

# **OW\_GERICHTE AbR 1986/87 Nr. 8 vom 26. November 2015**

OW Obergericht, 2015-11-26, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ow\\_gerichte\\_AbR\\_1986\\_87\\_Nr\\_8](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ow_gerichte_AbR_1986_87_Nr_8)

FR: OW\_GERICHTE AbR 1986/87 Nr. 8 du 26 novembre 2015

IT: OW\_GERICHTE AbR 1986/87 Nr. 8 del 26 novembre 2015

## **Regeste**

AbR 1986/87 Nr. 8, S. 56: Art. 253 ff. OR Abgrenzung des Mietvertrages vom Vorvertrag auf Abschluss eines Mietvertrages (E. 1). Art. 1 OR Wirkt ein Interessent im Rahmen von auf den Abschluss eines Mietvertrages abzielenden Verhandlungen a

## **Erwägungen**

### **E. 1**

a) Nach Auffassung der Klägerin ist der Beklagte zum Ersatz des Schadens verpflichtet, welcher ihr durch die nutzlose Projektierung eines Wohn- und Geschäftshauses entstanden ist, weil er sich im Sinne eines Vorvertrages zum Abschluss eines Mietvertrages verpflichtet hatte und von diesem ungerechtfertigt zurücktrat. Eventuell hafte er für treuwidriges Verhalten bei den Vertragsverhandlungen (*culpa in contrahendo*). Der Beklagte bestreitet sowohl das Vorliegen eines Vertrages als auch eine *culpa in contrahendo*. Nach Auffassung der Vorinstanz schliesslich ist der Abschluss eines Vorvertrages nicht bewiesen, hat sich aber X wegen treuwidrigen Verhaltens bei den Vertragsverhandlungen zu verantworten. Der Entscheid der Frage, ob zwischen den Parteien ein Mietvertrag, eventuell ein Vorvertrag zu einem Mietvertrag zustande gekommen ist oder ob der Beklagte allenfalls aus *culpa in contrahendo* belangt werden kann, ist schon mit Rücksicht auf die unterschiedlichen Verjährungsfristen wichtig. So hat die Vorinstanz wegen der kurzen Verjährungsfrist von Schadenersatzforderungen aus *culpa in contrahendo* einen Teil der Forderung abgewiesen. Bei Annahme einer vertraglichen Haftung ist die gesamte Forderung offensichtlich nicht verjährt. b) Während man sich mit dem Abschluss des (Haupt-)Vertrages zur Übernahme bestimmter Verbindlichkeiten unmittelbar verpflichtet, geht die Verpflichtung beim Abschluss eines Vorvertrages auf den Abschluss eines weiteren Vertrages, des Hauptvertrages. Erst dessen Abschluss beinhaltet dann die unmittelbare Verpflichtung zur Übernahme der fraglichen Verbindlichkeiten. Die Frage, ob im vorliegenden Fall ein Mietvertrag oder aber ein Vorvertrag zu einem Mietvertrag zustande gekommen ist, ist insofern zweitrangig, als die zu beurteilende Klage nicht etwa auf Realerfüllung, sondern auf Schadenersatz wegen ungerechtfertigten Rücktritts geht. Im übrigen bedarf auch der Vorvertrag der gleichen Form wie der künftige Hauptvertrag (Art. 22 Abs. 2 OR) und grundsätzlich ebenso der Bestimmtheit oder zumindest Bestimmbarkeit seines Inhaltes (BGE 98 II 307 E. 1). Auch der Vorvertrag muss die wesentlichen Punkte des in Zukunft abzuschliessenden Hauptvertrages enthalten (BGE 31 II 645). Kommt es hinsichtlich der wesentlichen Elemente des abzuschliessenden Hauptvertrages zu keiner Einigung, ist auch kein Vorvertrag zustande gekommen. Es ist daher zu prüfen, ob zwischen den Parteien ein Vertrag zustande gekommen ist.

