

BGer 4C.36/2001 vom 2. Juli 2001

Bundesgericht, 2001-07-02, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_4C.36_2001

FR: TF 4C.36/2001 du 2 juillet 2001

IT: TF 4C.36/2001 del 2 luglio 2001

Erwägungen

E. 1

Von einer Rückweisung der Berufungsantwort zur Verbesserung im Sinne von Art. 30 Abs. 3 OG ist entgegen dem Antrag des Beklagten aus verfahrensökonomischen Gründen abzusehen, obwohl die Rechtschrift Äusserungen enthält, die zumindest im Grenzbereich der Ungebührlichkeit liegen.

Gemäss Art. 59 Abs. 4 OG findet ein weiterer Schriftenwechsel nur ausnahmsweise statt. Der Beklagte macht geltend, dieser sei unerlässlich, weil der Kläger neue Rechtsauffassungen eingebracht habe, auf welche bisher nicht habe eingegangen werden können.

Der blosser Umstand, dass die Gegenpartei in ihrer Vernehmlassung zusätzlich zu den im angefochtenen Entscheid angeführten Gründen weitere Argumente für ihre Auffassung vorbringt, rechtfertigt jedoch noch keine Gewährung des Replikrechts.

Dieses ist vielmehr nur so weit angezeigt, als diese neuen Rechtsgründe erheblich sind und das Bundesgericht darauf auch abstellt (vgl. BGE 114 Ia 314 E. 4b ; 94 I 662 E. 1b; 111 Ia 3 E. 3). Dies trifft für die neuen rechtlichen Erwägungen des Klägers nicht zu, weshalb kein zweiter Schriftenwechsel anzuordnen ist.

Entgegen der Ansicht des Beklagten ist nicht ersichtlich, inwiefern das vom Kläger erstellte Inhaltsverzeichnis zum angefochtenen Urteils die Richter davon abhalten soll, die Originalakten zu studieren, weshalb dieses Verzeichnis nicht aus dem Recht zu weisen ist.

E. 2

a) Nach Art. 55 Abs. 1 lit. c OG ist in der Berufungsschrift kurz darzulegen, welche Bundesrechtssätze der angefochtene Entscheid verletzt und inwiefern er gegen sie verstösst. Unzulässig sind dagegen Rügen, die sich gegen die tatsächlichen Feststellungen und die Beweiswürdigung der Vorinstanz richten, es sei denn, es werde dieser zugleich ein offensichtliches Versehen, eine Verletzung bundesrechtlicher Beweisvorschriften (Art. 63 Abs. 2 OG) oder unvollständige Ermittlung des Sachverhaltes vorgeworfen (Art. 64 OG). Will eine Partei den Sachverhalt gestützt auf solche Ausnahmen berichten oder ergänzen, so hat sie darüber genaue Angaben mit Aktenhinweisen zu machen (Art. 55 Abs. 1 lit. d OG ; BGE 115 II 485 E. 2a mit Hinweisen).

b) Auf die Berufung ist nur einzutreten, soweit sie diesen Anforderungen gerecht wird. Das ist insoweit nicht der Fall, als der Beklagte in seine Ausführungen tatbeständliche Elemente einfließen lässt, welche im angefochtenen Urteil keine Stütze finden, ohne eine substantiierte Rüge im Sinne der genannten Ausnahmen von der Bindung des Bundesgerichts an den von der Vorinstanz festgestellten Sachverhalt zu erheben. Dies trifft insbesondere bezüglich der Behauptung zu, die Parteien hätten tatsächlich gewollt, dass der

Beklagte nicht passivlegitimiert sei. Auch die Angabe, der Beklagte habe die finanzielle Lage der übernommenen Gesellschaften erst am 2. Juni 1994 erfahren, bzw. am 22. Juni 1993 noch nicht gekannt, widerspricht den tatsächlichen Feststellungen der Vorinstanz. Zudem übt der Beklagte bezüglich der Erfüllungshandlungen des Klägers unzulässige Kritik an der vorinstanzlichen Beweiswürdigung.

