Dr. iur. Markus Vischer

Das Kaufvertragsrecht in den «unpublizierten Entscheiden» des Bundesgerichts im Jahr 2004

Der nachstehende Beitrag führt im Sinne eines «updates» den Überblick über die auf dem Internet zur Verfügung stehenden «unpublizierten Entscheide» des Bundesgerichts zum Kaufvertragsrecht für das Jahr 2004 weiter. Die wichtigsten entsprechenden Entscheide werden zu diesem Zweck nachstehend zusammengefasst und teilweise kurz kommentiert.

Inhaltsübersicht

I. Einleitung
II. Abgrenzung und rechtliche Qualifikation des Kaufvertrages
III. Abschluss des Kaufvertrages
IV. Mängelrechte
V. Gerichtliche Durchsetzung
VI. Nebenpflichten / Auflagen
VII. Rücktritt
VIII. Willensmängel (Irrtum, Täuschung)
IX. Vertragslücken, -ergänzung
X. Spezielles
XI. Schlussbemerkungen

I. Einleitung

[Rz 1] Im Jusletter vom 18. Oktober 2004 hat Angela Geisselhardt – eine Anwältin aus der gleichen Anwaltskanzlei wie der Autor dieses Artikels – die auf dem Internet (www.bger.ch) zur Verfügung stehenden «unpublizierten Entscheide» des Bundesgerichts zum Kaufvertragsrecht aus den Jahren 2000-2003 zusammengefasst und teilweise kurz kommentiert. Zur Aktualisierung soll nun ein solcher Überblick auch in Bezug auf die wesentlichen Entscheide des Kaufvertragsrechts für das Jahr 2004 gegeben werden. Die Entscheide betreffend das Vorkaufs-, Kaufs- und Rückkaufsrecht werden bei der nachfolgenden Darstellung ausser Acht gelassen. Die letztjährige thematische Einordnung wird aus Gründen der Übersichtlichkeit beibehalten.

II. Abgrenzung und rechtliche Qualifikation des Kaufvertrages

[keine «unpublizierten Entscheide» im Jahr 2004]

III. Abschluss des Kaufvertrages

Urteil 4C.271/2003 vom 17. Februar 2004: Formerfordernis der öffentlichen Beurkundung beim Grundstückskauf

[Rz 2] Aufgrund eines Vorvertrages über einen Grundstückskauf hatte die Klägerin eine Anzahlung von CHF 50´000.- geleistet. Im Vorvertrag war vereinbart worden, die Anzahlung stelle ein Reuegeld bzw. eine Konventionalstrafe dar und könne nicht zurückverlangt werden, wenn die Käuferin aus irgendeinem Grund vom Vertrag zurücktrete. Die Klägerin verweigerte allerdings den Abschluss des nachfolgenden Kaufvertrages mit der Begründung, man habe ihr die Nähe des Grundstücks zu einem Schweinemastbetrieb verschwiegen. Vor den kantonalen Instanzen forderte sie deshalb die von ihr getätigte Anzahlung zurück, indem sie unter anderem geltend machte, der Vorvertrag und somit auch die darin enthaltene Klausel über den Verfall der Anzahlung sei wegen

fehlender öffentlicher Beurkundung ungültig (Art. 22 Abs. 2 OR i.V.m. Art. 216 Abs. 2 OR). Sowohl das Bezirksgericht als auch das Obergericht bejahten einen entsprechenden bereicherungsrechtlichen Anspruch auf Rückerstattung der geleisteten Anzahlung. Die Beklagte erhob daraufhin Berufung ans Bundesgericht und argumentierte, bei der Berufung auf den Formmangel des Vorvertrages hätte sich die Klägerin rechtsmissbräuchlich verhalten.

[Rz 3] Die Vorinstanz hatte die Auffassung vertreten, die Berufung auf den Formmangel wäre nur rechtsmissbräuchlich gewesen, wenn der Vertrag bereits vollständig erfüllt worden wäre. Bei der geleisteten Anzahlung handle es sich jedoch nur um eine Teilerfüllung. Zudem sei insbesondere nicht erwiesen, dass die Klägerin vom Formerfordernis der öffentlichen Beurkundung bei Unterzeichnung des Vorvertrags Kenntnis gehabt habe (E.2.1.). Da sich die Beklagte vor Bundesgericht darauf beschränkte, an den Sachverhaltsfeststellungen und der Beweiswürdigung der Vorinstanz Kritik zu üben, trat das Bundesgericht auf die Berufung mangels zulässiger Rügen nicht ein.

Urteil 4C.290/2003 vom 29. Juni 2004: Erfordernis der öffentlichen Beurkundung von subjektiv wesentlichen Vertragspunkten

[Rz 4] Die Parteien hatten vereinbart, dass die Käufer ein Haus inklusive der darin stehenden Möbel erwerben würden, nachdem sie einige Jahre als Mieter darin gewohnt hatten. Der Preis für das Haus wurde auf CHF 600´000.- festgesetzt, derjenige für die Möbel auf CHF 50´000.-. Die Abmachung bezüglich der Möbel wurde vom Verkäufer in einem Brief an die Käufer bestätigt. Diese reagierten jedoch nicht darauf. In der Folge erhob der Verkäufer Klage auf Bezahlung der CHF 50´000.-. Die Käufer bestritten, dass ein Vertrag über den Kauf der Möbel zustande gekommen sei, da die gegenseitig übereinstimmende Willensäusserung diesbezüglich gefehlt habe bzw. nur in Bezug auf den Hauskauf, nicht jedoch in Bezug auf den Kauf der Möbel erfolgt sei. Die kantonalen Instanzen hatten den Anspruch des Verkäufers geschützt, da offensichtlich während den Vertragsverhandlungen nie die Rede davon gewesen war, dass die Käufer das Haus auch ohne Möbel erwerben könnten und sie deshalb davon ausgegangen waren, dass die Zustimmung der Käufer zum Hauskauf auch den Kauf der Möbel umfassten. Die Käufer konnten insbesondere auch nicht beweisen, dass für den Kaufvertrag betreffend die Möbel eine spezielle Form abgemacht worden war, die zu beachten gewesen wäre (Art. 16 OR). Ausserdem hatten die Käufer in Bezug auf das Bestätigungsschreiben nie ihren gegenteiligen Willen geäussert, was aber gemäss den kantonalen Gerichten nach dem Grundsatz von Treu und Glauben notwendig gewesen wäre.

