

Nach den vorstehenden Ausführungen, respektive nach dem auch im Verhältnisse zwischen Kläger und Beklagten wirksamen Vertrage vom 7. Juni 1888 ist nun aber — wie das kantonale Gericht mit Recht annimmt — lediglich die nach Mailand verkaufte Maschine provisionspflichtig, und nun hat Kläger heute selbst zugegeben, daß er auf die Provision erst Anspruch habe, wenn wenigstens sechs provisionspflichtige Maschinen verkauft seien, indem vorerst der Vorschuß von 1500 Fr., welchen Beklagter dem Huzler schon vor dem 2. März 1888 gemacht, durch die Provision von fünf Maschinen zu decken sei.

13. Von der gleichen Annahme, daß die von Borner & Cie. verkauften acht Backsteinschlagmaschinen sämtlich provisionspflichtig seien, geht endlich auch das letzte, auf Anordnung eines Beweisverfahrens gerichtete, Begehren des Klägers, aus. Das Beweisverfahren soll sich nämlich auf die drei Maschinen beziehen, welche von Borner & Cie. als von den Käufern zur Verfügung gestellt bezeichnet worden sind, indem Kläger theils die Wichtigkeit dieser Angabe bestreitet, theils behauptet, daß die Dispositionsstellung für ihn nicht verbindlich sei. Nun trifft dieselbe aber lediglich drei Maschinen, von welchen nach dem Vertrage vom 7. Juni 1888 eine Provision nicht bezahlt werden muß, und damit fällt auch dieses Begehren dahin.

Demnach hat das Bundesgericht
erkannt:

Die Weiterziehung des Klägers wird als unbegründet abgewiesen, und es hat demnach in allen Theilen bei dem angefochtenen Urtheile des Handelsgerichtes des Kantons Zürich vom 6. März 1891 sein Bewenden.

78. Urtheil vom 18. Juli 1891 in Sachen Erben Berger gegen Laef.

A. Durch Urtheil vom 23. März 1891 hat das Obergericht des Kantons Solothurn erkannt:

1. Der Verantwortler ist nicht gehalten, die gegnerische Klage einläßlich zu beantworten bezüglich der Obligationen vom 20. De-

zember 1876 per 6000 Fr. und je 10,000 Fr. Dagegen ist derselbe gehalten, die gegnerische Klage einläßlich zu beantworten bezüglich der Obligation vom 1. Mai 1876 per 2000 Fr.

2. Die dieser Einredesache wegen ergangenen Kosten mit 20 Fr. heutiger Vortragsgebühr werden zum Haupthandel geschlagen.

3. Die heutige Urtheilsgebühr ist auf 20 Fr. festgesetzt. Jede Partei hat unter solidarischer Haftbarkeit davon die Hälfte zu bezahlen.

B. Gegen dieses Urtheil ergriffen die Kläger die Weiterziehung an das Bundesgericht. Bei der heutigen Verhandlung erklärt der Vertreter des Beklagten vor Eröffnung der Verhandlung in der Hauptsache, er gedenke eine Vorfrage aufzuwerfen, da die angefochtene Entscheidung sich nicht als Haupturtheil qualifizire. Das Bundesgericht beschließt indeß, die Verhandlung über diese Vorfrage sei mit derjenigen in der Hauptsache zu verbinden. Der Anwalt der Kläger stellt hierauf die Anträge, es sei die Gegenpartei mit ihrer angekündigten Einrede abzuweisen und es sei das obergerichtliche Urtheil in dem Sinne abzuändern, daß die Verjährungseinrede des gänzlichen abgewiesen werde. Dagegen beantragt der Anwalt des Beklagten, es sei auf die Beschwerde zur Zeit nicht einzutreten, sondern beide Parteien anzuweisen, einen materiellen Hauptentscheid über die ganze Klage abzuwarten; eventuell sei die vorinstanzliche Entscheidung zu bestätigen.

