Urteilskopf

110 II 287

59. Auszug aus dem Urteil der I. Zivilabteilung vom 23. August 1984 i.S. Winiker gegen Eng (Berufung)
Regeste (de):
Art. 530 ff. OR. Gesellschaftsvertrag unter Käufern einer Liegenschaft.

1. Unzulässige Berufung des einen Käufers auf Klauseln eines gleichzeitig geschlossenen Vorvertrages, der alle erforderlichen Merkmale eines Kaufvertrages aufweist (E. 1).

2. Zweck der Gesellschaft, die Liegenschaft gemeinsam zu erwerben, umzubauen und dann in Stockwerkeigentum überzuführen; Klage auf Realerfüllung (E. 2a).

3. Meinungsverschiedenheiten über die Art des Umbaues, welche die Erfüllung und eine Einigung über die Nutzung der Liegenschaft erschweren; Rechtsfolgen (E. 2b und c).

Regeste (fr):
Art. 530 ss CO. Contrat de société entre acheteurs d'un immeuble.

1. L'un des acheteurs ne peut se prévaloir de clauses d'un précontrat conclu simultanément et présentant tous les éléments nécessaires d'un contrat de vente (consid. 1).

2. But de la société consistant à acquérir en commun un immeuble, à le transformer et à le convertir en propriété par étages; action tendant à l'exécution en nature (consid. 2a).

3. Divergences d'opinion quant à la façon de transformer, rendant plus difficiles l'exécution et un accord sur l'usage de l'immeuble; conséquences juridiques (consid. 2b et c).

Regesto (it):
Art. 530 segg. CO. Contratto di società tra compratori di un immobile.

1. Uno dei compratori non può prevalersi di clausole di un contratto preliminare concluso simultaneamente e contenente tutti gli elementi necessari di un contratto di compravendita (consid. 1).

2. Scopo della società consistente nell'acquisto congiunto di un immobile, nella sua trasformazione e nella sua conversione in proprietà per piani; azione tendente all'esecuzione specifica (consid. 2a).

3. Divergenze d'opinione circa il modo di trasformazione, tali da rendere piu difficili l'esecuzione e un accordo sull'utilizzazione dell'immobile; conseguenze giuridiche (consid. 2b, c).

Sachverhalt ab Seite 288

A.- Am 29. Juli 1977 schloss Hans Wärtli als Verkäufer mit Georg Eng und Anton Winiker als Käufern einen

öffentlich beurkundeten Vorvertrag über den Verkauf eines Wohn- und Geschäftshauses in Aarau. Unter "Bestimmungen für den Kaufvertrag" vereinbarten die Parteien vorweg, dass die beiden Käufer unter Vorbehalt freier Verständigung das Haus je zur Hälfte zu Miteigentum erwerben sollten, dass der Kaufpreis von Fr. 837'500.- mit Fr. 387'500.- von Eng und mit Fr. 450'000.- von Winiker bezahlt werde und dass der Antritt am 3. April 1978 stattfinde. Zur Sicherung des Kaufvertrages sahen die Parteien unter "Bestimmungen für diesen Vorvertrag" eine Konventionalstrafe von Fr. 100'000.- vor. Die künftige Nutzung der Liegenschaft und deren Umbau wurde durch eine "Vereinbarung unter den Käufern" geregelt, die sich abschliessend zur Sicherung ihrer Ansprüche aus dem Vorvertrag ein Kaufsrecht für die Zeit vom 3. April bis 30. Juni 1978 einräumen liessen. In der Folge kam es zwischen den beiden Käufern zu Meinungsverschiedenheiten, weil Winiker einen Abbruch mit Neubau wünschte, während Eng auf einem blossen Umbau bestand. Am 1. April 1978 schloss Winiker mit Wärtli einen Kaufvertrag, nach welchem er am gleichen Tag Alleineigentümer der Liegenschaft wurde. Eng erfuhr davon erst einige Tage später. Durch vorsorgliche Massnahme erwirkte er daraufhin, dass sein Miteigentumsrecht am 17. April 1978 im Grundbuch vorgemerkt wurde.

