

zu wählen war und deren persönliche Verhältnisse in Betracht fielen, zu Beginn der Erwägungen erklärt, der Frage, ob die Klägerin und ihr Ehemann für die Übernahme des Gewerbes weniger qualifiziert seien als die andere Bewerberin und deren Ehemann, komme keine entscheidende Bedeutung zu. Damit wollte es aber nicht einen allgemeingültigen Grundsatz des Inhalts aufstellen, dass der Grad der Eignung in keinem Falle den Ausschlag geben könne, sondern die Meinung war nur, dass im konkreten Falle andere Umstände für die Entscheidung massgebend seien (vgl. S. 253 unten). Es wäre denn auch unvernünftig, wenn der Grad der Eignung für den Betrieb des in Frage stehenden Heimwesens beim Entscheid darüber, welcher von mehreren den (Mindest-)Anforderungen von Art. 620 Abs. 1 genügenden Bewerbern den Vorzug verdiene, nicht beachtet werden könnte. Die Mitberücksichtigung dieses Momentes im Rahmen der persönlichen Verhältnisse liegt unzweifelhaft im Sinne des Gesetzes, das den Zweck verfolgt, dem Land einen tüchtigen, leistungsfähigen, bodenständigen Bauernstand zu erhalten (BGE 77 II 227). So wurde in BGE 77 II 295 bei Würdigung der persönlichen Verhältnisse der Umstand berücksichtigt, dass der eine der beiden Bewerber zu einer intensivern Bewirtschaftung des Heimwesens befähigt und gewillt war als der andere.

#### IV. OBLIGATIONENRECHT

#### DROIT DES OBLIGATIONS

46. Auszug aus dem Urteil der I. Zivilabteilung vom 2. Juni 1953 i. S. Luzerner Kantonalbank gegen Furrer.

*Art. 24 Abs. 2 OR.*

Rechtsirrtum als unwesentlicher Irrtum im Beweggrund.

*Art. 24 al. 2 CO.*

Erreur de droit considérée comme erreur non essentielle sur les motifs.

*Art. 24 cp. 2 CO.*

Errore di diritto quale errore non essenziale sui motivi del contratto.

#### Tatbestand :

Die im Jahre 1946 gegründete Holzverwertungs-Genossenschaft Altwis bezweckte den Betrieb einer Sägerei samt Holzhandlung. Art. 8 ihrer Statuten sah vor, dass jeder Genossenschafter über seinen Genossenschaftsanteil hinaus mit Fr. 500.— pro Anteilschein persönlich haftete. Vorhanden waren 12 Genossenschafter, unter ihnen Josef Furrer, der 10 Anteilscheine zu je Fr. 1000.— übernommen hatte.

In einem Schreiben vom 30. September 1947 teilte die Filiale Hochdorf der Luzerner Kantonalbank der Genossenschaftsverwaltung mit, der Bankrat habe die Gewährung bzw. Erneuerung eines Hypothekendarlehens von Fr. 100,000.— und eines Betriebskredites von Fr. 100,000.— beschlossen. Die Einräumung des Betriebskredites war u. a. an die Bedingung geknüpft :

« Die 12 Genossenschafter haben sich für den Betrag der statutarischen Nachschusspflicht auf das Genossenschaftskapital, d. i. Fr. 60,000.—, als Solidarschuldner zu verpflichten. Es wird ein diesbezüglicher Kreditvertrag abgeschlossen. »

Die entsprechende Vereinbarung unterzeichneten die Genossenschaft und ihre 12 Genossenschafter am 23. Oktober 1947.

Nachdem die Kantonalbank am 20. März 1950 den Betriebskredit gekündigt und gegen die Genossenschaft Betreuung eingeleitet hatte, verlangte sie am 23. Mai 1950 von den einzelnen Genossenschaf tern die Zahlung von je Fr. 5000.— nebst Zins. Dieser Aufforderung kamen die Genossenschafter durch Leistung von Fr. 62,330.40 nach, was ihnen die Bank am 19. Juni 1950 unter Entlassung aus der Solidarhaft bestätigte.

Am 12. Juli 1950 wurde dem Unternehmen die Nachlaßstundung bewilligt. Als dann am 11. Juni 1951 der eingesetzte Sachwalter gemäss Art. 8 der Genossenschaftsstatuten die zusätzlichen Fr. 60,000.— einrief, liessen die Genossenschafter am 16. Juli 1951 der Luzerner Kantonalbank eröffnen, dass gestützt auf Art. 23 ff, speziell Art. 24, 28 und 31 OR, der Kreditvertrag vom 23. Oktober 1947 nicht gehalten und die bereits erlegte Summe von Fr. 60,000.— nebst Zins und Kosten zurückgefordert würden.