Das Bundesgericht zieht in Erwägung:

1. Das Bankgeschäft S. Laef & Cie. in Solothurn schuldet den Klägern:

Laut Obligation vom	1. Mai 1876	.	2,000	Fr.
"	"	"	20. Dez. 1876	. 6,000 "
"	"	"	20. " 1876	. 10,000 "
"	"	"	20. " 1876	. 10,000 "

Unbestrittenermassen war die Gesellschaft S. Laef & Cie. im Jahre 1876 eine „gewöhnliche Gesellschaft“ im Sinne der §§ 1192 u. ff. des solothurnischen Zivilgesetzbuches, welcher Simon und Julian Laef, sowie der Vater des Beklagten Fritz Laef-Reinhart als Mitglieder angehörten. Am 17. November 1877 verstarb der letztere und wurde vom Beklagten beerbt. Durch Eintrag vom 20. Januar 1883, veröffentlicht im Handelsamtsblatt vom 30. gleichen

Monats, wurde die Firma S. Lach & Cie. als, vor dem 1. Januar 1883 entstandene, Kommanditgesellschaft ins Handelsregister eingetragen, mit der Angabe, sie bestehe aus Simon Lach-Pfähler und Julian Lach als unbeschränkt haftenden Gesellschaftern und der Wittve Barbara Lach geb. Brunner als Kommanditärin mit einer Einlage von 200,000 Fr. Am 19. Januar 1886 fiel die Firma S. Lach & Cie. in Konkurs; die Kläger machten in diesem ihre, bisher regelmäßig verzinnten, Forderungen geltend; sie geriethen indeß mit denselben sowohl im Gesellschaftskonkurse als in den nachfolgenden Privatkonkursen der Gesellschafter Simon und Julian Lach vollständig zu Verlust. Sie belangten nunmehr (am 10. Dezember 1887) den Beklagten als Erben seines Vaters rechtlich auf deren Bezahlung. Der Beklagte bestritt die Forderung und setzte der daraufhin erhobenen Klage die Einrede der Verjährung entgegen. Das Obergericht hat diese Einrede, soweit es die drei am 20. Dezember 1876 ausgestellten Obligationen anbelangt, für begründet erklärt, dagegen mit Bezug auf die Obligation vom 1. Mai 1876 abgewiesen, und zwar mit folgender Begründung: Sowohl die eingeklagten Obligationen als die Gesellschaft S. Lach & Cie. seien unter der Herrschaft des solothurnischen Rechts entstanden und es sei daher das Rechtsverhältniß nach kantonalem Rechte zu beurtheilen. Die Gesellschaft S. Lach & Cie sei eine gewöhnliche Gesellschaft im Sinne der §§ 1192 u. ff. des solothurnischen Civilgesetzbuches gewesen, welcher der Vater des Beklagten bis zu seinem Tode als solidarisch für die Gesellschaftsschulden haftendes Mitglied angehört habe. Dagegen sei der Beklagte selbst niemals Mitglied der Gesellschaft gewesen; er sei nach § 1204 leg. cit. weder berechtigt noch verpflichtet gewesen, in die Gesellschaft einzutreten. Nach § 1205 leg. cit. sei daher sein Austritt auf den Todestag des Erblassers (19. November 1877) zu berechnen. Von da an habe er als Sohn und Erbe eines aus einer gewöhnlichen Gesellschaft ausgeschiedenen Mitgliedes nicht mehr als solidarischer Mitschuldner für die Gesellschaftsschulden haftet, sondern nur noch subsidiär, wie ein Währschaftsträger. Demgemäß sei die zehnjährige Verjährung des Art. 1486 des solothurnischen Civilgesetzbuches für die Obligationen vom 20. Dezember 1876 eingetreten. Denn diese Obligationen seien gegen sechsmonatliche Kündigung jederzeit rückzahlbar

gewesen. Die Verjährung für dieselben laufe also seit dem 20. Juni 1877 und von da an bis zur Anhebung der Betreibung (10. Dezember 1887) seien mehr als zehn Jahre verstrichen. Die Eingabe der Kläger in den Konkursen der Gesellschaft S. Lach & Cie. und der Gesellschafter Simon und Julian Lach sowie die Zinszahlungen durch die Gesellschaft haben die Verjährung gegenüber dem Beklagten nicht unterbrochen, da dieser eben nicht mehr solidarischer Mitschuldner gewesen, sondern nur noch subsidiär haftet habe. Dagegen sei die Verjährung für die Obligation vom 1. Mai 1876 noch nicht eingetreten, da diese Obligation erst nach sechs Jahren, also frühestens am 1. Mai 1882, fällig geworden sei.

2. Insoweit die angefochtene Entscheidung gegenüber den Ansprüchen der Kläger aus den drei Obligationen vom 20. Dezember 1876 die Einrede der Verjährung für begründet erklärt, qualifizirt sich dieselbe unzweifelhaft als Haupturtheil; denn sie weist ja diese Ansprüche als verjährt definitiv ab, entscheidet also materiell über den Bestand derselben. Dagegen liegt allerdings ein Haupturtheil über die Forderung aus der Obligation vom 1. Mai 1876 nicht vor, da dieser Forderung gegenüber die Einrede der Verjährung zurückgewiesen worden ist, ohne daß gleichzeitig über den Bestand der Forderung wäre entschieden worden. Allein dies schließt die sofortige Weiterziehung der Entscheidung über die Ansprüche aus den drei Obligationen vom 20. Dezember 1876 nicht aus. Denn der Anspruch aus der Obligation vom 1. Mai 1876 stützt sich auf ein besonderes selbständiges Rechts- (Darlehens-) Geschäft; er wird nicht etwa aus dem gleichen Rechtsverhältnisse abgeleitet, wie die definitiv beurtheilten Ansprüche. Es liegt also eine objektive Klagenhäufung vor, wobei das kantonale Gericht über einen Theil der verbundenen Ansprüche definitiv geurtheilt hat, über einen andern dagegen noch nicht. In einem derartigen Falle steht der sofortigen Weiterziehung des kantonalen Urtheils über die definitiv beurtheilten Ansprüche jedenfalls dann nichts entgegen, wenn das Bundesgericht zu Entscheidung des noch nicht endgültig beurtheilten Anspruches überhaupt nicht kompetent ist. Dies trifft aber hier zu. Der Anspruch aus der Obligation vom 1. Mai 1876 erreicht nämlich den gesetzlichen Streitwerth nicht, während das Bundesgericht gemäß konstanter Praxis im Falle

objektiver Klagenhäufung nur insoweit kompetent ist, als für den einzelnen Anspruch der gesetzliche Streitwerth gegeben ist.

3. Ist somit die Beschwerde nicht verfrüht, so muß sich dagegen fragen, ob und inwiefern in der Sache eidgenössisches Recht anwendbar und daher das Bundesgericht gemäß Art. 29 D.-G. kompetent sei. In dieser Beziehung ist nun richtig, daß die streitigen Forderungen unter der Herrschaft des frühern kantonalen Rechtes begründet wurden, so daß ihr Inhalt sich gemäß Art. 882 D.-R. nach kantonalem und nicht nach eidgenössischem Rechte richtet; ebenso ist für die Verhältnisse der frühern, vor der Herrschaft des Obligationenrechtes bestandenen Gesellschaft S. Laef & Cie. kantonales und nicht eidgenössisches Recht maßgebend. Nach kantonalem und nicht nach eidgenössischem Rechte beurtheilt sich insbesondere die Frage, ob der Beklagte nach dem Tode seines Vaters an dessen Stelle in die Gesellschaft eingetreten sei und wenn nein, wie sich seine Haftung für die zur Zeit der Mitgliedschaft seines Erblassers begründeten Gesellschaftsschulden gestaltet habe. Denn die sämtlichen in dieser Richtung maßgebenden juristischen Thatsachen haben sich unter der Herrschaft des kantonalen Rechtes ereignet. Dagegen ist sicher, daß die Verjährung der eingeklagten Forderungen am 1. Januar 1883 jedenfalls noch nicht vollendet war. In Bezug auf die Einrede der Verjährung greift daher, gemäß Art. 882, Abs. 3 und Art. 883 D.-R. eidgenössisches Recht ein. Nach eidgenössischem Rechte bestimmt sich die Verjährungsfrist und ebenso ist für die Unterbrechung der Verjährung für die Zeit vom 1. Januar 1883 an durchweg das eidgenössische Obligationenrecht maßgebend, während dagegen allerdings für die frühere Zeit noch kantonales Recht gilt (siehe Entscheidung des Bundesgerichtes in Sachen Brunner vom 13. November 1886, Amtliche Sammlung XII, S. 680 u. Erw. 5 u. ff.) Insofern demgemäß eidgenössisches Recht anwendbar ist, ist also das Bundesgericht zu Beurtheilung der Beschwerde kompetent.