[Rz 5] Das Bundesgericht stellte zunächst fest, dass die Frage, ob zwischen den Parteien eine gegenseitig übereinstimmende Willensäusserung bezüglich der Möbel erfolgt sei, im Berufungsverfahren nicht mehr überprüft werden könne, da es sich um eine Tatsachenfrage handle (E.3.1.). Vor Bundesgericht stellte sich deshalb insbesondere noch die Frage, ob das Formerfordernis von Art. 216 Abs. 1 OR auch in Bezug auf den Möbelkauf hätte eingehalten werden sollen. Die Vorinstanz hatte entschieden, dass das entsprechende Formerfordernis nicht auf den Möbelkauf ausgeweitet werde, obwohl es sich dabei um einen subjektiv wesentlichen Vertragspunkt seitens der Käufer handle. Es wäre den Parteien deshalb freigestanden, für den Abschluss des Vertrages eine besondere Form im Sinne von Art. 16 OR vorzubehalten, was aber aufgrund des fehlenden Widerspruchs bezüglich des Bestätigungsschreibens nicht erfolgt sei. Auch das Bundesgericht vertrat die Auffassung, dass die Parteien keine besondere Form im Sinne von Art. 16 OR vereinbart hätten und dass das Schreiben des Verkäufers lediglich noch den bereits zu Stande gekommenen mündlichen Vertrag in Bezug auf die Möbel bestätigen sollte (E.3.4.).

Bemerkung

[Rz 6] Aus dem Urteil nicht ersichtlich ist die Frage, weshalb das Bundesgericht in Übereinstimmung mit der Vorinstanz in Bezug auf den Kauf der Möbel zwar auf einen subjektiv wesentlichen Vertragspunkt schliesst, danach aber trotzdem die Auffassung vertritt, dass dieser Teil nicht der öffentlichen Beurkundung bedarf. Damit scheint das Bundesgericht der h.L. zu folgen, die bei Abmachungen, welche zwar für das ganze Geschäft und sein Zustandekommen subjektiv wesentlich sind, aber ihrer Natur nach nicht zum eigentlichen Kaufsgeschäft gehören, vom Erfordernis der öffentlichen Beurkundung absieht. [1]

IV. Mängelrechte

Urteil 4C.144/2004 vom 7. Juli 2004: Rüge wegen unvollständiger Lieferung

[Rz 7] Drei Tage nach Empfang einer Warenlieferung der Verkäuferin mit Sitz in Mailand entdeckte die Käuferin mit Sitz in der Schweiz, dass ein Teil der Ware fehlte. Die Verkäuferin wurde zuerst telefonisch, danach per Fax über diesen Umstand informiert. Sie stellte sich jedoch auf den Standpunkt, sie habe die gesamte Lieferung geschickt und erhob Klage auf Bezahlung des entsprechenden Kaufpreises. Strittig vor Bundesgericht war insbesondere, ob die Käuferin das Fehlen eines Teils der Ware im Sinne von CISG 38 und 39 fristgerecht angezeigt hatte.

[Rz 8] Das Bundesgericht stimmte mit dem letztinstanzlichen kantonalen Gericht überein, dass grundsätzlich der Verkäufer, der die Bezahlung des Kaufpreises verlange, die Vertragskonformität der Lieferung zu beweisen habe. Die Beweislast gehe nur dann auf den Käufer über, wenn er die Ware rügelos angenommen habe. Unter der rügelosen Annahme sei dabei nicht die tatsächliche Übernahme, sondern der unbenutzte Ablauf der Frist zur Anzeige von Mängeln gemäss Art. 38 und 39 CISG zu verstehen. Würden innert dieser Frist Vertragswidrigkeiten angezeigt, so habe der Verkäufer zu beweisen, dass die Ware im Zeitpunkt des Gefahrenübergangs vertragskonform gewesen sei. Im Gegensatz zur Vorinstanz war das Bundesgericht jedoch der Meinung, die Unvollständigkeit der Lieferung sei nicht fristgerecht gerügt worden, weshalb die Käuferin die Beweislast trage, sofern sie ein Recht auf Minderung der Kaufpreisforderung geltend mache (E.3.4.). Das Bundesgericht hob deshalb das angefochtene Urteil auf und wies es zur Ergänzung des Tatbestandes und zur neuen Entscheidung an die Vorinstanz zurück.

Urteil 4C.245/2003 vom 13. Januar 2004: Rüge wegen falscher Konsistenz der Ware

[Rz 9] Die Parteien hatten einen Vertrag betreffend die Lieferung von Menthol abgeschlossen. Da der Käufer mit der Grösse der Kristalle nicht zufrieden war, verlangte er mit der Begründung, die Ware sei mangelhaft, Ersatz. Der Verkäufer mit Sitz in Deutschland berief sich darauf, dass seine Ware dem allgemeinen Standard entspreche, weshalb er keinen Ersatz liefern, dafür aber seine Ware zurücknehmen würde. In der Folge gab der Käufer, trotz mehrmaliger Aufforderung seitens des Verkäufers, weder die Ware zurück, noch bezahlte er den Kaufpreis, weshalb der Verkäufer Klage auf Bezahlung des Kaufpreises einreichte.

[Rz 10] Das Bundesgericht bestätigte die Anwendbarkeit von Art. 35 CISG, welcher besagt, dass der Verkäufer Ware in der im Vertrag vorgesehenen Qualität und Quantität zu liefern habe. Es vertrat die Auffassung, die Beweislast für die Mangelhaftigkeit der Ware habe beim Käufer gelegen bzw. dieser hätte beweisen müssen, dass dem Verkäufer bei Vertragsabschluss zur Kenntnis gebracht wurde, dass sich die Ware für einen bestimmten Zweck eignen müsse und deshalb die Grösse der Kristalle relevant sei (Art. 35 Abs. 2 lit. b CISG). Dieser Beweis sei ihm jedoch nicht gelungen (E.3.4.). Es schützte deshalb den Anspruch der Verkäuferin auf Bezahlung des Kaufpreises.

