

# **BGer 5P.336/2006 vom 27. November 2006**

Bundesgericht, 2006-11-27, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger\\_5P.336\\_2006](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_5P.336_2006)

FR: TF 5P.336/2006 du 27 novembre 2006

IT: TF 5P.336/2006 del 27 novembre 2006

## **Regeste**

Art. 9 BV (provisorische Rechtsöffnung) | Schuldbetreibungs- und Konkursrecht

## **Erwägungen**

### **E. 1**

Gegen Entscheide letzter kantonaler Instanzen über die provisorische Rechtsöffnung ist einzig die staatsrechtliche Beschwerde gegeben. ( BGE 132 III 140 E. 1.1). Aufgrund der kassatorischen Natur dieses Rechtsmittels erweist sich der Antrag der Beschwerdeführer, den angefochtenen Entscheid aufzuheben, als zulässig. Hingegen kann der Antrag, dem Einzelrichter die verlangten Weisungen zu erteilen, nicht behandelt werden ( BGE 129 I 173 E. 1.5). Ausnahmsweise kann das Bundesgericht selber über das Rechtsöffnungsgesuch entscheiden, wenn das angefochtene Urteil nicht bloss auf Willkür überprüft und die Rechtslage genügend klar beurteilt werden kann ( BGE 120 Ia 256 E. 1; Urteil 5P.449/2002 vom 20. Februar 2003, in: Pra 2003 Nr. 163 S. 890). Da die Beschwerdeführer nur Willkür rügen erheben, ist auf das Eventualbegehren nicht einzutreten. Neue Vorbringen und Beweise sowie Verweise auf kantonale Eingaben werden im staatsrechtlichen Beschwerdeverfahren nicht berücksichtigt (BGE 118 Ia 20 E. 5a S. 26 ; 129 I 49 E. 3 S. 57), was für die Beschwerdeführer und den Beschwerdegegner gilt ( BGE 118 III 37 E. 2a S. 39).

### **E. 2**

Der Einzelrichter stellte fest, dass die Parteien einen Kaufvertrag betreffend die Aktien an der D.\_\_\_\_\_ AG abgeschlossen und die Verkäufer zur Finanzierung des Geschäftes den Kaufpreis als Darlehen stehen gelassen hatten. Er bestätigte die vorinstanzliche Auffassung, wonach der Darlehensvertrag für die in Betreuung gesetzten Zinsen eine Schuldanerkennung im Sinne von Art. 82 SchKG darstelle und erachtete die vom Schuldner dagegen erhobenen Einwendungen als nicht glaubhaft. Alsdann prüfte er von Amtes wegen, ob der Kaufvertrag und der Darlehensvertrag unter dem Aspekt des altrechtlichen Abzahlungsvertragsrechts gültig seien und damit als Rechtsöffnungstitel gelten. Er kam zum Schluss, dass auf die am 16. März 2000 abgeschlossenen Verträge noch die Vorschriften des Abzahlungsvertragsrechts (Art. 226a ff. aOR) anwendbar seien. Diese seien zwar am 1. Januar 2003 aufgehoben worden (Anhang 2 zum Konsumkreditgesetz), indes fehle eine Übergangsvorschrift, so dass nach Art. 1 Abs. 2 Schlusstitel zum ZGB das beim Abschluss der Verträge geltende Recht massgebend sei. Danach gälten die Bestimmungen über den Abzahlungsvertrag ungeachtet der gewählten Rechtsform für alle Rechtsgeschäfte und Verbindungen von solchen, soweit die Parteien damit die gleichen wirtschaftlichen Zwecke wie bei einem Kauf auf Abzahlung verfolgten (Art. 226m Abs. 1 aOR). Die Verkäufer hätten den Kaufpreis gestundet und dem Käufer das Recht eingeräumt, das Darlehen in jährlichen Raten von mindestens Fr. 125'000.--

zurückzuzahlen. Diese Vereinbarung entspreche - wirtschaftlich betrachtet - der Umschreibung von Art. 226a Abs. 1 OR. Indes fehle im Kaufvertrag das Verzichtrecht des Käufers, weshalb dieser und damit auch der Darlehensvertrag zwingend ungültig seien. Auf den Einwand der Beschwerdeführer, bei den verkauften Aktien handle es sich um ein nicht dem Abzahlungsvertragsrecht unterstehendes Produktivgut, hielt der Einzelrichter fest, dass es sich im vorliegenden Fall weder um ein Produktiv- noch um ein Konsumgut handle. Es sei hingegen von einer Investition auszugehen, womit kein Ausschluss abzahlungsvertragsrechtlicher Schutzvorschriften angezeigt sei. Schliesslich sah der Einzelrichter den von den Verkäufern zu erbringenden Nachweis nicht erbracht, dass der Käufer als Zeichnungsberechtigter einer Einzelfirma oder einer Handelsgesellschaft im Handelsregister eingetragen sei.

### **E. 3**

Die Beschwerdeführer rügen die willkürliche Anwendung von Art. 226m aOR, da dem altrechtlichen Abzahlungsvertragsrecht nur Konsumgüter unterstanden, wozu die verkauften Aktien nicht gehörten. Gleichwohl habe der Einzelrichter den Kaufvertrag und das damit verbundene Darlehen dem Abzahlungsvertragsrecht unterstellt, indem er den Aktienkauf zwar weder als Konsum- noch als Produktivgut, sondern ohne nähere Begründung als Investition qualifizierte und wie ein Konsumgut behandelte. Zudem machen sie geltend, dass der Beschwerdegegner im Handelsregister eingetragen sei, womit der Darlehensvertrag nicht unter das Abzahlungsvertragsrecht falle. Der Einzelrichter habe im Hinblick auf die Klärung dieses Sachverhaltes Art. 205 ZPO /SG willkürlich angewendet und eine offensichtlich falsche Würdigung der Beweise vorgenommen.

### **E. 4.1**

Das Abzahlungsvertragsrecht soll den Konsumenten schützen, dem der Nutzen einer Sache oder Dienstleistung zur Verfügung gestellt wird, bevor er die Gegenleistung zu erbringen hat. Das Schutzbedürfnis besteht nicht im Ausmass der vertraglichen Bindung, sondern in der Verniedlichung der einzugehenden Verpflichtung durch die Ausgestaltung der Zahlungsmodalitäten. Dabei kommt es nicht auf die individuelle Schutzbedürftigkeit des Konsumenten an, sondern auf das sich bei der in Frage stehenden Vertragsgestaltung objektiv feststellende, typisierte Sozialschutzbedürfnis. Bringt man die Person des Käufers typisiert mit der Zweckbestimmung des Vertragsgegenstandes in Verbindung, so wird ersichtlich, ob das Vertragsobjekt üblicherweise und vorwiegend für gewerbliche oder berufliche Bedürfnisse beschafft wird (Bernd Stauder, Basler Kommentar, Obligationenrecht I, 2. Aufl. 1996, N. 15 und N. 100 zu Art. 226m aOR). Da im kaufmännischen Verkehr ein Schutzbedürfnis des Käufers fehlt, kommen in diesem Bereich nur vereinzelte, vorliegend nicht interessierende, Schutzvorschriften des Abzahlungsrechts zur Anwendung. Dies ist insbesondere und ohne Prüfung des Erwerbszweckes der Fall, wenn der Käufer im Handelsregister eingetragen ist oder sich der Kauf auf so genannte Produktivgüter erstreckt (Art. 226m Abs. 4 aOR; Stauder, a.a.O., N. 93 ff. zu Art. 226m aOR). Der Geltungsbereich der gemäss Bundesgesetz über den Konsumkredit vom 8. Oktober 1993 (aKKG; AS 1994 I 367, in Kraft vom 1. April 1994 bis 1. Januar 2003 [vgl. Anhang 1 des Bundesgesetzes über den Konsumkredit vom 23. März 2001, KKG, SR 221.214.1, dem Nachfolger des aKKG vom 8. Oktober 1993]) zu schützenden Konsumenten wird - soweit im vorliegenden Fall relevant - in gleicher Weise wie im Abzahlungsvertragsrecht begrenzt. Damit muss der Vorrang der beim Abschluss des strittigen Kauf- und Darlehensvertrages geltenden Normen nicht festgelegt werden. Art. 3

aKKG sieht nämlich vor, dass als Konsument nur eine natürliche Person gilt, die einen Konsumkreditvertrag zu einem Zweck abschliesst, der nicht ihrer beruflichen oder gewerblichen Tätigkeit zuzurechnen ist. Demnach ist anhand des Kreditvertrages und den Umständen des Vertragsschlusses auf den Verwendungszweck der in Frage stehenden Finanzierung zu schliessen (Marlies Koller-Tummler, Basler Kommentar, Obligationenrecht I, 1996, N. 5 zu Art. 3 aKKG, N. 14 der Vorbemerkungen zum aKKG).

#### **E. 4.2**

Dass es sich bei einer Unternehmung beziehungsweise deren Aktien nicht um ein Konsumgut handelt, ist unbestritten. Ebenso geht der Einzelrichter nicht von einem Produktivgut aus. Die Beschwerdeführer betonen demgegenüber, dass der Beschwerdegegner die Aktien zur Gewinnmehrung gekauft habe, was der Ausübung eines Berufes oder Gewerbes gleichkomme. Zudem sei der Beschwerdegegner seit 1. Mai 2000 Geschäftsführer der von ihm erworbenen Unternehmung. Ob die vorgebrachten Umstände tatsächlich gegeben sind, lässt sich dem angefochtenen Urteil nicht entnehmen. Dass der Einzelrichter diese Darlegungen aufgrund prozesskonformer Behauptungen im kantonalen Verfahren hätte würdigen müssen, ansonsten der Gehörsanspruch nach Art. 29 Abs. 2 BV verletzt sei, wird nicht geltend gemacht. Als Produktivgut gelten typischerweise Werkzeuge, Maschinen, Einrichtungen und Fachliteratur (Stauder, a.a.O., N. 101 zu Art. 226m aOR). Dass der Erwerb der Aktien ihrer Beschaffenheit nach vorwiegend für berufliche Zwecke bestimmt war, wie beispielsweise als kurzfristige spekulative Anlage, dafür bestehen - wie gesagt - im vorliegenden Fall keine Anhaltspunkte, weshalb das Kaufobjekt nicht als Produktivgut zu qualifizieren ist. Ob der Beschwerdegegner mit dem Aktienkauf eine Investition getätigt hat, lässt sich aufgrund der tatbestandlichen Feststellungen des Einzelrichters ebenfalls nicht beurteilen. Selbst wenn dies der Fall wäre, lässt sich nicht nachvollziehen, weshalb die Investition in ein Unternehmen unter den Schutz des Abzahlungsvertragsrechts oder des Konsumkreditgesetzes fallen sollte. Wie die Beschwerdeführer zu Recht betonen, findet sich im angefochtenen Urteil auch keine Begründung für eine derartige Unterstellung. Das vom Einzelrichter angeführte Zitat (Stauder, a.a.O., N. 99 zu Art. 226m aOR N. 99) bezieht sich zudem auf die Abgrenzung von Konsumgut und Produktivgut anhand ihrer Zweckbestimmung. Beständen hier Zweifel, sei zu Gunsten der Anwendbarkeit abzahlungsvertragsrechtlicher Schutzvorschriften zu entscheiden. Damit ist für den vorliegenden Fall nichts gewonnen. Die Anwendung von abzahlungsvertragsrechtlichen und konsumentenkreditrechtlichen Schutzbestimmungen kommt nur in Frage, wenn es um die Finanzierung eines Konsumgutes geht. Der Erwerb von Aktien und damit die Unternehmung gelten gerade nicht als Konsumgüter, womit sie ungeachtet ihrer tatsächlichen Qualifizierung nicht als solche zu behandeln sind. Die Beschwerdeführer bringen daher zu Recht vor, dass es willkürlich sei, das Kaufobjekt den Konsumgütern zuzuschlagen, zu denen es unbestrittenermassen nicht gehöre. Das Fehlen eines Verzichtsrechts (Art. 226a Abs. 2 Ziff. 8 aOR) oder einer Bedenkzeit ( Art. 8 Abs. 2 lit. h aKKG ) macht daher den Darlehensvertrag nicht ungültig. Somit erweist sich die Folgerung des Einzelrichters, der Darlehensvertrag falle unter das Abzahlungsvertragsrecht und könne wegen Nichteinhaltens der entsprechenden Schutzvorschriften nicht als Rechtsöffnungstitel im Sinne von Art. 82 SchKG gelten, als unhaltbar. Das kantonale Urteil ist demnach aufzuheben, ohne dass die weiteren Rügen zu behandeln sind.

#### **E. 5**

Nach dem Gesagten ist der staatsrechtlichen Beschwerde Erfolg beschieden.  
Ausgangsgemäss trägt der Beschwerdegegner die Verfahrenskosten und schuldet den  
Beschwerdeführern eine Parteientschädigung ( Art. 156 Abs. 1 und Art. 159 Abs. 2 OG ).

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