B.- Mit Klage vom 27. Februar 1979 beantragte Eng dem Bezirksgericht Aarau insbesondere, dass Winiker ihm zum Preise von Fr. 387'500.- das Miteigentum an der Hälfte der Liegenschaft zu übertragen habe und das Grundbuchamt zu den nötigen Eintragungen zu verhalten sei. Der Beklagte widersetzte sich diesen Rechtsbegehren. Das Bezirksgericht und auf Appellation hin am 22. September 1983 auch das Obergericht des Kantons Aargau hiessen die Begehren jedoch gut.

C.- Gegen den Entscheid des Obergerichts hat der Beklagte Berufung eingereicht, die vom Bundesgericht abgewiesen wird.

Erwägungen

Aus den Erwägungen:

1. Nach dem angefochtenen Urteil kann die Klage sich weder auf das mit Wärtli vereinbarte Kaufsrecht noch auf die Verpflichtung des Beklagten gegenüber Wärtli stützen, dem Kläger unter gewissen Bedingungen den Miteigentumsanteil doch noch zu übertragen. Das Obergericht erblickt dagegen im Vorvertrag der Parteien mit Wärtli einen eigentlichen Kaufvertrag, der alle erforderlichen Merkmale aufweise und eine Klage auf Zusprechung des Eigentums erlaube. Den Parteien sei es in erster Linie um den Erwerb und die Nutzung der Liegenschaft gegangen, wobei das Ausbaukonzept in seinen Einzelheiten nicht wesentlicher Vertragsinhalt gewesen sei und auch nicht die Meinung bestanden habe, dass man sich darüber noch vor dem eigentlichen Kauf einigen müsse. Falls der Beklagte von Anfang an einen Neubau gewollt haben sollte, hätte er dies zum Ausdruck bringen müssen; der Vorvertrag spreche jedenfalls eher für einen Umbau als für einen Neubau. Dass lediglich ein Vorvertrag abgeschlossen worden sei, habe einzig dem bis 31. März 1978 befristeten Vorkaufsrecht des Mieters Baumgartner Rechnung getragen. Die Konventionalstrafe sei nur für den hier nicht eingetretenen Fall vorgesehen worden, dass eine Partei die Erfüllung des Vorvertrages verweigere. Der Beklagte will den Vorvertrag nicht als Hauptvertrag gelten lassen, weil das gerade nicht dem Willen der Parteien entsprochen habe, sondern den Vorkaufsfall ausgelöst hätte, den man habe vermeiden wollen. Auch die vereinbarte Konventionalstrafe zeige, dass man Vor- und Hauptvertrag habe auseinanderhalten wollen. Der Vorvertrag sei daher nicht einem Kaufvertrag gleichzusetzen und er berechtige schon gar nicht zur Übertragung von Miteigentum vom Beklagten auf den Kläger. Das angefochtene Urteil verletze deshalb die Art. 22 Abs. 1 und 216 Abs. 2 OR sowie Art. 665 Abs. 1 ZGB. Auf diese Rügen wäre einzutreten, wenn es vorliegend um den Vollzug des Vor- und Kaufvertrages der Parteien mit Wärtli ginge oder wenn Wärtli vom Kläger wegen Vertragsbruchs belangt würde. Nachdem nun aber der Beklagte inzwischen Alleineigentümer der Liegenschaft geworden ist und die

Klage sich ausschliesslich gegen ihn richtet, können die Rechtsbegehren des Klägers sich

BGE 110 II 287 S. 290

nicht mehr auf den Vor- oder Kaufvertrag mit Wärtli stützen. Die beiden Vorinstanzen stimmen darin überein. Der Beklagte kann daher im vorliegenden Verfahren aus den Klauseln über das Kaufsrecht und die Konventionalstrafe, die beide die Vereinbarungen mit Wärtli sichern sollten, nichts zu seinen Gunsten ableiten.

2. Entscheidend sind vielmehr die Vertragsbeziehungen zwischen den Parteien. Das Obergericht unterstellt sie den Regeln über die einfache Gesellschaft (Art. 530 ff. OR). Zwar erwachse dem Kläger daraus kein dinglicher Anspruch, doch könne er auf Einräumung des vereinbarten Miteigentums klagen; der Beklagte habe eigenmächtig und bösgläubig gehandelt, da er die Liegenschaft am 1. April 1978 zu Alleineigentum erworben habe, also unmittelbar nach Ablauf des Vorkaufsrechts Baumgartners (31. März 1978) und noch vor Beginn des Kaufsrechts der Parteien (3. April 1978), als eine entsprechende Vormerkung seitens des Klägers zu befürchten gewesen sei. a) Im kantonalen Verfahren hat der Beklagte anerkannt, dass er mit dem Kläger eine einfache Gesellschaft vereinbart habe. Davon geht er offenbar auch noch in der Berufung aus; nach dem Vertrag vom 29. Juli 1977 liegt das Gesellschaftsverhältnis der Parteien jedenfalls auf der Hand. Dazu gehörte nicht nur die "Vereinbarung unter den Käufern" gemäss Abschnitt V des Vertrages, die Liegenschaft gemeinsam zu nutzen und umzubauen und sie später in Stockwerkeigentum überzuführen; Gegenstand des Gesellschaftsvertrages war auch der Erwerb der Liegenschaft zu hälftigem Miteigentum an sich. Ein solcher Zweck verträgt sich durchaus mit dem Begriff einer einfachen Gesellschaft im Sinn von Art. 530 OR (vgl. BGE 108 II 208 E. 4 mit Zitaten; WERNER VON STEIGER, in Schweizerisches Privatrecht Bd. VIII/1 S. 332; SIEGWART, N. 52 vor Art. 530 OR). Die beiden Gesellschafter wollten gegen Bezahlung der festgelegten Anteile die Liegenschaft zu Miteigentum erwerben. Der Beklagte hat dies durch sein Verhalten jedoch verunmöglicht. Das Bezirksgericht fand, der Kläger habe damit seinen Anspruch verloren; der Beklagte handle aber rechtsmissbräuchlich, wenn er sich auf diesen Umstand berufe. Das Obergericht ist dem zu Recht nicht gefolgt. Der Gesellschaftszweck ist unbekümmert darum, dass der Beklagte inzwischen Alleineigentümer der Liegenschaft geworden ist, gültig geblieben; er kann noch ohne weiteres erreicht werden, indem der Kläger seinen Miteigentumsanteil nunmehr

BGE 110 II 287 S. 291

vom Beklagten statt von Wärtli erwirbt. Formvorschriften stehen einem solchen Anspruch nicht entgegen, da die Vereinbarungen unter den Beteiligten am 29. Juli 1977 in ihrer Gesamtheit öffentlich beurkundet worden sind (vgl. SIEGWART, N. 63 ff. zu Art. 530 OR). Eine Klage auf Realerfüllung ist auch bei Sachleistungen aus einem Gesellschaftsvertrag möglich (SIEGWART, N. 80 zu Art. 530 OR; W. VON STEIGER, S. 375). Selbst wenn nach Ansicht des Beklagten der Vorvertrag mit Wärtli nicht dem eigentlichen Kaufvertrag gleichzusetzen wäre, obschon er formell wie materiell alle Elemente eines solchen Vertrages enthält, war am 29. Juli 1977 jedenfalls der Gesellschaftsvertrag endgültig zustande gekommen. b) Der Beklagte beruft sich denn auch vor allem darauf, der Gesellschaftsvertrag sei wegen versteckten Dissenses über einen wesentlichen Punkt ungültig, was das Obergericht in Verletzung von Art. 1 und 2 Abs. 1 OR zu Unrecht verneint habe. Er macht geltend, die Vorstellungen der Parteien über die notwendige bauliche Umgestaltung, die gesunden kaufmännischen und wirtschaftlichen Überlegungen standhalten müsse, gingen stracks auseinander. Die beiden Architekten der Parteien hätten im Vorprojekt vom 8. November 1977 einen Neubau vorgezogen, wobei eine Umbauvariante vom 12. Dezember 1977 wirtschaftlich ungünstiger gewesen sei. Der Kläger habe aber beides abgelehnt, weshalb

