

# **BGer 4A 575/2009 vom 11. Februar 2010**

Bundesgericht, 2010-02-11, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger\\_4A\\_575\\_2009](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_4A_575_2009)

FR: TF 4A 575/2009 du 11 février 2010

IT: TF 4A 575/2009 del 11 febbraio 2010

## **Regeste**

Ausübung des Kaufrechts | Vertragsrecht

## **Erwägungen**

### **E. 1**

Die Beschwerde in Zivilsachen kann wegen Rechtsverletzung gemäss Art. 95 und Art. 96 BGG erhoben werden. Das Bundesgericht wendet das Recht von Amtes wegen an ( Art. 106 Abs. 1 BGG ). Es ist somit weder an die in der Beschwerde geltend gemachten Argumente noch an die Erwägungen der Vorinstanz gebunden; es kann eine Beschwerde aus einem anderen als dem angerufenen Grund gutheissen und es kann eine Beschwerde mit einer von der Argumentation der Vorinstanz abweichenden Begründung abweisen ( BGE 134 III 102 E. 1.1 S. 104).

#### **E. 1.1**

Gemäss Art. 42 Abs. 1 BGG ist die Beschwerde hinreichend zu begründen, andernfalls wird darauf nicht eingetreten ( Art. 108 Abs. 1 lit. b BGG ). Das Bundesgericht prüft grundsätzlich nur die geltend gemachten Rügen; es ist nicht gehalten, wie eine erstinstanzliche Behörde alle sich stellenden rechtlichen Fragen zu prüfen, wenn diese vor Bundesgericht nicht mehr vorgetragen wurden ( BGE 134 III 102 E. 1.1 S. 105).

#### **E. 1.2**

Das Bundesgericht legt seinem Urteil den Sachverhalt zugrunde, den die Vorinstanz festgestellt hat ( Art. 105 Abs. 1 BGG ). Es kann die Sachverhaltsfeststellung der Vorinstanz nur berichtigen oder ergänzen, wenn sie offensichtlich unrichtig ist oder auf einer Rechtsverletzung im Sinne von Art. 95 BGG beruht ( Art. 105 Abs. 2 BGG ).

### **E. 2**

Nach der erstmals vor Vorinstanz und im Verfahren vor Bundesgericht vertretenen Auffassung der Beschwerdeführer handelt es sich bei der Einräumung des Kaufrechts zu Gunsten des Beschwerdegegners um ein Rechtsgeschäft von Todes wegen, das mangels Erfüllung der Formerfordernisse gemäss Art. 512 Abs. 1 ZGB ungültig ist. Für die Gewährung des Kaufrechts sei keine Entschädigung vereinbart worden, weshalb von einer Schenkung auszugehen sei. Da deren Wirkung vertraglich bis zum Tod des Schenkers suspendiert worden sei, komme die Schenkung in ihrer wirtschaftlichen Funktion einer letztwilligen Verfügung gleich und werde in Art. 245 Abs. 2 OR den Vorschriften über Verfügungen von Todes wegen unterstellt. Nachdem es sich bei der Schenkung auf den Todesfall wie bei jeder anderen Schenkung um einen Vertrag handle, komme richtigerweise nur die Form des Erbvertrages in Betracht, die unstreitig nicht eingehalten worden sei. Demgegenüber kam die Vorinstanz in Übereinstimmung mit dem Beschwerdegegner zum

Ergebnis, der Kaufrechtsvertrag vom 16. November 1999 sei ein gültig zustande gekommenes Rechtsgeschäft unter Lebenden. Einzig diese Rechtsfrage ist zu beurteilen.

### **E. 2.1**

Der Inhalt eines Rechtsgeschäftes bestimmt sich in erster Linie durch subjektive Auslegung, d.h. nach dem übereinstimmenden wirklichen Willen der beteiligten Parteien ( Art. 18 Abs. 1 OR ). Diese subjektive Vertragsauslegung beruht auf Beweiswürdigung, die der bundesgerichtlichen Überprüfung grundsätzlich entzogen ist. Erst wenn eine tatsächliche Willensübereinstimmung unbewiesen bleibt, sind zur Ermittlung des mutmasslichen Parteiwillens die Erklärungen der Parteien aufgrund des Vertrauensprinzips so auszulegen, wie sie nach ihrem Wortlaut und Zusammenhang sowie den gesamten Umständen verstanden werden durften und mussten. Das Bundesgericht überprüft diese objektivierte Auslegung von Willenserklärungen auf Beschwerde hin als Rechtsfrage, wobei es an Feststellungen des kantonalen Richters über die äusseren Umstände sowie das Wissen und Wollen der Beteiligten grundsätzlich gebunden ist ( Art. 105 Abs. 1 BGG ; BGE 135 III 410 E. 3.2 S. 412 f.; 133 III 675 E. 3.3 S. 681 f. mit Hinweisen). Massgebend ist dabei der Zeitpunkt des Vertragsabschlusses.

