

gerichtes in Sachen Litzel & Cie gegen Post und Lappé vom 1. Mai 1886 ausgesprochen und näher begründet worden ist, nicht alle Zeitgeschäfte in Waaren oder Börsenpapieren als klaglos, sondern nur diejenigen, welche den Charakter eines Spiels oder einer Wette an sich tragen. Letzteres aber trifft nur dann zu, wenn nach übereinstimmender, ausdrücklich oder stillschweigend erklärter, Willensmeinung der Parteien Recht und Pflicht wirklicher Lieferung und Abnahme der gekauften oder verkauften Waaren oder Börsenpapiere ausgeschlossen ist, so daß bloß die Kursdifferenz den Gegenstand des Vertrages bildet. Geschäfte, bei welchen den Parteien die Wahl zwischen wirklicher Erfüllung und der Regulirung durch Bezahlung und Empfang der Differenz zusteht, erscheinen nicht als bloße Spiel- oder Wettegeschäfte (reine Differenzgeschäfte), und noch weniger natürlich qualifiziren sich als solche die Spekulationskäufe oder Verkäufe von Waaren und Börsenpapieren, bei welchen reelle Lieferung gewollt ist und erfolgt. Nun stellt aber die zweite Instanz in Motiv 5 ihres Urtheils ausdrücklich fest, die Börsenpapiere, um die sich der Verkehr zwischen den Parteien drehe, liegen zum großen Theile als Guthaben des Beklagten in natura im Besitze der Klägerin; diese Titel müssen also doch reell bezogen worden sein. Allerdings möge nicht geleugnet werden, daß in einzelnen Fällen der sofortige wirkliche Bezug der Titel der eigentlichen Absicht nach nicht verlangt, ja nicht einmal gewünscht worden sein möge. Immerhin aber lauten die Aufträge schlechtthin zu „kaufen;“ die Titel seien dann jedenfalls auch angekauft worden und seien zweifelsohne zu jeder Zeit beziehbar gewesen, sofern der Beklagte von der möglicherweise bestandenen Absicht, sie bald wieder auf dem Plage zu verkaufen, in der Folge abgekommen sein und nun den wirklichen Bezug verlangt haben würde. Nach diesen, beim Bundesgerichte nicht anfechtbaren, thatsächlichen Feststellungen der Vorinstanz kann gewiß keine Rede davon sein, daß es sich hier um reine Differenzgeschäfte handle.

5. Ist somit die Weiterziehung des Beklagten Rügger zu verwerfen, so muß die gleiche Entscheidung selbstverständlich auch in Betreff der Beschwerde der Mathilde Knörr Platz

greifen, denn diese bestreitet ihre Bürgschaftspflicht lediglich deshalb, weil die Hauptschuld nicht zu Recht bestehe.

Demnach hat das Bundesgericht
erkannt:

Die Beschwerden des J. Rügger und der Mathilde Knörr gegen die angefochtenen Urtheile des Obergerichtes des Kantons Luzern vom 13. März 1886 sind verworfen und es hat demnach in allen Theilen bei den angefochtenen Erkenntnissen sein Bewenden.

II. Civilstreitigkeiten zwischen Bund und Privaten.

Différends de droit civil entre la confédération et des particuliers.

65. Urtheil vom 9. Juli 1886 in Sachen
Bank in Wyl gegen eidgenössisches Postdepartement.

A. Die Bank in Wyl steht in langjähriger Geschäftsverbindung mit der (aus Heinrich Ambühl und Jakob Ambühl bestehenden) Firma Gebrüder Ambühl, Viehhandlung in Winzenberg, Gemeinde Lütisburg. Am 12. Oktober 1885 Nachmittags 2 1/2 Uhr präsentirte sich beim Postschalter in Gofau ein dem dortigen Telegraphisten und Postverwalter Nievergelt unbekannter junger Burische, der sich als Heinrich Ambühl Winzenberg bezeichnete und den Postverwalter veranlaßte, folgende Depesche an die Bank in Wyl zu erlassen: „3000 Fr. sofort Gofau senden. Heinrich Ambühl.“ Der Unbekannte behauptete nämlich, des Schreibens nicht hinlänglich kundig zu sein, wie denn auch eine von ihm aufgesetzte Depesche völlig unleserlich war, und veranlaßte durch diese Vorgabe den Posthalter, die Depesche für ihn zu schreiben. Die Direktion der Bank in Wyl sandte, nach Empfang dieser Depesche, sofort die verlangte Summe von 3000 Fr. nach Gofau; die Adresse des betreffen-

