

# BGer 5A 521/2015 vom 11. Februar 2016

Bundesgericht, 2016-02-11, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger\\_5A\\_521\\_2015](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_5A_521_2015)

FR: TF 5A 521/2015 du 11 février 2016

IT: TF 5A 521/2015 del 11 febbraio 2016

## Regeste

Miteigentum / Revision | Sachenrecht

## Erwägungen

### E. 1

Der angefochtene Entscheid betrifft die Abweisung einer Revision gegenüber einem Klagerückzug ( Art. 328 Abs. 1 lit. c ZPO ) in einer Forderungsstreitigkeit unter Miteigentümern und damit eine Zivilsache ( Art. 72 Abs. 1 BGG ) in einer vermögensrechtlichen Angelegenheit, die mit einem Streitwert von rund Fr. 170'000.-- ( E. 17 S. 6 des angefochtenen Entscheids ) bzw. Fr. 176'666.70 ( S. 3 der Beschwerdeschrift ) den gesetzlichen Mindestbetrag übersteigt ( Art. 74 Abs. 1 lit. b BGG ; Urteil 5A\_174/2015 vom 14. Oktober 2015 E. 1 ). Er ist kantonal letztinstanzlich ( Art. 75 Abs. 1 BGG ), lautet zum Nachteil der Beklagten, deren Revisionsgesuch abgewiesen wurde ( Art. 76 Abs. 1 BGG ), und beendet das kantonale Verfahren ( Art. 90 BGG ; vgl. Urteile 5A\_382/2014 vom 9. Oktober 2014 E. 1 und 5A\_558/2014 vom 7. September 2015 E. 1 ). Unter Hinweis auf die Erwägungen des Bundesgerichts hat das Obergericht nicht geprüft, ob die Bedingung "rechtskräftig entschieden" ( Ziff. 5 Abs. 2 des Teilvergleichs; Bst. A.c oben ) erfüllt ist. Die Frage ist in einem Vollstreckungsverfahren bezüglich des Vergleichs ( konkret betreffend die Herausgabe des deponierten Betrags ) oder in einem neuen ordentlichen Verfahren zu behandeln ( E. 14 S. 5 des angefochtenen Entscheids; Urteil 5A\_348/2014 E. 3.3 und E. 3.4 ). Hat das Obergericht damit das Begehren, den bei Gericht hinterlegten Betrag auszubezahlen, im Revisionsverfahren von den Beklagten unangefochten nicht zugelassen, ist das vor Bundesgericht erneuerte Begehren unzulässig ( Art. 99 Abs. 2 BGG ; BGE 135 III 513 E. 8.3 S. 530 ). Zulässig ist hingegen der Antrag, die kantonale Beschwerde gutzuheissen, zumal aus der Beschwerdeschrift ( S. 6 ) hervorgeht, dass damit gemeint ist, das Revisionsbegehren gutzuheissen und die Sache an die kantonalen Instanzen zurückzuweisen ( vgl. BGE 137 III 617 E. 6.2 S. 622 ). Mit diesem Vorbehalt kann auf die fristgerecht erhobene ( Art. 100 Abs. 1 BGG ) Beschwerde eingetreten werden. Weitere formelle Einzelfragen sind im Sachzusammenhang zu erörtern.

### E. 2

Mit Revisionsgesuch kann geltend gemacht werden, dass die Klageanerkennung, der Klagerückzug oder der gerichtliche Vergleich unwirksam ist ( Art. 328 Abs. 1 lit. c ZPO ). In Bezug auf materielle oder prozessuale Mängel des Vergleichs, der Klageanerkennung und des Klagerückzugs ist die Revision primäres und ausschliessliches Rechtsmittel ( vgl. BGE 139 III 133 E. 1.3 ). Das Obergericht hat die vorgebrachten Unwirksamkeitsgründe aufgezählt ( E. 9 S. 4 ) und darüber entschieden, ob ein bedingter und damit unwirksamer Klagerückzug vorliege ( E. 10-11 S. 4 f. ) und ob die Kläger im Teilvergleich vom 9. November 2010 implizit auf einen Klagerückzug verzichtet hätten, woraus dessen

