Urteilskopf

105 II 172

28. Auszug aus dem Urteil der II. Zivilabteilung vom 6. Juli 1979 i.S. Rechberger gegen Erben Gossweiler (Berufung)
Regeste (de):
Vertragliches Gewinnanteilsrecht.

Der Anspruch auf Gewinnbeteiligung entsteht nur und erst, wenn der Gewinn realisiert ist, im Falle der materiellen Enteignung frühestens mit der Festlegung der Höhe der Entschädigung.

Regeste (fr):
Droit de participation au gain établi par convention.

Le droit à une part de bénéfice ne naît que si et lorsque le gain est réalisé, soit, en cas d'expropriation matérielle, au plus tôt au moment où l'indemnité d'expropriation est fixée.

Regesto (it):
Diritto di partecipazione all'utile, stabilito convenzionalmente.

Il diritto a una parte dell'utile sorge soltanto se e quando l'utile è realizzato, ossia, in caso di espropriazione materiale, non prima del momento in cui è determinata l'entità dell'indennità di espropriazione.

Sachverhalt ab Seite 172

BGE 105 II 172 S. 172

A.- Albert Gossweiler verkaufte am 20. November 1952 seiner Tochter Anna Kuhn-Gossweiler unter anderem die in Zürich-Seebach gelegenen Grundstücke Kat. Nr. 1131 und 1132 zum Preise von Fr. 16'400.- und Fr. 2'500.-. Im Kaufvertrag wurde unter Ziffer 6 der weiteren Bestimmungen folgendes Gewinnbeteiligungsrecht vereinbart: "Die Käuferin Frau Anna Kuhn-Gossweiler gewährt dem Verkäufer, nach dessen Ableben ihren drei Geschwistern Albert Gossweiler, Hans Gossweiler und Frau Elise Stahel-Gossweiler oder deren Erben, bei teilweiser oder samethafter Veräusserung der Kaufsobjekte eine Gewinnbeteiligung und zwar:
a) Bei Veräusserung innert 15 Jahren vom 1. November 1952 an gerechnet: 75% des Gewinnes,
b) bei Veräusserung in der Zeit vom 1. November 1967 bis 1. November 1982: 50% des Gewinnes.
Unter Gewinn ist die Differenz zwischen dem Anlagewert (heutiger Übernahmepreis plus Aufwendungen, Grundsteuern, Gebühren, etc.) und dem Verkaufspreis zu verstehen.

BGE 105 II 172 S. 173

Der heutige Übernahmepreis für Kat. Nr..... (es folgen die Übernahmepreise).

Sollten die Vertragsobjekte zu Lebzeiten oder zufolge Erbteilung aus dem Nachlasse der Käuferin an den Ehegatten oder einen Nachkommen übergehen, wäre diese Verpflichtung dem Erwerber zu überbinden.
Diese Gewinnbeteiligung ist obligatorischer Natur und kann nicht im Grundbuch eingetragen werden."
1957 starb Anna Kuhn-Gossweiler. Die beiden Grundstücke Kat. Nr. 1131 und 1132 wurden in der Erbteilung ihrer Tochter Heidi Rechberger-Kuhn zu Alleineigentum zugewiesen. Am 14. August 1969 setzte der Stadtrat von Zürich auf den 1. Dezember 1969 eine Bauordnung in Kraft, wodurch die beiden Grundstücke in die Freihaltezone zu liegen kamen. Am 28. Juli 1971 meldete Heidi Rechberger ihre Entschädigungsforderung beim Finanzamt der Stadt Zürich an. Am 5. Oktober 1973 schloss die Stadt Zürich mit Heidi Rechberger einen öffentlich beurkundeten "Vertrag über Bauverbotsentschädigung", durch den der jeweilige Eigentümer der beiden Parzellen unter anderem verpflichtet wurde, auf ihnen die Erstellung von Bauten aller Art zu unterlassen, die dem Zonenzweck der Freihaltezone gemäss Bauordnung 1963 widersprechen, und hinsichtlich der Bewirtschaftung die Vorschriften der Bauordnung zu dulden. Überdies wurde der Stadt Zürich an den beiden Grundstücken ein Vorkaufsrecht eingeräumt. Die Stadt Zürich verpflichtete sich, Heidi Rechberger eine Entschädigung von Fr. 980'000.- zu zahlen. Der Vertrag wurde am 14. November 1973 vom Stadtrat genehmigt. Am 17. Dezember 1973 wurde der genannte Betrag ausbezahlt.

