

S. 518 / Nr. 81 Obligationenrecht (d)

BGE 57 II 518

81. Urteil der I. Zivilabteilung vom 3. November 1931 i. S. Estermann & Kons. gegen Anderhalden.

Seite: 518

Regeste:

Solidarität. Dem von einem zur Zahlung verurteilten Schuldner auf dem Regressweg belangten Solidarschuldner stehen sämtliche Einreden gegen die Rechtsbeständigkeit des Schuldverhältnisses zu (Erw. 1). – Das Regressrecht des zahlenden Schuldners hängt nicht davon ab, dass er dem Solidarschuldner den Streit verkündet habe (Erw. 4).

Genossenschaft. Unter der persönlichen Haftbarkeit der Genossenschafter für Verbindlichkeiten der Genossenschaft ist in der Regel eine direkte Haftbarkeit gegenüber den Genossenschaftsgläubigern und nicht nur eine interne Nachschusspflicht zu verstehen. – Diese Haftbarkeit kann nicht nur ganz ausgeschlossen, sondern auch nach Umfang und Inhalt beschränkt werden (Erw. 2).

Bürgschaft. Feststellbarkeit des Haftungsbetrages an Hand der Bürgschaftsurkunde (Art. 493 OR) (Erw. 3).

A. – Die 1907 unter Ausschluss jeder persönlichen Haftbarkeit ihrer Mitglieder in Luzern gegründete Wirtegenossenschaftsbrauerei Gütsch (WGBG) ermächtigte am 28. Dezember 1908 durch eine bezügliche Statutenrevision ihren Verwaltungsrat, für die Bestreitung der notwendigen Auslagen ein Kontokorrentanleihen bis zum Betrage von 150000 Fr. aufzunehmen, wobei in § 20 Abs. 2 der Statuten bestimmt wurde, dass hiefür «die Genossenschafter nicht solidarisch, aber im Verhältnis zur Anzahl der z. Zt. bestehenden Genossenschafter persönlich haftbar» seien. Das Anleihen wurde dann bei der Volksbank Hochdorf, Filiale Luzern, aufgenommen, die sich am 20. November 1912 über die in § 20 der Statuten auf gestellte Haftung der Genossenschafter hinaus von elf Verwaltungsräten der Genossenschaft, zu denen auch die heutigen Kläger und der Beklagte zählten, folgende Erklärung und Bürgschaftsverpflichtung ausstellen liess: «Die unterzeichneten Mitglieder des Verwaltungsrates der Wirtegenossenschaftsbrauerei Gütach in Luzern entlasten hiemit die Volksbank Hochdorf, Filiale Luzern,

Seite: 519

für sämtliche Eingaben betreffend die Genossenschaftsmitglieder der Wirtegenossenschaftsbrauerei Gütsch in Luzern, wie Schuldenrufe, Rechnungsrufe, Öffentliches Inventar, Beneficii inventarii, Konkurs etc. und erklären sich gegenüber der Volksbank Hochdorf, Filiale Luzern, solidarisch haftbar für alle eventuellen Verluste, die der Volksbank Hochdorf, Filiale Luzern, von Genossenschaftsmitgliedern der Wirtegenossenschaftsbrauerei Gütsch in Luzern laut § 20 der Statuten der Wirtegenossenschaftsbrauerei Gütsch in Luzern vom 28. Dezember 1908 entstehen könnten.»

