

de nom. Elle se borne à user du nom de Breuer conformément à l'autorisation tacite qui lui a été donnée par son prédécesseur, lui-même dûment autorisé par l'administration de la faillite de la S. A. de l'Hôtel Breuer, laquelle portait ce nom en vertu de la cession licite du 28 octobre 1898. Cet usage du nom de Breuer est conforme à la réalité et aux conditions requises par l'art. 874 CO.

4. — L'on pourrait se demander, étant donné la teneur de la cession de 1898 et les circonstances de la cause, si la défenderesse ne possède pas en fait un droit à l'usage du nom de « Breuer » tout aussi étendu que celui qui a été concédé à la S. A. de l'Hôtel Breuer et si elle ne serait pas fondée dès lors à désigner l'hôtel qu'elle exploite sous le nom d'« Hôtel Breuer ». Mais il n'est pas nécessaire de trancher cette question, du moment que la défenderesse n'use du nom de Breuer que pour indiquer, dans une adjonction à sa raison sociale, le nom que l'établissement portait auparavant.

L'instance cantonale a donc fait une saine application de la loi en déboutant le demandeur de toutes ses conclusions.

Le Tribunal fédéral prononce :

Le recours est rejeté et le jugement attaqué est confirmé.

43. Urteil der I. Zivilabteilung vom 12. Juli 1926

i. S. Schœpflin gegen Metzener.

Schenkung unter Lebenden. OR Art. 242, 244. Ausstellung eines Sparheftes auf den Namen eines Dritten, der im Hefte selbst als « Einleger und Bezugsberechtigter » zeichnet. Einzahlungen durch den Inhaber. Nachherige Rückzüge durch diesen vermittelt einer Vollmacht des Dritten. Es liegt eine definitive Schenkung von Hand zu Hand vor in bezug auf die einbezahlten Beträge.

A. — Frau Marguerite Metzener-Stoercklé, die Mutter des Klägers, ist die Nichte der im Jahre 1919 verstor-

benen Frau Schœpflin-Stoercklé, deren Ehemann Ferdinand Schœpflin, ehemaliger Versicherungsbeamter, sich im Dezember 1922 zum zweiten Male mit der heutigen Beklagten verheiratet hat und am 11. November 1923 gestorben ist. Die Beklagte trat als einzige Erbin die Erbschaft an.

Am 8. Januar 1920 hatte Schœpflin bei der Sparkasse der Basler Kantonalbank auf den Namen der Frau Metzener-Stoercklé ein Sparheft Nr. 27 866 A angelegt, mit einer ersten Einlage von 1000 Fr. Er machte am 17. August 1920 eine zweite Einlage von 1000 Fr., sowie am 18. April 1922 eine solche von 100 Fr. Das Kassenreglement vom 31. Oktober 1912 bestimmt in § 11, dass Rückzahlungen von Sparkasseguthaben gegen Vorweisung des Sparheftes erfolgen, und in § 12, dass die Bank berechtigt, aber nicht verpflichtet ist, jeden Inhaber eines Sparheftes als anspruchsberechtigt zu betrachten. Im Innenumschlag des Sparheftes hat der « Einleger » bzw. der « Bezugsberechtigte » seinen Namen einzutragen. So trägt das Sparheft Nr. 27 866 A die Unterschrift : « Frau Marg. Metzener-Stoercklé, St. Johannring 110, Basel ».

Am 2. März 1921 legte Schœpflin bei derselben Sparkasse ein zweites Sparheft Nr. 36 070 A mit einer ersten Einlage von 150 Fr. an, auf den Namen des Klägers Andreas Albert Metzener in Basel. Als « Einleger » ist auf der Innenseite des Umschlages von der Sparkasse angegeben : « Albert Metzener-Stoercklé in Basel » (der Vater des Klägers), und als Drittperson, zu deren Gunsten der Einleger das Sparheft anlegt : der Kläger selbst : « Andreas Albert Metzener, geb. 1920, in Basel. » Unter dem Vermerk : « Unterschrift des Einlegers bzw. des Bezugsberechtigten » stehen die mit Tinte eigenhändig geschriebenen Namen « Alb. Metzener-Stoercklé » und « Marg. Metzener-Stoercklé », sowie darunter die Bleistiftunterschrift « Ferd. Schœpflin ». Auf dieses Büchlein zahlte Schœpflin am 2. November 1921 2000 Fr. ein.