4. Die Verjährungsfrist beträgt nach dem eidgenössischen Obligationenrechte wie nach dem frühern solothurnischen Rechte 10 Jahre. Denn zur Anwendung kommt die ordentliche Verjährung des Art. 146 D.-R. Der Anwalt des Beklagten hat dies zwar heute bestritten und behauptet, es komme die fünfjährige Verjäh-

rung des Art. 585 D.-R. zur Anwendung; denn die gewöhnliche Gesellschaft des solothurnischen Rechtes entspreche ihrem Wesen nach der Kollektivgesellschaft des Obligationenrechtes; es sei daher auf Klagen gegen ausgeschiedene Mitglieder solcher Gesellschaften aus Ansprüchen an die Gesellschaft die kurze fünfjährige Verjährung des Art. 585 cit. anwendbar. Dies erscheint indeß nicht als richtig. Die Verjährung des Art. 585 beginnt nach Art. 586 D.-R. mit dem Zeitpunkte, in welchem die Auflösung der Gesellschaft oder das Ausscheiden oder die Ausschließung des Gesellschafters in das Handelsregister eingetragen ist; sie findet also überhaupt nur da Anwendung, wo die betreffende Aenderung des Gesellschaftsverhältnisses in das Handelsregister eingetragen worden ist, während überall da, wo ein solcher Eintrag nicht stattgefunden hat, es der allgemeinen Regel gemäß bei der zehnjährigen Verjährung des Art. 146 D.-R. bewendet (vergleiche Schneider, Kommentar, 2. Aufl., S. 431, Entscheidung der Appellationskammer Zürich vom 4. Oktober 1890, Revue der Gerichtspraxis IX, No. 19). Die kurze Verjährung des Art. 585 D.-R. kann also überall nicht auf kantonale rechtliche Gesellschaften erstreckt werden, welche, wie die Gesellschaft S. Laef & Cie., im Handelsregister gar nicht eingetragen waren und wo danach auch ein Eintrag des Ausscheidens des betreffenden Gesellschafters nicht stattgefunden hat.

5. In Bezug auf den Beginn der Verjährung ist ohne weiters davon auszugehen, daß dieselbe vom 20. Juni 1877 an zu laufen begonnen habe. Denn die Entscheidung der Vorinstanz, daß die sämtlichen eingeklagten Obligationen vom 20. Dezember 1876 auf 20. Juni 1877 haben gekündigt werden können, stellt Wirkung und Inhalt der durch die Ausgabe der Obligationen abgeschlossenen Verträge fest und entzieht sich daher, da in dieser Beziehung kantonales Recht maßgebend ist, der Nachprüfung des Bundesgerichtes. Ist dies aber richtig, so erscheint die Einrede der Verjährung als begründet. Denn die Einleitung der Betreibung gegen den Beklagten hat erst nach Ablauf von zehn Jahren, vom 20. Juni 1877 an, stattgefunden und durch die Zinszahlungen seitens der Gesellschaft S. Laef & Cie. oder durch die Eingabe im Konkurse der Gesellschaft und der Gesellschafter Simon und Julian Laef wurde die Verjährung gegenüber dem Beklagten nicht unter-

