

Das Bundesgericht zieht in Erwägung :

1. — Im April 1907 trat der Kläger Baum der Firma Georges Andres & Cie. in Basel mit einer Einlage von 20,000 Fr. als Kommanditär bei, und im Juli des gleichen Jahres der ursprüngliche Beklagte M. Meyer-Spörri mit einer gleichen Einlage. A conto seiner Einlage gab der Kläger der Firma ein Akzept über 5000 Fr., das er aber nicht einlöste, worauf der Beklagte auf Ansuchen der Firma Georges Andres & Cie. den Betrag vorstreckte, um den Wechselgläubiger (den schweizerischen Bankverein, als Indossatar) zu bezahlen. Der Beklagte zog nun für die 5000 Fr. am 12. Juni 1908 einen am 1. November d. J. zahlbaren Wechsel an seine eigene Ordre auf den Kläger, der ihn dann akzeptierte. Für den Betrag dieses Wechsels samt Zinsen und Protestkosten hat der Beklagte nach angehobener Betreibung die provisorische Rechtsöffnung erwirkt. Demgegenüber nunmehr klagt der Kläger auf Anerkennung dieser Forderung und der ergangenen Betreibungs- und Rechtsöffnungskosten (s. oben unter A). Im Laufe des Prozesses ist der Beklagte in Konkurs gefallen und seine Konkursmasse für ihn in den Prozeß eingetreten.

2. — . . . (Vom Kläger in der Berufungsinstanz nicht mehr aufgenommene Argumente).

3. — Damit ist nur noch der Standpunkt des Klägers zu prüfen, Meyer-Spörri sei mit der vollen Einzahlung seiner Kommanditeinlage säumig gewesen, habe dadurch den Ausbruch des Konkurses über die Gesellschaft verursacht und bewirkt, daß der Kläger im Konkurse zu Schaden gekommen sei; seine Schadenersatzforderung könne der Kläger nunmehr mit der gegen ihn geltend gemachten Wechselforderung verrechnen. Hierüber ist zu bemerken : Das Recht, die von einem Kommanditär geschuldete Kommandite einzufordern, steht gesetzlich nur der Gesellschaft selbst, der sie geschuldet wird, und nicht auch den einzelnen Gesellschaftern, insbesondere den Kommanditären, persönlich zu. Daher kann wegen nicht richtiger Erfüllung dieser Einzahlungspflicht auch nur die Gesellschaft selbst — oder gegebenenfalls ihre Konkursmasse — Schadenersatz fordern, nicht aber der Gesellschafter als solcher kraft eigenen Rechts und aus Gründen, die speziell seine Person betreffen. Dem steht auch der vom Kläger angerufene Art. 538 OR (der

laut Art. 594 OR auch für die Kommanditgesellschaft gilt), nicht entgegen. Denn wenn laut ihm der Gesellschafter, der in den Angelegenheiten der Gesellschaft nicht die gesetzlich vorgeschriebene Sorgfalt anwendet, gegenüber den übrigen Gesellschaftern für den durch sein Verschulden entstandenen Schaden haftet, so folgt daraus nicht, daß diesen nun ohne weiteres in jedem Falle ein persönlicher Schadenersatzanspruch, neben demjenigen der Gesellschaft, zustehe. Dazu ist vielmehr erforderlich, daß zwischen dem schädigenden und dem geschädigten Gesellschafter besondere Rechtsbeziehungen bestehen, aus denen sich ein solcher persönlicher Ersatzanspruch ergibt. Das trifft aber für die Kommanditäre unter einander, wenigstens in dem hier fraglichen Punkte, zunächst jedenfalls nicht schon von Gesetzes wegen zu (vergl. auch Staub, Kommentar zum deutschen Handelsgesetzbuch, 8. Aufl., § 161 Note 16). Und daß sodann solche Rechtsbeziehungen zwischen dem Kläger und dem Mitkommanditär Meyer-Spörri durch besondere vertragliche Vereinbarung begründet worden seien, erhellt aus den Akten nicht und ist auch nicht geltend gemacht worden.

