Urteilskopf

83 II 291

43. Urteil der I. Zivilabteilung vom 5. Juli 1957 i.S. Brügger gegen Scheiwiler.
Regeste (de):
Aktiengesellschaft.

Haftung für vor der Eintragung der A.-G. im Namen der Gesellschaft eingegangene Verpflichtungen, Art. 645 OR.

Die Vorschrift gilt auch im Verhältnis zwischen Gründern.

Regeste (fr):
Société anonyme.

Responsabilité pour les obligations assumées au nom de la société avant son inscription au registre du commerce, art. 645 CO.

Cette disposition s'applique également entre fondateurs.

Regesto (it):
Società anonima.

Responsabilità per le obbligazioni contratte in nome della società prima della sua iscrizione nel registro di commercio, art. 645 CO.

Tale disposto si applica pure ai promotori.

Sachverhalt ab Seite 291

A.- Der Beklagte Brügger kaufte im Dezember 1953 zusammen mit zwei weiteren Beteiligten namens einer zu gründenden AG. die Liegenschaften Neugasse 12 und 14 in St. Gallen zum Zwecke der Neuüberbauung. Eine befriedigende Lösung setzte die Einbeziehung der hinter den beiden Grundstücken gelegenen Liegenschaft "Taube" voraus. Die Bestrebungen des Beklagten zum Erwerb auch dieser Liegenschaft waren indessen vorerst erfolglos. Ihr Eigentümer hatte sich jedoch gegenüber dem Bauunternehmer Scheiwiler (dem heutigen Kläger) und Dr. Binder von der Firma Grossenbacher & Co., Elektrische Unternehmungen, verpflichtet, für eine Gesamtüberbauung auch seine Liegenschaft zur Verfügung zu stellen, falls die beiden genannten Firmen an dem Bauvorhaben beteiligt sein sollten. Auf Betreiben des Beklagten erklärten sich der Kläger und Dr. Binder bereit, bei der vom Beklagten geplanten Gesellschaftsgründung mitzuwirken, unter der Bedingung, dass ihre Firmen bei der Ausführung des Bauprojekts mit den einschlägigen Arbeiten beauftragt

würden. Der Beklagte schloss deshalb am 7. Januar 1954 "für die in Gründung begriffene Immo-Neugass AG." mit dem Kläger und der Firma Grossenbacher eine schriftliche Vereinbarung entsprechenden Inhalts. Danach verpflichtete sich die zu gründende AG., sämtliche für die geplante Neuüberbauung erforderlichen Erd-, Maurer-, Eisenbeton-, Verputz- und Kanalisationsarbeiten mit noch abzuschliessenden besonderen Werkverträgen an den Kläger zu vergeben. Laut einem am gleichen Tag abgeschlossenen Zusatzvertrag hatte der Kläger diese Arbeiten "zu den ortsüblichen mittleren Konkurrenzpreisen" zu übernehmen.
Auf Grund dieser Vereinbarungen kam ebenfalls am 7. Januar 1954 auch der Kaufvertrag über die Liegenschaft "Taube" zustande. In einer weiteren Vereinbarung vom selben Tage wurde endlich vorgesehen, dass einer der Gründer (Kobelt) dem Kläger zwei und Dr. Binder drei von ihm selbst zu liberierende Aktien fiduziarisch zu überlassen habe. Diese Aktien sollten Ende Mai 1954 Kobelt wieder zurückgegeben werden und damit der Kläger und Dr. Binder als Aktionäre ausscheiden. Am 11. Januar 1954 wurde die Immo AG. Neugasse gegründet. Ihre Statuten sahen wohl die Übernahme der drei Kaufverträge über die Liegenschaften Neugasse 12 und 14 und "Taube" wie auch eines Mietvertrages vor, den der Beklagte und Kobelt namens der zu gründenden AG. mit einem Interessenten abgeschlossen hatten. Die vom Beklagten mit dem Kläger und Dr. Binder getroffenen Vereinbarungen vom 7. Januar 1954 wurden dagegen weder in den Statuten, noch in der Gründungsurkunde, noch im Protokoll der im Anschluss an die Gründung abgehaltenen Universalversammlung erwähnt. Als im Juni 1954 die Immo AG. Neugasse mit dem Abbruch der Gebäude begann, verlangte der Kläger von ihr die Erfüllung der mit dem Beklagten getroffenen Vereinbarungen. Die Gesellschaft lehnte jedoch die Übernahme

der Verträge vom 7. Januar 1954 und die Übertragung der fraglichen Arbeiten an den Kläger ab.

