aus kontraktlichem Verschulden und nicht als Deliktssklage. Art. 674 D.-R., auf welchen dieselbe begründet wird, statuiert nicht einen Deliktanspruch, beziehungsweise einen speziellen Anwendungsfall der bereits in Art. 50 u. ff. normirten *actio doli*; er gewährt vielmehr den einzelnen Aktionären und Gesellschaftsgläubigern ein (allerdings auf den Fall absichtlicher Pflichtverletzung beschränktes) Klagerecht gegen das Verwaltungspersonal einer Aktiengesellschaft wegen Verletzung der gegenüber der Aktiengesellschaft übernommenen Vertragspflichten. Er durchbricht also die Regel, daß Verträge Rechte und Pflichten nur zwischen den vertragschließenden Parteien begründen, indem er ein Klagerecht wegen Verletzung vertraglicher Pflichten nicht nur der Vertragspartei, der Aktiengesellschaft, sondern auch dritten Personen, den einzelnen Aktionären und Gesellschaftsgläubigern, zutheilt. Fraglich kann dabei sein, ob, sofern es sich um einen den Aktionären oder Gesellschaftsgläubigern bloß mittelbar, vermittelt durch Schädigung des Gesellschaftsvermögens, zugefügten Schaden handelt, der Anspruch der einzelnen Aktionäre oder Gläubiger nicht erst dann geltend gemacht werden könne, wenn der konkurrirende Anspruch der Gesellschaft untergegangen ist (weil ja sonst die Möglichkeit gegeben wäre, daß der gleiche Schaden doppelt, einmal der Gesellschaft und sodann den einzelnen Aktionären oder Gläubigern, ersetzt werden müßte). Diese Frage kann indeß hier auf sich beruhen bleiben. Denn in concreto sind die Ansprüche der Gesellschaft und des einzelnen Aktionärs gleichzeitig und von derselben Person und natürlich in dem Sinne erhoben, daß Schadenersatz mit der einen Klage nur insoweit verlangt wird, als er mit der andern nicht zu erlangen wäre.

5. Aus dem über die Natur der erhobenen Klagen Bemerkten folgt von selbst, daß die vom Beklagten aufgeworfene Einrede der Verjährung unbegründet ist; denn handelt es sich überall nicht um Deliktssklagen, so ist die einjährige Verjährung des Art. 69 D.-R. nicht anwendbar, sondern greift vielmehr die zehnjährige Verjährungsfrist des Art. 146 B. G. so daß denn von einer Verjährung nicht die Rede sein kann.

6. Ist somit einlässlich die Begründetheit des klägerischen Anspruches zu untersuchen, so ist zunächst rücksichtlich des vom Kläger als einzelner Aktionär mit Rücksicht auf seinen eigenen frühern Aktienbesitz erhobenen Anspruches zu bemerken: Es ist nicht geltend gemacht worden, daß der klagende Fiskus einer das Verwaltungspersonal der solothurnischen Bank entlastenden Schlußnahme der Generalversammlung zugestimmt oder gegen eine solche nicht binnen sechs Monaten nach erlangter Kenntniß protestirt oder die Aktien seither in Kenntniß der Schlußnahme erworben habe; der Fiskus hat also einen nach Art. 674 D.-R. allfällig begründeten Ersatzanspruch nicht nach Maßgabe des Art. 675 ibidem verwirkt. Der Ersatzanspruch aus Art. 674 cit. sodann geht „gegen die mit der Verwaltung und Kontrolle betrauten Personen,“ auf allen Schaden, welchen dieselben den einzelnen Aktionären und den Gesellschaftsgläubigern durch absichtliche Verletzung der ihnen obliegenden Verwaltungs- und Aufsichtspflichten verursacht haben. Es haften somit den einzelnen Aktionären und den Gesellschaftsgläubigern nicht die Behörden und Angestellten der Aktiengesellschaft schlechthin, sondern nur die mit der „Verwaltung und Kontrolle betrauten Personen.“ Zu den „mit der Verwaltung betrauten Personen“ aber gehören in erster Linie die Mitglieder der „Verwaltung“ im Sinne der Art. 649 u. ff. D.-R. (d. h. die Mitglieder des verwaltenden Organs der Gesellschaft); allein nicht nur diese, sondern gewiß auch diejenigen Personen, welchen, ohne daß sie Mitglieder der „Verwaltung“ (des Vereinsvorstandes) wären, nach Art. 650 D.-R. zufolge der Statuten von der „Verwaltung“ die „Geschäftsführung oder einzelne Zweige derselben übertragen worden sind.“ Diese Personen sind, wenn auch nicht Mitglieder der „Verwaltung“ (des Vereinsvorstandes), so doch statutenmäßig mit der Verwaltung betraut; Art. 674 aber spricht nicht nur von Mitgliedern der „Verwaltung“ sondern überhaupt von den mit der Verwaltung betrauten Personen; der Direktor der solothurnischen Bank aber gehört gemäß den Bestimmungen des Bankgesetzes zu den „mit der Verwaltung betrauten Personen.“ Derselbe ist freilich nicht ordentliches Mitglied der „Verwaltung“ (des Verwaltungsrathes oder der Bankdirektion)