Bemerkung

[Rz 11] Die ersten beiden hier aufgeführten Urteile zeigen die Unterschiede in Bezug auf die Geltendmachung von Mängeln zwischen dem Schweizerischen Recht und dem Wiener Kaufrecht. Anders als das OR geht das CISG von einem einheitlichen Begriff der Vertragswidrigkeit aus, welcher nebst Qualitätsabweichungen, Verpackungsfehlern und Falschlieferungen auch Quantitätsabweichungen umfasst. Unerheblich sind also die nach dem OR für Gattungskäufe bestehenden Unterscheidungen zwischen peius (Sachmangel) und aliud (Nichtlieferung mit Verzugsfolgen). Gemäss CISG gilt vielmehr sowohl eine mangelhafte als auch eine Minderlieferung als Vertragswidrigkeit (Art. 35 CISG), für welche dem Käufer bei rechtzeitiger Rüge (Art. 39 CISG) die Rechtsbehelfe von Art. 46 ff. CISG zur Verfügung stehen.

Urteil 4C.267/2004 vom 23. November 2004: Zusicherung bestimmter Eigenschaften

[Rz 12] Im Zusammenhang mit einem Kaufvertrag über eine Eigentumswohnung hatte der Verkäufer im Verkaufsinserat und in der anschliessenden Kaufsvereinbarung versichert, es sei alles «in hervorragender Bauqualität gebaut» bzw. die Immobilie sei in einem «sehr guten Bauzustand». Die Käufer rügten jedoch in der Folge eine unzureichende Schallisolation und verweigerten die Bezahlung des noch ausstehenden Kaufpreises. Vor Bundesgericht war die Frage streitig, ob die Äusserungen des Verkäufers im entsprechenden Verkaufsinserat und in der anschliessenden Kaufsvereinbarung als Zusicherung bestimmter Eigenschaften im Sinne von Art. 197 Abs. 1 OR in Bezug auf die Schallisolation anzusehen seien und der Verkäufer deshalb für diese fehlende Eigenschaft haftbar

werde.

[Rz 13] Das Bundesgericht führte aus, es sei zu unterscheiden zwischen «zugesicherten Eigenschaften» im Sinne von Art. 197 Abs. 1 OR und unverbindlichen Äusserungen eines Verkäufers im Sinne von lediglich reklamehaften Anpreisungen. Als verbindliche Zusicherung gelte dabei die ernsthafte Behauptung einer bestimmten, objektiv feststellbaren Eigenschaft (E.2.1.). Was denn nun in casu vorliege, müsse durch Vertragsauslegung ermittelt werden. Die Äusserungen im Verkaufsinserat beurteilte es in der Folge als unverbindliche Anpreisung, nicht jedoch die Bestätigung in der anschliessenden Kaufsvereinbarung, die Immobilie habe «einen sehr guten Baustandard». Dies deshalb, weil es in dieser Phase der Vertragsverhandlung nicht mehr darum gehe, das Verkaufsinteresse zu wecken, sondern den konkreten Vertragsinhalt zu definieren. Das Bundesgericht folgerte daraus, dass die Käufer aufgrund dieser Umstände nach Treu und Glauben eine erhöhte Schallisolation als zugesicherte Eigenschaft des Kaufobjektes betrachten durften.

Urteil 4C.297/2004 vom 9. Dezember 2004: Fehlende Bebaubarkeit als Sachmangel?

[Rz 14] Die Kläger hatten Bauland gekauft, welches sich in einer Gefahrenzone befand. Für entsprechende Baubewilligungen in dieser Zone waren deshalb spezielle Voraussetzungen zu erfüllen. Der Verkäuferin war beim Kauf des Baulandes bekannt gewesen, dass die Kläger von der sofortigen Bebaubarkeit des Grundstücks ausgingen. Im Kaufvertrag war anhand einer Freizeichnungsklausel die Gewährleistungspflicht der Verkäuferin für Sach- und Rechtsmängel im gesetzlich zulässigen Umfang ausgeschlossen worden. Da in der Folge entgegen den Erwartungen der Parteien die Baubewilligung verweigert wurde, machten die Kläger die Tatsache, dass der Baubeginn noch nicht stattfinden konnte, als Sachmangel geltend und fochten zudem den Kaufvertrag wegen Grundlagenirrtums an. Streitig war vor Bundesgericht vor allem die Frage, ob die Verzögerungen bei der Baubewilligung nach Treu und Glauben von der Gewährleistungsausschlussklausel erfasst seien oder nicht.

[Rz 15] Das Bundesgericht beschäftigte sich zunächst mit der Frage der Auslegung der Freizeichnungsklausel im Sinne von Art. 18 OR. Es stellte fest, dass ein Mangel immer dann nicht unter einen Gewährleistungsausschluss falle, wenn er gänzlich ausserhalb dessen liege, womit ein Käufer vernünftigerweise rechnen müsse (E.4.2.) [2]. Ob dies der Fall sei, hänge von den konkreten Umständen des Einzelfalls ab. Dabei sei insbesondere auf den wirtschaftlichen Zweck des Kaufvertrages abzustellen, d.h. ein Mangel stehe immer dann ausserhalb einer Freizeichnungsklausel, wenn er den wirtschaftlichen Zweck des Geschäfts erheblich beeinträchtige. In Übereinstimmung mit der Vorinstanz entschied das Bundesgericht dann, dass das Fehlen der sofortigen Überbaubarkeit vor dem Hintergrund, dass das Bauland in einer Gefahrenzone liege, nicht gänzlich ausserhalb dessen gelegen sei, womit ein Käufer vernünftigerweise zu rechnen habe. Ausserdem sei der wirtschaftliche Zweck nicht vereitelt, sondern lediglich etwas verzögert worden, weshalb die sofortige Bebaubarkeit von der Freizeichnungsklausel erfasst sei und die Beklagte dafür nicht haftbar gemacht werden könne.

Bemerkung

[Rz 16] Bezüglich der Entwicklung der bundesrechtlichen Praxis zur Auslegung von Freizeichnungsklauseln kann auf den Jusletter-Beitrag von Angela Geisselhardt verwiesen werden[3].