den Bli lautete nach dem Postbescheinigungsbuche der Bank in Wyl folgendermaßen: „Heinrich Ambühl in Firma Gebrüder „Ambühl aus Winzenberg poste restante Gofau.“ Als sich zirka 6 Uhr Abends der Absender der Depesche auf dem Postbureau in Gofau zur Entgegennahme des Geldes einfand, verlangte der Postverwalter von demselben, da er ihm persönlich unbekannt sei, einen Nachweis über seine Identität mit dem Destinatar der Sendung. Der Unbekannte bemerkte, daß er keine Ausweischriften bei sich habe, worauf der Postverwalter sich schließlich bereit erklärte, ihm das Geld auszuhändigen, wenn er eine Bescheinigung des, dem Postverwalter aus langjährigem Verkehr bekannten, Viehhändlers und Wirthes Georg Untersee zur Moosburg beibringe, daß er wirklich Heinrich Ambühl von der Firma Gebrüder Ambühl in Winzenberg sei. Der Postverwalter übergab zum Zwecke der Einholung einer solchen Bescheinigung dem Unbekannten ein Formular eines „Protokolls über einen geleisteten Identitätsnachweis;“ da dasselbe ein in der Pluralform ausgestelltes Zeugniß über einen durch Vorlage von Ausweischriften geleisteten Identitätsbeweis darstellt, so strich der Postverwalter das nicht zutreffende durch, änderte die Plural- in die Singularform ab und füllte die leeren Stellen des Formulars entsprechend aus. Nach diesen Abänderungen lautete das Zeugniß folgendermaßen: „Der „Unterszeichnete bezeugt hiemit, daß Heinrich Ambühl (Name „und Bornahme des Präsentirenden) von Winzenberg, welcher „sich heute beim Postbureau Gofau zur Empfangnahme folgenden Postgegenstandes: (Gattung): Brief; (Werth): 3000 Fr.; „(Aufgabepoststelle): Wyl; (Adresse): Heinrich Ambühl poste „restante Gofau, präsentirt hat, wirklich Heinrich Ambühl von „Firma Gebrüder Ambühl aus Winzenberg bei Lütisburg ist.“ Gofau den 12. Oktober 1885. „Unterschrift des Zeugen.“ Mit diesem Formular versehen, begab sich der Unbekannte zu dem Viehhändler Georg Untersee; er behauptete diesem gegenüber, er sei ein Sohn des Viehhändlers Ambühl in Winzenberg und es gelang ihm wirklich, den Georg Untersee dazu zu bestimmen, daß dieser den ihm vorgewiesenen Schein unterschriebene beziehungsweise durch seine Frau in seinem Auftrage unterzeichnen

ließ. Mit dem unterschriebenen Scheine begab sich der Unbekannte auf das Postbureau Gofau zurück und erwirkte dort beim Postverwalter Nievergelt die Aushändigung der Sendung, worauf er mit derselben spurlos verschwand.

B. Die eidgenössische Postverwaltung, welcher die Bank in Wyl am 19. Oktober 1885 amtlich hatte notifiziren lassen, daß sie dieselbe für allen ihr aus den erwähnten Thatsachen erwachsenden Schaden verantwortlich mache, lehnte jede Haftpflicht ab. Am 19. Dezember 1885 reichte daher die Bank in Wyl beim Bundesgericht eine Klage gegen die eidgenössische Postverwaltung ein, in welcher sie den Antrag stellt: Es habe die Beklagtschaft an die Klägerin die Summe von 3000 Fr. nebst Zins zu 5 % vom 12. Oktober 1885 an zu bezahlen, unter rechtlicher und außerrechtlicher Kostenfolge. Dieser Antrag wird auf folgende rechtliche Gesichtspunkte begründet: Nach Art. 12 des Bundesgesetzes über das Postregal vom 4. Brachmonat 1849 hafte die Postanstalt für den Verlust oder die Beschädigung der ihr mit Werthangabe anvertrauten Gegenstände. „Unter „Verlust“ sei ohne Zweifel nicht nur das eigentliche „Verlieren,“ im engsten Sinne des Wortes genommen, verstanden, sondern es umfasse dieser Begriff ganz allgemein den Thatbestand des Abhandenkommens überhaupt, also auch denjenigen der Nichtabgabe des deklairten Postgegenstandes. Dies ergebe sich deutlich aus Art. 17 leg. cit., wo es heiße: „Die „Schadenersaklage wegen verlorener oder beschädigter Gegenstände und diejenige wegen Nichtabgabe oder Verspätung eingeschriebener Briefe und Schriftpakete oder besonders rekommandirter Pakete und Gelder verjähren binnen 90 Tagen....“ Der Nichtabgabe stehe rechtlich die Abgabe an einen Andern als den Adressaten gleich. Die Post verpflichte sich durch den Transportvertrag, die zur Beförderung übernommenen Gegenstände an eine ganz bestimmte Person abzuliefern. Liefere sie an einen andern ab, so habe sie ihre Verpflichtung nicht erfüllt; sie habe alsdann rechtlich nicht abgeliefert. Es könne sich also nur noch fragen, ob einer der Fälle vorliege, für welche die Postverwaltung gesetzlich (Art. 15 des Postregalgesetzes) aller Verantwortlichkeit enthoben sei. Im vorliegenden Prozesse könne