sondern hat nur außerordentlicher Weise, in Verhinderungsfällen nach § 83 des Bankgesetzes, in der Bankdirektion beschließende Stimme; es ist ihm aber, zufolge des Bankgesetzes, welches hier die Statuten vertritt, von der Verwaltung die Geschäftsführung übertragen. Denn gemäß § 87 und 93 des Bankgesetzes ist er der eigentliche verantwortliche Geschäftsführer der Bank und führt für dieselbe in der Regel die verbindliche Unterschrift; er vertritt also regelmäßig die Bank gegen außen. Derselbe haftet somit den einzelnen Aktionären und den Gesellschaftsgläubigern nach Maßgabe des Art. 674 D.-R., d. h. sofern denselben durch seine absichtliche Pflichtverletzung ein Schaden entstanden ist. Den klagenden Aktionären liegt dabei unzweifelhaft der Nachweis ob, daß ihnen ein Schaden erwachsen sei und dieser mit Pflichten des Direktors d. h. mit der diesem obliegenden Geschäftsführung in kausalem Zusammenhange stehe. Dieser Nachweis ist in casu erbracht. Denn es ist unzweifelhaft, daß das Vermögen der Aktiengesellschaft (und damit mittelbar dasjenige der einzelnen Aktionäre) um die eingeklagten Beträge in Folge von Verlusten; welche sich in der Geschäftsführung des Direktors ergeben haben, geschädigt worden ist. Die Meinung, daß von einem Schaden nur dann gesprochen werden könnte, wenn die Geschäftsführung des Direktors in ihrer Gesamtheit eine die Bank benachteiligende wäre, ist unbegründet. Der Beklagte wird nach anerkanntem Rechtsgrundsatz von seiner Verantwortlichkeit für von ihm herbeigeführte Verluste auf einzelnen Geschäften nicht dadurch entlastet, daß er in anderen Fällen durch pflichtgemäße Geschäftsführung einen Gewinn für das von ihm verwaltete Institut erzielt hat. Er kann einen solchen Gewinn nicht gegen von ihm zu vertretende Verluste aufrechnen; der Umstand, daß im allgemeinen seine Geschäftsführung eine pflichtgemäße war, enthebt ihn nicht der Haftung für pflichtwidriges Gebahren in einzelnen Fällen; er war ja verpflichtet, nicht nur in der Regel sondern stets pflichtgemäß zu verwalten. Zur Begründung einer Klage aus Art. 674 D.-R. gehört aber des weitern, daß der Schaden verursacht sei durch eine „absichtliche“ Pflichtverletzung des Beklagten. In dieser Richtung kann zweifelhaft sein, ob die Be-

weislast den Kläger oder den Beklagten treffe, ob also der Kläger nachzuweisen habe, daß der Beklagte absichtlich pflichtwiedrig gehandelt habe, oder ob vielmehr der Beklagte darthun müsse, daß ihm ein Verschulden, wie es im konkreten Verhältnisse von ihm zu vertreten ist, nämlich ein absichtlich pflichtverlegendes Handeln nicht zur Last falle. Es kann dies indes im vorliegenden Falle dahingestellt bleiben, denn es steht jedenfalls fest, daß hier eine absichtliche Pflichtverletzung im Sinne des Gesetzes nicht vorliegt. „Absichtliche“ Verletzung der Verwaltungs- oder Aufsichtspflicht im Sinne des Art. 674 D.-R. nämlich ist nicht schon jeder wissentliche Verstoß gegen gesetzliche oder reglementarische Pflichten, jede wissentliche Ueberschreitung der gesetzlichen oder statutarischen Machtbefugnisse und dergleichen, vielmehr ist zur „absichtlichen“ Pflichtverletzung nach Art. 674 D.-R. das Bewußtsein der schadenwirkenden Kausalität der Handlung erforderlich. Der Handelnde muß den Eintritt eines Schadens als Folge seiner Handlung vorhergesehen und daher den Schaden (wenn auch vielleicht bloß eventuell) gewollt, beabsichtigt haben. Es ist nicht erforderlich, daß der Schaden der Zweck seines Handelns war, wohl aber daß er denselben vorherjah und ihn daher, indem er trotz des Bewußtseins von dem schädigenden Erfolge seines Thuns dennoch handelte, in sein Wollen aufnahm, beabsichtigte, mag auch immerhin der Eintritt des Schadens nicht sein Zweck sondern nur das Mittel zu anderweitigen Zwecken gewesen sein. Diese Auslegung ergibt sich aus dem Wortlaute in Verbindung mit der Entstehungsgeschichte des Gesetzes und der Vergleichung der Fassung des Art. 674 mit derjenigen der Art. 671 und 672 D.-R. Art. 674 cit. fordert „absichtliche“ Pflichtverletzung, die Art. 671 und 672 dagegen sprechen durchgängig nur von „wissentlichem“ Handeln. Im Gegensatz zu letzterm Ausdrucke deutet der Ausdruck „absichtlich“ auf das Wollen eines bestimmten außerhalb der Handlung liegenden Erfolges hin, als welches natürlich die bloße Pflichtverletzung, Gesetzes- oder Reglementsüberschreitung, nicht betrachtet werden kann. Dieser Unterschied in der Fassung ist denn auch kein zufälliger, vielmehr wurde in Art. 674 das gemäß Beschluß der nationalrätlichen Kom-

mission auch dort gebrauchte Wort „wissentlich“ vom Nationalrathe durch „absichtlich“ ersetzt, weil die Haftung für zwar wissentliche aber nicht absichtliche Pflichtverletzung zu streng sei (siehe Schneider und Fick, Kommentar, S. 490 der zweiten Auflage). Ist somit „absichtliche“ Pflichtverletzung im Sinne des Gesetzes nicht gleichbedeutend mit wissentlichem Verstoßen gegen gesetzliche oder reglementarische Pflichten, so kann unter derselben vernünftigerweise gewiß nur Pflichtverletzung in schädigender Absicht, d. h. mit dem Bewußtsein schädigender Wirkung verstanden werden. In diesem Sinne nun aber fällt dem Beklagten weder in Betreff des einen noch des andern der zum Gegenstande der Klage gemachten Geschäfte absichtliche Pflichtwidrigkeit zur Last, ja es ist dies auch von der Klagepartei gar nicht behauptet worden. Wenn dieselbe dem Beklagten „absichtliche Pflichtwidrigkeit“ vorwarf, so ging sie dabei davon aus, es liege eine solche in jedem wissentlichen Verstoße gegen gesetzliche oder reglementarische Verwaltungsvorschriften und insbesondere in jeder wissentlichen Ueberschreitung der Machtbefugnisse des Direktors. Degegen hat sie nicht behauptet, daß der Beklagte das Bewußtsein gehabt habe, die von ihm abgeschlossenen Geschäfte werden zum Schaden der von ihm geleiteten Bank ausschlagen; im Gegentheil hat der klägerische Vertreter im mündlichen Vortrage ausdrücklich erklärt, daß er diese Behauptung nicht aufstelle.

7. Der vom Staate als einzelner Aktionär mit Rücksicht auf seinen eigenen frühern Aktienbesitz erhobene Anspruch ist somit unbegründet. Damit erledigt sich nach dem in Erw. 3 bemerkten auch die vom Kläger in seiner Eigenschaft als Garant, resp. Rechtsnachfolger der ausgelösten Privataktionäre erhobene Forderung. Uebrigens mag bemerkt werden, daß jeder Ersatzanspruch der Privataktionäre jedenfalls gemäß Art. 675 Abs. 1 D.-R. verwirkt wäre.

8. Es erübrigt somit nur noch die Prüfung der vom Staate als Vertreter der Rechtsnachfolgerin der solothurnischen Bank, der Solothurner Kantonalbank, erhobenen Klage. Da die Solothurner Kantonalbank ein reines Staatsbankinstitut ist, auch in dieser Richtung im Schriftenwechsel eine Einwendung nicht

erhoben wurde, so ist der Fiskus als zur Geltendmachung der Rechte der Solothurner Kantonalbank befugt zu erachten. Nun ist im Gesetze vom 5. Januar 1885 und dem Uebereinkommen vom 22. u. 31. Dezember gleichen Jahres bestimmt, es gehen die sämtlichen Aktiven und Passiven der solothurnischen Bank auf die Solothurner Kantonalbank über; es liegt also eine auf ein Spezialgesetz gegründete und daher unzweifelhaft gültige Universalsuccession kraft Gesetzes und Vertrages vor. Zu den Aktiven der solothurnischen Bank aber gehören auch allfällige Schadenersatzansprüche derselben gegenüber ihren Organen und Angestellten. Ein Grund, warum diese Ansprüche nicht als zu den Aktiven gehörig zu betrachten wären, ist nicht ersichtlich. Es können also diese Ansprüche vom Staate eingeklagt werden. Was hiegegen vom Beklagten im Schriftenwechsel und im heutigen Vortrage geltend gemacht wurde, ist nicht recht verständlich und jedenfalls unbegründet. Die Einwendungen, der Staat habe sich für allfällige Zuschüsse, die er als Garant etwa gemacht habe, gemäß § 11 des Bankgesetzes an spätere Einnahmenüberschüsse der solothurnischen Bank zu halten gehabt, er könne aus seiner Aufhebung dieses Institutes keine Rechte herleiten, es sei in Folge derselben und der Verschmelzung der solothurnischen Bank mit der Kantonalbank das Forderungsrecht durch „Konfusion“ untergegangen u. s. w., beruhen auf einer vollständigen Mißkennung der rechtlichen Sachlage. Der Staat klagt aus dem Rechte der solothurnischen Bank, d. h. aus dem zwischen derselben und dem Beklagten bestandenen Anstellungsverhältnisse. So wenig einer Klage dieses Institutes vom Beklagten die gedachten Einwendungen hätten entgegengestellt werden können, so wenig ist dies gegenüber der gegenwärtigen vom Staate erhobenen Klage möglich. Wenn sodann im mündlichen Vortrage noch behauptet worden ist, der Staat könne nicht gestützt auf die Nachfolge der Kantonalbank in die Rechte der solothurnischen Bank klagen, weil er dieses Moment nicht bereits in seiner Klage geltend gemacht habe, so ist dies unbegründet. Die Rechtsnachfolge war bereits in der Klage behauptet; nur waren, gemäß der ganzen Haltung dieser, auf die Darstellung der Thatsachen sich beschränkende, Rechtschrift, an

