Tribunale federale
Tribunal federal

{T 0/2}
4C.286/2005 /ruo

Urteil vom 18. Januar 2006
I. Zivilabteilung

Besetzung
Bundesrichter Corboz, Präsident,
Bundesrichterin Klett,
Bundesrichter Nyffeler, Favre,
Bundesrichterin Kiss,
Gerichtsschreiber Mazan.

Parteien
A._____ AG,
Beklagte und Berufungsklägerin,
vertreten durch Rechtsanwalt Dr. Hans M. Weltert,

gegen

B._____,
Klägerin und Berufungsbeklagte,
vertreten durch Rechtsanwalt Dr. René Müller.

Gegenstand
Grundstückkaufvertrag,

Berufung gegen das Urteil des Obergerichts des
Kantons Luzern, I. Kammer als Appellationsinstanz,
vom 17. Mai 2005.

Sachverhalt:
A.
Mit Grundstückkaufvertrag vom 12. November 2001 verkaufte die A._____ AG (Beklagte) B._____ (Klägerin) eine Stockwerkeinheit zum Preis von Fr. 863'000.–. Vereinbarungsgemäss leistete die Klägerin am 1. Dezember 2001 eine Anzahlung von Fr. 235'000.–. Der Restbetrag wäre auf den vorgesehenen Nutzen- und Schadenübergang am 22. Februar 2002 fällig geworden. Vor diesem Termin teilte die Klägerin jedoch mit, sie sei nicht in der Lage, den Vertrag zu erfüllen. In der Folge einigten sich die Parteien auf das Dahinfallen des Vertrages. Eine ausdrückliche Vereinbarung über die konkreten Folgen der Vertragsauflösung wurde nicht getroffen.
Von der erhaltenen Anzahlung in der Höhe von Fr. 235'000.– erstattete die Beklagte der Klägerin Fr. 145'000.– zurück. Die Klägerin anerkannte einen Anspruch der Beklagten von Fr. 15'000.– im Zusammenhang mit der Vertragsauflösung, forderte jedoch den Restbetrag von Fr. 75'000.– zurück (ausstehender Betrag von Fr. 90'000.– abzüglich die anerkannte Gegenforderung von Fr. 15'000.–). Die Beklagte widersetzte sich dem Begehren mit der Begründung, der ihr aus der Vertragsauflösung entstandene Schaden übersteige Fr. 90'000.–, so dass der Klägerin infolge Verrechnung nichts mehr zustehe.
B.
In der Folge gelangte die Klägerin ans Amtsgericht Luzern-Stadt und verlangte im Wesentlichen, die Beklagte sei zur Rückzahlung von Fr. 75'000.– zuzüglich Zins zu verpflichten. Mit Urteil vom 17. Juni 2004 verpflichtete das Amtsgericht die Beklagte, der Klägerin Fr. 75'000.– nebst 5% Zins seit 21. Januar 2003 sowie Fr.

1'611.10 Verzugszins für die Zeitperiode vom 21. Januar 2003 bis 10. April 2003 zu bezahlen. Dagegen erhob die Beklagte Appellation beim Obergericht des Kantons Luzern. Mit Urteil vom 17. Mai 2005 bestätigte das Obergericht das Urteil das Amtsgerichtes und verpflichtete die Beklagte, der Klägerin Fr. 75'000.– nebst 5% Zins seit 21. Januar 2003 sowie Fr. 1'611.10 Verzugszins für die Zeitperiode vom 21. Januar 2003 bis 10. April 2003 zu bezahlen.

C.
Mit Berufung vom 24. August 2005 beantragt die Beklagte dem Bundesgericht, das Urteil des Obergerichts des Kantons Luzern vom 17. Mai 2005 sei aufzuheben und die Klage abzuweisen. Eventualiter sei das angefochtene Urteil aufzuheben und das Verfahren zu neuer Entscheidung an die Vorinstanz zurückzuweisen.
Die Klägerin beantragt die Abweisung der Berufung, soweit darauf einzutreten sei.
D.
Mit Urteil vom heutigen Tag wurde eine gleichzeitig erhobene staatsrechtliche Beschwerde abgewiesen, soweit darauf einzutreten war.