B.- Mit Klage vom 7. Februar/23. Mai 1955 forderte der Kläger gestützt auf Art. 645 OR vom Beklagten Ersatz des ihm infolge der Nichtübertragung der Arbeiten entgangenen Gewinns; dieser beträgt, wie heute nicht mehr streitig ist, Fr. 15'763.50. Der Beklagte bestritt seine Ersatzpflicht.

C.- Das Bezirrksgericht St. Gallen wies mit Urteil vom 25./29. November 1955 die Klage ab. Es nahm an, der Tatbestand des Art. 645 Abs. 1 OR sei zwar an sich gegeben; eine Ersatzpflicht des Beklagten entfalle jedoch, weil in den Vereinbarungen vom 7. Januar 1954 die Zusicherung eines Gründervorteils liege und den Kläger selber eine Mitverantwortung dafür treffe, dass dessen nach Art. 628 Abs. 3 OR erforderliche Erwähnung in den Statuten unterblieben sei.

D.- Das Kantonsgericht St. Gallen verneinte das Vorliegen eines Gründervorteils, kam aber zum Schluss, dass selbst bei Bejahung dieser Frage die Haftung des Beklagten aus Art. 645 OR gegeben wäre. Demgemäss verpflichtete es den Beklagten mit Urteil vom 10. Januar 1957 zur Bezahlung des dem Kläger erwachsenen Schadens im Betrage von Fr. 15'763.50 nebst 5% Zins seit 23. Februar 1955.

E.- Das Bundesgericht weist die Berufung des Beklagten gegen diesen Entscheid ab, im wesentlichen auf Grund folgender

Erwägungen

Erwägungen:

1. In erster Linie ist zu prüfen, ob - unabhängig von der Qualifizierung der Verpflichtung der AG. gegenüber dem Kläger als Gründervorteil - die Voraussetzungen einer Haftung des Beklagten gemäss Art. 645 OR erfüllt sind. Trifft dies zu, so erübrigen sich nämlich Erörterungen darüber, ob die vom Beklagten mit dem Kläger abgeschlossenen

BGE 83 II 291 S. 294

Verträge vom 7. Januar 1954 überhaupt der Ordnung des Art. 628 OR unterstehen.

2. Wer vor der Eintragung einer AG. im Namen der Gesellschaft gehandelt hat, haftet nach Art. 645 Abs. 1 OR für die dabei begründeten Verpflichtungen persönlich. Die Ordnung bezweckt, einerseits ein Handeln der rechtlich noch nicht zur Entstehung gelangten AG. möglichst einzuschränken und anderseits den Vertragsgegner, der sich mit dem in ihrem Namen Handelnden einlässt, zu schützen (BGE 49 II 192 f.). Der zuletzt genannte Schutzzweck wurde in BGE 63 II 298 ff. bestätigt und daraus abgeleitet, dass zu den persönlich Haftenden ausser den unmittelbar am Vertragsschluss beteiligten Personen auch diejenigen zu rechnen seien, mit deren Wissen und Willen jene das Geschäft namens der Gesellschaft abgeschlossen haben, dass sich also mit anderen Worten diese Haftung sowohl auf die direkt als die indirekt Handelnden erstrecke. In Weiterverfolgung dieses Gedanken wurde sodann in BGE 76 II 165 die Tragweite von Art. 645 OR dahin umschrieben, dass der durch diese Bestimmung begründeten strengen Haftung im Interesse der Rechtssicherheit jeder unterstellt werde, der als intellektueller Urheber von Rechtshandlungen anzusehen sei, welche für das werdende Gebilde vorgenommen werden. Art. 645 OR sieht somit zum Schutze dessen, der mit einer erst in Gründung befindlichen AG. in rechtsgeschäftliche Beziehung tritt, eine weitgezogene persönliche Haftung aller vor, die für die Gesellschaft irgendwie tätig geworden sind. Aus dem Zweckgedanken dieser Ordnung ergibt sich, dass sie auch im Verhältnis zwischen Gründern gelten muss. Schliesst ein Gründer mit einem anderen für die AG. ohne jeden Vorbehalt Verträge ab, die ihrem Inhalt nach weder mit dem Gründungsvorgang, noch mit dem Zweck der AG. notwendig zusammenhängen, sondern ebensogut mit einem Dritten eingegangen werden könnten, so hat der Handelnde gegenüber dem Mitgründer in gleicher Weise wie gegenüber einem aussenstehenden Vertragsgegner dafür einzustehen, dass die AG. die eingegangene

