

BGE 108 II 296

Bundesgericht (BGE), 1982-01-01, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bge_BGE_108_II_296

FR: ATF 108 II 296

IT: DTF 108 II 296

Regeste

Regeste Abzahlungskauf; Art. 226c Abs. 1 OR. Die in Art. 226c Abs. 1 OR für die Erklärung des Verzichts des Käufers auf den Vertragsabschluss vorgeschriebene Schriftform ist Gültigkeitserfordernis.

Regeste Vente par acomptes; art. 226c al. 1 CO. La règle de l'art. 226c al. 1 CO imposant la forme écrite à l'acheteur qui renonce à la conclusion du contrat constitue une condition de validité de sa déclaration.

Regesto Vendita a rate; art. 226c cpv. 1 CO. La forma scritta stabilita dall'art. 226c cpv. 1 CO per la dichiarazione con cui il compratore rinuncia a concludere il contratto costituisce un requisito di validità.

Erwägungen

E. 1

Da sich die Kognition des Appellationsgerichts auf Willkür beschränkte, hätte mit der staatsrechtlichen Beschwerde auch der Entscheid des Rechtsöffnungsrichters angefochten werden BGE 108 II 296 S. 298 können. Die Beschwerde richtet sich indessen, wie sich sowohl aus dem Rechtsbegehren als auch aus der Begründung ergibt, ausschliesslich gegen das Urteil des Appellationsgerichts. Soweit darin mehr verlangt wird als die Aufhebung des angefochtenen Entscheids, kann auf die staatsrechtliche Beschwerde wegen ihrer rein kassatorischen Natur nicht eingetreten werden.

E. 2

In ihrer Beschwerde an das Appellationsgericht hatte die Beschwerdeführerin den Entscheid des Rechtsöffnungsrichters als willkürlich beanstandet, weil sowohl das Gesetz (Art. 226c Abs. 1 OR) als auch der als Rechtsöffnungstitel eingereichte Abzahlungsvertrag für die Erklärung des Verzichts auf den Vertragsabschluss durch den Käufer die schriftliche Form vorsähen. In der Tat scheint der Rechtsöffnungsrichter, jedenfalls wenn von der in seinem Entscheid enthaltenen Begründung ausgegangen wird, dieses Erfordernis übersehen zu haben. Die Schriftform wird für die Verzichtserklärung in Art. 226c Abs. 1 OR ausdrücklich vorgeschrieben. Dass dem im Rechtsöffnungsentscheid zitierten Art. 226a Abs. 2 Ziff. 8 OR diesbezüglich nichts entnommen werden kann, hat daher nichts zu bedeuten. Widerspruch der Entscheid des Rechtsöffnungsrichters aber einer klaren gesetzlichen Bestimmung, hätte er vom Appellationsgericht als willkürlich aufgehoben werden müssen, wenn er nicht mit einer andern Begründung aufrecht erhalten werden konnte. Das Urteil des Appellationsgerichts stützt sich denn auch auf eine andere Begründung. Es wird darin ausgeführt, trotz des in Art. 226c Abs. 1 OR vorgeschriebenen Erfordernisses der Schriftlichkeit sei eine mündliche Verzichtserklärung nicht ausgeschlossen, sofern sie beweisbar sei; in diesem Zusammenhang wird auf H. STOFER

(Kommentar zum Abzahlungs- und Vorauszahlungsvertrag, 2. Auflage, S. 81) verwiesen. Im übrigen wird darauf hingewiesen, dass im Verfahren betreffend provisorische Rechtsöffnung die Glaubhaftmachung an die Stelle des Beweises trete. Der Beschwerdegegnerin wird sodann zugebilligt, die Abgabe einer mündlichen Verzichtserklärung glaubhaft gemacht zu haben. Der Ausgang des vorliegenden Verfahrens hängt davon ab, ob diese (substituierte) Begründung des Appellationsgerichts als haltbar erscheint.