c) Das Obergericht hat festgestellt, die Verhandlungen über eine einvernehmliche Lösung (Entwurf Kaufvertrag vom Juni 1994) seien ergebnislos geblieben. Der Beklagte rügt sinngemäss, das Obergericht habe dabei übersehen, dass der Kläger gemäss dem Rechtsbegehren Nr. 12 seiner ersten Klage davon ausgehe, die Parteien hätten im Juni 1994 einen Vertrag abgeschlossen. Diese Versehensrüge ist unbegründet, zumal der Beklagte nicht angibt, er habe die Gültigkeit dieses Vertrages anerkannt und er selbst ausführt, der Kläger habe den "V94" "platzen" lassen, indem er sich geweigert habe, den Vertrag zu unterzeichnen. Damit geht auch der Beklagte davon aus, im Mai 1994 sei eine Vereinbarung mangels beidseitiger Erfüllung der vertraglich vorbehaltenen Schriftform gemäss Art. 16 Abs. 1 OR nicht zu Stande gekommen.

Unter diesen Umständen ist ein Versehen des Obergerichts zu verneinen.

d) Auf die Rüge des Beklagten, das Obergericht habe die kantonalrechtliche Dispositionsmaxime gemäss Art. 97 ZPO TG verletzt, ist nicht einzutreten, weil im Berufungsverfahren die Anwendung kantonalen Rechts nicht überprüft werden kann (Art. 43 OG ; BGE 126 III 370 E. 5 S. 372).

E. 3

Der Beklagte machte vor Obergericht geltend, er sei anlässlich des Vertragsabschlusses am 5. November 1992 über die damalige finanzielle Lage der von ihm zu übernehmenden Gesellschaften getäuscht worden, weshalb er den Vertrag wegen eines Willensmangels habe anfechten können. Mit der Berufung rügt der Beklagte, das Obergericht habe Art. 8 ZGB verletzt, indem es bezüglich der behaupteten ursprünglichen Überschuldung keine Beweise abgenommen habe.

a) Nach der Rechtsprechung ist Art. 8 ZGB insbesondere dann verletzt, wenn der Richter taugliche und formgültig beantragte Beweise zu rechtserheblichen Tatsachen nicht abnimmt, obwohl er die entsprechenden Sachvorbringen weder als bewiesen noch als widerlegt erachtet (BGE 114 II 289 E. 2a).

b) Da das Obergericht davon ausging, es sei bewiesen, dass der Beklagte im Zeitpunkt des Vertragsabschlusses die tatsächliche finanzielle Lage der zu übernehmenden Gesellschaften kannte, konnte er sich darüber nicht irren. Das Obergericht hat daher Art. 8 ZGB nicht verletzt, indem es keine weiteren Beweise zur damaligen finanziellen Lage dieser Gesellschaften abnahm.

c) Da kein Irrtum vorlag, ist rechtlich unerheblich, ob - wenn ursprünglich ein solcher Willensmangel vorgelegen hätte - dieser für den Vertragsabschluss nicht kausal gewesen oder der Vertrag nachträglich durch den Beklagten genehmigt worden wäre, wie dies das Obergericht annahm.

Auf die Kritik des Beklagten an diesen Annahmen ist daher mangels Rechtsschutzinteresses nicht einzutreten.

E. 4

Der Beklagte macht geltend, das Obergericht habe verkannt, dass die Vereinbarung vom 5. November 1992 das von den Parteien gewollte Ziel der vollständigen Liquidation nicht habe erreichen können, weil die Vereinbarung den Weiterbestand einer "Rumpfgesellschaft" bezüglich des E. _____-Geschäfts vorsehe. Es fehle daher bezüglich der gewollten Gesamtliquidation und damit des Leistungsgegenstandes der Vereinbarung vom 5. November 1992 ein Konsens.

Diese Ausführungen sind nicht zu hören, weil entgegen der Darstellung des Beklagten dem angefochtenen Urteil nicht zu entnehmen ist, dass die Parteien mit der Vereinbarung vom 5. November 1992 die vollständige Auflösung der einfachen Gesellschaft bezweckt hätten. Vielmehr ist das Obergericht davon ausgegangen, die Parteien hätten mit dieser Vereinbarung bloss das I. _____-Geschäft ausgliedern und auf den Beklagten übertragen und die Gesellschaft ansonsten als "Rumpfgesellschaft" bezüglich des E. _____-Geschäfts weiterführen wollen. Das Obergericht hat demnach kein Bundesrecht verletzt, wenn es von einem entsprechenden Konsens ausging.