Demnach hat das Bundesgericht
erkannt:

Die Berufung wird abgewiesen und das angefochtene Urteil in allen Teilen bestätigt.

6. Urteil vom 25. Februar 1911, in Sachen
Zürcher Verkehrsbank, Kl. Widerb. u. Ber.=Kl.,
gegen Eheleute Leuzinger-Oertli, B. u. W. u. Ber.=B. u. Ber.=B.

Schadenersatzpflicht des vertragsunfähigen Kontrahenten wegen Irreführung des Gegenkontrahenten über seine Vertragsfähigkeit (Art. 33 Abs. 3 OR)? Kauf von Wertpapieren durch eine Ehefrau ohne die erforderliche Zustimmung ihres Ehemanns; nicht begründeter Schadenersatzanspruch des selbst arglistig handelnden Verkäufers.

A. — Durch Urteil vom 3. November 1910 hat das Obergericht des Kantons Glarus in vorliegender Rechtsstreitfache erkannt :

„1. Die Zürcher Verkehrsbank ist mit ihren sämtlichen Begehren abgewiesen.

„2. Dieselbe ist pflichtig erklärt, dem Felix Leuzinger-Ortli die von dessen Ehefrau erhaltenen Werttitel in natura samt den Coupons und unbeschwert sofort herauszugeben, sie hat ihm ferner die einzufassierten Coupons der Thurg. Hypothekbank, sowie allfällig weiterhin einzufassierte Coupons nebst 5 % Zins seit 31. Januar 1910 sofort zu bezahlen, gegen Rückgabe der von der Verkehrsbank seiner Frau zugestellten Aktien-Certifikate. — Das weitergehende Begehren der Beklagtschaft Leuzinger ist abgewiesen.“

B. — Gegen dieses Urteil hat die Klägerin gültig die Berufung an das Bundesgericht ergriffen mit den Anträgen: Dispositiv 1 des angefochtenen Urteils sei dahin abzuändern, daß die Klage der Berufungsklägerin auf Gutheißung der Forderung von 5696 Fr. 15 Cts. nebst Zins zu 5 % seit 31. Januar 1910 geschützt werde. Dispositiv 2 des angefochtenen Urteils sei dahin abzuändern, daß die Berufungsklägerin bis zur Bezahlung des Betrages von 5696 Fr. 15 Cts. nebst Zins zu 5 % seit 31. Januar 1910 Werttitel und Coupons im gleichen Betrage zurückbehalten könne.

C. — In der heutigen Verhandlung hat der Vertreter der Klägerin und Widerbeklagten die gestellten Berufungsanträge erneuert. Der Vertreter der Beklagten und Widerkläger hat auf Abweisung der Berufung angetragen.

Das Bundesgericht zieht in Erwägung:

1. — Die Klägerin, die Zürcher Verkehrsbank, ließ Anfangs 1910 durch ihren Agenten Jacques Heer im Kanton Glarus Aktien der Austin-Manhattan Consolidated Mining Company vertreiben. Durch ein diese Titel empfehlendes Zeitungsinserat darauf aufmerksam gemacht, wandte sich die Beklagte Rosa Leuzinger-Ortli, die Ehefrau des Beklagten Felix Leuzinger, mittelst einer mit dem Namen des letztern unterzeichneten Postkarte an Heer und ließ sich von diesem zu einer Bestellung von 2500 solcher Aktien bestimmen. Den Bestellschein unterzeichnete sie mit ihrem Frauennamen. Am 24. Januar 1910 begab sie sich zu der klägerischen Bank nach Zürich und ließ sich vor deren Präsidenten Gyr-Guyer bewegen, die Bestellung auf 3000 Stück zu erhöhen. Sie erhielt drei auf ihren Namen lautenden Certifikate für je 1000 Stück der Aktien