Das Bundesgericht zieht in Erwägung:
1.
Das Obergericht hat im angefochtenen Urteil ausgeführt, dass sich die Parteien aufgrund des klägerischen Schreibens vom 11. März 2002 und des beklagtischen Schreibens vom 10. Dezember 2002 auf die Aufhebung des Grundstückkaufvertrages vom 12. November 2001 geeinigt hätten. Der Abschluss eines Aufhebungsvertrages ist unbestritten.
Umstritten ist jedoch die Frage, welche konkreten Folgen die Vertragsauflösung nach sich zieht. Die Vorinstanz hat dazu ausgeführt, dass der Aufhebungsvertrag mangels Einigung der Parteien über die Folgen der Vertragsauflösung zu ergänzen sei. Der Aufhebungsvertrag sei gesetzlich nicht geregelt. Hingegen kenne das Gesetz in Art. 109 Abs. 2 OR eine Schadenersatzregel im Rahmen der einseitigen Vertragsaufhebung seitens des Gläubigers für den Fall des Schuldnerverzuges. Nach dieser Bestimmung habe der infolge Verzugs der Gegenpartei vom Vertrag Zurücktretende Anspruch auf den Ersatz des aus dem Dahinfallen des Vertrages erwachsenen Schadens, sofern die Gegenpartei nicht nachweise, dass ihr am Verzug kein Verschulden zur Last falle. Im vorliegenden Fall rechtfertige sich die analoge Anwendung dieser Regel als dispositives Vertragsrecht deswegen, weil die Vertragsaufhebung in direktem Zusammenhang mit einer Leistungsverweigerung der Klägerin stehe und beide Parteien übereinstimmend vom Dahinfallen der vertraglich vereinbarten Leistungen und von der grundsätzlichen Rückerstattung des bereits Geleisteten ausgingen. Nach herrschender Lehre und Rechtsprechung stehe dem Gläubiger, der nach Art. 109 Abs. 2 OR vom Vertrag zurücktrete,
Schadenersatz im Umfang des negativen Vertragsinteresses zu. Die Beklagte sei also wirtschaftlich so zu stellen, wie wenn sie den Vertrag gar nie geschlossen hätte. Da die Beklagte in ihrer Appellationsbegründung nicht geltend mache, das Amtsgericht habe ihre Gegenforderungen unter dem Gesichtspunkt des negativen Vertragsinteresses falsch beurteilt, sondern ihre Beanstandungen auf die unzutreffende Prämisse stütze, dass die Klägerin das positive Vertragsinteresse schulde, sei das erstinstanzliche Urteil nicht zu beanstanden.
Dagegen wendet die Beklagte in erster Linie ein, die Vorinstanz sei zu Unrecht davon ausgegangen, dass nicht Schadenersatz im Umfang des positiven Interesse, sondern nur das negative Vertragsinteresse geschuldet sei.
2.
Wie erwähnt ist aufgrund des klägerischen Schreibens vom 11. März 2002 und des beklagtischen Schreibens vom 10. Dezember 2002 unbestritten, dass der von den Parteien am 12. November 2001 abgeschlossene Grundstückkaufvertrag aufgehoben worden ist.
2.1 Mit dem Aufhebungsvertrag (c̈ontrarius actus) wird ein früher abgeschlossener Vertrag aufgehoben. Die Aufhebung eines Vertrages führt dazu, dass die gegenseitigen Forderungen erlöschen und bereits erbrachte Leistungen Gegenstand einer vertraglichen Rückabwicklung bilden (Gauch/Schluep/schmid/Rey, Schweizerischen Obligationenrecht, Allgemeiner Teil, Band II, 8. Aufl., Zürich 2003, Rz. 3589). Im vorliegenden Fall bedeutet dies, dass das mit Vertrag vom 12. November 2001 gekaufte Grundstück nicht mehr übereignet und die ausstehende Kaufpreiszahlung nicht mehr geleistet werden muss. Umstritten ist nur, welchen Schadenersatzanspruch die Beklagte verrechnungsweise gegenüber dem Rückforderungsanspruch der Klägerin hinsichtlich der Anzahlung von Fr. 90'000.– geltend machen kann.
2.2 Nach den Feststellungen der Vorinstanz haben die Parteien in ihrem Aufhebungsvertrag in Bezug auf die