5.-Weiter rügt der Beklagte, das Obergericht habe die Vereinbarung vom 5. November 1992 nach dem Vertrauensprinzip als "letter of intent", bzw. eine nicht klagbare Abwicklungsregelung verstehen sollen, da sie bloss eine Richtschnur für die Auflösung der einfachen Gesellschaft durch Liquidatoren sein könne.

a) Mit einem sogenannten "letter of intent" bringen die Parteien die Absicht zum Ausdruck, über einen Vertragsentwurf in ernstliche Verhandlungen zu treten, wobei ein rechtlicher Bindungswille nicht gewollt ist. Dieser fehlende Bindungswille kann sich aus einer ausdrücklichen Klausel ("no binding clause") oder aus Indizien ergeben (Kramer, Berner Kommentar, N. 56 f. zu Art. 22 OR ; vgl. auch Bucher, Basler Kommentar, 2. Aufl. , N. 26 zu Art. 22 OR).

b) Wie bereits dargelegt, regelt die Vereinbarung vom 5. November 1992 nicht die Totalliquidation, sondern alleine die Ausgliederung des I. _____-Geschäftes aus der einfachen Gesellschaft, wobei keine Anhaltspunkte dafür bestehen, dass diese durch Liquidatoren hätte vorgenommen werden sollen. Zudem enthält die Vereinbarung keine Klausel, welche eine rechtliche Bindung ausschliesst und keine Begriffe oder Wendungen, welche auf eine Einschränkung des Bindungswillens schliessen liessen, weshalb von einer blossen Richtschnur für Liquidatoren keine Rede sein kann.

E. 6

Das Obergericht kam in Auslegung der Vereinbarung vom 5. November 1992 zum Ergebnis, der Beklagte gehe bezüglich der darin zugesicherten Umsatzbeteiligung am weltweiten I. _____-Geschäft als Haupt- bzw. Mitverpflichteter hervor, weshalb seine Passivlegitimation zu bejahen sei.

Der Beklagte rügt, diese Auslegung verletze das Vertrauensprinzip, wobei er sinngemäss geltend macht, aus dem Ingress, der die Parteien und sämtliche direkt oder indirekt von ihnen kontrollierten Gesellschaften nenne, und der Vertragsbestimmung, wonach zwischen I. _____ System AG/K. _____ AG und B. _____ ein entsprechender Lizenzvertrag abgeschlossen werde, ergebe sich, dass alleine diese Gesellschaften passivlegitimiert seien.

a) Kann bezüglich einer Vereinbarung kein tatsächlich übereinstimmender Wille der Parteien festgestellt werden, so sind ihre Erklärungen nach dem Vertrauensprinzip so

auszulegen, wie sie nach ihrem Wortlaut sowie den gesamten Umständen verstanden werden durften und mussten (BGE 123 III 35 E. 2b; 121 III 118 E. 4b/aa). Wie die Auslegung nach dem Vertrauensprinzip vorzunehmen ist, stellt eine Rechtsfrage dar, welche das Bundesgericht im Berufungsverfahren überprüfen kann, wobei es an die Feststellungen der Vorinstanz über die äusseren Umstände, unter denen die Erklärungen abgegeben wurden, gebunden ist (BGE 123 III 165 E. 3a S. 168).

b) Gemäss dem Ingress der Vereinbarung vom 5. November 1992 wurde diese zwischen dem Beklagten und dem Kläger und sämtlichen direkt oder indirekt von ihnen kontrollierten Gesellschaften abgeschlossen. Diese Formulierung muss im Zusammenhang mit den nachfolgenden Verpflichtungen dahingehend verstanden werden, dass sich der Kläger und der Beklagte dazu verpflichteten, die in der Vereinbarung vorgesehenen Leistungen entweder persönlich zu erbringen oder, soweit dies nicht sinnvoll oder möglich ist, die von ihnen kontrollierten Gesellschaften zu veranlassen, diese Leistungen zu erbringen, bzw. die entsprechenden Verträge abzuschliessen.

