

# LU\_GERICHTE 11 09 29 vom 15. Oktober 2009

LU Gerichte, 2009-10-15, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/lu\\_gerichte\\_11\\_09\\_29](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/lu_gerichte_11_09_29)

FR: LU\_GERICHTE 11 09 29 du 15 octobre 2009

IT: LU\_GERICHTE 11 09 29 del 15 ottobre 2009

## Regeste

Art. 216 OR und 498 ff. ZGB. Abgrenzung zwischen Kaufrechtsvertrag und Verfügung von Todes wegen. | Zivilrecht

## Volltext

Luzern Kantonsgericht sonstige 15.10.2009 11 09 29 (2010 I Nr. 13)

Art. 216 OR und 498 ff. ZGB. Abgrenzung zwischen Kaufrechtsvertrag und Verfügung von Todes wegen. | Zivilrecht

Rechtsprechung Luzern Instanz: Obergericht Abteilung: I. Kammer Rechtsgebiet: Zivilrecht Entscheiddatum: 15.10.2009 Fallnummer: 11 09 29 LGVE: 2010 I Nr. 13 Leitsatz: Art. 216 OR und 498 ff. ZGB. Abgrenzung zwischen Kaufrechtsvertrag und Verfügung von Todes wegen. Rechtskraft: Diese Entscheidung ist rechtskräftig. Entscheid: Art. 216 OR und 498 ff. ZGB. Abgrenzung zwischen Kaufrechtsvertrag und Verfügung von Todes wegen. =====

===== Die Schwestern A und B erwarben mit Vertrag vom 1. Oktober 1999 von der C-Stiftung für Fr. 630'673.60 das Grundstück X zu je hälftigem Miteigentum. Mit öffentlich beurkundetem Vertrag vom 16. November 1999 räumten die Käuferinnen dem Kläger für das erworbene Grundstück ein Kaufsrecht ein, befristet bis 15. November 2009, zum Kaufpreis von Fr. 625'000.--, frühestens ausübbar auf den Zeitpunkt des Ablebens beider Kaufrechtsgeberinnen. Nach dem Tod von A am 29. Mai 2005 ging deren hälftiger Eigentumsanteil auf B über. Am 2. Juni 2007 starb auch B. Die Beklagten sind ihre Erben. Mit Schreiben vom 25. Juli 2007 und 7. September 2007 teilte der Kläger den Beklagten mit, dass er das Kaufsrecht ausübe, Zug um Zug gegen Bezahlung des restanzlichen Kaufpreises von Fr. 275'000.--. Die Beklagten verweigerten dem Kläger die Zustimmung zur grundbuchlichen Eigentumsübertragung. Mit Urteil vom 23. Januar 2009 wies das Amtsgericht das Grundstück X dem Kläger zu Eigentum zu, sobald er den restanzlichen Kaufpreis von Fr. 275'000.-- den Beklagten bezahlt habe. Das Obergericht wies die dagegen erhobene Appellation ab. Aus den Erwägungen: 4. Die Beklagten berufen sich im Appellationsverfahren neu auf Formmangel, weil die öffentliche Beurkundung vom 16. November 1999 in Tat und Wahrheit eine Verfügung von Todes wegen und nicht ein Kaufrechtsvertrag sei. Eine Verfügung von Todes wegen sei im Sinne von Art. 512 ZGB als Erbvertrag zu beurkunden. Dieser bedürfe zu seiner Gültigkeit der Form der öffentlichen letztwilligen Verfügung. Zusätzlich müssten die Vertragsschliessenden gleichzeitig dem Beamten ihren Willen erklären und die Urkunde vor ihm und den zwei Zeugen unterschreiben. Am 16. November 1999 sei die Urkunde ohne Zeugen ausgestellt worden. Sie sei damit formnichtig und unbeachtlich. Die Beklagten führen eine Reihe von Umständen an, auf Grund derer auf eine Verfügung von Todes wegen zu schliessen sei. 4.1. Das Bundesgericht ist in jahrzehntelanger Entwicklung seiner Rechtsprechung zum Schluss

