

des einen Betriebes im andern verbraucht werden. Das ist u. a. der Fall bei einer Fuhrhaltere, deren Knechte, Pferde und Wagen nebenbei dem Landwirtschaftsbetrieb dienen, bei einer Schweinemästerei, welche die Abfälle der Landwirtschaft verwertet, während dieser der Schweinedünger zugute kommt. Nicht so verhält es sich im vorliegenden Falle. Hier sind einfach zwei Häuser zum Vermieten da. Das Vermieten von Häusern ist aber weder ein Nebenbetrieb zur Landwirtschaft noch als Regel überhaupt ein Gewerbe. Die Beklagten scheinen das selbst einzusehen, indem sie subsidiär geltend machen, dass aus dem Landwirtschaftsbetrieb allein eine Familie nicht unterhalten werden könne, weshalb ihnen auch die Miethäuser überlassen werden müssen. Diese Schlussfolgerung ist nicht richtig. Der Umstand, dass der landwirtschaftliche Teil eines Nachlasses für sich allein keine genügende Existenzgrundlage bildet, gibt dem Übernehmer keinen Anspruch darauf, dass ihm nach den Regeln von Art. 620 ff. auch noch andere Nachlassobjekte zugewiesen werden, die weder zum landwirtschaftlichen Gewerbe gehören noch einen Nebenbetrieb im Sinne des Gesetzes darstellen.

**36. Auszug aus dem Urteil der II. Zivilabteilung vom 19. Juli 1932
i. S. Müller und Nold
gegen Evangelische Kirchengemeinde Weinfeldern und Stutz.**

Öffentliches Testament, Form. ZGB Art. 500/1: Es genügt, dass der Beamte erst nach der Bestätigung der Zeugen unterschreibt.

A. — Leonhardt Müller errichtete ein öffentliches Testament, das wie folgt beurkundet wurde:

« Öffentlich letztwillige Verfügung:

Leonhardt Müller von Weinfeldern, zur Zeit Pensionär im Bürgerheim Weinfeldern, hat den unterzeichneten Notar

des Kreises Weinfeldern rufen lassen, um ihm seine letzte Willensverordnung zu diktieren wie folgt:

Im Falle meines Ablebens soll von meinem Nachlasse die evangelische Bürgergemeinde, respektive Armenpflege-schaft von Weinfeldern 5000 Fr. fünftausend Franken erhalten. Sodann testiere ich für Frau Leonie Stutz-Müller im Bürgerheim 500 Fr. fünfhundert Franken. Ferner bestimme ich, dass weitere 2000 Fr. zweitausend — ausschliesslich für eine Zentralheizung im Bürgerheim Weinfeldern aus meinem Nachlasse verwendet werden. Der Rest meines Vermögens soll meinen gesetzlichen Erben zufallen. Im Falle ich keine pflichtteilsberechtigten Erben hinterlasse, soll mein ganzer Nachlass an die evangelische Armengemeinde Weinfeldern fallen.

Weinfeldern, den 29. Januar 1931.

(sig.) Leonhardt Müller.

Erklärung der Zeugen.

Wir die unterzeichneten Zeugen als: Albert Bornhauser, Zimmermeister, und Johann Bommer, Landwirt, beide wohnhaft in Weinfeldern, erklären hiemit, dass Leonhardt Müller im Bürgerheim Weinfeldern vor uns und dem Notar J. Forster in Weinfeldern erklärt hat, er habe das umstehende Testament gelesen und enthalte dasselbe seine letzte Willensverordnung. Sodann bestätigen wir, dass der Testator diese Urkunde vor uns und dem Urkundsbeamten eigenhändig unterzeichnet und sich dabei im Zustande der Verfügungsfähigkeit befunden hat.

Weinfeldern, den 29. Januar 1931.

(sig.) A. Bornhauser.

(sig.) Joh. Bommer.

Öffentliche Beurkundung.

Der unterzeichnete Notar des Kreises Weinfeldern beurkundet hiemit, dass die vorstehende öffentliche letztwillige Verfügung von mir dem Testator vorgelesen wurde und dass diese Akte den mir mitgeteilten Willen enthält.

In meiner Gegenwart und derjenigen zweier Zeugen hat der Testator die Urkunde eigenhändig unterzeichnet. Im übrigen sind die gesetzlichen Formvorschriften eingehalten worden.

Weinfelden, den 29. Januar 1931.

(Stempel) Der Notar des Kreises Weinfelden :

(sig.) J. Forster. »

B. — Mit der vorliegenden Klage verlangen der Bruder und die Söhne einer vorverstorbenen Schwester des Erblassers Ungültigerklärung des Testaments u. a. wegen Formmangel.

C. — Alle Instanzen haben die Klage abgewiesen, das Bundesgericht

aus den Gründen :

Es scheint dem Wortlaute der Formvorschriften der Art. 500 und 501 ZGB nicht zu entsprechen, dass die Urkundsperson nicht gleich nach der Datierung und der Unterzeichnung durch den Erblasser, also vor der Verurkundung der Zeugenbescheinigung, sondern erst nach dieser die Urkunde unterschrieben hat (im Anschluss an eine vom Bundesrecht nicht geforderte, aber deswegen nicht etwa verpönte Beurkundungsformel). Allein es lässt sich kein zureichender Grund dafür ersehen, dass das Gesetz diese Reihenfolge der Beurkundungshandlungen hätte ausschliessen, m. a. W. nur die im Gesetze selbst angedeutete genügen lassen wollen, weil ja die Erklärungen des Erblassers so oder anders von der Unterschrift der Urkundsperson in gleich zuverlässiger Weise gedeckt werden. Dass die « Mitwirkung der Zeugen » im Gesetze der « Mitwirkung des Beamten » nachfolgt, lässt sich zwanglos dadurch erklären, dass die bezüglichen Vorschriften je in einem Artikel zusammengefasst wurden. Wenn im Eingang des zweiten Artikels gesagt wird, die Mitwirkung der Zeugen habe « unmittelbar nach der Datierung und Unterzeichnung » stattzufinden, so wollte

damit nur das Erfordernis der unitas actus aufgestellt, m. a. W. abgelehnt werden, dass eine Mitwirkung von Zeugen erst geraume Zeit nach der Beurkundung noch genügen würde, was seinen guten Grund hat. Dagegen ist, wie gesagt, kein zureichender Grund ersichtlich, weswegen die Mitwirkung der Zeugen nicht schon vor der Unterzeichnung durch die Urkundsperson stattfinden und auch beurkundet werden dürfte, bezw. weswegen solche Antezipation der Mitwirkung der Zeugen und ihrer Beurkundung einen die Ungültigkeit des Testaments rechtfertigenden Formmangel ausmachen würde. In dem von den Klägern angezogenen Präjudiz BGE 55 II 236 ff. ist nichts Gegenteiliges ausgesprochen worden, da damals eine ganz andere als die hier streitige Frage zur Entscheidung stand und daher die Rechtserörterungen auch nur auf jene Frage zugeschnitten wurden.

III. OBLIGATIONENRECHT

DROIT DES OBLIGATIONS

37. Auszug aus dem Urteil der I. Zivilabteilung vom 1. Juni 1932 i. S. Strohschneider gegen « Autag ».

K a u f. Dem Käufer steht neben den aedilizischen Rechtsmitteln der Wandelungs- und Minderungsklage auch die allgemeine Schadenersatzklage zu, wenn den Verkäufer ein Verschulden an der mangelhaften Lieferung trifft. OR Art. 97, 208. Diese Klage ist der einjährigen, von der Ablieferung der Kaufsache an laufende Verjährungsfrist unterworfen. OR Art. 210 Abs. 1.

A. — Am 15. November 1927 verkaufte die Beklagte, « Autag », Automobil-Handels-A.-G. in Zürich, dem Kläger, Heinrich Strohschneider in Zürich, ein Automobil, Marke Ansaldo, lieferbar unter der üblichen halbjährlichen Fabrikgarantie am 1. Januar 1928 zum Preise von