

Prozessrechtsfrage das kantonale Recht entscheidet. Der Kläger hat denn auch selbst zugegeben, daß eine solche Schätzung bezw. Angabe des Höchstbetrages möglich sei, indem er in der Klage ausdrücklich erwähnte, der Streit falle in die Kompetenz des Appellationshofes. Da aber dadurch weiter nichts gesagt ist, als daß der Wert auf mindestens 400 Fr. geschätzt werde, so ist damit der Vorschrift des Art. 63¹ O.G., welche Angabe des Maximums verlangt, nicht genügt.

Man kann auch nicht etwa deshalb dieser Argumentation für Nichteintreten widersprechen, weil nun die Beklagtschaft infolge dieser unrichtigen oder ungenügenden Formulierung der Klage durch den Kläger der Möglichkeit beraubt ist, den Fall ans Bundesgericht zu ziehen. Denn dadurch, daß sie zu des Klägers Angaben stillgeschwiegen hat, hat sie implicite ihr Einverständnis mit seiner Klageformulierung erklärt (vergl. Art. 59 Abs. 2 O.G., wonach nur dann das Gericht den Streitwert selbst bestimmen kann, wenn die Parteien uneinig sind) und ist daher nun auch selbst schuld an dem Verschlusse des bundesgerichtlichen Forums.

3. Es ist aus diesen Gründen auf die Berufung nicht einzutreten. Dabei soll die Frage, ob bei einer allfälligen Berufung im Liquidationsprozeß das Bundesgericht auch auf die Frage der grundsätzlichen Haftbarkeit des Beklagten eintreten könnte, offen bleiben; Voraussetzung für die Bejahung der Frage wäre, daß das heute angefochtene Urteil als Zwischenentscheid im Sinne des Art. 58 Abs. 2 O.G. zu qualifizieren wäre; —

erkennt:

Auf die Berufung wird nicht eingetreten; damit fällt die Anschließberufung dahin.

46. Urteil vom 5. Juni 1908 in Sachen
Besshard, Bekl. u. Ber.-Kl., gegen **Albrecht**, Kl. u. Ber.-Bekl.

Berufung, Zulässigkeit: Anwendbarkeit eidg. Rechtes, Art. 56 O.G. Klage auf Ungültigerklärung eines Liegenschaftskaufes, mit dem der Verkauf einer ärztlichen Praxis verbunden ist. Untrennbarkeit des Rechtsgeschäfts. Inkompetenz des Bundesgerichts.

Das Bundesgericht hat

da sich ergeben:

A. Am 15. November 1904 kam unter den Parteien eine „Übereinkunft“ zu stande, gemäß welcher der Kläger vom Beklagten „käuflisch erwarb“ „die Liegenschaft zum Wiesenthal in Weinfelden zum Preise von 25,000 Fr. samt ärztlicher Praxis“. Am 26. November 1904 fand sodann bezüglich der Liegenschaft der sogen. Kaufverschrieb, d. h. der Abschluß des Kaufvertrages unter Mitwirkung des zuständigen Notars, und am 14. Januar 1905 die kanzleische Fertigung statt. Die Vereinbarung über den Verkauf der ärztlichen Praxis ist in diesen beiden letzteren Urkunden nicht enthalten.

Nachdem der Vertrag beiderseitig erfüllt worden war, verlangte der Kläger, es sei „der Kauf vom 26. November 1904, gefertigt den 14. Januar 1905“, rückgängig zu machen, da der Abschluß desselben vom Beklagten durch unwahre Angaben über den Ertrag seiner ärztlichen Praxis herbeigeführt worden sei.

B. In Gutheißung dieser Klage hat das Obergericht des Kantons Zürich (II. Appellationskammer) durch Urteil vom 31. März 1908 erkannt:

Der Kaufvertrag über die Liegenschaft und der Vertrag über die Erwerbung der ärztlichen Praxis des Beklagten in Weinfelden wird als für den Kläger unverbindlich erklärt.

C. Gegen dieses Urteil hat der Beklagte die Berufung an das Bundesgericht zu ergreifen erklärt, mit dem Antrag auf Abweisung der Klage, eventuell Rückweisung der Sache an die Vorinstanz behufs Bestellung einer Oberexpertise; —

in Erwägung:

1. Die Kompetenz des Bundesgerichtes hängt davon ab, ob

der Vertrag, dessen Rückgängigmachung vom Kläger verlangt, bzw. von der Vorinstanz ausgesprochen wurde, sich als Liegenschaftsverkauf, oder aber als Mobiliarverkauf, oder endlich als ein in einen Liegenschaftsverkauf und einen Mobiliarvertrag zu zerlegendes Rechtsgeschäft darstelle.

2. Was zunächst die letztere Möglichkeit betrifft, so sind allerdings ähnliche Verträge auch schon (vergl. US 15 S. 348 f.) in einen Liegenschaftsverkauf und einen (selbständigen) Mobiliarvertrag zerlegt worden. In solchen Fällen handelte es sich indessen nicht, wie hier, um die Gültigkeit, sondern vielmehr um die Erfüllung des oder der Verträge. Während es nun aber verhältnismässig leicht ist, die Erfüllung z. B. eines Kaufvertrages und eines damit verbundenen Konkurrenzverbotes auseinanderzuhalten, ist es dagegen äusserst schwer, in einem Falle wie dem vorliegenden die Frage der Gültigkeit des Vertrages in Bezug auf die verkaufte Liegenschaft anders zu lösen als in Bezug auf andere, ebenfalls den Gegenstand des Vertrages bildende, der Natur der Sache nach mit der Liegenschaft eng verbundene Güter, wie z. B. das Inventar oder die Kundschaft. Vollends ist eine Trennung des rechtlichen Schicksals der beiden Vertragsbestandteile jedenfalls dann unmöglich, wenn, wie hier, für die Liegenschaft und das mitverkaufte Gut ein einheitlicher Preis vereinbart wurde.

3. Ist somit der Vertrag, um dessen Rückgängigmachung es sich handelt, als ein einheitlicher aufzufassen, so fragt es sich nur noch, ob derselbe als Ganzes zu den Immobilienverträgen oder zu den Mobiliarverträgen zu rechnen sei. Diese Frage ist, da die Liegenschaften bei solchen Verträgen in der Regel die Hauptrolle spielen, im Zweifel im Sinne der Auffassung des Vertrages als eines Immobilienvertrages zu lösen.

Im vorliegenden Falle wäre es nun zwar denkbar, daß beim Kläger der Erwerb der ärztlichen Praxis eine größere Rolle gespielt habe, als der Erwerb der Liegenschaft. Allein es fällt in Betracht, daß nach der Auffassung sogar des Klägers, welcher deren Wert geringer anschlägt, als der Beklagte, die Liegenschaft immerhin noch bedeutend mehr als die Hälfte des für Liegenschaft und Praxis vereinbarten Gesamtpreises wert ist. Dazu kommt, daß, wenngleich von der Vorinstanz „der Kaufvertrag über die

Liegenschaft und der Vertrag über die Erwerbung der ärztlichen Praxis“ als für den Kläger unverbindlich erklärt worden sind, der Kläger doch nur Ungültigerklärung des Kaufes vom 26. November 1904, in welchem feststehendermaßen von der ärztlichen Praxis nicht die Rede war, beantragt hat. Wenn es nun auch klar ist, daß der Kläger im Grunde die Aufhebung des ganzen Vertragsverhältnisses erstrebte, so zeigt doch die, wie es scheint, vom Beklagten nicht beanstandete Form seines Klagebegehrens, daß die Parteien den Liegenschaftsverkauf als die Hauptsache und den Übergang der ärztlichen Praxis mehr nur als ein, den Kaufpreis erhöhendes, begleitendes Moment betrachteten, wie denn überhaupt eine ärztliche Praxis nicht Gegenstand eines besondern Kaufvertrages sein kann.

Der einheitliche Vertrag, um dessen Gültigkeit oder Ungültigkeit es sich handelt, ist somit als Liegenschaftsverkauf zu betrachten, woraus sich die Inkompetenz des Bundesgerichtes zur Anbahnung der Berufung ergibt; —

erkannt:

Auf die Berufung wird nicht eingetreten.

47. Urteil vom 11. Juni 1908 in Sachen Suber gegen B.

Moderation. Stellung des Armenanwaltes vor Bundesgericht. Kompetenz des Bundesgerichtes zur Beurteilung von Moderationsbegehren. Art. 222; 212 Abs. 2 OG.

Das Bundesgericht hat
da sich ergeben:

A. Der Impetrat führte als Anwalt für den Petenten einen Haftpflichtprozeß gegen Spenglermeister Ott in Zürich, der endgültig durch Urteil des Bundesgerichtes vom 17. Oktober 1907 erledigt wurde. Für die bundesgerichtliche Instanz war der Impetrat als Armenanwalt bezeichnet worden. Im Urteil des Bundesgerichtes wurde dem Beklagten eine Prozeßentschädigung an den Kläger von 160 Fr. auferlegt. Dem Impetraten wurde vom Be-