die fragliche Behauptung keinerlei rechtliche Erörterungen geknüpft.

9. Die Klage aus Rechtsnachfolge in die Rechte der solothurnischen Bank ist, wie bereits bemerkt, eine Kontraktklage. Aus seinem Anstellungsverhältnisse zur solothurnischen Bank haftet der Beklagte gegenüber dieser und ihrem Rechtsnachfolger (sowohl nach Art. 673 D.-R. als nach § 87 des Bankgesetzes und den Bestimmungen des solothurnischen privatrechtlichen Gesetzbuches) nicht nur, wie gegenüber den einzelnen Aktionären für absichtliche Pflichtverletzung, sondern für jedes Verschulden. Da er der Aktiengesellschaft über seine Geschäftsführung vertraglich Rechenschaft schuldig ist, so trifft ihn auch die Beweislast, d. h. er hat nachzuweisen, daß seine Geschäftsführung in den beanstandeten Punkten eine pflichtgemäße war; nicht hat umgekehrt der Kläger darzuthun, daß der beklagte Direktor pflichtwidrig gehandelt habe. Die Verantwortlichkeit des Beklagten ist also hier eine weit ausgedehntere als im Verhältnisse zum einzelnen Aktionär. Dagegen ist denn aber auch klar, daß sofern die Aktiengesellschaft die Geschäftsführung des Beklagten in den streitigen Punkten gutgeheißen haben sollte, auch der Staat als Vertreter ihres Rechtsnachfolgers einen Ersatzanspruch nicht mehr erheben kann. Dem von der Aktiengesellschaft abgeleiteten Ansprüche steht natürlich eine von ersterer allfällig ertheilte Decharge entgegen, während dieselbe der Klage des einzelnen Aktionärs aus Art. 674 D.-R. nicht entgegengehalten werden konnte.

10. Wird nun geprüft, ob der Beklagte seine Verwaltung rücksichtlich der eingeklagten zwei Geschäfte zu rechtfertigen vermocht habe, so ist zunächst in Betreff des der Firma Laef & Cie auf Eigenwechsel am 1. April 1885 vom Bankdirektor bewilligten Kredits von 200,000 Fr. zu bemerken: Das Geschäft wurde unstreitig vom Direktor von sich aus, ohne vorherige Befragung der Bankdirektion, abgeschlossen, während nach § 83 des Bankgesetzes dasselbe ohne Zweifel der Bankdirektion vor seinem Abschlusse hätte zur Genehmigung vorgelegt werden sollen. Allerdings gestattet § 33 des Bankreglementes vom 20. Juli 1857 dem Direktor, in Dringlichkeitsfällen Wechsel

von sich aus zu skontiren (unter der Verpflichtung, dieselben der Direktion in ihrer nächsten Sitzung zur Genehmigung vorzulegen), und scheint in der Praxis so verfahren worden zu sein, daß der Direktor die Wechselkontirung in der Regel von sich aus besorgte und die skontirten Wechsel der Direktion bloß nachträglich zur Genehmigung vorlegte. Allein dies rechtfertigt das eigenmächtige Verfahren des Direktors nicht; schon die große Wichtigkeit des Geschäftes mußte es als angezeigt erscheinen lassen, dasselbe nicht ohne vorherige Zustimmung des leitenden Organs der Bank abzuschließen. Sodann aber handelte es sich hier überhaupt nur der Form nach um Diskontirung von Wechsell, in That und Wahrheit um ein (in die ausschließliche Kompetenz der Bankdirektion fallendes) Vorschußgeschäft, ähnlich der Eröffnung eines Kredits in laufender Rechnung im Sinne des § 37 u. ff. des Bankgesetzes; es war unverkennbar von vorneherein in Aussicht genommen, daß die Wechsel bei Verfall wieder erneuert werden und es ist denn auch in dem von der Wittve Laak-Brunner ausgestellten Bürgerscheine geradezu von einem der Firma S. Laak & Cie eröffneten Kredite die Rede. Die Ausstellung von Eigenwechsell erfolgte nur deshalb, um dem Geschäft die bankgesetzmäßige Form zu geben. Das Geschäft ist demnach vom Direktor in Ueberschreitung seiner Kompetenzen abgeschlossen worden und erscheint auch sachlich als ein höchst bedenkliches, sowohl mit Hinsicht auf das im § 43 des Bankgesetzes festgesetzte Maximum der Kredite als mit Rücksicht auf die gesetzliche und reglementarische Zulässigkeit und die Hinlänglichkeit der gebotenen Sicherheiten; in That und Wahrheit wurde hier eine bedeutende Summe einem einzigen Handelshause vorgeschossen, ohne daß dafür neben der Unterschrift der Theilhaber dieses Hauses noch irgend welche Sicherheit gefordert oder gegeben worden wäre; denn auch die Bürgin Frau Wittve Laak-Brunner war ja eine (zwar nur beschränkt haftende, aber mit einer erheblichen Einlage theilhabende) Antheilhaberin der Firma S. Laak & Cie. Daß ein derartiges Geschäft mit den der Solothurner Bank durch Gesetz und Reglement vorgeschriebenen Geschäftsprinzipien nicht vereinbar und überhaupt ein gefahrdrohendes sei,

konnte dem Direktor bei Aufwendung der Sorgfalt eines ordentlichen Geschäftsmannes nicht entgehen, um so weniger als die Umstände wohl unverkennbar darauf hindeuteten, daß der bewilligte Kredit zu Abwicklung erheblicher Spekulationsgeschäfte dienen sollte. Allein nichtsdestoweniger kann der Beklagte für den aus diesem Geschäft entstandenen Schaden nicht verantwortlich gemacht werden. Dasselbe ist nämlich, wie sich aus dem Direktionsprotokolle vom 10. April 1885 in Verbindung mit den Ausführungen der Direktionsmitglieder Schläfli und Müller-Haiber unzweideutig ergibt, von der Bankdirektion in ihrer gedachten Sitzung vom 10. April 1885 genehmigt worden. Indem die Bankdirektion von demselben einfach „Notiz“ nahm, ohne eine Einwendung zu erheben, hat sie dasselbe genehmigt. Es mag richtig sein, daß die Bankdirektion den Geschäftsabschluß nur mit Widerstreben und nur deshalb genehmigte, weil sie vor einer vom Direktor eigenmächtig geschaffenen vollendeten Thatsache stand. Allein dies ändert an der Thatsache der geschienenen Genehmigung nichts. Daß die Direktion ihre Genehmigung nicht mehr habe verweigern können, ist unrichtig. Allerdings war die Bank, nachdem das Geschäft vom Direktor einmal abgeschlossen war, dem Gegenkontrahenten gegenüber gebunden. Allein die Bankdirektion konnte nichtsdestoweniger die Genehmigung der Handlungsweise des Direktors verweigern und erklären, das Geschäft gehe auf Rechnung und Verantwortlichkeit des Direktors, es werde als ein befugterweise auf Rechnung der Bank abgeschlossenes nicht anerkannt; sie hat dies nicht gethan, sondern hat das Geschäft in der gewöhnlichen Form, der einfachen „Notiznahme“ gutgeheißen. Die vom Direktor begangene Ueberschreitung seiner Kompetenzen ist also durch die nachträgliche Genehmigung des zuständigen Verwaltungsorgans gedeckt. Nun hat aber der Kläger ausdrücklich, insbesondere im heutigen Vortrage, erklärt, daß er seinen Anspruch gegen den Beklagten nur aus der eigenmächtigen Kompetenzüberschreitung herleiten, dagegen einen Anspruch wegen fahrlässiger Kreditgewährung u. s. w. nicht erheben wolle. Die Klage ist also in diesem Punkte ohne weiters abzuweisen, ohne daß untersucht werden müßte, ob an und für sich der gedachte

Direktionsbeschluß geeignet wäre, den Beklagten seiner Verantwortlichkeit für den fraglichen Geschäftsabluß und dessen Folgen zu entheben.