### **E. 2.2**

Diese Grundsätze gelten auch für die Abgrenzung eines Rechtsgeschäftes unter Lebenden von Verfügungen von Todes wegen. Nach dem Willen der Vertragsschliessenden ist zu beurteilen, in welchem Zeitpunkt das Geschäft seine Wirkungen entfalten soll bzw. ob es von ihnen dazu bestimmt worden ist, das Vermögen des Verpflichteten (zu dessen Lebzeiten) oder erst den Nachlass zu belasten ( BGE 113 II 270 E. 2b S. 273; 110 II 156 E. 2a S. 158; 99 II 268 E. 3b und c S. 273; Urteil des Bundesgerichts 5C.53/1995 vom 14. Juni 1995 E. 2a mit Hinweisen). Letzteres ist stets anzunehmen, wenn sich der Schenker bis zu seinem Ableben die völlig freie Verfügung über das Schenkungsobjekt vorbehält, nicht jedoch ohne weiteres, wenn er abredegemäss die Nutzniessung daran bis zu seinem Tode behält (GUHL/KOLLER, Das Schweizerische Obligationenrecht, 9. Aufl. 2000, § 43 Rz. 24 S. 400 f.). Nach dem Leitentscheid BGE 99 II 268 E. 3f S. 274 ist nach dem Grundsatz des favor negotii eher ein gültiges Rechtsgeschäft unter Lebenden als ein ungültiges Rechtsgeschäft von Todes wegen anzunehmen, wenn die Parteien die Formvorschriften nicht beachten und beide Arten von Rechtsgeschäften möglich sind. Ebenso indiziert die Vormerkung des Kaufrechts im Grundbuch, dass die Parteien ein Geschäft unter Lebenden abschliessen wollten, weil die Vormerkung schon zu Lebzeiten des Kaufrechtsgebers gewisse Wirkungen zeitigt ( BGE 99 II 268 E. 3e S. 273). Es versteht sich von selbst, dass die Verkäuflichkeit einer Liegenschaft empfindlich beeinträchtigt wird, wenn der potenzielle Erwerber aufgrund des zufolge der Vormerkung auch ihm gegenüber wirksamen Kaufrechts damit rechnen muss, dass ihm das Kaufobjekt später zu einem bestimmten Kaufpreis wieder entzogen wird (so schon BGE 50 II 370 E. 1 S. 373 f.). Unter solchen Umständen ist nicht erst der Nachlass, sondern bereits das Vermögen des Kaufrechtsgebers beschwert.

### **E. 2.3**

Im Lichte der dargelegten Grundsätze hat die Vorinstanz mit der Annahme, es liege ein Rechtsgeschäft unter Lebenden vor, kein Bundesrecht verletzt. Für ein Rechtsgeschäft von Todes wegen spricht zwar, dass für das Kaufrecht als solches keine Entschädigung vereinbart wurde und dieses erst nach dem Ableben beider Schwestern Achermann

ausgeübt werden durfte. Indessen ist nicht zu übersehen, dass das Vermögen der beiden Schwestern bereits zu deren Lebzeiten wegen der mit der Vormerkung des Kaufrechts einhergehenden eingeschränkten Verkäuflichkeit erheblich belastet war. Zudem hatten sie sich explizit verpflichtet, die Liegenschaft nur mit Zustimmung des Beschwerdegegners zusätzlich zu belasten. Bei dieser Sachlage bestand für die Kontrahenten kein Anlass, die für erbrechtliche Verträge vorgesehene Form zu beachten. Anhaltspunkte für ein Umgehungsgeschäft sind nicht auszumachen, zumal offensichtlich keine pflichtteilgeschützten Erben vorhanden waren. Die Kaufrechtsgeberinnen hätten sich ohne Weiteres auch der für Erbverträge erforderlichen Form bedienen können, wenn sie ein entsprechendes Geschäft hätten abschliessen wollen. In der gewählten Form des Rechtsgeschäfts kann daher ein weiteres Indiz für dessen Natur als ein solches unter Lebenden erblickt werden ( BGE 99 II 268 E. 3f S. 273 f. mit Hinweisen). Dass die Parteien den Kaufpreis ohne Rücksicht auf die Wertentwicklung festsetzten, vermag entgegen der Auffassung der Beschwerdeführer an diesem Ergebnis nichts zu ändern ( BGE 50 II 370 E. 2 S. 374). Von Formungültigkeit kann nicht die Rede sein.

### **E. 3**

Aus den dargelegten Gründen erweist sich die Beschwerde als unbegründet und ist abzuweisen. Bei diesem Verfahrensausgang werden die Beschwerdeführer unter solidarischer Haftung kosten- und entschädigungspflichtig ( Art. 66 Abs. 1 und Art. 68 Abs. 2 BGG ).

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