### **E. 3**

Damit ein gültiger Vertrag zustandekommt, muss zwischen den Parteien über die wesentlichen Punkte des beabsichtigten Vertrages Übereinstimmung herrschen. Dazu gehören beim Mietvertrag die Einigung über das Mietobjekt, die Überlassung dieses Objektes zum Gebrauch und Entgeltlichkeit der Gebrauchsüberlassung, allenfalls auch Dauer des Verhältnisses (Schmid, N. 2 zu Art. 253 OR; Mietrecht für die Praxis, herausgegeben vom schweizerischen Mieterverband, Basel 1983, 34; BGE 54 II 303 ff.). Dabei gilt es allerdings zu unterscheiden zwischen dem Fall, da sich die Parteien im Verlaufe von Vertragsverhandlungen zwar über die wesentlichen Vertragselemente einig werden, ohne dass es aber zum Vertragsschluss kommen muss, und jenem Fall, wo an sich eine übereinstimmende Willensäußerung über die Eingehung eines bestimmten Vertrages vorliegt, aber trotzdem über wesentliche Punkte keine Übereinstimmung erzielt wurde. Der Beklagte bestreitet, dass es trotz der im Verlaufe der Verhandlungen an sich erzielten Einigkeit über wesentliche Vertragspunkte zum eigentlichen Vertragsschluss gekommen sei. In bezug auf die für den Abschluss eines Mietvertrages wesentlichen Elemente bestand zwischen den Parteien weitgehend Einigkeit. Das Mietobjekt konnte aufgrund der Pläne sicher bezeichnet werden und es war zwischen den Parteien nicht zweifelhaft, dass dessen Überlassung entgeltlich sein würde. Auch in bezug auf die Mietdauer waren sich die Parteien einig, dass diese 10 Jahre betragen sollte. Die Parteien waren sich auch einig über den Zeitpunkt des Mietantritts. Lediglich in bezug auf die Höhe des Mietzinses bestanden noch keine exakten Vorstellungen. a) Im Verlaufe der zwischen den Parteien aufgenommenen Vertragsverhandlungen gab der Beklagte der Klägerin zunächst zu verstehen, dass er beabsichtige, mit ihr einen Mietvertrag abzuschliessen, wie umgekehrt auch die Klägerin ihre Absicht bekundete, mit ihm in ein Vertragsverhältnis zu treten. In einer nächsten Phase der Verhandlungen unterbreitete der Beklagte der Klägerin seine räumlichen Vorstellungen der Praxis und der Wohnung anhand von Skizzen, die er durch den Architekten Y hatte anfertigen lassen. Dabei äusserte er auch den Wunsch, dass dieser bei der Realisierung des Projektes berücksichtigt werde. Obwohl die Klägerin ursprünglich den ganzen Architekturauftrag an den Architekten Z hatte vergeben wollen, erklärte sie sich - in Anwesenheit der Architekten - bereit, Architekt Y die Bauleitung zu übergeben. Mit der Projektierung beauftragte sie den Architekten Z. Mit beiden schloss die Klägerin eine Honorarvereinbarung ab. In der Folge begann Architekt Z mit den Projektierungsarbeiten. In deren Verlauf kam es wiederholt zu Kontakten zwischen diesem und dem Beklagten. Dabei ging es um Fragen der Detailprojektierung, wobei der Beklagte eine Reihe von Änderungs- bzw. Ergänzungsvorschlägen machte. Bei der Projektierung der Arztpraxis und der Wohnung wurde auf diese Wünsche und Vorstellungen Rücksicht genommen. Anfangs Dezember wurde das fertige Projekt bei der Baubewilligungsbehörde eingereicht und im Amtsblatt veröffentlicht. Ebenfalls wurde das Baugespann aufgestellt. Kurz danach erklärte der Beklagte der Klägerin, am Abschluss eines Mietvertrages nicht mehr interessiert zu sein. b) Hätte sich der Beklagte, bevor Architekt Z mit den Projektierungsarbeiten begann, von den Vertragsverhandlungen zurückgezogen, müsste die Frage, ob zwischen den Parteien ein Vertrag zustande kam, verneint werden. Indem nun aber der Beklagte um das Aufnehmen der Detailprojektierung einer auf seine persönlichen Bedürfnisse zugeschnittenen Arztpraxis, aber auch einer Wohnung wusste und die Klägerin und deren Architekten gewähren liess, liess er die Klägerin im Glauben, dass er mit ihr einen Mietvertrag abschliesse. In ihrem Glauben bestärkt wurde die Klägerin insbesondere durch den Umstand, dass der Beklagte während der Detailprojektierung aktiv mitwirkte. Man wird nicht fehlgehen, wenn man die Rolle des Beklagten im Zusammenhang mit der