nur noch eine Pinselrenovation in Frage gekommen wäre. Eine Erfüllung des Vorvertrages sei ohne entscheidende Umgestaltung des bestehenden Baues auch gar nicht möglich. Dem Kläger stehe nämlich nach Vertrag nur etwa die Hälfte des Parterres zu, das zu zwei Drittel für das Café Kiebitz beansprucht werde. Die Umgestaltung habe auch bauliche Eingriffe in den obern Stockwerken zur Folge. Dass der Dissens nach Ansicht des Beklagten nicht die objektiv wesentlichen, sondern nur subjektiv wesentliche Punkte eines Gesellschaftsvertrages betrifft, ändert nichts, weil das Zustandekommen des Vertrages von der Einigung über diese und jene Punkte abhängt (Art. 2 Abs. 1 OR; GUHL/MERZ/KUMMER, OR 7. Aufl. S. 93 f.; BGE 103 II 193). Entscheidend ist somit, was die Parteien als wesentlichen Vertragsinhalt betrachtet haben. Die Vorinstanz nimmt aufgrund der Parteiaussage des Beklagten und weiterer Umstände an, die Frage, ob die Liegenschaft umgebaut oder ein Neubau erstellt werden sollte, sei beim Vertragsschluss für die Parteien von zweitrangiger Bedeutung gewesen; Einzelheiten

seien zudem weiterer Verständigung vorbehalten worden. Hätte der Beklagte von Anfang an einen Neubau geplant, so hätte das im Vertrag, der eher für einen Umbau spreche, klar zum Ausdruck kommen müssen. Die darin enthaltene Feststellung des Obergerichts über den wirklichen Willen der Parteien ist tatsächlicher Natur und daher für das Bundesgericht verbindlich; soweit es um Auslegung rechtsgeschäftlicher Willenserklärungen anhand des Vertragstextes geht, ist der Vorinstanz ohne weiteres beizupflichten. Es ist offensichtlich und wird auch vom Beklagten nicht ernsthaft bestritten, dass sich die von ihm behauptete Notwendigkeit oder Zweckmässigkeit eines Neubaues erst nachträglich ergeben hat. Dass er selbst von Anfang an nur einen Neubau gewollt habe, wagt angesichts des Vertragstextes auch der Beklagte nicht zu behaupten. Er macht bloss geltend, der Kläger sei von vorneherein nicht bereit gewesen, die Liegenschaft wirtschaftlich einigermassen sinnvoll zu nutzen. Er schweigt sich aber darüber aus, weshalb der Kläger hätte Miteigentum erwerben wollen, ohne eine solche Nutzung zu beabsichtigen. Von einem Dissens bei Vertragsschluss darüber, dass durch Umbauten eine sinnvolle Nutzung der Liegenschaft ermöglicht werden sollte, kann daher im Ernst keine Rede sein. c) Der Streit geht im Grund einzig darum, wie die Liegenschaft am besten genutzt wird. Das festzulegen war gerade nicht Sinn und Zweck des Gesellschaftsvertrages, der vielmehr eine Planung durch zwei von den Parteien bezeichnete Architekten vorsah. Alles Weitere sollte, wie die Vorinstanz zu Recht annimmt, später bereinigt werden. Was zu geschehen hatte, wenn die Parteien sich darüber nicht einigen konnten, lässt das Obergericht freilich offen. Das braucht jedoch auch im Berufungsverfahren nicht näher untersucht zu werden. Soweit der Vertrag dazu keine Abreden enthält, gelten die Regeln über die einfache Gesellschaft (Art. 530 ff. OR), insbesondere Art. 534 Abs. 1 OR, wonach Beschlüsse mit Zustimmung aller Gesellschafter gefasst werden. Sollten die Parteien an diesem Erfordernis endgültig scheitern, so müsste die Gesellschaft allenfalls aufgelöst und liquidiert werden (Art. 545 Abs. 1 Ziff. 1 OR). Unter diesen Umständen ist auch nicht zu untersuchen, ob die Aufteilung des Parterres schwerwiegende bauliche Eingriffe erheischt. Insbesondere kann offenbleiben, ob eine Aufteilung nach Hälften anstelle der bisherigen Unterteilung des Parterres im Verhältnis von ungefähr eins zu zwei ohne gänzlichen Umbau

oder Neubau überhaupt möglich wäre, wie die Vorinstanz annimmt, oder ob der Kläger das Parterre im Ausmass des bestehenden Café Kiebitz beanspruchen kann, wie er offenbar meint. Die Auffassung des Obergerichts über die Gültigkeit des Gesellschaftsvertrages ist bundesrechtlich so oder anders nicht zu beanstanden. Da von einem gültigen Gesellschaftsvertrag auszugehen ist, kann der Kläger verlangen, dass die streitige Liegenschaft

zur Hälfte ihm zu Miteigentum übertragen wird. Das angefochtene Urteil ist daher zu bestätigen.