Im September 1917 geriet die WGBG in Konkurs. Die Volksbank Hochdorf machte eine Konkurseingabe von 173728 Fr. 50 Cts. und 9000 Fr. und ging dann gegen die einzelnen Genossenschafter auf gütlichem oder rechtlichem Wege vor, wobei sie die Quote der einzelnen Mitglieder auf 1543 Fr. 70 Cts. berechnete. Hieraus entwickelten sich in mehreren Kantonen eine Reihe von Prozessen mit verschiedenem Ausgang. Das Obergericht Zürich, dessen Auffassung sich in der Folge das Obergericht Obwalden anschloss, verneinte eine direkte Haftbarkeit der Gesellschafter der Volksbank Hochdorf gegenüber, da § 20 der Statuten lediglich eine interne Nachschusspflicht der Genossenschafter gegenüber der Genossenschaft begründet habe. Das luzernische Obergericht, das sich ebenfalls mit solchen Prozessen zu befassen hatte, vertrat die gegenteilige Auffassung und schützte die betreffenden Ansprüche der Volksbank Hochdorf, wobei letztere aber in mehreren Fällen, zufolge Zahlungsunfähigkeit der betreffenden Genossenschafter, Verlustscheine erhielt. Für solche Ausfälle belangte sie dann auf Grund der Bürgschaftsverpflichtung vom 20. November 1912 nach einander verschiedene Verwaltungsratsmitglieder und drang gegen sie durch, indem' deren Einwendung, wonach die fragliche Bürgschaftsverpflichtung (in Ermangelung einer rechtsgültigen Grundschuld, sowie mangels Angabe des Haftungsbetrages) ungültig sei, vom Gerichte zurückgewiesen wurde.

Seite: 520

Um dieser sukzessiven Belangung für die einzelnen Ausfälle zu entgehen und um endgültig abzuklären, ob und in welchem Umfange die Bürgschaftsverpflichtung vom 20. November 1912 für sie als Unterzeichner verbindlich sei, reichten dann der heutige Beklagte Anderhalden, die heutigen

Kläger Estermann, Marbach, Notz, Stadelmann und Willimann, sowie Arnold Bucher gegen die Volksbank Hochdorf Klage ein, indem sie die gerichtliche Feststellung verlangten, dass die Erklärung vom 20. November 1912 ungültig sei und dass der Volksbank auf Grund dieses Aktes keine Rechtsansprüche gegen sie zustehen. Eventuell sei gerichtlich festzustellen, dass die Kläger auf Grund dieser Erklärung der Volksbank nur für Verluste von solchen Genossenschaftsmitgliedern der WGBG haftbar seien, welche erwiesenermassen zahlungsunfähig sind. Das Amtsgericht Luzern schützte das Eventualbegehren der Kläger, während das Obergericht des Kantons Luzern aus prozessualen Gründen auf die Klage nicht eintrat und den damaligen Klägern sämtliche rechtlichen und ausserrechtlichen Kosten auferlegte.

B. – Mit der vorliegenden Klage verlangen nun Estermann, Marbach, Notz, Stadelmann und Willimann vom Beklagten Ignaz Anderhalden in Sarnen 6500 Fr. nebst 6% Zins seit 2. Januar 1930 (Datum des Sühneversuchs) als anteilmässigen Ersatz (1/6) a) für diejenigen Beträge, die sie auf Grund der Bürgschaftsverpflichtung vom 20. November 1912 kraft rechtskräftiger Urteile an die Volksbank Hochdorf zu zahlen verpflichtet worden waren, im Betrage von 19140 Fr. 44 Cts. und 5983 Fr. 50 Cts. Zins hievon vom 1. Januar 1925 bis 1. Januar 1930, b) für die bezüglichlichen Gerichts- und Anwaltskosten im Betrage von 9794 Fr. 12 Cts. und c) für die im Feststellungsprozess erlaufenen Gerichts- und Anwaltskosten im Betrage von 6467 Fr. 25 Cts. Im Laufe des. Prozesses reduzierten die Kläger die Klageforderung auf 4500 Fr., im Hinblick auf eine vom Beklagten an die Kosten des

Seite: 521

Feststellungsprozesses – die 6467 Fr. 25 Cts. betragen – geleistete Zahlung von 2000 Fr.

C. – Mit Urteil vom 26. Mai 1931 hat das Obergericht des Kantons Unterwalden ob dem Wald die Klage abgewiesen, weil die Bürgschaftserklärung vom 20. November 1912 mangels Bestehens einer rechtsgültigen Hauptschuld nichtig sei.

