

### III. Obligationenrecht. — Droit des obligations.

#### 75. Urtheil vom 3. Juli 1891 in Sachen Palatini gegen Horandt.

Der Kläger Fritz Horandt-Müller, derzeit in Nord-Amerika, hatte im Jahre 1886 dem Beklagten die Ausführung der Maurerarbeiten zu dem vom Kläger übernommenen Bau der Band- und Seidenfabrik St. Ludwig übertragen. Dabei war vereinbart worden, Beklagter habe für sein aus diesen Arbeiten sich ergebendes Guthaben Aktien der Fabrik zum Nennwerth an Zahlungsstatt anzunehmen.

Ueber die Höhe der Forderung des Beklagten sowohl als über die Verpflichtung desselben zur Annahme von Aktien entstand Streit, da Beklagter sich wiederholt weigerte, Aktien anzunehmen. Ueber die erste Frage entschied ein von den Parteien gewähltes Schiedsgericht, über die letztere fällt das Civilgericht von Basel am 14. Februar 1890 folgenden Entscheid:

„Die Klage ist abgewiesen. Palatini als Kläger und Widerbeklagter ist zur Zahlung von 5369 Fr. 08 Cts. sammt Zins zu 5% vom 1. Juni 1887 an verurtheilt.

„Die Forderung des Palatini, Klägers, wird festgesetzt auf 11,143 Fr. 28 Cts. sammt Zins zu 5% vom 1. Juni 1887 an. Für diesen Betrag ist er gehalten, Aktien der Band- und Seidenfabrik St. Ludwig zum Nennwerth an Zahlung zu nehmen. Kläger trägt sämtliche Kosten des Prozesses.“

Sowohl das Appellationsgericht des Kantons Baselstadt als das Bundesgericht bestätigten das Urtheil, letzteres in seiner Entscheidung vom 30. Mai 1890, mit dem Zusatz, daß, insoweit die Forderung des Klägers den Betrag von 11,000 Fr. übersteigt, d. h. für die Summe von 143 Fr. 28 Cts., Ausgleichung in baar respektive durch Verrechnung auf die dem Kläger geleisteten Vorschüsse Platz zu greifen habe.

Inzwischen war die Band- und Seidenfabrik St. Ludwig liqui-

dit und den Aktionären das Ergebnis von 111 Fr. 64 Cts. per Aktie mitgetheilt worden.

Auf Grund dieses Resultates übermittelte der Kläger dem Beklagten mit Schreiben vom 11. Juli 1890 eine Abrechnung unter Reduktion von je 500 Fr. der Forderung Palatini auf den Betrag von 111 Fr. 64 Cts. Am 12. September 1890 hob er Betreibung für die Summe von 3183 Fr. 30 Cts. an. Beklagter schlug Recht dar mit der Einrede, er verlange für seine Forderung Herausgabe von Aktien in natura, die Anrechnung derselben sei nach dem Wortlaut des bundesgerichtlichen Urtheils nur für 11,000 Fr. zulässig, nicht aber für den Mehrbetrag an Kapital und Zinsen.

Demzufolge reichte Kläger beim Bundesgerichte ein Erläuterungsbegehren ein, welches dahin beschieden wurde, daß auch die Begleichung der Zinsen durch Hingabe von Aktien zum Nominalwerthe und nur insoweit durch Baarzahlung zu geschehen habe, als sich ein nicht auf diese Weise tilgbarer Ueberschuß unter 500 Fr. ergeben werde. Am 10. März 1891 erhob nun Kläger neuerdings Klage auf Bezahlung von 3202 Fr. 30 Cts. nebst Zins à 5% seit 21. Juni 1890. Er stellt dabei für beide Forderungen auf den 21. Juni 1890 ab und rechnet daher wie folgt:

I. Forderung Horandts laut Urtheil . . . . .	Fr. 5,369 08	
Jahreszins à 5% per 1. Juni 1888—90 . . . . .	805 35	
Zins bis 21. Juni 1890 . . . . .	15 45	
Außerordentliche Kosten zweiter Instanz . . . . .	150 25	
	<hr/>	
	Total,	Fr. 6340 13
II. Forderung Palatini's laut Urtheil . . . . .	Fr. 11,143 28	
3 Jahreszins à 5% per 1. Juni 1888—90 . . . . .	1,671 50	
Zins bis 21. Juni 1890 . . . . .	32 05	
	<hr/>	
	Total	Fr. 12,846 83
Davon sind 11,000 Fr. vom Kapital und 1500 Fr. von den Zinsen, zusammen 12,500 Fr., in Aktien der Band- und Seidenfabrik St. Ludwig zu bezahlen. Die Aktie zu 111 Fr. 64 Cts. berechnet, hat demnach Palatini für 25 Aktien in baar zu beanspruchen statt 12,500 Fr. . . . .	Fr. 2,791 —	
zugüglich den nicht durch 500 theilbaren		
Rest von . . . . .	346 83	
	<hr/>	
	Total,	Fr. 3137 83
Saldo zu Gunsten Horandts . . . . .		Fr. 3202 30

