

Bundesgericht
Tribunal fédéral
Tribunale federale
Tribunal federal

{T 0/2}

5A_521/2015

Urteil vom 11. Februar 2016

II. zivilrechtliche Abteilung

Besetzung
Bundesrichter von Werdt, Präsident,
Bundesrichter Schöbi, Bovey,
Gerichtsschreiber von Roten.

Verfahrensbeteiligte

1. A._____,
2. B._____,
3. C._____,
alle vertreten durch Fürsprecher Dr. Urs Fasel,
Beklagte und Beschwerdeführer,

gegen

1. Erbengemeinschaft D._____, bestehend aus:

1.1. E._____,
1.2. F._____,
1.3. G._____,
2. H._____,
3. I._____,
alle vertreten durch Fürsprecher Friedrich Affolter,
Kläger und Beschwerdegegner.

Gegenstand
Abrechnung unter Miteigentümern,

Beschwerde gegen den Entscheid des Obergerichts des Kantons Bern, Zivilabteilung, 2. Zivilkammer, vom 1. Juni 2015.

Sachverhalt:

A.

A.a. D._____, H._____ und I._____ (Kläger) sowie A._____, B._____ und C._____ (Beklagte) waren Miteigentümer der Liegenschaft "J._____" in K._____ (GbbI.-Nr. xxx) mit fünf Wohnungen, die sie teils selbst nutzten und teils vermieten liessen. Die Abrechnung der Mieterträge und der Liegenschaftskosten führte unter den Miteigentümern zu Streitigkeiten.

A.b. Am 18. August 2009 strengten die Kläger ein Verfahren auf gerichtliche Aufhebung des Miteigentums an. Sie stellten Aufhebungs- und Teilungsbegehren (Ziff. 1 und 2) sowie Editions- und Forderungsbegehren (Ziff. 3 und 4). Die Beklagten schlossen auf Zurückweisung, eventuell Abweisung (Klageverfahren yyy und ab 1. Januar 2011 neu zzz).

A.c. An der Hauptverhandlung vom 9. November 2010 schlossen die Parteien einen Teilvergleich, wonach die Kläger ihre Miteigentumsanteile an die Beklagten verkauften (Ziff. 1-3) und das Gericht ermächtigte, nach Eingang des Kaufpreises auf dem Konto des Gerichts die Eigentumsübertragung beim Grundbuchamt anzumelden (Ziff. 4). In Ziff. 5 sahen die Parteien vor, was folgt:

"Allfällige gegenseitige Ansprüche der Parteien aus dem Abrechnungsverhältnis zwischen den Miteigentümern bilden nicht Gegenstand dieser Vereinbarung (Rechtsbegehren Ziffern 3 und 4 der Klage vom 18. August 2009).

Der Betrag gemäss Ziffer 4 hiervor darf erst an die Kläger ausbezahlt werden, wenn die Kläger den Nachweis erbringen, dass sich die Parteien bezüglich Ansprüche aus Abrechnungsverhältnis geeinigt haben oder über die Ansprüche im vor Gerichtskreis XII hängigen Verfahren yyy rechtskräftig entschieden ist."

Die Beklagten bezahlten den Kaufpreis von Fr. 172'666.70 auf das Konto des Gerichts ein, das die Eigentumsübertragung im Grundbuch veranlasste. Das Regionalgericht Oberland schrieb das Verfahren zzz als erledigt ab, was die Rechtsbegehren Ziff. 1 und 2 der Klage vom 18. August 2009 angeht (Verfügung vom 25. Januar 2013).

A.d. Bezüglich der Rechtsbegehren Ziff. 3 und 4 der Klage vom 18. August 2009 ging das Verfahren weiter. Am 6. Dezember 2013 erklärten die Kläger gegenüber dem Gericht Folgendes:

"In rubrizierter Sache wird die Klage zurückgezogen. Das mit Vereinbarung vom 9. November 2010 erreichte Teilergebnis im Betrage von Fr. 172'666.70 wollen Sie gemäss Anweisung vom 19. Februar 2013 an die Kläger ausbezahlen."

Das Regionalgericht schrieb das Verfahren zzz - soweit nicht bereits abgeschrieben - infolge Rückzugs der Klage vom Protokoll ab (Verfügung vom 16. Dezember 2013).

A.e. Die Beklagten erhoben kantonale Beschwerde mit den Begehren, die Abschreibungsverfügung aufzuheben und die Weiterführung des Prozesses anzuordnen, eventualiter den bei Gericht hinterlegten Betrag ihnen auszubezahlen. Die Kläger schlossen auf Nichteintreten, eventuell Abweisung, und zeigten den Tod des Klägers D. _____ an, dessen Erben den Rechtsvertreter der Kläger nachträglich bevollmächtigten. Das Obergericht des Kantons Bern wies die Beschwerde ab (Dispositiv-Ziff. 1) und hielt im Sinne der beantragten sichernden Massnahme fest, dass über das hinterlegte Geld nur mit Zustimmung der Beteiligten oder durch Urteil eines Gerichts verfügt werden darf (Dispositiv-Ziff. 2 des Entscheids vom 28. März 2014). Beide Parteien gelangten an das Bundesgericht. Die Beklagten erneuerten ihre kantonalen Begehren (Beschwerde 5A_348/2014), während die Kläger die Auszahlung des bei Gericht hinterlegten Betrags forderten (Beschwerde 5A_364/2014). Das Bundesgericht wies die Beschwerden ab, soweit darauf einzutreten war, mit der Begründung, dass die Abschreibungsverfügung zufolge Klagerückzugs nicht angefochten und die Weiterführung des Klageverfahrens mit Erfolg ausschliesslich auf dem Weg der Revision erreicht werden kann und dass über die

Auszahlung des hinterlegten Betrags im Verfahren der Vollstreckung des gerichtlichen Teilvergleichs oder in einem neu anzuhaltenden Prozess zu entscheiden ist (Urteil 5A_348/2014 und 5A_364/2014 vom 24. Juli 2014).

B.

Am 30. August 2014 ersuchten die Beklagten um Revision des Klagerückzugs und um Fortsetzung des erstinstanzlichen Verfahrens. Die Kläger schlossen auf Nichteintreten, eventuell Abweisung. Das Regionalgericht wies das Revisionsgesuch ab (Entscheid vom 19. November 2014). Im anschliessenden Beschwerdeverfahren erneuerten beide Parteien ihre Anträge. Das Obergericht wies die Beschwerde ab (Entscheid vom 1. Juni 2015).

C.

Mit Eingabe vom 30. Juni 2015 beantragen die Beklagten dem Bundesgericht, ihre kantonale Beschwerde gutzuheissen und ihnen den bei Gericht hinterlegten Betrag auszubezahlen. Es sind die kantonalen Akten, aber keine Vernehmlassungen eingeholt worden.

Erwägungen:

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.

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.

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).

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).

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).

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: SZP 2006 S. 173, 5A_654/2008 vom 12. Februar 2009 E. 2.3, in: SZP 2009 S. 272 f., und 4A_298/2014 vom 4. Dezember 2014 E. 3.4, in: SZP 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).

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.

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.

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. Bloss Erwägungen bedeuten keine Beschwer (BGE 103 II 155 E. 3 S. 159 f.; 130 III 321 E. 6 S. 328).

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 blossе 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.).

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.

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).

Demnach erkennt das Bundesgericht:

1.

Die Beschwerde wird abgewiesen, soweit darauf einzutreten ist.

2.

Die Gerichtskosten von Fr. 5'000.-- werden den Beklagten und Beschwerdeführern unter solidarischer Haftbarkeit auferlegt.

3.

Dieses Urteil wird den Parteien und dem Obergericht des Kantons Bern, Zivilabteilung, 2. Zivilkammer, schriftlich mitgeteilt.

Lausanne, 11. Februar 2016

Im Namen der II. zivilrechtlichen Abteilung
des Schweizerischen Bundesgerichts

Der Präsident: von Werdt

Der Gerichtsschreiber: von Roten