offenbar nur die Frage des Verschuldens in Betracht kommen und werde sich daher fragen, ob der Schaden durch einen Postbeamten oder Bediensteten verschuldet worden sei oder nicht. Zweifellos liege nun ein Verschulden des Postverwalters Nievergelt in Gofau vor. Art. 23 der Transportordnung für die schweizerischen Posten vom 7. Oktober 1884 enthalte für die Aushingabe eingeschriebener Postsendungen ganz detaillirte Bestimmungen. Diese Vorschriften haben ohne Zweifel die Bedeutung, daß mit deren Einhaltung die Post ihrer Pflicht, die Identität des Adressaten zu prüfen, Genüge leiste, daß aber auch umgekehrt schon durch die Nichtbeobachtung derselben die Verantwortlichkeit der Post begründet werde. Dieselben begründen sowohl Rechte und Verpflichtungen der Post gegenüber dem Publikum als umgekehrt. Nun habe Postverwalter Nievergelt die Vorschriften des Art. 23 cit. durchaus mißachtet. Dieser Artikel schreibe vor, daß die dem Postpersonal nicht persönlich bekannten Adressaten ihre Identität nachweisen können: entweder durch Deponirung von Ausweisschriften oder durch eine von (mehreren) glaubwürdigen, der Postverwaltung genügend bekannten Personen aufgesetzte und unterzeichnete Bescheinigung der Identität seitens dieser Personen auf dem Empfangscheine selbst, folgerichtig vor den Augen des Postbeamten oder endlich durch Aufnahme eines Protokolls, daß und mit welchen Ausweisschriften die Identität nachgewiesen worden sei, welches Protokoll außer dem Postverwalter durch zwei Zeugen unterzeichnet werden müsse. Der Postverwalter von Gofau habe keinen, diesen Vorschriften entsprechenden, Identitätsbeweis verlangt, sondern sich mit einem durchaus mangelhaften Nachweise begnügt. Ausweisschriften haben keine vorgelegen; mithin hätten mehrere Personen, also mindestens zwei, eine bezügliche Bescheinigung ausfertigen und unterzeichnen müssen. Daß vom Postverwalter von Gofau zugelassene Zeugniß rühre bloß von einer Person her und sei von dieser nicht selbst ausgefertigt, ja nicht einmal selbst unterzeichnet worden. Indem der Postverwalter sich mit einer derartigen Bescheinigung zufrieden gegeben, habe er grob fahrlässig gehandelt.

C. Die schweizerische Postverwaltung trägt auf Abweisung der

Klage unter Auflage der Kosten an die Klägerin an. In tatsächlicher Beziehung ist zu bemerken, daß die beklagte Partei bestreitet, daß die Adresse des abhanden gekommenen Poststückes neben den Worten „Heinrich Ambühl aus Winzenberg, poste restante Gofau“ noch die nähere Bezeichnung „in Firma Gebrüder Ambühl“ enthalten habe. Rechtlich macht sie im Wesentlichen geltend: Art. 12 des Postregalgesetzes sei auf den vorliegenden Fall nicht anwendbar. Daß von der Klägerin poste restante Gofau gesandte Group sei nicht verloren gegangen oder beschädigt, sondern einer bestimmten Person als Adressaten abgegeben worden, habe somit seinen Postlauf durchaus vollendet. Ob die Post einen Werthgegenstand einem Unberechtigten abgeliefert und sich dadurch ersatzpflichtig gemacht habe, sei nicht nach Art. 12 leg. cit., welcher an ganz bestimmte tatsächliche und rechtliche Voraussetzungen gebunden sei, zu beurtheilen. Die Klage müsse vielmehr danach beurtheilt werden, ob die schweizerische Postverwaltung den Schaden, den die Bank in Wyl erlitten, verschuldet habe oder nicht. Sei dies der Fall, so werde die Haftung der Postverwaltung ohne Rücksicht auf Art. 12 des Postregalgesetzes Platz greifen, andernfalls könne dieselbe überall nicht angenommen werden. Ein Verschulden der Postverwaltung liege nun aber durchaus nicht vor. Die Bank in Wyl habe in Folge Telegramms die Versendung der 3000 Fr. effectuirt und könne von der Post nicht mehr verlangen, als daß die Sendung derjenigen Person ausgehändigt werde, auf deren Verlangen dieselbe erfolgt sei. Dies sei zweifellos geschehen; wenn die telegraphirende Person nicht diejenige gewesen sei, welche die Bank in Wyl sich unter derselben vorgestellt habe, so sei die Bank in Wyl eben durch ein falsches Telegramm, für welches die Postverwaltung keine Verantwortlichkeit treffe, getäuscht worden. Die Vorschriften der Transportordnung und Instruktion seien ausschließlich administrativer Natur; dieselben seien eine innere Angelegenheit der Postanstalt und schafften nach außen und für Dritte kein Recht. Aus einer formell unrichtigen Handhabung solcher Vorschriften durch einen Postverwalter könne demnach eine Haftbarkeit der Postanstalt gegenüber Dritten nicht abgeleitet werden. Der

Postverwalter Nievergelt habe übrigens durch Veranstaltung eines Identitätsbeweises über den angeblichen Heinrich Umbühl mehr gethan, als wozu er verpflichtet gewesen sei. Der Adressat und Empfänger der 3000 Fr. sei der Poststelle als diejenige Person bekannt gewesen, welche das telegraphische Verlangen an die Bank in Wyl um Sendung des Geldes gestellt habe; angesichts dieser Thatsache hätte der Postverwalter, da nach Art. 23 der Transportordnung nur solche Personen zu einem Identitätsnachweise verpflichtet seien, welche das Postpersonal nicht persönlich kenne, alle weiteren Informationen unterlassen dürfen. Es sei ferner unrichtig, daß der Postverwalter keine der durch die Transportordnung zugelassenen Identitätsbeweisarten abgenommen habe; er habe ja den in Art. 23 Ziffer 6 der Transportordnung in zweiter Linie vorgesehenen Zeugen, resp. Bescheinigungsbeweis veranlaßt. Diese Beweisart (Beweis durch Bescheinigung oder Zeugniß dritter Personen) sei reglementarisch zulässig; daß der Zeuge Untersee beziehungsweise dessen Frau die Bescheinigung nicht selbst geschrieben, sondern nur unterzeichnet habe, sei ganz gleichgültig; auch durch eigenhändige Ausfertigung hätte das Zeugniß keinen größern Werth erlangt. Die Postverwaltung könne offenbar einem Bürger nicht zumuthen, eine solche Identitätsbescheinigung selbst zu schreiben, die Form, in welcher dieselbe ausgestellt werden müsse, zu kennen u. s. w. Eine derartige Zumuthung wäre eine mit den Anforderungen des realen Lebens ganz unverträgliche Pedanterie. Ebenso nichtig sei der Einwand, daß der Zeuge Untersee die Bescheinigung nicht einmal selbst unterschrieben habe, denn Untersee gebe ja zu, daß die Unterschrift von seiner Frau in seinem Auftrage und für seine Rechnung beigelegt worden sei; es sei dem gesammten Postpersonal bekannt gewesen, daß die Frau Untersee die Stripaturen für ihren Mann besorge. Von daher habe denn auch der Postverwalter Nievergelt die Unterschrift der Frau Untersee sehr gut gekannt. Art. 23 Ziffer 6 der Transportordnung schreibe keineswegs, wie die Klägerin behauptete, das Zeugniß mehrerer, also mindestens zweier Personen vor. Allerdings bediene sich Ziffer 6 cit. der Pluralform, indem er bestimme: „Wenn die Adressaten sich der Ausweis-papiere nicht entäußern können, so haben sie dem Postamte