umstrittene Rückabwicklung der Anzahlung keine Regelung getroffen. Mit der gegenteiligen Behauptung, beide Parteien seien tatsächlich darin einig gewesen, dass dem Rückforderungsanspruch der Klägerin Schadenersatzansprüche der Beklagten im Umfang das positiven Vertragsinteresses entgegengesetzt werden könnten, setzt sich die Beklagte in Widerspruch zu den verbindlichen Feststellungen der Vorinstanz (Art. 55 Abs. 1 lit. c OG), so dass insoweit auf die Berufung nicht einzutreten ist (BGE 121 III 118 E. 4b/aa S. 123 mit Hinweisen). Die Vorinstanz geht damit zutreffend von der Annahme aus, dass die Parteien eine Rechtsfrage, die den Vertragsinhalt betrifft, nicht oder nicht vollständig geregelt haben und der Vertrag insoweit lückenhaft ist. Wenn ein lückenhafter Vertrag zu ergänzen ist, hat der Richter - falls dispositive Gesetzesbestimmungen fehlen - zu ermitteln, was die Parteien nach dem Grundsatz von Treu und Glauben vereinbart hätten, wenn sie den nicht geregelten Punkt in Betracht gezogen hätten. Die richterliche Vertragsgestaltung ist eine normative Tätigkeit, deren Ergebnis das Bundesgericht im Berufungsverfahren
grundsätzlich frei überprüft, allerdings mit einer gewissen Zurückhaltung, da die Vertragsergänzung regelmässig mit richterlichem Ermessen verbunden ist (BGE 115 II 484 E. 4b S. 488 mit Hinweisen; zur Zurückhaltung bei der Überprüfung von Ermessensentscheiden vgl. BGE 131 III 12 E. 4.2 S. 15 mit Hinweis).
2.3 Unter Berücksichtigung der erwähnten Kriterien ist die vom Obergericht vorgenommene Vertragsergänzung, wonach die gegenseitigen Ansprüche der Parteien nach dem Dahinfallen des Vertrages vom 12. November 2001 nach Art. 109 OR zu beurteilen seien, nicht zu beanstanden. Zutreffend weist die Vorinstanz darauf hin, dass der Abschluss des Aufhebungsvertrages darauf zurückzuführen war, dass die Klägerin nachträglich ausser Stande war, den vereinbarten Kaufpreis zu leisten; insofern ist eine dem Schuldnerverzug vergleichbare Situation eingetreten. Zu beachten ist auch, dass nach der neueren Rechtsprechung durch die Rücktrittserklärung des Gläubigers gestützt auf Art. 109 OR ein bestehendes Vertragsverhältnis in ein vertragliches Rückabwicklungs- bzw. Liquidationsverhältnis umgestaltet wird (BGE 114 II 152 E. 2c S. 157 mit Hinweisen); auch insofern ist der in Art. 109 OR geregelte Fall mit der hier zu beurteilenden Situation, in welcher die Parteien durch den Abschluss eines Aufhebungsvertrages ebenfalls ein vertragliches Rückabwicklungsverhältnis herbeigeführt haben, vergleichbar. Die Vorinstanz ist daher zutreffend davon ausgegangen, dass die Parteien eine Rückabwicklung nach den Regeln von Art. 109 OR vereinbart hätten, wenn sie den