Dies gilt auch bezüglich der Verpflichtung zur Zahlung einer Umsatzbeteiligung gemäss Ziff. 6 der Vereinbarung, weshalb der Beklagte insoweit entweder direkt auf Erfüllung oder auf Leistung von Schadenersatz wegen unterlassener Veranlassung der Leistung durch die von ihm kontrollierten Gesellschaften verpflichtet werden kann. Die Passivlegitimation des Beklagten ist daher zu bejahen.

E. 7

Das Obergericht kam zum Ergebnis, die in Ziff. 6 der Vereinbarung vom 5. November 1992 vorgesehene Umsatzbeteiligung sei zusätzlich zur in Ziff. 2a genannten Entschädigung von Fr. 1.5 Mio Franken geschuldet. Entgegen der Ansicht des Beklagten stelle die für die Überlassung seines Anteils am I. _____-Geschäft geschuldete Umsatzbeteiligung keinen doppelt zu bezahlenden Kaufpreis dar.

Der Beklagte gibt an, diese Auslegung führe zu einer ungerechtfertigten Bereicherung des Klägers. Diese Rüge ist offensichtlich unbegründet, weil nicht davon ausgegangen werden kann, dass die Parteien eine Umsatzbeteiligung für die Überlassung des Anteils am I. _____-Geschäft vereinbart hätten, wenn sie davon ausgegangen wären, der Kläger sei dafür bereits gemäss Ziff. 2a der Vereinbarung vollumfänglich entschädigt worden.

E. 8

a) Das Obergericht legte die Ziff. 6 des Vertrages dahingehend aus, dass die Beteiligung von 1.5 % und max. 2 % am weltweiten Umsatz unabhängig von einem Gewinn bzw. Verlust geschuldet sei. Des Weiteren ging das Obergericht sinngemäss davon aus, der Beklagte habe nicht substantiiert erläutert, welche abweichenden mündlichen bzw. stillschweigenden Vereinbarungen getroffen worden sein sollen, weshalb insoweit auf weitere Beweiserhebungen zu verzichten sei, was sich auch im Sinne einer antizipierten Beweiswürdigung rechtfertige.

b) Der Beklagte macht dem Sinne nach geltend, das Obergericht habe den tatsächlichen Willen der Parteien nicht ermittelt und sogleich nach dem Vertrauensprinzip eine Lösung gesucht, was Art. 8 ZGB verletze.

c) Nach der Rechtsprechung ist Art. 8 ZGB auch dann verletzt, wenn der Richter taugliche und formgültig beantragte Beweise zu rechtserheblichen Tatsachen nicht abnimmt, obwohl er die entsprechenden Sachvorbringen weder als bewiesen noch als widerlegt erachtet. Die

Bestimmung schreibt dem Richter hingegen nicht vor, mit welchen Mitteln er den Sachverhalt abzuklären und wie er das Ergebnis seiner Abklärungen zu würdigen habe. Sie verbietet ihm auch nicht, angebotene Beweise vorweg zu würdigen und gestützt darauf auf ihre Abnahme zu verzichten (BGE 115 II 440 E. 6b S. 450 mit Hinweisen).

Auf diese Weise ist das Obergericht im vorliegenden Fall vorgegangen, indem es von Beweiserhebungen zum tatsächlichen Willen der Parteien bezüglich der Voraussetzung der Gewinnerzielung abgesehen hat, weshalb eine Verletzung von Art. 8 ZGB zu verneinen ist. Damit liegt entgegen der Auffassung des Beklagten auch keine Verletzung des Vorrangs der empirischen oder subjektiven vor der normativen oder objektiveren Vertragsauslegung vor, welcher sich aus Art. 18 OR ergibt (vgl. dazu BGE 121 III 118 E. 4b/aa S. 123 mit Hinweisen).

d) Weiter macht der Beklagte geltend, die Auslegung bezüglich des Gewinnes verstosse gegen das Vertrauensprinzip.

Der Umstand, dass die Parteien vereinbart hätten, bei einer markanten Änderung der Gewinnverhältnisse werde der vereinbarte Prozentsatz proportional zu den Veränderungen der Gewinnverhältnisse neu angepasst, zeige, dass die Parteien eine Umsatzbeteiligung nur gewollt hätten, wenn ein Gewinn erzielt würde.

Dieser Argumentation kann nicht gefolgt werden. In Ziff. 6 Abs. 1 des Vertrages wird bezüglich der geschuldeten Umsatzbeteiligung ein Mindest- und Maximalbetrag angegeben.

Gemäss Abs. 2 wird der genaue Prozentsatz nach Überprüfung der "heutigen", d.h. im Zeitpunkt des Vertragsabschlusses vorliegenden Gewinnverhältnisse festgelegt und gemäss Abs. 3 der vereinbarte Prozentsatz bei zukünftig markant veränderten Gewinnverhältnissen neu angepasst. Aus diesem systematischen Aufbau ergibt sich, dass der in Abs. 1 festgesetzte Rahmen generell gilt und innerhalb dieses Rahmens zunächst ein genauer Prozentsatz vereinbart werden sollte, welcher bei markant veränderten Gewinnverhältnissen angepasst werden kann. Abs. 3 bezieht sich damit ebenfalls auf die genaue Festsetzung der Umsatzbeteiligung innerhalb des in Abs. 1 genannten Mindest- und Maximalbetrages, weshalb daraus nicht abgeleitet werden kann, die Umsatzbeteiligung insgesamt sei von einem Gewinn abhängig. Daran vermag entgegen der Ansicht des Beklagten auch der Umstand nichts zu ändern, dass in Ziff. 6 Abs. 5 vereinbart wurde, die Berechnung, Abrechnung, Fälligkeit und Überprüfbarkeit des lizenzpflichtigen Umsatzes habe analog der entsprechenden Bestimmungen des mit den "G. _____ " vereinbarten Lizenzvertrages vom 21. Januar 1982 zu erfolgen, weil sich dieser Absatz alleine auf die genaue Bestimmung des Umsatzes bezieht.

E. 9

Das Obergericht ging vom Grundsatz aus, dass bei einer Liquidation einer einfachen Gesellschaft kein Gesellschafter die getrennte Liquidation einzelner Beziehungen verlangen und daraus Einzelansprüche geltend machen könne.

Weiter führte das Obergericht dem Sinne nach aus, wenn die Liquidation begonnen habe, könne deshalb in der Regel auch nicht mehr eine sofortige Erledigung von Einzelansprüchen, sondern nur noch deren Einbeziehung in die Gesamtliquidation verlangt werden. Wie diese vorzunehmen sei, könne durch einen Liquidationsvertrag in Abweichung vom dispositiven Gesetzesrecht geregelt werden. Gemäss diesem Recht auf eine gewillkürte

Liquidationsordnung könnten die Parteien ausser der Naturalteilungsabrede bzw. dem Verzicht auf "Versilberung" insbesondere auch eine "partielle Auseinandersetzung" ohne vollständige Liquidation der Gesellschaft und ihres Vermögens durch dessen Übernahme durch einen oder mehrere verbleibende Gesellschafter unter Abfindung des bzw. der Ausscheidenden vorsehen. Hätten die Parteien im Rahmen einer umfassenden Auseinandersetzung über den gesamten Komplex der liquidationsbedürftigen Verhältnisse eine vertragliche Liquidationsregelung getroffen, so sei diese für den Richter grundsätzlich verbindlich. Insofern seien die Verhältnisse vergleichbar mit dem Erbteilungsprozess, in welchem sich die Teilungsklage, obwohl diese grundsätzlich den ganzen Nachlass betrifft und durch Gestaltungsurteil entschieden werden soll, auf einzelne Punkte oder Forderungen, z.B. das Ausscheiden und die Abfindung eines Erben bei fortgesetzter Erbengemeinschaft, beschränken könne. Der Liquidationsvertrag - der sämtliche Aktiven und Passiven der Gesellschaft erfasse - stelle ein Verpflichtungsgeschäft dar, wobei die darin vereinbarten Ansprüche selbständig eingeklagt werden könnten.