„eine von glaubwürdigen, ihm genügend bekannten Personen „ausgefertigte und unterzeichnete Bescheinigung der Identität „des Adressaten zuzustellen.“ Allein hierin sei keine Vorschrift enthalten, daß jedes einzelne Identitätszeugniß von mehreren resp. zwei Personen unterzeichnet sein müsse. Die Pluralform werde bloß deshalb gebraucht, weil der Redaktor der Transportordnung sich eine Mehrheit von Adressaten und Ausweisfällen vorgestellt habe; ganz konsequent habe er daher auch von einer Mehrzahl von Zeugen gesprochen, da ja allerdings eine Mehrzahl von Ausweisfällen eine Mehrzahl von Zeugen erfordere, auch wenn für das einzelne Identitätszeugniß nur Ein Zeuge erforderlich sei. Da wo die Transportordnung wirklich zwei Zeugen haben wolle, sage sie dies ausdrücklich; so beim Identitätsnachweise durch Schriftenvorzeigung nach dem aufgestellten Formular, am Schlusse der Ziffer 6, wo die Zahl zwei ausdrücklich genannt sei. Es sei auch gar nicht einzusehen, warum der Postverwaltung nicht Ein zuverlässiger, dem Postamte als ernst und einsichtig bekannter Zeuge für die Recognition einer Person sollte genügen können. Es dürfen von der Postverwaltung speziell mit Bezug auf die Identitätsnachweise keine pedantischen, unpraktischen Anforderungen gestellt werden. Die Post müsse den Verhältnissen Rechnung tragen; wollte sie pedantisch vorgehen, so würde sie den Identitätsnachweis in vielen Fällen geradezu verunmöglichen. Die Praxis habe sich denn auch, wie eine Nachfrage bei den bedeutendsten Poststellen des IX. Postkreises (Fahr- und Briefpostdistribution St. Gallen, Mandatbureau daselbst, Postbureauz Morschach, Glarus, Rapperschwyl, Einsiedeln, Wyl und Herisau) ergeben habe, so gestaltet, daß bei Identitätsnachweisen durch Zeugnisse die betreffenden Postbeamten darüber entscheiden, ob sie je nach Gestalt des einzelnen Falles einen oder mehrere Zeugen verlangen wollen und daß bisher durchweg je nur ein Zeuge als genügend betrachtet worden sei. Wenn sich im vorliegenden Falle der Postverwalter von Gopau mit dem Zeugnisse des ihm wohlbekannten Wirthes und Viehhändlers Untersee begnügt habe, so habe er weder reglementswidrig noch fahrlässig gehandelt, um so weniger, als Untersee seit 20 und mehr Jahren alle Märkte besuche und daher eine bedeutende Personalkennntniß

in den betreffenden Kreisen besitze. Ein zweites Zeugniß hätte gar keine sicherere Garantie gegen betrügerischen Namensmißbrauch dargeboten. Wenn von Fahrlässigkeit gesprochen werden wolle, so habe die Bank von Wyl sich selbst solche vorzuwerfen, es widerspreche der bei Geldinstituten bestehenden Uebung, auf ein einfaches Telegramm hin Geld abzugeben; es seien für einen solchen Fall, wenn auch nicht gerade förmliche Chiffren, so doch besondere Kennzeichen zwischen dem Geldinstitute und den Kunden verabredet, welche gegen Mißbrauch und Betrug schützen. Der Direktion der Bank von Wyl sei nach Reglement und Statuten nicht gestattet gewesen, auf ein einfaches Telegramm, wie dasjenige des angeblichen H. Umbühl hin, Geld abzugeben. Habe sie dies dennoch gethan, so habe sie den entstandenen Schaden selbst verschuldet.

D. Gleichzeitig mit Einreichung ihrer Vernehmlassungsschrift verkündete die beklagte Partei dem Georg Untersee zur Moosburg, als ihr eventuell regresspflichtig, im Sinne des Art. 9 der eidgenössischen Civilprozeßordnung den Streit.

E. In ihrer Replik hält die Klägerin in allen Theilen an den Ausführungen und Anträgen ihrer Klageschrift fest, indem sie namentlich nach darauf hinweist, daß Art. 23 Ziffer 6 der Transportordnung einen Bescheinigungsbeweis für die Identität nur zulasse, wenn der unbekannte Adressat sich vorerst durch Vorweis gesetzlicher Ausweisschriften oder des Aufgabebescheines legitimirt habe, aber die Legitimationschriften nicht zu dauernder Rechtfertigung des Postbeamten in Händen desselben verbleiben; schon diese präliminäre Vorschrift sei nicht beobachtet worden; eine abusive Praxis vermöge das Vorgehen des Postverwalters von Gohau nicht zu rechtfertigen. Die Behauptung, daß die Direktion der Bank in Wyl nicht berechtigt gewesen sei, auf ein Telegramm hin Geld abzugeben, sei vollständig falsch. Gleichzeitig mit ihrer Replik erließ auch die Klägerin durch Vermittlung des Instruktionsrichters eine Streitverkündung an Georg Untersee zur Moosburg.