11. Was die Auswechslung der Faustpfänder anbelangt, welche für den der Firma S. Laß & Cie im Jahre 1879 bewilligten Kredit von 50,000 Fr. bestellt worden waren, so ist unbestritten, daß dieselbe vom beklagten Direktor ohne vorherigen Beschluß der Bankdirektion bewilligt wurde. Der Direktor war aber nach § 85 litt. c des Bankgesetzes unzweifelhaft nicht befugt, diesen Austausch der ursprünglichen, von der Bankdirektion genehmigten, Faustpfänder gegen andere, von der Bankdirektion nicht genehmigte, von sich aus zu gestatten. Die bei der Auswechslung an Stelle der ursprünglichen, unbestrittenermaßen soliden, Faustpfänder angenommenen Lebensversicherungspolice waren auch unverkennbar minderwerthig, d. h. ihr Werth stand zu dem Betrage des Kredits in keinem Verhältnisse und sie konnten als „genügende Sicherheit“ im Sinne des Art. 33 des Bankgesetzes nicht gelten. Denn der wirkliche, jederzeit sofort realisirbare, Werth einer Lebensversicherungspolice kann ja während des Lebens des Versicherten nur dem Rückkaufswerthe der Police gleichgesetzt werden, und dieser war im vorliegenden Falle ein verhältnißmäßig geringer; die Annahme der Lebensversicherungspolice an Stelle der ursprünglichen Faustpfänder war daher jedenfalls ein, nicht nur die Kompetenz des Bankdirektors überschreitender, sondern auch die Sicherheit der Forderung der Bank offensichtlich gefährdender Akt, welcher sich allerdings daraus erklären mag, daß der Direktor, trotzdem die Verpfändung von Lebensversicherungspolice durch Theilhaber eines größern Bankhauses wohl geeignet sein möchte, Zweifel an die unerschütterliche Solidität dieses Hauses zu erregen, dennoch, bestimmt durch den Kredit, welchen die Firma Laß & Cie damals noch allgemein genoß, der Meinung war, es werde eine Verpfändung der Pfänder niemals nothwendig werden. Ob zur Zeit der Auswechslung der Faustpfänder der durch dieselben versicherte Kredit benutzt oder nicht benutzt, resp. ob die Firma Laß & Cie damals auf diesem Kredite Gläubiger oder Schuldner war, ist gleichgültig. Denn, selbst wenn

richtig sein sollte, daß Laß & Cie damals aus diesem Kredite der Bank nichts schuldeten, so war doch klar, daß dieses Verhältniß von einem Augenblicke zum andern sich ändern könne und Laß & Cie berechtigt seien, den Kredit bis zu voller Erschöpfung in Anspruch zu nehmen, wie dies denn auch wirklich beim Konkursausbruche über dieselben der Fall war. Eine nachträgliche Genehmigung der Faustpfänderauswechslung durch die Bankdirektion (welche zweifellos vom Beklagten bewiesen werden mußte) ist nicht dargethan. Daß eine solche Genehmigung vor der Sitzung der Bankdirektion vom 21. April 1885 erfolgt sei, hat der Beklagte wohl behauptet, aber nicht bewiesen. Aus dem Protokolle der Sitzung vom 21. April 1885 sodann ergibt sich die Genehmigung nicht. Das Protokoll beweist nur, daß damals eine, auch den in Rede stehenden Kredit der Firma S. Laß & Cie umfassende, Kreditrevision stattfand, nicht aber, daß der Direktor die bei diesem Kredite erfolgte Auswechslung der Faustpfänder der Direktion zur Kenntniß gebracht und diese dieselbe genehmigt habe. Durch die als Zeugen einvernommenen Direktionsmitglieder wird die Genehmigung ebenfalls nicht bestätigt; vielmehr sprechen sich die Zeugen mit mehr oder weniger Bestimmtheit in gegentheiligem Sinne, d. h. dahin aus, daß der Direktor von der Faustpfänderauswechslung nichts mitgetheilt habe und daß sie daher davon ausgegangen seien, die Sicherheiten seien die alten geblieben. Erwiesen ist allerdings, daß die Mitglieder der Direktion die Faustpfänderauswechslung hätten entdecken können, wenn sie die Titel selbst nachgesehen und sich nicht darauf verlassen hätten, der Direktor werde (wie dies ohne Zweifel seine Pflicht war) eine allfällig eingetretene Aenderung von sich aus mittheilen. Allein hieraus ist eine Genehmigung der Faustpfänderauswechslung durch die Direktion natürlich nicht zu folgern. Es hätte übrigens eine solche in der Sitzung vom 21. April 1885 auch gar nicht gültig ausgesprochen werden können, da, wie der Kläger ganz richtig bemerkt, der Direktor dabei, weil es sich um seine persönliche Entlastung handelte, nicht mitstimmen konnte und daher die Direktion, da nur zwei weitere Mitglieder anwesend waren, nicht in beschlußfähiger Zahl besammelt war.