Ihnen könnten nur die Einrede mangelnder Erfüllungsbereitschaft oder Erfüllung gemäss Art. 82 OR entgegengesetzt werden. Im vorliegenden Fall hätten die Parteien abweichend von der gesetzlichen Liquidationsordnung mit der Realvermögensteilung bzw. Versilberung des Gesellschaftsvermögens gemäss Art. 548 f. OR eine bewusst ergänzungsbedürftig gehaltene Regelung getroffen, welche eine Naturalteilung unter Einbezug aller Aktiven und Passiven vorsehe. Diese führe durch die Ausgliederung des I. _____-Geschäftes und dessen Übertragung auf den Beklagten zur weitgehenden Auflösung des bisherigen Gesellschaftsverhältnisses, welches nur noch bezüglich der "optimalen" Auswertung des Lizenzvertrages mit den G. _____ weiterbestehe. Damit sei entsprechend dem Prinzip der Einheitlichkeit der Liquidation mehr oder weniger der gesamte Komplex der gesellschaftlichen Beziehungen vorbehaltlich gewisser Detailfragen und -gegenstände, wie z.B. der bestehenden Honoraransprüche gemäss Ziff. 6. lit. d der Vereinbarung vom 29. April 1979, in die Regelung mit einbezogen worden. Die Geltendmachung der dem Kläger aus dieser vertraglich vereinbarten Liquidation erwachsenden Ansprüche verstiesse daher nicht gegen das Prinzip der Einheitlichkeit der Liquidation, sofern der Kläger seine aus der Vereinbarung erwachsenden Verpflichtungen erfüllt habe.

Der Beklagte macht geltend, das Obergericht habe damit das Prinzip der Einheitlichkeit der Liquidation verletzt.

a) Ist die Liquidation eingeleitet, so hat der einzelne Gesellschafter nach dem Grundsatz der Einheitlichkeit der Liquidation keinen Anspruch darauf, eine Forderung aus einem einzelnen Vorgang losgelöst von der Gesamtheit der gesellschaftlichen Beziehungen durchzusetzen. Die Auseinandersetzung umfasst vielmehr den gesamten Komplex der liquidationsbedürftigen Verhältnisse. Die Liquidation kann sich nicht auf die Abwicklung einzelner Rechtsverhältnisse beschränken, sondern muss vollständig durchgeführt werden und ist erst beendet, wenn in jeder Beziehung eine Auseinandersetzung nach Gesellschaftsrecht stattgefunden hat (BGE 116 II 316 E. 2d mit Hinweisen). Dieser Grundsatz wird nicht verletzt, wenn der Richter im Rahmen der Liquidation bezüglich liquider Teilforderungen Abschlagszahlungen anordnet (Stahelin, Basler Kommentar, 2. Aufl. , N. 3 zu Art. 548/549 OR mit weiteren Hinweisen).

b) Im vorliegenden Fall umfasst die Vereinbarung vom 5. November 1992 die Gesamtheit der liquidationsbedürftigen Verhältnisse, weshalb gemäss der zutreffenden Annahme des Obergerichts der Grundsatz der Einheit der Liquidation nicht verletzt wird, wenn die

Liquidation durch die Vollstreckung dieser Vereinbarung vorgenommen wird, ohne dass dazu ein Liquidationssaldo erstellt werden muss, wie dies der Beklagte annimmt. Im Rahmen der Durchsetzung dieser Vereinbarung können auch Teilforderungen zugesprochen werden, wenn sie liquid sind.

