

s'acquitter en mains de cette administration de ce qu'il devait à la demanderesse. Cette dernière avait donc un intérêt manifeste à la main-levée du séquestre, et cela est si vrai que, lors de la première main-levée partielle, on la voit (lettre du 14 décembre 1915) féliciter le Comptoir d'Escompte « du résultat très favorable de ses premières réclamations ». Elle comprenait donc bien que c'était finalement pour son compte et à son profit à elle que le Comptoir d'Escompte se défendait à Berlin. En même temps, il est vrai, elle prétendait n'avoir pas à le relever des dépenses qu'il encourait ; mais, en l'absence d'une stipulation particulière qui, en l'espèce, fait défaut, le mandant ne peut bénéficier des avantages de l'exécution du mandat à l'exclusion des charges qu'elle implique (art. 402 al. 1 CO). C'est en vain que la demanderesse invoquerait la disposition de l'al. 2 de l'art. 402 CO aux termes duquel le mandant ne répond pas du dommage subi par le mandataire s'il prouve que ce dommage est survenu sans sa faute. Cette disposition vise le dommage survenu fortuitement au cours de l'exécution du mandat, mais non pas les frais nécessaires que le mandataire a dû faire pour exécuter sa mission et qui, au contraire, d'après l'al. 1, tombent à la charge du mandant (cf. HAFNER, Note 6 sur art. 400 CO). Ici il ne s'agit nullement d'un cas fortuit dont le Comptoir d'Escompte aurait été la victime ; pour sauvegarder les intérêts de la demanderesse, il devait bien immobiliser des fonds et recourir aux services d'un avocat ; c'était là une conséquence inéluctable de la résistance qu'il avait opposée, avec l'assentiment de la demanderesse, aux injonctions de l'administration forcée. Les sommes qu'il a eu à déboursier de ce chef (baisse du cours du Mark pendant la durée du séquestre et note d'honoraires de l'avocat) constituent donc bien des « frais faits pour l'exécution régulière du mandat » (art. 400 al. 1) et la demanderesse est tenue dès lors de les lui rembourser. Leur quotité n'a pas été contestée et est d'ailleurs suffi-

samment établie par les pièces du dossier — de sorte qu'il y a lieu d'admettre purement et simplement le compte fourni par la Société recourante.

Le Tribunal fédéral prononce :

Le recours est admis et l'arrêt cantonal est réformé dans ce sens que la demanderesse est déboutée de ses conclusions — acte lui étant toutefois donné de l'offre de la Société défenderesse de lui payer pour solde la somme de 13 655 fr. 70 avec intérêts dès le 30 juin 1917.

77. Urteil der I. Zivilabteilung vom 30. November 1920

i. S. Stephani gegen Jundt.

Wechselrecht. Art. 818 OR. Die in einem uneigentlichen Domizilwechsel angegebene Zahlstelle ist für die Vorweisung des Wechsels zur Zahlung und die Protesterhebung massgebend.

A. — Am 25. Juni 1919 stellte der Kläger Stephani einen auf 5500 Fr. lautenden Wechsel an eigene Order aus, welcher am 27. September 1919 zahlbar und an die Adresse von Emil Sattler, Kaufmann, Volkmarstrasse 9, Zürich 6 gerichtet war. Sattler akzeptierte den Wechsel. Der Kläger übergab ihn mit Blankoindossament dem Beklagten Jundt-Metzler ; dieser indossierte ihn an M. Zehnder-Simmen in Zürich, und letzterer an Th. Engler, ebenfalls in Zürich.