Konzipierung der Arztpraxis, aber auch der Wohnung mit jener eines eigentlichen Bauherrn vergleicht. Als weiteres Element kommt hinzu, dass die Klägerin auf ausdrücklichen Wunsch des Beklagten sich bereit erklärte, bei der Vergebung der Aufträge auch den Architekten Y zu berücksichtigen, ja mit diesem sogar eine Honorarvereinbarung schloss. Nach der Aktenlage muss nämlich davon ausgegangen werden, dass die Klägerin, die nach ihren ursprünglichen Intentionen Z den gesamten Architekturauftrag einschliesslich Bauleitung übertragen wollte, dies nicht getan hätte, wenn sie den Beklagten nicht als ihren Vertragspartner betrachtet hätte, was sie aufgrund des Verhaltens des Beklagten tun durfte. Schliesslich wurde auch in terminlicher Hinsicht die Wünsche des Beklagten, der möglichst bald in die Räumlichkeiten einziehen wollte, Rücksicht genommen, so dass der mit der Projektierung beauftragte Architekt deswegen unter Zeitdruck stand. Indem der Beklagte nicht nur duldete, dass die Klägerin mit der Projektierung der auf seine Bedürfnisse zugeschnittenen Räumlichkeiten die Voraussetzungen schuf, um ihren Verpflichtungen aus dem beabsichtigten Mietvertrag nachkommen zu können, sondern an dieser Planung noch aktiv mitwirkte und indirekt auch auf das Tempo derselben Einfluss nahm, konnte und durfte die Klägerin in diesem schlüssigen Verhalten nach Treu und Glauben auf den Willen des Beklagten zum Abschluss eines Mietvertrages schliessen. Dass der Beklagte während der ganzen Planungsphase innerlich womöglich noch gewisse Reserven hatte, mit der Klägerin den beabsichtigten Mietvertrag einzugehen, ist unerheblich. Nach dem Vertrauensprinzip genügt es zum Abschluss des umstrittenen Vertrages, dass der Beklagte durch sein Verhalten der Gegenpartei zu verstehen gab, dass er die geplanten Räumlichkeiten mieten würde (Kramer/ Schmidlin, Kommentar, N 11, 39, 126 zu Art. 1 OR). Dass der Zeitpunkt der Erfüllung der gegenseitigen Verbindlichkeiten damals noch in der Zukunft lag und nicht genau fixiert war, spricht im übrigen nicht zwingend für einen Vorvertrag und gegen den Abschluss des eigentlichen, allerdings in seiner Wirkung aufgeschobenen Mietvertrages (Bucher, in Berner Festgabe zum Schweizerischen Juristentag 1979, Bern, 176 f. bei Anm. 21 und 22). c) Es gilt noch die Frage zu prüfen, ob allenfalls hinsichtlich des Mietzinses zwischen den Parteien keine Übereinstimmung erzielt wurde und die Vereinbarung allenfalls aus diesem Grund als ungültig gelten müsste. Es wurde bereits darauf hingewiesen, dass die Entgeltlichkeit der Gebrauchsüberlassung zu den wesentlichen Elementen des Mietvertrages gehört. Es ist davon auszugehen, dass die Parteien sich darüber einig waren. Hinsichtlich der Höhe des Mietzinses bestand nach Darstellung der Klägerin zwischen den Parteien die Vorstellung, dass sich dieser grundsätzlich nach den für die Arztpraxis und die Wohnung investierten Kosten bemessen werde, indem der Mietzins der Verzinsung dieser Kosten zum Zinssatz für erste Hypotheken entsprechen würde. Der Beklagte bestreitet zwar, dass es zwischen den Parteien in bezug auf die Höhe der Mietzinsen zu irgendwelchen verbindlichen Vereinbarungen gekommen sei, nicht jedoch, dass man sich die Bemessung der Mietzinsen in der von der Klägerin geschilderten Art vorgestellt hatte. Der Beklagte bestreitet namentlich nicht, dass die Parteien auch über die Bemessung des Mietzinses verhandelt hatten. Er macht aber auch nicht etwa geltend, dass man über andere Bemessungsmethoden verhandelt und zwischen verschiedenen Bemessungsmöglichkeiten keine Einigung erzielt hätte. Architekt Z musste eigens die Höhe der für die Arztpraxis und -wohnung investierten Kosten im Verhältnis zu den gesamten Kosten des Gebäudekomplexes ausweisen und zwar als Basis für die Ermittlung des Mietzinses oder des Kaufpreises. Nach Abschluss der Projektierung hatte Architekt Z eine approximative Kostenberechnung erstellt, aus welcher die Gesamtkosten, aber auch die auf die Arztpraxis und -wohnung entfallenden Kosten