brochen. In Betreff der vor das Inkrafttreten des Obligationenrechts fallenden Zinszahlungen steht dies nach dem Entscheide der Vorinstanz ohne weiters fest, da insoweit noch kantonales und nicht eidgenössisches Recht maßgebend ist. Allein auch für die spätern, nach eidgenössischem Rechte zu beurtheilenden, Akte gilt das Gleiche. Es muß nämlich dabei von der kantonalrechtlichen und daher vom Bundesgerichte nicht nachzuprüfenden Entscheidung der Vorinstanz ausgegangen werden, daß der Beklagte niemals selbst Mitglied der Gesellschaft S. Bad & Cie. geworden sei und als Erbe eines durch Tod ausgeschiedenen Gesellschafters für Gesellschaftsschulden nicht mehr als solidarischer Mitschuldner, sondern nur noch subsidiär, wie ein „Währschaftsträger“, hafte. Ist aber hievon auszugehen, so ist klar, daß Rechts-handlungen gegen die Gesellschaft die Verjährung gegen den Beklagten nicht unterbrechen. Als Regel ist gewiß auch für das Obligationenrecht festzuhalten, daß die Unterbrechung der Verjährung durch Anerkennung oder Rechtsverfolgung nur gegen denjenigen Verpflichteten wirkt, gegenüber welchem sie geschieht. Eine Ausnahme hievon statuirt das Gesetz in Art. 155 für Solidarschuldner und Mitschuldner einer untheilbaren Leistung und für den Bürgen. Diese Ausnahme gründet sich auf die besondere Natur der betreffenden Verhältnisse und darf nicht ausgedehnt werden; in allen andern Fällen gemeinsamer Verpflichtung muß es bei der Regel bewenden, daß Rechts-handlungen gegen einen Mitverpflichteten die andern nicht berühren, da es an einem Rechtsgrunde dafür fehlt, die Wirkung von Rechts-handlungen, die von oder gegenüber einem Mitverpflichteten geschehen sind, auch auf die andern auszudehnen. Zu Unterstützung dieser Entscheidung für Fälle der vorliegenden Art darf übrigens auch auf die Analogie des Art. 588 D.-R. verwiesen werden.

Demnach hat das Bundesgericht erkannt:

Die Weiterziehung der Kläger wird, in Abweisung der Einrede des Beklagten als statthaft erklärt, dagegen wird dieselbe als unbegründet abgewiesen und es hat demnach in allen Theilen bei dem angefochtenen Urtheile des Obergerichtes des Kantons Solothurn vom 23. März 1891 sein Bewenden.

79. Urtheil vom 21. Juli 1891 in Sachen Volksbank Reinach gegen Wohnlich.

A. Durch Urtheil vom 29. April 1891 hat das Obergericht des Kantons Aargau erkannt:

1. Die Forderungen, welche die Rechtsvorgängerin der Beklagten, Spar- und Leihkasse Reinach, im Konkurse des Klägers angemeldet hat, werden als nicht mehr bestehend beziehungsweise als erloschen erklärt.

2. Die Beklagte ist schuldig, dem Kläger sämtliche Kosten des Streitens mit 226 Fr. 35 zu ersetzen.

B. Gegen dieses Urtheil ergriff die Beklagte Volksbank Reinach die Weiterziehung an das Bundesgericht. In der gefügigen Verhandlung, in welcher die Parteivorträge angehört wurden, hat der Anwalt der Beklagten darauf angetragen, das angefochtene Urtheil sei aufzuheben und die Klage abzuweisen unter Kosten- und Entschädigungsfolge. Dagegen hat der Anwalt des Klägers beantragt, es sei in Abweisung der gegnerischen Beschwerde die vorinstanzliche Entscheidung zu bestätigen unter Kosten- und Entschädigungsfolge.

Das Bundesgericht zieht in Erwägung:

1. In tatsächlicher Beziehung ist aus den Akten folgendes hervorzuheben: Am 11. Oktober 1887 war über den Kläger in Basel der Konkurs ausgebrochen; in demselben hatte die Rechtsvorgängerin der Beklagten, die Spar- und Leihkasse Reinach, Forderungen angemeldet. Nachdem auch über den Bruder des Klägers, Albert Wohnlich, sowie dessen Firma Albert Wohnlich & Cie. in Teufenthal, Kantons Aargau, dort der Konkurs ausgebrochen war, wurde zwischen Albert Wohnlich einerseits und der auch in diesem Konkurse als Gläubigerin beteiligten Spar- und Leihkasse Reinach (sowie dem Notar J. Wälchi) andrerseits am 8. November 1888 ein Vertrag abgeschlossen, um die Durchführung des Konkurses über A. Wohnlich, welcher ein Akkommodement mit seinen Gläubigern anstrebte, abzudenken. In diesem Vertrage wird in Art. 7 eine Bestimmung über die