Duplikando hält die beklagte Partei ihre Ausführungen und Anträge aufrecht.

F. Der Litisdennunziat beider Parteien Georg Untersee er-

klärte die Streitverkündung der Klägerin für mangelhaft, da sie die Rückgriffsgründe nicht angebe und nicht rechtzeitig geschehen sei; er schließt sich den Anträgen der beklagten Partei auf Abweisung der Klage der Bank in Wyl unter Kostenfolge an, indem er sich unter Berufung auf Art. 14 der eidgenössischen Civilprozeßordnung gegen jedes Präjudiz, welches aus dieser Betheiligung am Prozesse erwachsen könnte, verwahrt. Zur Begründung seines Antrages führt er wesentlich aus: Die Schädigung der Bank in Wyl sei die Folge der betrügerischen Handlungsweise des angeblichen Heinrich Umbühl; der Betrug sei bereits mit der Entäußerung des Geldes seitens der Bank perfekt geworden. Aus dem Betrüge entspringe für die Bank eine Schadenersatzforderung gegen den Thäter, nicht dagegen gegen die Postverwaltung. Die Handlungsweise des Postverwalters von Gohau habe den Schaden nicht verursacht, sondern habe höchstens dazu mitgewirkt, daß derselbe nicht nachträglich abgewendet worden sei. Im Fernern führt der Litisdennunziat aus, daß jedenfalls ihn eine Verantwortung für den eingetretenen Schaden nicht treffen könne.

G. Im Beweisverfahren wurde vom Instruktionsrichter die Produktion der Strafprozeßakten in Sachen gegen den unbekanntem Urheber des an der Bank in Wyl und beziehungsweise der Postverwaltung verübten Betruges angeordnet; dieser Verfügung wurde jedoch keine Folge gegeben.

H. Bei der heutigen Verhandlung halten Klägerin und Beklagter sowie der Litisdennunziat beider Parteien die gestellten Anträge unter erneuter Begründung aufrecht; sämtliche Partein erklären, daß sie wegen der nicht erfolgten Produktion der Strafprozeßakten mit Rücksicht darauf, daß die für den gegenwärtigen Prozeß erheblichen Aktenstücke in anerkannter und beglaubigter Abschrift bereits bei den Akten liegen, ein Verschiebungsbegehren nicht stellen. Der Vertreter des beklagten Postfiskus erklärt überdem, er sehe sich nicht veranlaßt, auf die Aeußerungen des Anwaltes des Litisdennunziaten Untersee betreffend die eventuelle Haftbarkeit des Litisdennunziaten zu erwidern, da im gegenwärtigen Prozesse hierüber nicht zu entscheiden sei, verwahre sich indeß ausdrücklich dagegen, daß aus

seinem Stillschweigen irgend welche den Rechten seiner Partei präjudizirliche Folgen gezogen werden.

Das Bundesgericht zieht in Erwägung:

1. Es ist im gegenwärtigen Prozesse einzig und allein über den Anspruch der Klägerin gegen den beklagten schweizerischen Postfiskus zu entscheiden. Das Rechtsverhältnis zwischen der einen oder andern Hauptpartei und dem Litisdenunziaten Untersee ist, gemäß Art. 15 der eidgenössischen Zivilprozessordnung, im gegenwärtigen Verfahren nicht zu erörtern.

2. Die Klage der Bank in Wyl gegen den Postfiskus qualifizirt sich als eine Kontraktklage aus dem zwischen der Klägerin als Absenderin des abhanden gekommenen Poststückes einerseits und der schweizerischen Postanstalt als Frachtführer andererseits abgeschlossenen Frachtgeschäfte und keineswegs als Deliktklage. Dieselbe wird nicht darauf gestützt, daß die Post oder ihre Leute die Klägerin außerkontraktlich durch eine rechtswidrige Handlung geschädigt haben, sondern darauf, daß die Post ihre vertragliche Verpflichtung, das zum Transport übernommene Poststück an den in der Adresse desselben bezeichneten Empfänger abzuliefern, nicht erfüllt habe. Es ist demnach von vornherein klar, daß die Ausführungen des Beklagten und des Litisdenunziaten Untersee, die Schädigung der Klägerin sei nicht durch Delikt der Post oder ihrer Leute sondern durch Delikt eines Dritten herbeigeführt worden, vollständig fehl gehen, da sie das Klagefundament gar nicht treffen.