BGE 83 II 291 S. 295

Verpflichtung erfüllt, sei es durch ihre Übernahme gemäss Art. 645 Abs. 2 OR, sei es durch ihre Aufnahme in die Statuten, wo eine solche nach Art. 628 OR erforderlich ist. Der Mitgründer, der Vertragspartner der künftigen AG. wird, darf sich wie jeder in gleicher Lage befindliche Dritte nach Treu und Glauben darauf verlassen, dass der im Namen der Gesellschaft Handelnde den erwähnten Obliegenheiten nachkommt. Es besteht kein Grund, den letzteren deswegen von der gesetzlichen Haftung nach Art. 645 OR zu befreien, weil auf der andern Seite ebenfalls ein Gründer beteiligt ist, zumal er es in der Hand hat, sich durch die Vereinbarung entsprechender Vorbehalte vor Risiken zu schützen.

3. Nach diesen Grundsätzen sind im vorliegenden Fall die Voraussetzungen der persönlichen Haftung des Beklagten gegenüber dem Kläger zu bejahen. Die Verträge vom 7. Januar 1954 stellen rechtlich Vorverträge im Sinne von Art. 22 OR dar, die auf den Abschluss von Werkverträgen zwischen dem Kläger und der künftigen

AG. gerichtet waren. Der Beklagte ist die Verpflichtung zum Abschluss dieser Werkverträge ohne irgendwelchen Vorbehalt zu seinen oder zu Gunsten der künftigen AG. eingegangen. Die übernommenen Verpflichtungen wurden weder vom Zustandekommen der geplanten AG. abhängig gemacht noch davon, dass diese die Verträge übernehme oder genehmige. Eine Beschränkung der Verpflichtung der AG. oder der Haftung des Beklagten wurde nie ins Auge gefasst. Der Beklagte zog eine solche nach seiner Darstellung gar nicht in Betracht, weil er der irrtümlichen Meinung war, die künftige AG. sei durch die getroffenen Vereinbarungen ohne weiteres verpflichtet. Für die Haftung des Beklagten spricht auch die Abwägung der Interessenlage der Prozessparteien. Der Anstoss zum Abschluss der streitigen Verträge ging vom Beklagten aus. Die Gesellschaft, deren Gründung er betrieb und für die er handelte, benötigte für die Ausführung ihres Bauvorhabens dringend die Liegenschaft "Taube". Diese war aber ohne die Hilfe des Klägers (und

des Dr. Binder) nicht erhältlich. Als Gegenleistung für die zur Erreichung des angestrebten Ziels unerlässliche Mitwirkung bei der Gründung der AG. anerbot der Beklagte dem Kläger die Übertragung der im Vertrag vom 7. Januar 1954 genannten Arbeiten. Der Beklagte hat somit durch die Zusicherung von Verpflichtungen der künftigen AG. den Kläger zur Erbringung von Leistungen für diese veranlasst. Es war daher Sache des Beklagten, für die rechtsgenügliche Begründung dieser Verpflichtungen durch die Gesellschaft zu sorgen. Hat er dies auf Grund eines Rechtsirrtums versäumt, so hat er auch die Folgen daraus zu tragen.
Dieses Ergebnis widerspricht entgegen der Auffassung des Beklagten nicht Treu und Glauben. Gemäss verbindlicher Feststellung der Vorinstanz ist der Kläger lediglich fiduziarisch und formell, ohne eigenes Interesse an der AG. und mit zum voraus beschränkter Dauer als Gründer und Aktionär in Erscheinung getreten. Es wurden ihm fiduziarisch zwei Aktien anvertraut, die durch einen andern Aktionär zu liberieren waren und die er diesem Ende Mai 1954, also ca. 4 1/2 Monate nach der Gesellschaftsgründung, wieder herauszugeben hatte, womit er als Aktionär ausschied. Bei dieser Sachlage kann keine Rede davon sein, dass der Kläger gemäss der Auffassung des Beklagten durch sein Stillschweigen anlässlich der Gründung der AG. seine Rechte verscherzt und deshalb den erlittenen Schaden nach den besonderen Umständen des Falles selber zu tragen habe. Die geschilderten Umstände bestätigen im Gegenteil, dass es dem Beklagten oblag, für die Erfüllung der dem Kläger gemachten Zusicherungen durch die AG. besorgt zu sein. Es müsste, wie die Vorinstanz zutreffend ausführt, gegenteils als unerträglich empfunden werden, wenn der Beklagte und die Immo AG. Neugasse dank der Mitwirkung des Klägers ihren Zweck erreichen konnten, der Kläger selber aber leer ausgehen würde.