E. 10

a) Das Obergericht bejahte die Liquidität der eingeklagten Teilforderung. Es ging davon aus, der Beklagte könne sich nicht auf Art. 82 OR berufen, weil der Kläger seine Verpflichtungen aus der Vereinbarung vom 5. November 1992 erfüllt habe, indem er die ihm gehörenden Aktienanteile entsprechend Ziff. 2a, c und e sowie Ziff. 3 der Vereinbarung übertragen habe und dem Beklagten den 100%-igen Aktienbesitz bezüglich des I. _____-Geschäftes verschafft habe.

b) Der Beklagte rügt, das Obergericht habe bezüglich der Erfüllung eine Besitzofferte mit der Übertragung des Eigentums verwechselt und missachtet, dass es Pflicht des Klägers gewesen sei, dem Beklagten persönlich das Eigentum und nicht bloss den Besitz an diversen Aktienpaketen zu verschaffen. Da die zu übertragenden Aktien noch in fremdem Eigentum stehen würden, sei erstellt, dass nicht erfüllt sei. Die Rüge ist unbegründet. Aus dem Zusammenhang ergibt sich, dass das Obergericht mit dem Begriff des "Aktienbesitzes" nicht den Besitz im streng juristischen Sinne meinte, sondern es als bewiesen erachtete, dass der Beklagte bzw.

die von ihm beherrschten Gesellschaften über die ihnen zustehenden Aktien verfügungsberechtigt geworden sind. Dies muss als Erfüllung genügen, zumal im Ingress der Vereinbarung unter der Bezeichnung "A. _____" nicht nur A. _____ sondern auch sämtliche direkt oder indirekt von ihm kontrollierten Gesellschaften zu verstehen sind. So geht denn auch der Beklagte davon aus, die Aktienübertragung solle ihm die Herrschaft bzw. die volle Verfügungsgewalt über das I. _____ Geschäft ermöglichen, wobei er nicht bestreitet, diese erlangt zu haben. Vielmehr macht er geltend, die Erfüllung sei vom Vertragszweck her von Anfang an unmöglich gewesen, weil die Zusicherung des Klägers, die Gruppe sei nicht überschuldet und die Geschäfte könnten ohne Bilanzsanierung mit einem Kreditbedarf von ca. Fr. 1 Mio für die Nachfinanzierung fortgeführt werden, nicht eingehalten worden sei. Mit diesen Angaben kann der Beklagte jedoch nicht gehört werden, weil sie den für das Bundesgericht verbindlichen Feststellungen des Obergerichts widersprechen, dass der Kläger über den Erfolg und die Marktaussichten der I. _____-Produktion, aber auch über die Zahlungsfähigkeit der Unternehmungen keine Zusicherungen abgegeben hat. Zudem wurde festgestellt, dass der Beklagte die finanzielle Situation der Gesellschaften bei Vertragsabschluss kannte. Mangels einer anderslautenden Zusicherung kann er somit nicht geltend machen, die übertragenen Gesellschaften seien diesbezüglich mangelhaft bzw. vertragswidrig (vgl. Art. 200 Abs. 2 OR). Das Obergericht hat daher auch unter diesem Gesichtspunkt Art. 8 ZGB nicht verletzt, indem es die damalige finanzielle Lage des vom Beklagten zu übernehmenden I. _____-Geschäftes nicht näher prüfte. Es ist daher auch unerheblich, ob dem Obergericht insoweit bezüglich der Schätzung des Substanzwertes ein Irrtum unterlaufen ist, wie dies der Beklagte geltend macht.

c) Alsdann führte das Obergericht aus, weitere konkrete Gegenleistungen oder Verpflichtungen des Klägers, welche von diesem nicht fristgemäss erbracht oder für welche die Erfüllung verweigert worden wäre, seien weder geltend gemacht noch ersichtlich. Der

Beklagte habe einzig pauschal den "Verzug" des Klägers, insbesondere wegen der in der Vereinbarung vom 5. November 1992 unbestrittenermassen noch ausstehenden Teilverträge geltend gemacht (z.B. gemäss Ziff. 5 Abs. 4f.). Selbst wenn deren Abschluss als zwingend zu betrachten wäre, würde dieser wiederum von beiden Parteien bzw. den von ihnen dominierten Dritten abhängen, doch lege der Beklagte nicht dar, dass er selber dazu Hand geboten bzw. die von ihm beherrschten Gesellschaften dazu angehalten habe und der Kläger seinerseits die Mitarbeit verweigert habe. Da eine Vorleistungspflicht des Klägers in diesem Sinne nicht gegeben gewesen sei, scheidet auch eine Einrede gemäss Art. 82 OR aus. Bezüglich der genannten weiteren Verpflichtungen des Klägers sei der Beklagte den ihm obliegenden Beweis der Nichterfüllung schuldig geblieben.

d) Der Beklagte macht geltend, das Obergericht habe in diesem Zusammenhang bei der Verneinung von verrechenbaren Gegenforderungen seine aus der Liquidation entstehenden Ansprüche ausgeschlossen. Dies trifft jedoch nicht zu, zumal das Obergericht ausdrücklich angab, die Einrede der Nichterfüllung bzw. der mangelnden Erfüllungsbereitschaft stehe den Parteien gemäss Art. 82 OR bezüglich der Gesamtvereinbarung wie auch der einzelnen schuldrechtlichen Teilverpflichtungen zu. Weiter rügt der Beklagte, das Obergericht habe insoweit zu Unrecht eine Umkehr der Beweislast vorgenommen und damit Art. 8 ZGB verletzt.

e) Wenn die Einrede des nicht erfüllten Vertrages gemäss Art. 82 OR erhoben wird, hat gemäss Art. 8 ZGB der fordernde Gläubiger die Erfüllung seiner als Schuldner zu erbringenden Gegenleistung bzw. ein entsprechendes Erfüllungsangebot nachzuweisen (Leu, Basler Kommentar, 2. Aufl., N. 11 zu Art. 82 OR). Davon geht auch das Obergericht aus.

Diese Beweislastverteilung ist jedoch bezüglich der vom Obergericht erwähnten noch ausstehenden Verträge unerheblich, weil es sinngemäss annahm, deren Abschluss stelle keine Gegenleistung zum eingeklagten Betrag dar, so dass Art. 82 OR nicht zur Anwendung kommt (vgl. BGE 84 II 149).

Zudem hat das Obergericht bezüglich der noch abzuschliessenden Verträge einen Verzug des Klägers verneint, weshalb auch entsprechende Schadenersatzforderungen des Beklagten, welche er allenfalls zu Verrechnung stellen könnte, ausgeschlossen sind.

f) Schliesslich hat das Obergericht angenommen, die vom Beklagten erhobene Schadenersatzforderung aus culpa in contrahendo sei unbegründet, weshalb dem fälligen Umsatzprovisionsanspruch, wie er vom Bezirksgericht zugesprochen worden sei, keine verrechenbare Gegenforderung im Sinne von Art. 120 OR gegenüberstehe.

Diese Angaben werden vom Beklagten zu Recht nicht als bundesrechtswidrig gerügt. Er macht jedoch geltend, das Obergericht sei zu Unrecht davon ausgegangen, ihn treffe bezüglich der zu übernehmenden Gesellschaften eine Sanierungspflicht, ohne zu prüfen, ob auch der Kläger sich an der Sanierung zu beteiligen habe. Diese Rüge ist unbegründet. Das Obergericht hat lediglich aus der Tatsache, dass der Beklagte vor Abschluss der Vereinbarung vom 5. November 1992 gegenüber kreditgewährenden Banken Zusicherungen betreffend der umfassenden und langfristigen Nachfinanzierung und Sanierung der von ihm übernommenen Gesellschaften abgegeben hatte, abgeleitet, der Beklagte habe den Nachfinanzierungsbedarf gekannt und sei über die finanziellen Verhältnisse dieser Gesellschaften gleich wie der Kläger jederzeit im Bild gewesen. Von einer zwischen den Parteien bestehenden Sanierungspflicht ist das Obergericht jedoch zu

Recht nicht ausgegangen, weshalb dem Beklagten auch insoweit keine Gegenansprüche zustehen können. Das Obergericht hat damit kein Bundesrecht verletzt, indem es von der Liquidität der zugesprochenen Teilforderung ausgegangen ist.

E. 11

Nach dem Gesagten ist die Berufung abzuweisen, soweit darauf einzutreten ist. Bei diesem Verfahrensausgang wird der Beklagte kosten- und entschädigungspflichtig (Art. 156 Abs. 1 und Art. 159 Abs. 2 OG).

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