nicht geregelten Punkt in Betracht gezogen hätten. Die Anwendung von Art. 109 Abs. 2 OR an sich wird denn auch nicht in Frage gestellt. Umstritten ist nur der Inhalt dieser Bestimmung.
2.4 Gemäss Art. 109 OR kann der Gläubiger nach dem Rücktritt vom Vertrag die versprochene Gegenleistung verweigern und das Geleistete zurückfordern (Abs. 1). Überdies hat er Anspruch auf Ersatz des aus dem Dahinfallen des Vertrages erwachsenen Schadens, sofern sich der Schuldner nicht exkulpieren kann (Abs. 2). Nach dem Wortlaut des Gesetzes richtet sich der Schadenersatzanspruch auf Ërsatz des aus dem Dahinfallen des Vertrages erwachsenen Schadens.. Aus diesem Wortlaut schliesst die Rechtsprechung und Lehre, dass der Ersatz des negativen Interesses geschuldet ist (BGE 123 III 16 E. 4b S. 22, 90 II 285 E. 3 S. 294; Gauch/Schluep/Schmid/Rey, a.a.O., Rz. 3126; Wolfgang Wiegand, Basler Kommentar, OR I, 3. Auflage, Basel 2003, N. 8 zu Art. 109 OR; Luc Thévenoz, Commentaire romand, CO I, Genf 2003, N. 14 ff. zu Art. 109 OR). Teilweise wird in der Lehre zwar die Auffassung vertreten, dass auch bei einem Rücktritt nach Art. 109 Abs. 2 OR das positive Vertragsinteresse zugesprochen werden könne (Elisabeth Glättli, Zum Schadenersatzanspruch bei Rücktritt, SJZ 93/1997, S. 239 ff.; dies., Zum Schadenersatz wegen Nichterfüllung nach Art. 97 Abs. 1 und Art. 107 Abs. 2 OR, Diss. Zürich 1998, S. 171 ff.). Diese Auffassung widerspricht jedoch
dem klaren Gesetzestext (Wiegand, a.a.O., N. 8 zu Art. 109 OR). Und selbst Autoren, welche der abweichenden Lehrmeinung zustimmen, halten es für fraglich, ob ohne Gesetzesanpassung - d.h. in extensiver Auslegung von Art. 109 OR oder gar in Annahme einer unechten Gesetzeslücke - eine Praxisänderung vertretbar sei (Rolf H. Weber, Berner Kommentar, Bern 2000, N. 24 zu Art. 109 OR). Angesichts des klaren Gesetzeswortlautes ist somit im Anwendungsbereich von Art. 109 Abs. 2 OR der Ersatz des negativen Vertragsinteresses geschuldet.
2.5 Zusammenfassend kann festgehalten werden, dass sich die Parteien auf die Aufhebung des Kaufvertrages vom 12. November 2001 geeinigt, die konkrete Rückabwicklung der Kaufpreisanzahlung unter Berücksichtigung der Schadenersatzansprüche der Beklagten jedoch nicht geregelt haben. Der insoweit lückenhafte Vertrag ist in dem Sinn zu ergänzen, dass die Parteien nach Treu und Glauben entsprechend Art. 109 Abs. 2 OR vereinbart hätten, dass die Klägerin der Beklagten aus dem nachträglichen Dahinfallen des Kaufvertrages im Umfang des negativen Vertragsinteresses schadenersatzpflichtig wird. Ein anderes Verständnis lässt der klare Wortlaut der erwähnten Bestimmung nicht zu. Selbstverständlich wäre es der Beklagten nach dem Verzug der Klägerin auch offen gestanden, am Vertrag festzuhalten, auf die nachträgliche Leistung zu verzichten und mit der Kläge-