Unwirksamkeit folgte (E. 12-15 S. 5 f. des angefochtenen Entscheids). Der Vorwurf der Rechtsverweigerung (S. 5 Art. 1 der Beschwerdeschrift) ist deshalb unberechtigt ( Art. 29 Abs. 2 BV ; BGE 138 I 232 E. 5.1 S. 237). Die Beklagten befassen sich nur teilweise mit der Begründung des angefochtenen Entscheids. Sie erheben und begründen namentlich gegen die obergerichtliche Beurteilung, dass der Klagerückzug unbedingt erfolgt sei, keine eigenständigen Rügen. Soweit sie mit zwei oder drei formellen Anpassungen ihre Vorbringen aus der kantonalen Beschwerdeschrift (S. 6 ff. Art. 3-7, act. 1205-1219) in die Eingabe an das Bundesgericht hineinkopieren (S. 8 Art. 3 und S. 13 ff. Art. 7 lit. b-d und Art. 8-10), kann darauf nicht eingetreten werden ( Art. 42 Abs. 2 BGG ; BGE 134 II 244 E. 2.3 S. 246 f.). Zu prüfen - im Rahmen der Beschwerdebegründung (S. 9 ff. Art. 4-7 lit. a) - ist einzig die Frage, ob die Kläger im Teilvergleich vom 9. November 2010 implizit auf einen Klagerückzug verzichtet haben und ihr Klagerückzug vom 6. Dezember 2013 deshalb unwirksam ist.

### **E. 3**

Die Streitfrage ist durch Auslegung des Teilvergleichs zu beantworten, den die an der Hauptverhandlung teilnehmenden Parteien am 9. November 2010 geschlossen und gemeinsam mit den beiden Rechtsvertretern unterzeichnet haben (act. 361-365 des Dossiers Nr. yyy, roter Bundesordner).

#### **E. 3.1**

Das Obergericht hat beurteilt, ob der Vergleich eine prozessuale Erklärung beinhaltet, wonach die Kläger auf den Rückzug der Klage verzichten und damit den Beklagten die Möglichkeit geben, ihre Gegenforderungen gerichtlich beurteilen zu lassen, ohne selbst offensiv vorgehen zu müssen (E. 14 S. 5). Es ist zum Ergebnis gelangt, eine solche Erklärung lasse sich aus dem Wortlaut nicht ableiten. Prozessuale Erklärungen, welche den Verzicht auf ein Recht beinhalteten, müssten jedoch im Interesse der Rechtssicherheit und zum Schutz der Privatautonomie des Erklärenden klar und ausdrücklich erfolgen. Darauf habe das Regionalgericht mit Hinweis auf Willisegger (Basler Kommentar, N. 9 zu Art. 233 ZPO ) zutreffend abgestellt. Der Klagerückzug sei also auch vor dem Hintergrund der Vereinbarung prozessual zulässig (E. 15 Abs. 1 S. 5 f.). Weiter hat das Obergericht erwogen, im vorliegenden Verfahren sei nicht von Bedeutung, ob die Vereinbarung allenfalls so zu interpretieren wäre, dass sich die Kläger gegenüber den Beklagten zur Weiterführung des Prozesses verpflichtet hätten. Die Verletzung einer vertraglichen Pflicht durch eine Rechtshandlung mache diese nicht unwirksam, sondern führe gegebenenfalls zu Schadenersatz (E. 15 Abs. 2 S. 6 des angefochtenen Entscheids mit Hinweis auf Eugen Bucher, Schweizerisches Obligationenrecht. Allgemeiner Teil ohne Deliktsrecht, 2. Aufl. 1988, S. 46).

#### **E. 3.2**

Die Beklagten wenden ein, die Parteien hätten eine prozessrechtliche bzw. materiell-rechtliche Vereinbarung eines Abrechnungsprozesses getroffen und damit verbindlich die Dispositionsmaxime bzw. die Privatautonomie eingeschränkt. Ein einseitiges Abgehen vom einmal gemeinsam formulierten Konsens sei nach Wortlaut und Auslegung nicht mehr möglich und führe zur direkten Unwirksamkeit der vom Konsens abweichenden prozessrechtlichen Erklärung (S. 9 Art. 4). Die Beklagten erheben den Vorwurf, das Obergericht wolle ihnen ihre Einreden und Einwendungen abschneiden, insbesondere verrechnungsweise die bisher aufgelaufenen Kosten der Miteigentumsführung