ausgehändigt. An den geforderten Kaufpreis von 30,009 Fr. 50 Cts. zahlte sie zu gleicher Zeit gegen Aushändigung eines auf ihren Namen ausgestellten Bordereaus 20,000 Fr. in Bankobligationen. Eine dieser Bankobligationen (eine solche der St. Galler Kantonalbank von 4000 Fr.) lautete auf den Namen des Ehemannes Leuzinger, und Frau Leuzinger zederte diesen Titel der Klägerin, indem sie auf Anraten Gyr's die Zessionserklärung mit „F. Leuzinger-Ortli“ unterzeichnete. Am 29. Januar übergab sie dem Agenten Heer eine weitere Obligation von 4000 Fr. als Anzahlung und erhielt dafür eine wiederum auf ihren Namen lautende Empfangsbcheinigung ausgestellt. Die übergebenen Obligationen samt Coupons schrieb ihr die Klägerin mit 24,313 Fr. 35 Cts. gut (laut Bordereau vom 24. Januar und Brief vom 31. Januar 1910). Mit der vorliegenden Klage hat nunmehr die Klägerin von den Eheleuten Leuzinger als Restanz des Kaufpreises einen Betrag von 5696 Fr. 15 Cts. eingefordert. Die Eheleute Leuzinger haben auf Abweisung dieses Begehrens angetragen und widerklageweise verlangt, daß der Kauf als null und nichtig erklärt und die Klägerin verpflichtet werde, die erhaltenen Obligationen und Coupons dem Ehemann Leuzinger unbeschwert zurückzugeben, und daß die Klägerin diesem sämtlichen Schaden zu ersetzen habe unter Vorbehalt seiner weiteren Rechte. Das Begehren auf Nichtigerklärung des Kaufes ist zunächst damit begründet worden, daß Frau Leuzinger als Ehefrau nach kantonalem Rechte das Geschäft nicht habe gültig abschließen können, und sodann noch auf die Art. 24 u. 25, eventuell 18 u. 19 OR. Die Klägerin hat Abweisung der Widerklage beantragt und für den Fall, daß der Kauf nicht geschützt würde, eine Schadenersatzforderung nach Art. 33 OR in der Höhe von mindestens der Kaufpreisrestanz geltend gemacht.

2. — . . . (Feststellung, daß in der Berufungsinstanz nur noch die eventuelle Schadenersatzforderung der Klägerin aus Art. 33 Abs. 3 OR streitig sei).

3. — Laut dieser Gesetzesbestimmung (Art. 33 Abs. 3 OR) ist der Vertragsschließende, der wegen mangelnder Vertragsfähigkeit und mangelnder Genehmigung seines gesetzlichen Vertreters an den abgeschlossenen Vertrag nicht gebunden ist, dem Vertragsgegner für den verursachten Schaden verantwortlich, wenn er ihn zu der irr-

