wären, so wäre gewiß der Standpunkt des Klägers zutreffend, daß die Beklagte auf Geltendmachung des Hinterlegungsanspruches verzichtet hätte. Indessen hat die Beklagte ausdrücklich behauptet, der Kläger habe die Aktien eigenmächtig herausgenommen, und diese Behauptung ist vom Kläger nie bestritten worden. Auf jenen Grund kann also zur Abweisung des Anspruches auf Aktienhinterlegung nicht abgestellt werden, sondern es ist weiter zu prüfen, welches der Sinn des § 13 der Statuten sei und ob die Beklagte auf Grund dieser Bestimmung jetzt noch einen Anspruch auf Aktienhinterlegung habe. Wäre nun mit der Vorinstanz in § 13 der Statuten keine andere Bestimmung zu erblicken als die in Art. 658 OR enthaltene, so müßte der Anspruch der Beklagten ohne weiteres abgewiesen werden; denn die gesetzliche Pflicht zur Aktienhinterlegung beruht, wie das Bundesgericht in seinem Urtheil vom 30. April 1898 in Sachen Boffard gegen Fabriken Landquart, Erw. 3, *US* 24 II S. 362 ff., ausgeführt hat, nicht auf dem Gedanken, der Aktiengesellschaft Sicherstellung für allfällige Forderungen an die Verwaltungsratsmitglieder aus der Geschäftsführung zu verschaffen. Allein die Statuten haben nun diesen Zweck in die Sicherstellung hineingelegt, wie aus dem Wortlaute des § 13 folgt, und das ist, nach dem angeführten Urtheile des Bundesgerichts, durchaus zulässig. Allein eine Verantwortlichkeit zieht sich das Verwaltungsratsmitglied nur zu während der Dauer seines Mandates; nur für die Dauer dieses Mandates kann es verantwortlich erklärt werden, wie ja auch die Aktienhinterlegung laut den Statuten hier für die richtige Ausübung der Funktionen erfolgen soll. Eine nachträgliche Geltendmachung der Hinterlegungspflicht geht nun zu weit, geht über den Zweck der Hinterlegungspflicht, wie er in § 13 der Statuten normiert ist, hinaus. Denn nach seinem Austritte als Verwaltungsratsmitglied kann der Kläger keine neue Verantwortlichkeit mehr auf sich laden; für die in der Vergangenheit liegende aber kann die Hinterlegung, die eben eine Sicherheit für künftig entstehende Forderungen bilden soll, nicht begehrt werden. Jedenfalls geht aus den Statuten nicht mit voller Deutlichkeit hervor, daß der Beklagten ein so weit gehender Anspruch verliehen werden wollte, und im Zweifel ist, da § 13 eine Abweichung von der

gesetzlichen Bestimmung des Art. 658 und eine weitergehende Belastung des Verwaltungsratsmitgliedes enthält, gegen die Beklagte zu entscheiden. Freilich steht ja eine Verantwortlichkeitsklage der Beklagten gegen den Kläger in Sicht, und die Beklagte hat auch schon im vorliegenden Prozesse die Frage der Verantwortlichkeit des Klägers aufgerollt; allein dieser Umstand genügt nicht, um ihr Begehren auf Hinterlegung gutzuheißen.

98. **Urteil vom 22. Dezember 1906** in Sachen
Weber, Kl. u. Ber.-Kl., gegen Berne-Land-Company,
Bekl. u. Ber.-Bekl.

Schadenersatzklage wegen Nichtauferlegung einer dem Kläger in einem Liegenschaftskauf zugesicherten Baubeschränkung.

Das Bundesgericht hat,
da sich ergeben:

A. Im Jahre 1881 erwarb die Beklagte das Kirchen- und Lindensfeld in Bern behufs Errichtung eines Villenquartiers. Sie ließ einen Straßenplan erstellen und gab in Form eines „Reglements“ die Bestimmungen bekannt, die bei der Überbauung des Landkomplexes maßgebend sein sollten. Dieses „Reglement“ enthielt u. a. Vorschriften über die Maximalhöhe der zu errichtenden Villen.

Im Jahre 1899 erwarb die Kollektivgesellschaft Weber & Tschopp, der der Kläger angehörte, von der Beklagten eine Landparzelle auf dem Kirchenfeld zur Erstellung einer Villa mit Atelieranbau. Der Kläger behauptet, bei dieser Gelegenheit sei ihm und seinem Associé mündlich erklärt worden, man werde den Nachbarparzellen die im „Reglement“ und im Straßenplan vorgesehenen Baubeschränkungen auferlegen.

Im Jahre 1902 verkaufte die Beklagte der schweizerischen Eidgenossenschaft zwei an die von Weber & Tschopp gekaufte Liegenschaft anstoßende Parzellen (N 578 und 579). Auf diesen Parzellen ließ die Eidgenossenschaft das Gebäude für Landesstopographie

erstellen, wobei die im „Reglement“ festgesetzte Maximalhöhe wesentlich überschritten und die im Straßenplan vorgesehene Archivstraße teilweise überbaut wurde.