Der Wechsel wurde bei Verfall nicht eingelöst. Auf Grund eines auf dem Wechsel enthaltenen Vermerks : « zahlbar im Domizil M. Zehnder-Simmen Zürich I » erhob am 29. September 1919 der Protestbeamte des Notariatskreises Zürich-Altstadt im Auftrag Englers Protest bei M. Zehnder-Simmen, Münsterterrasse, Zü-

rich I. Die Protesturkunde sagt, der Beamte habe « mit der Aufforderung zur Einlösung dem Bezogenen und Akzeptanten Herrn Emil Sattler, Kaufmann, wohnhaft Volkmarstrasse 9 in Zürich 6, im Domizile der Firma M. Zehnder-Simmen, Inkasso-Bureau, an der Münsterterrasse in Zürich I, woselbst der Wechsel zahlbar sei, vorweisen wollen; er habe jedoch daselbst weder die Domiziliatin, Frau M. Zehnder-Simmen, noch deren Ehemann, noch sonst jemand angetroffen, von dem er bezüglich des Wechsels hätte Bescheid erhalten können. »

Der Beklagte löste darauf den Wechsel ein und fordert seinerseits vom Kläger Bezahlung. Da dieser der Aufforderung nicht nachkam, hob der Beklagte am 8. Oktober 1919 gegen ihn Betreibung an. Der Kläger schlug Recht vor, worauf am 3. November 1919 dem Beklagten auf Grund des Wechsels die provisorische Rechtsöffnung erteilt wurde.

B. — Am 13. November 1919 reichte der Kläger die vorliegende Klage ein, mit dem Begehren, die Forderung des Beklagten von 5534 Fr. 70 Cts., nebst 6 % Zins seit 27. September 1919, sei abzuerkennen. Zur Begründung macht er geltend, der Wechsel sei kein Domizilwechsel, wie der Protestbeamte unrichtigerweise angenommen habe, sondern ein uneigentlicher Domizilwechsel; er hätte daher dem Bezogenen selber in seiner Wohnung zur Zahlung vorgewiesen werden sollen, und nicht nur der Zahlstelle. Da dies nicht geschehen sei, liege kein gültiger Protest vor, weshalb dem Beklagten ein Regressanspruch nicht zustehe. Zudem sei der Zahlstellenvermerk noch nicht auf dem Wechsel gestanden, als der Kläger denselben unterzeichnet habe, sondern erst später beigefügt worden. Eventuell hafte der Kläger dem Beklagten nur für die Hälfte der Wechselsumme; denn die Parteien hätten durch ihre Wechselunterschrift gemeinsam für den Bezogenen Sattler Bürgschaft leisten wollen.

Der Beklagte beantragte in erster Linie Abweisung der Klage, eventuell Bestätigung der Rechtsöffnung für die Hälfte der Forderung.

C. — Während das Zivilgericht Basel-Stadt durch Urteil vom 12. März 1920 die Klage gänzlich abgewiesen hatte, hat das Appellationsgericht am 8. Juni 1920, in Gutheissung des klägerischen Eventualstandpunktes, die Forderung des Beklagten zur Hälfte, d. h. bis auf den Betrag von 2767 Fr. 35 Cts., nebst 6 % Zins seit 27. September 1919, aberkannt.

D. — Der Kläger hat gegen letzteres Urteil die Berufung an das Bundesgericht erklärt und Gutheissung der Klage in vollem Umfange beantragt.

Das Bundesgericht zieht in Erwägung :

1. — Die für das Schicksal der Berufung wichtige Frage, ob der Zahlstellenvermerk schon bei der Ausstellung des Wechsels sich auf diesem befunden habe, ist eine Frage der Beweiswürdigung, die sich als solche der Nachprüfung durch das Bundesgericht entzieht. Der Kläger macht aber geltend, die Vorinstanz habe die Beweislast unrichtig verteilt: nicht er habe zu beweisen, dass jener Vermerk erst später beigefügt worden sei, sondern der Beklagte, dass er gleichzeitig mit dem übrigen Text des Wechsels geschrieben worden sei. Allein abgesehen davon, dass letzterer Beweis nach den für das Bundesgericht verbindlichen Feststellungen der kantonalen Instanzen als erbracht betrachtet werden muss, könnte der klägerischen Auffassung über die Beweislastverteilung nicht beigespflichtet werden. Denn der Wechselschuldner haftet aus dem Wechsel, wie er lautet; folglich hat er eine angebliche, nachträgliche Veränderung der Wechselurkunde nachzuweisen.