B.- Am 30. März 1976 leitete Hans Gossweiler, eines der vier Kinder des am 20. Oktober 1971 verstorbenen Verkäufers Albert Gossweiler, beim Bezirksgericht Dielsdorf gegen seine Nichte Heidi Rechberger Klage ein. Er beantragte, diese sei zu verpflichten, ihm seinen Gewinnanteil aus der Entschädigung für das Bauverbot, nämlich einen Drittel von 50% von Fr. 980'000.- und Zinsen zu zahlen, abzüglich die in Ziffer 6 des Kaufvertrags vom 20. November 1952 vorgesehenen Gewinnminderungen, zuzüglich 5% Zins seit der Auszahlung der Bauverbotsentschädigung.
Im Laufe des Verfahrens starb der Kläger, worauf seine gesetzlichen Erben, Hans-Rudolf, Alfred und Peter Gossweiler, Klara Dudli-Gossweiler und Herta Wolf, in den Prozess eintraten.

Das Bezirksgericht Dielsdorf hiess die Klage mit Urteil vom 2. November 1977 im wesentlichen gut und verpflichtete die Beklagte, den Klägern Fr. 124'161.20 nebst 5% Zins seit 17. Dezember 1973 zu zahlen. Auf Berufung beider Parteien hin verpflichtete das Obergericht des Kantons Zürich die Beklagte mit Urteil vom 21. Dezember 1978, den Klägern Fr. 129'353.95 nebst 5% Verzugszins seit 13. Mai 1975 zu bezahlen.

C.- Gegen diesen Entscheid erhob die Beklagte Berufung an das Bundesgericht mit dem Antrag auf Abweisung der Klage.

Erwägungen

Aus den Erwägungen:

2. a) Streitig ist vor Bundesgericht vor allem, wann das vertraglich vereinbarte Gewinnbeteiligungsrecht entstanden sei, ob vor oder nach dem Tod des Verkäufers Albert Gossweiler (20. Oktober 1971). Entstand es vorher, wie die Beklagte behauptet, dann fiel es in den Nachlass des Albert Gossweiler mit der Folge, dass es nur von allen Erben zusammen geltend gemacht werden kann, wobei jedem Erbenstamm rechnerisch ein Viertel des Anspruchs zusteht. Entstand es dagegen nachher, so steht es gemäss den Bestimmungen des Kaufvertrags vom 20. November 1952 den drei Geschwistern Albert und Hans Gossweiler und Elsa Stahel-Gossweiler bzw. deren Erben je zu gleichen Teilen, also je zu einem Drittel zu. b) Das Bundesgericht führte im nicht veröffentlichen Entscheid vom 9. Juni 1977 in Sachen Egolf gegen Steffen, dem der Fall einer formellen Enteignung zugrundelag, unter anderem aus, der Anspruch auf Beteiligung am Gewinn entstehe erst, wenn der Gewinn realisiert worden sei, denn nur ein tatsächlich erzielter Gewinn müsse mit den Miterben geteilt werden; rea-

lisiert sei der Gewinn aber erst, wenn der Enteignete die Enteignungsentschädigung erhalten habe, frühestens allenfalls, wenn diese fällig geworden sei. Es besteht kein Anlass, von dieser Auffassung abzuweichen. Was im genannten Entscheid mit Bezug auf die formelle Enteignung ausgeführt wurde, muss sinngemäss auch bei der materiellen Enteignung gelten. Auf den vorliegenden Fall angewendet, ergibt sich somit folgendes: Die Höhe der Bauverbotsentschädigung wurde erst im Vertrag zwischen der Stadt Zürich und der Beklagten vom 5. Oktober 1973 festgelegt. Vorher wusste die Beklagte nicht, was ihr

