

Auf gleichem Fusse weiterzuleben, könnte er sich, wie die kantonalen Instanzen annehmen, im Falle der Übernahme des väterlichen Hofes nicht gestatten. Die Bedingungen, zu denen er diesen Hof, einen kleinern Mittelbetrieb, übernehmen müsste, sind freilich nicht näher abgeklärt. Namentlich steht nicht fest, dass er ihn über den Ertragswert hinaus belasten müsste. Seine wirtschaftlichen Verhältnisse wären aber gemäss der Würdigung der ersten Instanz bei Übernahme des Hofes auf jeden Fall « nicht rosig ». Die Nebenbeschäftigung auf juristischem Gebiet, die er in Aussicht nimmt, brächte nach der Auffassung der kantonalen Instanzen mindestens vorerst noch keine nennenswerten Einnahmen; die Vorinstanz erwartet beim Kläger von der Verbindung landwirtschaftlicher mit juristischer Tätigkeit überhaupt nur ungünstige Folgen. Um auf dem Hofe bestehen zu können, wäre also, wie beide kantonalen Instanzen betonen, eine bescheidene und sparsame Lebensführung unerlässlich. Im Gegensatz zur ersten Instanz traut die Vorinstanz dem Kläger die zur Umstellung auf eine solche Lebensweise nötige Energie nicht zu. Sie schliesst vielmehr aus seinem Verhalten seit Anhebung der Klage, dass er sich « von seinen bisherigen angenehmen Lebensgewohnheiten selbst unter zwingenden Verumständen nicht lösen » könne. Alle diese Feststellungen betreffen Tatfragen und sind daher für das Bundesgericht verbindlich (Art. 63 Abs. 2 OG). Auf Grund der Annahme, dass der Kläger wegen seiner Neigung zu übermässigem Aufwand auf dem Hofe sein Auskommen nicht fände, konnte die Vorinstanz seine Eignung zur Übernahme dieses Gewerbes ohne Verletzung von Bundesrecht verneinen.

III. SACHENRECHT

DROITS RÉELS

6. Urteil der II. Zivilabteilung vom 3. Februar 1949 i. S. Dreyfus gegen Grimmer.

Eigentumsvorbehalt, Abrechnung nach Art. 716 ZGB.

1. Der Mietzins ist in angemessener Weise auf Grund des wahren Wertes der Sache zu bestimmen (Erw. 2).
2. Die Abrechnung ist auf den Zeitpunkt der Rückgabe vorzunehmen — so auch im Konkurse des Käufers (Erw. 3).
3. Entschädigung für Abnützung (Wertverminderung) (Erw. 4).

Réserve de propriété, règlement de compte selon l'art. 716 CC.

1. Le loyer doit être fixé de façon équitable sur la base de la valeur réelle de la chose (consid. 2).
2. Le compte doit se rapporter à la date de la restitution de la chose, même en cas de faillite de l'acheteur (consid. 3).
3. Indemnité d'usure (diminution de valeur) (consid. 4).

Riserva della proprietà, liquidazione del conto a norma dell'art. 716 CC.

1. Il nolo dev'essere fissato equamente in base al reale valore della cosa (consid. 2).
2. La liquidazione del conto deve essere fatta riportandosi alla data della restituzione della cosa, anche in caso di fallimento del compratore (consid. 3).
3. Indennità pel deprezzamento (diminuzione di valore) (consid. 4).

A. — Der Kläger Dreyfus hatte dem am 20. Januar 1945 in Konkurs geratenen Annaheim im März 1944 Maschinen zum Preise von Fr. 9568.— verkauft und sie ihm im folgenden Monat unter eingetragenem Eigentumsvorbehalt geliefert, gegen eine Anzahlung von Fr. 4000.—. Im Konkurs machte er das vorbehaltene Eigentum geltend und stellte als Mietzins und Abnützungsentschädigung im Sinne von Art. 716 ZGB Fr. 4600.— in Rechnung, so dass zu seinen Gunsten noch Fr. 600.— in 5. Klasse zu kollozieren seien. Die Konkursverwaltung wollte ihm aber im Mai 1945 unter den erwähnten Rechtstiteln nur Fr. 1500.— zubilligen und verlangte demgemäss von der Anzahlung einen Teilbetrag von Fr. 2500.— zurück. Es kam nicht zur Eini-

gung. Der Beklagte Grimmer, Konkursgläubiger, bestritt dem Kläger schon das Eigentumsrecht als solches, da der Eigentumsvorbehalt durch das Konkursbegehren des Klägers verwirkt worden sei. Er liess sich die Ansprüche der Masse nach Art. 260 SchKG abtreten. Hierauf belangte ihn der Kläger auf Aussonderung der Maschinen und begehrte zugleich die gerichtliche Bereinigung der Ansprüche nach Art. 716 ZGB. Dabei stellte er keine die Anzahlung von Fr. 4000.— übersteigende Forderung mehr, sondern wollte nur festgestellt wissen, ob und allenfalls wieweit er die Anzahlung zurückzuerstatten habe. Den von der Konkursmasse verlangten Betrag von Fr. 2500.— hinterlegte er beim Gericht ohne Präjudiz für die im Prozesse streitigen Fragen.

B. — Mit Urteil vom 23. Oktober 1947 schützte das Bundesgericht den Eigentumsanspruch des Klägers und wies die Sache zur Bereinigung der Ansprüche nach Art. 716 ZGB an das Obergericht zurück (BGE 73 III 165).

C. — Das Obergericht des Kantons Solothurn hat am 12. Juli 1948 die Konkursmasse demgemäss zur Herausgabe der einzeln bezeichneten Maschinen an den Kläger verpflichtet. Dessen Anspruch auf « Mietzins » hat es auf Fr. 700.— für zehn Monate bemessen und ihm ferner eine Abnutzungsentschädigung von Fr. 800.— zuerkannt. Unter Verrechnung dieser Ansprüche mit der Anzahlung von Fr. 4000.— hat es den Kläger zur Rückerstattung von Fr. 2500.— an die Konkursmasse « bzw. den Beklagten als Abtretungsgläubiger » verurteilt.

D. — Der Kläger hat gegen dieses Urteil Berufung eingelegt mit dem Antrag, es sei zu erkennen, dass er von der Anzahlung nichts, eventuell weniger als Fr. 2500.— zurückzuerstatten habe.

Das Bundesgericht zieht in Erwägung :

1. — Die Berufung gegen ein nach Rückweisung durch das Bundesgericht gefälltes Urteil ist ohne Rücksicht auf den Streitwert zulässig (Art. 66 Abs. 2 OG).

2. — In BGE 62 II 31 wurde ausgesprochen, die (gegebenenfalls mit der Anzahlung zu verrechnenden) Ansprüche des Verkäufers bei Rücknahme der Waren seien auf den Betrag des Kaufpreises begrenzt, also mit Einschluss des jetzigen Wertes der zurückgenommenen Sache auf das, was ihm der Kaufvertrag bei richtiger Erfüllung verschafft hätte. In BGE 68 II 293 wurde hievon abweichend das Erfüllungsinteresse des Verkäufers als für die Abrechnung nach Art. 716 ZGB (oder Art. 227 OR) unerheblich bezeichnet, indem diese Vorschriften von der Gleichwertigkeit von Ware und Preis ausgingen. Zu dieser umstrittenen Frage (vgl. Zeitschrift des bern. Juristenvereins 79 S. 364/5) braucht hier nicht Stellung genommen zu werden, da der Kläger als Mietzins und Abnutzungsentschädigung nicht mehr als den Betrag der erhaltenen Anzahlung verlangt und ein den Restpreis übersteigender Jetztwert der Kaufsachen nicht besteht. Bei Festsetzung des « Mietzins » nach Art. 716 ZGB ist dann aber nicht vom vereinbarten Kaufpreis, der sich allenfalls als übersetzt erweist, sondern wie das Obergericht zutreffend annimmt, vom wahren Wert der Sache beim Vertragsabschluss auszugehen, wie denn anders nicht von einem « angemessenen » Mietzins gesprochen werden könnte. Der Verkäufer soll bei Rücknahme der Sache einfach noch erhalten (und die Anzahlung insoweit behalten können), was er sich durch Vermietung der Sache in der Zwischenzeit, da sie sich beim Käufer befand, hätte verschaffen können, und ausserdem für « Abnutzung » entschädigt werden. Gerade wenn der Mietzins für Waren der betreffenden Art üblicherweise in Prozenten ihres Wertes bestimmt wird, lässt sich als Massstab schlechterdings nur der wahre Wert annehmen.

Die Schätzung des Verkehrswertes dieser Maschinen im Zeitpunkt des Verkaufes auf Fr. 7000.—, beruht auf einer vom Bundesgericht nicht nachzuprüfenden Würdigung der Tatsachen (Art. 63 Abs. 2 OG).