Der Beklagte beantragt, den Kläger mit seiner Klage abzuweisen und zur Zahlung von 6529 Fr. 70 Cts. nebst Zins à 5% vom 21. Juni 1890 sowie sämtlichen Kosten zu verurtheilen. Beklagter, ohne die Rechnung des Klägers — bis auf einen unbedeutenden Punkt — zu beanstanden, behauptet, berechtigt zu sein, Zahlung zu verlangen in Aktien oder in baar; da Kläger die erstere Zahlungsart nicht möglich, indem er zur Zeit der Liquidation der Gesellschaft seine sämtlichen Aktien an das Haus Von der Mühl-Merian verkauft habe, stellt Beklagter, der Aufstellung in der Klage konform, seine Forderung auf Fr. 12,846 83. Hierzu rechnet er die Kosten des Rechtsvor-

schlages mit . . . . .	„	23 —
		<hr/>
		Fr. 12,869 83
abzüglich Forderung des Klägers . . . . .	„	6,430 13
		<hr/>
Rest zu Gunsten des Beklagten . . . . .	Fr.	6,529 70

welchen Betrag er als Widerkläger geltend macht.

Eventuell bestreitet Beklagter den Zinseszins vom 21. Juni 1890 an.

Kläger hat Abweisung der Widerklage verlangt; er bestreitet, daß der Beklagte irgend ein Interesse habe, Aktien in natura zu erhalten.

Mit Urtheil vom 29. Mai 1891 hat das Civilgericht von Baselstadt Palatini verurtheilt, dem Kläger zu bezahlen 3202 Fr. 30 Cts. nebst Zins à 5% ab 2919 Fr. 95 Cts. seit 21. Juni 1890. Dieses Urtheil wird im Wesentlichen folgendermaßen motivirt:

Die Verpflichtung des Klägers zur Erfüllung des Bauvertrages ist eine alternative: Er sollte die Wahl haben, entweder in baarem Gelde oder in Aktien zum Nominalwerthe berechnet, zu erfüllen; er hat seine Wahl getroffen, indem er im frühern Prozesse die Verurtheilung des Beklagten zur Abnahme der Aktien beantragte. Die Lieferung der Aktien wurde aber dem Schuldner ohne sein Verschulden dadurch, daß Beklagter den Entscheid erster Instanz weiterzog, unmöglich, denn heute ist die Aktiengesellschaft aufgelöst und es bestehen keine Aktien mehr, sondern Kläger könnte dem Beklagten nur noch die Ansprüche an die Liquidatoren auf Ausrichtung des Liquidationsergebnisses, aber kein Mitgliedschaftsrecht an

der Gesellschaft mehr abtreten. Es ist gleichgültig, ob Kläger zur Zeit der Liquidation noch Aktien besaß; es blieb ihm auch dann das Recht, nachdem die Lieferung von Aktien unmöglich geworden war, den Gläubiger durch den nunmehrigen Geldwerth der unmöglich gewordenen Leistung zu befriedigen und zwar durch Bezahlung respektive Verrechnung des Liquidationsergebnisses. Der Beklagte muß demnach verurtheilt werden, sich das Liquidationsergebniß der Aktien auf seine Forderung von Kapital und Zinsen, soweit sie durch 500, den Nennwerth derselben, theilbar ist, anrechnen zu lassen. Dem Beklagten kann der Abzug der Kosten des Rechtsvorschlages nicht gestattet werden, da seine Weigerung, die Abrechnung des Klägers anzunehmen, ungerechtfertigt war; hingegen muß die Forderung von Zinseszinsen abgewiesen werden. Die Zinsen der Forderung Horandts betragen Fr. 820 80. Diejenigen der Forderung Palatini betragen 1703 Fr. 55 Cts. Davon sind in baar zu entrichten Fr. 203 55 und durch Aktien beziehungsweise deren Liquidationswerth zu verrechnen 1500 Fr.

$1500 \times 111 \frac{64}{100}$	=	„	334 90	Fr. 538 45
			<hr/>	
			500	

Die Mehrforderung Horandts an Zinsen beträgt demnach Fr. 282 35 welche Beklagter zu verzinsen nicht kann angehalten werden. Das zu verzinsende Kapital von 3203 Fr. 30 Cts. reduziert sich so auf 2919 Fr. 95 Cts.

Gegen dieses Urtheil des erstinstanzlichen Gerichts hat Palatini direkt an das Bundesgericht recurriert und der Kläger hat sich damit einverstanden erklärt. Palatini wiederholt seine in der Klagebeantwortung gestellten Rechtsbegehren, dahingehend, Kläger sei mit seiner Klage abzuweisen und zu Zahlung von 6520 Fr. 70 Cts. zu verfallen.

Das Bundesgericht zieht in Erwägung:

1. Es ist zuerst festzuhalten, daß die Verpflichtung Palatins, Aktien der Band- und Seidenfabrik St. Ludwig zum Nennwerth an Zahlungsstatt anzunehmen, definitiv in den in Sachen bereits

gefällten, insbesondere in den bundesgerichtlichen Urtheilen vom 30. Mai und 5. Dezember 1890 ausgesprochen ist.