Urteil 4C.311/2003 vom 5. Januar 2004: Sachgewährleistung bei Occasionskäufen

[Rz 17] Aufgrund verschiedener Mängel am gekauften Auto verlangte die Klägerin die Auflösung des Vertrages und die Rückerstattung des Kaufpreises inklusive Spesen. Ausgehend vom Prinzip, dass bei Occasionskäufen erst ein Mangel vorliegt, wenn dadurch der gewöhnliche Gebrauch im Wesentlichen beeinträchtigt wird, sprach das kantonale Gericht der Klägerin eine Summe in der Höhe des Minderwertes zu, welcher seiner Ansicht nach durch solche, den gewöhnlichen Gebrauch beeinträchtigende Mängel eingetretenen war. Ein Anspruch auf Rückerstattung des Kaufpreises war somit nicht mehr gegeben. Da die Klägerin damit nicht einverstanden war, zog sie den Fall an das Bundesgericht weiter.

[Rz 18] Das Bundesgericht teilte jedoch die Auffassung der Vorinstanz betreffend die Minderung und wies die Berufung der Klägerin ab. Dabei wies es die Klägerin insbesondere darauf hin, dass es an die Tatsachenfeststellungen der Vorinstanz gebunden sei und diese deshalb nicht mehr überprüfen könne. Auch das

Argument der Klägerin, sie sei absichtlich getäuscht worden, wurde abgewiesen, da es zu keinem früheren Zeitpunkt des Verfahrens geltend gemacht worden war und somit vor Bundesgericht unzulässig war.

V. Gerichtliche Durchsetzung

Urteil 4C.277/2003 vom 20. Februar 2004: Geltendmachung des Rechts zum Beweis

[Rz 19] Die Parteien hatten einen Vertrag über den Kauf eines Speiseeis-Betriebes inklusive der Rechte am Namen und der dazugehörenden Marke sowie der Logos abgeschlossen. Nach dem Kauf stellte sich heraus, dass die entsprechende Marke nicht registriert war, worauf sich der Käufer auf Grundlagenirrtum berief. Der Verkäufer machte geltend, der Käufer hätte subjektiv kein wesentliches Interesse an der Markeneintragung und die Vorinstanz hätte sein Recht zum Beweis verletzt, indem sie die diesbezüglich angebotenen Beweise nicht gewürdigt hätte.

[Rz 20] Das Bundesgericht stellte fest, wer die Verletzung des Rechts zum Beweis rüge, habe konkret darzulegen, welche von ihm angebotenen Beweise der Sachrichter hätte abnehmen sollen, mit den erforderlichen Hinweisen, dass diese Beweisanträge form- und fristgerecht gestellt worden seien und habe ausserdem aufzuzeigen, welche rechtserheblichen Tatsachen damit hätten bewiesen werden sollen (E.3.2.). Es kam danach zum Schluss, dass diese Anforderungen nicht erfüllt seien, da die Rüge ungenügend begründet sei und wies deshalb die Berufung ab.

Urteil 4C.79/2004 vom 27. Mai 2004: Anwendbarkeit von Art. 8 ZGB

[Rz 21] Die Parteien hatten nebst einem Mietvertrag auch einen Vorvertrag für den Kauf einer Liegenschaft abgeschlossen. Gemäss Vertrag war eine Anzahlung geschuldet, welche bei einem Rücktritt vom späteren Kauf verfallen würde. In der Folge erklärte der potentielle Käufer den «Abstand vom Vorvertrag» und machte unter Verrechnung mit noch ausstehenden Mietzinsen die Rückerstattung der Anzahlung geltend. Dabei berief er sich darauf, die Verkäuferin hätte ihn durch Verschweigung von Tatsachen (Feuchtigkeitsschäden) getäuscht (Art. 28 OR), weshalb der Vorvertrag für ihn unverbindlich sei. Im Berufungsverfahren war unter anderem die Frage streitig, ob das kantonale Gericht Art. 8 ZGB verletzt hatte, weil es einem Antrag, ein Gutachten betreffend der Offensichtlichkeit der geltend gemachten Mängel einzuholen, nicht entsprochen hatte.

[Rz 22] Das Bundesgericht entschied jedoch, dass im kantonalen Verfahren nicht genügend darauf hingewiesen worden sei, welche Relevanz das entsprechende Gutachten für die Beweislage gehabt hätte bzw. dass die Rüge, das Gutachten sei zu Unrecht nicht eingeholt worden, nicht substantiiert genug erfolgt sei.

Bemerkung

[Rz 23] Sowohl dieser als auch der vorhergehende Entscheid zeigt die Notwendigkeit, nebst überzeugenden materiellen Argumenten einer genügenden Beweissubstantiierung zentrale Beachtung zu schenken.

Urteil 4C.172/2003 vom 20. April 2004: Verteilung der Beweislast

[Rz 24] Der Kläger hatte Namenaktien gekauft und einen Teil des Kaufpreises sofort bezahlt. In der Folge rügte er jedoch Mängel bei der Bewertung des Warenlagers der entsprechenden Gesellschaft und verweigerte die Bezahlung des Restkaufpreises unter Geltendmachung eines kaufrechtlichen Minderungsanspruches. Vor Bundesgericht war vor allem die Frage der Verteilung der Beweislast (Art. 8 ZGB) und die Frage der Beweiswürdigung der Vorinstanz streitig.

[Rz 25] Da es im Entscheid um den Beweis einer rechtshindernden Tatsache ging und die Beklagten einen Anspruch des Klägers bestritten, sah es das Bundesgericht in Übereinstimmung mit der Vorinstanz als gerechtfertigt, die Beweislast den Beklagten aufzuerlegen (E.4.2.). Bezüglich der Rüge der Beklagten, die Vorinstanz habe zu Unrecht eine ihrer Beweisofferten abgelehnt, entschied das Bundesgericht auf Nichteintreten, da es sich um eine Frage der Beweiswürdigung handle (E.5.).

Bemerkung

[Rz 26] Das Urteil ruft in Erinnerung, dass die Beurteilung der Tauglichkeit eines Beweismittels Gegenstand der Beweiswürdigung ist, weshalb das Bundesgericht diese im Berufungsverfahren nicht mehr überprüfen kann. Dies ist bei der Ausarbeitung einer Berufungsschrift stets zu beachten.