gelangt, dass die Abgrenzung der Rechtsgeschäfte unter Lebenden von denen von Todes wegen nicht nach einem abstrakten Kriterium, sondern nur aufgrund der Würdigung aller Umstände des konkreten Einzelfalles vorgenommen werden kann. So ist zu untersuchen, ob das umstrittene Rechtsgeschäft eng mit einem Rechtsgeschäft unter Lebenden verbunden ist. Weiter achtet das Bundesgericht darauf, ob erbrechtliche Ausdrücke verwendet werden. Die Vormerkung des persönlichen Rechts ist als Indiz für ein Rechtsgeschäft unter Lebenden zu werten. Von der Tatsache, dass die erbrechtlichen Formvorschriften nicht eingehalten sind, schliesst das Bundesgericht auf den Willen der Parteien, ein Rechtsgeschäft unter Lebenden abzuschliessen zu wollen. Das Bundesgericht nimmt schliesslich - dem Grundsatz des favor negotii folgend - eher ein gültiges Rechtsgeschäft unter Lebenden als ein ungültiges von Todes wegen an (Leana Maria Isler, Die im Grundbuch vormerkbaren persönlichen Rechte [Vorkaufs-, Kaufs- und Rückkaufsrecht; Miete und Pacht] und ihre steuerrechtliche Behandlung, Diss. Zürich 1989, S. 38; BGE 99 II 272; ZBGR 77 S. 293). Nachfolgend ist auf die von den Parteien vorgebrachten Umstände einzugehen, soweit sie vom Bundesgericht als wesentlich betrachtet werden.

4.2. Der Abschluss des Kaufrechtsvertrags ist offensichtlich eng damit verbunden, dass die Schwestern A und B zuvor das Haus dank dem Einsatz des Klägers kaufen konnten. Der vorverstorbene Bruder C hatte das Wohnhaus in seine C-Stiftung eingebracht. Da jedoch die Stiftung überschuldet war, drohte trotz eines den Kaufrechtsgeberinnen eingeräumten Nutzniessungsrechts die konkursamtliche Verwertung des Hauses, in welchem die beiden betagten Schwestern fast ihr ganzes Leben lang mit ihrem Bruder C gewohnt hatten. Dank geschickter Verhandlung gelang es dem Kläger, die Bank zu einer grossen Abschreibung auf ihren Hypothekarguthaben zu bewegen und den beiden Schwestern zum Erwerb der Liegenschaft zu einem Kaufpreis von "nur" (gemäss Beklagten) Fr. 630'373.60 zu verhelfen. Im Rahmen der Abwicklung dieses Kaufs zahlte der Kläger die Betreuungsschulden und übernahm die restlichen Hypotheken. Es ist denn auch seitens der Beklagten unbestritten, dass der Kläger den Kaufrechtsgeberinnen geholfen hatte, im Rahmen eines Freihandkaufs die Liegenschaft von der überschuldeten C-Stiftung zu erwerben. Die beiden Schwestern bedankten sich beim Kläger in überschwenglicher Weise. Vom Entstehungszweck des Kaufrechtsvertrags ist darauf zu schliessen, dass die beiden Schwestern sich für das persönliche und finanzielle Engagement des Klägers bedanken wollten. Ihr Ziel war es, bis ans Lebensende in ihrem Elternhaus wohnen zu bleiben. Mit dem Kläger als Gläubiger der Hypotheken und seinem gezeigten Einsatz für ihr Verbleiben im Haus schien ihnen dieses Ziel gesichert. Es ist davon auszugehen, dass dies sie zum Abschluss des Kaufrechtsvertrags bewogen hat. Den beiden Schwester ging es darum, ihre rechtliche Situation bis zu ihrem Tode abzusichern, die Auswirkungen auf ihren Nachlass spielte dabei keine Rolle. Somit ist anzunehmen, dass die beiden Schwestern mit dem Abschluss des Kaufrechtsvertrags ein Rechtsgeschäft unter Lebenden eingehen wollten und nicht eine Verfügung von Todes wegen (vgl. BGE 99 II 271, Max. XII Nr. 5, Isler, a.a.O., S. 37 f.). Ein weiteres Indiz für ein Rechtsgeschäft unter Lebenden ist die Tatsache, dass die Kaufrechtsgeberinnen es sich ausdrücklich vorbehalten haben, ihre Zustimmung zur Ausübung des Kaufrechts gegebenenfalls schon zu einem früheren Zeitpunkt, also bereits zu ihren Lebzeiten, zu erteilen.