D. – Hiegegen haben die Kläger die Berufung an das Bundesgericht erklärt.

Das Bundesgericht zieht in Erwägung:

1. – Die Kläger stellen sich in erster Linie auf den Standpunkt, nachdem sie in ihrer Eigenschaft als Solidarschuldner rechtskräftig zu Zahlungen verurteilt worden seien, die ihren Anteil übersteigen, sei der Beklagte zu einem anteilmässigen Ersatz verpflichtet, ohne dass ihm das Recht zustehe, die Frage der Rechtsbeständigkeit der fraglichen Bürgschaftsverpflichtung zugrunde liegenden Hauptschuld erneut aufzuwerfen. Dem kann nicht beigetreten werden. Eine Solidarschuldverpflichtung, auf Grund derer der Beklagte belangt wird, besteht nur, wenn die Bürgschaft an sich gültig ist, und diese sodann ist u. a. abhängig von der Rechtsbeständigkeit der ihr zugrunde liegenden Hauptschuld. Es ist daher nicht erfindlich, warum der Beklagte der Regressforderung nicht die Einrede der Ungültigkeit der Bürgschaft sollte entgegenhalten können. Das wäre nur dann ausgeschlossen, wenn die Rechtskraft der gegen die Kläger ausgefallenen Urteile sich auch auf den Beklagten als Solidarschuldner erstrecken würde. Darin läge aber eine Abweichung vom allgemeinen Grundsatz, wonach ein Urteil nur unter den Prozessparteien wirkt. Dies könnte daher nur angenommen werden, wenn das Gesetz ausdrücklich eine bezüglichliche Vorschrift enthalten würde. So wurde z. B. in Art. 193 OR bestimmt, dass bei Streitigkeiten über von einem Dritten einem Käufer gegenüber an einer Kaufsache geltend gemachte Entwehungsansprüche das

Seite: 522

ungünstige Prozessergebnis auch gegen den Verkäufer wirke, falls letzterem vom Käufer der Streit verkündet worden ist. Eine derartige Vorschrift fehlt jedoch bei den Bestimmungen über die Solidarität, sodass diesbezüglich jedem Solidarschuldner seine selbständige Stellung, die er auch gemäss Art. 145 Abs. 1 OR mit Bezug auf die ihm persönlich zustehenden Einreden einnimmt, gewahrt ist. Allerdings schreibt Art. 145 Abs. 2 OR vor, dass jeder Solidarschuldner dem andern gegenüber verantwortlich werde, wenn er diejenigen Einreden nicht geltend macht, die allen gemeinsam zustehen; und man könnte versucht sein, daraus herzuleiten, dass grundsätzlich ein Regressrecht bestehe, da, wenn dies nicht der Fall wäre, eine Verantwortlichkeit gar nicht in Frage käme. Das ist jedoch offenbar nicht der Sinn des Gesetzes. Die Bedeutung dieser Vorschrift ist im Zusammenhang mit Art. 145 Abs. 1 OR zu würdigen und will zweifellos nur besagen, dass die auf dem Regresswege belangten Schuldner daraus nichts herzuleiten vermögen, dass der zahlende Schuldner ausschliesslich ihm persönlich dem Gläubiger gegenüber zustehende Einreden nicht geltend gemacht hat. Die Vorinstanz ist daher mit Recht auf die vom Beklagten gegen die Rechtsgültigkeit der fraglichen Bürgschaft erhobenen Einwendungen eingetreten, unbekümmert darum, dass diese bereits in den von der Volksbank Hochdorf gegen die Kläger angestrebten Prozessen von den letzteren erhoben, von den betreffenden Gerichten aber als unbegründet verworfen worden waren.

2. – Der heutige Beklagte macht erneut geltend, und die Vorinstanz ist ihm hierin–unter Bestätigung der von ihr im Anschluss an die Praxis des zürcherischen Obergerichtes schon früher geäusserten

Auffassung – gefolgt, dass durch § 20 der Statuten lediglich eine interne Nachschusspflicht und keine direkte Haftbarkeit der Genossenschafter gegenüber der betreffenden Darlehensgeberin begründet worden sei. Dieser Auffassung kann nicht beigetreten werden. Wenn von der persönlichen

Seite: 523

Haftbarkeit der Genossenschafter für Verbindlichkeiten der Genossenschaft die Rede ist, so wird darunter in der Regel eine direkte Haftbarkeit gegenüber den Genossenschaftsgläubigern und nicht nur eine interne Nachschusspflicht verstanden. Hievon gehen auch die Haftungsbestimmungen der Art. 688 und 689 OR aus, ohne dass dies im Gesetze, sei es im Text oder im Marginale, noch ausdrücklich hervorgehoben worden wäre (vgl. auch BLATTNER, Die Rechtsverhältnisse der Mitglieder in der Erwerbs- und Wirtschaftsgenossenschaft, Berner Dissertation 1899 S. 122 und 138). § 6 der Genossenschaftsstatuten beruht offensichtlich auf Art. 688 OR, wonach den Genossenschaften anheimgestellt ist, jede persönliche Haftbarkeit der einzelnen Genossenschafter für Verbindlichkeiten der Genossenschaft auszuschliessen. Unzweifelhaft hat man darin unter dieser Haftbarkeit dasselbe verstanden wissen wollen, wie das Gesetz selber. Wenn daher jener Ausschluss durch die Bestimmung des § 20 der Statuten zum Teil wieder aufgehoben werden ist, ohne dass man diese Haftbarkeit des nähern umschrieb, so folgt daraus, dass man ihr offenbar wiederum dieselbe Bedeutung beimessen wollte, d. h. es hätte unzweideutig zum Ausdruck gebracht werden müssen, wenn hierunter nur eine interne Nachschusspflicht verstanden werden wollte. Das zürcherische Obergericht hat in seinem Entscheide in Sachen der Volksbank Hochdorf gegen Bucher und Konsorten vom 16. Mai 1923 – auf dessen Auffassung das Urteil der Vorinstanz beruht – ausgeführt, dass im Zweifel das weniger Belastende und somit die leichtere Haftung angenommen werden müsse, und es ist deshalb hinsichtlich des fraglichen § 20 der Statuten lediglich zur Annahme einer internen Nachschusspflicht gelangt. Diese Auffassung geht deshalb fehl, weil nach dem Gesagten von einem Zweifel hier gar nicht die Rede sein kann. Dass die in § 20 der Statuten normierte Haftbarkeit nicht diesen einschränkenden Sinn haben kann, ergibt sich übrigens auch aus dem Zwecke, den man mit

Seite: 524

dieser Ausnahmebestimmung verfolgte. Die Genossenschaft war damals in Geldnöten und sah sich zur Aufnahme eines Darlehens gezwungen, das ihr aber nur gegen bestimmte Sicherheiten gewährt werden wollte. Nun ist kein Zweifel, dass die bloss Statuierung einer internen Nachschusspflicht hiezu nicht genügen konnte und daher offenbar auch nicht beabsichtigt war; denn nur eine direkte Haftbarkeit der Genossenschafter der Darlehensgeberin gegenüber vermochte eine wirksame Sicherheit zu begründen, da ja bloss intern geleistete Nachschüsse nicht ohne weiteres ausschliesslich der Darlehensgeberin verhaftet, sondern auch dem Zugriff anderer Genossenschaftsgläubiger ausgesetzt gewesen wäre. Allerdings handelte es sich beim Erlass der fraglichen Statutenbestimmung um einen einseitigen Rechtsakt der Genossenschaft und nicht um einen zweiseitigen Vertrag mit der Darlehensgeberin. Das hindert aber nicht, dass die beim Abschluss des Darlehensvertrages beidseitig obwaltenden Absichten und Auffassungen mit zur Auslegung herangezogen werden; denn diese Statutenänderung bildete die Voraussetzung für das Zustandekommen des Darlehensvertrages. Wenn daher angenommen werden muss, die Volksbank Hochdorf habe ihre Darlehenshingabe von einer wirksamen Sicherung abhängig gemacht, welche nach dem Gesagten nur in der Begründung einer direkten persönlichen Haftbarkeit der Genossenschafter ihr gegenüber bestehen konnte, so bildet dies, abgesehen von den eingangs angeführten Tatsachen, ein weiteres Indiz dafür, dass man durch § 20 der Statuten nicht nur eine interne Nachschusspflicht begründen wollte. Endlich ist nicht ohne Bedeutung, dass auch die elf Verwaltungsräte bei Unterzeichnung der heute im Streite liegenden Bürgschaftserklärung vom 20. November 1912 unzweifelhaft eine direkte Haftbarkeit der Genossenschafter der Volksbank Hochdorf gegenüber angenommen haben. Das ergibt sich unzweideutig aus der bezüglichen Erklärung selbst, wonach sich die Verwaltungsratsmitglieder der

Seite: 525

Volksbank Hochdorf gegenüber ausdrücklich für alle Verluste die ihr «von Genossenschaftsmitgliedern laut § 20 der Statuten entstehen könnten» solidarisch haftbar erklärten und wonach sie diese zudem «für sämtliche Eingaben betreffend die Genossenschaftsmitglieder» entlasteten. Mit Recht hat das luzernische Obergericht in dem von der Volksbank Hochdorf gegen den heutigen Kläger Stadelmann angestregten Prozesse ausgeführt, dass jede andere Auslegung darauf hinauslaufen würde, dem Verwaltungsrat ein doloses Verhalten vorzuwerfen. Das zürcherische Obergericht hat nun in seinem vorgehend angeführten Entscheide allerdings noch den Standpunkt vertreten, dass eine nach ihrem Umfange beschränkte Haftbarkeit der Genossenschafter, wie sie in § 20 der Statuten begründet worden sei, vor dem Gesetze ohnehin nicht standzuhalten vermöchte.

Auch dieser, vom Beklagten in seiner Berufungsschrift übrigens nicht aufrechterhaltene Einwand, ist nicht zu hören. Nachdem das Gesetz in Art. 688 OR den vollen Ausschluss der persönlichen Haftbarkeit der Genossenschaftsmitglieder gegenüber den Genossenschaftsgläubigern gestattet, ist nicht einzusehen, warum eine solche mit beschränkter persönlicher Haftung ausgeschlossen sein sollte, sofern diese in gehöriger Weise ins Handelsregister eingetragen und im Handelsamtsblatt publiziert wird (vgl. auch BACHMANN, Kommentar zu Art. 689 OR Note 3 S.262 f.; BLATTNER, a.a.O. S. 174 ff.). Auch der Umstand, dass diese Haftbarkeit sich vorliegend auf eine bestimmte Forderung eines einzelnen Genossenschaftsgläubigers beschränkt, steht ihrer Rechtswirksamkeit nicht entgegen. Nachdem seinerzeit jede persönliche Haftbarkeit ausgeschlossen worden war, erlitten die übrigen Genossenschaftsgläubiger hiedurch gegenüber dem bisherigen Rechtszustand keinerlei Nachteile. Der blosser Umstand aber, dass der hierin liegende Vorteil nicht in gleicher Weise auch ihnen eingeräumt wurde, bildet keinen Grund, um deshalb eine solche Verpflichtung als ungültig zu erachten. Die vorliegende Bürgschaft

Seite: 526

kann somit nicht mangels Bestehens einer gültigen Hauptschuld als nichtig erachtet werden.

3. – Ein weiterer Einwand des Beklagten, der von den Vorinstanzen zufolge Gutheissung der vorgehenden Einrede nicht nachgeprüft wurde, geht dahin, die streitige Bürgschaftserklärung sei deshalb ungültig, weil darin, entgegen der Vorschrift des Art. 493 OR, der maximale Haftungsbetrag nicht bestimmt aufgeführt worden sei. Das Bundesgericht hat schon mehrfach erklärt (vgl. BGE 49 II S. 378 und die daselbst angeführten Entscheide), es sei nicht notwendig, dass dieser Betrag in der Bürgschaftsurkunde selber ziffermässig angegeben werde, es genüge, wenn er sich anhand der in der Bürgschaftsurkunde oder im Schuldschein enthaltenen Angaben im Zeitpunkte der Eingehung der Bürgschaft ohne weiteres mit Sicherheit bestimmen lasse. Letzteres traf nun aber vorliegend zu; denn, nachdem sich die Genossenschafter im Sinne des § 20 der Statuten für das von der Volksbank Hochdorf der Genossenschaft gewährte Darlehen im Betrage von 150000 Fr. solidarisch haftbar erklärt hatten, liegt es auf der Hand, dass die vom Verwaltungsrat dieser Bank gegenüber für allfällig bei Belangung der Genossenschafter entstehende Verluste eingegangene Bürgschaft maximal ebenfalls diesen Betrag erreichte. Es kann daher nicht gesagt werden, dass den Bürgen im Zeitpunkte der Eingehung der Bürgschaft nicht erkennbar gewesen sei, bis zu welchem Höchstbetrage die von ihnen zu übernehmende Haftung reichte. Dem ist auch nicht entgegenzuhalten, es sei unwahrscheinlich, dass die fraglichen Bürgen sich bis zu einem so hohen Betrage hätten verpflichten wollen. Es handelt sich vorliegend um eine einfache Bürgschaft, d. h. die Volksbank Hochdorf konnte die Bürgen nur subsidiär für die Beträge, die sie von den Genossenschaftern nicht erhältlich machen konnte, belangen. Eine Haftbarmachung der Bürgen für den vollen Betrag von 150000 Fr. konnte daher nur für den unerwarteten Fall in Frage kommen, als sämtliche Genossenschafter

Seite: 527

zufolge Zahlungsunfähigkeit erfolglos belangt worden sein sollten. Das erschien aber schon zum voraus derart unwahrscheinlich, dass die Bürgen eine derartige Verpflichtung ohne grosses Risiko auf sich nehmen konnten, zumal wenn man bedenkt, dass sie ihrer elf waren und dass daher – ihre eigene Zahlungsfähigkeit vorausgesetzt – im Falle einer Belangung für den vollen Bürgschaftsbetrag, zufolge des ihnen zustehenden gegenseitigen Regressrechtes, auf jeden einzelnen Bürgen nur ca. 13600 Fr. entfallen wären.

4. – Der Beklagte hat in letzter Linie noch behauptet, den Klägern stehe ein Regressrecht ihm gegenüber auch deshalb nicht zu, weil sie unterlassen hätten, ihm in den von der Volksbank Hochdorf gegen sie angestregten Prozessen den Streit zu verkünden. Damit sei ihm die Möglichkeit entzogen worden, einen allfälligen Anteil freiwillig zu bezahlen oder seine Einreden geltend zu machen. Auch dieser Einwand ist nicht zu hören. Wie bereits ausgeführt worden ist, fehlt es bei den Vorschriften über das Solidarschuldverhältnis an einer dem Art. 193 OR analogen Bestimmung, was zur Folge hat, dass der auf dem Regressweg belangte Schuldner die Rechtsbeständigkeit der Schuld erneut bestreiten kann, auch wenn diese dem ihn belangenden Schuldner gegenüber rechtskräftig festgestellt worden ist. Das führt nun aber andererseits notgedrungenerweise dazu, dass das Regressrecht des zahlenden Schuldners seinen Mitschuldern gegenüber nicht davon abhängig sein kann, dass ersterer den letztern in dem vom Gläubiger gegen ihn angestregten Prozess den Streit verkündet habe. Aus den Akten ergibt sich übrigens, dass die Kläger, wenn sie auch keine formelle Streitverkündung an den Beklagten haben ergehen lassen, mit diesem doch seinerzeit Fühlung zu nehmen versucht und ihn zu Besprechungen eingeladen haben, ohne dass der Beklagte sich jedoch bemüssigt gefühlt hätte, dieser Einladung Folge zu leisten. Aus den fraglichen Urteilen, soweit sie vorliegen, ergibt sich ferner, dass die vom

Seite: 528

Beklagten heute gegen die Rechtsbeständigkeit der Bürgschaft erhobenen Einreden seinerzeit auch von den Klägern erhoben worden sind, so dass ihnen keine schuldhafte Unterlassung vorgeworfen werden könnte. Übrigens käme eine solche, nachdem sich diese Einreden durchwegs als unbegründet erweisen, ohnehin nicht in Frage.

5. – (Bemessung der Höhe des Regressanspruches.)

Demnach erkennt das Bundesgericht:

Die Berufung wird gutgeheissen, das angefochtene Urteil des Obergerichtes des Kantons Unterwalden ob dem Wald vom 26. Mai 1931 aufgehoben und die Klage im Betrage von 4500 Fr. nebst 5% Zins seit 2. Januar 1930 geschützt