Urteil 4C.134/2004 vom 14. Oktober 2004: Unterbrechung der Verjährung

[Rz 27] Das Bundesgericht hatte zu beurteilen, ob ein Anspruch der Kläger im Zusammenhang mit der Sanierung einer Überbauung wegen Verjährung weggefallen sei oder aufgrund von Unterbrechungshandlungen durch die Beklagten noch immer bestehe. Aufgrund eines Konstruktionsfehlers waren Feuchtigkeitsschäden aufgetreten, die in der Folge im Auftrag der Kläger von einem Dritten behoben worden waren, da die Beklagten sich geweigert hatten, die Sanierung selbst an die Hand zu nehmen. Die Kläger argumentierten, die fünfjährige Verjährungsfrist im Sinne von Art. 219 Abs. 3 OR sei noch nicht abgelaufen, da immer wieder einzelne, mit den gerügten Mängeln in Zusammenhang stehende Mängel behoben worden seien und auch bezüglich der gerügten Mängel Anerkennungshandlungen erfolgt seien.

[Rz 28] Das Bundesgericht erklärte, es sei jeweils nach den konkreten Umständen des Einzelfalles zu bestimmen, ob ein Verhalten vorliege, welches nach Treu und Glauben als Bestätigung einer rechtlichen Verpflichtung und somit als Unterbrechungshandlung im Sinne von Art. 135 Ziff. 1 OR aufgefasst werden könne (E.4.3.). Die Anerkennung des Bestehens eines bestimmten Mangels könne insbesondere auch eine stillschweigende Anerkennung der Haftung beinhalten, wobei aber der Vorschlag allein, einer Sache nachzugehen, noch nicht als Anerkennung gelten könne. Unterbrechungswirkung habe die Anerkennungserklärung im Übrigen nur, wenn sie sich an den Gläubiger richte. In der Folge verneinte es eine konkludente Anerkennung der Haftung durch die Beklagten, da deren Vorschlag, die Ursachen der Mängel abklären zu lassen, bloss als «Vorschlag, der Sache nachzugehen» qualifiziert werden könne (E.4.4.). Auch das Argument der entsprechenden Ansprüche auf Grundlage der Vertrauenshaftung, welche der zehnjährigen Verjährungsfrist von Art. 127 OR unterliegen und somit noch nicht verjährt gewesen wären, wies das Bundesgericht ab.

Urteil 4C.358/2004 vom 22. November 2004: Bindung an die Tatsachenfeststellungen der Vorinstanz

[Rz 29] Im Zusammenhang mit einem Kaufvertrag für ein Einfamilienhaus wurde von den Käufern eine Anzahlung von CHF 60´000.- geleistet. Da das erwartete Hypothekardarlehen jedoch nicht gewährt wurde, verlangten die Käufer die Rückerstattung der Anzahlung auf der Grundlage der ungerechtfertigten Bereicherung. Die Verkäuferin bestritt zwar nicht, dass sie durch die Anzahlung bereichert worden war, machte aber verrechnungsweise Schadenersatzforderungen aus culpa in contrahendo geltend. Sie warf der Gegenpartei insbesondere vor, im Rahmen der Vertragsverhandlungen ihre Aufklärungspflicht verletzt zu haben, da die Verkäuferin nicht über die Arbeitslosigkeit eines der Käufer informiert worden sei und anscheinend falsche Angaben über deren Eigenmittelhöhe gemacht worden seien.

[Rz 30] Das Bundesgericht stellte zunächst fest, dass zum Verhalten nach Treu und Glauben auch die Verpflichtung der Parteien gehöre, Verhandlungen ihrer wirklichen Absicht gemäss zu führen und einander in gewissem Masse über Tatsachen zu unterrichten, die den Entscheid der Gegenpartei über den Vertragsschluss oder dessen Bedingungen beeinflussen könnten (E.2.1.)[4]. Weiter führte es aus, dass eine Tatsachenverschweigung nur verpönt sei, soweit eine Aufklärungspflicht bestehe und dass eine solche sich aus Gesetz, Vertrag oder Treu und Glauben ergeben könne. Wann eine solche Pflicht bestehe, müsse allerdings im konkreten Einzelfall bestimmt werden (E.2.2.). In der Folge verneinte es eine entsprechende Verletzung des Grundsatzes von Treu und Glauben durch die damaligen Käufer. Der Entscheid stützte sich vor allem auf die Beweislage. Bezüglich der Angaben über die vorhandenen Eigenmittel erachtete das Bundesgericht die Beweiserbringung als ungenügend. Bezüglich der verschwiegenen Arbeitslosigkeit richtete es sich nach der Feststellung der Vorinstanz, wonach die Verkäuferin damals über die Arbeitslosigkeit informiert gewesen sei.

Bemerkung

[Rz 31] Der Entscheid führt einmal mehr die «technischen Tücken» der bundesrechtlichen Berufung vor Augen. So wird das Erfordernis, dass das Bundesgericht im Berufungsverfahren grundsätzlich seiner Entscheidung die tatsächlichen Feststellungen der Vorinstanz als wahr und vollständig zugrunde zu legen (Art. 63 Abs. 2 und 64 OG)

und die Partei, die den Sachverhalt berichtigt oder ergänzt haben will, darüber genaue Angaben mit Aktenhinweisen zu machen habe (Art. 55 Abs.1 lit. d OG), vom Anfang bis zum Schluss des Entscheides äusserst konsequent verfolgt.

Urteil 4C.314/2004 vom 17. November 2004: Geltendmachung der res judicata

[Rz 32] Nach Abschluss eines Aktienkaufvertrages hatte der Käufer die Herausgabe von 100 Namenaktien vom Verkäufer verlangt, was dieser unter Berufung auf die Rechtsungültigkeit des Kaufvertrages verweigerte. Nebst dem Kaufvertrag hatten die Parteien auch noch einen Pfandvertrag abgeschlossen. Demgemäss wurden die bereits indossierten und an den Käufer übergebenen Aktien als Pfand zur Sicherstellung der Kaufpreisschuld an den Verkäufer zurückgegeben. Das kantonale Gericht hatte die auf den Kaufvertrag gestützte Klage des Käufers mit der Begründung abgewiesen, die Rückgabe des Pfandes könne nicht Zug um Zug gegen Bezahlung der Pfandforderung erwirkt werden, weil die Rückgabepflicht des Pfandgläubigers den Untergang des Pfandrechts voraussetze. Daraufhin bezahlte der Käufer den vereinbarten Kaufpreis und klagte erneut auf Herausgabe der Aktien. Der Beklagte verlangte die Abweisung der Klage mit der Begründung, es handle sich um eine res judicata.

[Rz 33] Das Bundesgericht erklärte zunächst, dass durch Auslegung des früheren Urteils bestimmt werden müsse, ob die Rechtskraftwirkung bereits eingetreten sei (E.1.3.). Es stellte fest, dass die erste Klage sowohl einen kaufvertraglichen als auch einen pfandvertraglichen Herausgabeanspruch beinhaltet habe und dass das letztinstanzliche kantonale Gericht den kaufvertraglichen Anspruch abgewiesen, den pfandvertraglichen Anspruch hingegen als «zur Zeit nicht einklagbar» abgelehnt habe (E.1.4.). In der zweiten Klage würde nun aufgrund der veränderten Sachlage (Bezahlung des Kaufpreises durch den Kläger) dieser pfandvertragliche Anspruch erneut geltend gemacht. Da der Anspruch aber nicht gestützt auf den gleichen Sachverhalt unterbreitet worden sei, liege auch keine res judicata vor.

VI. Nebenpflichten / Auflagen

Urteil 4C.245/2004 vom 12. November 2004: planerische Vorarbeiten als vertragliche Nebenpflichten

[Rz 34] Beurteilt werden musste die Klage einer Erbengemeinschaft im Zusammenhang mit dem Abschluss eines Grundstück-Kaufvertrags, mit welcher diese Schadenersatzansprüche gegen die Käuferin wegen angeblicher, durch die Käuferin verursachter Vertragsverzögerungen geltend machte. Die Kläger argumentierten, die Käuferin habe gewisse Leistungspflichten im Zusammenhang mit dem Vertragsabschluss (planerische Vorarbeiten für einen Mutationsplan) nicht erfüllt, was zu einer Verzögerung des entsprechenden Grundbucheintrags geführt habe. Diese Tatsache müsse ihr deshalb als Vertragsverletzung angerechnet werden.

[Rz 35] Das Bundesgericht verneinte nach Auslegung des in Frage stehenden Vertrages jedoch das Vorliegen einer Vertragsverletzung mit der Begründung, es sei von den Parteien keine spezifische Frist zur Erfüllung der relevanten Leistungspflichten festgelegt worden, ja die Möglichkeit einer verspäteten Erfüllung wegen besonderer Umstände sei von beiden Parteien sogar in Betracht gezogen worden (E.2.5.).

VII. Rücktritt

Urteil 4C.58/2004 vom 23. Juni 2004: Konventionalstrafe bei Rücktritt

[Rz 36] Die Parteien hatten vereinbart, dass der Käufer vorerst als Angestellter in der Autogarage des Verkäufers arbeiten und diese dann anschliessend erwerben sollte. Der Kaufvertrag sah für den Fall der Nichterfüllung eine beidseitige Konventionalstrafe vor. Da sich in Bezug auf die Anstellung des Käufers Differenzen zwischen den Parteien ergaben, kündigte der Käufer den Arbeitsvertrag, machte aber gleichzeitig darauf aufmerksam, immer noch am Erwerb der Autogarage interessiert zu sein. Der Verkäufer weigerte sich jedoch, die Garage zu verkaufen und teilte dies auch der den Kauf finanzierenden Bank mit, worauf diese die Finanzierungszusage annullierte. Der Verkäufer warf dem Käufer in diesem Zusammenhang die Nichterfüllung des Kaufvertrages vor, indem er ihn beschuldigte, Bedingungen zu stellen, die diesem widersprechen würden. Gestützt darauf war er der Meinung, ohne

die Bezahlung der Konventionalstrafe vom Kaufvertrag zurücktreten zu können. Der Käufer bestritt dies jedoch und hielt an der Erfüllung des Kaufvertrages vollumfänglich fest. Zudem verlangte er vom Verkäufer die Bezahlung der vertraglichen Konventionalstrafe. In der Folge mietete der Käufer eine andere Garagenlokalität, worauf der Verkäufer wiederum geltend machte, es sei der Käufer, der vom Vertrag zurücktrete und deshalb eine Konventionalstrafe zu bezahlen habe, denn der Verkäufer selbst würde ja an der Vertragserfüllung festhalten. Der Käufer bestritt dies erneut und vertrat die Auffassung, der Verkäufer habe schon vorher durch seine Handlungen gezeigt, dass er nicht an der Vertragserfüllung interessiert sei.

[Rz 37] Das Bundesgericht hielt zunächst fest, dass die Ansetzung einer Frist zur nachträglichen Erfüllung dann nicht erforderlich sei, wenn aus dem Verhalten des Schuldners hervorgehe, dass sie sich als unnütz erweisen würde (Art. 108 Ziff. 1 OR). Dies sei insbesondere dann zu bejahen, wenn der Schuldner klar und definitiv erkläre, er werde die Leistung nicht erbringen. Falls eine solche Leistungsverweigerung schon vor der Fälligkeit der Leistung ausgesprochen würde, läge eine antizipierte Vertragsverletzung vor, welche den Gläubiger berechtige, in analoger Anwendung von Art. 108 Ziff.1 OR und Art. 107 Abs. 2 OR die dort vorgesehenen Wahlrechte auszuüben (E.3.3.). Es vertrat in der Folge jedoch die Auffassung, der Käufer hätte auf jeden Fall unverzüglich mitteilen müssen, dass er unter Verzicht auf die Leistung die Bezahlung der Konventionalstrafe fordere. Da er stattdessen an der Vertragserfüllung festgehalten habe, habe er sein Rücktrittsrecht verwirkt. Andererseits verneinte das Bundesgericht auch einen Anspruch des Verkäufers, da dessen Geltendmachung der Konventionalstrafe gegen das Rechtsmissbrauchsverbot verstosse.

VIII. Willensmängel (Irrtum, Täuschung)

Urteil 4C.197/2004 vom 27. September 2004: Verhältnis zwischen Gewährleistungsklage und Anfechtung wegen absichtlicher Täuschung

[Rz 38] Der Verkäufer hatte vor dem Verkauf eines Occasionswagens den Geschwindigkeitsmesser und die Kilometeranzeige ausgewechselt, da diese seinen Angaben nach defekt gewesen waren. Beim Verkauf war der Kilometerstand zu niedrig, was der Verkäufer verschwieg. Dies erfuhr der Käufer einige Zeit später, als er das Auto von einem Spezialisten überprüfen liess. Der Käufer machte daraufhin die Ungültigkeit des Vertrages wegen absichtlicher Täuschung geltend und verlangte sein damals als Anzahlung gegebenes Auto und die restliche Kaufsumme vom Verkäufer zurück. Der Verkäufer machte vor Bundesgericht geltend, das kantonale Gericht hätte fälschlicherweise die Art. 23 ff. OR statt der Art. 197 ff. OR angewendet. Er argumentierte insbesondere, der Käufer habe den Kaufvertrag genehmigt, indem er das Auto auch nach Entdeckung des falschen Kilometerstandes weiter benutzt habe.

