

stellung der Gesuchstellerin in Abrede, wonach diese erst Anfang Juni 2015 von der Verwendung der betreffenden Webinhalte auf der Website (...) erfahren habe. Vielmehr sei die Website sogar in gegenseitiger Absprache erstellt worden und deren Inhalt sei der Gesuchstellerin seit Mitte 2012 bekannt (act. 4 S. 10 ff.). Vorsorgliche Massnahmen sind aber zu verweigern, wenn es der gesuchstellenden Partei, die während Monaten oder Jahren keine vorsorgliche Massnahmen anbegehrt hat, nunmehr zumutbar ist, das Urteil in der Hauptsache abzuwarten (Günterich, a.a.O., Art. 261 N 41). Es wird in der Regel verlangt, dass die vorsorgliche Massnahme nach Kenntnis der drohenden Rechtsverletzung innerhalb einer Zeitspanne beantragt wird, die kürzer ist als die Dauer eines ordentlichen Prozesses. Dabei darf davon ausgegangen werden, dass für einen ordentlichen Prozess unter Einschluss des Rechtsmittelweges zwei bis drei Jahre vergehen können (Treis, in: Baker & McKanzie [Hrgs.], Handkommentar zur ZPO, 2010, Art. 261 N 12). Aufgrund des E-Mailverkehrs zwischen dem heutigen Geschäftsführer der Gesuchsgegnerin A.G. dem Verwaltungsratsmitglied der Gesuchstellerin Andreas Schaufelberger (heute Geschäftsführer) im Sommer 2012 ist glaubhaft, dass die Parteien bei der Gestaltung ihrer Websites Mitte 2012 teilweise zusammengearbeitet haben und der Gesuchstellerin der strittige Inhalt der Website der Gesuchsgegnerin seit Mitte 2012 bekannt war (act. 4/8). Die diesbezüglichen Vorbringen der Gesuchsgegnerin blieben denn auch unbestritten. Hatte die Gesuchstellerin aber bereits Mitte 2012 Kenntnis vom Inhalt der Website der Gesuchsgegnerin, so hätte sie bereits damals um die Anordnung von vorsorglichen Massnahmen ersuchen oder einen ordentlichen Prozess einleiten müssen, zumal sie behauptet, weder A.G. noch die Gesuchsgegnerin seien je berechtigt gewesen, ihre Webinhalte und Namensrechte zu verwenden (act. 1 S. 7). Ein ordentlicher Prozess wäre inzwischen bereits abgeschlossen.

(...)

Obergericht, II. Zivilabteilung, 22. Oktober 2015

3.8 Art. 261 Abs. 1 lit. a ZPO

Regeste:

Art. 261 Abs. 1 lit. a ZPO – Grundbuchsperr, vorläufige Eintragung und Verfügungsverbot. Glaubhaftmachung des Verfügungsanspruchs.

Aus dem Sachverhalt:

1. Mit Eingabe vom 25. November 2014 beantragte Y. (nachfolgend: Gesuchsteller) beim Einzelrichter am Kantonsgericht Zug, es sei der Z. GmbH (nachfolgend: Gesuchsgegnerin) im Sinne einer superprovisorischen Massnahme unter Androhung der Bestrafung wegen Ungehorsams gegen amtliche Verfügungen zu verbieten, über die eingangs aufgeführten Grundstücke (nachfolgend Grundstücke «A.» genannt) zu

verfügen oder diese sowie die darauf errichteten Bauten in tatsächlicher Hinsicht zu ändern. Das Grundbuch- und Vermessungsamt des Kantons Zug sei anzuweisen, auf den betreffenden Grundstücken im Sinne einer vorläufigen Eintragung den Gesuchsteller als Eigentümer vorzumerken bis zum Vorliegen eines rechtskräftigen Entscheids in der Hauptsache. Weiter sei dem Grundbuch- und Vermessungsamt die Anweisung zu erteilen, keine Eintragungen bzw. Löschungen oder Änderungen in Bezug auf die Grundstücke «A.» mehr vorzunehmen. Zur Begründung der Anträge führte der Gesuchsteller im Wesentlichen aus, mit Vereinbarung vom 31. Oktober 2005 (welche nicht öffentlich beurkundet wurde) habe er der Gesuchsgegnerin auf den Grundstücken Nrn. (...) ein Baurecht für die Realisierung des Projekts (...) eingeräumt, wobei der Gesuchsgegnerin unter anderem auch das Recht gewährt worden sei, die Grundstücke zu einem Kaufpreis von CHF 9 Mio. zu erwerben. Weiter hätten die Parteien vereinbart, dass er (der Gesuchsteller) im Verkaufsfall vom in der Vereinbarung definierten Gewinn einen Anteil von 80 % erhalte und im Vermietungsfall Anspruch auf 85 % vom Gewinn habe. Gleichentags sei zudem ein partiarischer Darlehensvertrag abgeschlossen worden, wonach er der Gesuchsgegnerin ein Darlehen von CHF 20 Mio. gewähre. Am 17. Dezember 2007 hätten die Parteien dann einen Kaufvertrag betreffend die Grundstücke Nrn. (...) zu einem Kaufpreis von CHF 9 Mio. unterzeichnet, was höchstens dem Landpreis entspreche. Dieser sei jedoch formungültig bzw. nichtig, da die Vereinbarung vom Oktober 2005 – insbesondere das Gewinnbeteiligungsversprechen, die baulichen Vorleistungen und der entrichtete Baurechtszins – kaufpreisrelevant gewesen sei und dementsprechend zur Gültigkeit des Grundstückkaufvertrages hätte öffentlich beurkundet werden müssen. Jedenfalls sei er einem wesentlichen Irrtum unterlegen, weil er gemeint habe, der Verkauf erfolge konform zum Steuerruling, d.h. namentlich unter Zugrundelegung eines Baurechts. Zudem sei er fälschlicherweise davon ausgegangen, zum Abschluss des Grundstückkaufvertrages aufgrund einer Kaufrechtsausübung verpflichtet gewesen zu sein. Dem vereinbarten Kaufpreis habe er nur zugestimmt, weil er davon ausgegangen sei, die Bauten seien im Baurecht errichtet worden. Folglich sei der Kaufvertrag nichtig, weshalb er nach wie vor der Eigentümer der betreffenden Grundstücke sei. Angesichts der schlechten finanziellen Situation der Gesuchsgegnerin, welche derzeit als Eigentümerin der Grundstücke (...) im Grundbuch eingetragen sei, müsse jederzeit mit einem Weiterverkauf der Grundstücke gerechnet werden.

(...)

5. Mit Entscheid vom 27. Februar 2015 (...) wies der Einzelrichter am Kantonsgericht das Gesuch ab und forderte das Grundbuch- und Vermessungsamt des Kantons Zug auf, alle gestützt auf den Entscheid vom 26. November 2014 vorgenommenen Eintragungen zu löschen. (...)

6. Dagegen reichte der Gesuchsteller (innert Frist) am 12. März 2015 Berufung beim

Obergericht des Kantons Zug ein mit den eingangs wiedergegebenen Rechtsbegehren.

(...)

Aus den Erwägungen:

(...)

2. Der Gesuchsteller verlangt die Anordnung vorsorglicher Massnahmen. Das Gericht trifft nach Art. 261 Abs. 1 ZPO die notwendigen Massnahmen, wenn die gesuchstellende Partei glaubhaft macht, dass ein ihr zustehender Anspruch verletzt ist oder eine Verletzung zu befürchten ist (Verfügungsanspruch) und ihr aus der Verletzung ein nicht leicht wieder gutzumachender Nachteil droht (Verfügungsgrund). Weiter wird zeitliche Dringlichkeit vorausgesetzt. Zudem sollen die Massnahmen verhältnismässig sein (Sprecher, Basler Kommentar zur ZPO, 2. A., 2013, Art. 261 N 10). Im Übrigen kann in Bezug auf die Voraussetzungen zur Anordnung vorsorglicher Massnahmen auf die zutreffenden Ausführungen in angefochtenen Entscheid verwiesen werden (Vi-act. 15 Erw. Ziff. 3).

3. Der erstinstanzliche Einzelrichter erachtete das Vorliegen eines Verfügungsanspruchs als nicht glaubhaft gemacht. Zur Begründung führte er im Wesentlichen aus, der Kaufvertrag vom 18. Dezember 2007 sei gültig abgeschlossen worden. Indem die Urkundsperson den Grundstückkaufvertrag erst nach der Unterzeichnung der Parteien am darauf folgenden Tag unterschrieben habe, liege kein Verfahrensfehler vor, welcher die Nichtigkeit der Urkunde zur Folge habe. Auch die fehlende öffentliche Beurkundung der mit den Verträgen vom 31. Oktober 2005 vereinbarten Gewinnbeteiligung mache den Kaufvertrag nicht ungültig. Weder in der Vereinbarung noch im Darlehensvertrag sei geregelt worden, dass die Gewinnbeteiligung für den Verkauf des Grundstücks relevant sein solle bzw. sich unmittelbar auf den Kaufpreis auswirken solle. Sodann sei der Kaufpreis nicht falsch beurkundet worden, indem nur die Grundstücke allein – ohne die sich darauf befindlichen Gebäude – zu vergüten waren. Die Gesuchsgegnerin habe die Gebäude unbestritten auf eigene Rechnung erstellt, weshalb diese – wirtschaftlich betrachtet – stets ihr gehört hätten. Deshalb sei es nicht glaubhaft, dass die Parteien bei Kenntnis des Nichtbestandes der Baurechtsvereinbarung einen höheren Kaufpreis vereinbart hätten. Weiter sei der Baurechtszins nicht in den Grundstückkaufvertrag aufzunehmen gewesen, da mangels öffentlicher Beurkundung der Vereinbarung von 2005 eben gerade kein Baurecht (gültig) begründet worden sei. Zudem habe vor dem Verkauf der Grundstücke ohnehin keine Zinspflicht bestanden. Dass die Gesuchsgegnerin nach dem Verkauf der Liegenschaft Baurechtszinsen schulde, lege der Gesuchsteller nicht glaubhaft dar. Sodann sei auch nicht glaubhaft, dass der geschäftserfahrene Gesuchsteller beim Abschluss des Kaufvertrages einem Irrtum unterlegen sei.

3.1 Der Gesuchsteller hält daran fest, dass er ohne Bindung der Parteien an das Gewinnbeteiligungsrecht gemäss den Verträgen von 2005 die in seinem Eigentum stehenden Grundstücke samt den darauf erstellten Gebäuden der Gesuchsgegnerin nicht zum Preis von CHF 9 Mio. verkauft hätte. Dies beweise der Weiterverkauf der Teilgrundstücke Nrn. (...) sowie der dazugehörenden Miteigentumsanteile an GS Nr. (...) am 21. Dezember 2007 an die B. AG zum Preis von CHF 30.2 Mio. Der Bau der Gebäude sei von ihm vorfinanziert worden. Die Gesuchsgegnerin habe ihre Bautätigkeit im Rahmen der Verträge von 2005 und eingebunden in eine einfache Gesellschaft erbracht. Die Gesuchsgegnerin möge zwar gegenüber den Handwerkern im eigenen Namen aufgetreten sein, sei aber im Rahmen der einfachen Gesellschaft tätig geworden und – entgegen der Auffassung der Vorinstanz – nicht auf eigene Rechnung. Das Gewinnbeteiligungsrecht sei somit Teil der Gegenleistung der Eigentumsübertragung gewesen, jedoch im Kaufvertrag nicht aufgeführt worden. Deshalb sei der Kaufvertrag nichtig.

3.2 Die in Art. 216 Abs. 1 OR vorgesehene öffentliche Beurkundung, ohne die der Kauf eines Grundstückes ungültig ist, muss alle wesentlichen Punkte des Vertrages decken, insbesondere auch die ganze für das Grundstück versprochene Gegenleistung (BGE 86 II 258 E. 2 S. 260). Allerdings erstreckt sich der Formzwang nicht auf sämtliche Punkte, die für den Abschluss des in Frage stehenden Vertrages wesentlich sind. Denn mit den wesentlichen Vertragspunkten, die der Form bedürfen, sind nur solche Abmachungen gemeint, die ihrer Natur nach unmittelbar den Inhalt des Grundstückkaufvertrages betreffen. Der Formzwang erstreckt sich bloss auf Abmachungen im Rahmen des Kaufvertrages, nicht auf sonstige Übereinkünfte, auch wenn für die Parteien der Bestand der einen Abrede *conditio sine qua non* für die Zustimmung zur zweiten darstellt. Objektive Nebenabreden fallen mithin nur dann zufolge subjektiver Wesentlichkeit unter den Formzwang, wenn sie ihrer Natur nach vom Rahmen eines Kaufvertrages erfasst werden. Dabei müssen zwei Voraussetzungen erfüllt sein: Einerseits muss die eingegangene Verpflichtung ihren Rechtsgrund in einem Anspruch haben, der nicht ausserhalb des natürlichen Inhalts der Vereinbarung steht, indem das Versprochene die Gegenleistung für den Preis oder für die Überlassung des Eigentums darstellt. Andererseits muss die Verpflichtung in den Rahmen eines Kaufvertrages fallen, die rechtliche Situation der Kaufsache beeinflussen und unmittelbar den Geschäftsinhalt betreffen. Formbedürftig sind daher von vorneherein nur Abreden, welche das Verhältnis von Leistung und Gegenleistung des Kaufvertrages berühren. Es genügt nicht, wenn die eine Verpflichtung bloss Anlass zur andern ist, zwei Verträge beispielsweise in kausaler Abhängigkeit zueinander stehen (BGE 113 II 402 E 2 S. 405 m.w.H.). Ausgehend vom Grundsatz der Formfreiheit sind Formvorschriften eng auszulegen (Binder, Handkommentar zum Schweizer Privatrecht, Zürich/Basel/Genf 2007, S. 1744). Sie bezwecken vor allem den Schutz der Parteien vor übereilem Handeln (Krauskopf, in: Jürg Schmid [Hrsg.], Der Grundstückkauf, Zürich/Basel/Genf 2010, S. 239).

3.3 Umstritten ist unter anderem, ob die Gesuchsgegnerin die Bauten auf den Grundstücken «A.» auf eigene Rechnung erstellt hat. Die Vorinstanz bejahte dies und erachtete deshalb den beurkundeten Kaufpreis als angemessene und vollständige Gegenleistung im Rahmen des Kaufgeschäfts.

Der Gesuchsteller stellte der Gesuchsgegnerin mit Darlehensvertrag vom 31. Oktober 2005 zur Realisierung des Projekts (...) ein Kapital von CHF 20 Mio. zur Verfügung. Als Sicherheit dienten gemäss Vertrag die auf den Grundstücken «A.» erstellten Bauten (act. 1/31). Der erstinstanzliche Richter erkannte diverse Indizien, welche seiner Ansicht nach gegen einen Darlehensvertrag und für das Vorliegen einer einfachen Gesellschaft sprechen würden (Vi-act. 15 Erw. Ziff. 6.3). Zur Beurteilung, ob die Gesuchsgegnerin für die Erstellung der Gebäude selber aufgekommen ist, braucht das Rechtsverhältnis zwischen den Parteien – d.h. ob ein partiarisches Darlehen oder eine einfache Gesellschaft vorliegt – indes nicht abschliessend geklärt zu werden. Die Gesuchsgegnerin vermochte glaubhaft darzulegen, dass sie das vom Gesuchsteller zur Erstellung der Gebäude zur Verfügung gestellte Kapital von rund CHF 20 Mio. zurückbezahlt hat, zumal der Gesuchsteller die Rückzahlung der gewährten Darlehen lediglich pauschal in Abrede stellt, ohne aber die von der Gesuchsgegnerin eingereichten Unterlagen substantiiert zu bestreiten (act. 1 Rz 49; Vi-act. 13/42.1-42.6, Vi-act. 13 S. 22 f.). Soweit ein Darlehensverhältnis vorliegt, ist das Eigentum am Geld zudem ohnehin auf die Gesuchsgegnerin übergegangen (Art. 312 OR). Mithin erweisen sich die Ausführungen des Gesuchstellers, wonach die Gesuchsgegnerin die Gebäude mit seinem Geld gebaut habe (act. 1 Rz 38), bereits aus diesem Grund als unzutreffend. Dass die Parteien eine einfache Gesellschaft gebildet hätten, hat der Gesuchsteller im erstinstanzlichen Verfahren selber nie behauptet. Er bestreitet nicht, dass die Gesuchsgegnerin gegenüber Handwerkern unter ihrem eigenen Namen – als Bauherrin – aufgetreten ist (act. 1 Rz 37; Vi-act. 7/14-18, 21.1-21.5). Selbst wenn die Gesuchsgegnerin dabei im Rahmen einer bestehenden einfachen Gesellschaft tätig geworden wäre, wie dies der Gesuchsteller unsubstantiiert behauptet, so wäre dennoch allein sie berechtigt und verpflichtet worden. Ihre Handlungen hätten somit keine unmittelbare Wirkung für die übrigen Gesellschafter begründet (vgl. Pestalozzi/Hettich, Basler Kommentar OR II, 4. A., 2012, N 3 Art. 543; Art. 543 Abs. 1 OR). Die Parteien haben im Kaufvertrag vom 18. Dezember 2007 denn auch ausdrücklich festgehalten, dass die Gesuchsgegnerin die Bauten auf eigene Rechnung erstellt habe (Vi-act. 1/42 S. 12). Aufgrund der gesamten Umstände erachtete es die Vorinstanz – entgegen der Darstellung des Gesuchstellers – zu Recht als glaubhaft, dass die Gesuchsgegnerin für die Kosten der Erstellung der Gebäude auf den Grundstücken «A.» letztlich selbst aufgekommen ist.

3.4 Nachdem aufgrund des Gesagten die Gesuchsgegnerin für die Baukosten aufgekommen ist, folgte die Vorinstanz daraus zutreffend, dass die Gebäude wirtschaftlich betrachtet der Gesuchsgegnerin gehört hätten. Dementsprechend habe

die Gesuchsgegnerin vom Gesuchsteller nur das Land abkaufen müssen, mithin sei der korrekte Kaufpreis für die Grundstücke von CHF 9 Mio. beurkundet worden (Vi-act. 15 Erw. Ziff. 7.2). Dieser Schluss der Vorinstanz stimmt mit der Bestimmung zum Kaufpreis im Kaufvertrag vom 18. Dezember 2007 überein, wonach die Gesuchsgegnerin lediglich den Landpreis von CHF 9 Mio. zu bezahlen habe, weil die Erstellung der Gebäude auf ihre Rechnung erfolgt sei (Vi-act. 1/41 und 1/42 S. 12). Dass die Baukosten betragsmässig nicht aufgeführt wurden, schadet dabei nicht. Indem die Parteien ausdrücklich festhielten, weshalb lediglich der Landpreis zu vergüten war, wurde dem Hauptzweck der Formvorschrift bei Grundstückskaufverträgen – nämlich der Schutz der Vertragsparteien – Genüge getan. Der nicht beurkundete Kaufpreis entspricht den Baukosten und ist mithin bestimmbar. Demgegenüber ist folglich die Darstellung des Gesuchstellers nicht glaubhaft, wonach die Gesuchsgegnerin einzig aufgrund des vereinbarten Gewinnbeteiligungsversprechens nur die Grundstücke zu vergüten hatte. Zwar hält der Gesuchsteller grundsätzlich richtig fest, dass sein Eigentum an den Grundstücken gestützt auf Art. 667 Abs. 2 ZGB auch die darauf errichteten Gebäude umfasse, wenn das Baurecht nicht gültig errichtet worden sei. Dies ändert aber nichts daran, dass die Gesuchsgegnerin für den Bau der Gebäude aufgekommen ist, was die Parteien bei der Festsetzung des Kaufpreises gemäss Kaufvertrag ausdrücklich berücksichtigt haben. Vor diesem Hintergrund entsprach der Kaufpreis durchaus einer angemessenen Gegenleistung für den Erwerb der Grundstücke samt den darauf befindlichen Gebäuden. Der Gesuchsteller macht nicht substantiiert geltend, dass der Preis für die Grundstücke aufgrund des Gewinnbeteiligungsrechts tiefer angesetzt worden ist. Davon ist auch nicht auszugehen, wurde doch im Vertrag vom 31. Oktober 2005 der Wert des vom Gesuchsteller zur Verfügung gestellten Landes auf CHF 9 Mio. beziffert (Vi-act. 1/30 S. 3) und dieser Betrag im Memo «Diskussion Steueramt» ausdrücklich als Marktwert bezeichnet (Vi-act. 1/21 S. 6). Zudem wäre eine Reduktion des Kaufpreises für das Land aufgrund des vereinbarten Gewinnanteilsrechts wirtschaftlich offensichtlich kaum sinnvoll, da im Zeitpunkt des Abschlusses des Kaufvertrages völlig offen war, in welcher Höhe bzw. ob überhaupt künftig ein Gewinn erzielt werden kann. Sodann war im Zeitpunkt der Vereinbarungen im Oktober 2005 nicht vorhersehbar, ob die Gesuchsgegnerin das Kaufrecht überhaupt ausübt oder die überbauten Grundstücke gänzlich oder teilweise an einen Dritten verkauft oder die Gebäude vermietet würden. Es war somit ungewiss, wann und mit welchem Ergebnis sich das Gewinnbeteiligungsversprechen verwirklichen würde. Auch aus diesem Grund dürfte das Beteiligungsversprechen im Hinblick auf den erst zwei Jahre später abgeschlossenen Kaufvertrag kaum eine Gegenleistung für die Eigentumsübertragung auf die Gesuchsgegnerin dargestellt haben. Mithin kann beim vereinbarten Gewinnbeteiligungsrecht nicht von einer Voraus- oder Zusatzleistung oder von einem Rabatt auf den kaufrechtlichen Leistungsaustausch im Rahmen des Kaufvertrages vom 18. Dezember 2007 gesprochen werden (vgl. Brückner, Schweizerisches Beurkundungsrecht, Zürich 1993, RN 2509 f.; BGE 75 II 144 E. 1c). Es findet sich denn auch im Kaufvertrag nirgends ein Hinweis auf eine Gewinnbeteiligungsabrede; erwähnt wird einzig die Tragung der Kosten für die Erstellung der Bauten durch die Gesuchsgegnerin.

rin. Ergänzend ist festzuhalten, dass auch die Gewährung des Darlehens im Oktober 2005 nicht als Teil des Austauschverhältnisses des Kaufvertrages im Jahr 2007 zu sehen ist, was der Gesuchsteller zu Recht nicht geltend macht. Das Darlehen war im Übrigen denn auch verzinslich (act. 1/31). Es hat mithin das Verhältnis von Leistung und Gegenleistung des Kaufvertrages nicht berührt (vgl. BGE 113 II 402 E. 2c S. 405).

3.5 Der Gesuchsteller beanstandet sodann erneut, der Grundstückkaufvertrag sei in Verletzung der Einheit des Beurkundungsaktes öffentlich beurkundet worden und somit formnichtig. Zudem seien die Parteien von der Gültigkeit der Baurechts- und Kaufrechtsvereinbarung ausgegangen, andernfalls hätten sie im Kaufvertrag nicht den blossen Landpreis öffentlich beurkundet. Weiter hätte der Kaufpreis auch die Baurechtszinsen mitbeinhalten und alle Vorleistungen der Parteien umfassen müssen. Diese Vorleistungen der Gesuchsgegnerin hätten auf den Verträgen von 2005 beruht (act. 1 Rz 54, 70 ff).

Die Berufung hat neben den Rechtsbegehren auch deren Begründung zu enthalten (Art. 311 Abs. 1 ZPO). Diese Begründungspflicht bedeutet, dass sich der Berufungskläger mit der Begründung des erstinstanzlichen Entscheides auseinanderzusetzen hat. Er muss die Fehlerhaftigkeit der angefochtenen Begründung darlegen (BGE 138 III 374 E. 4.3.1 S. 375; Urteil OG LU Fall-Nr. 3B 12 17). Entsprechend ist eine neuerliche Darstellung der Sach- oder Rechtslage, welche nicht darauf eingeht, was von der Vorinstanz vorgebracht worden ist, unzureichend (vgl. Hungerbühler, in: Brunner/Gasser/Schwander [Hrsg.], Kommentar zur ZPO, Zürich/St. Gallen 2011, Art. 311 N 37). Sind die Anforderungen an die Berufungsanträge nicht eingehalten, so mangelt es an einer Zulässigkeitsvoraussetzung für die Berufung und es kann darauf nicht eingetreten werden (vgl. ius.focus 1/2012, S. 17, Kommentar zum Urteil vom 9. März 2011 des Obergerichts Solothurn; Reetz/Theiler, in: Sutter-Somm/Hasenböhler/Leuenberger [Hrsg.], Kommentar zur ZPO, 2. A., Zürich/Basel/Genf 2013, Art. 311 N 12).

Die Vorinstanz hat sich mit dem Vorwurf der Verletzung der Einheit des Aktes beim Beurkundungsvorgang sowie der gerügten fehlenden Beurkundung der erbrachten Vorleistungen in den Erwägungen Ziffern 5, 7 und 9 eingehend befasst. Mit den Ausführungen des Gesuchstellers zum Irrtum in Bezug auf die Gültigkeit der Baurechtsvereinbarung hat sich die Vorinstanz in den Erwägungen Ziffern 8 und 10 auseinandergesetzt. Der Gesuchsteller geht nicht substantiiert auf die Argumente der Vorinstanz ein und zeigt nicht auf, inwiefern die Erwägungen im angefochtenen Entscheid falsch sind. Er belässt es bei einer knappen Aufzählung der einzelnen Kritikpunkte und der anschliessenden Wiederholung seiner Sachverhaltsdarstellung (act. 1 Rz 54, 57 ff.). Indem er aber lediglich seine im erstinstanzlichen Verfahren bereits vorgetragenen Ausführungen wiederholt, kommt er seiner Begründungspflicht nicht nach, weshalb darauf nicht eingetreten werden kann.

4. Zusammenfassend erscheint die Darstellung der Gesuchsgegnerin glaubhaft, wonach sie die Gebäude auf eigene Rechnung erstellt hatte und der im beurkundeten Vertrag angegebene Kaufpreis deshalb der vollständigen Gegenleistung entsprach, welche sie für die Übertragung des Eigentums an den Grundstücken «A.» noch zu erbringen hatte. Diese Vorleistung wurde denn auch im Kaufvertrag ausdrücklich zur Begründung des vereinbarten Preises angeführt. Folglich war das Gewinnanteilsrecht gemäss Vereinbarung vom 31. Oktober 2005 – entgegen der Behauptung des Gesuchstellers – nicht kaufpreisrelevant und betraf nicht unmittelbar den Inhalt des Grundstückkaufvertrages vom 18. Dezember 2007. Dies wäre aber Voraussetzung, damit das Gewinnbeteiligungsversprechen derselben Form wie der Grundstückkaufvertrag unterliegen würde. Denn gemäss den vorstehenden Ausführungen erstreckt sich der Formzwang bloss auf Abmachungen im Rahmen des Kaufvertrages, nicht auf sonstige Übereinkünfte. Im Übrigen ist nicht ersichtlich, dass der Kaufvertrag und die Verträge vom Oktober 2005 in dem Sinn gegenseitig voneinander abhängig gemacht worden wären, dass der eine ohne die andern nicht gelten sollte. Soweit allenfalls der gültige Abschluss der Verträge von 2005 – und damit das Gewinnbeteiligungsversprechen – tatsächlich ein Beweggrund für den Kaufvertrag gewesen wäre, genügt dies – wie bereits erwähnt – nicht zur Unterstellung beider Vereinbarungen unter den Beurkundungszwang (BGE 113 II 402 E. 2c). Es ist demnach nicht glaubhaft gemacht, dass der Grundstückkaufvertrag formungültig ist.

5. Der Gesuchsteller rügt eine Verletzung des rechtlichen Gehörs. Er trägt vor, die Vorinstanz habe sich mit dem geltend gemachten Irrtum in Bezug auf die Verträge vom Oktober 2005 nicht auseinandergesetzt (act. 1 Rz 50 ff.).

5.1 Der in Art. 29 Abs. 2 BV (und auch in Art. 53 ZPO) ausdrücklich gewährleistete Anspruch auf rechtliches Gehör verlangt insbesondere, dass die Gerichte die rechtserheblichen Vorbringen der Parteien anhören und bei der Entscheidungsfindung berücksichtigen. Damit sich die Parteien ein Bild über die Erwägungen des Gerichts machen können, ist der Entscheid zu begründen. Nicht erforderlich ist jedoch, dass sich der Entscheid mit allen Parteistandpunkten einlässlich auseinandersetzt und jedes einzelne Vorbringen ausdrücklich widerlegt. Vielmehr kann sich das Gericht auf die für den Entscheid wesentlichen Punkte beschränken. Es genügt, wenn der Entscheid gegebenenfalls sachgerecht angefochten werden kann (BGE 134 I 83 E. 4.1 S. 88; BGE 133 III 439 E. 3.3 S. 445; BGE 129 I 232 E. 3.2 S. 236; BGE 126 I 97 E. 2b S. 104 m.w.H.).

5.2 Die Vorinstanz hat sich durchaus mit dem geltend gemachten Irrtum beim Abschluss des Kaufvertrages in Bezug auf die Verträge vom Oktober 2005 befasst. So führte sie aus, es sei sehr unwahrscheinlich, dass der geschäftsgewandte Gesuchsteller einen (simplen) Grundstückkaufvertrag nicht verstanden oder sich geirrt habe. Aus den Akten gehe hervor, dass er unter anderem die Vereinbarung vom 31. Oktober 2005 sowie den Darlehensvertrag von einem Rechtsanwalt habe über-

prüfen lassen. Der Gesuchsteller bestreite nicht substantiiert, dass ihm bekannt gewesen sei, dass das Bau- und Kaufrecht hätten öffentlich beurkundet werden müssen. Dass er sich an das vereinbarte Kaufrecht tatsächlich nicht gebunden gefühlt habe, zeige die Abgabe einer Kaufzusage im Juli 2007 in Bezug auf die Grundstücke «A.» an die C. AG. Da der Gesuchsteller selber keine Miet- und Pachtverträge abgeschlossen habe, könne sodann kein Irrtum darüber bestehen, ob das Kaufobjekt miet- und pachtfrei übergeben worden sei. Selbst wenn der Gesuchsteller in Bezug auf das Baurecht sowie der Übertragung von Miet- und Pachtverträgen tatsächlich einem Irrtum unterlegen wäre, so wäre dieser objektiv nicht wesentlich gewesen. Es sei nicht nachvollziehbar, welchen Unterschied es gemacht hätte, wenn der Gesuchsteller die Liegenschaft im Baurecht an die Gesuchsgegnerin verkauft hätte. Dasselbe gelte auch in Bezug auf die Übertragung von allenfalls bestehenden Miet- und Pachtverträgen. Weiter sei nicht ersichtlich, inwiefern der Verkauf an die Gesuchsgegnerin nicht «steuerrulingkonform» erfolgt sei. Zudem sei fraglich, ob sich das Vorgehen im Dezember 2007 überhaupt noch nach dem Steuerruling vom Januar 2006 hätte richten sollen, nachdem im Juli 2007 die Liegenschaft an die C. AG hätte verkauft werden sollen, was offensichtlich im Widerspruch zum Steuerruling gestanden habe (Vi-act. 15 Erw. Ziff. 10.2.1 ff.).

Aus diesen Erwägungen der Vorinstanz ist ersichtlich, von welchen Überlegungen sie sich bei der Entscheidungsfindung hat leiten lassen. Wie vorstehend ausgeführt, braucht sich das Gericht nicht mit sämtlichen Parteivorbringen einlässlich auseinanderzusetzen und diese zu widerlegen. Dies gilt umso mehr in einem summarischen Verfahren. Der Gesuchsteller hat sich mit den Erwägungen der Vorinstanz zum geltend gemachten Irrtum in der Berufung materiell nicht substantiiert auseinandergesetzt und aufgezeigt, inwiefern diese falsch sein sollen (vgl. Erw. Ziff. 3.5 hiavor). Im Übrigen war – entgegen der Ansicht des Gesuchstellers – nicht zwingend vorfrageweise zu beurteilen, ob die beiden Verträge vom 31. Oktober 2005 gültig sind. Denn auch wenn – mit dem Gesuchsteller (vgl. act. 1 S. 10) – davon ausgegangen wird, dass die Verträge gültig sind, brauchte gemäss den vorstehenden Erwägungen das Gewinnbeteiligungsrecht nicht öffentlich beurkundet zu werden (Erw. Ziff. 3.4 u. 4). Würde das Gewinnbeteiligungsrecht aber als ungültig erachtet und hätte sich der Gesuchsteller diesbezüglich tatsächlich in einem Irrtum befunden, so hätte er für diesen Fall nicht glaubhaft dargetan, dass er die Grundstücke zufolge dieses Irrtums zum Kaufpreis von CHF 9 Mio. verkauft hat, wie er behauptet (act. 1 S. 6 u. 8, sowie Rz 16 ff., 72 u. 80). Es kann auf die vorstehenden Erwägungen Ziffer 3.4 verwiesen werden, wonach nicht glaubhaft erscheint, dass das Gewinnanteilsrecht hinsichtlich der Bestimmung des Kaufpreises von Bedeutung gewesen ist. Dass er bei Kenntnis der Ungültigkeit des Gewinnbeteiligungsrechts mit der Gesuchsgegnerin überhaupt keinen Kaufvertrag abgeschlossen hätte, macht der Gesuchsteller nicht substantiiert geltend und ist auch nicht ersichtlich. Mithin ist so oder anders nicht glaubhaft, dass der Kaufvertrag vom 18. Dezember 2007 ungültig ist. Eine Verletzung des rechtlichen Gehörs liegt nach dem Gesagten nicht vor.

Im Übrigen kann aber ergänzend festgehalten werden, dass bei einer summarischen Prüfung die Gültigkeit des vereinbarten Gewinnbeteiligungsrechts in der Tat glaubhaft erscheint. Einzig das Bau- und Kaufrecht sind aufgrund der Nichteinhaltung der Formvorschriften ungültig, nicht jedoch das Gewinnanteilsrecht (vgl. Erw. Ziff. 3.4 hiervor). Die übrigen Bestimmungen der Verträge vom 31. Oktober 2005 sind von der Formungültigkeit des Bau- und Kaufrechts nicht berührt (Vi-act. 1/30 Ziff. 9; Vi-act. 1/31 Ziff. 7.2). Es ist weiter nicht ersichtlich, inwiefern nach dem übereinstimmenden Willen der Parteien mit dem Kaufvertrag vom 18. Dezember 2007 auf das vorher vereinbarte und detailliert bestimmte Gewinnbeteiligungsrecht verzichtet worden wäre. Mit der allgemein gehaltenen und floskelhaften Bestimmung Ziffer 7 des Kaufvertrages, wonach keine obligatorischen Bestimmungen aus früheren Verträgen zu überbinden seien, kann jedenfalls nicht auf einen übereinstimmenden Willen auf Aufhebung des Gewinnbeteiligungsrechts geschlossen werden (Vi-act. 1/41; Vi-act. 1/58 f.). Die Gesuchsgegnerin ging denn auch selber noch im Juli 2014 vom Bestand der Gewinnbeteiligungsabrede aus, ansonsten sie sich wohl nicht für die Nichteinhaltung des Abrechnungstermins (Vi-act. 1/55) entschuldigt hätte. Geht man aber davon aus, dass das vereinbarte Gewinnbeteiligungsrecht nach wie vor Bestand hat, entfällt die Grundlage für den vom Gesuchsteller geltend gemachten Irrtum ohne Weiteres.

6. Schliesslich ist anzumerken, dass die Rechtsbegehren des Gesuchstellers auch abzuweisen wären, wenn der Kaufvertrag vom 18. Dezember 2007 – mit dem Gesuchsteller – als formungültig oder zufolge Irrtums als unverbindlich erachtet würde. Der Gesuchsteller hat nicht substantiiert bestritten, dass die Gebäude einen erheblich höheren Wert aufweisen als der Boden (Vi-act. 7 Rz 54 ff.; Vi-act. 10 Rz 182 f.), was sich auch aus den eingereichten Urkunden ergibt (Vi-act. 7/19-21.15). Es wurde vorstehend bereits dargetan, dass die Erstellung der Bauten auf Kosten der Gesuchsgegnerin glaubhaft ist (Erw. Ziff. 3.3 f. hiervor). Die Gesuchsgegnerin war somit Eigentümerin des verbauten Materials. Da das im Oktober 2005 – und damit nach Baubeginn (Vi-act. 1 Rz 24) – vereinbarte Baurecht unumstritten ungültig ist, bestand keine (gültige) Vereinbarung. Mithin erscheint glaubhaft, dass der Gesuchsgegnerin ein Anspruch auf Zuweisung des Eigentums an Bau und Boden gemäss Art. 673 ZGB zustehen würde. Der Anspruch der Gesuchsgegnerin nach Art. 673 ZGB stünde aber einer Grundbuchberichtigung (Art. 975 ZGB) zugunsten des Gesuchstellers entgegen. Ein Verfügungsanspruch wäre auch aus diesem Grund zu verneinen.

7. Vermag der Gesuchsteller zusammenfassend nicht glaubhaft zu machen, dass der Kaufvertrag vom 18. Dezember 2007 ungültig bzw. nichtig ist, fehlt es an einem Verfügungsanspruch. Ob die weiteren Voraussetzungen für den Erlass der beantragten vorsorglichen

Massnahmen vorliegen, kann daher dahingestellt bleiben. Die Berufung ist demnach

– soweit darauf einzutreten ist – abzuweisen und der vorinstanzliche Entscheid zu bestätigen.

Obergericht, II. Zivilabteilung, 30. Juni 2015

II. Schuldbetreibungs- und Konkursrecht

1. Beschwerdeverfahren

1.1 Art. 80 SchKG; Art. 6 OBG

Regeste:

Art. 80 SchKG; Art. 6 OBG – Der Strafbefehl einer Staatsanwaltschaft, mit welchem einer juristischen Person gestützt auf Art. 6 OBG eine Busse auferlegt wurde, stellt einen Rechtsöffnungstitel im Sinne von Art. 80 Abs. 2 SchKG dar.

Aus dem Sachverhalt:

Mit Eingabe vom 13. Mai 2015 reichte der Staat X., vertreten durch die Staatsanwaltschaft Y. (nachfolgend Beschwerdeführer), beim Einzelrichter am Kantonsgericht Zug in der Betreuung Nr. ... des Betreibungsamtes Z. gegen die A. AG (nachfolgend: Beschwerdegegnerin), ein Gesuch um definitive Rechtsöffnung für CHF 140.– nebst Zins zu 5% auf CHF 120.– seit 19. Januar 2015 und für CHF 61.30 Betreuungskosten ein. Zur Begründung seines Gesuchs reichte er u.a. einen Strafbefehl der Staatsanwaltschaft Y. vom 27. November 2014 ins Recht, worin diese die Beschwerdegegnerin der Überschreitung der signalisierten Höchstgeschwindigkeit von 80 km/h nach Abzug der Sicherheitsmarge auf Autobahnen um 5 km/h mit dem Pw ... schuldig sprach und sie dafür mit einer Busse von CHF 20.– zuzüglich amtliche Kosten von CHF 120.– bestrafte. Mit Entscheid vom 8. Juni 2015 wies der Einzelrichter das Rechtsöffnungsgesuch vom 13. Mai 2015 in der Betreuung Nr. ... des Betreibungsamtes Z. ab. Gegen diesen Entscheid reichte der Beschwerdeführer mit Eingabe vom 11. Juni 2015 innert Frist Beschwerde beim Obergericht Zug ein und beantragte, der Entscheid des Einzelrichters des Kantonsgerichtes Zug vom 8. Juni 2015 sei aufzuheben und dem Beschwerdeführer sei in der Betreuung Nr. ... des Betreibungsamtes Z. die definitive Rechtsöffnung für die Forderung von CHF 140.– nebst Zins zu 5% auf CHF 120.– seit 19. Januar 2015 und für CHF 61.30 Betreuungskosten zu bewilligen, unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zu Lasten der Beschwerdegegnerin.

Aus den Erwägungen:

1. Die Vorinstanz begründete den Rechtsöffnungsentscheid im Wesentlichen damit, der Strafbefehl der Staatsanwaltschaft Y. vom 27. November 2014 würde grundsätzlich einen Rechtsöffnungstitel im Sinne von Art. 80 Abs. 2 SchKG darstellen.