4.3. Ein Indiz für die Annahme einer Verfügung von Todes wegen wäre die Verwendung von erbrechtlichen Ausdrücken (Isler, a.a.O., S. 38; BGE 99 II 273). Im Kaufrechtsvertrag vom 16. November 1999 finden sich nun aber keine solchen erbrechtlichen Ausdrücke. Daran ändert auch der Umstand nichts, dass das Kaufrecht erst nach dem Tod beider Schwestern ausgeübt werden kann. Lediglich aufgrund einer solchen

Klausel ist nicht auf eine Verfügung von Todes wegen zu schliessen (BGE 99 II 272 und 275). 4.4. Die Vormerkung des persönlichen Rechts ist als Indiz für ein Rechtsgeschäft unter Lebenden zu werten (BGE 99 II 272, Max. XII Nr. 5, Isler, a.a.O., S. 36 und 38). Gemäss Ziff. 6 des Vertrags vom 16. November 1999 war das Kaufrecht im Grundbuch vorzumerken, was denn auch gemacht wurde. Es ist somit auch aufgrund der Vormerkung davon auszugehen, dass die beiden Schwestern und der Kläger ein Rechtsgeschäft unter Lebenden abschliessen wollten. 4.5. Auch aus dem Umstand, dass die erbrechtlichen Formvorschriften nicht eingehalten sind, und dem Grundsatz des favor negotii folgend, ist auf ein gültiges Rechtsgeschäft unter Lebenden zu schliessen. Zu prüfen bleibt, ob die weiteren von den Beklagten angeführten Umstände, welche noch nicht durch die bisherigen Erwägungen widerlegt sind, eher auf eine Verfügung von Todes wegen schliessen lassen.

4.5.1. Die Beklagten führen an, ein Kaufrecht werde üblicherweise vereinbart, um eine Überbauung zu planen. Ein solches Kaufrecht sei in der Regel entgeltlich. Der Kläger habe kein Entgelt bezahlt. Die Unentgeltlichkeit sei ein zusätzliches Argument für den Zuwendungscharakter des Rechtsgeschäfts und für eine Verfügung von Todes wegen. Dieser Argumentation der Beklagten kann nicht gefolgt werden. In der bundesgerichtlichen Rechtsprechung finden sich keine Stellen, die die Ansicht der Beklagten stützen. Das Bundesgericht hat nie festgestellt, ein Kaufrechtsvertrag werde üblicherweise im Hinblick auf eine Überbauung abgeschlossen. Ebenso wenig hat es die Entgeltlichkeit als Indiz für das Vorliegen einer Verfügung von Todes wegen bezeichnet. Abgesehen davon hat sich der Kläger für die beiden Schwestern A und B sowohl persönlich als auch finanziell eingesetzt, so dass von einer Unentgeltlichkeit keine Rede sein kann. Bleibt zu erwähnen, dass die vom Kläger den beiden Schwestern gewährten Hypothekendarlehen erst nach dem Tode von B von den Beklagten gekündigt und dem Kläger die Fr. 350'000.-- zurückbezahlt wurden.

4.5.2. Die Beklagten führen ferner an, auch die Tatsache der Einräumung des Kaufrechts für die gesetzliche Maximaldauer von zehn Jahren sei ungewöhnlich. Der Kläger habe mit grosser Sicherheit davon ausgehen können, dass die beiden Frauen bei Vertragsabschluss am 16. November 1999, 88 bzw. 87 Jahre alt, die Vertrags- und Vormerkungsdauer von zehn Jahren nicht erleben würden. Auch diesem Argument der Beklagten kann nicht gefolgt werden. Dass ein Kaufrecht für die gesetzliche Maximaldauer von zehn Jahren gewährt wird (Art. 216a OR) ist keineswegs ungewöhnlich. Das Bundesgericht hat zudem ausdrücklich festgehalten, dass auch alte Leute ein Interesse am Abschluss von lebzeitigen Verfügungen haben können (BGE 99 II 275), weshalb auch hier nicht von einem Indiz für eine Verfügung von Todes wegen ausgegangen werden kann. Kommt hinzu, dass die Kaufrechtsgeberinnen es sich ausdrücklich vorbehalten haben, ihre Zustimmung zur Ausübung des Kaufrechts gegebenenfalls schon zu ihren Lebzeiten zu erteilen. Auch aus dem Ausschluss der Übertragbarkeit lässt sich nichts zu Gunsten der Argumentation der Beklagten ableiten. Zudem war das vereinbarte Kaufrecht immerhin vererblich. Beides entspricht im Übrigen der gesetzlichen Regelung (Art. 216b Abs. 1 OR).

4.5.3. Gemäss den weiteren Ausführungen der Beklagten soll B am 12. April 2007, rund 50 Tage vor ihrem Tod, drei verschiedene handschriftliche Erklärungen geschrieben haben. Danach sollte der Kläger das Haus nicht erhalten. Abgesehen davon, dass eine solche Erklärung ohnehin wirkungslos ist, weil die Kaufrechtsgeberinnen eine unwiderrufliche Zustimmung zum Kaufrecht gegeben hatten, erscheinen die drei praktisch identischen Erklärungen mit dem Datum des ein und desselben Tages mehr als sonderbar.

5. Zusammenfassend ist festzuhalten, dass in Würdigung aller Umstände im Sinne der bundesgerichtlichen Rechtsprechung von einem Rechtsgeschäft unter Lebenden auszugehen ist. Der

Kaufrechtsvertrag vom 16. November 1999 ist gültig zustande gekommen. Die Klage ist deshalb gutzuheissen. Das Gerichtsurteil ersetzt die von den Beklagten verweigerten Zustimmungserklärungen, wobei die klägerischen Anträge sowohl als Leistungsklage als auch als Gestaltungsklage entgegengenommen werden können (Bernhard Schnyder in Koller, Der Grundstückkauf, Bern 2001, S. 147 ff.). Mit der Vorinstanz ist davon auszugehen, dass der Kläger die Eigentumsübertragung im Sinne einer Gestaltungsklage anstrebt, was auch aus prozessökonomischen Gründen sinnvoll ist. Danach kann das Gericht dem Kläger nach Art. 665 Abs. 2 ZGB das Grundstück als Eigentümer zusprechen. Gestützt auf das rechtskräftige Urteil kann der Kläger den (nicht mehr konstitutiven) Eintrag im Grundbuch erwirken. Soweit der Kaufpreis noch nicht bezahlt ist, ist der Eigentumsübergang von der Bezahlung abhängig zu machen (Schnyder, a.a.O., S. 148 N 27). Der Kläger kann das Grundbuchamt informieren, sobald er den Nachweis erbringt, den Kaufpreis bezahlt zu haben (vgl. Schnyder, a.a.O., S. 155 N 38) und dass das Urteil rechtskräftig geworden ist. Dem Kläger ist somit gestützt auf die Kaufrechtsausübungserklärungen vom 25. Juli 2007 und 7. September 2007 das Grundstück X zu Eigentum zuzusprechen, sobald er den Kaufpreis den Beklagten geleistet hat. I.Kammer, 15. Oktober 2009 (11 09 29) (Das Bundesgericht hat die dagegen erhobene Beschwerde am 11.02.2010 abgewiesen [4A\_575/2009].)

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