[Rz 39] Das Bundesgericht stellte zunächst fest, dass der Käufer einer mangelhaften Sache die Alternative zwischen der Gewährleistungsklage gemäss Art. 197 ff. OR und der Anfechtung wegen Willensmangel gemäss Art. 23 ff. OR habe und dass ein Vorgehen gemäss Art. 197 ff. OR automatisch eine Genehmigung im Sinne von Art. 31 OR bedeute (E.3.1.).[5] Weiter hielt es fest, es dürfe nicht zu leichtfertig von einer Vertragsgenehmigung gemäss Art. 31 OR ausgegangen werden. So bedeute die Tatsache, dass der Käufer auch nach Entdeckung des Mangels das Auto noch weiterverwendete, für sich allein noch nicht eine entsprechende Genehmigung, dies insbesondere dann, wenn der Verkäufer sich weigere, die Rückabwicklung des Kaufvertrages vorzunehmen. Das Bundesgericht war der Auffassung, dass sich in casu trotz des Weitergebrauchs des Autos durch den Käufer eine Aufhebung des Vertrages ex tunc rechtfertige, da es sich um einen Fall eines Kaufvertrages handle, dass der Käufer aber für den Weitergebrauch trotzdem ein entsprechendes Entgelt entrichten müsse (E.4.2.).

IX. Vertragslücken, -ergänzung

Urteil 4C.301/2004 vom 9. Dezember 2004: Auslegung juristisch-technischer Begriffe

[Rz 40] Das Urteil befasst sich mit der Auslegung einer Vertragsklausel, bei welcher streitig war, ob der Käufer oder der Verkäufer eines Grundstückes die Kosten für eine Altlastensanierung von Industriegebäuden, in denen Wohnungen erstellt werden sollten, zu tragen habe.

[Rz 41] Zunächst stellte das Bundesgericht fest, dass es sich bei der Auslegung nach Vertrauensprinzip um eine Rechtsfrage handle, die somit im Berufungsverfahren überprüft werden könne (E.2.1.) [6]. Danach führte es aus, dass juristisch-technische Begriffe, wie der im zu beurteilenden Fall vorliegende Begriff «Altlast», entsprechend ihrem juristischen Sinn und nicht entsprechend dem allgemeinen Sprachgebrauch zu verstehen seien (E.2.2.). Damit folgte es bewährter Lehre und Rechtsprechung [7]. Als ergänzendes Auslegungsmittel berücksichtigte das Bundesgericht auch die Interessenlage der Parteien bei Vertragsabschluss. Aufgrund der durch diese beiden Auslegungsmittel erlangten klaren Rechtslage verzichtete es im Weiteren darauf, auf den von der Vorinstanz aufgeworfenen Grundsatz des «in dubio contra stipulatorem» näher einzugehen (E.2.5.).

Urteil 4C.295/2004 vom 12. November 2004: Auslegung von Freizeichnungsklauseln

[Rz 42] Die Parteien hatten einen Vertrag über die Lieferung von Hotelmöbeln abgeschlossen, welcher eine Freizeichnungsklausel zugunsten des Verkäufers enthielt. In der Folge wurden einerseits nicht alle bestellten Möbel geliefert, andererseits waren einige der gelieferten Möbel mangelhaft. Dies wurde vom Käufer aber, unter Ansetzung einer Nachfrist, erst einige Monate nach Lieferung der Möbel gerügt. Als der Verkäufer noch innerhalb dieser Nachfrist die restlichen Möbel liefern wollte, verweigerte der Käufer deren Abnahme. Vor Bundesgericht war lediglich noch streitig, ob der Käufer berechtigt gewesen war, sich auf die Mangelhaftigkeit der Möbel zu berufen. Die Vorinstanz hatte dies verneint, da die Haftung für Mängel vertraglich ausgeschlossen worden war.

[Rz 43] Das Bundesgericht führte aus, dass die Freizeichnungsklausel klar den Willen der Parteien ausdrücken und deshalb restriktiv ausgelegt werden müsse (E.4.1.). Die Auslegung nach dem Vertrauensprinzip führte das Bundesgericht zum Schluss, dass der Haftungsausschluss gültig vereinbart worden sei, da die Klausel gut sichtbar sei und der Käufer zweimal ein Dokument mit entsprechender Klausel unterschrieben habe, ohne diese zu beanstanden oder nach deren Grund zu fragen. Im Übrigen wurde vom Bundesgericht auch in diesem Entscheid einmal mehr die Frage der Anwendbarkeit von Art. 100 OR auf kaufvertragliche Freizeichnungsklauseln offengelassen.

Urteil 4C.189/2004 vom 30. Juli 2004: Ermittlung des hypothetischen Parteiwillens

[Rz 44] Die Parteien hatten eine Vereinbarung geschlossen, nach welcher der Geschäftsführer als «Erfolgsmanagementbonus» für die Zeit bis Ende 1999 einen Prozentsatz aus dem Verkauf von Aktien erhalten sollte. Streitig war, welche Bedingungen die Vereinbarung an den Anspruch des Geschäftsführers auf den Erfolgsmanagementbonus knüpft. Die entsprechende Vereinbarung musste also vom Bundesgericht ausgelegt werden.

[Rz 45] Da die Situation sich anders entwickelt hatte, als von den Parteien beim Abschluss der Bonusvereinbarung angenommen (Earn out nach dem 1.1.2000 und Fusion mit einer anderen Gesellschaft vor Ende 1999), ging das Bundesgericht in Übereinstimmung mit der Vorinstanz vom Vorliegen einer Vertragslücke aus, welche nach dem hypothetischen Parteiwillen zu schliessen sei (E.2.4.). Es stellte fest, dass bei der Festlegung des hypothetischen Parteiwillens eine Orientierung am Denken und Handeln vernünftiger und redlicher Vertragspartner sowie an Wesen und Zweck des Vertrages zu erfolgen habe [8]. Wie die Vorinstanz entschied es in der Folge zugunsten des Geschäftsführers und sprach ihm den entsprechenden Bonus zu.

Bemerkung

[Rz 46] In den ersten drei vorliegenden Entscheiden folgt das Bundesgericht in Übereinstimmung mit seiner bisherigen Rechtsprechung [9] und der Lehre [10] dem bewährten Schema zur Feststellung des geltenden Vertragsinhalts, indem es, wenn kein übereinstimmender wirklicher Parteiwille im Sinne von Art. 18 Abs. 1 OR festgestellt werden kann, zuerst den mutmasslichen Parteiwillen aufgrund des Vertrauensprinzips zu ermitteln versucht. Es hält sich dabei an den Grundsatz, nicht nur den Wortlaut, sondern auch den Zusammenhang und die gesamten Umstände des Vertragsabschlusses zu beachten. Ergibt auch das Vertrauensprinzip kein sachgerechtes Resultat, so liegt eine Vertragslücke vor, welche nach dem hypothetischen Parteiwillen zu schliessen ist.

Urteil 4C.49/2004 vom 30. März 2004: Grundsatz der «clausula rebus sic stantibus»

[Rz 47] Im Zuge einer Kapitalerhöhung hatte der Beklagte Aktien der im Eigentum der Klägerin stehenden Gesellschaft erworben. Es war vertraglich vereinbart worden, dass die Klägerin die Aktien beim Eintritt gewisser Bedingungen wieder zurückkaufen würde und dass im Gegenzug der Beklagte nichts tun dürfe, um diese Rückkaufsmöglichkeit zu vereiteln. Als eine der Bedingungen eintrat, weigerte sich die Klägerin, die Aktien zurückzukaufen. Die Gesellschaft war inzwischen in Konkurs gefallen, und die Klägerin machte im Sinne der «clausula rebus sic stantibus» geltend, sie hätte bei Abschluss der Vereinbarung nicht damit rechnen müssen, dass die zur Übernahme bestimmten Aktien des Beklagten bei Eintritt der Bedingung überhaupt nichts mehr wert sein würden.

[Rz 48] Das Bundesgericht stellte zunächst fest, dass der Grundsatz der «clausula rebus sic stantibus» nur zur Anwendung käme, wenn das Verhältnis von Leistung und Gegenleistung nachträglich infolge ausserordentlicher und unvorhersehbarer Änderung der Umstände erheblich gestört würde, sodass das Beharren des Gläubigers auf seinem Vertragsanspruch als rechtsmissbräuchlich erscheine (E.2.2.) [11]. In der Folge entschied es dann aber, dass die Wertänderung der Aktien ein vorhersehbarer Umstand gewesen sei, weshalb der Grundsatz nicht anwendbar sei. Ausserdem hätten die Parteien davon abgesehen, in der Vereinbarung eine Anpassung an voraussehbare Änderungen vorzusehen, weshalb von einem Verzicht auf eine Vertragsanpassung auszugehen sei.

Bemerkung

[Rz 49] Der vorliegende Entscheid mag vielleicht auf den ersten Blick etwas restriktiv erscheinen, zeigt aber gleichzeitig die Zurückhaltung des Bundesgerichts bei der Anwendung des Grundsatzes der «clausula rebus sic stantibus».

X. Spezielles

[keine «unpublizierten Entscheide» im Jahr 2004]

XI. Schlussbemerkungen

[Rz 50] Aus dem vorliegenden Überblick ergibt sich, dass bei den «unpublizierten Entscheiden» des Jahres 2004 vor allem die gerichtliche Durchsetzung der materiellen Ansprüche zur Diskussion stand. Dabei fällt auf, dass viele Begehren vor Bundesgericht daran scheiterten, dass die technischen bzw. inhaltlichen Anforderungen an die jeweilige Berufungsschrift von den Klägern verkannt oder die Vorbringen nicht genügend substantiiert wurden. Dies zeigt einmal mehr, dass gute materielle Argumente oftmals nicht ausreichen, um vor Bundesgericht zu obsiegen, sondern dass es sich jeweils lohnt, sich in konsequenter Weise mit den «technischen Anforderungen» an die Berufungsschrift auseinander zu setzen und sich bei deren Ausarbeitung strikte daran zu halten.

Dr. Markus Vischer, LL.M., ist Partner bei der Anwaltskanzlei Walder Wyss & Partner, Zürich.

1

[2] Vgl. Hess Urs, Basler Kommentar, 3. Aufl., Basel 2003, N 6 zu Art. 216 OR.

[3] Vgl. einlässlich zum Ganzen BGE 130 III 686, 689 E.4.3.1; 126 III 59 E.4a; 107 II 161 E.6.c.

[4] Geisselhardt Angela, Das Kaufvertragsrecht in den «unpublizierten Entscheiden» des Bundesgerichts (2000-2003), in: Jusletter 18. Oktober 2004.

[5] So auch schon in BGE 105 II 75 E.2a.

[6] Vgl. BGE 127 III 83 E.1b; 114 II 134 E.1a; 109 II 322 E.2; 88 II 412 E. 2.

[7] Vgl. BGE 129 III 702 E.2.4.

[8] BGE 119 II 368 E.4b; Gauch Peter/Schluep Walter/Schmid Jörg/Rey Heinz, Schweizerisches Obligationenrecht, 8. Aufl., Zürich 2003, Rz. 1209; Kramer Ernst, Berner Kommentar, VI/1/1, Bern 1986, N 24 zu Art. 18 OR.

[9] Vgl. BGE 115 II 484 E.4b; 111 II 260 E.2a.

[10] Vgl. BGE 129 III 702 E.2.4; 125 III 263 E. 4a; 121 III 118 E. 4b/aa.

[11] Statt vieler: Wiegand Wolfgang, Basler Kommentar, 3. Aufl., Basel 2003, N 1 zu Art. 18 OR.

[12] Vgl. BGE 127 III 300 E.5b; 122 III 97 E.3a.

Rechtsgebiet:	Kaufvertrag / CISG
Erschienen in:	Jusletter 18. April 2005
Zitiervorschlag:	Markus Vischer, Das Kaufvertragsrecht in den «unpublizierten Entscheiden» des Bundesgerichts im Jahr 2004, in: Jusletter 18. April 2005
Internetadresse:	http://www.weblaw.ch/jusletter/Artikel.asp?ArticleNr=3888