Der Kläger verlangt nun als Singularsuccessor der Firma Weber & Eschopp von der Beklagten Ersatz des „Minderwerts“ und des „Schadens“, der ihm „infolge rechts-, vertrags- und planwidriger Gestattung“ der Erstellung dieses Gebäudes an seiner Besetzung zugesügt worden sei. „Eventuell“ verlangt er „Schadenersatz auf Grund von Art. 50 ff. und 62 OR.“

B. Durch Urteil vom 16. Mai 1906 hat der Appellations- und Kassationshof des Kantons Bern die Klage abgewiesen, mit wesentlich folgender Motivierung: Der Prinzipalstandpunkt des Klägers, wonach eine Vertragsverletzung vorliege, sei schon deshalb unhaltbar, weil nach bernischem Rechte (Satzung 811 C) Kaufverträge über unbewegliche Sachen und zugehörige Parteiberechtigungen nur gültig seien, wenn dabei die schriftliche Form beobachtet werde; dies sei nun aber bezüglich der Verpflichtung der Beklagten, den Erwerb der Nachbarparzellen die im „Reglement“ und im Straßenplan vorgesehenen Baubestimmungen aufzuerlegen, nicht geschehen. Der Eventualstandpunkt, wonach eine unerlaubte Handlung vorliege, sei dagegen deshalb unbegründet, weil die Beklagte den Inhabern der Firma Weber & Eschopp das Reglement und den Straßenplan mit der ausdrücklichen Beifügung übergeben habe, die darin vorgesehenen Baubestimmungen seien nur für private Bauten maßgebend.

C. Gegen dieses Urteil hat der Kläger die Berufung an das Bundesgericht ergriffen mit dem Antrag auf Gutheißung der Klage; —

in Erwägung:

1. Die Kompetenz des Bundesgerichts hängt davon ab, ob der Gegenstand des Prozesses bildende Anspruch als ein solcher aus Delikt oder aber als ein solcher aus Vertrag aufzufassen sei. Denn daß im letztern Falle das Bundesgericht zur Anhandnahme der Berufung inkompetent ist, bedarf, da der in Betracht kommende Vertrag ein Liegenschafts Kauf ist, keiner weiteren Ausführung.

Der Kläger hat von Anfang an betont, der eingeklagte Schaden sei ihm dadurch zugesügt worden, daß die Beklagte es unterlassen habe, der schweizerischen Eidgenossenschaft beim Verkauf der

Parzellen N 578 und N 579 die im „Reglement“ und im Bauplan vorgesehenen Baubestimmungen aufzuerlegen. Nun ist es aber ohne weiteres klar, daß in der Nichtanfertigung einer Baubestimmung beim Verkauf einer Liegenschaft niemals ein Verstoß gegen die Rechtsordnung als solche, sondern höchstens eine Verletzung vertraglicher Pflichten erblickt werden kann. Die vorliegende Schadenersatzklage charakterisiert sich daher als Kontraktklage, so daß das Bundesgericht zu deren Anhandnahme inkompetent ist.

2. An diesem Resultate wird auch dadurch nichts geändert, daß der Kläger erklärt, seine Klage eventuell auf Art. 50 ff. OR zu stützen. Denn der Kläger hat sich hiebei nicht etwa auf den Standpunkt gestellt, er, bezw. die Firma Weber & Eschopp, sei durch unwahre Angaben der Beklagten zum Vertragsabschlusse verleitet worden, weshalb er Ersatz des negativen Vertragsinteresses verlange, sondern er hat auch „eventuell“ nur Ersatz des ihm durch Nichterfüllung einer Vertragspflicht entstandenen Schadens, also Ersatz des Erfüllungsinteresses verlangt. Die angeblich unerlaubte Handlung der Beklagten ist somit wiederum nichts anderes als die derselben vorgeworfene Vertragsverletzung; —

beschlossen:

Auf die Berufung wird nicht eingetreten.

V. Persönliche Handlungsfähigkeit.

Capacité civile.

99. Urteil vom 14. Dezember 1906 in Sachen
Arser, Bekt. u. Ber.-Kl., gegen Rubin, Kl. u. Ber.-Bekt.

Anfechtung eines Liegenschaftskaufes wegen gänzlicher Handlungsunfähigkeit des Verkäufers, Art. 4 HFG. — Kompetenz des Bundesgerichts. Ueberprüfungsbeschluss: Tat- und Rechtsfrage. Art. 81 OG.

A. Durch Urteil vom 23. Juni 1906 hat der Appellations- und Kassationshof des Kantons Bern (I. Abteilung) über das Rechtsbegehren:

„Es sei zu erkennen, der Kaufvertrag vom 7. Mai 1902, ge-