12. Ist danach ursprünglich eine Haftung des Beklagten für den durch die Faustpfänderauswechsellung der Solothurner Bank entstandenen Schaden begründet und dieselbe auch nicht durch einen Direktionsbeschluß aufgehoben worden, so muß sich dagegen fragen, ob der Beklagte nicht seiner diesbezüglichen Verantwortlichkeit durch den Beschluß der Generalversammlung der Aktionäre der solothurnischen Bank vom 5. Juni 1886, durch welchen Bericht und Rechnung für 1885 gutgeheißen wurden, enthoben worden sei. Die Generalversammlung der solothurnischen Bank vom 5. Juni 1886 war unstreitig in gesetzlicher Weise einberufen und zusammengesetzt; obschon damals die Privataktionäre für ihren Antheil am Grundkapital der Gesellschaft bereits ausgelöst waren, so war die Generalversammlung doch noch befugt, Bericht und Rechnung des Verwaltungsrathes für das Jahr 1885 abzunehmen und zu genehmigen, wie dies in dem mit dem Staate am 22./31. Dezember 1885 getroffenen Uebereinkommen ausdrücklich anerkannt ist. Die Generalversammlung war daher befugt, den Organen der Gesellschaft durch Genehmigung ihrer Geschäftsführung die Entlastung zu erteilen und dieselben dadurch ihrer Verantwortlichkeit gegenüber der Aktiengesellschaft zu entheben. In der vorbehaltlosen Genehmigung vom Geschäftsbericht und Rechnung durch die Generalversammlung liegt nun gewiß in der Regel die Genehmigung der Geschäftsführung der Verwaltungsorgane, insoweit als dieselbe aus den der Generalversammlung gemachten Vorlagen ersichtlich ist. Es ginge zwar zu weit, aus der Genehmigung von Bericht und Rechnung durch die Generalversammlung auf eine Entlastung des Verwaltungspersonals für dessen gesammte Geschäftsführung während des betreffenden Zeitraums, auch insoweit dieselbe aus den Vorlagen an die Generalversammlung gar nicht ersichtlich ist, zu schließen. Denn die Generalversammlung kann ja die Geschäftsführung nur auf Grund und innerhalb des Rahmens der ihr gemachten Vorlagen prüfen und beurtheilen. Auf Dinge, welche aus diesen Vorlagen nicht erkennbar und daher gar nicht zur Kenntniß der Generalversammlung gebracht sind, kann der Genehmigungswille derselben ohne unstatthafte Unterstellung nicht ausgedehnt werden. Da-

gegen enthält die vorbehaltlose Abnahme von Bericht und Rechnung durch die Generalversammlung unverkennbar die, für die Aktiengesellschaft verbindliche, Willenserklärung des obersten Geschäftsorganes, daß Aussetzungen in Betreff der Geschäftsführung, soweit dieselbe aus den der Generalversammlung gemachten Vorlagen ersichtlich ist, nicht gemacht, dieselbe vielmehr genehmigt werde. Im vorliegenden Falle ist nun allerdings in der dem Rechenschaftsberichte beigegebenen Spezifikation der Verluste und Abschreibungen der Verlust auf dem in Rede stehenden Kredite der Firma Laef & Cie erwähnt und es sind Bericht und Rechnung von der Mehrheit der Generalversammlung ohne einen hierauf bezüglichen Vorbehalt genehmigt worden. Allein einerseits ist im Berichte nicht erwähnt, daß dieser Verlust die Folge einer vom Direktor eigenmächtig bewirkten Faustpfänderauswechsellung sei, und steht auch nicht fest, daß anderweitig der Generalversammlung hievon Mittheilung gemacht worden sei, andererseits ist in der Diskussion von Seite eines Aktionärs vor und nach der Abstimmung ausgeführt worden, es solle die Genehmigung von Bericht und Rechnung dem Anschlusse der Aktionäre an die Schadenersatzklage des Staates nicht im Wege stehen. Bei dieser Sachlage ist denn doch nicht sicher, daß die Mehrheit der Generalversammlung durch Genehmigung von Bericht und Rechnung wirklich den Direktor seiner Verantwortlichkeit habe entlasten wollen und darf dies daher nicht angenommen werden.

13. Im mündlichen Vortrage hat der Beklagte noch ausgeführt, der Staat könne Schadenersatz von ihm deshalb nicht mehr fordern, weil er die als Faustpfand haftenden Lebensversicherungspolice veräußert habe, ohne sie vorher dem Beklagten anzubieten. Wenn der Staat den Beklagten wie einen Bürger für die Schuld der Firma S. Laef & Cie verantwortlich machen wolle, so sei er auch verpflichtet, ihm die für Schuld bestellten Sicherheiten abzutreten (beziehungsweise deren Abtretung ihm anzubieten) und ihm so den Versuch zu ermöglichen, sich durch diese Sicherheiten zu decken. Der Staat habe sich hiezu außer Stand gesetzt und habe daher seinen Anspruch verwirkt. Diese Einrede kann schon deshalb nicht berücksichtigt werden, weil sie

verspätet, erst im mündlichen Vortrag, erhoben wurde. Uebrigens liegt auf der Hand, daß dieselbe auch sachlich unbegründet wäre.

14. Ist somit die Verantwortlichkeit des Direktors für den in Rede stehenden Verlust an sich begründet, so muß dagegen in quantitativer Beziehung eine Reduktion der Ersatzpflicht Platz greifen. Der Schaden wurde dadurch wesentlich mitverursacht, daß die Auswechslung der Faustpfänder, welche dazu den Grund gelegt hat, nicht rechtzeitig gerügt wurde; denn bei rechtzeitiger Rüge wäre es dem Direktor wohl möglich gewesen, den Eintritt eines Schadens ganz oder theilweise abzuwenden. Bei dieser Sachlage erschiene es nicht als gerecht, den Direktor den Schaden allein tragen zu lassen; es muß vielmehr ein Theil desselben zu Lasten der Gesellschaft, resp. des an ihre Stelle tretenden Staates belassen werden, da auf den Eintritt desselben auch die (von der Gesellschaft, resp. dem Staate zu vertretende) Art und Weise einwirkte, wie die Kontrolorgane der Gesellschaft, ohne Rüge seitens der Generalversammlung, ihre Aufgabe aufsaßen und erfüllten. In Würdigung der Verhältnisse erscheint es als gerechtfertigt, den Schaden zwischen den Parteien hälftig zu theilen.

Demnach hat das Bundesgericht
erkannt:

Der Beklagte ist verpflichtet, dem Kläger den Betrag von 21,170 Fr. 75 Cts. (einundzwanzig Tausend hundert siebenzig Franken, fünfundsiebenzig Rappen) sammt Zins zu fünf Procent seit 19. Januar 1886, zu bezahlen. Mit seiner Mehrforderung ist der Kläger abgewiesen.

107. Urtheil vom 23. November 1888 in Sachen
Stadtgemeinde Luzern gegen Staat Luzern.

A. Die am 3. u. 4. November 1800 zwischen dem Vollziehungsrathe der helvetischen Republik einerseits und den Deputirten der Gemeinde Luzern anderseits abgeschlossene „Konvention zu Sönderung des Staats- und Gemeindeguts der Stadt-

gemeinde Luzern“ enthält bei Aufzählung der Güter, welche der Gemeinde Luzern in Zukunft „theils in Folge des Gesetzes (d. h. des helvetischen Gesetzes vom 3. April 1799 über Sönderung der Staats- und Gemeindegüter), theils vermöge verschiedener, für beidseitige Konvenienz getroffener Uebereinkünfte eigenthümlich verbleiben,“ in § 7 litt. c die Bestimmung: „die Anstalt, Gebäude und Fonds der Ursulinerinnen sind als „eine Töchterprimarschule betrachtet, und in Rücksicht auf ihre „Stiftung und Bestimmung der Gemeinde Luzern, doch unter der „bei dem Kollegium bemerzten Staatsaufsicht, „anheimgestellt.“ Die Bestimmung betreffend Staatsaufsicht über das Kollegium (§ 7 der Konvention) lautet: „Die Verwaltung der Dekonomie „wird der Gemeindegemeinschaft doch dergestalten unter der Aufsicht der Regierung übertragen, daß sie derselben nicht nur „jährliche Rechnung erstatten, sondern auch ohne ihre Genehmigung weder Veräußerungen noch Eingriffe in das Hauptgut „sich erlauben soll; die höhere Disposition im wissenschaftlichen „Fach, die Schulpolizei und die Bestimmung, wie und von „wem die Lehrstühle besetzt werden sollen, werden gänzlich der „Regierung anheimgestellt.“ Die Sönderungskonvention vom 3. u. 4. November 1800 wurde von der zu Folge der Mediationsurkunde eingesetzten schweizerischen Liquidationskommission am 14. September 1803 einfach bestätigt. Gemäß diesen Bestimmungen ging das Vermögen des Ursulinerklosters zu stiftungsmäßiger Verwendung an die Stadtgemeinde Luzern über. Zu diesem Vermögen gehört auch die Ursuliner- oder Mariahilfskirche.

B. Am 26. Dezember 1883 stellte der Vorstand der christkatholischen Genossenschaft in Luzern beim Stadtrathe von Luzern das Gesuch: Es möchte der genannten Genossenschaft vom 5. Januar 1884 an die Mariahilfskirche zur Abhaltung eines regelmäßigen christkatholischen Gottesdienstes jeden Sonntag und Feiertag, zu den Vormittagsstunden, wenn die Kirche für den Jugendgottesdienst nicht beansprucht wird und an den Werktagen im Bedürfnisfalle für Abhaltung von besondern Gottesdiensten, Taufen, Hochzeiten, Beerdigungen, ebenfalls zu einer Stunde, wo die Kirche nicht benützt wird, überlassen wer-