

Tribunale federale  
Tribunal federal

{T 0/2}  
4C.348/2006 /len

Urteil vom 17. Januar 2007  
I. Zivilrechtliche Abteilung

Besetzung  
Bundesrichter Corboz, Präsident,  
Bundesrichterinnen Klett, Kiss,  
Gerichtsschreiberin Hürlimann.

Parteien  
Bank X. \_\_\_\_\_ AG,  
Klägerin und Berufungsklägerin,  
vertreten durch Rechtsanwalt Dr. Urs Kaiser,

gegen

Y. \_\_\_\_\_,  
Beklagten und Berufungsbeklagten,  
vertreten durch Rechtsanwalt Dr. Markus Reber.

Gegenstand  
Solidarschuld,

Berufung gegen das Urteil des Obergerichts des Kantons Solothurn, Zivilkammer, vom 22. August 2006.

Sachverhalt:

A.

A.a Am 27. November 1989 gewährte die ehemalige Bank A. \_\_\_\_\_ (heute X. \_\_\_\_\_ AG; Klägerin) den Herren Dr. Y. \_\_\_\_\_ (Beklagter) und B. \_\_\_\_\_, die zusammen eine einfache Gesellschaft bildeten, als Solidarschuldner eine Hypothek über Fr. 1'900'000.--. Am 2. Juni 1995 kündigte die Bank D. \_\_\_\_\_ (heute X. \_\_\_\_\_ AG), die zwischenzeitlich mit der Bank A. \_\_\_\_\_ fusioniert hatte, den Darlehensbetrag. Die gegen die Solidarschuldner eingeleiteten Betreibungsverfahren endeten mit der Ausstellung zweier Pfändungsverlustscheine, am 27. März 1997 über Fr. 1'883'938.50 lautend auf B. \_\_\_\_\_ und am 20. Mai 1997 über Fr. 1'883'959.85 lautend auf den Beklagten. Auf beiden Verlustscheinen ist die solidarische Haftbarkeit des jeweils anderen Schuldners der einfachen Gesellschaft festgehalten.

A.b Auf der Grundlage einer Vereinbarung vom 10. Juni/2. Juli 1996 zwischen der Bank D. \_\_\_\_\_ (heute X. \_\_\_\_\_ AG) und der E. \_\_\_\_\_ AG (heute F. \_\_\_\_\_ AG; Nebenintervenientin im kantonalen Verfahren) übergab die Bank D. \_\_\_\_\_ am 20. Mai 1997 der E. \_\_\_\_\_ AG den Verlustschein über Fr. 1'883'938.50 lautend auf B. \_\_\_\_\_ zur Weiterbearbeitung (Überwachung und Inkasso).

A.c Gestützt auf den gegen den Beklagten ausgestellten Verlustschein verarrestierte der Gerichtspräsident von Solothurn-Lebern am 8. April 1998 sämtliche Wertschriften und sonstigen Vermögenswerte eines auf den Namen von G. \_\_\_\_\_, der Ehefrau des Beklagten, lautenden Wertschriftendepots. In dieses Depot waren die Wertschriften aus dem Depot des Beklagten übertragen worden, das dieser im Mai 1995 aufgelöst hatte. Gegen den Arrestbefehl erhoben der Beklagte und seine Ehefrau Einsprache, weil sie der Auffassung waren, das Wertschriftendepot stehe im Alleineigentum von G. \_\_\_\_\_. Die Einsprache sowie die gegen die entsprechenden Entscheide erhobenen Rekurse wurden abgewiesen.

Der Arrest auf dem Wertschriftendepot von G. \_\_\_\_\_ wurde mit Zahlungsbefehl des Betreibungsamtes Solothurn vom 22. April 1998 gegen den Beklagten prosequiert. Am 12. August 1998 wurden die sich im Wertschriftendepot befindlichen Vermögenswerte gepfändet, worauf G. \_\_\_\_\_ sie als ihr Eigentum ansprach. Gegen diese Eigentumsansprache erhob die Klägerin am 4. September 1998 beim Amtsgericht Solothurn-Lebern Widerspruchsklage. Das Amtsgericht hiess die Klage am 15. März 2000 gut und aberkannte den Eigentumsanspruch von G. \_\_\_\_\_ an den

gepfändeten Wertpapieren. Die Wertpapiere waren demnach in der Pfändung zu belassen. Gegen dieses Urteil erklärte G. \_\_\_\_\_ am 6. April 2000 Appellation. Am 16. November 2000 wurden die Parteien zur Hauptverhandlung auf den 12. Februar 2001 vorgeladen.

B.

Am 2. Februar 2001 fragte ein Dr. H. \_\_\_\_\_ bei der Klägerin an, ob es möglich sei, einzelne von vier explizit angegebenen Verlustscheinen gegen B. \_\_\_\_\_ zurückzukaufen. Die Klägerin verwies ihn an die F. \_\_\_\_\_ AG. Er setzte sich daraufhin telefonisch mit dieser in Verbindung und meldete bei deren Mitarbeiter I. \_\_\_\_\_ sein Interesse exakt an dem Verlostschein an, der das Solidarschuldverhältnis betrifft, für das in der Betreibung gegen den als Solidarschuldner haftenden Beklagten die ins Depot seiner Ehefrau übertragenen Wertschriften gepfändet worden waren. Dr. H. \_\_\_\_\_ und I. \_\_\_\_\_ vereinbarten schliesslich einen Auslösebetrag von 10 % der Forderung. Am 7. Februar 2001 erschien Dr. H. \_\_\_\_\_ persönlich am Sitz der F. \_\_\_\_\_ AG und brachte die vereinbarte Summe in bar. Er hielt sich rund 2 bis 2½ Stunden bei der F. \_\_\_\_\_ AG auf. Deren Mitarbeiter K. \_\_\_\_\_ und I. \_\_\_\_\_ stellten Dr. H. \_\_\_\_\_ zunächst die Firma vor und orientierten ihn über ihre Kompetenzen bezüglich der Quittierung von Verlostscheinen. Bei der Übergabe des Geldbetrags kam eine gewisse Hektik auf. Ein weiterer Mitarbeiter der F. \_\_\_\_\_ AG wurde zum Zählen des Geldes herbeigeholt. Dr. H. \_\_\_\_\_ drängte auf Erledigung, da er einen Zug nach Bern

erreichen wollte. Angeblich auf Verlangen von Dr. H. \_\_\_\_\_ wurde auf der Rückseite des Verlostscheinens folgende Erklärung angebracht:

"Der Verlostschein wurde per Saldo aller Ansprüche und unter vollständiger Befriedigung des Gläubigers bezahlt. Die Schuld ist durch Bezahlung getilgt. Der Verlostschein kann getilgt werden."

Die Erklärung wurde von K. \_\_\_\_\_ und I. \_\_\_\_\_ unterzeichnet. Auf Briefpapier der F. \_\_\_\_\_ AG wurde zudem eine weitere Quittung ausgestellt. Es ist nicht ganz klar, ob Dr. H. \_\_\_\_\_ den Text vorgab. In dieser Quittung bestätigen die Unterzeichnenden, von Dr. H. \_\_\_\_\_ den Betrag von Fr. 188'393.85 zu Gunsten der Klägerin erhalten zu haben. Weiter wird darin erklärt:

"Die Hingabe des Betrages erfolgt an Zahlungsstatt, mit befreiender Wirkung per Saldo aller Ansprüche und mit Wirkung gegenüber allen Beteiligten. Die Forderung aus dem Verlostschein [...] vom 27.3.97 im Betrage von SFr. 1'883'938.50 ist damit durch Erfüllung und unter vollständiger Befriedigung des Gläubigers getilgt." (Unterstreichung und fett geschrieben sowie Tippfehler bereits im Original.)

Unterzeichner dieser Quittung waren wiederum K. \_\_\_\_\_ und I. \_\_\_\_\_.

C.

Am 9. Februar 2001, nur einen Arbeitstag vor der angesetzten Hauptverhandlung im Widerspruchsverfahren gegen G. \_\_\_\_\_, reichte diese den Verlostschein lautend auf B. \_\_\_\_\_ ein und stellte den Antrag, die Klage sei abzuweisen, da der Verlostschein am 7. Februar 2001 per Saldo aller Ansprüche und unter vollständiger Befriedigung der Gläubigerin bezahlt worden sei. Die Verhandlung wurde daraufhin abgesetzt und das Verfahren bis zum Vorliegen des erstinstanzlichen Urteils in der Sache des Beklagten gegen die Klägerin betreffend Aufhebung der Betreibung nach Art. 85 SchKG sistiert.

D.

Am 16. Februar 2001 bestätigten K. \_\_\_\_\_ und I. \_\_\_\_\_ der Klägerin schriftlich, dass sie nur betreffend der Schuld von B. \_\_\_\_\_ ein Mandat gehabt hätten und deshalb auch nur über seine Schuld hätten verhandeln können. Sie hätten mit Dr. H. \_\_\_\_\_, der vorgegeben habe, für B. \_\_\_\_\_ zu handeln, tatsächlich nur hinsichtlich dieses Schuldners verhandelt. Insofern sei die Formulierung der Quittung auf der Rückseite des Verlostscheinens auch nur in dieser Hinsicht zu verstehen, nämlich dass lediglich die Schuld von B. \_\_\_\_\_ gegenüber der Klägerin durch diese Vergleichszahlung von 10 % bzw. von Fr. 188'393.85 getilgt worden sei. Mit Schreiben vom 23. März 2001 teilte K. \_\_\_\_\_ für die Nebenintervenientin Dr. H. \_\_\_\_\_ mit, dass auf der Rückseite des Verlostscheinens irrtümlich vermerkt worden sei, der Verlostschein sei per Saldo aller Ansprüche unter vollständiger Befriedigung des Gläubigers bezahlt und die Schuld sei durch Bezahlung getilgt worden. Richtig sei, dass vergleichsweise 10 % der Forderung bezahlt worden seien und dass die Gläubigerin gegen B. \_\_\_\_\_ keine weiteren Ansprüche stellen werde. Am 25. Juni 2001 legte die F. \_\_\_\_\_ AG Dr. H. \_\_\_\_\_ ihre Sichtweise noch einmal dar. Mit Schreiben vom 5. September 2001 teilte der Rechtsvertreter der Klägerin Dr. H. \_\_\_\_\_ mit, dass seine Klientin das am 7. Februar 2001 abgeschlossene Rechtsgeschäft wegen Täuschung und/oder Irrtum anfechte. Dr. H. \_\_\_\_\_ wies die nachträgliche Darstellung der Vorkommnisse vom 7. Februar 2001 durch die F. \_\_\_\_\_ AG in diversen Schreiben zurück.

E.

Am 17. Juli 2001 reichte der Beklagte beim Richteramt Solothurn-Lebern ein Gesuch um Aufhebung der Betreuung nach Art. 85 SchKG ein. Mit Urteil vom 13. November 2001 wies der Gerichtspräsident von Solothurn-Lebern das Gesuch ab. Das Obergericht des Kantons Solothurn hiess den Rekurs des Beklagten mit Urteil vom 1. März 2002 teilweise gut, jedoch nur im Umfang des Betrags von Fr. 188'393.85, was dem von Dr. H.\_\_\_\_\_ für B.\_\_\_\_\_ bezahlten 10% des Gesamtbetrags entspricht. Der Beklagte erhob dagegen staatsrechtliche Beschwerde an das Bundesgericht. Dieses hiess die Beschwerde am 31. Mai 2002 gut, soweit es darauf eintrat, und hob das Urteil des Obergerichts auf. Im Neubeurteilungsverfahren hiess das Obergericht den Rekurs am 12. November 2002 gut.

Mit Urteil vom 13. Februar 2003 schrieb das Obergericht das wieder aufgenommene, bis anhin sistierte Widerspruchsverfahren gegen G.\_\_\_\_\_ infolge Gegenstandslosigkeit ab.

F.

Am 10. Dezember 2002 reichte die Klägerin beim Richteramt Solothurn-Lebern ein Vorladungsbegehren gegen den Beklagten ein. Sie forderte von ihm den Betrag von Fr. 1'695'566.--. Weiter stellte sie den Antrag, es sei festzustellen, dass der in der Pfändungsurkunde vom 17. April 1997 zu Gunsten der Klägerin gegen den Beklagten festgestellte Betrag von Fr. 1'883'959.85 im Umfang von Fr. 1'695'566.-- nach wie vor offen ist. Am 15. Juni 2005 wies das Amtsgericht die Klage ab.

Die Klägerin erklärte am 20. Juni 2005 die Appellation. Am 24. November 2005 verkündete sie der F.\_\_\_\_\_ AG den Streit, die sich daraufhin dem Streit anschloss. An der Hauptverhandlung beantragte die Klägerin dem Obergericht des Kantons Solothurn, der Beklagte sei zu verurteilen, der Klägerin Fr. 1'695'566.-- zu bezahlen (Ziff. 1). Weiter sei festzustellen, dass der in der Pfändungsurkunde vom 17. April 1997 zu Gunsten der Klägerin gegen den Beklagten festgestellte Betrag von Fr. 1'883'959.85 im Umfang von Fr. 1'695'566.-- nach wie vor offen ist (Ziff. 2). Die Nebenintervenientin stellte den Antrag, die Klage sei gutzuheissen.

Am 22. August 2006 wies das Obergericht des Kantons Solothurn die Klage ab. Es liess offen, ob ein Tatbestand von Art. 147 Abs. 1 oder Abs. 2 OR vorliegt. Es kam zum Schluss, dass ein tatsächlicher Konsens zwischen Dr. H.\_\_\_\_\_ und der F.\_\_\_\_\_ AG hinsichtlich der Befreiung des Beklagten vorlag, die F.\_\_\_\_\_ AG im Rahmen ihrer Vollmacht gehandelt hat, auf ihrer Seite kein Willensmangel vorlag und der Angestellte I.\_\_\_\_\_ die F.\_\_\_\_\_ AG rechtsgültig verpflichten konnte.

G.

Mit Berufung vom 29. September 2006 beantragt die Klägerin dem Bundesgericht, der Beklagte sei zu verurteilen, der Klägerin Fr. 1'695'566.-- zu bezahlen (Ziff. 1). Weiter sei festzustellen, dass der in der Pfändungsurkunde vom 17. April 1997 zu Gunsten der Klägerin gegen den Beklagten festgestellte Betrag von Fr. 1'883'959.85 im Umfang von Fr. 1'695'566.-- nach wie vor offen ist (Ziff. 2). Eventualiter sei das Urteil der Vorinstanz aufzuheben und die Sache zur Neubeurteilung zurückzuweisen (Ziff. 3).

Die Nebenintervenientin reichte keine Berufung ein, weshalb sie vor Bundesgericht nicht mehr am Verfahren beteiligt ist.

Der Beklagte beantragt, die Berufung sei abzuweisen, soweit darauf einzutreten sei.

Das Obergericht des Kantons Solothurn beantragt die Abweisung der Berufung.

H.

Mit Urteil vom heutigen Tag wies das Bundesgericht die gleichzeitig eingereichte staatsrechtliche Beschwerde ab, soweit es darauf eintrat.

Das Bundesgericht zieht in Erwägung:

1.

Das Bundesgesetz über das Bundesgericht vom 17. Juni 2005 (BGG; SR 173.110) ist am 1. Januar 2007 in Kraft getreten (AS 2006, 1243). Da der angefochtene Entscheid vorher ergangen ist, richtet sich das Verfahren noch nach dem OG (Art. 132 Abs. 1 BGG).

2.

Nach der Rechtsprechung des Bundesgerichts ist die Feststellungsklage zuzulassen, wenn der Kläger an der sofortigen Feststellung ein erhebliches schutzwürdiges Interesse hat (BGE 131 III 319 E. 3.5 S. 324 f. mit Hinweisen). Das Feststellungsinteresse ist als Prozessvoraussetzung, soweit es

den Sachverhalt betrifft, vom Kläger nachzuweisen. Es fehlt in der Regel, wenn eine Leistungsklage zur Verfügung steht, mit der ein vollstreckbares Urteil erwirkt werden kann; diesfalls ist auf die Feststellungsklage nicht einzutreten (BGE 123 III 49 E. 1a S. 51).

Die Klägerin stellt neben dem Begehren auf Verurteilung des Beklagten, ihr Fr. 1'695'566.-- zu bezahlen, den Antrag, es sei festzustellen, dass der in der Pfändungsurkunde vom 17. April 1997 zu Gunsten der Klägerin festgestellte Betrag im entsprechenden Umfang nach wie vor offen sei. Sie weist nicht nach und es ist auch angesichts des gleichzeitig erhobenen Leistungsbegehrens nicht ersichtlich, worin ihr Interesse an dieser Feststellung liegen soll. Das Feststellungsbegehren ist damit unzulässig.

3.

Gemäss Art. 55 Abs. 1 lit. c OG muss in der Berufungsschrift dargelegt werden, welche Bundesrechtssätze und inwiefern sie durch den angefochtenen Entscheid verletzt worden sind. Dabei ist es unerlässlich, dass auf die Begründung des angefochtenen Urteils eingegangen und im Einzelnen dargetan wird, worin eine Verletzung von Bundesrecht liegen soll (BGE 121 III 397 E. 2a S. 400; 116 II 745 E. 3 S. 748 f.). Soweit die Klägerin diese Anforderungen missachtet und sich in allgemeiner Kritik am angefochtenen Urteil ergeht bzw. lediglich unsubstantiierte Sachverhaltsrügen erhebt, ist auf die Berufung nicht einzutreten.

4.

Im Berufungsverfahren ist das Bundesgericht an die tatsächlichen Feststellungen der letzten kantonalen Instanz gebunden, wenn sie nicht auf einem offensichtlichen Versehen beruhen, unter Verletzung bundesrechtlicher Beweisvorschriften zustande gekommen (Art. 63 Abs. 2 OG) oder im Sinne von Art. 64 OG ergänzungsbedürftig sind. Die Klägerin rügt, dem Obergericht sei in zwei Punkten ein offensichtliches Versehen unterlaufen und es habe den Sachverhalt unvollständig abgeklärt.

4.1 Ein offensichtliches Versehen liegt nach der Rechtsprechung nur vor, wenn die Vorinstanz eine bestimmte Aktenstelle übersehen oder unrichtig, d.h. nicht in ihrer wahren Gestalt, insbesondere nicht mit ihrem wirklichen Wortlaut wahrgenommen hat. Erforderlich ist, dass ein Aktenstück unbeachtet geblieben ist, dessen Berücksichtigung oder Mitberücksichtigung die Feststellung als blanken Irrtum ausweist. Nicht in ihrer wahren Gestalt wird eine Aktenstelle beispielsweise wahrgenommen, wenn die Vorinstanz sich verliert, ihrerseits eine Misschreibung in den Akten übersieht oder den offensichtlichen Zusammenhang einer Aussage mit anderen Dokumenten oder Äusserungen verkennt. Ein offensichtliches Versehen darf allerdings nicht mit der Beweiswürdigung verwechselt werden. Sobald eine tatsächliche Feststellung auf Beweiswürdigung beruht, ist ein Versehen ausgeschlossen (Urteil 4C.283/1994 vom 15. November 1994, E. 2a mit Hinweisen, publiziert in: SJ 1995 S. 262 ff.). So geht es namentlich beim Vorwurf, die Vorinstanz habe die Aussagen von Zeugen falsch ausgelegt, um die Frage der Beweiswürdigung. Eine derartige Rüge muss als willkürliche Beweiswürdigung mit staatsrechtlicher Beschwerde erhoben werden (Urteil 4C.283/1994 vom 15. November 1994, E. 2b, publiziert in: SJ 1995 S. 262 ff.).

Die Klägerin sieht zunächst ein offensichtliches Versehen der Vorinstanz in der Feststellung, K.\_\_\_\_\_ und I.\_\_\_\_\_ hätten in ihren Zeugenaussagen bestätigt, dass ihnen das Vorliegen einer Solidarschuld bewusst war, bzw. sie hätten nicht bestritten, gewusst zu haben, dass es sich um eine Solidarschuld handelte. Die Vorinstanz müsse die Zeugeneinvernahmen unrichtig wahrgenommen bzw. falsch gelesen haben, da die Zeugen nicht nach ihrem Wissen befragt wurden, sondern lediglich danach, ob auf dem Verlustschein gestanden habe, dass es sich um eine Solidarschuld handelte. Es ist der Klägerin insoweit zuzustimmen, als sich die den Zeugen gestellte Frage nicht ausdrücklich darauf bezog, ob ihnen im damaligen Zeitpunkt das Bestehen der Solidarschuld bewusst war, sondern lediglich darauf, ob auf dem Verlustschein deutlich gestanden habe, dass es sich um eine Solidarschuld handelte. Das Obergericht hat die entsprechenden Antworten, die das bestätigten, allerdings so interpretiert, dass die beiden Zeugen von der Solidarschuld wussten. Es hat mit anderen Worten eine Beweiswürdigung vorgenommen, die nach dem Gesagten im Berufungsverfahren nicht überprüft werden kann.

Mit der Rüge, der Vorinstanz sei ein offensichtliches Versehen unterlaufen, als sie zum Schluss kam, die F.\_\_\_\_\_ AG habe I.\_\_\_\_\_ als Vertreter im Sinn von Art. 462 Abs. 1 OR bestellt, verkennt die Klägerin, dass es sich hierbei nicht um eine Tatfrage, sondern um eine Rechtsfrage handelt.

4.2 Unvollständigkeit des Sachverhaltes im Sinn von Art. 64 OG setzt eine unrichtige Rechtsanwendung durch die Vorinstanz voraus. Diese hat den Sachverhalt ungenügend festgestellt, wenn sie in der Rechtsanwendung eine auf die Streitsache anzuwendende Norm des Bundesrechts übersehen, zu Unrecht für unmassgeblich gehalten oder unrichtig ausgelegt hat und deshalb den

gesetzlichen Tatbestand unvollständig erfasst hat. Die Partei, die den Sachverhalt ergänzt wissen will, hat darüber genaue Angaben mit Aktenhinweisen zu machen. Entsprechende Sachbehauptungen müssen bereits im kantonalen Verfahren prozesskonform aufgestellt, von der Vorinstanz aber zu Unrecht für unerheblich gehalten oder übersehen worden sein, was wiederum näher anzugeben ist; andernfalls gelten die Vorbringen als neu und damit als unzulässig (Art. 55 Abs. 1 lit. c und d OG; BGE 130 III 136 E. 1.4 S. 140, 102 E. 2.2 S. 106; 127 III 248 E. 2c; 126 III 59 E. 2a S. 65, je mit Hinweisen).

Die Klägerin wirft dem Obergericht vor, den Sachverhalt nicht vollständig erhoben zu haben, weil es der Frage nicht nachgegangen sei, ob die späteren Schreiben von Dr. H. \_\_\_\_\_ nachträglich zur Aufrechterhaltung der Täuschung "erstellt" worden bzw. ob diese Schreiben überhaupt echt seien. Dies sei aber durchaus relevant, da es dem Aussteller - sollten tatsächlich Fälschungen vorliegen - nur darum gegangen sei könne, etwas zu verbergen, was wiederum auf einen Täuschungswillen verweisen würde. Das Obergericht hat die Urhebererschaft der Schreiben mit der Begründung für unerheblich erklärt, diese sagten über den festzustellenden inneren Willen der F. \_\_\_\_\_ AG nichts aus. Die Klägerin macht weder geltend, sie habe die entsprechenden Sachbehauptungen bereits im kantonalen Verfahren prozesskonform vorgebracht, noch zeigt sie im Einzelnen auf, welchen gesetzlichen Tatbestand die Vorinstanz unvollständig erfasst haben soll. Die Rüge ist deshalb unzulässig.

5.

Die Klägerin wirft dem Obergericht weiter eine Verletzung von Art. 8 ZGB vor. Zur Begründung führt sie aus, das Obergericht habe es unterlassen, Dr. H. \_\_\_\_\_ als Zeugen zu befragen, obwohl dies erforderlich gewesen wäre, um den Beweis zu erbringen, dass zwischen den Kontrahenten kein Konsens vorlag.

5.1 Art. 8 ZGB gibt der beweispflichtigen Partei in allen bundesrechtlichen Zivilstreitigkeiten einen Anspruch darauf, für rechtserhebliche Vorbringen zum Beweis zugelassen zu werden (BGE 132 III 222 E. 2.3 S. 226; 130 III 591 E. 5.4 S. 601), wenn ihr Beweisantrag nach Form und Inhalt den Vorschriften des kantonalen Rechts entspricht (BGE 129 III 18 E. 2.6 S. 24 f. mit Hinweisen). Art. 8 ZGB wird unter anderem verletzt, wenn der Richter taugliche und formgültig beantragte Beweise zu rechtserheblichen Tatsachen nicht abnimmt, obwohl er die Sachvorbringen dazu weder als erstellt noch als widerlegt erachtet. Wo der Richter dagegen auf Grund der abgenommenen Beweise zur Überzeugung gelangt, eine Tatsachenbehauptung sei bewiesen oder widerlegt, liegt Beweiswürdigung vor, die bundesrechtlich nicht geregelt ist, auch nicht durch Art. 8 ZGB. Diese Bestimmung schreibt dem Richter nicht vor, mit welchen Mitteln der Sachverhalt abzuklären und wie das Ergebnis zu würdigen ist, und sie schliesst auch die vorweggenommene Beweiswürdigung nicht aus. Mithin steht Art. 8 ZGB einer bloss beschränkten Beweisabnahme nicht entgegen, wenn das Gericht schon nach deren Ergebnis von der Sachdarstellung einer Partei überzeugt ist oder dafür hält, die zusätzlich beantragten Beweise vermöchten zur Klärung des Sachverhalts nichts beizutragen (BGE 130 III 591 E. 5.4 S. 601 f. mit Hinweisen).

5.2 Das Obergericht kam gestützt auf die beiden Quittungen und die Zeugenaussagen von K. \_\_\_\_\_ und I. \_\_\_\_\_ - und damit auf Grund einer Beweiswürdigung - zum Schluss, dass zwischen den Parteien Konsens darüber herrschte, auch den Beklagten aus der Haftung zu befreien. Es durfte deshalb darauf verzichtet, weitere Beweise zu diesem Punkt abzunehmen. Die Rüge ist demnach unbegründet.

6.

Die Klägerin macht weiter geltend, das Obergericht habe zu Unrecht einen normativen Konsens angenommen. Darüber hinaus habe es Bundesrecht verletzt, indem es verneinte, dass der von ihm festgestellte Irrtum der F. \_\_\_\_\_ AG wesentlich war. Zur Begründung führt die Klägerin aus, die Mitarbeiter der F. \_\_\_\_\_ AG seien davon ausgegangen, nur B. \_\_\_\_\_ aus der Schuld entlassen zu wollen, und ihnen sei nicht bewusst gewesen, dass die beiden Quittungen noch weitere Personen einschlossen. Hätten sie von den tatsächlichen Umständen Kenntnis gehabt, hätten sie der vorgeschlagenen Erklärung niemals zugestimmt.

Die Vorinstanz kam auf Grund der Auslegung der beiden Quittungen und der Aussagen von K. \_\_\_\_\_ und I. \_\_\_\_\_ zum Schluss, dass der Wille beider Parteien darauf gerichtet war, mit der Entgegennahme des Geldbetrags, der Quittierung des Verlustscheins und der Herausgabe desselben auch den Beklagten zu befreien. Für die F. \_\_\_\_\_ AG gelte das insbesondere deshalb, weil den Mitarbeitern K. \_\_\_\_\_ und I. \_\_\_\_\_ bewusst war, dass es sich bei der im Verlustschein verkörperten Forderung um eine Solidarschuld handelte. Das Obergericht stellte mit anderen Worten in dieser Hinsicht zwischen den Parteien einen tatsächlichen Konsens fest, was einen Irrtum der F. \_\_\_\_\_ AG mit Bezug auf die Befreiung des Beklagten von vorneherein ausschliesst. Weiter kam

es zur Überzeugung, dass es für die Mitarbeiter der F.\_\_\_\_\_ AG keine Rolle spielte, aus welcher Motivation heraus Dr. H.\_\_\_\_\_ den Verlustschein erwerben wollte. Soweit sich die Klägerin gegen diese für das Bundesgericht verbindlichen Feststellungen wendet, kann sie nicht gehört werden (Art. 63 Abs. 2 OG). Die Vorinstanz schloss zwar nicht aus, dass sich die F.\_\_\_\_\_ AG über den Beweggrund des Dr. H.\_\_\_\_\_ bezüglich des Verlustscheinkaufs geirrt hat. Da die Motivation des Dr.

H.\_\_\_\_\_ nach dem Gesagten aber für die F.\_\_\_\_\_ AG nicht von Bedeutung war, hat die Vorinstanz diesen (eventuellen) Irrtum zu Recht als unbeachtlich bezeichnet.

7.

Die Klägerin rügt weiter, das Obergericht habe zu Unrecht das Vorliegen einer absichtlichen Täuschung im Sinn von Art. 28 OR verneint. Sie sieht darin, dass Dr. H.\_\_\_\_\_ im Interesse von B.\_\_\_\_\_ zu handeln behauptete und seinen wahren Beweggrund - die Befreiung des Beklagten - nicht offenlegte, eine Vorspiegelung falscher Tatsachen. Darüber hinaus habe er entgegen seiner Aufklärungspflicht verschwiegen, dass es sich um eine Solidarschuld gehandelt habe, dass der Beklagte durch die Formulierung auf den Quittungen von der Schuldpflicht befreit worden sei sowie dass gegen die Ehefrau des Beklagten ein aussichtsreiches Gerichtsverfahren hängig gewesen sei. Die Täuschung sei absichtlich erfolgt und für die Abgabe der Willenserklärung kausal gewesen. Damit seien die Voraussetzungen von Art. 28 OR erfüllt.

7.1 Nach Art. 28 Abs. 1 OR ist der Vertrag für einen Vertragsschliessenden, der durch absichtliche Täuschung seitens des Anderen zum Vertragschluss verleitet wurde, selbst dann nicht verbindlich, wenn der erregte Irrtum kein wesentlicher war. Ein täuschendes Verhalten ist anzunehmen, wenn dem Betroffenen widerrechtlich Tatsachen vorgespiegelt oder verschwiegen wurden, ohne die er den Vertrag nicht oder nicht mit dem entsprechenden Vertragsinhalt abgeschlossen hätte. Das Verschweigen von Tatsachen ist dabei insoweit verpönt, als eine Aufklärungspflicht besteht. Wann dies der Fall ist, bestimmt sich auf Grund der Umstände im Einzelfall (BGE 132 II 161 E. 4.1 S. 166 mit Hinweisen).

7.2 Die Vorinstanz hat für das Bundesgericht verbindlich festgestellt, dass sich die F.\_\_\_\_\_ AG für die Motivation des Dr. H.\_\_\_\_\_ zum Kauf des Verlustscheins gar nicht interessierte, ihr tatsächlicher Wille (auch) auf die Befreiung des Solidarschuldners gerichtet war und ihren Mitarbeitern das Vorliegen einer Solidarschuld bewusst war. In dieser Hinsicht kann deshalb von vorneherein keine Täuschung durch Dr. H.\_\_\_\_\_ vorliegen. Es bleibt zu prüfen, ob ihm mit Bezug auf das hängige Verfahren gegen die Ehefrau des Beklagten eine Aufklärungspflicht zukam. Das ist zu verneinen. Von einer international tätigen Gesellschaft, die seit Jahrzehnten auf Verlustschein-Management spezialisiert ist, kann erwartet werden, dass sie entsprechende Abklärungen trifft, bevor sie neben dem Schuldner, auf dessen Namen der Verlustschein lautet, auch den Solidarschuldner aus der Haftung befreit. Es geht nicht an, eine Privatperson, die sich für den Erwerb eines Verlustscheins interessiert, mit einer Aufklärungspflicht über Fakten zu belasten, die die Inkassofirma mit eigenen Mitteln ohne weiteres feststellen kann und im Rahmen ihrer Geschäftstätigkeit auch feststellen muss.

8.

Die Klägerin wirft der Vorinstanz schliesslich eine falsche Auslegung von Art. 462 Abs. 1, 933 und 460 Abs. 2 OR vor. Zur Begründung führt sie aus, das Obergericht sei zu Unrecht zum Schluss gekommen, die F.\_\_\_\_\_ AG habe I.\_\_\_\_\_ als Vertreter im Sinn von Art. 462 Abs. 1 OR bestellt. Dieser habe nicht die notwendige Vertretungsmacht gehabt, zusammen mit K.\_\_\_\_\_ die Klägerin rechtsgültig zu verpflichten. Darüber hinaus könne auch nicht von einem Gutgläubensschutz ausgegangen werden, da Dr. H.\_\_\_\_\_ nicht gutgläubig gewesen sei und ein Gutgläubensschutz auf Grund von Art. 933 OR sowieso ausgeschlossen sei.

8.1 Wenn der Inhaber eines Handels-, Fabrikations- oder eines anderen nach kaufmännischer Art geführten Gewerbes jemanden ohne Erteilung der Prokura zu bestimmten Geschäften in seinem Gewerbe als Vertreter bestellt, so erstreckt sich die Vollmacht gemäss Art. 462 Abs. 1 OR auf alle Rechtshandlungen, die die Ausführung derartiger Geschäfte gewöhnlich mit sich bringt. Der gewöhnliche Rechtsgeschäftsbereich bestimmt sich dabei nach Übung und Erfahrung (Georg Gautschi, Berner Kommentar, N. 10i zu Art. 462 OR). Liegt die tatsächlich erteilte Vollmacht unter dem nach Art. 462 Abs. 1 OR vermuteten Umfang, ist ein Dritter in seinem guten Glauben geschützt, sofern die Handlungsvollmacht ohne die Beschränkung kundgegeben wurde oder der Dritte nach dem Vertrauensprinzip von deren Vorhandensein ausgehen durfte. Eine obere Grenze findet der Gutgläubensschutz im gesetzlich typisierten Umfang (Rolf Watter, Die Verpflichtung der AG durch rechtsgeschäftliches Handeln ihrer Stellvertreter, Prokuristen und Organe speziell bei sog. "Missbrauch der Vertretungsmacht". Diss. Zürich 1985, Nr. 117). Im Rahmen der kaufmännischen Handlungsvollmacht nach Art. 462 Abs. 1 OR kommt Art. 933 OR keine Bedeutung zu, da diese Vollmacht eben gerade nicht ins

Handelsregister eingetragen werden kann (Rolf Watter, Basler Kommentar, 3. Aufl. 2003, N. 3 zu Art. 462 OR).

8.2 Die Klägerin bestreitet nicht mehr, dass die Vollmacht, die sie der F. \_\_\_\_\_ AG erteilt hat, auch die Befreiung von Solidarschuldnern umfasste. Umstritten bleibt aber, ob der nicht im Handelsregister eingetragene I. \_\_\_\_\_ die F. \_\_\_\_\_ AG in dieser Hinsicht rechtsgültig verpflichten konnte. Wie die Klägerin in ihrer Berufung ausführt, war I. \_\_\_\_\_ dazu berechtigt, Quittungserklärungen abzugeben. Damit geht sie selber davon aus, dass ihn die F. \_\_\_\_\_ AG im Rahmen des Verlustschein-Managements als Vertreter im Sinn von Art. 462 Abs. 1 OR bestellt hat. Das bedeutet, dass sich seine Vollmacht vermutungsweise auf alle Rechtshandlungen erstreckte, die das Inkasso von Verlustscheinforderungen gewöhnlich mit sich bringt. Neben der Entgegennahme von Zahlungen und der Quittierung für eingezogene Beträge geht es hierbei insbesondere um den Abschluss von Per-Saldo-Vereinbarungen, und zwar auch mit Bezug auf allfällige Solidarschuldner, da ein Solidarschuldner regelmässig nicht zu einer Vereinbarung mit der Inkassofirma bereit sein wird, wenn er befürchten muss, später von den anderen Solidarschuldnern auf dem Regressweg in Anspruch genommen zu werden.

Selbst wenn die Vollmacht intern auf die blossе Quittierung beschränkt worden sein sollte, kann die Klägerin daraus nichts zu ihren Gunsten ableiten. Dr. H. \_\_\_\_\_ vereinbarte zunächst telefonisch mit I. \_\_\_\_\_ einen Auslösebetrag von 10% der Forderungssumme. Anlässlich seines Besuchs bei der F. \_\_\_\_\_ AG wurde er von I. \_\_\_\_\_ und K. \_\_\_\_\_ empfangen, die ihn zunächst über die Kompetenzen ihrer Firma bezüglich der Quittierung von Verlustscheinen orientierten. I. \_\_\_\_\_ stellte nach Übergabe des Geldbetrags die beiden Quittungen (inklusive des Hinweises auf die befreiende Wirkung gegenüber allen Beteiligten) aus und unterzeichnete sie zusammen mit K. \_\_\_\_\_. Dr. H. \_\_\_\_\_ durfte anhand dieser Umstände gestützt auf das Vertrauensprinzip davon ausgehen, dass die beiden Mitarbeiter zu dieser Handlung ermächtigt waren. Dass er in dieser Hinsicht gutgläubig war, ist gestützt auf Art. 3 Abs 1 ZGB zu vermuten; im Übrigen ging seine Absicht nach den Feststellungen der Vorinstanz ja gerade dahin, den Beklagten aus der Schuldpflicht zu befreien, was eine Unterzeichnung der Quittung durch entsprechend berechnete Personen voraussetzt. Die Rügen der Klägerin sind damit unbegründet.

9.

Aus den genannten Gründen ist die Berufung abzuweisen, soweit darauf eingetreten werden kann. Die Gerichtgebürh ist der Klägerin aufzuerlegen (Art. 156 Abs. 1 OG). Sie hat überdies dem anwaltlich vertretenen Beklagten die Parteikosten für das vorliegende Verfahren zu ersetzen (Art. 159 Abs. 2 OG).

Demnach erkennt das Bundesgericht:

1.

Die Berufung wird abgewiesen, soweit darauf einzutreten ist.

2.

Die Gerichtsgebürh von Fr. 15'000.-- wird der Klägerin auferlegt.

3.

Die Klägerin hat den Beklagten für das bundesgerichtliche Verfahren mit Fr. 17'000.-- zu entschädigen.

4.

Dieses Urteil wird den Parteien und dem Obergericht des Kantons Solothurn, Zivilkammer, schriftlich mitgeteilt.

Lausanne, 17. Januar 2007

Im Namen der I. Zivilrechtlichen Abteilung  
des Schweizerischen Bundesgerichts

Der Präsident: Die Gerichtsschreiberin: