

acquis, alors la question pourrait se poser de savoir s'il ne serait pas en droit d'être remboursé du coût de ces réparations sur le produit éventuel de la vente juridique des immeubles, avant toute répartition aux demandeurs. Mais la preuve de la nécessité des réparations à l'époque indiquée n'a pas été faite, non plus que celle des conséquences de leur inexécution. La seule constatation à cet égard est celle du rapport des experts d'après laquelle la maison était, au moment de la vente, en mauvais état d'entretien et n'aurait pu rester longtemps sans réparations urgentes. Cette constatation est manifestement insuffisante et ne permet en aucune façon de décider si et dans quelle mesure les réparations faites étaient nécessaires dans le sens sus-indiqué.

Il est hors de doute, toutefois, que ces réparations ont augmenté la valeur des immeubles. Cette plus-value sera représentée par l'excédent du produit de la réalisation juridique des immeubles après prélèvement de la somme de 7000 fr. représentant la valeur de ces immeubles au moment de la vente révoquée. Cet excédent reviendra naturellement au défendeur, tandis que la somme de 7000 fr. sera appliquée, d'abord, au paiement des créances hypothécaires qui grevaient les immeubles au moment de la vente (voir chiffre 8 ci-dessus), puis ensuite au paiement des créances des demandeurs en capital, intérêts et frais de poursuite, le restant éventuel devant également revenir au défendeur.

11. — Il suit de ces considérations que la seconde conclusion reconventionnelle est, comme la première, mal fondée et doit être écartée, sous réserve des droits reconnus au défendeur à teneur des motifs qui précèdent.

Par ces motifs,

Le Tribunal fédéral
prononce :

Le recours est écarté et le jugement de la Cour civile du canton de Vaud, du 17 octobre 1899, confirmé dans le sens des motifs du présent arrêt.

VIII. Organisation der Bundesrechtspflege.

Organisation de la justice civile.

30. Urteil vom 19. Januar 1900 in Sachen Schmid gegen Bolliger.

Art. 56 Org.-Ges. Liegenschaftenkauf. Betrügerische Angaben des Verkäufers betr. die Mietertragnisse. Haltung des Kaufes durch den Käufer und Schadenersatzklage desselben aus Art. 50 ff. in Verbindung mit Art. 24 O.-R. Inkompetenz des Bundesgerichtes. Art. 231 Abs. 2 O.-R. Auch die Willensmängel beim Liegenschaftenkaufe und deren Wirkungen sind vom kantonalen Rechte beherrscht.

A. Am 6. Januar 1898 kam zwischen dem Kläger J. A. Schmid, Kaufmann, und dem Beklagten Fr. Bolliger, Metzger in Zürich ein Kauf- bzw. Tauschvertrag zu stande, wonach Bolliger dem Schmid ein an der Mieterstrasse, Zürich II gelegenes Wohnhaus samt Ökonomiegebäude und Umgelände zum Preise von 105,000 Fr. verkaufte. Gleichzeitig trat Schmid dem Bolliger 111 Aren 84,3 Quadratmeter Land in Seebach um den Preis von 30,921 Fr. 55 Cts. ab. Nach Vollziehung dieses Vertrages behauptete Schmid, der Beklagte Bolliger habe ihm vor dem Kaufabschluss über die Rendite seiner Liegenschaft die Angabe gemacht, er beziehe folgende Mietzinse: Fürs Erdgeschoss 800 Fr., für den ersten Stock 800 Fr., für den zweiten Stock 850 Fr., für den dritten 700 Fr., für Stall und Remise 850 Fr. und für die im Ökonomiegebäude befindliche Wohnung 320 Fr., im ganzen also 4320 Fr. In der Voraussetzung, daß diese Angaben richtig seien, habe er sich entschlossen, den vom Beklagten geforderten Kaufpreis von 105,000 Fr. zu bezahlen. Anlässlich der Fertigung habe der Beklagte fünf Mietverträge vorgewiesen und dabei bemerkt, daß er denjenigen Mietvertrag, den er mit dem Mieter der im Ökonomiegebäude befindlichen Wohnung abgeschlossen habe, dem Kläger später zustellen werde. Erst nachträglich habe sich herausgestellt, daß das Ökonomiegebäude im Ganzen einen Zins von 850 Fr. abwerfe, daß also in diesem Betrag der