Im September 1951 belangte Josef Furrer die Luzerner Kantonalbank und den Verwalter Robert Frey ihrer Filiale in Hochdorf auf solidarische Bezahlung von Fr. 5000.— mit 5 % Zins ab 10. Juni 1950. Die Klage wurde vom Amtsgericht Luzern-Stadt abgewiesen, vom Obergericht des Kantons Luzern aber durch Urteil vom 26. Juni 1952 gegenüber der erstbeklagten Kantonalbank geschützt.

Auf Berufung der Beklagten hin wird vom Bundesgericht der angefochtene Entscheid aufgehoben und die Klage abgewiesen.

*Aus den Erwägungen :*

5. — Selbst wenn übrigens die Genossenschafter den Äusserungen der Beklagten die umstrittene Bedeutung (sc. Befreiung von der statutarischen Haftung durch Übernahme der Solidarschuld gegenüber der Bank) hätten zumessen können und dürfen, wäre noch immer abzuklären, ob ihr Irrtum ein wesentlicher sei. Der Sachlage nach kann es sich nur um einen Irrtum im Beweggrund handeln. Er ist grundsätzlich unwesentlich (Art. 24 Abs. 2 OR). Um ausnahmsweise die Unverbindlichkeit des Vertrages zu rechtfertigen, müsste er besonders qualifiziert sein (BGE 56 II 427, 53 II 139, 153).

a) Es ging um einen Rechtsirrtum. Die falsche Vorstellung bezog sich auf die Rechtsfolgen des Kreditvertrages, und zwar auf eine Nebenfolge, nämlich die Ent-

hebung von der statutarischen Haftung, deren Verwirklichung damals möglich aber nicht sicher erschien. Mit der Beisetzung seiner Unterschrift als Solidarschuldner über Fr. 60,000.— musste dem letzten Genossenschafter einleuchten (es fanden sich unter ihnen neben Landwirten auch Geschäftsleute und Amtspersonen), dass er eine unbedingte Schuldverpflichtung im genannten Betrage eingegangen war. Gleiche Gewissheit bestand hinsichtlich künftiger Realisierung der statutarischen Haftung nicht, wies doch das Geschäftsergebnis der Genossenschaft 1947 noch einen Gewinn von Fr. 4423.74 aus. Im Hinblick darauf war bei Vertragsschluss die spätere Inanspruchnahme der Genossenschafter gemäss Art. 8 der Statuten noch keineswegs voraussehbar. Gilt in der Rechtsprechung, dass, um wesentlich zu sein, der Irrtum sich auf gegenwärtige, vergangene oder voraussehbare Tatsachen beziehen muss (BGE 41 II 365 f), so gehört die Nichtvoraussehbarkeit zu den Merkmalen, welche als Regel die Unwesentlichkeit begründen. Hieran ändert sich nichts, wenn die Parteien einen solchen Irrtum sogar ihrem Rechtsgeschäft als Voraussetzung (nicht als Bedingung) unterstellten. Denn so gedacht kann sich zwar die Erheblichkeit des sonst unwesentlichen Irrtums ergeben. Doch bezieht sich die Annahme nicht auf einen zukünftigen Umstand (OSER/SCHÖNENBERGER, Kommentar zu Art. 23 OR N. 4).

b) Ein anderer Grund der Unwesentlichkeit des Rechtsirrtums liegt in der Unabhängigkeit gesetzlich geordneter Rechtsfolgen vom Parteiwillen. Die Gesetzesvorschriften bleiben — wie die Motive des Vertragsschlusses — an sich ausserhalb des Rechtsgeschäftes. Soll eine bestimmte gesetzliche Ordnung nach dem Parteiwillen über Bestand oder Nichtbestand des Vertrages entscheiden, so muss sie zum Vertragsbestandteil gemacht, d. h. als Bedingung ausgestaltet werden. Diese Begrenzung ist geboten, soll praktisch die Zulassung des Rechtsirrtums nicht zu bedenklichen Konsequenzen führen. Denn allgemein gehört die Vorstellung über die Rechtsfolgen, mögen diese auf

Grund zwingender oder ergänzender gesetzlicher Vorschriften eintreten, nicht zum Geschäftsinhalt.

Vorliegend ist der Kreditvertrag als solcher, d. h. der Geschäftstatbestand, auch von den Genossenschaftern durchaus gewollt. Der Irrtum betrifft die Wirkungen der abgegebenen Erklärung, nicht das Geschäft selber. Und er war nach dem kantonalen Urteil höchstens mitbestimmend für den Entschluss des Klägers, den Vertrag zu unterzeichnen. In ihren Untersuchungen hiezu bemerkt die Vorinstanz, dass sich die Genossenschafter in einer gewissen Zwangslage befanden, und fährt dann bezüglich der dem Sicherungsbestreben der Beklagten dienenden Übernahme der Solidarhaftung für den Kreditbetrag von Fr. 60,000.— fort :

« Ob der Kläger diese Verpflichtung mitunterzeichnet hätte, wenn er darüber im klaren gewesen wäre, dass seine statutarische Haftung bestehen blieb, *ist schwer zu sagen.* »

Nachher bejaht die Vorinstanz trotzdem den Kausalzusammenhang zwischen Irrtum und Vertragsschluss, weil « es dem Kläger keineswegs gleichgültig war, ob die statutarische Nachschusspflicht in Wegfall kam oder nicht ». Als Feststellung tatsächlicher Art muss das hingenommen werden. Aber dass ein Irrtum ursächlich war, schliesst seine Eigenschaft als blosser Irrtum im Motiv nicht aus. Den hier gegebenen Irrtum als etwas anderes zu behandeln, verbietet sich schon angesichts der verzeichneten Angabe der Vorinstanz. Ist es sogar für den anfechtenden Kläger ungewiss, ob er ohne die irrige Vorstellung den Vertrag nicht doch abgeschlossen hätte, so erscheint es als schlechtweg unverträglich mit dem Begriff, den Gegenstand solcher Vorstellung objektivierend zu einer nach Treu und Glauben im Geschäftsverkehr *notwendigen* Grundlage zu erheben.

47. **Extrait de l'arrêt de la 1<sup>re</sup> Cour civile du 19 mai 1953 dans la cause Fournitures commerciales et industrielles S. à r.l. contre Galante.**

*Art. 82 CO.*

Lorsque le défendeur soulève l'*exceptio non adimpleti contractus*, il incombe au demandeur d'établir qu'il a exécuté sa prestation ou qu'il fait une offre réelle. Si cette preuve n'est pas apportée, le défendeur peut seulement être condamné à exécuter sa prestation contre celle du demandeur.

*Art. 82 OR.*

Erhebt der Beklagte die *Einrede des nichterfüllten Vertrages*, so hat der Kläger nachzuweisen, dass er seine Leistung erbracht oder tatsächlich angeboten hat. Fehlt dieser Beweis, so kann der Beklagte nur dazu verurteilt werden, seine Leistung gegen diejenige des Klägers zu erbringen.

*Art. 82 CO.*

Quando il convenuto solleva l'*exceptio non adimpleti contractus*, incombe all'attore di provare che ha adempiuto la sua prestazione o ha fatto un'offerta reale. Se questa prova non è fornita, il convenuto può solamente essere condannato ad adempiere la sua prestazione dietro adempimento di quella dell'attore.

A. — Par contrat du 13 août 1948, Galante et Schaufelberger ont donné à la S. à r.l. Fournitures commerciales et industrielles (ci-après FCI) l'exclusivité pour la Suisse de la vente de leurs appareils à moleter « Perfecta ». FCI s'obligeait à commander au moins deux cents appareils par an. La convention était passée pour la durée d'une année.

Le 10 juin 1949, FCI résilia le contrat avec effet immédiat, en accusant ses cocontractants de l'avoir violé.

Jusqu'au 15 août 1949, FCI ne prit livraison que de 48 appareils.

B. — Le 4 février 1950, Galante — à qui Schaufelberger avait cédé ses droits — a assigné FCI devant les tribunaux genevois en formulant les conclusions suivantes :

« Donner acte au demandeur de ce qu'il tient à disposition les appareils faisant l'objet de la facture du 15 août 1949 ;

« Condamner la défenderesse à payer au demandeur, avec intérêts à 5 % dès le 15 août 1949, la somme de 6213 fr. 60. »

FCI a conclu au rejet de l'action.

Rejetée par le Tribunal de première instance, la demande