

keine Rede sein, weil die Forderung an und für sich kompensabel bleibt, ja die Kompensabilität von den Klägern geradezu anerkannt ist. Die Sache liegt so, daß die Beklagten lediglich darauf verzichtet haben, die Kompensationseinrede zur Zeit, in diesem Prozesse, geltend zu machen, daß ihnen aber im übrigen das Recht der Kompensation unbenommen bleibt.

7. Von diesem Gesichtspunkte aus muß auch das erst in der heutigen Verhandlung eventuell gestellte Begehren der Beklagten um Sistierung des Prozesses bis nach Erledigung der Streitigkeiten aus dem Lizenzvertrage durch das Schiedsgericht abgewiesen werden, ganz abgesehen davon, daß es fraglich ist, ob ein solches Begehren in diesem Stadium des Prozesses noch zulässig ist. Denn die Kläger haben ein Recht auf ungehinderte Durchführung des Prozesses; Sache der Beklagten wäre es gewesen, rechtzeitig für Beurteilung der Streitigkeiten aus dem Lizenzvertrage durch ein Schiedsgericht zu sorgen.

Daß schließlich die der Einrede aus dem Schiedsvertrage entgegengehaltene Replik der Arglist unbegründet ist, weist die Vorinstanz durchaus zutreffend nach.

Die Berufung der Beklagten ist also auch im zweiten Punkte abzuweisen.

Demnach hat das Bundesgericht  
erkannt:

Die Berufung wird als unbegründet abgewiesen und demgemäß das Urteil des Handelsgerichts des Kantons Argau vom 4. März 1897 in allen Teilen bestätigt.

#### 111. Urteil vom 22. Mai 1897 in Sachen Appenzeller gegen Brand.

A. Durch Urteil vom 14. Oktober 1896 hat der Appellations- und Kassationshof des Kantons Bern erkannt:

1. Den Klägern, Geschwister Brand, ist der erste Teil ihres ersten Klagebegehrens zugesprochen.

2. Infolge dessen ist über den zweiten Teil dieses Begehrens nicht zu urteilen.

3. Den Klägern ist das zweite Klagebegehren ebenfalls zugesprochen nebst Verzugszins à 5% seit 15. Februar 1896.

B. Gegen dieses Urteil hat der Beklagte die Berufung an das Bundesgericht erklärt und den Antrag gestellt, es sei in Aufhebung des angefochtenen Urteils die Klage der Geschwister Brand gänzlich abzuweisen. Bei der heutigen Hauptverhandlung erneuert der Beklagte diesen Antrag. Der Anwalt der Kläger beantragt Bestätigung des Urteils.

Das Bundesgericht zieht in Erwägung:

1. Die Schwester des Beklagten, Anna Appenzeller in Rohrbach, hatte am 25. März 1893 bei der Ersparniskasse des Amtsbezirks Narwangen eine Einlage von 5470 Fr. gemacht, wofür ihr ein auf ihren Namen lautender Gutschein (Nr. 19,271) in Form eines Sparscheibchens ausgestellt wurde. In den auf dem Gutschein abgedruckten Bedingungen ist u. a. gesagt: „6. Ohne Vorweisung des Gutscheins wird keine Zahlung gemacht. Verlorene Gutscheine sind auf Kosten des Ansprechers zu amortisieren. 7. Der Vorweiser eines Gutscheins gilt der Ersparniskasse gegenüber als berechtigt, Rückzahlungen und Zinsen zu beziehen und gültig dafür zu quittieren. Die Ersparniskasse ist weder verpflichtet, die Identität des Besitzers noch die Ächtheit der Unterschrift feststellen zu lassen, wohl aber steht es derselben jederzeit frei, die Eigentumslegitimation zu verlangen, wenn die Umstände Zweifel wachrufen sollten.“ Am 19. Mai 1895 verstarb Anna Appenzeller; in ihrem Testament hatte sie die Kläger, d. h. die (minderjährigen) Kinder ihrer verstorbenen Bruderstochter Anna Maria Brand geb. Appenzeller zu Erben eingesetzt. Bei dem über ihren Nachlaß aufgenommenen amtlichen Inventar wurde der oben erwähnte Gutschein nicht vorgefunden. Später stellte sich heraus, daß der Beklagte sich in dessen Besitz befand. Die Vormundschaftsbehörde forderte ihn auf, den Kassagutschein, als zum Nachlasse der Anna Appenzeller gehörig, herauszugeben; der Beklagte weigerte sich dessen, indem er behauptete, der Schein gehöre ihm, verstand sich jedoch nachträglich dazu, denselben beim Gemeindepäsidenten zu deponieren. Hierauf wurde eine Strafflage wegen Diebstahls gegen ihn eingeleitet, die jedoch durch Beschluß der Anklagekammer vom 23. November 1895 mangels genügender

Schuldbeweise aufgehoben wurde. Am 3. Dezember 1895 erhob der Beklagte, dem der Gutschein nach Sistierung der Straffklage vom Gemeindepräsidenten wieder zurückgegeben worden war, auf dem Gutschein bei der Ersparniskasse des Amtsbezirkes Narwangen den Betrag von 1400 Fr. Am 13. Februar 1896 stellten die Kläger beim Gerichtspräsidenten von Narwangen das Rechtsbegehren: 1. Der Beklagte Joh. Ulrich Appenzeller sei schuldig, den Klägern als Testamentsserben der Anna Appenzeller den auf den Namen derselben lautenden, von der Ersparniskasse des Amtes Narwangen ausgestellten Kassagutschein Nr. 19,271 oder dessen Wert mit 4000 Fr., nebst dem von der genannten Kasse jeweiligen gewährten Zins herauszugeben. 2. Der Beklagte sei ferner schuldig, den Klägern die von ihm auf diesen Gutschein hin bereits am 3. Dezember 1895 auf der genannten Ersparniskasse erhobenen 1400 Fr. nebst Zins zu 5% seit diesem Tage zurückzuerstatten. Der Beklagte beantragte Abweisung dieser Klage. Er machte geltend: Der Gutschein, dessen Herausgabe verlangt werde, enthalte die Inhaberklausel, und sei daher eine bewegliche Sache. Darnach kommen für die vorliegende Klage die Grundsätze der Bindikation von Mobilien zur Anwendung, und es haben daher die Kläger sowohl ihr Eigentum als den unfreiwilligen Verlust des Gewahrsams an der Sache zu behaupten und zu beweisen, was nicht geschehen sei. Der Beklagte habe den Schuldschein von der Erblasserin erhalten, welche damit eine Schuld an ihn getilgt habe. Um's Jahr 1877 sei nämlich ein Vetter des Beklagten Johann Lanz in Rohrbach gestorben, mit Hinterlassung eines Testaments zu Gunsten der Brüder Gottlieb, Jakob und Peter Zulauf in Rohrbach. Der Anna Appenzeller habe Lanz 2000 Fr. legiert, und jedem der drei Kinder des Beklagten je 1000 Fr. Beklagter habe nun um die gleiche Zeit von der Anna Appenzeller ein Darlehn von 2000 Fr. erhalten und ihr dafür die Legatforderung seiner Kinder im Betrage von 3000 Fr. als Sicherheit abgetreten, welche ihr auch wirklich ausbezahlt worden seien. Trotzdem er das Darlehn von 2000 Fr. am 30. Mai 1877 zurückbezahlt habe, habe diese die 3000 Fr., welche ihr als Sicherheit für diese Schuld eingehändigt worden seien, in ihrem Gewahrsam behalten. Als zu Ostern 1895 Anna Appenzeller

frank geworden sei, habe er sie daran gemahnt, daß sie noch diese 3000 Fr. mit Zins in Händen habe, die ihr nicht gehören. Sie habe dies ohne weiteres anerkannt, und ihm hierauf den Gutschein Nr. 19,271 übergeben mit der Bemerkung, derselbe mache ungefähr den gleichen Betrag an Kapital und Zins aus. Die Kläger bestritten diese Darstellung, ohne jedoch ihrerseits bestimmte Angaben darüber zu machen, wie der Beklagte in den Besitz des Gutscheins gelangt sei. Sie stellten sich einfach auf den Standpunkt, daß der Beklagte niemals ein Recht an dem Gutschein erworben habe, daß dieser daher zum Nachlasse der Anna Appenzeller gehöre, und danach vom Beklagten, als Inhaber, den Klägern, als Testamentsserben, auszuliefern sei. Die Vorinstanz hat die Klage in der aus Fakt. A oben ersichtlichen Weise geschützt; sie nahm an, der Gutschein sei, wenn auch kein Inhaberpapier, so doch ein Wertpapier, d. h. eine solche Urkunde, in welcher ein Recht derart verkörpert sei, daß es in seinem Inhalt seiner Ausübung und Übertragung an die Urkunde gebunden sei, und als solches könne er, wie eine andere bewegliche Sache, vindiziert werden. Wenn nämlich Art. 224 D.-R. ein Retentionsrecht an Wertpapieren vorsehe, so müssen diese Papiere auch als solche Gegenstand des Eigentumsrechtes bilden und folgeweise vindiziert werden können. Als Bindikationsklage betrachtet erscheine nun der erste Teil des ersten Klagebegehrens begründet. Es sei unter den Parteien nicht bestritten, daß die Erblasserin und Rechtsvorgängerin der Kläger noch wenige Wochen vor ihrem Tode Eigentümerin des Gutscheins gewesen, und daß sich dieser nun im Besitze des Beklagten befinde. Mit der Feststellung dieser Thatsachen haben die Kläger der ihnen obliegenden Behauptungs- und Beweispflicht genügt, und es sei demnach Sache des Beklagten, darzuthun, daß er Eigentum daran erworben habe. Nun habe der Beklagte den Beweis zwar angetreten mit der Behauptung, Anna Appenzeller habe ihm denselben behufs Zurückerstattung einer früher durch ihn erhaltenen Summe von 3000 Fr. kurz vor ihrem Tode eingehändigt. Allein der Beweis für diese Behauptung sei ihm vollständig mißlungen. Der von ihm angerufene Zeuge Gottlieb Zulauf bestätige nur, daß der Beklagte seiner Zeit die Legatforderungen seiner Kinder im Gesamtbetrage

von 3000 Fr. der Anna Appenzeller abgetreten habe. Von einer Übergabe des Gutscheins durch Anna Appenzeller an den Beklagten wisse keiner der Zeugen etwas zu berichten. Auch wenn übrigens der Gutschein bloß als Beweisurkunde zu betrachten wäre, müßte der erste Teil des ersten Klagsbegehrens gutgeheißen werden; denn als Beweisurkunde würde er lediglich ein Accessorium der Forderung bilden, das dem Forderungsberechtigten gehöre, und nun habe der Beklagte in keiner Weise dargethan, daß die Forderung auf ihn übergegangen sei. Habe der Beklagte aber kein Recht an dem Gutschein, bezw. an der darin verurkundeten Forderung erworben, so folge hieraus weiter, daß er nicht berechtigt gewesen sei, die 1400 Fr. auf den Gutschein hin zu entheben, und er sei daher gemäß Art. 70 ff. D.-R. zur Rück-erstattung dieser Summe und zur Leistung des geforderten Verzugszinses, gerechnet vom 15. Februar 1896 an, verpflichtet.

2. Die Kläger sind bei der Stellung ihres ersten Rechtsbegehrens davon ausgegangen, der Gutschein der Sparkasse des Bezirks Narwangen sei der Träger des darin verurkundeten Forderungsrechtes gegenüber der Sparkasse; er gewährte seinem Besitzer ohne weiteres dieses Forderungsrecht, so daß zur Erlangung dieses letzteren die vindikation des Gutscheins erforderlich, aber auch genügend sei. Denn es liegt auf der Hand, daß die Kläger mit dem ersten Rechtsbegehren das Forderungsrecht auf die Sparkasse, gemäß dem Inhalt des Gutscheins, beanspruchen wollen, wie sie denn eventuell als Wert des Gutscheins den Betrag der Forderung, nämlich 4000 Fr. an Kapital, nebst den aufgelaufenen Zinsen, verlangen. Damit nun aber der streitige Gutschein als Träger des darin verurkundeten Forderungsrechtes bezeichnet werden könnte, müßte das Forderungsrecht derart in der Urkunde verkörpert sein, daß es in seinem Inhalt, seiner Ausübung und Übertragung an die Urkunde gebunden wäre (s. Hafner, Komm. zum eidg. D.-R., Num. 6 zu Art. 224). Denn nur unter dieser Voraussetzung hat der Erwerber des Papiers die Sicherheit, daß der Schuldner gegen das Papier leisten müsse, indem die Leistung von keinem Andern, als dem Inhaber verlangt werden kann, und nur die Leistung an den Inhaber den Schuldner befreit. Diesen Charakter trägt der von

der Ersparniskasse des Bezirks Narwangen ausgestellte Gutschein nicht. Es ist darin nicht eine Leistung an den Inhaber im Sinne der Art. 846 u. ff. des D.-R. versprochen, ebenso gehört derselbe nicht in die Kategorie der Ordre- oder andern indossablen Papiere, welche das eidg. Obligationenrecht neben den Inhaberpapieren und Wechseln als eigentliche Wertpapiere, d. h. als Träger des verurkundeten Forderungsrechtes anerkennt. Allerdings bestimmt Art. 7 der dem Gutschein aufgedruckten Bedingungen, der Vorweiser eines Gutscheines gelte der Ersparniskasse gegenüber als berechtigt, Rückzahlungen und Zinsen zu beziehen, und gültig darüber zu quittieren, allein der Gutschein lautet trotzdem nicht auf den Inhaber, sondern auf den Namen des Einlegers, und die Kasse behält sich ausdrücklich vor, vom Inhaber des Gutscheins den Eigentumsausweis zu verlangen; sie verpflichtet sich also dem Inhaber gegenüber nicht in der Weise, daß sie ihm keine andern Einreden entgegensetzen könnte, als diejenigen, welche aus der Urkunde selbst hervorgehen, sondern wahrt sich auch die Einrede, daß der Inhaber nicht der wahre Berechtigte sei. Auch aus der Bestimmung in Art. 6 der genannten Bedingungen, worin die Amortisation verlorener eingegangener Gutscheine vorgeschrieben wird, darf nicht gefolgert werden, daß das Forderungsrecht in der Urkunde selbst verkörpert sei. Diese Vorschrift ist gegenüber Art. 105 D.-R. einfach ungültig; da nämlich der Aussteller des Gutscheins sich die Prüfung der Legitimation des Inhabers ausdrücklich vorbehält, und darnach der Gutschein nicht als Inhaberpapier im Sinne des Obligationenrechtes erscheint (welches hierunter laut Art. 847 nur die vollkommenen, nicht auch die sog. hinkenden Inhaberpapiere versteht), so findet auch Art. 848 ibidem keine Anwendung, und kann deshalb der Schuldner, wenn der Schuldschein verloren gegangen ist, gemäß Art. 105 D.-R., bei der Zahlungsleistung nur fordern, daß der Gläubiger die Entkräftung des Schuldscheins und die Tilgung der Schuld in einer öffentlichen oder beglaubigten Urkunde erkläre. Aus dem Gesagten folgt, daß für die Entscheidung der Frage, ob der Anspruch der Kläger auf die in dem Gutschein Nr. 19,271 verbriefte Forderung gegenüber der Ersparniskasse des Amtsbezirks Narwangen begründet sei, nicht sowohl die Grundsätze über die

Vindikation von Wertpapieren, als vielmehr die gewöhnlichen Grundsätze über den Erwerb von Forderungen maßgebend sind, und das erste Rechtsbegehren, seinem offenbaren Zwecke gemäß, richtiger Weise auf Feststellung des Gläubigerrechtes der Kläger an jener Forderung hätte lauten, und der Gutschein bloß als Accessorium, nicht aber als Träger der Forderung hätte vindiziert werden sollen.

3. Frägt es sich also, ob die Forderung an die Ersparniskasse des Bezirks Narwangen aus dem Gutschein Nr. 19,271 den Klägern zustehe, und in Folge dessen der Beklagte verpflichtet sei, denselben diesen Gutschein herauszugeben, so ist zunächst zu bemerken, daß die Kläger unbestrittenermaßen die Universalerben derjenigen Person sind, welche die betreffende Einlage gemacht hat, und auf deren Namen der Gutschein lautet. Darnach erscheint der Anspruch der Kläger als begründet, sofern nicht der Beklagte den Nachweis erbracht hat, daß ihm diese Forderung von der Erblasserin abgetreten worden sei. Für den Beweis einer solchen Abtretung genügt nun aber die bloße Thatsache, daß der Beklagte im Besitze des Gutscheines sich befindet, nicht. Damit dieser Beweis als geleistet zu betrachten wäre, müßte nach den Akten angenommen werden können, daß die Rechtsvorgängerin der Kläger dem Beklagten den Gutschein mit dem Willen überlassen hätte, ihm das Guthaben auf die Ersparniskasse abzutreten; allein hiefür fehlt es, wie die Vorinstanz festgestellt hat, an hinreichenden Anhaltspunkten. Der Beklagte hat den Beweis dafür, daß ihm das fragliche Guthaben von der Erblasserin abgetreten worden sei, dadurch zu leisten versucht, daß er sich auf Zeugen dafür berief, daß die Anna Appenzeller ihm den Gutschein behufs Rückerstattung einer Summe von 3000 Fr. behändigt habe, welche sie um's Jahr 1877 durch ihn erhalten habe. Die Vorinstanz stellt jedoch thatsächlich fest, daß dieser Beweis gänzlich mißlungen sei, und diese Feststellung ist für das Bundesgericht maßgebend, da dieselbe weder auf einer bundesgesetzliche Bestimmungen verletzenden Würdigung des Beweisergebnisses, noch auf aktenwidrigen Annahmen beruht.

4. Ist demnach das angefochtene Urteil rücksichtlich des ersten Klagebegehrens zu bestätigen, so muß das gleiche auch der Fall

sein rücksichtlich des zweiten. Denn sobald angenommen werden muß, daß die Rechtsvorgängerin der Kläger dem Beklagten das Sparkassaguthaben nicht abgetreten habe, war derselbe nicht berechtigt, auf den Gutschein hin eine Zahlung zu erheben. Durch die Zahlung von 1400 Fr., welche ihm die Ersparniskasse auf den Gutschein hin leistete, wurde er daher ohne rechtmäßigen Grund aus dem Vermögen der Kläger bereichert; demnach haftet er den Klägern für die Rückerstattung, und zwar für den vollen Betrag; denn wenn auch nicht bewiesen ist, daß er geradezu dolos gehandelt habe, so wußte er doch bereits bei dem Bezug jener Summe, daß sein Anspruch auf das Sparkassaguthaben von den Klägern bestritten werde; er befand sich daher beim Empfange nicht im guten Glauben und haftet demgemäß den Klägern nach den Grundsätzen der Schadenersatzklage aus Art. 73 Abs. 2 O.-R. für Schadloshaltung.

Demnach hat das Bundesgericht  
erkannt:

Die Berufung wird als unbegründet abgewiesen, und daher das Urteil des Appellations- und Kassationshofes des Kantons Bern in allen Theilen bestätigt.

112. *Arrêt du 22 mai 1897 dans la cause Dutoit contre Beausire et Clavel.*

L'art. 35 du Règlement d'exécution pour la loi fédérale concernant l'amélioration de l'agriculture par la Confédération, du 10 juillet 1894, prévoit que les étalons pur sang et demi-sang du dépôt fédéral pourront être envoyés en station dans les cantons pour la période de monte, moyennant certaines prestations.

En application de cette disposition, le vétérinaire Arnold Dutoit, à Aigle, a obtenu de la Régie fédérale des chevaux par l'intermédiaire et avec l'appui financier du canton de Vaud, d'avoir des étalons en stationnement dans ses écurie, pendant la période de monte des années 1894 et 1895. Aux