E. 3

Im Vordergrund steht die Frage, ob es sich bei der in Art. 226c Abs. 1 OR vorgeschriebenen Schriftform um ein Erfordernis handelt, von dem die Gültigkeit der Verzichtserklärung abhängt. Demgegenüber kommt dem Umstand, dass auch der als Rechtsöffnungstitel vorgelegte Kaufvertrag eine schriftliche BGE 108 II 296 S. 299 Mitteilung des Vertragsverzichts vorschreibt, keine selbständige Bedeutung zu. Es handelt sich dabei vielmehr um eine blosser Wiederholung dessen, was sich bereits aus dem Gesetz ergibt. Der Entwurf des Bundesrats zu einem Bundesgesetz über den Abzahlungs- und den Vorauszahlungsvertrag sah in Art. 226b Abs. 1 folgende Bestimmung vor: "Der Käufer kann von Gesetzes wegen den Abzahlungsvertrag innerhalb von drei Tagen mit eingeschriebenem Brief widerrufen. Die Postaufgabe der Widerrufserklärung am letzten Tag der Frist genügt." In der bundesrätlichen Botschaft vom 26. Januar 1960 wird dazu ausgeführt, diese Formvorschrift sei indessen nicht Gültigkeitsvoraussetzung; der Beweis, dass der Verkäufer vom Widerruf Kenntnis erlangt habe, könne auch mit andern Mitteln erbracht werden. Es handle sich um eine Soll-Vorschrift, bei deren Nichtbeachtung der Käufer jedoch häufig in Beweisschwierigkeiten geraten werde (BBl 1960 I S. 555). In der parlamentarischen Beratung wurde für die Verzichtserklärung nicht nur an Stelle der dreitägigen eine fünftägige Frist vorgesehen, sondern die Form des eingeschriebenen Briefes durch einfache Schriftlichkeit ersetzt. Verschiedentlich wurde die Auffassung geäußert, dass trotz des Hinweises in der bundesrätlichen Botschaft, ein eingeschriebener Brief sei nicht Gültigkeitsvoraussetzung, die Gefahr bestünde, eine schriftliche Mitteilung, die nicht in Form eines eingeschriebenen Briefes erfolge, könnte als ungültig betrachtet werden. Die Ersetzung des eingeschriebenen Briefes durch eine gewöhnliche schriftliche Verzichtserklärung erfolgte, wie sich aus den Beratungen klar ergibt, in der Meinung, dass die schriftliche Abgabe der Erklärung Gültigkeitserfordernis sei (Amtl. Bull. S 1961 S. 76 und 233 f., N 1961 S. 428 f. und 1962 S. 6 f.). Die in der bundesrätlichen Botschaft vertretene Auffassung, die für die Verzichtserklärung vorgesehene Form bilde kein Gültigkeitserfordernis, wird somit in bezug auf die Formulierung, die Gesetz geworden ist, durch den Gang der parlamentarischen Beratung widerlegt. Dass die Schriftform der Verzichtserklärung als Gültigkeitserfordernis zu verstehen ist, ergibt sich aber auch auf Grund von Art. 11 Abs. 2 OR, der wie folgt lautet: "Ist über Bedeutung und Wirkung einer gesetzlich vorgeschriebenen Form nicht etwas anderes bestimmt, so hängt von deren Beobachtung die Gültigkeit des Vertrages ab." Diese Bestimmung füllt lückenhafte Formvorschriften, welche BGE 108 II 296 S. 300 keine Regelung über die Folgen der Nichteinhaltung der vorgeschriebenen Form enthalten, gesamthaft und zwingend aus, und zwar in dem Sinne, dass diese Form Gültigkeitserfordernis ist (vgl. SCHÖNENBERGER/JÄGGI, N. 103 u. 104 zu Art. 11 OR). Daraus ergibt sich, dass die in Art. 226c Abs. 1 OR für die Erklärung des Verzichts des Käufers auf den Vertragsabschluss vorgeschriebene Schriftform Gültigkeitsvoraussetzung sein muss, denn weder aus dem Gesetzestext noch aus seiner Entstehungsgeschichte kann ein gegenteiliger Schluss

abgeleitet werden. Auch der Literatur zum Abzahlungsvertrag lässt sich, soweit sie sich zu dieser Frage überhaupt geäußert hat, nichts anderes entnehmen. Dies gilt auch für das im angefochtenen Entscheid enthaltene Zitat. STOFER vertritt dort (a.a.O. S. 81) nicht etwa die Auffassung, die Schriftlichkeit der Verzichtserklärung sei nicht Gültigkeitserfordernis. Das Appellationsgericht will sich offenbar dafür, dass eine mündliche Verzichtserklärung durch Art. 226c Abs. 1 OR nicht ausgeschlossen werde, auf folgenden Satz dieses Autors berufen: "Kann der Käufer beweisen, dass der Verkäufer eine mündliche Verzichtserklärung des Käufers entgegengenommen hat, ohne diese sofort als ungenügend zurückzuweisen und eine schriftliche Erklärung zu verlangen, so liegt in diesem Verhalten die Annahme eines Angebotes des Verkäufers, den Vertrag aufzuheben." STOFER bestätigt jedoch an dieser Stelle indirekt, dass grundsätzlich nur mit einer schriftlichen Erklärung gegenüber dem Verkäufer gültig auf den Vertragsschluss verzichtet werden kann. Er vertritt lediglich die Auffassung, dass der Verkäufer im Falle einer ungenügenden mündlichen Erklärung des Käufers diese sofort zurückweisen und eine schriftliche Erklärung verlangen müsse, andernfalls er das darin zu erblickende Angebot des Käufers zur (nach Art. 115 OR formlos möglichen) Aufhebung des Vertrages angenommen habe. Zur Richtigkeit dieser Auffassung STOFERS muss hier nicht näher Stellung genommen werden. Jedenfalls kann daraus nicht abgeleitet werden, dass auch eine mündliche Verzichtserklärung des Verkäufers genüge. Die im angefochtenen Entscheid enthaltene Begründung ist somit nicht geeignet, die unhaltbare Begründung des Rechtsöffnungsrichters durch eine Argumentation zu ersetzen, die vor dem Willkürverbot der BV zu bestehen vermag. Hätte das Appellationsgericht im Sinne des von ihm angeführten Zitates aus dem Kommentar STOFER die Meinung vertreten wollen, die Beschwerdegegnerin habe die stillschweigende Annahme eines BGE 108 II 296 S. 301 mündlichen Angebots zur Vertragsaufhebung durch die Beschwerdeführerin glaubhaft gemacht, so hätte es darüber nähere Ausführungen machen müssen. In diesem Fall hätte vor allem der Reaktion der Beschwerdeführerin bzw. ihrer Vertreter auf die mündliche Erklärung des Verzichts entsprechende Beachtung geschenkt werden müssen. Darüber lässt sich dem angefochtenen Entscheid indessen nichts entnehmen. Enthält dieser aber nicht eine Begründung, welche die unhaltbare Begründung des Rechtsöffnungsrichters in ausreichender Weise zu ersetzen vermag, muss er selber als willkürlich aufgehoben werden.

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