zustand, ob ihr daraus ein Gewinn erwachse und wie hoch dieser sein werde. Solange dies für die Beklagte nicht feststand, konnte für die übrigen Erben kein Gewinnbeteiligungsrecht entstehen. Der Vertrag vom 5. Oktober 1973 über die Bauverbotsentschädigung wurde vom Stadtrat am 14. November 1973 genehmigt. Von diesem Zeitpunkte an waren der Beklagten sowohl die ihr zugesprochene Summe wie auch die Höhe ihres Gewinns bekannt, und nach der stadträtlichen Genehmigung konnte sie die Auszahlung der fraglichen Entschädigung verlangen. Ob das Gewinnbeteiligungsrecht der übrigen Erben am 5. Oktober oder erst am 14. November 1973 entstanden sei, kann offen bleiben. Beide Daten lagen nach dem Tod Albert Gossweilers (20. Oktober 1971). Der Anspruch auf Gewinnbeteiligung fiel demnach nicht mehr in dessen Vermögen und demzufolge auch nicht mehr in dessen Erbmasse. Gemäss dem Kaufvertrag vom 20. November 1952 steht er vielmehr den drei Geschwistern Albert und Hans Gossweiler und Elsa Stahel-Gossweiler zu. Die Klage der Kläger auf Auszahlung eines Drittels des geschuldeten Gewinnanteils erfolgte daher zu Recht und wurde von beiden Vorinstanzen zu Recht geschützt.

c) Was die Beklagte dagegen vorbringt, dringt nicht durch. Sie macht zunächst geltend, mit der erwähnten Rechtsauffassung werde die Bestimmung des Termins, an welchem das Gewinnbeteiligungsrecht entstehe, weitgehend in das Belieben des Expropriaten gestellt und könne die Entstehung des Gewinnbeteiligungsrechts unter Umständen unverhältnismässig und unzumutbar lange hinausgeschoben werden, wodurch ungerechtfertigte Manipulationen oder Verzögerungen möglich würden und der Anspruch der Miterben geschmälert werden könnte. Wohl mögen gewisse Manipulationen nicht ausgeschlossen sein. Solche sind aber auch in anderen Fällen möglich, hat ein Veräusserer es doch immer (auch im Falle des Art. 619 ZGB) in der Hand, die Veräusserungsverhandlungen in die Länge zu ziehen und den Abschluss des Veräusserungsvertrags mehr oder weniger hinauszuschieben. Das allein ist noch kein Grund für die Unrichtigkeit der dargelegten bundesgerichtlichen Rechtsprechung, zumal offensichtlich ungerechtfertigte Manipulationen auf dem Weg über das Rechtsmissbrauchsverbot korrigiert werden können.

Im übrigen sind aber im vorliegenden Fall weder erlaubte noch unerlaubte Manipulationen behauptet worden. Im Gegenteil! Die Beklagte hätte es in der Hand gehabt, ihre Forderung gegen die Stadt Zürich schon nach dem Inkrafttreten des Zonenplans am 1. Dezember 1969 zu stellen und nötigenfalls gerichtlich zielstrebig durchzusetzen, um den Gewinn noch vor dem Tod ihres Grossvaters zu realisieren. Hätte sie das getan, wäre der Gewinnanteilsanspruch in den grossväterlichen Nachlass gefallen, an welchem sie zusammen mit ihrem Bruder zu einem Viertel erbberechtigt war. Die Kläger hätten in diesem Fall nur Anspruch auf einen Viertel des vertraglichen Gewinnanteils gehabt, nicht aber wie heute Anspruch auf einen Drittel davon. Der Umstand, dass die Beklagte die Geltendmachung der Entschädigung hinauszögerte, wirkte sich also zu ihren eigenen Ungunsten und nicht zuungunsten der Kläger aus. Bei dieser Sachlage kann nicht gesagt werden, die Miterben seien durch rechtsmissbräuchliches oder unkorrektes Verhalten des Expropriaten (d.h. der Beklagten) benachteiligt worden. Ob die Beklagte verpflichtet gewesen wäre, sofort nach dem Inkrafttreten des Bauverbots die