den Klägern gegenüber geltend machen zu können. Die - durch Vergleich vorgesehene - Verrechnung abzuschneiden, sei abwegig und stehe im krassen Gegensatz zum formulierten Vergleich, der eben gerade eine Abrechnung unter den Parteien vorgesehen und in formeller Hinsicht diese Abrechnung dem sog. Abrechnungsprozess zugewiesen habe. Das Obergericht berücksichtige zu wenig die vertrauensrechtliche Auslegung der Vereinbarung, insbesondere was Ziffer 5 Abs. 2 betreffe. Vom Konsens gedeckt seien einzig die Einigung über die Ansprüche aus dem Abrechnungsverhältnis oder das Urteil darüber im hängigen Prozess (S. 10 f. Art. 5). Schliesslich sei die Berufung auf ein Zitat von Eugen Bucher fehlerhaft (S. 12 Art. 6 unter Berufung auf Puchta und Rudolf Sohm ohne Belegstellen). Die Auslegung sei rechtsfehlerhaft. Denn mit keiner Silbe werde erwähnt, dass sie als Beklagte einredeweise geltend gemacht hätten, die Kläger seien einen erheblichen finanziellen Aufwand aus der Führung des Miteigentums schuldig geblieben, der verrechnungsweise geltend gemacht werde (S. 13 Art. 7 lit. a der Beschwerdeschrift).

### **E. 3.3**

Mit gewissen Besonderheiten, die sich aus seinem Zweck ergeben, muss der gerichtliche Vergleich nach allgemeinen Grundsätzen ausgelegt werden. Zu ermitteln ist der tatsächliche Parteiwille, dessen Feststellung das Bundesgericht bindet ( Art. 105 Abs. 1 BGG ). Kann der wirkliche Wille nicht mehr festgestellt werden, sind die Erklärungen der Parteien nach dem Vertrauensprinzip auszulegen und ist die vergleichsweise Einigung gegebenenfalls nach dem hypothetischen Parteiwillen zu ergänzen. Dabei handelt es sich um Rechtsfragen, die das Bundesgericht prüfen kann ( Art. 106 Abs. 1 BGG ; Urteile 4C.268/2005 vom 25. Oktober 2005 E. 2, in: SZZZP 2006 S. 173, 5A\_654/2008 vom 12. Februar 2009 E. 2.3, in: SZZZP 2009 S. 272 f., und 4A\_298/2014 vom 4. Dezember 2014 E. 3.4, in: SZZZP 2015 S. 143). Ausgangspunkt ist der Wortlaut. Der klare Wortlaut hat den Vorrang vor weiteren Auslegungsmitteln, es sei denn, er erweise sich auf Grund anderer Vertragsbedingungen, dem von den Parteien verfolgten Zweck oder weiteren Umständen als nur scheinbar klar ( BGE 127 III 444 E. 1b S. 445; 129 III 118 E. 2.5 S. 122). Zu beachten ist vorliegend insbesondere, dass die Vereinbarung von den Parteien und ihren Rechtsvertretern ausgehandelt und unterzeichnet wurde. Es ist deshalb anzunehmen, dass sie die eingesetzten Fachausdrücke in ihrem juristisch technischen Sinn verwendet haben (Urteil 5A\_530/2012 vom 30. Oktober 2012 E. 3.2.1, in: ZBGR 95/2014 S. 267; BGE 129 III 702 E. 2.4.1 S. 708; 131 III 606 E. 4.2 S. 612).

### **E. 3.4**

Die Auslegung hat hier die Frage zu beantworten, ob die Kläger im Teilvergleich vom 9. November 2010 auf einen Rückzug der Klagebegehren-Ziff. 3 und 4 verzichtet haben.

#### **E. 3.4.1**

Der Wortlaut von Ziff. 5 Abs. 1 des Teilvergleichs (Bst. A.c oben) ist klar. Danach bilden allfällige gegenseitige Ansprüche der Parteien aus dem Abrechnungsverhältnis zwischen den Miteigentümern (Rechtsbegehren Ziffern 3 und 4 der Klage vom 18. August 2009) nicht Gegenstand dieser Vereinbarung. Einem Rückzug der beiden Klagebegehren konnte der Teilvergleich deshalb vom eindeutigen Wortlaut her nicht entgegenstehen.

