

BGE 95 II 59

Bundesgericht (BGE), 1969-02-04, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bge_95 II 59](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bge_95%20II%2059)

FR: ATF 95 II 59

IT: DTF 95 II 59

Regeste

Regeste Art. 543 Abs. 2 OR. Gibt ein Gesellschafter ein Versprechen im Namen der Gesellschaft oder sämtlicher Gesellschafter ab, so wird er durch dasselbe immer auch persönlich verpflichtet.

Volltext

Urteilkopf 95 II 59 10. Auszug aus dem Urteil der I. Zivilabteilung vom 4. Februar 1969 in Sachen Schmidlin gegen Kessler. Regeste Art. 543 Abs. 2 OR . Gibt ein Gesellschafter ein Versprechen im Namen der Gesellschaft oder sämtlicher Gesellschafter ab, so wird er durch dasselbe immer auch persönlich verpflichtet. Sachverhalt ab Seite 59 BGE 95 II 59 S. 59 A.- Kessler ging am 25. Mai 1966 mit Schmidlin und Hitz schriftlich eine einfache Gesellschaft ein, die die Parzelle Nr. 1291 am Myrthenweg in Chur kaufen und nach den Plänen Kesslers BGE 95 II 59 S. 60 überbauen sollte. Unter Ziffer 7 des Vertrages vereinbarten die Gesellschafter, Kessler führe die Architekturarbeiten aus, Schmidlin zu Verbandskonkurrenzpreisen die sanitäre Anlage und die Heizungseinrichtung und Hitz die Ingenieurarbeiten. Unter Ziffer 12 bestimmten sie: "Zeichnungsberechtigt für die Gesellschaft sind alle drei Vertragspartner kollektiv, oder gemäss separat erteilter Vollmacht der übrigen Gesellschafter Einzelunterschrift." Über die Arbeit des Architekten schlossen die Gesellschafter am gleichen Tage einen besonderen Vertrag ab, der in Art. 5 bestimmte, Streitigkeiten aus demselben seien durch ein Schiedsgericht gemäss Schiedsordnung des Schweizerischen Ingenieur- und Architekten-Vereins zu entscheiden. Am 27. Juni 1966 unterschrieben Schmidlin, Hitz und Benz einen auf der Ausfertigung des Gesellschaftsvertrages angebrachten "Nachtrag", der wie folgt lautet: "An Stelle der beiden Gesellschafter Karl Schmidlin und Ernst Hitz, welche mit heutigem Datum aus der Gesellschaft austreten, tritt Herr Konrad Benz ... mit allen Rechten und Pflichten in die Gesellschaft ein. Chur, den 27. Juni 1966." Schmidlin will seinen Austritt aus der Gesellschaft davon abhängig gemacht haben, dass die Verpflichtung aus Ziffer 7 des Gesellschaftsvertrages ihm gegenüber gleichwohl eingehalten werde. Er legt eine von Kessler und Hitz unterschriebene "Vereinbarung" vor, die auf den Gesellschaftsvertrag Bezug nimmt und im übrigen lautet: "Karl Schmidlin tritt mit heutigem Datum aus der Gesellschaft aus, jedoch Art. 7 des Gesellschaftsvertrages bleibt aufrecht erhalten, d.h. K. Schmidlin bekommt sämtliche sanitären und Heizungsinstallationen zu Verbandskonkurrenzpreisen. Bei nicht Einhalten des Vertrages bezahlen die Herren Benz und Kessler eine Entschädigung von Fr. 20'000.-- an K. Schmidlin. Chur, den 27. Juni 1966." Die Parzelle Nr. 1291 wurde in der Folge nicht von Kessler und Benz erworben und überbaut. Kessler ging am 23. September 1966 mit vier anderen Firmen eine einfache Gesellschaft ein, die sich wie jene vom 25. Mai 1966 "Baugesellschaft Rheinstrasse/Myrthenweg" nannte und am 4. Oktober 1966 in den Kaufvertrag eintrat, den die frühere Gesellschaft am BGE 95 II 59 S. 61 25. Mai 1966 mit den Eigentümern der

erwähnten Parzelle abgeschlossen hatte. Am 18. Oktober 1966 vertrat Schmidlin gegenüber den Mitgliedern der neuen Gesellschaft erfolglos die Auffassung, er habe Anspruch auf die Erstellung der Heizung und der sanitären Einrichtungen. B.- Schmidlin klagte gegen Kessler auf Zahlung von Fr. 20'000.-- nebst 5% Zins seit 4. April 1967, wobei er sich auf die Vereinbarung vom 27. Juni 1966 berief. Der Beklagte beantragte, die Klage abzuweisen. Er machte geltend, die erwähnte Vereinbarung binde weder ihn persönlich noch die in der Folge gegründete "Baugesellschaft Rheinstrasse/Myrthenweg". Subsidiär stellte er eine Forderung von Fr. 19'000.-- für seine im Rahmen der früheren Gesellschaft geleistete Arbeit zur Verrechnung. Das Bezirksgericht Plessur wies am 20. Februar 1968 die Klage ab. Es erachtete den Beweis, "dass der Kläger seinen vorbehaltlosen Austritt erst dann unterschriftlich bekräftigte, als er im Besitz der zu den Akten gegebenen Vereinbarung war", als gescheitert. Dagegen nahm es an, Hitz habe den Nachtrag zum Gesellschaftsvertrag und die Vereinbarung vom 27. Juni 1966 "praktisch gleichzeitig" unterschrieben. Daraus folgte es, Hitz sei nicht mehr in der Lage gewesen, im Sinne der Ziff. 12 des Gesellschaftsvertrages zusammen mit dem Beklagten Verbindlichkeiten zu Lasten der Gesellschaft zu begründen, weshalb der Kläger sich Art. 543 Abs. 2 OR selbst dann entgehen lassen müsste, wenn man davon ausginge, der Beklagte habe die einfache Gesellschaft mit Benz fortgesetzt. Das Bezirksgericht fügte bei, persönlich sei der Beklagte nicht haftbar, weil die Voraussetzungen des Art. 39 Abs. 1 OR nicht erfüllt seien, denn der Kläger als Gesellschafter habe sich bewusst sein müssen, dass die Gesellschaft in Ermangelung einer Sondervollmacht nur durch Kollektivunterschrift verpflichtet werden können. Zur Frage, ob die Konventionalstrafe allenfalls herabzusetzen wäre, nahm das Bezirksgericht nicht abschliessend Stellung. Zur Gegenforderung des Beklagten führte es aus, sie brauche nicht näher geprüft zu werden; auf Grund der Aktenlage stehe indessen fest, "dass das Gericht seine Zuständigkeit diesbezüglich hätte verneinen müssen (Art. 5 des Architekturvertrages vom 25. Mai 1966 auf SIA-Formular)". Das Kantonsgericht von Graubünden wies die Berufung des BGE 95 II 59 S. 62 Klägers, der am Klagebegehren festhielt, am 28. Mai 1968 ab. Es beschränkte sich darauf, "sowohl im Hinblick auf die klägerische Beweisführung als auch hinsichtlich der materiellrechtlichen Würdigung des Falles die Erwägungen im angefochtenen Urteil zu bestätigen". C.- Das Bundesgericht weist auf Berufung des Klägers hin die Sache an die Vorinstanz zurück. Erwägungen Das Bundesgericht zieht in Erwägung: Die kantonalen Instanzen gehen davon aus, Hitz habe im Zeitpunkt, da der Kläger die in der "Vereinbarung" enthaltene Erklärung des Beklagten und des Hitz erhielt, der Gesellschaft nicht mehr angehört und folglich diese nicht mehr - durch Kollektivunterschrift mit dem Beklagten - verpflichten können, und die Unterschrift des Beklagten allein habe gemäss Ziffer 12 des Gesellschaftsvertrages die Gesellschaft nicht gebunden. Die Vorinstanzen haben daher offen gelassen, ob der Beklagte die einfache Gesellschaft, die zwischen ihm, dem Kläger und Hitz bis am 27. Juni 1966 bestanden hatte, mit Benz fortgesetzt habe. Damit wird der Sinn des Art. 543 Abs. 2 OR verkannt. Diese Norm bestimmt nicht, ein im Namen der Gesellschaft oder sämtlicher Gesellschafter ohne Vollmacht abgegebenes Versprechen eines Gesellschafter sei ungültig. Sie sagt nur, wenn ein Gesellschafter im Namen der Gesellschaft oder sämtlicher Gesellschafter mit einem Dritten Geschäfte abschliesse, würden die übrigen Gesellschafter dem Dritten gegenüber nur insoweit verpflichtet, als die Bestimmungen über die Stellvertretung es mit sich brächten ("*... les autres associés ne deviennent ... débiteurs de ce tiers qu'en conformité des règles relatives à la représentation*"). Jener Gesellschafter, der das Versprechen abgibt, wird durch dasselbe verpflichtet, unbekümmert darum, ob er ermächtigt ist, auch die anderen zu

vertreten. Der Umstand, dass er das Versprechen im Namen der Gesellschaft oder sämtlicher Gesellschafter abgibt, ändert nichts. Da er der Gesellschaft angehört und diese nicht eigene juristische Persönlichkeit hat, ist das im Namen der Gesellschaft oder sämtlicher Gesellschafter abgegebene Versprechen immer auch im eigenen Namen abgegeben. Der Beklagte hat also das in der "Vereinbarung" zusammen mit Hitz abgegebene Versprechen persönlich zu erfüllen, gleichgültig, ob Hitz berechtigt war, die Gesellschaft zwischen dem Beklagten und Benz BGE 95 II 59 S. 63 (zusammen mit dem Beklagten) zu vertreten und ob der Beklagte in dieser Gesellschaft nur Kollektiv- oder vielmehr Einzelunterschrift hatte. Diese Fragen würden sich nur stellen, wenn der Kläger aus der "Vereinbarung" den Benz belangen würde. Das trifft nicht zu; die Klage richtet sich ausschliesslich gegen Kessler. Art. 39 Abs. 1 OR führt nicht zu einem anderen Ergebnis. Diese Bestimmung sagt nur, unter welchen Voraussetzungen derjenige, der ohne Vollmacht als Stellvertreter eines andern handelt, dem Vertragsgegner im Falle der Nichtgenehmigung seitens des Vertretenen den aus dem Dahinfallen des Vertrages erwachsenden Schaden zu ersetzen hat. Der Beklagte wird nicht auf Ersatz eines Schadens belangt, der dem Kläger dadurch erwachsen wäre, dass der Beklagte ohne Vollmacht den Benz vertreten hätte. Die Klage ist auf Erfüllung des Versprechens gerichtet, das der Beklagte im eigenen Namen - und (mit oder ohne Vollmacht) zugleich im Namen des Benz - abgegeben hat.

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.