

frist des Anspruchs aus Art. 31 Abs. 3 beträgt also in der Regel ein Jahr; dieses war hier schon längst verstrichen.

Der Kläger will dem entgegenhalten, er leite seinen Anspruch aus einer strafbaren Handlung her, weshalb nach Art. 60 Abs. 2 OR die Verjährungsfrist für den Zivilanspruch sich nach den Vorschriften über die strafrechtliche Verjährungsdauer bemesse. Auch dieser Einwand ist jedoch mit der Vorinstanz abzulehnen. Die Beklagte ist vom Strafrichter freigesprochen worden. Daran ist der Zivilrichter mit Bezug auf die Frage der Dauer der Verjährungsfrist gebunden. Denn die Strafbarkeit der Handlung ist Voraussetzung für die längere Dauer der Verjährung; es handelt sich um einen Fall wahrer Präjudizialität des im Strafprozess ergangenen Urteils. Wenn die Strafbehörden rechtskräftig festgestellt haben, dass dem Staate aus der in Frage stehenden Handlung kein Strafanspruch erwachsen sei, kann der Zivilrichter, der gar nicht befugt ist, über den Strafanspruch des Staates zu entscheiden, die Strafbarkeit nicht hinterher nochmals prüfen (BGE 45 II 329; 62 II 149). Die Verjährungsfrist für den Schadenersatzanspruch beschränkte sich also auf ein Jahr; dieses war am 1. Januar 1937, bei Fälligkeit der in Betreuung gesetzten Forderung, längst abgelaufen. Nach Art. 120 Abs. 3 besteht deshalb keine Verrechnungsmöglichkeit mehr.

5. — In letzter Linie weist der Kläger auf Art. 60 Abs. 3 OR hin und macht geltend, er könne — trotz Verjährung seines Schadenersatzanspruches und trotz Genehmigung des Vertrages — die Erfüllung, d. h. die Zahlung der Schuldbrief- und Kaufrestsumme verweigern. Die Vorinstanz hat, im Widerspruch zu der herrschenden Meinung (v. TUHR OR S. 279, BECKER N. 9, OSER-SCHÖNENBERGER N. 16 zu Art. 31 OR) Art. 60 Abs. 3 als nicht anwendbar erklärt, da die in Frage stehende Forderung nicht durch die unerlaubte Handlung, die Täuschung, sondern erst durch die Genehmigung des Vertrages durch den Getäuschten begründet werde. Die grundsätzliche Frage nach dem

Verhältnis des Art. 60 Abs. 3 OR zur Willensmängel lehre braucht jedoch hier nicht entschieden zu werden; denn auf jeden Fall ist hier dem Kläger die Berufung auf Art. 60 Abs. 3 OR deshalb verwehrt, weil er durch positives konkludentes Verhalten den Vertrag genehmigt und dadurch die Rechtmässigkeit der vertraglichen Forderung der Beklagten anerkannt hat.

**36. Auszug aus dem Urteil der I. Zivilabteilung vom 8. Oktober 1940 i. S. Genossenschaft Auto-Haft in Liq. gegen Dr. Heller u. Konsorten.**

*Genossenschaft. Verantwortlichkeit der Gründer u. Organe. Verjährung der Haftungsansprüche, intertemporales Recht. Art. 1 Schl.- u. Üb. z. rev. OR, Art. 49 SchlT z. ZGB.*

- a) *Gründerhaftung*: Einjährige Verjährung nach altem wie nach neuem Recht; Art. 60 OR.
- b) *Organhaftung*: Alte zehnjährige Frist nach Art. 127 OR u. neue fünf- bzw. ebenfalls zehnjährige Frist nach Art. 919 rev. OR; Anrechnung des unter dem aOR abgelaufenen Zeitraumes auf die neue Frist.

*Société coopérative. Responsabilité des fondateurs et des organes. Prescription des droits issus de la responsabilité. Droit transitoire. Art. 1 disp. fin. et trans. du CO rev., art. 49 Tit. fin. CC.*

- a) *Responsabilité des fondateurs*: La prescription est annale aussi bien sous l'empire du nouveau que de l'ancien droit; art. 60 CO.
- b) *Responsabilité des organes*: Ancien délai de dix ans fixé par l'art. 127 CO et nouveau délai de cinq ou dix ans fixé par l'art. 919 CO rev. Imputation, sur le délai nouveau, du temps qui s'est écoulé sous l'empire des anciennes dispositions du CO.

*Società cooperativa. Responsabilità dei fondatori e degli organi. Prescrizione dei diritti derivanti da tale responsabilità; diritto transitorio. Art. 1 Disp. fin. et trans. del CO riv., art. 49 Tit. fin. CC.*

- a) *Responsabilità dei fondatori*: la prescrizione è di un anno, tanto secondo il vecchio, quanto secondo il nuovo diritto; art. 60 CO.
- b) *Responsabilità degli organi*: vecchio termine di dieci anni stabilito dall'art. 127 CO e nuovo termine di cinque o dieci anni fissato dall'art. 919 CO riv. Computo, sul nuovo termine, del periodo di tempo decorso allorchè ancora viveva il vecchio CO.

*Aus den Erwägungen :*

2. — Die Beklagten werden von der klägerischen Genossenschaft für den Schaden verantwortlich gemacht, den sie ihr als Gründer u. Mitglieder des Vorstandes schuldhafterweise verursacht haben sollen. Die Beklagten bestreiten die eingeklagten Ansprüche, indem sie sich namentlich auf Verjährung und auf Entlastung durch die Generalversammlung berufen.

Die Tatbestände, aus denen die Klägerin ihre Ansprüche herleitet, fallen in die Zeit vor Inkrafttreten des revidierten OR (1. Juli 1937). Nach Art. 1 der Schluss- und Übergangsbestimmungen zum rev. OR in Verbindung mit Art. 1 SchlT z. ZGB gelangt daher grundsätzlich das alte OR zur Anwendung. Für die Anspruchsverjährung jedoch gelten, sofern sie nicht nach Massgabe des alten Rechts beim Inkrafttreten des neuen bereits abgeschlossen war und soweit die Verjährungsvorschriften der beiden Rechtsordnungen voneinander abweichen, die Kollisionsnormen des Art. 49 SchlT z. ZGB (vgl. STAUFFER, Kommentar zu den Schl. u. Übest. des rev. OR, Art. 1 Nr. 76 ff.).

3. — Was die Verjährung betrifft, so ist daher für die Gründerverantwortlichkeit einerseits, für die Organhaftung andererseits zunächst zu prüfen, ob das rev. OR vom alten Recht abweichende Verjährungsfristen eingeführt hat.

a) Unter dem aOR galt die Gründerverantwortlichkeit sowohl bei der Aktiengesellschaft wie bei der Genossenschaft als Deliktshaftung gemäss Art. 41 ff. Auf diesem Boden stand mit der herrschenden Lehrmeinung auch die bundesgerichtliche Praxis; was in den dort zur Beurteilung gelangten Fällen hinsichtlich der Aktiengesellschaft ausgeführt wurde, trifft in gleicher Weise für die Genossenschaft zu, und zwar umsomehr, als hier besondere gesetzliche Vorschriften über die Gründerhaftung überhaupt nicht bestanden haben (BGE 32 II 273, 33 II 250, 34 II 24, 59 II 443; BACHMANN, Kommentar zu Art. 671 OR, Nr. 2, u. Art. 714 Nr. 1.; GUHL, Schw. OR,

1. Aufl. S. 294 u. 309). An dieser Rechtsauffassung, wie sie vor allem in BGE 32 II 273 näher auseinandergesetzt wurde, ist festzuhalten. Ein Anlass, sie heute in Wiedererwägung zu ziehen, liegt nicht vor.

Waren also unter der Herrschaft des aOR für die Gründerverantwortlichkeit die Bestimmungen der Art. 41 ff. massgebend, so betrug die Verjährungsfrist für solche Ansprüche gemäss Art. 60 ein Jahr.

Im rev. OR ist die Gründerverantwortlichkeit bei der Genossenschaft im Gegensatz zu derjenigen bei der Aktiengesellschaft wiederum nicht erwähnt. Es wird lediglich im Abschnitt über Begriff und Errichtung der Genossenschaft, so in Art. 834, auf die Tätigkeit der Gründer Bezug genommen. Sodann verweist Art. 920 für die Verantwortlichkeit bei Kredit- und konzessionierten Versicherungsgenossenschaften auf die Bestimmungen des Aktienrechts. Diese Vorschrift des Art. 920 greift jedoch, wenn sie überhaupt die Gründer mitumfasst, hier deswegen nicht Platz, weil die Klägerin die Konzession für den als Zweck der Genossenschaft vorgesehenen Versicherungsbetrieb nicht erlangt hat. Daher stellt sich die Frage, ob bei der Revision im übrigen bewusst von einer besondern Gründerhaftung abgesehen wurde. Das ist auf Grund der Gesetzesmaterialien zu bejahen.

Der Revisionsentwurf von 1919 wies gemeinsame Bestimmungen auf für die Handelsgesellschaften mit Persönlichkeit, unter die er auch die Genossenschaft einreichte. Darin war neben der Verantwortlichkeit der Organe auch diejenige der Gründer geregelt, mit einer Verjährungsfrist von zehn, für besondere Fälle von fünf Jahren (Art. 666 u. 673). Gegen eine solche gemeinsame Regelung wurde Einspruch erhoben und geltend gemacht, man könnte bei der Genossenschaft mit wesentlich einfachern Verantwortungsbestimmungen auskommen, wenn es gelänge, Unternehmungen mit spekulativem Charakter von der Verwendung der Genossenschaftsform auszuschliessen. Der zweite Entwurf, vom Dezember 1923

(Vorlage an das eidg. Justiz- und Polizeidepartement), trug den Einwänden Rechnung und ordnete für die Genossenschaft die Verantwortlichkeit in einer gesonderten Bestimmung, mit Beschränkung auf die Verwaltungs- und Kontrollorgane, also ohne die Gründer einzubeziehen. Dementsprechend wurde auch nur für die Haftung der Organe eine besondere Verjährung vorgesehen (Art. 906 u. 908). Diese Ordnung ging sachlich unverändert in den dritten Entwurf, vom Februar 1928, über und wurde von den eidg. Räten ebenso unverändert angenommen, wobei der deutsche Berichterstatter im Nationalrat ausdrücklich bemerkte, dass für die Gründerhaftung besondere Vorschriften nicht bestehen (Sten. Bulletin, Ständerat 1932 S. 122, Nationalrat 1934 S. 200). In der endgültigen Fassung, welche der heutige Art. 916 offenbar bei der redaktionellen Bereinigung erhalten hat, sind als verantwortlich « alle mit der Verwaltung, Geschäftsführung oder Kontrolle betrauten Personen sowie die Liquidatoren » genannt, im übrigen stimmt die Regelung, auch hinsichtlich der Verjährung, mit dem Entwurf überein.

Die Verjährung der Ansprüche aus Gründerhaftung hat somit durch die Revision des OR keine Änderung erfahren. Die Verjährungsfrist ist nach neuem wie nach altem Recht die einjährige des Art. 60 OR, sodass eine nach Art. 49 SchlT z. ZGB zu lösende Kollision nicht besteht.

Nach der gemäss Art. 81 OG verbindlichen Feststellung der Vorinstanz war die Klägerin im Zeitpunkt der ausserordentlichen Generalversammlung vom 11. Oktober 1936 über sämtliche Vorgänge orientiert, für die sie die Beklagten allenfalls als Gründer haftbar machen konnte. Da die Verjährung in anderer Weise nicht unterbrochen worden ist, hätte deshalb die Klage spätestens am 11. Oktober 1937 eingereicht werden müssen, tatsächlich geschah das aber erst im März 1938. Soweit der Klägerin Ansprüche gegen die Beklagten aus Gründerhaftung zugestanden hätten, sind sie demnach verjährt.

b) Zum weitaus grössern Teile werden die Haftungs-

ansprüche mit Pflichtverletzungen begründet, welche die Beklagten in ihrer Eigenschaft als Mitglieder des Vorstandes der Genossenschaft begangen haben sollen. Als Vorstandsmitglieder waren sie Organe der Genossenschaft. Die Organhaftung ist eine Haftung aus Vertrag, denn die Organe stehen zur Genossenschaft in einem vertraglichen oder vertragsähnlichen Verhältnis. Für solche Ansprüche galt daher nach aOR mangels anderer gesetzlicher Bestimmung die zehnjährige Verjährung des Art. 127, beginnend mit der Fälligkeit des Anspruchs. Demgegenüber bestimmt das rev. OR in Art. 919, dass Haftungsansprüche gegen Genossenschaftsorgane in fünf Jahren verjähren, beginnend mit der Kenntnis des Schadens und der Person des Ersatzpflichtigen, jedenfalls aber in zehn Jahren von der schädigenden Handlung an gerechnet. Da die vorliegenden Ansprüche frühestens im Herbst 1935 entstanden sind, war ihre Verjährung nach aOR beim Inkrafttreten des neuen noch nicht abgeschlossen. Infolgedessen kommt die Kollisionsnorm des Art. 49 Abs. 1 SchlT z. ZGB zur Anwendung. Darnach gilt als Verjährungsfrist grundsätzlich die neue fünfjährige, mit Anrechnung des unter dem alten Recht verflossenen Zeitraumes, doch müssen mindestens zwei Jahre unter dem neuen Recht abgelaufen sein. Hier sind aber bis zur Klageerhebung weder insgesamt fünf Jahre von der Fälligkeit der Forderungen an, noch auch zwei Jahre vom Inkrafttreten des rev. OR an verstrichen.

Eine Verjährung ist somit bei den auf Organhaftung gestützten Ansprüchen nicht eingetreten.

37. Urteil der I. Zivilabteilung vom 30. Oktober 1940  
i. S. Müller gegen Marx und Konsorten.

*Haftung aus unerlaubter Handlung.*  
*Internationales Privatrecht.* Bestimmung des anwendbaren Rechtes:  
Massgebend ist das Recht am Orte der Schadenszufügung  
(Erw. 1).