

3012

Grundstückkauf. Der Verzicht auf ein Kaufsrecht kann formlos erfolgen (Art. 683 ZGB, Art. 115 OR). Die Ausübung eines zur Sicherung eines Darlehens vereinbarten Kaufsrechts ist bei erklärtem Zahlungswillen rechtsmissbräuchlich (Art. 2 ZGB).

Es ist unbestritten, dass die Bedingungen in der handgeschriebenen Erklärung vom 23. September 1974 nicht eingetreten sind. Es fragt sich, ob der Berechtigte das Kaufsrecht trotzdem ausüben kann. Er macht geltend, jene Erklärung sei nicht in gesetzlicher Form abgegeben und somit ungültig. Massgebend sei allein der öffentlich beurkundete und im Grundbuch eingetragene Kaufrechtsvertrag.

Nach Art. 115 OR kann eine Forderung – und auch ein Vertrag – ganz oder zum Teil durch Übereinkunft «auch dann formlos aufgehoben werden, wenn zur Eingehung der Verbindlichkeit eine Form erforderlich ... oder von den Vertragsschliessenden gewählt war.»

Nach Becker, N. 8 zu Art. 115 OR, muss die Übereinkunft auf die Aufhebung des Anspruchs gerichtet sein. Keine Aufhebung liegt vor, wenn die Rechtswirkungen des Geschäfts bestehen bleiben sollen (Blätter für zürch. Rechtsprechung, Bd. 5, 89 Nr. 75). Dagegen kann in der Abmachung, nicht zu fordern, ein Verzicht, insbesondere ein Teilverzicht, liegen.

Um einen solchen Fall handelt es sich hier: Der Kläger hat nach Verurkundung des Kaufsrechts unter bestimmten Bedingungen auf dessen Ausübung verzichtet. Dass es sich um einen Verzicht handelte, geht schon daraus hervor, dass die Beklagte als Empfängerin der Erklärung sich nicht zu einer Gegenleistung verpflichten musste (vgl. die Beispiele für gegenseitige und deshalb formbedürftige Verpflichtungen in BGE 95 II 424).

Das Bundesgericht hat in verschiedenen Entscheiden (namentlich BGE 89 II 79, 51 II 142) die Formlosigkeit eines Verzichts oder Teilverzichts bei Grundstückkäufen und Vorkaufsrechten bestätigt. Die Möglichkeit, auf ein verurkundetes und eingetragenes Kaufsrecht zu verzichten, wird von der Doktrin bejaht (Meier-Hayoz, N. 68 zu Art. 683 ZGB und N. 324 zu Art. 681 ZGB).

Die Klage müsste selbst dann abgewiesen werden, wenn man annehmen wollte, die Erklärung des Klägers vom 23. September 1974 erfülle die gesetzliche Form nicht. Diese Erklärung bildet in jedem Fall einen

Hinweis auf den Parteiwillen, der – nach Ermahnung des Grundbuchbeamten – zur Verurkundung des Kaufrechts führte.

Aus der Erklärung des Klägers von 23. September 1974 und zusätzlich aus seiner Zurückhaltung in den Jahren 1974–76 – der Kläger wollte das Kaufrecht erst zur Vermeidung der ihm angedrohten Kündigung ausüben – ergibt sich, dass das Kaufrecht einzig oder vor allem der Sicherung des gegebenen Darlehens dienen sollte. Es trotz des erklärten Rückzahlungswillens der Beklagten geltend zu machen, bildet eine bewusst zweckwidrige und damit offenbar missbräuchliche Ausübung eines Rechts (Merz, N. 329 zu Art. 2 ZGB; BGE 54 II 429 ff., insbesondere S. 441 E. 5).

OGer 23.2.1979 RBer 1979/80, S. 31)

3013

Grundstückkauf. Kaufrecht. Übertragung in Form der öffentlichen Beurkundung (Art. 683 ZGB, Art. 164 OR).

Vorliegend ist die Form der Übertragung des Kaufrechts umstritten. Der Entscheid ist weitgehend nach dem weiteren Kriterium zu treffen, ob es sich beim Kaufrecht im wesentlichen um ein einseitiges Recht handelt, das einer Forderung im Sinne von Art. 164 OR gleichzustellen ist und entsprechend durch einfache schriftliche Erklärung (Zession) übertragen werden kann oder ob es sich um die Befugnis handelt, in einen bestehenden Vertrag einzutreten, der auch Pflichten mit sich bringt:

a) Die Praxis unterstellt nicht nur die Forderungen im engeren Sinn, sondern auch Ansprüche aus Personen-, Familien-, Erb- und Sachenrecht den Bestimmungen über die Abtretung, so z.B. Ansprüche aus Namensanmassung, Verlöbnißbruch oder Vermächtnis; Becker, N. 18 der Vorbemerkungen zu Art. 164 bis 174 OR, Guhl/Merz/Kummer, a. a. O., S. 237.

b) Das Kaufrecht liesse sich mit diesen Ansprüchen nur dann vergleichen, wenn der Berechtigte den Kaufpreis zum voraus erlegen würde, so dass er bei Ausübung des Rechtes die wesentliche Vertragspflicht bereits erfüllt hätte. Nur dann könnte von einem einseitigen Recht gespro-