Mietzins für die Wohnung, der allerdings 320 Fr. ausmache, inbegriffen sei. Die Rendite der gekauften Liegenschaft belaufe sich somit nicht auf 4320 Fr., sondern nur auf 4000 Fr. Der Kläger kapitalisierte diese Differenz und kam auf diese Weise zu einem Schadenersatz von 8000 Fr. Diese Forderung klagte er (neben andern, nicht mehr im Streite liegenden Posten) gegen den Beklagten gerichtlich ein. Der Beklagte trug auf Abweisung der Klage an; er bestritt, daß er dem Kläger falsche Angaben über die Rendite der Liegenschaft gemacht habe.

Die erste Instanz (Bezirksgericht Zürich, III. Abteilung) hat die Klage bis zum Belaufe von 7000 Fr. gutgeheißen. In den Entscheidungsgründen wird wesentlich ausgeführt: Der vorgebrachte Standpunkt des Beklagten, daß dem Getäuschten nach Art. 24 O.-R. nur das Recht zustehe, vom Vertrage zurückzutreten und Ersatz des negativen Vertragsinteresses zu verlangen, daß dagegen die Genehmigung des Kaufes die Geltendmachung einer Schadenersatzforderung ausschließe, sei ein unrichtiger. In einer derartigen Anordnung läge eine außerordentliche Härte und eine Begünstigung des unredlichen Geschäftsverkehrs, von der von vornherein nicht anzunehmen sei, daß sie im Willen und in der Absicht des Gesetzgebers gelegen habe. In Art. 24 O.-R. sei freilich nur davon die Rede, daß der Betrogene berechtigt sei, den Vertrag als ungültig anzusehen. Daß der andere Teil verpflichtet sei, ihm den aus der Aufhebung des Vertrages erwachsenden Schaden bezw. das sog. negative Vertragsinteresse zu vergüten, sei nicht in Art. 24 O.-R. ausgesprochen, sondern das ergebe sich aus der Anwendung der Art. 50 ff. O.-R. Ein Betrug sei selbstverständlich eine unerlaubte Handlung im Sinne des Art. 50 O.-R., und verpflichte den schuldigen Teil zum Schadenersatz. Nun sei nicht abzusehen, warum der Betrogene nicht auch dann eine Schadenersatzforderung auf Art. 50 O.-R. sollte stützen können, wenn er den Vertrag trotz des Betruges gelten lasse. Für eine derartige Auffassung lasse sich schlechterdings keine Begründung finden. Zudem stelle Art. 28 O.-R. noch ausdrücklich den wohl selbstverständlichen Satz auf, daß die Genehmigung eines wegen Betruges unverbindlichen Kaufes den Anspruch auf Schadenersatz nicht ohne weiteres ausschließe. Es müsse deshalb

untersucht werden, ob dem Kläger ein Schaden erwachsen sei und ob er nicht aus besondern Gründen, etwa wegen Verjährung oder Verzichtes mit einer Entschädigungsforderung ausgeschlossen werden müsse. Derartige Ausschlußgründe seien übrigens nicht geltend gemacht worden. Unhaltbar sei freilich der rechtliche Standpunkt des Klägers, der sich, nachdem er in der Hauptverhandlung zur rechtlichen Begründung seiner Klage gar nichts vorgebracht habe, in der Schlussverhandlung auf die Art. 243 u. ff. O.-R. berufen habe. Diese Artikel beziehen sich nur auf die Gewährleistung wegen Sachmängel, die aber hier nicht behauptet seien, wie sich denn auch die Klage nicht als Preisminderungs-, sondern als Schadenersatzklage darstelle. Der Beklagte bestreite nun aber im weitem, den Kläger durch betrügerische Angaben zum Vertragsschlusse verleitet zu haben. In dieser Hinsicht treffe die Beweislast den Kläger. In Würdigung des Zeugenbeweises sei dieser Beweis als geleistet zu betrachten. Das Quantitativ betreffend sei vom Beklagten ausdrücklich nichts eingewendet worden, allein aus dem Standpunkte, den er eingenommen habe, müsse wohl geschlossen werden, daß er eventuell die Höhe der klägerischen Forderung bestritten wissen wolle. In Betracht falle immerhin, daß vom Beklagten bestimmte Einwendungen nicht erhoben worden seien; so habe er namentlich nicht behauptet, daß eine Steigerung der Mietzinse, zu denen die verschiedenen Räumlichkeiten vom Beklagten vermietet gewesen seien, möglich sei, und daß sich auf diese Weise jene Differenz ganz oder teilweise ausgleichen lasse. Ebensovienig sei behauptet worden, daß der Kläger das Haus in jedem Falle, also auch dann zum Preise von 105,000 Fr. erworben hätte, wenn ihm bekannt gewesen wäre, daß sich die Rendite auf nur 4000 Fr. statt 4320 Fr. belaufe. Es sei deshalb, und dafür spreche ja auch die große Wahrscheinlichkeit, davon auszugehen, daß wenn der Kläger sich entschlossen habe, den vom Beklagten verlangten Preis zu bezahlen, für ihn die vermeintliche Höhe des Zinsertrages bestimmend gewesen sei. Es erscheine deshalb angängig, die Differenz zwischen der letztern und der wirklichen Rendite der Schadensberechnung zu Grunde zu legen. Dabei dürfe aber nicht so verfahren werden, daß dieselbe kapitalisiert werde. Vielmehr sei der Kaufpreis in dem Verhältnis zu

reduzieren, in welchem der wirkliche Mietwert hinter dem angegebenen zurückbleibe. Der nach der Formel

$$105,000 : X = 4320 : 4000$$

berechnete Schaden belaufe sich dann auf 7778 Fr. Da aber in Wirklichkeit der Schaden, dessen Größe noch von zahlreichen andern Momenten beeinflusst sein könne, sich nicht berechne, sondern nur schätzen lasse, und die Wahrscheinlichkeit dafür spreche, daß der Schaden eher kleiner als größer sei, so rechtfertige es sich, jene Zahl nach unten auf 7000 Fr. abzurunden.

Die zweite Instanz hat durch Urteil vom 6. Mai 1899, in Abänderung des erstinstanzlichen Urteils, die Klage abgewiesen, im wesentlichen aus folgenden Gründen: Die Feststellung der Vorinstanz, es sei bewiesen, daß der Beklagte dem Kläger doloserweise unrichtige Angaben bezüglich der Mieterträge der verkauften Liegenschaft gemacht habe, könne unter Verweisung auf die erstinstanzliche Begründung bestätigt werden. Dagegen frage sich nun, ob der Kläger, der nicht gemäß Art. 24 D.-R. den Kaufvertrag als unverbindlich erklären, sondern ihn halten wolle, dennoch den ihm entstandenen Schaden einklagen könne. Wenn in dieser Beziehung das Bezirksgericht auf Art. 28 D.-R. abstelle, so sei zu bemerken, daß diese Gesetzesbestimmung nicht etwa eine neue Grundlage für eine eigenartige Schadenersatzforderung schaffe, sondern lediglich bestimme, daß die Genehmigung des Vertrages nicht die Geltendmachung einer allfälligen auf Art. 50 D.-R. zu basierenden Klage ausschließe. Als Schaden, der demnach in Betracht komme, könne nun aber nicht der Nachteil betrachtet werden, der dem Käufer infolge der Haltung des Kaufvertrages erwachse. Denn diesen Schaden hätte er durch Bestreitung der Gültigkeit des Kaufvertrages abwenden können. Das Gesetz würde offenbar dies ausdrücklich sagen, wenn es den Grundsatz hätte aufstellen wollen, daß der Käufer im Falle des Art. 24 entweder den Vertrag nicht gelten lassen oder den Nachteil einklagen könne, der ihm bei Nichtanfechtung desselben entstehe. In Frage könne also nur ein weiterer Schaden kommen, den der Käufer auch einklagen könnte bei Nichthalten des Kaufes, das negative Vertragsinteresse. Die Meinung des Art. 28 sei lediglich, daß ein solcher Schaden auch dann, wenn der Kauf gehalten

werde, einlagbar sei. Doch sei dies nicht weiter auszuführen, da der Kläger einen solchen Schaden gar nicht behauptet habe. Die Motive zum Entwurfe für ein bürgerliches Gesetzbuch II, S. 576 beantworten allerdings die vorwürfige Frage in entgegengesetztem Sinne, davon ausgehend, daß durch den Vertragsabschluß der Schaden entstanden sei, so daß er nun entweder infolge Anfechtung des Vertrages oder durch Einklagung einer Entschädigungssumme seine Wirkung übe. Allein nach der durch die Theorie und Praxis den einschlägigen Bestimmungen des Obligationenrechtes gegebenen Auslegung (vgl. von Tuhr in der Zeitschrift für schweizerisches Recht XVII, 1 ff.) sei der Vertrag, bei dem der eine Teil durch betrügerische Handlungen des andern zum Abschlusse bestimmt worden sei, nicht nur anfechtbar, wie nach dem deutschen bürgerlichen Gesetzbuche, § 124, sondern unverbindlich für den Betrogenen. Gehe man hievon aus, so könne also auch nicht gesagt werden, daß dieser nichtige Vertrag eine schädigende Wirkung dem gegenüber ausüben könne, der ihn nicht zu genehmigen brauche. Von einem andern Gesichtspunkte aus komme allerdings von Tuhr S. 19 dazu, dem betrogenen Teile eine Schadenersatzklage einzuräumen, indem er unterscheide zwischen dem Falle, wo der eine Teil ohne die Vorpiegelungen des andern überhaupt einen Vertrag nicht abgeschlossen hätte (hier solle der Vertrag ungültig sein), und dem Falle wo der Dolus des einen Kontrahenten den andern lediglich zur Acception weniger günstiger Bedingungen veranlaßt habe; hier solle dieser den Schaden einklagen, dagegen nicht den Vertrag als unverbindlich erklären können. Allein für eine solche Unterscheidung biete der Wortlaut des Gesetzes durchaus keine Anhaltspunkte; auch würde die Durchführung derselben das Resultat haben, daß der betrogene Teil durch seine Klage tatsächlich bessere Vertragsbedingungen erzwecken und erreichen werde, als die vereinbarten. Mit Recht habe daher die Gerichtspraxis den Vertrag für den betrogenen Teil in allen Fällen als unverbindlich erklärt, in denen der Irrtum, in dem er sich beim Vertragsabschlusse befunden habe, durch betrügerische Handlungen des andern Teils erregt worden sei. Wenn die Klage nach den gemachten Ausführungen nicht auf Art. 50 D.-R. gestützt werden könne, so

komme weiter in Frage, ob der Kläger seine Forderung auf Art. 243 begründen, also die Minderungsklage anstellen könne. Doch sei dies zu verneinen. Die Angabe des Verkäufers eines Gebäudes, es trage eine bestimmte Summe von Mietzinsen ein, sei nicht die Zusicherung einer dem Objekte innewohnenden Eigenschaft. Der Mietwert bestimme sich vielmehr aus den vorhandenen Eigenschaften der Sache, die hier nicht fraglich seien und über die der Verkäufer unrichtige Angaben nicht gemacht habe. Behauptungen, die der Eigentümer aufstelle, und die zwar auf die verkaufte Sache Bezug haben, aber nicht Eigenschaften derselben betreffen, können daher wohl im Falle ihrer Unrichtigkeit zur Anwendung des Art. 24, nicht aber zur Geltendmachung des Art. 243 führen (vgl. Rechenschaftsbericht des Obergerichtes von 1898, Nr. 118, und handelsrechtliche Entsch., XVI, S. 122).

B. Gegen diese Entscheidung hat der Kläger rechtzeitig und in richtiger Form die Berufung an das Bundesgericht ergriffen mit dem Antrage: es sei in Abänderung von Dispositiv 1 des angefochtenen Urteils die Klage gutzuheissen und der Beklagte Volliger zu verpflichten, außer der anerkannten bezahlten Post von 1507 Fr. 70 Cts., weitere 7000 Fr. an den Kläger zu bezahlen.