Die einzige heute noch streitige Frage ist die, ob, nachdem die Gesellschaft nunmehr liquidirt ist, und Horandt nicht mehr in der Lage ist, dem Palatini Aktien zu liefern, letzterer berechtigt ist, volle Zahlung seines Guthabens in Geld zu verlangen, oder ob er sich damit zu begnügen hat, das auf diese Aktien fallende Liquidationsergebnis von 111 Fr. 64 Cts. per Aktie, sich anrechnen zu lassen.

Das Civilgericht hat in dieser Hinsicht angenommen, diese Lieferung von Aktientiteln sei ohne das Verschulden des Klägers unmöglich geworden und zwar dadurch, daß der Beklagte Palatini das am 14. Februar 1890 gefällte erstinstanzliche Urtheil an höhere Instanzen weiterzog, so daß der definitive Entscheid des Bundesgerichts erst am 30. Mai fiel, also zu einer Zeit, wo die fragliche Aktiengesellschaft durch Beschluß der Generalversammlung der Aktionäre bereits aufgelöst und das Liquidationsergebnis festgesetzt war. Damals hatte, nach der Annahme des rekurrirten Entscheides, die liquidirte Gesellschaft aufgehört zu existiren und es gab in Folge dessen keine Aktien derselben mehr. Unter solchen Umständen habe Kläger noch das Recht gehabt, in Ermangelung von Aktien den Beklagten durch den Geldwerth der unmöglich gewordenen Leistung, nämlich durch Bezahlung respektive Verrechnung des Liquidationsergebnisses der Aktien, zu befriedigen.

2. Diese Auffassung erscheint keineswegs als eine rechtsirrhümliche. Angenommen auch, was aus der Aktenlage nicht mit absoluter Sicherheit hervorgeht, daß der Kläger ursprünglich die Erfüllung seiner Verpflichtung dem Beklagten gegenüber entweder in baarem Gelde oder in Aktien der Band- und Seidenfabrik St. Ludwig habe prästiren dürfen, so steht jedenfalls fest, daß diese Alternative nur so lange bestand, bis Horandt seine Wahl vollzogen hatte, und, wie das rekurrirte Urtheil es mit Recht hervorhebt, diese Wahl war dadurch getroffen, daß Kläger bereits in dem frühern Prozeß die Verurtheilung des Beklagten zur Abnahme der Aktien widerklagsweise gerichtlich verfolgte. Dadurch konzentrirte sich fortan die Obligation auf die einzige Alternative der Aktienlieferung und es muß an dieser Auffassung heute um so mehr festgehalten werden, als ein in Rechtskraft erwachsenes Urtheil des Bundes-

gerichtes die Verpflichtung des Palatini ausgesprochen hat, für den Betrag seiner Forderung die betreffenden Aktien an Zahlungsstatt zu nehmen.

3. Diese Leistung ist aber ohne Verschulden des Klägers dadurch unmöglich geworden, daß die Liquidation der Gesellschaft inzwischen stattgefunden und folglich das Bestehen ihrer Aktien aufgehört hat. Da Kläger in Folge dessen nicht mehr dem Beklagten die Rechte eines Aktionärs einer existirenden Aktiengesellschaft abtreten kann, so muß ihm freistehen, sich dadurch dem Beklagten gegenüber zu befreien, daß er letzterem das volle Betreffniß der Aktien nach dem Liquidationsergebnisse bezahlt, respektive verrechnet, Ein solcher Befreiungsmodus erscheint als mit dem Erfüllungsmodus im Einklang, der zwischen den Parteien verabredet wurde: indem Palatini nämlich sich verpflichtete, Gesellschaftsaktien für seine Arbeiten im Rennerthe in Zahlung zu nehmen, sollte er eben die Schicksale der Unternehmung theilen, und er wußte daher, als er diese Klausel annahm, daß er sich dadurch einem unverkennbaren Risiko aussetzte, indem er sich möglicherweise Titel für voll anrechnen lassen müsse, die eine bedeutende Kurseinbuße bereits erlitten hätten.

4. Muß nach diesen Erörterungen das rekurrirte Urtheil in Hauptsachen bestätigt werden, so folgt daraus, daß die Kosten des Rechtsvorschlages zu Lasten des Beklagten, dessen Bestreitung sich als unbegründet herausgestellt hat, zu verbleiben haben.

Da Kläger gegen den Entscheid des Civilgerichtes in Bezug auf die Zinsezinsen nichts eingewendet hat, so rechtfertigt es sich, das rekurrirte Urtheil auch in dieser Beziehung bestehen zu lassen.

Demnach hat das Bundesgericht

erkannt:

Die Weiterziehung des Beklagten Palatini wird als unbegründet abgewiesen und es hat demnach in allen Theilen bei dem angefochtenen Urtheile des Civilgerichtes des Kantons Baselstadt vom 15. Mai 1891 sein Bewenden.