

der ohne Zustimmung aller Gesellschafter nicht abgegangen werden darf. Ein unentziehbares Recht auf Realteilung hat mithin das Gesetz dem einzelnen Gesellschafter nicht einräumen wollen und zwar wesentlich auch gerade aus dem oben erörterten, durch den vorliegenden Fall erhärteten Grunde, weil sich die Liquidation sonst oftmals wirtschaftlich zweckwidrig gestalten müsste.

Demnach hat das Bundesgericht  
e r k a n n t :

Die Berufung wird abgewiesen und das Urteil des Handelsgerichts des Kantons Aargau vom 25. November 1915 bestätigt.

#### 44. Urteil der I. Zivilabteilung vom 19. Juli 1916

i. S. Müller & C<sup>ie</sup>, Beklagte und Berufungskläger  
gegen Witwe Sophie Müller und Kons., Kläger  
und Berufungsbeklagte.

Begriff der « Zivilrechtsstreitigkeit » nach Art. 56 OG: fallen darunter Streitigkeiten darüber, ob ein oder mehrere Gesellschaftsliquidatoren zu ernennen, ob die in Betracht kommenden Personen qualifiziert seien und in welchem Verfahren die Ernennung zu geschehen habe? Bei den genannten Streitigkeiten unterliegt der Streitgegenstand einer vermögensrechtlichen Schätzung und daher ist nach Art. 67 Abs. 3 OG der Streitwert anzugeben. Die Unterlassung dessen macht die Berufung unwirksam.

A. — Am 1. April 1916 starb Hermann Müller-Köpf, das einzige Vorstandsmitglied der Kommandit-Aktiengesellschaft Müller & C<sup>ie</sup> in Basel. Am 13. April 1916 reichten die Erben des Verstorbenen (Witwe Sophie Müller-Köpf, Witwe Elisabeth Heer-Müller und Ernst Müller-Schmidlin) in Basel gegen die Firma Müller & C<sup>ie</sup> Klage ein mit den Begehren: « 1. Es sei festzustellen, dass die » Kommandit-Aktien-Gesellschaft Müller & C<sup>ie</sup> durch

» den Tod des einzigen Vorstandsmitgliedes Hermann Müller aufgelöst sei und sich in Liquidation befinde.  
» 2. Es sei der Gesellschaft durch das Zivilgericht ein Liquidator zu bestellen und es sei als solcher die » Schweizerische Treuhandgesellschaft zu bezeichnen. » Zur Begründung des — einzig noch streitigen — zweiten dieser Begehren machten die Kläger geltend: Die Kommandit-Aktiengesellschaft sei eine Art der Kommanditgesellschaft und es seien daher auf ihre Liquidation die für die letztere Gesellschaftsform, nicht die für die Aktiengesellschaft aufgestellten Gesetzesbestimmungen ergänzend anzuwenden, also die Art. 611 und 580 OR.

Dem entgegen stellte sich die beklagte Firma, indem sie auf Abweisung des zweiten Klagebegehrens antrug, auf den Standpunkt, es sei die Liquidation nach den Vorschriften über die Aktiengesellschaft durchzuführen und es habe demnach laut Art. 666 OR die Generalversammlung, nicht der Richter, die Liquidatoren zu wählen.

B. — Das Appellationsgericht des Kantons Basel-Stadt hat als zweite Instanz durch Urteil vom 17. Juni 1916 erkannt: 1. (Gutheissung des ersten Klagebegehrens seinem sachlichen Inhalte nach.) « 2. Die Schweizerische Treuhandgesellschaft A.-G. in Basel wird zum Liquidator » der aufgelösten Kommanditaktiengesellschaft ernannt.  
» 3. Der Handelsregisterführer in Basel wird angewiesen, » die Auflösung der Gesellschaft und die Bestellung der » Schweiz. Treuhandgesellschaft zum Liquidator in das » Handelsregister einzutragen. » 4. (Kostenpunkt.)

Die Dispositive 2 und 3 beruhen auf den Erwägungen: Dem unbeschränkt haftenden Vorstandsmitglied der Kommanditaktiengesellschaft müsse die Gesellschaftsliquidation gemeinsam mit den von der Generalversammlung ernannten Liquidatoren zustehen, seinen Erben aber ein Mitspracherecht bei der Ernennung der Liquidatoren. Im Streitfalle sei die Ernennung dem Richter zu übertragen. Bei den schroffen Gegensätzen, die zwischen den Klägern und den Kommanditisten zu Tage getreten

seien, wäre kein günstiges Ergebnis zu erwarten, wenn die Liquidation einem für die Kläger zu ernennenden Liquidator und den von der Generalversammlung zu bezeichnenden Personen zusammen anvertraut würde. Es empfehle sich daher einen gemeinschaftlichen Liquidator zu ernennen, der unabhängig von den beiden streitenden Parteien den Interessen beider Teile Rechnung trage, und als solchen eigne sich die Schweizerische Treuhandgesellschaft.

C. — Gegen dieses Urteil hat die beklagte Gesellschaft mit Eingabe vom 8. Juli 1916 die Berufung an das Bundesgericht erklärt, mit den Anträgen :

1. Es seien Dispositiv 2 ganz, 3 in seinem zweiten Teil und 4 bezüglich der Tragung der Kosten aufzuheben und die Kläger mit ihrem Begehren auf richterliche Bestellung eines Liquidators, besonders auf Ernennung der Schweizerischen Treuhandgesellschaft zum gerichtlichen Liquidator, abzuweisen.

2. Es seien der Generalversammlung der beklagten Gesellschaft, als deren oberstem Organe, die ihr statutarisch und gesetzlich zustehenden Rechte, speziell das Recht auf die Wahl und die Abberufung von Liquidatoren, nach Art. 666 OR, zu wahren und festzustellen, dass die Wahl der beiden in der Generalversammlung vom 31. Mai 1916 gewählten Liquidatoren in aller Form Rechtens erfolgt sei und so lange zu Recht bestehe, als nicht nach Abs. 3 des genannten Artikels in ordentlichem, nach den Vorschriften der Zivilprozessordnung durchgeführten Prozessverfahren deren Abberufung durch richterlichen Urteilsspruch stattgefunden habe.

3. Eventuell sei, sofern dem Vorstand Müller ein selbständiges Recht auf Mitwirkung bei der Liquidation zugestanden werde und dieses in Form eines selbständigen Rechts auf Wahl eines Liquidators auf seine Erben übergegangen sei, gerichtlich festzustezen :

a) dass die Beklagte wiederholt den Erben Müller aus

freien Stücken die Wahl eines Liquidators zugestanden habe ;

b) dass im übrigen dieses Recht auf Mitwirkung bei der Liquidation durch schwere Verfehlungen des Vorstandes Müller gemäss Art. 676 Ziffer 3 OR verwirkt sei.

4. Eventuell sei ferner, wenn dem Antrag der Kläger auf Bestellung eines Liquidators Folge gegeben werde, festzustellen, dass dieser nur eine physische und von den Parteien wirklich unabhängige Person sein dürfe und dass daher die Schweizerische Treuhandgesellschaft nicht als gemeinsamer Liquidator in Betracht kommen könne.

5. Endlich seien bestimmte den Vorinstanzen bereits vorgelegene oder ihnen gerichtskundige Akten — die näher bezeichnet werden — beizuziehen.

Ueber den Streitwert als Erfordernis der Zulässigkeit der Berufung enthält die Berufungserklärung keine Angaben.

D. — Mit Eingabe vom 9. Juli 1916 haben sieben weitere Personen — Albert Lips in Zollikon, Nationalrat Dr. Rothenberger in Basel, Oberst Dr. von Albertini in Ponte, Henri Soller, Fabrikant in Olten, Frau Dr. Meta von Salis-von Albertini in Zürich, Dr. L. von Salis in Zürich und J. Baumann in Basel — mit der Behauptung dass sie Aktionäre der beklagten Bank seien, erklärt, sich nach Art. 66 OG, § 26 der basler ZPG und Art. 16 BCP als Nebenintervenienten der Berufung anzuschliessen und die von der Beklagten gestellten Berufungsanträge auch zu den ihrigen zu machen.

Sie sprechen sich des nähern über ihre Aktivlegitimation und die Passivlegitimation der Beklagten aus, erwähnen aber ebenfalls die Frage des Streitwertes nicht.

Das Bundesgericht zieht  
in Erwägung :

1. — Streitig sind vor Bundesgericht nur noch das

Dispositiv 2 und der zweite Teil des Dispositives 3, sowie das den Kostenpunkt regelnde Dispositiv 4 für den Fall, dass infolge Abänderung jener beiden Dispositive eine andere Kostenverteilung nötig wird.

Sachlich dreht sich der Streit darum, ob die Anordnung der Vorinstanz, wonach sie die Schweizerische Treuhandgesellschaft zum alleinigen Liquidator der beklagten Bank ernannte, der als gemeinschaftlicher Liquidator beider Parteien unabhängig die beiderseitigen Interessen zu wahren habe, aufrecht bleiben solle oder ob diese Anordnung im Sinne der Beklagten abzuändern sei. Die Abänderung hätte nach der Berufungserklärung der Beklagten in der Weise zu erfolgen, dass die Bezeichnung von Liquidatoren lediglich Sache der beklagten Gesellschaft sei und die Wahlen solcher, die sie in ihrer Generalversammlung vom 31. Mai 1916 auf Grund von Art. 666 OR getroffen hat, als gültig erklärt würden, oder eventuell, dass statt eines gemeinsamen Liquidators für jede Partei einer oder mehrere zu funktionieren hätten, oder dass jedenfalls die Ernennung der Schweizerischen Treuhandgesellschaft zum gemeinschaftlichen Liquidator wegen mangelnder Qualifikation zur Ausführung des erteilten Mandates rückgängig zu machen sei.

2. — Nun lässt sich zunächst bezweifeln, ob man es bei der Beurteilung dieser allein noch in Betracht kommenden Ansprüche der Beklagten mit einer « Zivilstreitigkeit » nach Art. 56 OG zu tun habe. Als eine solche ist freilich laut dem Entscheide des Bundesgerichtes vom 29. Januar 1916 i. S. A. Knoblauch gegen E. Knoblauch der Streit darüber aufzufassen, ob für die Liquidation einer Gesellschaft überhaupt ein Liquidator zu ernennen sei oder ob die Liquidation durch bisherige Gesellschafter zu erfolgen habe. Hier handelt es sich aber nicht um diese grundsätzliche Frage, sondern um die Art und Weise ihrer Lösung: Dass Liquidatoren zu ernennen seien, steht fest, und streitig ist nur, in welchem Verfahren dies zu geschehen habe (ob durch autonomen

Gesellschaftsbeschluss oder durch richterlichen Akt), ob ein gemeinschaftlicher Liquidator bestellt werden solle oder, zur Wahrung der widerstreitenden Parteiinteressen, verschiedene Liquidatoren und ob endlich der von der Vorinstanz ernannte qualifiziert sei. Alles dies sind aber Fragen, die bloss die Vollziehung der Liquidation betreffen.

3. — Die Berufung muss aber jedenfalls von der Hand gewiesen werden, weil der Vorschrift des Art. 67 Abs. 3 OG nicht genügt wurde, wonach in den Fällen, wo die Zulässigkeit der Berufung vom Werte des Streitgegenstandes abhängt und dieser nicht in einer bestimmten Geldsumme besteht, der Streitwert anzugeben ist.

Der Anwendung dieser Bestimmung lässt sich nicht etwa entgegenhalten, man habe es mit einem Falle des Art. 61 OG zu tun, die Berufung sei also vom Streitwerte unabhängig, weil der Streitgegenstand keiner vermögensrechtlichen Schätzung unterliege. Den Streitgegenstand bilden die verschiedenen Ansprüche, die von der Beklagten hinsichtlich der Bestellung und der Person des Liquidators (oder der Liquidatoren) erhoben werden. Diese Ansprüche sind vermögensrechtlichen Charakters und einer Abschätzung in Geld « ihrer Natur nach » fähig. Sollte eine solche Schätzung praktische Schwierigkeiten bieten, so schliesst das doch die Anwendbarkeit des Art. 61 nicht aus (BGE 22 S. 1054, 2). In der Tat hat die Beklagte ein vermögensrechtliches Interesse daran, dass ein für die Wahrung ihrer Rechte geeignetes Liquidationsverfahren eingeschlagen werde und als Liquidatoren solche Personen funktionieren, die Gewähr für ein günstiges Liquidationsergebnis und für die gebotene und zulässige Berücksichtigung des Standpunktes der Beklagten bei Interesssekollisionen mit den Klägern bieten. Zugleich ist zu erwägen, dass die Ansprüche, die sich auf die Ernennung des Liquidators beziehen, mit den Ansprüchen am Liquidationsvermögen und auf das Liquidationsergebnis zusammenhängen, deren Durch-

setzung sie ja dienen sollen. Nun würde es aber den Vorschriften des OG über die Statthaftigkeit der Berufung zuwiderlaufen, wollte man für Streitigkeiten betreffend die Bestellung des Liquidators die Berufung auch dann zulassen, wenn die Liquidationsmasse den Minimalstreitwert von 2000 Fr. nicht erreicht, so dass das in Betracht kommende Rechtsverhältnis nicht seiner Hauptsache nach und sachlich, wohl aber in einem nebensächlichen, das Verfahren betreffenden Punkte Gegenstand einer bundesgerichtlichen Nachprüfung bilden könnte.

Demnach hätte die Beklagte in ihrer Berufungsschrift den Streitwert nach Vorschrift des A.t. 67 Abs. 3 OG angeben, also eine ziffermässige Schätzung darüber machen sollen, welches vermögensrechtliche Interesse sie daran habe, dass die noch streitigen Urteilsdispositive im Sinne ihrer Begehren abgeändert werden.

Nach feststehender Rechtssprechung (vergl. BGE 28 II S. 167 f. und 326. PRAXIS des Bundesgerichtes I Nr. 116 WEISS, Berufung S. 106) ist die Bestimmung des Art. 67 Abs 3 OG zwingenden Rechtes, so dass ihre Nichtbeobachtung die Berufung unwirksam macht. Daran ändert es auch nichts, wenn die Wahrscheinlichkeit dafür spricht, dass der erforderliche Streitwert gegeben sei.

4. — Die «Anschlussberufung» der Nebenintervenienten enthält keine eigenen, besonders formulierte Berufungsanträge, sondern verweist lediglich auf die von der Beklagten gestellten. Ferner mangelt auch ihr eine Angabe über den Streitwert. Die oben entwickelten Gründe für die Unzulässigkeit der Berufung treffen daher gleicherweise auch auf sie zu.

Demnach hat das Bundesgericht  
erkannt:

Auf die Berufung wird nicht eingetreten.

#### 45. Urteil der II. Zivilabteilung vom 7. Juni 1916

i. S. Kradolfer, Beschwerdeführer,

gegen Gemeinderat Wettingen, beschwerdebeklagte Behörde.

Art. 86 Ziff. 3 OG; die zivilrechtliche Beschwerde kann nicht nur in Bezug auf Art. 396 ZGB, sondern auch in Bezug auf die Frage der örtlichen Zuständigkeit der erkennenden Behörden bei Bestellung der Vormundschaft und Aufhebung der Vormundschaft und Beistandschaft bezw. Beiratschaft ergriffen werden.

A. — Der im Jahre 1850 geborene Rekurrent, der den Beruf eines Kalligraphen ausübt, wurde im Jahre 1909 vom Regierungsrat des Kantons Zürich, wo er sich damals aufhielt, wegen Querulantenwahns bevormundet. Nachdem er in der Folge seinen Wohnsitz von Zürich nach Wettingen, Kanton Aargau, verlegt hatte, verlangte er bei den aargauischen Behörden Aufhebung der Vormundschaft. Das Bezirksgericht Baden holte ein Gutachten des Bezirksarztes über den Geisteszustand des Rekurrenten ein, welches zum Schluss gelangte, dass der Rekurrent zwar an Querulantenwahn leide, dass diese geistige Störung aber nicht derart sei, dass sie die Bevormundung, sondern nur die Stellung des Rekurrenten unter Beiratschaft rechtfertige. Hierauf hob das Bezirksgericht am 16. Februar 1915 die Vormundschaft über den Rekurrenten auf und wies den Gemeinderat Wettingen an, dem Rekurrenten einen Beirat zu bestellen. Mit Eingaben vom 24., 27. April und 1. Mai 1915 beschwerte sich der Rekurrent beim Regierungsrat des Kantons Aargau, der die Beschwerde mit Entscheid vom 10. Mai 1915 abwies und dem Rekurrenten nahelegte, sich auf seine Kosten einer Oberexpertise über seinen geistigen Gesundheitszustand in der Heil- und Pflegeanstalt Königsfelden zu unterziehen und dann gegebenenfalls die Aufhebung der Beiratschaft zu beantragen. Der Rekurrent gab dieser Einla-