2. — Der Wechsel, um den es sich handelt, ist kein Domizilwechsel im Sinn des Art. 743 OR, sondern ein sog. uneigentlicher Domizil- oder Zahlstellenwechsel, weil als Zahlstelle kein vom Wohnort des Bezogenen

(Zürich) verschiedener Ort angegeben ist; vielmehr befindet sich auch die Zahlstelle in Zürich, allerdings in einem anderen Notariatskreise. Doch kann auf diesen Umstand, wie schon das erstinstanzliche Urteil zutreffend ausgeführt hat, angesichts der Fassung des Art. 743 OR nichts ankommen. Danach war der Wechsel dem Bezogenen zur Zahlung vorzuweisen (vgl. HAFNER, Anm. 11 zu Art. 764 OR). Laut der Protesturkunde hat der Protestbeamte ihn auch tatsächlich dem Bezogenen und Akzeptanten Sattler, mit der Aufforderung zur Einlösung, präsentieren wollen, aber im Domizil der Firma M. Zehnder-Simmen. Es fragt sich daher, ob nach dem Gesetz der Wechsel dem Bezogenen dort zur Zahlung habe vorgewiesen werden dürfen, und ob der daselbst aufgenommene Protest rechtsgültig sei.

Die Entscheidung dieser Frage ergibt sich, entgegen der Auffassung der Vorinstanz, nicht schon aus Art. 818 Abs. 1 OR; denn wenn das Gesetz vorschreibt, dass die bei einer bestimmten Person vorzunehmenden wechselförmigen Akte, insbesondere die Präsentation zur Zahlung und die Protesterhebung, in deren Geschäftslokal (oder in Ermangelung eines solchen in deren Wohnung) stattzufinden haben, so ist darunter ihr wirkliches, ordentliches Geschäftslokal zu verstehen. Allein Art. 818 bestimmt weiter in Abs. 2, dass jene Akte mit beiderseitigem Einverständnis auch an einem anderen Orte, z. B. an der Börse, geschehen können; dabei kommt es auf das Einverständnis des Bezogenen einerseits und des Ausstellers des Wechsels andererseits an. Für die Annahme eines solchen Einverständnisses ist nun hier entscheidend, dass im Wechsel selber eine vom Geschäftslokal und der Wohnung des Bezogenen verschiedene Zahlstelle des nämlichen Orts angegeben ist, und nach den Feststellungen der kantonalen Instanzen dieser Vermerk sich bereits auf dem Wechsel befand, als der Kläger ihn ausgestellt und der Bezogene ihn akzeptiert hat; hieraus folgt zwingend,

dass beide sich mit der Zahlstelle: « M. Zehnder-Simmen Zürich I » einverstanden erklärt haben. Dass eine im Wechsel selbst angegebene Zahlstelle für die Vorweisung desselben zur Zahlung und die Protesterhebung massgebend ist, nimmt auch HAFNER an (Komm. a. a. O., sowie Anm. 6 zu Art. 818), und diese Auffassung entspricht offenbar einzig den Bedürfnissen des Verkehrs. Vergl. Deutsche Wechselordnung, revid. Art. 43 und Anm. 7 hiezu im Komm. STAUB-STRANZ, 8. Auflage S. 140 f.

3. — Da somit der erhobene Protest als gültig zu betrachten ist, so erweist sich die Regressforderung des Beklagten wechselförmig als begründet. Die weitere Frage der zivilrechtlichen Haftung des Klägers aus eingegangener Bürgschaft ist vor Bundesgericht nicht mehr streitig, und das angefochtene Urteil deshalb im vollen Umfange zu bestätigen.

Demnach erkennt das Bundesgericht:

Die Berufung wird abgewiesen und das Urteil des Appellationsgerichts des Kantons Basel-Stadt vom 8. Juni 1920 bestätigt.

**78. Arrêt de la 1^{re} section du 6 décembre 1920
dans la cause Bérard et consorts contre Anckenthaler
et consorts.**

Responsabilité des administrateurs d'une société anonyme;
art. 674, 670, 671 et 41 CO.

A. — Le 18 mars 1908 a eu lieu, à Lausanne, l'assemblée constitutive de la Société anonyme du Grand Hôtel de la Paix, société au capital de 500 000 fr. divisé en 1000 actions de 500 fr. La rédaction des statuts de la Société