tümlichen Annahme seiner Vertragsfähigkeit verleitet hat. Die Anwendbarkeit der Bestimmung setzt also hier voraus, daß die Beklagte Frau Leuzinger den Vertrag im eigenen Namen, nicht als Vertreterin ihres Ehemannes, abgeschlossen und daß sie dabei die Klägerin zu der irrthümlichen Annahme verleitet habe, sie sei voll vertragsfähig. Eine solche Irreleitung hat nun aber die Klägerin nicht nachgewiesen; es darf im Gegentheil nach den Umständen des Falles als erstellt gelten, daß sie beim Vertragsabschlusse zum vornherein von sich aus hat annehmen oder zum mindesten mit der Möglichkeit hat rechnen müssen, den Vertrag mit einer in Hinsicht auf das vorliegende Geschäft vertragsunfähigen Gegenpartei einzugehen. Wie nämlich feststeht und unbestritten ist, wußte die Klägerin, daß Frau Leuzinger eine verheiratete Frau sei. Damit mußte sich ihr, auch bei dem geringsten Maße von Geschäftserfahrung und Rechtskenntnis, wie es von jedem Geschäftsmann vorausgesetzt und gefordert werden kann, von selbst die Frage aufdrängen, ob nicht Frau Leuzinger als Ehefrau in ihrer Vertrags- oder Verfügungsfähigkeit beschränkt sei. Stellen doch die ehelichen Güterrechte eine solche Beschränkung der Ehefrau meistens als die Regel auf, so namentlich auch — neben dem hier maßgebenden glarnerischen — das zürcherische Recht, das am Sitz der Klägerin gilt und dessen Ordnung wenigstens im allgemeinen ihren Organen nicht unbekannt sein konnte. An der Klägerin wäre es nun gewesen, sich hinsichtlich dieser naheliegenden Bedenken Gewißheit zu verschaffen, vor allem durch Erkundigung bei dem Ehemann Leuzinger, den aber die Klägerin in der ganzen Angelegenheit geßtentlich außer acht gelassen hat. Wenn Frau Leuzinger nicht ausdrücklich auf ihre rechtliche Stellung als Ehefrau hingewiesen haben sollte, so kann darin keine Irreführung der Klägerin liegen, sondern diese hat dann eben das Risiko, einen für die Gegenpartei nicht verbindlichen Vertrag einzugehen, auf sich genommen. Berücksichtigt man sodann noch die ganze Art und Weise, wie die Klägerin die in diesen Geschäften unerfahrene Frau Leuzinger für den Aktienkauf interessierte und ihn zustande brachte, und erwägt man im besondern, daß im loyalen Verkehr eine Bank sich mit einer Ehefrau nicht in solche Geschäfte einläßt, ohne sicher zu sein, die ehemännlichen Vermögensrechte nicht zu gefährden, während sich hier die Klägerin

eine dem Ehemann Leuzinger gehörende Namenobligation von Frau Leuzinger eigenmächtig durch Unterzeichnung mit „F. Leuzinger-Ortli“ hatte übertragen lassen, so steht außer Zweifel, daß die Klägerin über die ganze Sachlage orientiert und bestrebt war, sie tunlichst für sich auszunützen.

Aus den gleichen Gründen läßt sich von einer Irreleitung durch die Beklagte auch nicht in dem Sinne sprechen, daß Frau Leuzinger zwar ihre rechtliche Stellung als Ehefrau zu erkennen gegeben, dagegen der Klägerin hätte glauben machen wollen, daß die ehemännliche Zustimmung zum Geschäftsabluß vorliege. Auch hier wäre eine direkte Erkundigung beim Ehemanne geboten und die Klägerin diesem gegenüber hiezu verpflichtet gewesen. Übrigens trifft auf den hier vorausgesetzten Tatbestand der angerufene Art. 33 Schlußsatz OR nicht zu.

Die Annahme endlich, Frau Leuzinger habe als falsus procurator ihres Ehemannes gehandelt und sei unter diesem Gesichtspunkte schadenersatzpflichtig, läßt sich mit der Tatsache nicht vereinbaren, daß die den Geschäftsabluß betreffenden Schriftstücke, namentlich die Bestellungen und Aktien-Certifikate, auf den Namen der Frau Leuzinger selbst lauten.

Demnach hat das Bundesgericht
erkannt:

Die Berufung wird abgewiesen und demgemäß das Urteil des Obergerichts des Kantons Glarus vom 3. November 1910 in allen Teilen bestätigt.

**7. Urteil vom 10. März 1911 in Sachen
Suvyler-Boller, Kl. u. Ber.-Kl., gegen Gebrüder Scholl,
Bekl. u. Ber.-Bekl.**

Art. 348 OR. Haftung des Architekten gegenüber dem Bauherrn wegen Uebertretung einer baugesetzlichen Vorschrift (Art. 82 Abs. 4 des zürcherischen Baugesetzes) für den dem Bauherrn hieraus erwachsenen Schaden.

A. — Durch Urteil vom 8. Oktober 1910 hat das Obergericht des Kantons Zürich (I. Appellationskammer) in vorliegender Rechtsstreitsache erkannt: