Urteilskopf

85 I 17

4. Auszug aus dem Urteil vom 21. Januar 1959 i.S. Mobilia A.-G. und Mitbeteiligte gegen Regierungsrat und Kantonsrat von Solothurn.
Regeste (de):
Derogatorische Kraft des Bundesrechts.

Eine kantonale Regelung des Spar- oder Vorzahlungsvertrages, wonach der Vertragsschluss einer behördlichen Bewilligung bedarf und diese nur erteilt wird, wenn der Vertrag in schriftlicher Form abgeschlossen ist und inhaltlich einer Reihe von die Vertragsfreiheit beschränkenden und in das Zivilrecht eingreifenden Vorschriften entspricht, ist bundesrechtswidrig.

Regeste (fr):
Force dérogatoire du droit fédéral.

Est contraire au droit fédéral une règle cantonale relative au contrat d'épargne ou de prépaiement, d'après laquelle la conclusion du contrat est soumise à une autorisation officielle, qui n'est accordée que lorsque le contrat est fait en la forme écrite et satisfait à une série deconditions de fond limitant la liberté des contrats et empiétant dans le domaine du droit civil.

Regesto (it):
Forza derogatoria del diritto federale.

E contraria al diritto federale una norma cantonale relativa al contratto di risparmio o di pagamento anticipato, secondo la quale la conclusione del contratto è sottoposta a un'autorizzazione ufficiale che è concessa soltanto se il contratto è stipulato nella forma scritta e adempie una serie di condizioni sostanziali che limitano la libertà dei contratti e invadono il campo del diritto civile.

Sachverhalt ab Seite 18

BGE 85 I 17 S. 18

A.- Das soloth. EG zum ZGB vom 4. April 1954 (im folgenden kurz EG genannt) bestimmt in § 311: "Der Verkauf von Waren durch sogenannte Sparverträge irgendwelcher Art ist bewilligungspflichtig. Die Bewilligung wird den Verkäuferfirmen nach vorausgegangener Kontrolle der Preise und Verkaufsbedingungen und bei Nachweis genügender Sicherstellung der vor der Warenlieferung einzuzahlenden Beträge erteilt. Der Regierungsrat erlässt die erforderlichen Ausführungs- und Strafbestimmungen." Gestützt auf diese Bestimmung und § 4 des EG zum StGB erliess der Regierungsrat am 14. April 1958 eine "Verordnung über die Spar- und Vorzahlungsverträge" (im folgenden mit VO bezeichnet). Als Spar- oder Vorzahlungsverträge (im folgenden kurz "Sparverträge" genannt) gelten gemäss § 1 VO: "a) Kaufverträge, mit welchen sich der Verkäufer verpflichtet, dem Käufer eine bewegliche Sache nach Zahlung des Kaufpreises zu übergeben, der Käufer aber sich verpflichtet, den Kaufpreis im voraus in Teilzahlungen zu entrichten; b) alle andern Verträge, bei denen die Parteien die gleichen wirtschaftlichen Zwecke wie bei einem Kaufvertrag mit Vorauszahlung des Kaufpreises in Teilzahlungen verfolgen, gleichgültig, in welcher Rechtsform sie abgeschlossen werden; c) Abzahlungsver-

träge, bei denen die vereinbarte Lieferfrist mehr als ein Jahr beträgt oder von unbestimmter Dauer ist und der Käufer zur Leistung von Teilzahlungen vor der Übergabe der Ware verpflichtet ist." Alle diese Verträge sind der VO unterstellt, wenn sie mit Käufern abgeschlossen werden, die im Kanton Solothurn Wohnsitz haben (§ 2). Der Abschluss des Vertrages sowie dessen Ergänzung und Abänderung, ausgenommen die Herabsetzung des Kaufpreises, bedürfen einer staatlichen

Bewilligung (§ 3). Bewilligungsbehörde ist das Polizei-Departement (§ 20). Das Bewilligungsverfahren ist in den §§ 21-24 geregelt, während § 26 den kantonalen Gebührentarif durch Einfügung eines § 52bis über die Bewilligungsgebühren ergänzt. Nach § 3 Abs. 3 wird die Bewilligung nur erteilt, wenn der Vertrag die in den §§ 4-19 genannten Voraussetzungen erfüllt. § 4 schreibt die schriftliche Form vor und bestimmt, welche Angaben der Vertrag enthalten muss. Im Anschluss daran stellt die VO Vorschriften auf über die zulässigen Preise und ihre Kontrolle (§§ 5-7), über die Vertragsdauer (§ 8), über das Verhältnis zwischen Höhe und Anzahl der Teilzahlungen zum Kaufpreis (§ 9) sowie über die Sicherung und Verzinsung der Zahlungen des Käufers (§ 10); sie räumt ferner dem Käufer ein Rücktritts- und ein Kündigungsrecht ein (§§ 11/12), regelt die finanzielle Auseinandersetzung im Falle der Vertragsauflösung (§§ 13/14), gibt dem Käufer das Recht, jederzeit die Übergabe des Kaufgegenstandes gegen Begleichung des Restkaufpreises zu verlangen (§ 15), schliesst die Vereinbarung des Verfalls des ganzen Kaufpreises beim Verzug des Käufers mit Teilzahlungen aus (§ 16) und beschränkt die Abtretung künftiger Lohnforderungen des Käufers (§ 17); schliesslich wird die Wegbedingung des verfassungsmässigen Gerichtsstandes und Richters verboten (§ 18) und vorgeschrieben, der Vertrag müsse die Klausel enthalten, dass er nur verbindlich ist, wenn er (behördlich) bewilligt ist (§ 19). Der Verkäufer, der diese Bewilligung nicht einholt, wird mit Fr. 20.- bis 500.– gebüsst (§ 25). Nachdem der Kantonsrat die in § 28 VO vorbehaltene Genehmigung der §§ 20 und 26 mit Beschluss vom 2. Juli 1958 erteilt hatte, wurden die VO und dieser Genehmigungsbeschluss am 18. Juli 1958 im Amtsblatt veröffentlicht.

B.- Gegen diese kantonale Regelung sind von der Mobilia AG und 5 weiteren Firmen drei staatsrechtliche Beschwerden eingereicht worden. Als Beschwerdegrund machen alle Beschwerden eine Verletzung der Handels-

und Gewerbefreiheit (Art. 31 BV) und des Grundsatzes der derogatorischen Kraft des Bundesrechts (Art. 2 Üb.-Best. der BV) geltend; einzelne Beschwerden rügen überdies eine Verletzung der Rechtsgleichheit (Art. 4 BV), der Eigentumsgarantie (Art. 15 KV) sowie des Grundsatzes der Gewaltentrennung (Art. 4, 12 Ziff. 2 und 38 Ziff. 1 KV).

C.- Der Regierungsrat des Kantons Solothurn beantragt, auch namens des Kantonsrates, die Abweisung der Beschwerden. Das Bundesgericht stellt fest, dass die VO über die gesetzliche Grundlage nicht hinaus gehe und der Grundsatz der Gewaltentrennung nicht verletzt sei, hebt aber die VO und den Genehmigungsbeschluss des Kantonsrates wegen Verletzung des Grundsatzes der derogatorischen Kraft des Bundesrechts auf im Sinne folgender

Erwägungen

Erwägungen:

9. Gemäss Art. 3 BV üben die Kantone alle Rechte aus, welche nicht (durch die BV) der Bundesgewalt übertragen sind. Nach Art. 64 BV steht dem Bund die Gesetzgebung auf dem Gebiete des Zivilrechts zu. Es handelt sich hiebei um eine ausschliessliche Zuständigkeit umfassender Art. Die Kantone dürfen nur soweit zivilrechtliche Bestimmungen erlassen, als das Bundesrecht ausdrücklich (BGE 63 I 173;BGE 76 I 313, 325) oder dem Sinne nach (EGGER N. 7 zu Art. 5 ZGB) die Geltung kantonalen Rechts vorbehält (Art. 5 Abs. 1 ZGB). In ihren öffentlich-rechtlichen Befugnissen werden die Kantone dagegen durch das Bundesrecht grundsätzlich nicht beschränkt (Art. 6 Abs. 1 ZGB). Sie dürfen demgemäss an sich öffentlich-rechtlich über die gleichen Verhältnisse wie der Bundesgesetzgeber legiferieren und auf diese Weise das Anwendungsgebiet des Bundeszivilrechts zugunsten des kantonalen öffentlichen Rechts einschränken. Diese Befugnis ist aber nicht unbegrenzt. Die Kantone dürfen nur Vorschriften erlassen, die ihrem Sinn und Zweck nach dem öffentlichen Recht angehören. Ferner dürfen sie das Anwendungsgebiet des Bundeszivilrechts

nur aus haltbaren Gründen des öffentlichen Rechts beschränken und keine Vorschriften aufstellen, die dem Sinn und Geist des Bundeszivilrechts widersprechen oder dieses vereiteln (BGE 76 I 314, 325/6 und dort angeführte frühere Urteile; nicht veröffentlichtes Urteil vom 1. Mai 1957 i.S. Krieger Erw. 4). Ob das kantonale Recht gegen diese Grundsätze verstosse, prüft das Bundesgericht frei (BGE 71 I 438Erw. 3 und dort angeführte Urteile,BGE 74 I 142Erw. 2). Nach der Rechtsprechung gehört eine Vorschrift dem öffentlichen Recht an, wenn sie wesentlich und in erster Linie im öffentlichen Interesse erlassen ist, die Förderung der Interessen der Gesamtheit bezweckt. Die Erfüllung der durch eine solche Vorschrift begründeten Pflicht des Einzelnen gegenüber dem Staate wird in der Regel durch Verwaltungszwang und Strafe durchgesetzt. Die Verwendung dieser Mittel genügt indessen nicht, um einer ausschliesslich oder vorwiegend dem Schutze von Privatinteressen dienenden Vorschrift öffentlich-rechtlichen Charakter zu verleihen. Anderseits ist es dem kantonalen Gesetzgeber nicht verwehrt, im Rahmen einer aus haltbaren Gründen des öffentlichen Rechts in das Bundeszivilrecht eingreifenden öffentlichrechtlichen Ordnung zivilrechtliche Mittel zu verwenden, wenn dies zur Erreichung des öffentlich-rechtlichen Zwecks unerlässlich ist (BGE 73 I 229,BGE 76 I 326).

10. § 311 EG und die darauf beruhende VO sind, wie der Regierungsrat in seiner Vernehmlassung betont, öffentlich-rechtliche Erlasse. Sie haben aber den Spar- und Vorzahlungsvertrag zum Gegenstand, also ein Rechtsverhältnis, das dem Bundeszivilrecht angehört und, wie in BGE 84 II 272 Erw. 2 angenommen worden ist und von den Parteien nicht bestritten wird, als Kaufvertrag zu betrachten ist. Weder § 311 EG noch die VO beschränken oder untersagen den Verkehr mit gewissen Arten von Sachen, weshalb sich diese Erlasse nicht auf Art. 6 Abs. 2 ZGB stützen

können. Sie führen lediglich eine Bewilligungspflicht für eine besondere Vertragsart ein, wobei sie die Erteilung der Bewilligung von der Beobachtung der Schriftform und zahlreicher Vorschriften über den Inhalt des Vertrages abhängig machen und ausserdem den Verkäufer, der keine Bewilligung einholt, mit Strafe bedrohen. Damit wird praktisch das gleiche Ergebnis erzielt, wie wenn die Beobachtung der Schriftform und der Vorschriften über den Vertragsinhalt oder, wie es ein im Kantonsrat vorgeschlagener Zusatz zu § 311 EG vor-

sah (Verhandlungen 1953 S. 83 und 481), die Einholung der Bewilligung geradezu als Gültigkeitserfordernis aufgestellt worden wäre. Eine solche Ordnung, die mit zivilrechtlichen Mitteln in das Anwendungsgebiet des Bundeszivilrechts eingreift, ist nur statthaft, wenn sie auf haltbaren Gründen des öffentlichen Rechts beruht und dem Sinn und Geist des Bundeszivilrechts nicht widerspricht (vgl.BGE 65 I 80). a) Die Spar- und Vorzahlungsverträge bergen für den Käufer besondere Gefahren in sich, die dieser im Zeitpunkt des Vertragsschlusses nur schwer zu überblicken vermag. Er geht eine langfristige Bindung mit einem grossen Risiko ein. So muss er seine Vorzahlungen auch leisten, wenn er dadurch in Schwierigkeiten gerät, und er erleidet einen Verlust, wenn er sie nicht mehr aufbringen kann. Ferner läuft er Gefahr, im Konkurs des Verkäufers das vorausbezahlte Geld zu verlieren. Sodann sind die namentlich von Reisenden angewandten Werbemethoden häufig derart, dass die Käufer sich den Vertragsschluss und seine Folgen nicht ruhig überlegen können und zur voreiligen Eingehung des Vertrages verleitet werden, was umso schwerer wiegt, als die Käufer meistens junge, geschäftsunerfahrene und finanziell schwache Leute sind (vgl. hiezu STOFER, Der Vorauszahlungsvertrag de lege ferenda S. 6/7, JEANPRETRE, La vente à tempérament et la vente épargne de lege ferenda, ZSR 1958 S. 422a/423a sowie die Voten der Diskussionsredner am Schweiz. Juristentag vom 6. Oktober 1958, ferner KROPFLI, Abzahlungskäufe, Vorsparverträge

und ihre Auswirkungen, in "Der Armenpfleger" 1956 S. 4/5 und 7). Es lässt sich daher, entgegen der in einer Beschwerde vertretenen Auffassung, nicht bestreiten, dass ein öffentliches Interesse an der Bekämpfung dieser Gefahren durch geeignete Massnahmen zum Schutz des Käufers besteht. b) Zweifelhafter und im einzelnen eingehend zu prüfen ist dagegen, ob die durch § 311 EG und die VO getroffene Ordnung mit dem Sinn und Geist des Bundeszivilrechts vereinbar ist. Dabei kommt es auf das geltende Bundeszivilrecht an; der Vorentwurf für eine gesetzliche Regelung des Vorauszahlungsvertrages im OR, der von Zivilgerichtspräsident STOFER im Auftrag des eidg. Justiz- und Polizeidepartements ausgearbeitet worden ist (ZSR 1958 S. 354 a ff.), der VO weitgehend als Vorbild diente und in der Vernehmlassung des Regierungsrates wiederholt angerufen wird, fällt ausser Betracht. Dass eine in das Bundeszivilrecht eingreifende kantonale Ordnung mit diesem vereinbar sei, darf sodann nicht leichthin angenommen werden. Die vom Regierungsrat unter Berufung aufBGE 37 I 50vertretene These, dass der Grundsatz der derogatorischen Kraft des Bundesgerichts immer dann nicht verletzt sei, wenn das kantonale öffentliche Recht einen Fortschritt gegenüber dem Bundeszivilrecht bedeute, ist jedenfalls in dieser allgemeinen Formulierung unhaltbar. Dürften die Kantone eine vom Bundeszivilgesetzgeber getroffene Ordnung wie das OR, die als (relativ) vollständig zu gelten hat (IMBODEN, Bundesrecht bricht kantonales Recht S. 95), durch öffentlich-rechtliche Erlasse "verbessern" und ergänzen, so würde die Grenze der Gesetzgebungskompetenz zwischen Bund und Kantonen in unerträglicher Weise verwischt und die auf dem Gebiete des Zivilrechts geschaffene Rechtseinheit gefährdet.

11. Nach § 3 Abs. 1 VO bedürfen der Abschluss des Sparvertrages sowie die Ergänzung oder Abänderung eines solchen, ausgenommen die Herabsetzung des Kaufpreises, einer staatlichen Bewilligung, die vom Polizeidepartement

erteilt wird (§ 20) und vom Verkäufer entweder generell für das von ihm verwendete Vertragsformular oder im Einzelfall spätestens innert 10 Tagen nach der Unterzeichnung, Ergänzung oder Abänderung des Vertrags einzuholen ist (§§ 22 und 23). Ob es mit Sinn und Geist des Bundeszivilrechts vereinbar ist, den Abschluss eines

Kaufvertrages zwischen handlungsfähigen Personen von einer behördlichen Bewilligung abhängig zu machen, erscheint als fraglich, da dies auf eine Beschränkung der nach Art. 13 ZGB jeder mündigen und urteilsfähigen Person zukommenden Handlungsfähigkeit hinausläuft. Die Frage kann offen bleiben, da das Bewilligungsverfahren, wie es in den §§ 21-23 VO geordnet ist, die Schriftlichkeit des Vertragsschlusses voraussetzt, diese Form aber, wie im folgenden auszuführen sein wird, vom kantonalen Recht für den Sparvertrag nicht vorgeschrieben werden darf.

12. Nach Art. 11 OR bedürfen Verträge zu ihrer Gültigkeit nur dann einer besonderen Form, wenn das Gesetz eine solche vorschreibt. Für den in Art. 187 ff. OR geregelten Fahrniskauf trifft dies nicht zu, was bedeutet, dass der Bundeszivilgesetzgeber annahm, für diese Vertragsart bestehe kein schützenswertes Interesse an einem Formerfordernis. Die Kantone können nicht ihre Beurteilung der Interessenlage an die Stelle derjenigen des Bundesgesetzgebers setzen und durch öffentlich-rechtliche Vorschrift ein Formerfordernis für den nach Bundesrecht formlos gültigen Vertrag einführen, und zwar auch nicht mit der Begründung, dass die Schriftform unerlässlich sei für die verwaltungsrechtliche Vertragsüberprüfung und die Verwirklichung der Bewilligungspflicht (BGE 65 I 81a). Das ist ein Einbruch in die grundsätzliche Formfreiheit des Vertragsschlusses im allgemeinen und in die Formlosigkeit des Fahrniskaufes im besondern und verträgt sich nicht mit dem Sinn und Geist des Bundeszivilrechts (BGE 65 I 82). Daran ändert nichts, dass Sparverträge in der Praxis regelmässig schrìftlich abgeschlossen verden.

BGE 85 I 17 S. 25

§ 4 VO ist daher wegen Verletzung der derogatorischen Kraft des Bundesrechts aufzuheben.

13. Nach Art. 19 Abs. 1 OR können die Parteien den Vertragsinhalt innerhalb der Schranken des Gesetzes beliebig festsetzen. Die §§ 5 ff. VO schränken diese Befugnis für den Sparvertrag zum Schutze des Käufers in mehrfacher Beziehung ein. a) Die §§ 5-7 und 9 VO beschränken die freie Vereinbarung der Preise und Teilzahlungen, indem sie die handelsüblichen Barkaufpreise als zulässige Höchstpreise bezeichnen (§§ 5/6), den totalen Kaufpreis (unter Vorbehalt besonderer Bewilligung) auf Fr. 7000.– begrenzen (§ 7), wodurch mittelbar auch die Menge der Kaufgegenstände beschränkt wird, und ein bestimmtes Verhältnis der Höhe und Anzahl der Teilzahlungen zum Kaufpreis vorschreiben (§ 9). Diese Ordnung ist unvereinbar mit der durch Art. 19 OR anerkannten Vertragsfreiheit, aber auch mit Art. 211 OR, wonach sich der vom Käufer zu bezahlende Preis "nach den Bestimmungen des Vertrages", also nach der freien Vereinbarung der Parteien richtet. Bestimmungen zum Schutze der Parteien vor sittenwidriger Bindung, Übervorteilung oder Willensmängeln sind in den Art. 27 ZGB und 20, 21 und 23 OR enthalten. Sollten diese zivilrechtlichen Behelfe beim Sparvertrag wegen der mit dieser Vertragsart verbundenen besonderen Gefahren den Käufer nicht genügend schützen, so ist ihre Ergänzung Sache des Bundesgesetzgebers, der denn auch zu diesem Zweck bereits eine Revision des OR eingeleitet hat.
Kantonale öffentlich-rechtliche Vorschriften, die in die freie Preis- und Lohngestaltung eingreifen, wurden bis jetzt nur beim Vorliegen besonderer Verhältnisse gestattet. So wurde die Festsetzung der Honoraransätze für die zur Rechtspflege gehörenden Verrichtungen der Anwälte zugelassen, weil diese Tätigkeit der Anwälte gewissermassen eine öffentliche Aufgabe darstellt und die Erschwinglichkeit der Rechtspflege in Frage steht (BGE 66 I 57), während

BGE 85 I 17 S. 26

die Aufstellung von Tarifen für Taxichauffeure im Hinblick auf die Anonymität der Beziehungen zwischen Chauffeur und Fahrgast und auf die Abwicklung des Zahlungsverkehrs auf der öffentlichen Strasse als be-

gründet erschien (BGE 79 I 340). Wo aber solche besonderen Verhältnisse nicht vorliegen, wie beim Mäklervertrag oder beim Kommissionsvertrag, ist die Tarifierung von Preisen oder Dienstleistungen durch das kantonale öffentliche Recht unzulässig, selbst wenn sie an sich wünschbar wäre (BGE 65 I 83/84,BGE 70 I 235/37). Das gilt auch für den Fahrniskauf in der hier in Frage stehenden Form des Sparvertrages. Die VO stellt zwar keinen Tarif auf, setzt aber die handelsüblichen Barkaufspreise als Höchstpreise fest (§ 5) und ermächtigt die Bewilligungsbehörde, also das Polizei-Departement (§ 20), auf Verlangen des Käufers im Zeitpunkt des Auswahl oder Lieferung durch Sachverständige prüfen zu lassen, ob die vereinbarten Preise die handelsüblichen Barkaufspreise übersteigen, und je nach dem Ergebnis der Prüfung die Bewilligung des Vertrages zu verweigern bzw. zu widerrufen (§ 6). Dass derartige Bestimmungen schlechthin unvereinbar sind mit der Vertragsfreiheit und der Regelung des Kaufvertrages im OR, bedarf keiner weiteren Ausführungen. Die §§ 5-7 VO sind daher als bundesrechtswidrig aufzuheben, ebenso § 9, da das Verhältnis der Höhe und Anzahl der Teilzahlungen zum Kaufpreis in der freien Dispositionsbefugnis der Vertragsparteien steht. b) Indem § 10 VO vorschreibt, dass die Zahlungen des Käufers auf ein auf seinen Namen lautendes und ihm auszuhändigendes Sparheft bei einer Bank oder Sparkasse zu leisten seien, und Auszahlungen aus diesem Sparheft nur unter gewissen Voraussetzungen zulässt, führt er eine Sicherstellungspflicht zugunsten des Käufers ein. Auch dies ist mit dem Bundeszivilrecht unvereinbar. Nach Art. 211 OR ist der Kaufpreis, wie bereits erwähnt, "nach den Bestimmungen des Vertrags" zu leisten. Ist der Käufer nach dem Vertrag vorleistungspflichtig, so hat er

also zum voraus zu bezahlen und kann eine Sicherstellung nur verlangen, wenn eine solche vereinbart ist. Ferner kann er nach Art. 83 OR bei Zahlungsunfähigkeit des Verkäufers seine Leistungen solange zurückbehalten, bis ihm die Gegenleistung sichergestellt ist. Die Einführung einer weitergehenden Sicherstellungspflicht des Verkäufers in § 10 VO ist bundesrechtswidrig (vgl.BGE 75 I 271, wo eine kantonale Vorschrift zur Sicherung des Vermögens von Personalfürsorgestiftungen als unzulässige Beschränkung der Stiftungsfreiheit und damit als bundesrechtswidrig erklärt wurde).
Art. 15 des Bankengesetzes umschreibt sodann abschliessend, welche Banken und Sparkassen Spargelder entgegennehmen dürfen. Da neben dem Bankengesetz kantonale Vorschriften über Banken keinen Bestand haben (Art. 53), können die Kantone für Geschäfte, die in den Geschäftskreis der Banken fallen, keine weitergehenden Erfordernisse aufstellen (BGE 70 I 230Erw. 4). Soweit daher § 10 VO für die Vorauszahlungen des Käufers auf ein Sparheft noch vorschreibt, dass die Bank oder Sparkasse zur Entgegennahme von Mündelvermögen im Sinne von § 4 der soloth. VO über das Mündelvermögen berechtigt sei, verletzt er ebenfalls Bundesrecht und ist daher aufzuheben. c) Mit § 8 VO, wonach die Vertragsdauer höchstens 7 Jahre betragen darf, wird der Schutz des Käufers vor einer zu langfristigen Bindung bezweckt. Damit greift die VO wieder in unzulässiger Weise in das Bundeszivilrecht ein. Da dieses für den Kaufvertrag und das Abzahlungsgeschäft (Art. 226 ff. OR) keine Vorschriften über die Vertragsdauer aufstellt, gilt dafür als einzige Schranke Art. 27 Abs. 2 ZGB, wonach sich niemand seiner Freiheit entäussern oder sich in ihrem Gebrauch in einem das Recht oder die Sittlichkeit verletzenden Grade beschränken kann. Ob ein Sparvertrag gegen diese Bestimmung verstosse und daher nach Art. 20 OR nichtig sei, ist anhand seines konkreten Inhaltes zu entscheiden (BGE 84 II 22 Erw. 4, 277).

Ist danach ein Sparvertrag, der für die Aufbringung des Kaufpreises mehr als 7 Jahre vorsieht, nicht sittenwidrig und daher gültig (wie das Bundesgericht z.B. in BGE 84 II 24 d angenommen hat), so steht es dem kantonalen Recht nicht zu, einen solchen Vertrag zu verbieten. d) Die §§ 11, 12 und 14 VO regeln die Auflösung des Sparvertrages. § 11 gibt dem Käufer das Recht, innert einer Bedenkfrist von drei Tagen seit Erhalt des schriftlichen Vertrags ohne jede Entschädigung vom Vertrag zurückzutreten. Das Rücktrittsrecht ist ein

Institut des Zivilrechts und besteht grundsätzlich nur, wenn es sich auf Parteivereinbarung oder auf das Gesetz stützen kann (VON TUHR/SIEGWART, OR S. 611 ff.). Das OR kennt Rücktrittsrechte bei Verzug (oder Zahlungsunfähigkeit) der Gegenpartei (Art. 83, 95, 107, 226 OR). Eine jederzeitige Widerrufsmöglichkeit, wie sie ausnahmsweise beim Auftrag besteht, wobei aber der zurücktretende Teil, wenn der Widerruf zur Unzeit erfolgt, immerhin schadenersatzpflichtig ist (Art. 404), gibt es beim Kaufvertrag nicht. Indem die VO in § 11 dem Käufer ein freies, zu keiner Entschädigung verpflichtendes und an keine weitere Voraussetzung als die Einhaltung einer Frist geknüpftes Rücktrittsrecht einräumt, ergänzt sie das Bundeszivilrecht in unzulässiger Weise. § 11 ist daher ebenfalls aufzuheben. § 12 gibt dem Käufer bei Verträgen, deren Dauer ein Jahr übersteigt oder unbestimmt ist, das Recht, den Vertrag bis zum Abruf der Ware jederzeit zu "kündigen". Eine Kündigung kennt das OR bei Dauerschuldverhältnissen wie Miete, Pacht, Darlehen oder Dienstvertrag (Art. 267, 290, 318, 347-351). Der Kauf auf Vorauszahlung ist kein Dauerschuldverhältnis in dem Sinne, dass der Zeitablauf stets neue Verpflichtungen der Parteien entstehen liesse; er ist vielmehr auf einmaligen Austausch zweier von vornherein begrenzter Leistungen (Lieferung der Kaufsache und Zahlung des vereinbarten Preises) gerichtet, wobei allerdings der Käufer seine Leistung nicht auf einmal,

sondern während einer gewissen Zeit in Raten erbringen muss. In dieser Beziehung steht er dem Kauf auf Abzahlung (Art. 226 OR) nahe, für den das OR auch kein Kündigungsrecht kennt. Für ein solches ist daher auch beim Sparvertrag kein Raum (BGE 84 II 279). § 12 VO, der dem Käufer trotzdem ein Kündigungsrecht einräumt, verletzt daher das Bundeszivilrecht und ist aufzuheben. § 14 VO sieht die Auflösung des Vertrages bei Tod oder wesentlicher Beeinträchtigung der Erwerbsfähigkeit infolge unheilbarer Krankheit oder dauernder Invalidität des Käufers vor und regelt die Folgen. Das OR lässt die Beendigung eines Schuldverhältnisses durch den Tod einer Partei nicht generell eintreten, sondern nur bei gewissen Vertragsarten, namentlich dort, wo es auf die persönlichen Eigenschaften eines Kontrahenten ankommt (vgl. die Zusammenstellung bei VON TUHR/SIEGWART S. 608 f.). Beim Kaufvertrag kennt es diesen Auflösungsgrund nicht und erst recht nicht denjenigen der unheilbaren Krankheit oder dauernden Invalidität des Käufers. Auch hier greift die VO in das Bundeszivilrecht ein und sucht es in unzulässiger Weise abzuändern bzw. zu ergänzen, sodass auch § 14 VO aufzuheben ist. e) § 13 VO regelt die gegenseitigen Leistungen der Kontrahenten im Falle der Vertragsauflösung und beschränkt ein allfälliges Reugeld des Käufers auf 10% des Kaufpreises, höchstens aber Fr. 500.–. Damit greift die VO wiederum in die Vertragsfreiheit ein, die inbezug auf die in Frage stehenden Leistungen nach Bundeszivilrecht nur begrenzt wird durch Art. 27 Abs. 2 ZGB und Art. 20 OR sowie Art. 227 Abs. 2 und 3 OR. Ob die für den Fall der Vertragsauflösung vereinbarten Leistungen des Käufers vor diesen Bestimmungen Bestand haben, ist im Streitfall vom Richter unter Würdigung der konkreten Verhältnisse zu entscheiden. Für die Festsetzung von Höchstsätzen durch das kantonale öffentliche Recht bleibt daneben kein Raum. Auch § 13 VO ist daher als bundesrechtswidrig aufzuheben.

f) Das gleiche gilt für § 15 VO, wonach der Käufer befugt sein muss, jederzeit die Übergabe des Kaufgegenstandes gegen Begleichung des Restkaufpreises zu fordern. Nach dem OR kann zwar der Schuldner unter Umständen vor dem Verfalltag erfüllen (Art. 81), der Gläubiger aber keinesfalls vorzeitige Erfüllung verlangen. Der Käufer kann daher die Lieferung der Kaufsache auch dann nicht einseitig vor dem vereinbarten Zeitpunkt verlangen, wenn er die Leistung des ganzen Kaufpreises anbietet. § 15 VO verletzt diese Ordnung und ist daher ebenfalls als bundesrechtswidrig aufzuheben.
g) § 16 VO verbietet die Vereinbarung des Verfalls des ganzen Kaufpreises beim Verzug des Käufers mit der Leistung einer oder mehrerer Teilzahlungen. Das widerspricht der Regelung in Art. 228 OR, der das Ab-

zahlungsgeschäft betrifft, sinngemäss aber auch auf den Sparvertrag Anwendung finden muss. Danach ist die Verfallklausel nicht schlechthin ausgeschlossen, wie § 16 VO bestimmt, doch kann sich der Verkäufer erst dann darauf berufen, wenn der Käufer mit wenigstens zwei aufeinanderfolgenden, zusammen mindestens einen Zehntel des Kaufpreises ausmachenden Teilzahlungen im Rückstand ist. Auch § 16 VO ist daher als bundesrechtswidrig aufzuheben. h) § 17 VO lässt die Vereinbarung der Abtretung künftiger Forderungen des Käufers aus Arbeitsleistung nicht für länger als zwei Jahre und nur insoweit zu, als dem Käufer und seiner Familie das unentbehrliche Mindesteinkommen nach SchKG gewahrt ist. Gemäss Art. 164 OR sind alle Forderungen, auch künftige (BGE 84 II 366 Erw. 3), abtretbar, soweit nicht Gesetz, Vereinbarung oder Natur des Rechtsverhältnisses entgegenstehen. Die Abtretung von (verfallenen oder künftigen) Forderungen aus Arbeitsleistung, also auch von Lohnforderungen (Art. 330 OR), ist nach dem Bundeszivilrecht nicht verboten und auch durch die Natur des Rechtsverhältnisses nicht ausgeschlossen. Das kantonale öffentliche Recht aber kann die Abtretbarkeit solcher Forderungen,

soweit sie nicht das öffentlich-rechtliche Beamtenverhältnis betreffen (BGE 56 III 194), nicht verbieten oder beschränken. Eine zeitliche Schranke für die Abtretung künftiger Lohnforderungen ergibt sich einzig aus Art. 27 Abs. 2 ZGB und Art. 20 OR. Soweit § 17 VO diese Abtretung nur für zwei Jahre zulässt, ist er daher bundesrechtswidrig. Dagegen trifft dies nicht zu für das in § 17 weiter enthaltene Verbot der Abtretung solcher Forderungen, soweit sie nach Art. 93 SchKG unpfändbar sind. Dieses Verbot verträgt sich mit Sinn und Geist des Bundeszivilrechts, da die Abtretung künftiger Lohnforderungen insoweit, als der Lohn für den Unterhalt des Dienstpflichtigen und seiner Familie unumgänglich notwendig ist, gegen Art. 27 ZGB und Art. 20 OR verstösst (OSER/SCHÖNENBERGER N. 5 zu Art. 164 OR, VON TUHR/SIEGWART S. 798 Anm. 86; Urteil des neuenburg. Zivilkassationsgerichts in SJZ 40 S. 58). i) § 18 VO schliesst die vertragliche Wegbedingung des verfassungsmässigen Gerichtsstands und Richters aus, verbietet also Gerichtsstandsklauseln in Sparverträgen. Die Gerichtsstandsklausel ist, auch wenn sie mit einem zivilrechtlichen Vertrag verbunden ist, eine selbständige prozessrechtliche Abrede (BGE 62 I 234). Ihre Zulässigkeit folgt nicht aus der in Art. 19 OR anerkannten Vertragsfreiheit, sondern kann sich nur aus dem kantonalen Prozessrecht ergeben (vgl.BGE 76 II 249). § 18 VO, der Gerichtsstandsklauseln in Sparverträgen verbietet, stellt somit eine dem kantonalen Prozessrecht angehörende Bestimmung dar und ist als solche keinesfalls bundesrechtswidrig.

14. Greifen demnach die §§ 3-17 VO in unzulässiger Weise in das Bundeszivilrecht ein, so trifft dies auch für die §§ 4 und 19 zu, denn sie schreiben vor, dass der Sparvertrag jene bundesrechtswidrigen Bestimmungen sowie die Klausel, dass er nur verbindlich sei, wenn er bewilligt ist, enthalten müsse. Ferner können die Bestimmungen über das Bewilligungsverfahren, die Strafandrohung und

die Gebühren (§§ 20-26) keinen Bestand haben, da sie sich auf jene bundesrechtswidrigen Bestimmungen beziehen und das mit dem Bundesrecht unvereinbare Erfordernis der Schriftform des Sparvertrages (§ 4) voraussetzen. Vor dem Bundesrecht haltbar sind nur die §§ 1, 2 und 18, ferner § 17 insoweit, als er die Abtretbarkeit von künftigen unpfändbaren Lohnforderungen verbietet. Dass der Regierungsrat die VO nur wegen dieser Bestimmungen erlassen hätte oder aufrecht erhalten will, ist nicht anzunehmen. Die VO ist daher als Ganzes aufzuheben und damit auch, wie in einer Beschwerde verlangt wird, der Beschluss des Kantonsrates vom 2. Juli 1958, mit dem die §§ 20 und 26 VO genehmigt worden sind. § 311 EG ist insoweit, als er die gesetzli-

che Grundlage für die bundesrechtswidrigen Bestimmungen der VO bildet, ebenfalls bundesrechtswidrig, kann aber selber nicht mehr mit staatsrechtlicher Beschwerde angefochten werden.

15. Da die VO wegen Verletzung von Art. 2 Üb.-Best. der BV aufzuheben ist, braucht nicht geprüft zu werden, ob sie auch gegen die in den Beschwerden weiter angerufenen Art. 4 und 31 BV und 15 KV verstosse.