In der Berufungserklärung wird dabei hinsichtlich der Kompetenzfrage bemerkt: Die Kompetenz des Bundesgerichtes sei gegeben, da die Schadenersatzforderung von 7000 Fr. auf Art. 50 O.-R. gestützt werde. Es handle sich somit um die Anwendung eidgenössischen Rechtes. Daß der Betrug bei einem Liegenschaftskauf begangen worden, sei irrelevant, vielmehr falle nur in Betracht, daß eine widerrechtliche Handlung von Seiten des Beklagten vorliege und hierauf eine Schadenersatzklage gegründet werde. Nur die Bestimmungen über den Liegenschaftskauf in seinen vertraglichen Beziehungen seien dem kantonalen Rechte vorbehalten und diesem unterstellt. Dagegen sei bei den Bestimmungen über „unerlaubte Handlungen“ dem kantonalen Rechte nirgends Spielraum gelassen und unterstehen diese somit schlechthin und ausnahmslos dem eidgenössischen Rechte, denn nur soweit die Regelung einer Materie dem kantonalen Rechte vorbehalten

sei, könne solches zur Anwendung kommen. Das Bundesgericht sei also kompetent.

Das Bundesgericht zieht in Erwägung:

1. Die Kompetenz des Bundesgerichtes hängt davon ab, ob in der Sache eidgenössisches oder aber kantonales Recht anwendbar ist. Nun kann einem Zweifel nach der in Anwendung des Art. 231 Abs. 2 O.-R. erwachsenen konstanten bundesrechtlichen Praxis nicht unterliegen, daß der zwischen den Parteien am 6. Januar 1898 abgeschlossene Vertrag als Kauf- (oder Tausch-) Vertrag über Liegenschaften in allen Beziehungen nicht dem eidgenössischen, sondern dem kantonalen Rechte untersteht, so daß für denselben sowohl die speziellen den Kauf betreffenden, als auch die allgemeinen Vertragsrechtsnormen des eidgenössischen Obligationenrechts als solche, als Normen des eidgenössischen Rechts, nicht gelten.

2. Danach ist denn in erster Linie klar, daß sich die Frage, ob der Beklagte vertraglich für die Richtigkeit seiner Angaben über den bisherigen Mietertrag des verkauften Hauses einzustehen habe, nach kantonalem und nicht nach eidgenössischem Rechte beurteilt. Das Bundesgericht ist daher nicht kompetent zu untersuchen, ob nicht allfällig die gedachte Angabe als dictum promissum zu betrachten sei, so daß der Beklagte dem Kläger ex contractu auf sein Interesse an der Richtigkeit derselben hafte, sondern es ist in dieser Hinsicht die angefochtene, diese Frage verneinende Entscheidung der Vorinstanz ohne weiteres maßgebend.

3. Im weiteren aber ergibt sich aus dem erwähnten Grundsatz, daß für Liegenschaftskauf- oder Tauschverträge das kantonale Recht auch die Willensmängel, welche deren Gültigkeit affizieren, und die Wirkungen derselben regelt, während die Bestimmungen des eidgenössischen Obligationenrechts über „Mängel des Vertragsabschlusses“, wie sie in Art. 18—28 O.-R. niedergelegt sind, als solche, als Normen des eidgenössischen Rechts, auf die Liegenschaftskauf- oder Tauschverträge keine Anwendung finden. Das kantonale Recht bestimmt demgemäß z. B. darüber, welcher Irrtum bei Liegenschaftskäufen als wesentlicher zu betrachten sei und welche Wirkung dem wesentlichen Irrtum zukomme, ob der-

selbe das Geschäft (wie im Obligationenrecht) nur für den Treuenden unverbindlich, oder zu einem absolut nichtigen, für beide Teile unverbindlich mache. Demgemäß bestimmt denn auch das kantonale Recht darüber, welche Wirkung ein bei dessen Abschluß geübter Betrug auf die Gültigkeit des Liegenschaftskaufes ausübe. Zwar kann das kantonale Recht selbstverständlich die Schadenersatzpflicht des Betrügers nicht ausschließen, denn der Betrug ist zweifellos eine unerlaubte Handlung im Sinne des Art. 50 O. R., so daß aus derselben ein Schadenersatzanspruch kraft eidgenössischen Rechts entsteht, welchen das kantonale Recht, da in dieser Hinsicht ein Vorbehalt für dasselbe nicht gemacht ist, nicht beseitigen kann. Dagegen steht dem kantonalen Rechte, da es eben das Vertragsrecht des Liegenschaftskaufes in vollem Umfange normiert, in thesi frei, zu bestimmen, daß Betrug den dadurch herbeigeführten Liegenschaftskauf nichtig, für beide Teile, nicht nur für den Betrogenen, sondern auch für den Betrüger, vorbehaltlich der Schadenersatzpflicht desselben, unverbindlich mache; es kann daher folgeweise auch bestimmen, daß zwar der Betrüger an den Vertrag, bei Genehmigung desselben durch den Betrogenen, gebunden sei, bezw. daß der Betrogene den Betrüger durch seine Genehmigung des Vertrages bei demselben festhalten könne, allein bloß in dem Sinne, daß er nur die Wahl habe, entweder bei der Erfüllung des Vertrages, so wie derselbe abgeschlossen ist, zu beharren, oder aber den Vertrag abzulehnen und Schadenersatz zu verlangen, daß er aber nicht den Vertrag aufrechterhalten und daneben Entschädigung für die schädigenden Wirkungen des Bestehenbleibens desselben verlangen dürfe. Auch hiebei handelt es sich eben um die Wirkungen des Willensmangels auf die vertragliche Rechtsstellung der Parteien, speziell darum, in welchem Sinne der betrogene Teil den Gegner bei dem Vertrage festhalten könne, bezw. welche Wirkungen sich an seine Genehmigung des Vertrages, welche denselben erst zu einem rechtsbeständigen macht, knüpfen. Im wesentlichen in dem letztangegebenen Sinne nun hat die Vorinstanz die Bestimmungen des Obligationenrechts über den Einfluß des Willensmangels des Betrugs auf Gültigkeit und Wirkungen des Vertrages aufgefaßt und auf den Liegenschaftskauf angewendet, wenn sie ausführt, daß der Betrogene, wenn er den

für ihn unverbindlichen Vertrag durch seine Genehmigung aufrechterhalte, zu einem gültigen mache, nicht gleichzeitig Ersatz des durch die Haltung des Vertrages ihm entstandenen Schadens, sondern nur eines (nicht näher definierten) „negativen Vertragsinteresses“ verlangen könne. Ob nun diese Auffassung richtig ist, mag zweifelhaft erscheinen; allein es entzieht sich deren Nachprüfung der Kompetenz des Bundesgerichts, da eben die bezüglichen Bestimmungen des Obligationenrechts im vorliegenden Falle in ihrer Anwendung auf den Liegenschaftskauf nicht als Normen des eidgenössischen, sondern des subsidiären kantonalen Rechts in Betracht kommen. Ist dem aber so, so ist durch die Entscheidung über eine präjudizielle Frage des kantonalen Rechts der Delikttsklage des Klägers die Grundlage von vornherein entzogen.

Demnach hat das Bundesgericht

erkannt:

Auf die Berufung des Klägers wird nicht eingetreten.

31. Arrêt du 24 février 1900, dans la cause *Vincent contre Priester.*

Incompétence du Tribunal fédéral pour statuer sur les frais et dépens des instances cantonales quand il a annulé l'arrêt de la dernière instance cantonale et qu'il n'est nanti d'aucun recours en réforme.

Vu :

Que par arrêt du 8 octobre 1897 le Tribunal fédéral (1^{re} Section) a prononcé :

1. — Le recours de sieur Vincent contre l'arrêt de la Cour de Justice de Genève, du 12 juin 1897, est déclaré fondé; en conséquence le dit arrêt est annulé et la cause renvoyée devant les instances cantonales pour être jugée à nouveau après administration des preuves offertes par le recourant;

2. — Un émolument de justice de 30 fr. est mis provi-