#### **E. 3.4.2**

Vom unmissverständlichen Text des Teilvergleichs wollen die Beklagten abweichen, weil die Kläger implizit auf einen Klagerückzug verzichtet hätten. Bereits im kantonalen Verfahren haben die Beklagten allerdings eingeräumt, dass der von ihnen behauptete

Verzicht der Kläger auf Klagerückzug nur "implizit" erfolgt sei, ohne dass dies wörtlich sich im Wortlaut von Ziffer 5 niedergeschlagen habe (S. 15 Art. 8 der Beschwerdeschrift). Lässt sich dem von Rechtsanwälten ausgehandelten Text kein Verzicht entnehmen, besteht zumindest eine gewichtige Tatsachenvermutung dagegen, dass ein Verzicht von den Parteien hat erklärt werden wollen. Vorliegend kommt hinzu, dass die Kläger gemäss dem klaren Wortlaut von Ziff. 5 Abs. 1 des Teilvergleichs mit Bezug auf ihre Rechtsbegehren-Ziff. 3 und 4 ausdrücklich frei bleiben wollten und auf deren Rückzug insoweit gerade nicht verzichtet haben. Unter diesen Umständen einen impliziten Verzicht auf Klagerückzug zu verneinen, erweist sich nicht als bundesrechtswidrig (vgl. zur Auslegung von Verzichtserklärungen: Urteile 5A\_166/2009 vom 20. Mai 2009 E. 4.1.2 und 5C.56/2005 vom 15. Juli 2005 E. 3.2, in: Praxis 95/2006 Nr. 5 S. 39, je mit Hinweis insbesondere auf KRAMER, Berner Kommentar, 1985, N. 39 zu Art. 18 OR ). Auf die in diesem Zusammenhang geführte Diskussion um Lehrmeinungen einzugehen, erübrigt sich. Blosser Erwägungen bedeuten keine Beschwerde ( BGE 103 II 155 E. 3 S. 159 f.; 130 III 321 E. 6 S. 328).

### **E. 3.4.3**

Entgegen der Darstellung der Beklagten hat das Obergericht ihre geltend gemachten Gegenforderungen ausdrücklich erwähnt (E. 14 S. 5 des angefochtenen Entscheids). Wo sie Forderungen aus dem Miteigentumsverhältnis einredeweise zur Verrechnung gebracht haben wollen, belegen die Beklagten vor Bundesgericht nicht. Wie sie selber einräumen, haben sie die Verrechnung lediglich als Einrede - gemeint: Einwendung (Urteil 4A\_290/2007 vom 10. Dezember 2007 E. 8.3.1) - und nicht mittels Widerklage geltend gemacht. Die blosser Verrechnungseinwendung aber beeinflusst die Befugnis, die Klage zurückzuziehen, nicht, sondern richtet sich in ihrem Schicksal vielmehr nach demjenigen der Klage (vgl. CHRISTOPH ZIMMERLI, Die Verrechnung im Zivilprozess und in der Schiedsgerichtsbarkeit, 2003, S. 122 f.; MICHAEL WERNER, Widerklage auf nationaler und internationaler Ebene, 2002, S. 36 f.).

### **E. 3.5**

Aus den dargelegten Gründen kann die obergerichtliche Annahme nicht beanstandet werden, die Kläger hätten auf einen Rückzug der Rechtsbegehren-Ziff. 3 und 4 nicht verzichtet und deren Rückzug sei deshalb nicht unwirksam im Sinne von Art. 328 Abs. 1 lit. c ZPO . Dass die vergleichsweise festgelegte Bedingung für die Auszahlung des Kaufpreises erfüllt sei, wird im Verfahren der Vollstreckung des gerichtlichen Teilvergleichs oder allenfalls durch erneute Anrufung des Gerichts geltend zu machen sein (Urteil 5A\_348/2014 E. 3.3 und E. 3.4). Die darauf bezogenen Rügen der Beklagten sind insoweit verfrüht, so dass darauf nicht einzutreten ist. Abzuwarten bleibt vielmehr, ob nicht die Kläger mit Erfolg eine Vollstreckung des gerichtlichen Teilvergleichs erwirken und der beim Gericht hinterlegte Kaufpreis an sie auszubezahlen ist.

### **E. 4**

Insgesamt muss die Beschwerde abgewiesen werden, soweit darauf einzutreten ist. Die Beklagten werden kostenpflichtig, hingegen nicht entschädigungspflichtig, zumal keine Vernehmlassungen angeordnet wurden ( Art. 66 Abs. 1 und 5 BGG ).