ihr zustehende Entschädigung geltend zu machen und rasch zu handeln, kann dahingestellt bleiben. Aus ihrer Säumnis könnten allenfalls die Kläger etwas ableiten, wenn sie dadurch benachteiligt worden wären. Das ist aber, wie eben erwähnt, gerade nicht der Fall, ist doch ihr heutiger Anspruch höher, als wenn die Beklagte die ihr zustehende Entschädigung noch zu Lebzeiten ihres Grossvaters hätte erhältlich machen können. Die Beklagte hat ihr eigenes säumiges Verhalten selbst zu vertreten und kann daraus nichts zu ihren eigenen Gunsten ableiten. d) Die Beklagte macht sodann mit längeren Ausführungen geltend, gemäss Art. 619 Abs. 3 ZGB sei für die Entstehung des Gewinnanteilsrechts im Enteignungsfall die Einleitung des Enteignungsverfahrens massgebend. Analoges müsse auch im vorliegenden Fall gelten, denn die genannte Bestimmung enthalte einen wichtigen Hinweis darauf, wie das alte Recht und die damit im Zusammenhang stehende Vereinbarung der Parteien auszulegen seien. Art. 619 Abs. 3 ZGB will jedoch nur Klarheit darüber schaffen, ob ein Geschäft unter die Frist von 25 Jahren falle, innert welcher den Miterben von Gesetzes wegen ein Gewinnanteilsrecht zusteht. Er betrifft somit die

zeitliche Geltungsdauer des Rechts der Erben, einen Anteil am allenfalls erzielten Gewinn zu beanspruchen. Eine Forderung auf Auszahlung ihres Anteils am Gewinn haben die Miterben aber nur und erst, wenn feststeht, ob aus dem Geschäft überhaupt ein Gewinn erzielt worden ist und dessen Höhe bekannt ist. Erst dann ist der Tatbestand, der das Gewinnanteilsrecht entstehen lässt, vollständig erfüllt. Vor diesem Zeitpunkt besteht das Recht der Miterben nur potentiell. Voraussetzung für die Entstehung eines Gewinnanteilsrechts ist eben nicht nur die innert der gesetzlichen bzw. vereinbarten Frist erfolgte Veräusserung des übernommenen Grundstücks, sondern zusätzlich die Erzielung eines Gewinns. Ohne Gewinn ist eine Gewinnbeteiligung nicht denkbar. Veräusserung und Gewinnerzielung können aber zeitlich auseinanderfallen. Im vorliegenden Fall entstand die Forderung der Beklagten gegen die Stadt Zürich wegen materieller Enteignung nach den sich auf kantonales Recht stützenden Ausführungen des Obergerichts mit dem Inkrafttreten des Zonenplanes am 1. Dezember 1969 - dies jedoch nur und erst unter der Suspensivbedingung, dass die Beklagte ihre Ansprüche innert fünf Jahren geltend mache. Solange die Beklagte ihre Ansprüche nicht geltend machte, stand ihr keine Entschädigung zu. Und solange ihr nicht einmal eine Entschädigung zustand, konnte ihr auch kein Gewinn und den Klägern mithin kein Gewinnanteilsrecht erwachsen.
Die Beklagte machte dann allerdings am 28. Juli 1971, also noch zu Lebzeiten ihres Grossvaters, ihre Ansprüche geltend. Damit stand aber erst fest, dass ihr eine Entschädigung für die materielle Enteignung zukam, nicht aber, dass diese ihr einen Gewinn bringen werde. Das letzte und namentlich auch die Höhe des Gewinns ergaben sich erst aus dem Vertrag zwischen der Stadt Zürich und der Beklagten vom 5. Oktober 1973. Erst von diesem Zeitpunkt an - also nach dem Tod Albert Gossweilers - stand fest, dass und in welcher Höhe ein Gewinn zu erwarten war. Der Anspruch auf Beteiligung an diesem Gewinn konnte demnach nicht früher entstanden sein. Somit stand Albert Gossweiler im Zeitpunkt seinen Todes gegen die Beklagte keine Forderung aus Gewinnbeteiligung zu, die er auf seine Kinder bzw. Enkel hätte vererben können. Die Berufung erweist sich deshalb als unbegründet.