rin Schadenersatz im Umfang des positiven Vertragsinteresses zu vereinbaren (Art. 107 Abs. 2 OR). Nachdem die anwaltlich vertretene Beklagte aber das Angebot der Klägerin angenommen hat, den Vertrag aufzuheben, steht ihr nach der gesetzlichen Systematik für den Fall des Rücktritts vom Vertrag - bzw. bei dessen Dahinfallen durch Vereinbarung - ausschliesslich ein Ersatzanspruch im Umfang des
negativen Interesses zu (Art. 107 Abs. 2 in Verbindung mit Art. 109 Abs. 2 OR).
2.6 Da der Grundstückkaufvertrag nach der übereinstimmenden Darstellung beider Parteien aufgehoben worden ist, geht die Vorinstanz zutreffend davon aus, dass nur Schadenersatz im Umfang des negativen Interesses geschuldet ist. Die gegenteilige Auffassung der Klägerin, es sei das positive Vertragsinteresse geschuldet, ist unzutreffend. Insofern erweist sich die Berufung als unbegründet.
3.
Im Verfahren vor Amtsgericht machte die Klägerin verschiedene Schadenspositionen geltend (Verlust auf tieferem Wiederverkaufserlös [Fr. 31'000], Zinsausfälle [Fr. 39'398], Verkaufshonorar [Fr. 15'000], Werbe- und Insertionskosten [Fr. 5'045], Kosten für Änderungswünsche der Klägerin [Fr. 32'500], Umtriebs- und Anwaltskosten [Fr. 5'000]).
3.1 Das Amtsgericht hielt die von der Beklagten geltend gemachten Positionen für nicht ausgewiesen. Dagegen appellierte die Beklagte ans Obergericht. Die Vorinstanz führte dazu zunächst aus, die Beklagte verweise in ihrer Appellationsschrift mit je einem Stichwort und dem damit verbundenen Betrag auf die von ihr geltend gemachten Schadenersatzansprüche. Ob die Beklagte mit ihren Ausführungen zu diesen Punkten den prozessualen Anforderungen einer Appellationsbegründung genüge, könne jedoch offen bleiben, weil die Appellation aus anderen Gründen abzuweisen sei. Es sei nämlich nur zu prüfen, ob die geltend gemachten Schadenspositionen unter dem Gesichtspunkt des negativen Vertragsinteresses in Bestand und Höhe ausgewiesen seien. Das Amtsgericht habe die von der Beklagten geltend gemachten Positionen unter diesem Gesichtspunkt geprüft und sämtliche Positionen aus je verschiedenen Gründen als nicht relevant (weil dem positiven Vertragsinteresse zuzuordnen) bzw. als unbewiesen oder als nicht substanziiert vorgetragen beurteilt. Da die Beklagte nicht geltend gemacht habe, das Amtsgericht habe ihre Gegenforderung unter dem Gesichtspunkt des negativen Vertragsinteresses unzutreffend beurteilt, habe es beim angefochtenen Urteil ohne
weiteres sein Bewenden.
3.2 In der Berufung wirft die Beklagte dem Obergericht in verschiedener Hinsicht die Verletzung bundesrechtlicher Beweisvorschriften vor. Auf diese Rügen ist nicht einzutreten. Soweit die Beklagte dem Obergericht vorwirft, es sei zu Unrecht davon ausgegangen, dass ihre Ausführungen den prozessualen Anforderungen an die Appellationsbegründung nicht genügten, rügt sie eine Begründung des Obergerichtes als bundesrechtswidrig, die gar nicht entscheidrelevant ist, weil das Obergericht die entsprechende Frage in Erwägung 3 ausdrücklich offen gelassen hat. Insofern fehlt es am Rechtsschutzinteresse. Im Übrigen wird die effektiv relevante Begründung des Obergerichtes in Erwägung 4.8., die Beklagte habe in ihrer Appellationsbegründung nicht geltend gemacht, dass das Amtsgericht ihre Gegenforderung unter dem Gesichtspunkt des negativen Vertragsinteresses unzutreffend beurteilt hätte, nicht als bundesrechtswidrig beanstandet, so dass mangels Kritik an der erwähnten Begründung auf diese Frage nicht weiter einzugehen ist (Art. 55 Abs. 1 lit. c OG).
4.
Aus diesen Gründen ist die Berufung abzuweisen, soweit darauf einzutreten ist. Bei diesem Ausgang des Verfahrens wird die Beklagte kosten- und entschädigungspflichtig (Art. 156 Abs. 1 und Art. 159 Abs. 2 OG).

Demnach erkennt das Bundesgericht:
1.
Die Berufung wird abgewiesen, soweit darauf einzutreten ist.
2.
Die Gerichtsgebühr von Fr. 3'000.– wird der Beklagten auferlegt.
3.
Die Beklagte hat die Klägerin für das bundesgerichtliche Verfahren mit Fr. 3'500.– zu entschädigen.
4.
Dieses Urteil wird den Parteien und dem Obergericht des Kantons Luzern,I. Kammer als Appellationsinstanz, schriftlich mitgeteilt.
Lausanne, 18. Januar 2006
Im Namen der I. Zivilabteilung

des Schweizerischen Bundesgerichts
Der Präsident: Der Gerichtsschreiber: