

BGE 105 II 43

Bundesgericht (BGE), 1979-02-22, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bge_105 II 43](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bge_105_II_43)

FR: ATF 105 II 43

IT: DTF 105 II 43

Regeste

Regeste Form des Verpfändungsvertrags (Art. 522 Abs. 1 OR; Art. 512 und 501 ZGB). 1. Die Parteien haben den Vertrag in Gegenwart der Zeugen zu unterzeichnen (E. 3). 2. Die Zeugenbestätigung gemäss Art. 501 Abs. 2 ZGB muss sich auf beide Vertragsparteien beziehen (E. 4).

Erwägungen

E. 1

Obwohl nach dem Wortlaut von Art. 103 Abs. 1 GBV nur der Anmeldende zur Grundbuchbeschwerde befugt ist, ist die Beschwerdelegitimation von Wilhelm Walter B. und Marie B. nach der neuesten Rechtsprechung aufgrund von Art. 103 lit. a OG zu bejahen (zur Publikation bestimmtes Urteil des Bundesgerichts vom 2. November 1978 i.S. Bank und Finanz-Institut AG). Nach luzernischer Praxis ist der beurkundende Notar sodann persönlich zur Beschwerde gegen die Abweisung einer Anmeldung legitimiert, wenn die Eintragung aus formellen Gründen verweigert wird, welche die amtlichen Befugnisse des Notars in Frage stellen (Luzerner Gerichts- und Verwaltungsentscheide 1974, S. 211, Nr. 188). Im gleichen Sinne hat das Bundesgericht gestützt auf Art. 963 Abs. 3 ZGB entschieden (BGE 55 I 341 ff.). Auf die Beschwerde ist somit auch einzutreten, soweit sie von Notar K. in eigenem Namen erhoben wurde.

E. 2

Durch den Vertrag vom 12. April 1978 verpflichtete sich Vater B., seinem Sohn Wilhelm Walter sein landwirtschaftliches Heimwesen abzutreten, während dieser die Verpflichtung übernahm, seinen Eltern zeitlebens Obdach, Nahrung und Pflege zu gewähren. Es liegt somit ein Verpfändungsvertrag im Sinne von Art. 521 OR vor. Dass die Pfründer gemäss Ziff. 6 des Vertrags anstelle der Naturalleistungen die Ausrichtung einer Rente verlangen können, ändert daran nichts (BGE 67 II 155 /156). Unerheblich für die Qualifikation des Vertrags ist es auch, dass der Pfrundgeber für die Abgeltung des Übernahmepreises für das Heimwesen neben der Gewährung von Unterhalt und Pflege an die Pfründer noch weitere Leistungen erbringen muss. Auch ein solcher aus Elementen der Verpfändung und des Kaufs gemischter Vertrag untersteht der Formvorschrift des Art. 522 Abs. 1 OR , bedarf also zu seiner Gültigkeit der Form des Erbvertrags (vgl. hierzu E. METZGER-WÜEST, Zur Form des Liegenschaftsabtretungs- und Verpfändungsvertrages, Diss. Bern 1971, S. 104/105).

E. 3

Die Formvorschriften für den Erbvertrag finden sich in Art. 512 ZGB . Abs. 1 dieser Bestimmung verweist auf die Form der öffentlichen letztwilligen Verfügung, die in Art. 499 ff. ZGB näher geregelt wird. In Art. 512 Abs. 2 ZGB wird zusätzlich vorgeschrieben, dass

die vertragsschliessenden Parteien BGE 105 II 43 S. 46 gleichzeitig dem Beamten ihren Willen zu erklären und die Urkunde vor ihm und den zwei Zeugen zu unterschreiben haben. Das Gesetz lässt demnach für den Erbvertrag die Form der öffentlichen letztwilligen Verfügung nicht genügen, sondern stellt noch weitere Formerfordernisse auf, deren Erfüllung ebenfalls Gültigkeitsvoraussetzung ist. Und zwar ist Art. 512 Abs. 2 ZGB dahin zu verstehen, dass die Vertragsschliessenden die Unterschrift in Gegenwart der erwähnten Personen leisten müssen (BGE 76 II 277). Allerdings müssen die Zeugen nach der Rechtsprechung diese Tatsache nicht unbedingt bescheinigen; doch hätte dann der Beamte zu beurkunden, dass der Vertrag von den Parteien vor ihm und den Zeugen unterzeichnet worden ist (BGE 89 II 189 ff. E. 3). Im vorliegenden Fall bestätigen weder die beiden Zeugen noch der beurkundende Notar selbst, dass die Vertragsparteien den Vertrag in Gegenwart der Zeugen unterzeichnet haben. Freilich hat das Bundesgericht entgegen dem Wortlaut von Art. 512 Abs. 2 ZGB zugelassen, dass sich die Vertragsschliessenden beim Abschluss des Erbvertrags auch der Nebenform der öffentlichen letztwilligen Verfügung gemäss Art. 502 ZGB (Errichtung ohne Lesen und Unterschrift des Erblassers) bedienen dürfen (BGE 66 II 99 ff.). Wird auf diese Weise vorgegangen, so haben die Zeugen zwar nicht bei der Unterzeichnung der Urkunde zugegen zu sein, wohl aber beim Vorlesen der Urkunde. Die Parteien des Verpfändungsvertrags vom 12. April 1978 haben jedoch die Urkunde unterzeichnet und damit nicht die Nebenform der öffentlichen letztwilligen Verfügung gewählt; zudem geht aus der Urkunde nicht hervor, dass der Vertrag in Gegenwart der Zeugen vorgelesen wurde. Die Urkunde erfüllt daher die Formerfordernisse des Erbvertrags nicht. Das Bundesgericht hat in BGE 93 II 227 freilich die Frage aufgeworfen, ob die Gegenwart der Zeugen und des Beamten bei der Unterzeichnung des Erbvertrags auch durch andere Beweismittel als die Bescheinigung auf der Urkunde nachgewiesen werden könne, so etwa durch die Einvernahme der beteiligten Personen. Die Durchführung eines solchen Beweisverfahrens kann dem Grundbuchverwalter bei der Prüfung des Ausweises über den Rechtsgrund im Sinne von Art. 965 Abs. 3 ZGB jedoch wohl kaum zugemutet werden, sondern wäre allenfalls Sache des Richters im Zivilprozess. Wie es sich damit verhält, kann indessen dahingestellt bleiben, da die Anmeldung aus einem andern Grund abgewiesen werden musste. BGE 105 II 43 S. 47

E. 4

Nach Art. 501 Abs. 2 ZGB , auf den Art. 512 Abs. 1 ZGB unter anderem verweist, haben die Zeugen im Falle der öffentlichen Beurkundung eines Testamentes auf der Urkunde mit ihrer Unterschrift zu bestätigen, dass der Erblasser vor ihnen die Erklärung abgegeben habe, er habe die Urkunde gelesen und sie enthalte seine letztwillige Verfügung, ferner dass sich der Erblasser nach ihrer Wahrnehmung im Zustand der Verfügungsfähigkeit befunden habe. Diese Vorschrift ist auf ein einseitiges Rechtsgeschäft zugeschnitten, wie es die letztwillige Verfügung darstellt. Nachdem es sich beim Erbvertrag aber um ein zweiseitiges Rechtsgeschäft handelt, stellt sich daher die Frage, ob in diesem Fall beide Parteien, d.h. der künftige Erblasser, der eine Verfügung von Todes wegen trifft, wie auch die Gegenpartei, eine entsprechende Erklärung gegenüber den Zeugen abzugeben haben und ob sich die Bestätigung der Zeugen dementsprechend ebenfalls auf beide Parteien beziehen müsse. Das Bundesgericht hat diese Frage in BGE 48 II 63 ff., wo es auch um einen Verpfändungsvertrag ging, mit eingehender Begründung bejaht (vgl. auch BGE 60 II 269 ff.). In BGE 93 II 227 /228 hat es allerdings ausgeführt, man könne sich fragen, ob die ausdrückliche Erklärung der Gegenpartei vor den Zeugen, dass der Inhalt der Urkunde ihrem Willen entspreche, Gültigkeitserfordernis für den Erbvertrag bilden müsse, wenn sie

sich damit begnüge, die Verfügung des Erblassers anzunehmen, und ihre Gegenwart und Unterschrift den Zeugen hinreichend Sicherheit für ihre Zustimmung biete. Auch TUOR und ESCHER vertreten in ihren Kommentaren die Ansicht, "vielleicht" sei die ausdrückliche Erklärung seitens des Vertragsgegners nicht unbedingt notwendig, wenn seine Mitwirkung nur in der Annahme der Verfügung des andern Teils bestehe (je N. 9 zu Art. 512 ZGB). Beim Verpfändungsvertrag begnügt sich der Pfänder jedoch nicht damit, das Versprechen des Pfänders entgegenzunehmen; gemäss der Legaldefinition des Art. 521 Abs. 1 OR verpflichtet er sich vielmehr seinerseits, dem Pfänder als Gegenleistung für die Übertragung des Vermögens auf Lebenszeit Unterhalt und Pflege zu gewähren. Die Voraussetzungen, unter denen sich das Bundesgericht vorbehielt, von der bisherigen Rechtsprechung abzuweichen, sind daher hier zum vornherein nicht erfüllt, so dass sich weitere Ausführungen zu diesem Punkt erübrigen. Es bleibt somit dabei, dass jedenfalls beim Verpfändungsvertrag beide Vertragsparteien den BGE 105 II 43 S. 48 Zeugen die Erklärung abzugeben haben, sie hätten die Urkunde gelesen und sie entspreche ihrem Willen, und dass sich die Zeugenbestätigung dementsprechend auf beide Parteien zu beziehen hat. Dieses Ergebnis steht übrigens im Einklang mit Art. 512 Abs. 2 ZGB . Wenn nämlich diese Bestimmung ausdrücklich vorschreibt, die Vertragsschliessenden hätten die Urkunde vor dem Beamten und den zwei Zeugen zu unterschreiben, so legt dies nahe, dass die Zeugen auch die Erklärungen beider Parteien zu bestätigen haben.

E. 5

Im vorliegenden Fall bestätigen die Zeugen nach dem Wortlaut der Urkunde lediglich, dass die Pfänder Candid B. und Marie B. ihnen gegenüber die Erklärung abgegeben haben, sie hätten die Urkunde gelesen und sie enthalte ihren übereinstimmenden Willen. Von einer Erklärung des Pfänders Wilhelm Walter B. ist in der Zeugenbescheinigung jedoch nicht die Rede. In der Beschwerdeschrift wird hiezu geltend gemacht, dass in der Zeugenbescheinigung eingangs angebrachte Wort "Parteien" umfasse zweifellos sämtliche Parteien, die den Vertrag unterzeichnet hätten. Durch die Verwendung dieses Sammelbegriffs sei unmissverständlich zum Ausdruck gebracht worden, dass alle Vertragsparteien die erforderliche Erklärung gegenüber den Zeugen abgegeben hätten. Diese Auffassung ist jedoch unhaltbar, nachdem in der Zeugenbescheinigung die "Parteien", deren Erklärung die Zeugen bestätigen, mit Namen genannt sind und sich Wilhelm Walter B. nicht darunter befindet. Bezieht sich aber die Zeugenbescheinigung nicht auch auf den Pfänder, so sind die Formerfordernisse des Verpfändungsvertrags nicht erfüllt, und der Grundbuchverwalter durfte die Eigentumsübertragung und das Wohnrecht nicht im Grundbuch eintragen. Ob Wilhelm Walter B. in der Zeugenbescheinigung nur aus Versehen nicht erwähnt wurde, wie die Beschwerdeführer behaupten, ist in diesem Zusammenhang belanglos, da sich der Grundbuchverwalter an den Wortlaut der Zeugenbescheinigung, wie er sich in der Urkunde findet, zu halten hat.

Dispositiv

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