3. Die kontraktliche Haftung der Postanstalt für von ihr zum Transport übernommene, mit Werthangabe versehene Postgegenstände wird grundsätzlich durch die Art. 12 und 15 des Postregalgesetzes vom 24. Mai / 2. Juni 1849 normirt. Danach haftet die Post für „Verlust oder Beschädigung“ solcher Gegenstände nach Maßgabe des eingeschriebenen Werthes, wenn nicht einer der in Art. 15 leg. cit. vorgesehenen Befreiungsgründe vorliegt, speziell (worum es sich in casu einzig handeln kann) der Befreiungsgrund der litt. b leg. cit., wonach die Entschädigungspflicht wegfällt, wenn der Schaden nicht von einem Postbeamten oder Bediensteten verschuldet worden ist. Unter „Verlust“ eines eingeschriebenen Werthgegenstandes, wofür die Post gemäß Art. 12 cit. einzustehen hat, ist ohne Zweifel

nicht nur das „Verlieren“ im engsten Sinne des Wortes, sondern jedes Abhandenkommen zu verstehen, möge nun dasselbe durch Verlieren im engern Sinne oder durch Ablieferung an eine zum Empfange nicht berechnigte Person oder durch Entwendung seitens eines Postbeamten oder eines Dritten herbeigeführt werden. Dies ergibt sich nicht nur, wie die Klägerin ausgeführt hat, aus einer Vergleichung des Art. 12 mit dem Art. 17 des Postregalgesetzes sondern folgt auch durchaus aus der Natur der Sache. Die Post hat kontraktlich den Transport des Poststückes an den Adressaten übernommen; sie hat für die Erfüllung dieser ihrer Vertragspflicht in ganzem Umfange, also auch für die richtige Ablieferung an den Adressaten einzustehen und zwar haftet sie so lange, als sie nicht ihrerseits einen Befreiungsgrund nachweist. Diese Vertheilung der Beweislast folgt sowohl aus der Textirung des Gesetzes (Art. 15 w. „Die Entschädigungspflicht fällt weg, wenn“ u. s. w.) als aus allgemeinen Rechtsgrundsätzen. Denn nach allgemeiner Rechtsregel hat der Schuldner, welcher auf Schadenersatz wegen Nichterfüllung einer vertraglichen Verpflichtung belangt wird, seinerseits einredeweise seine Befreiung darzuthun, speziell nachzuweisen, daß die Erfüllung ohne ein von ihm zu vertretendes Verschulden unmöglich geworden ist.

4. Dem beklagten Postfiskus lag somit der Beweis ob, daß das Abhandenkommen des fraglichen Poststückes nicht durch ihn resp. seine Leute verschuldet worden sei. Dieser Beweis aber ist nicht erbracht. Denn:

a. Wenn der Beklagte zunächst einwendet, die Verwaltung der Bank in Wyl habe selbst unvorsichtig und statutenwidrig gehandelt, indem sie auf ein einfaches Telegramm hin eine Geldsendung effectuirt habe, so ist diese Einwendung unerheblich. Selbst wenn die Bankverwaltung gegen die Reglemente und Instruktionen der Bank verstoßen haben sollte, so würde dies doch das Rechtsverhältnis der Klägerin zum beklagten Postfiskus nicht berühren. Der Transportvertrag zwischen diesen Parteien ist ohne Zweifel gültig abgeschlossen worden.

b. Ebenso unbegründet ist die weitere Einwendung, der Beklagte habe durch die Ablieferung des Geldes an den Urheber des die Geldsendung verlangenden Telegramms den Transport-

vertrag erfüllt. Es ist ja evident, daß der Transportvertrag zwischen der Absenderin und der Post nicht auf Ablieferung an diesen Unbekannten sondern auf Ablieferung an den Adressaten der Sendung, Heinrich Ambühl aus Winzenberg, gerichtet war.

c. Daß die Ablieferung an einen Unberechtigten etwa in Folge mangelhafter Bezeichnung des Empfängers durch die Absenderin geschehen sei, ist nicht behauptet und hätte mit Grund nicht behauptet werden können; dies um so weniger, als tatsächlich durch das Postbescheinigungsbuch der Bank in Wyl in Verbindung mit dem Inhalt der vom Postverwalter von Gohau aufgesetzten Identitätsbescheinigung (s. oben Fakt. A) vollständig erwiesen ist, daß die Adresse den Zusatz „in Firma Gebrüder Ambühl“ trug.