3. — Gleiches gilt von der Berechnung des Mietzinses, der für Maschinen solcher Art üblicherweise 10 % des

Wertes im Jahr betrage und bei den gegebenen Umständen auf 10 % für 10 Monate zu bemessen sei. Mit Unrecht begrenzt jedoch das Obergericht diesen Mietzinsanspruch des Verkäufers auf die Zeit bis zur Konkurseröffnung über den Käufer. Die Abrechnung nach Art. 716 ZGB ist auf den Zeitpunkt der Rückgabe der Kaufsache an den Verkäufer vorzunehmen. Er soll ja dafür entschädigt werden, dass er sie in der Zwischenzeit seit der Lieferung an den Käufer nicht zu seiner Verfügung hatte, somit weder dem Käufer noch einem Dritten vermieten konnte. Es besteht kein Grund, die Ansprüche des Klägers zeitlich einzuschränken. Wenn der Beklagte ihm diese Maschinen während der ganzen Dauer des Prozesses (mindestens bis zum hier angefochtenen obergerichtlichen Urteil, aber anscheinend auch seither) vorenthalten hat, so hat sich dementsprechend seine Verpflichtung aus Art. 716 ZGB vergrößert. Die Verzögerung der Rückgabe fällt zu seinen Lasten, zumal der Kläger bereits im November 1945 die von der Konkursverwaltung verlangten Fr. 2500.— beim Gerichte hinterlegt hat. Der Mietzins beträgt für die Zeit von der Ablieferung der Maschinen an den Käufer (11. April 1944) bis zum hier angefochtenen, zweiten Urteil des Obergerichtes (12. Juli 1948) bei Fr. 70.— im Monat Fr. 3570.—.

4. — Kommt dazu nach dem obergerichtlichen Urteil eine Abnutzungsentschädigung von Fr. 800.—, so übersteigen die Ansprüche des Klägers die seinerzeit erhaltene Anzahlung, so dass er hievon nichts zurückzuerstatten braucht.

Nun ist allerdings die Bemessung der Abnutzungsentschädigung durch das Obergericht in ihren Elementen nicht genau beziffert. Die Abnutzung durch ordnungsmässigen Gebrauch, womit von vornherein zu rechnen war, ist bereits durch den « üblichen », um so mehr durch den dem Kläger zugewilligten etwas erhöhten Mietzins von 10 % des Wertes für je zehn (statt zwölf) Monate gedeckt. Dafür kann eine (besondere) Abnutzungsentschädigung (neben dem Mietzins) nicht zugesprochen werden. Das Obergericht stellt

übrigens fest, dass die Maschinen beim Käufer gar nie in ordentlichem Gebrauche standen; dagegen hätten sie durch die lange Lagerung gelitten und deshalb eine Überholung, d.h. Auffrischung, nötig. Dieser an die Stelle der ordentlichen Abnutzung tretende Erneuerungsbedarf ist im erwähnten Mietzins gleichfalls schon berücksichtigt. In Betracht kommt dagegen als Gegenstand einer Abnutzungsentschädigung eine ausserordentliche, vom Mietzins nicht gedeckte Abnutzung oder sonstige Wertverminderung (entsprechend § 2 des deutschen Gesetzes vom 16. Mai 1894 betreffend die Abzahlungsgeschäfte; BGE 60 II 414). Eine solche ist hier festgestellt, indem das Obergericht auf die konkursamtliche Schätzung auf den 20. Januar 1945 (Fr. 5885.—) und auf eine Expertenschätzung auf den 7. Juni 1945 (Fr. 4735.—) hinweist, als Folge des Fallens der Preise für derartige Maschinen. Somit ist eine nach dem Auffrischen derselben verbleibende Wertverminderung von mindestens Fr. 2200.— anzunehmen (da nicht davon die Rede ist, dass die Preise seit 1945 wiederum gestiegen wären). Selbst wenn man einen Teil dieser Wertverminderung als durch den ziemlich hoch bemessenen Mietzins gedeckt erachten wollte (neben der Vergütung für normalen Mietgebrauch samt Erneuerungsbedarf und sonstigen vorausgesehenen Risiken; vgl. BGE 68 II 292), bleibt unter dem Titel der besondern Abnutzungsentschädigung (d.h. nach dem Ausgeführten Entschädigung für ausserordentliche Wertverminderung jeder Art) mindestens der Differenzbetrag von dem zur Zeit des angefochtenen Urteils bereits auf Fr. 3570.— aufgelaufenen Mietzins bis zu der vom Kläger erhaltenen Anzahlung von Fr. 4000.— zu seinen Gunsten zu berücksichtigen. Er hat also keinesfalls etwas von der Anzahlung zurückzuerstatten. Da die Geltendmachung des Eigentumsvorbehaltes dem Käufer zur Last fällt, der den Kaufvertrag nicht erfüllt hat, soll eben der Verkäufer nach Art. 716 ZGB nicht nur eine angemessene, d.h. normale Mietzinsentschädigung bekommen, sondern ausserdem für irgendwelche dadurch nicht

ausgeglichene Werteinbusse der Kaufsache entschädigt werden.

5. — Die vom Beklagten erst vor Bundesgericht geltend gemachte Verzinsung der Anzahlung kann als neues Begehren oder neue Einrede (Art. 55 Abs. 1 lit. b und c OG) nicht berücksichtigt werden. Ob der Beklagte damit vor Obergericht nach der Rückweisung durch das Bundesgericht zur Entscheidung über das Abrechnungsverhältnis noch hätte gehört werden können — eine Frage der Anwendung kantonalen Prozessrechtes, vgl. Art. 66 Abs. 1 OG —, steht dahin; tatsächlich hat er einen solchen Zinsanspruch in kantonalen Instanz noch nicht erhoben, was dessen Beurteilung durch das Bundesgericht ohne weiteres ausschliesst.

Demnach erkennt das Bundesgericht :

Die Berufung wird in dem Sinne gutgeheissen, dass Dispositiv Ziff. 2, 3 und 4 des Urteils des Obergerichtes des Kantons Solothurn vom 12. Juli 1948 aufgehoben werden und festgestellt wird, dass der Kläger die erhaltene Anzahlung von Fr. 4000.— infolge Verrechnung mit seinen Gegenansprüchen gemäss Art. 716 ZGB nicht zurückzahlen hat.

7. Extrait de l'arrêt de la II^e Cour civile du 7 avril 1949
dans la cause Pfefferlé contre Schnyder.

Abandon gratuit par un père à sa fille et à son gendre de la jouissance d'un jardin fruitier pendant de longues années.

Existence d'un contrat répondant à la notion de commodat (art. 305 sv. CO).

Règlement de comptes lors de la restitution du bien productif; application par analogie des dispositions sur l'usufruit (art. 753 al. 1, 765 al. 1 CC) et sur le bail à ferme (art. 298 al. 3 CO); non-imputation sur les impenses des fruits perçus pendant la durée du prêt (inapplicabilité de l'art. 931 al. 3 CC relatif à la possession et de l'art. 630 al. 2 CC relatif aux rapports successoraux).

Unentgeltliche Ueberlassung eines Obstgartens an Tochter und Schwiegersohn zur Nutzung während vieler Jahre.

Annahme einer Gebrauchsleihe im Sinne von Art. 305 ff. OR. Abrechnung bei Rückerstattung des nutzbringenden Gutes nach den (entsprechend anzuwendenden) Regeln der Nutzniessung (Art. 753^a, 765^a ZGB) und der Pacht (Art. 298^a OR). Die während der Dauer der Leihe gezogenen Früchte werden nicht auf die Aufwendungen angerechnet: die Art. 931^a über den Besitz und 630^a ZGB über die erbrechtliche Ausgleichung sind nicht anwendbar.

Frutteto lasciato gratuitamente dal padre a sua figlia e suo genero durante molti anni.

Esistenza d'un contratto di comodato a' sensi degli art. 305 e seg. CO.

Liquidazione dei conti all'atto della restituzione del bene produttivo, giusta le norme (applicabili per analogia) dell'usufrutto (art. 753 cp. 1, 765 cp. 1 CC) e dell'affitto (art. 298 cp. 3 CO). I frutti percepiti durante il comodato non vengono imputati sulle spese; gli art. 931 cp. 3 sul possesso e l'art. 630 cp. 2 CC sui rapporti successori non sono applicabili.

A. — Feu Léon Pfefferlé-Boll avait eu quatre enfants: Marthe Pfefferlé, Hélène Pabst née Pfefferlé, André Pfefferlé et Léonie, laquelle, après le décès d'un premier mari Butscher, avait épousé en secondes nocés l'ingénieur agronome Theo Schnyder.

Léon Pfefferlé avait exploité à Sion un important commerce de fers et de charbons. Il était également propriétaire dans cette ville d'un grand immeuble à l'Avenue du Midi.

En 1898, il avait en outre acquis en indivision avec Gustave Membrez et Jean Gay une propriété d'environ 50.000 m² sise aux Iles de Sion. Sur ce terrain, les nouveaux propriétaires plantèrent des arbres fruitiers et construisirent des bâtiments agricoles. Plus tard, Gay et Membrez cédèrent leur part d'indivision à Joseph Pfefferlé, frère de Léon Pfefferlé. Tout en laissant le terrain inscrit au registre foncier comme propriété indivise, les deux frères s'en partagèrent la jouissance, Joseph prenant les deux tiers à l'est, où se trouvaient les bâtiments, et Léon, le tiers (16.666 m²) à l'ouest. En octobre 1928, après le décès de Joseph Pfefferlé, ses héritiers vendirent sa part de terrain et les bâtiments à Maurice