ersichtlich waren. Aus den Akten ergibt sich allerdings nicht, dass sich die Parteien bereits zu Beginn oder im Verlaufe der Vertragsverhandlungen und der folgenden Projektierungsphase über die Höhe der Investitionen unterhalten hatten. Es ist allerdings unwahrscheinlich, dass sich der Beklagte über die mutmassliche Höhe des anfallenden Mietzinses keine Rechenschaft gegeben hatte. Mit seiner Handlungsweise gab der Beklagte der Klägerin zu verstehen, dass er mit ihren Vorstellungen über die Bemessung des Mietzinses im Grundsatz einverstanden war. Hätten nämlich zwischen den Parteien über die Bemessung des Mietzinses grundsätzliche Differenzen bestanden, bliebe das oben aufgezeigte Verhalten des Beklagten im Verlaufe der Projektierungsphase unerklärlich. Unter diesen Umständen kann aber nicht gesagt werden, dass sich die Parteien über einen wesentlichen Punkt nicht genügend geeinigt hätten und der Vertrag aus diesem Grunde nicht zustandegekommen sei, Die Frage der hinreichenden Bestimmtheit eines Vertrages kann zudem nicht losgelöst von den aus ihm abgeleiteten rechtlichen Ansprüchen betrachtet werden. Im vorliegenden Fall geht es nicht um Realerfüllung des Vertrages, sondern um Schadenersatz wegen ungerechtfertigten Rücktrittes vom Vertrag. Der festgestellte Vertragsinhalt ist hinsichtlich der zur Begründung der Schadenersatzklage erforderlichen sachlichen Elemente hinreichend bestimmt (Bucher, a.a.O., 185 f.).

#### **E. 4**

Im weiteren erhebt der Beklagte den Einwand des Formmangels. Nach seiner Auffassung ist davon auszugehen, dass ein Mietvertrag schriftlich abgefasst worden wäre. Eine schriftliche Vereinbarung lag aber nicht vor. Mietverträge sind formlos gültig. Es ist freilich nicht auszuschliessen, ja von einer gewissen Wahrscheinlichkeit, dass die Parteien den Vertrag auf den Zeitpunkt der Wirkung hin, insbesondere angesichts der beabsichtigten bestimmten Dauer nachträglich noch schriftlich fixiert hätten. Indessen liegt bezüglich der Form des abzuschliessenden Vertrages keine Parteiabrede vor und zwar auch keine stillschweigende, welche Annahme allenfalls das Austauschen schriftlicher Vertragsentwürfe rechtfertigt (BGE 105 II 77 ff.). Die Akten ergeben keine Anhaltspunkte dafür, dass sich die Parteien nicht vor der Unterzeichnung eines schriftlichen Mietvertrages binden wollten. Mietverträge für Wohnungen oder Geschäftsräume werden allerdings nach der Verkehrssitte gewöhnlich schriftlich abgeschlossen (Kommentar Schmid, N 6 zu Art. 253 OR). Dies allein vermag indessen den Vorbehalt der Schriftform im Sinne von Art. 16 OR nicht zu begründen (BGE 54 II 307 E. 2 mit Hinweis; Schönenberger/Jäggi, Kommentar, N 24 zu Art. 16 OR; Kramer/Schmidlin, a.a.O., N 17 zu Art. 16 OR). Im vorliegenden Fall ist aufgrund der Aktenlage davon auszugehen, dass die Parteien ohne vorausgehende Formabrede sich formlos zum Abschluss eines Mietvertrages verpflichteten. Unter diesen Umständen hat nun aber auch eine gewisse Wahrscheinlichkeit, dass die Parteien den Vertrag auf den Zeitpunkt der Wirkung hin noch schriftlich fixiert hätten, hinsichtlich der Gültigkeit des formlos abgeschlossenen Mietvertrages keine Bedeutung. Der beklagtische Einwand der Formungültigkeit der Vereinbarung ist daher zu verwerfen. Zusammenfassend ergibt sich, dass es zwischen den Parteien zum Abschluss eines Mietvertrages gekommen ist, dessen Wirkung aufgeschoben war, und dass der Beklagte in ungerechtfertigter Weise von diesem Vertrag zurücktrat. de| fr | it Schlagworte beklagter vertrag architekt vorvertrag arztpraxis vertragsverhandlung schriftlichkeit verhalten frage culpa in contrahendo wirkung schadenersatz wesentlicher punkt miete hauptvertrag Mehr Deskriptoren anzeigen Normen Bund OR: Art.1 Art.2 Art.11 Art.16 Art.22 Art.253 Leitentscheide BGE 98-II-305 S.307 31-II-640 S.645 54-II-300 S.307 54-II-300 S.303 105-II-75 S.77 AbR 1986/87 Nr. 8

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