d. Demnach kann sich nur noch fragen, ob der beklagte Postfiskus den Nachweis erbracht habe, daß bei Prüfung der Identität des Empfängers der streitigen Sendung mit aller derjenigen Sorgfalt verfahren worden sei, welche im Postdienste unter den gegebenen Verhältnissen überhaupt verlangt werden kann. Hiefür sind zweifellos die einschlagenden Bestimmungen der Transportordnung für die schweizerischen Posten von erheblicher Bedeutung, denn es ist doch gewiß zweifellos, daß in diesen Vorschriften eben die Ansicht der Postverwaltung selbst über die Anforderungen, welche an eine sorgfältige und vorichtige Geschäftsführung zu stellen sind, zum Ausdruck gelangt. Nun kennt Art. 23 der Transportordnung, seinem Wortlaute nach, einen bloß durch Zeugenbescheinigung zu erbringenden Identitätsbeweis nicht; Ziffer 6 dieses Artikels, auf welchen sich der Beklagte beruft, setzt, wie sein Wortlaut ganz unzweideutig ergibt, voraus, daß der Adressat Ausweispapiere vorgewiesen hat, sich aber derselben nicht entäußern kann. Es wird also hier der Zeugenbeweis nur zu Ergänzung des Beweises durch Legitimationspapiere zugelassen. Gegen den Wortlaut der Transportordnung ist also im vorliegenden Falle, wo der angebliche Heinrich Ambühl gar keine Ausweispapiere vorwies, unzweifelhaft verstoßen worden. Wenn man dem gegenüber annehmen wollte nach Sinn und Geist der Transportordnung sei den Postbeamten für außerordentliche Fälle die Zulassung auch anderer Arten des Identitätsbeweises als die in Art. 23 aus-

drücklich normirten freigestellt, so wird dann aber jedenfalls gefordert werden müssen, daß der Postbeamte dabei mit höchster Vorsicht zu Werke gehe, daß er speziell, wenn er sich mit einem bloßen Zeugenbeweise, insbesondere einem solchen durch einen einzigen Zeugen begnügen will, den Zeugen als durchaus zuverlässig und einseitig kenne und sich vergewissere, daß derselbe die Tragweite des von ihm geforderten Zeugnisses vollständig einseht. Auch diese Anforderung ist hier nicht erfüllt worden. Der Postverwalter von Gohau, welcher einfach dem angeblichen Adressaten ein, zudem in seiner Ueberschrift („Protokoll über einen geleisteten Identitätsbeweis“) auf den Fall gar nicht passendes, von ihm entsprechend ungeändertes Zeugniß aushändigte und es demselben überließ, die Unterschrift des vorgeschlagenen Zeugen Untersee selbst einzuholen, hatte offenbar keine genügende Gewißheit, daß der Zeuge die Tragweite der von ihm geforderten Erklärung vollständig übersehe; dies muß um so mehr gelten, als der (sonst allerdings als zuverlässig und ehrenhaft bekannte) Viehhändler Untersee, wie der Beklagte selbst vorgetragen hat, seine Skripturen, wie dem Postverwalter bekannt war, nicht selbst besorgte, also gewiß nicht als feststehend angenommen werden konnte, daß er die Bedeutung eines ihm vorgelegten Schriftstückes sofort zu erkennen in der Lage sei. Zu Aufwendung größter Sorgfalt war denn auch im vorliegenden Falle um so mehr Veranlassung, als es sich nicht etwa um eine unbedeutende, sondern um eine verhältnißmäßig bedeutende Geldsendung handelte.

5. Ist somit dem beklagten Postfiskus der ihm obliegende Einrede- resp. Entschuldigungsbeweis mißlungen, so muß die Klage in der Hauptsache gutgeheißen werden. Dagegen sind der Klägerin Zinsen erst vom Tage der Klageanhebung (19. Dezember 1885) an zuzusprechen, da erst dadurch der Beklagte in Verzug gesetzt wurde.

Demnach hat das Bundesgericht
erkannt:

Der beklagte schweizerische Postfiskus hat an die Klägerin die Summe von 3000 Fr. nebst Zins zu 5 % vom 19. Dezember 1885 an zu bezahlen.