Schœpflin behielt den Gewahrsam an beiden Spar-

heften ; laut Erklärung der Basler Kantonalbank vom 27. Juni 1924 wurde er als über beide verfügungsbe-rechtigt angesehen, und zwar über Büchlein Nr. 27 866 A seit 16. Januar 1920 laut Vollmacht von Frau Metzener-Stoercklé, über Büchlein Nr. 36 070 A seit 30. August 1922 laut Vollmacht des Albert Metzener-Stoercklé.

Auf diesen zwei Büchlein erhob Schöepflin im Laufe der Zeit folgende Beträge : a) a b B ü c h l e i n N r. 2 7 8 6 6 A : am 15. Dezember 1920 den Zins pro 1920 im Betrage von 58 Fr. 10 Cts., am 3. Februar 1921 vom Kapital 500 Fr., am 17. Februar 1921 weitere 500 Fr., am 12. Juli 1921 950 Fr., am 13. Januar 1922 den Zins pro 1921 im Betrage von 24 Fr. 75 Cts., und schliesslich am 17. Oktober 1925 noch 140 Fr., sodass damals (abgesehen vom laufenden Zins) der Bestand des Büch-leins nur noch 15 Fr. 25 Cts. ausmachte ; b) a b B ü c h l e i n N r. 3 6 0 7 0 A : am 13. Januar 1922 den Zins pro 1921 im Betrage von 16 Fr. 10 Cts., am 13. Oktober 1922 vom Kapital 1000 Fr., am 27. Februar 1925 628 Fr. 10 Cts. (einschliesslich 78 Fr. 10 Cts. Zins pro 1922) und am 17. Oktober 1923 400 Fr., sodass auf diesem Büchlein noch ein Rest von 100 Fr., nebst dem nicht erhobenen Zins pro 1923 verblieb.

Am 4. September 1922 hatte Schöepflin an Albert Metzener-Stoercklé geschrieben : « Nachdem im Büch-lein des Kindes ein namhafter Betrag eingezeichnet ist und ich in die Lage kommen werde, auch für dieses Büchlein zu gegebener Zeit den angelaufenen Zins zu erheben, mache ich dich darauf aufmerksam, dass die im Archiv der Kantonalbank hinterlegte Vollmacht dahin zu ergänzen ist, dass die Unterschrift des « Ein-legers » (im vorliegenden Falle des Vaters) rechts, diejenige der « bevollmächtigten Person » (die meinige) links anzubringen ist. Ich ersuche dich, die Vorseite gegenwärtiger Vollmacht dem Vordruck entsprechend auszufüllen, die Rückseite als « Einleger » zu unter-schreiben und den Zettel postaliter der Verwaltung

der Sparkassenabteilung der Basler Kantonalbank ein-zusenden. »

B. — Nach dem inzwischen eingetretenen Tode des Schöepflin machte Frau Metzener-Stoercklé beim Basler Erbschaftsamt mit Eingabe vom 12. Mai 1926 für sich und namens ihres minderjährigen Sohnes Andreas Albert einen Eigentumsanspruch an den zwei Sparkassegut-haben, deren Verwaltung der Verstorbene besorgt habe und von denen das eine 2000 Fr., das andere 2050 Fr. ausmache, geltend. Das Erbschaftsamt antwortete, es habe sich mit der Liquidation des Nachlasses nicht zu befassen, und verwies Frau Metzener an die heutige Beklagte, welche die Erbschaft angetreten habe.

Da die Beklagte die geltend gemachten Ansprüche bestritt und sich höchstens zur Auszahlung der gering-fügigen Restguthaben bereit erklärte, wurde am 10. November 1924 die vorliegende Klage beim Zivilgericht Baselstadt angehoben, mit dem Rechtsbegehren auf Zahlung von 4000 Fr. nebst 5 % Zins seit 11. November 1923. Die Klage gründet sich darauf, dass eine dop-pelte Schenkung von 2000 Fr. seitens des Schöepflin an den Kläger und an dessen Mutter vorliege, die von den Beschenkten angenommen worden sei und daher nicht habe widerrufen werden können ; die von Schöepf-lin unberechtigterweise abgehobenen Beträge müssen infolgedessen zurückerstattet werden. Da der Schenker sich den Zinsgenuss bis zu seinem Ableben vorbehalten habe, schulde die Beklagte den Zins seit dem Todestage ihres Ehemannes. Frau Metzener habe den Anspruch aus der an sie erfolgten Schenkung im Einverständnis mit ihrem Ehemann an ihren Sohn Andreas Albert abgetreten, sodass derselbe auch in dieser Hinsicht klageberechtigt sei.

C. — Die Beklagte beantragte Abweisung der Klage. Sie bestritt, dass Schöepflin je die Absicht gehabt habe, dem Kläger und seiner Mutter zusammen 4000 Fr. zuzuwenden. Überhaupt habe Schöepflin dadurch, dass

er die Sparbüchlein in Händen behielt, und sich überdies Vollmachten zur Legitimation gegenüber der Kasse habe ausstellen lassen, sich die freie Verfügung über die Einlagen vorbehalten. In Frage käme höchstens eine Schenkung auf den Todesfall, für welche indessen die gesetzlich vorgeschriebene Form nicht beobachtet worden sei.

D. — Während das Zivilgericht Basel-Stadt die Klage abgewiesen hatte, hat auf Appellation des Klägers das baselstädtische Appellationsgericht sie mit Urteil vom 9. April 1926 im wesentlichen gutgeheissen und die Beklagte zur Zahlung von 3950 Fr. nebst Zins zu 5 % seit 11. November 1923 an den Kläger verurteilt.

E. — Gegen dieses Urteil hat die Beklagte die Berufung an das Bundesgericht erklärt, mit den Anträgen: die Klage sei gänzlich abzuweisen, eventuell: die Sache sei zur Abnahme der angebotenen Beweise an die Vorinstanz zurückzuweisen.

Das Bundesgericht zieht in Erwägung:

1. — Das Schicksal der Klage hängt von der Beantwortung der Frage ab, ob Schœpflin den Willen gehabt habe, die auf die Sparhefte Nr. 27866 A und Nr. 36070 A einbezahlten Beträge dem Kläger und seiner Mutter, auf deren Namen die Sparhefte angelegt waren, vorbehaltlos zuzuwenden, und, bejahendenfalls, ob die Schenkung von den Bedachten so angenommen worden sei, dass ein nachträglicher Widerruf unzulässig war. Wie die Vorinstanz zutreffend ausführt, kann es sich nur um eine Schenkung von Hand zu Hand handeln, wobei als Gegenstand der Schenkung das Guthaben gegenüber der Sparkasse aus den auf die Sparhefte gemachten Einzahlungen in Betracht kommt. Die Schenkung von Hand zu Hand ist nach dem rev. OR ein Vertrag, indem das Gesetz (OR 241, 244) deren Zustandekommen ausdrücklich von der Annahme der Zuwendung abhängig macht, welche indessen nach allgemeinen

Rechtsgrundsätzen auch stillschweigend erfolgen kann, zumal wenn mit der Schenkung keine Lasten verbunden sind.

2. — Nun steht in tatsächlicher Hinsicht fest, dass Schœpflin die beiden in Frage stehenden Sparhefte auf den Namen der Frau Metzener-Stoercklé (Nr. 27866 A) und des Andreas Albert Metzener (Nr. 36070 A) angelegt und diesen Personen, bzw. dem gesetzlichen Vertreter des letztern, davon Kenntnis gegeben hat, sodass sie Gelegenheit erhielten und auch Veranlassung nahmen, nach Vorschrift des Kassenreglements eigenhändig ihre Namen als « Einleger » bzw. « Bezugsberechtigte » auf der Innenseite des Sparheftumschlages einzutragen, wobei bei Sparheft Nr. 36070 A unter jenem Eintrag auch der Name « Ferd. Schœpflin » als « Einleger » bzw. « Bezugsberechtigter » figuriert, und ferner als « Drittperson, zu deren Gunsten der Einleger das Sparheft anlegt » von der Sparkasse der Name des Klägers selbst vorgemerkt ist. Daraus ergibt sich in unzweideutiger Weise, dass Schœpflin den beiden Bedachten eine Schenkung machen wollte, wie andererseits aus der Unterschrift derselben ersichtlich ist, dass sie sich zur Annahme der Zuwendung bereit fanden, indem sie durch ihre Unterschrift den Willen ausgedrückt haben, sowohl aus den bereits stattgefundenen, als aus den noch zu erfolgenden Einzahlungen der Kasse gegenüber berechtigt zu werden.

Die Gültigkeit der Schenkung wird dadurch nicht in Frage gestellt, dass Schœpflin die beiden Sparhefte bis zu seinem Tode in Gewahrsam behielt. Denn, da die Sparkasse laut § 12 des Kassenreglementes wohl berechtigt, aber nicht verpflichtet war, jeden Inhaber der Sparhefte als anspruchsberechtigt zu betrachten, verkörpern die Sparhefte das Forderungsrecht nicht derart, dass dieses bloss an den Besitz des Sparheftes geknüpft wäre und unter allen Umständen von dessen Inhaber ausgeübt werden könnte, sondern sie sind sog. Legiti-

mationspapiere, auf welche nicht alle Bestimmungen über die Inhaberpapiere (OR Art. 846 ff) Anwendung finden (vgl. BGE 51 II 318 ff und die dort zitierten Urteile). Der Vollzug der Schenkung unter den Parteien liegt schon darin, dass der Schenker die Sparkasse als Forderungsschuldnerin von der Schenkung in Kenntnis gesetzt und sie angewiesen hat, den Betrag der Sparhefte den Bedachten zu schulden, womit der Gegenstand der Schenkung im Sinne von Art. 242 OR an die Beschenkten übergeben war. Daraus, dass im Sparheft Nr. 36070 A auch Schœpflin selbst sich handschriftlich als Einleger bzw. Bezugsberechtigter eingetragen hat, kann die Beklagte nichts zu ihren Gunsten herleiten, da dadurch die Zuwendung an den Kläger als den « Dritten, zu dessen Gunsten der Einleger das Sparheft anlegt » nicht aufgehoben, noch eingeschränkt worden ist, wie denn auch, nach den verwandtschaftlichen und persönlichen Beziehungen, wie sie zur Zeit der Anlage und Öffnung der Sparhefte zwischen den Beteiligten bestanden und von den Parteien übereinstimmend als intime und freundschaftliche geschildert werden, eine unentgeltliche Zuwendung des kinderlosen Schœpflin an die Bedachten keineswegs als ausgeschlossen erscheint, und die Beklagte nichts hat vorbringen können, was es als glaubwürdig erscheinen liesse, dass Schœpflin aus andern Gründen eine Kapitalanlage auf fremde Namen habe vornehmen wollen.

3. — Auch der Umstand, dass Schœpflin sich von Frau Metzener am 16. Januar 1920 für Sparheft Nr. 27 866 A und vom Ehemann Metzener am 30. August 1922 für Sparheft No. 36070 A Vollmachten hat ausstellen lassen, die, laut Zuschrift der Basler Kantonalbank vom 27. Juni 1924 an den Vertreter des Klägers, Schœpflin als über die Sparhefte « verfügungsberechtigt » erklärten, vermag die Annahme nicht zu rechtfertigen, dass ein Schenkungswille bei Schœpflin nur bedingt vorhanden gewesen und auch in dem Sinne bedingt

geäußert worden sei, dass er sich jederzeit die freie Verfügung über die Einlagen vorbehalten habe. Abgesehen davon, dass in jener Zuschrift der Kantonalbank selbst bescheinigt wird, die Beträge seien « vorbehaltlos » auf die Namen der beiden Berechtigten angelegt worden, und die Ausstellung der Vollmacht für das Sparheft Nr. 36070 A ja erst beinahe 1 ½ Jahre, nachdem das Sparheft angelegt worden war, erfolgt ist, müsste dargetan sein, dass die Vollmachten den Schœpflin berechtigten, für sich selbst und nicht lediglich im Namen und für Rechnung der Vollmachtgeber Kapitalbeträge abzuheben. Den Beweis für eine solche Ermächtigung hat die Beklagte, welcher in dieser Hinsicht die Beweispflicht oblag, nicht erbracht. Vielmehr ergibt sich aus der Zuschrift, die Schœpflin selbst am 4. September 1922 an Albert Metzener-Stœrcklé gerichtet hat und welche füglich zur Ermittlung des Parteiwillens herangezogen werden darf, dass es Schœpflin offenbar nur darum zu tun war, sich den Genuss der Zinsen bis zu seinem Tode zu sichern, woraus mangels gegenteiliger Anhaltspunkte gefolgert werden darf, dass er zu weiteren Rückbezügen nicht ermächtigt war, es wäre denn für Rechnung der Bedachten selber.

4. — Etwas fraglicher erscheint es, ob der Eventualstandpunkt der Beklagten begründet sei, dass der Schutz der Klage sich höchstens im Betrage von 2000 Fr. rechtfertige, weil Schœpflin von der Einlage auf dem Sparheft des Klägers nicht weniger als 1950 Fr. aus dem Sparheft der Mutter des Klägers bezogen habe, und es infolgedessen nicht angehe, « eine Verpflichtung aus den angeblichen beiden Schenkungen anzunehmen ». Allein, wenn auch eine gewisse Wahrscheinlichkeit dafür sprechen mag, dass Schœpflin willens war, mit dem im Jahre 1921 angelegten, auf den Namen des Klägers lautenden Sparheft in der Hauptsache einen Ersatz für die, inzwischen durch wiederholte Rückbezüge ganz erheblich herabgesetzten Einlagen auf das Sparheft seiner Mutter,

Frau Metzener-Stoercklé, zu schaffen, so fehlt es doch an hinreichend schlüssigen, tatsächlichen Anhaltspunkten dafür, dass die zweite Schenkung die erste habe ersetzen sollen und eventuell in den Einlagen auf das Büchlein des Kindes, wie die Beklagte behauptet, ein wesentlicher Irrtum liege.

Die Beklagte hat deshalb dem Kläger die von beiden Sparheften abgehobenen Kapitalbeträge zurückzuerstatten.

Demnach erkennt das Bundesgericht :

Die Berufung wird abgewiesen und das Urteil des Appellationsgerichts des Kantons Basel-Stadt vom 9. April 1926 bestätigt.

VI. PROZESSRECHT

PROCÉDURE

44. Auszug aus dem Urteil der II. Zivilabteilung vom 5. Mai 1925

i. S. Gasser gegen Metallwarenfabrik Hallau A.-G.

OG. Art. 61, 67 Abs. 3 und 4, 59 Abs. 2.

1. Wenn der Berufungsbeklagte im mündlichen Verfahren auf die in der Berufungserklärung angegebene Streitwertschätzung bis zum Vortrag vor Gericht schweigt, kann daraus nicht seine Zustimmung zur Streitwertschätzung des Berufungsklägers abgeleitet werden.

Im Zweifel soll daher auch im mündlichen Verfahren der Berufungsbeklagte auf die Streitwertangabe des Berufungsklägers hingewiesen und zur Erklärung befristet werden, ob er mit dem angegebenen Streitwert einverstanden sei (Erw. 1).

2. Schätzung des Streitwertes durch das Bundesgericht (Erw. 2).

1. — In der richtigen Erkenntnis, dass Streitigkeiten über die Einwirkungen auf das Eigentum von Nachbarn nicht zu den Streitigkeiten gehören, deren Gegenstand seiner Natur nach keiner vermögensrechtlichen Schätzung

unterliegt (Art. 61 OG ; BGE 45 II 405 Erw. 1), hat der Kläger gemäss Art. 67 Abs. 3 OG in seiner Berufungserklärung den Wert des Rechtsstreites abgeschätzt. Danach soll er 8000 bis 10,000 Fr. betragen. Wäre diese Schätzung richtig, dann unterläge die Berufung gemäss Art. 67 Abs. 4 OG dem mündlichen Verfahren, und es bliebe der Beklagten anheimgestellt, erst in ihrem Vortrage vor den Schranken des Gerichts die Schätzung des Klägers zu beanstanden. Denn da der Berufungsbeklagte im mündlichen Verfahren erst in seinem Vortrage vor Gericht auf die Berufungserklärung antworten muss, könnte aus dem Umstande, dass er auf die in der Berufung angegebene Streitwertschätzung bis zur mündlichen Verhandlung geschwiegen hat, obwohl sie ihm durch die Zustellung der Berufungserklärung bekannt geworden sein musste, nicht auf seine Zustimmung zu dieser Schätzung geschlossen werden. Wenn dann aber der angegebene Streitwert als unrichtig erkannt würde und der für die Berufung gesetzlich vorgesehene Streitwert nicht vorhanden wäre, könnte auf die Berufung nicht eingetreten werden, und die Parteien wären zur mündlichen Verhandlung umsonst erschienen. Um dieses unbefriedigende Ergebnis zu vermeiden, hat der Präsident der II. Zivilabteilung mit Recht die Beklagte auf die Streitwertangabe des Klägers aufmerksam gemacht und sie zur Erklärung befristet, ob sie mit dieser Schätzung einig gehe, oder was sie dazu zu bemerken habe. Soweit mit diesem Vorgehen die im Urteil der II. Zivilabteilung vom 11. September 1913 i. S. Vöggtli gegen Vöggtli (BGE 39 II 436 Erw. 1) geäusserte Auffassung nicht übereinstimmt, kann an jenem Entscheide nicht festgehalten werden.

2. — Mit Eingabe vom 28. April 1926 hat nun die Beklagte die Richtigkeit der Streitwertschätzung des Klägers bestritten, indem sie geltend macht, dem Kläger erwachse durch die beanstandeten Einwirkungen überhaupt kein Schaden ; im allerschlimmsten Falle könnte ein solcher von höchstens 1000 Fr. in Frage kommen.