

Frage 1

A möchte von seinem Recht auf Rückkauf der Liegenschaft gebrauch machen. Damit er dies kann, müssen die Voraussetzungen des Kaufvertrags zwischen A und B erfüllt sein.

Damit diese Voraussetzungen anwendbar sind, muss der Vertrag gültig zustande gekommen sein. Grundsätzlich können die Vertragsparteien gem. Art. 19 Abs. 1 OR frei über den Inhalt ihres Geschäfts verfügen, sofern die Bestimmungen nicht gegen das Gesetz, insb. Art. 21 OR verstossen. I.c. vereinbaren A und B ein Rückkaufrecht, welches auf 10 Jahre befristet wird. Da einerseits eine Frist von 10 Jahren eine zumutbare Dauer für B darstellt und andererseits kein unmöglicher bzw. sittenwidriger Inhalt sowie keine Übervorteilung i.S.v. Art. 20 f. OR vorliegt, handelt es sich bei dem vereinbarten Rückkaufrecht um eine gültige Regelung. Da der Vertrag zudem gem. Sachverhalt die Formvorschriften einhält und sich die Parteien über den Vertragsinhalt einig sind, ist der Vertrag zwischen A und B gültig zustande gekommen. Allfällige Nichtigkeitsgründe liegen keine vor.

Laut Vertrag zwischen A und B kann A ein Rückkaufrecht geltend machen, wenn B innerhalb von 10 Jahren die Liegenschaft einem Dritten verkaufen möchte. Der Vertrag wurde am 1.8.2009 abgeschlossen. Da A sein Rückkaufrecht einige Wochen nach dem 1.10.2010 wahrnehmen möchte, ist die Frist von 10 Jahren noch nicht verwirkt. Dritter kann jeder ausser A und B und somit auch C sein. Fraglich ist nun, ob A dem C die Liegenschaft verkauft.

Ist der Inhalt des Vertrags zwischen den Prozessparteien, i.c. A und B, streitig, so ermittelt das Gericht den vereinbarten Inhalt des Vertrags durch Auslegung (GAUCH/SCHLUEP, Rz. 1196), womit ein Auslegungstreit über den Inhalt des Vertrags vorausgesetzt wird (GAUCH/SCHLUEP, Rz. 1197). I.c. wird A den Vertrag zwischen B und C als Kaufvertrag, B hingegen als normalen Baurechts- bzw. Darlehensvertrag bezeichnen. Hat das Gericht den Inhalt eines Vertrags zu beurteilen, ist gem. Art. 18 Abs. 1 OR der übereinstimmende wirkliche Wille und nicht die tatsächliche Ausdrucksweise zu beachten (subjektive Auslegung, HUGUENIN, Rz. 262 f.). Kann der tatsächliche Wille nicht festgestellt werden, muss mit einer objektivierten Auslegung der mutmassliche tatsächliche Wille ermittelt werden (BGE 133 III 406, E.2.2, S. 409), wobei der objektive Sinn des Erklärten massgebend ist (GAUCH/SCHLUEP, Rz. 1201). Primäres Auslegungsmittel und somit Ausgangspunkt der Auslegung ist stets der Wortlaut (BGE 133 III 406, E.2.2, S. 409), wobei die Vermutung gilt, dass juristisch-technische Ausdrücke ihrem Sinn entsprechend verwendet wurden (GAUCH/SCHLUEP, Rz. 1209). Dem Wortlaut zufolge werden die Verträge zwischen B und C eindeutig nicht als Kaufverträge, sondern als Baurechts- (BRV) sowie Darlehensvertrag (DLV) bezeichnet. Zudem dürfte beiden Parteien der juristische Sinn dieser Bezeichnungen geläufig sein.

Allerdings kann eine Diskrepanz zwischen dem Wortlaut und dem übereinstimmenden wirklichen Willen vorliegen. Dabei unterscheidet Art. 18 Abs. 1 OR eine ungewollte von einer gewollten Diskrepanz (GAUCH/SCHLUEP, Rz. 1007). Bei der gewollten Diskrepanz, auch Simulation genannt, wird die unrichtige Bezeichnung absichtlich gebraucht (Art. 18 Abs. 1 OR; vgl. auch GAUCH/SCHLUEP, Rz. 1013), um einen Dritten zu täuschen (BGE 123 IV 61, E.5c.cc, S. 68). Von der Simulation muss allerdings die Vertragsumgehung unterschieden werden: Ein simulierter Vertrag wollen die Vertragsparteien nicht erfüllen, da sie diesem keinen Rechtsbindungswille zugrunde legen (HUGUENIN, Rz. 189). Viel eher benehmen sich die Parteien nur zum Schein so, als ob sie ihre Willenserklärungen zum simulierten Vertrag abgeben würden (GAUCH/SCHLUEP, Rz. 1013). Bei einer Vertragsumgehung hingegen wollen die Parteien den abgeschlossenen Vertrag tatsächlich erfüllen, beabsichtigen aber, mit diesem einen Zweck zu erreichen, der typischerweise durch einen anderen Vertrag erreicht würde. Da der typische Vertrag allerdings Nachteile mit sich bringen würde, weichen sie diesem absichtlich aus (vgl. zum Ganzen: KOLLER, §13 Rz. 193 f.).

I.c. wollen B und C die von ihnen vereinbarten Verträge tatsächlich erfüllen und nicht unbedeutend stehen lassen. Es liegt keine Simulation vor. Fraglich bleibt, ob B und C mit der Erfüllung dieser Verträge den Zweck eines Kaufvertrags verfolgen und somit ein Umgehungs-

geschäft vorliegt. Dabei sind die zum Wortlaut ergänzenden Auslegungsmittel heranzuziehen, so das Verhalten vor bzw. nach Vertragsabschluss oder die Interessenslage der Parteien (BGE 115 II 264, E.5a, S. 268). Dabei soll insb. darauf geachtet werden, dass eine Auslegung nach dem Vertrauensgrundsatz erfolgt und ein sachgerechtes Ergebnis angestrebt wird (BGE 115 II 264, E.5a, S. 268; GAUCH/SCHLUEP, Rz. 1225 f.).

Mit seinem Verhalten vor den Vertragsverhandlungen mit B hat C, indem er A ein Kaufangebot unterbreitet hat, klar gemacht, dass er an einem Kauf interessiert wäre. Dies spricht dafür, dass er auch noch von B die Liegenschaft durch Kauf erwerben möchte.

Zudem wird bei genauerer Betrachtung der Verträge zwischen B und C ersichtlich, dass ihre Interessen und der wahre Vertragszweck einem Kauf entsprechen, da C die Liegenschaft im Endeffekt für 2 Mio. Franken übertragen erhält: So bezahlt C dem B für das Baurecht 5% von 2 Mio. (Ziff. 5 BRV), welche er allerdings aufgrund der Darlehenszinsen von B wieder zurück erhält (Ziff. 3 DLV). Somit überreicht C dem B im Ergebnis ein Darlehen von 2 Mio. Franken (Ziff. 2 DLV), wofür er statt Zinsen indirekt ein Baurecht erhält. Hinzu kommt, dass C, gleich wie durch einen Kaufvertrag, bereits mit diesen Verträgen faktisch die Rechte eines Eigentümers erwirbt: C erwirbt ein Vorkaufsrecht, welches er in 10 Jahren einlösen kann (Ziff. 7.1 BRV), und zusätzlich die Sicherheit, dass B das Grundstück bis in 10 Jahren an keinen anderen verkauft (Ziff. 7.2 BRV). Der Abschluss des Kaufvertrags in 10 Jahren ist somit nur noch Formsache und C verfügt nach den Vertragsverhandlungen mit B wie ein Eigentümer über die Liegenschaft.

Ob C in 10 Jahren auch tatsächlich von seinem Vorkaufsrecht Gebrauch macht und die eben genannten Folgen auch tatsächlich eintreffen, ist nicht relevant, da die Auslegung ex tunc, also auf den Zeitpunkt des Vertragsabschlusses bezogen zu erfolgen hat (GAUCH/SCHLUEP, Rz. 1223).

Nach Treu und Glauben wird eine Partei, die gegen Entgelt Rechte eines Eigentümers erwirbt, als Käufer angesehen, wobei eine allfällig andere Bezeichnung unbeachtet bleibt. Somit zeigen diese Erwägungen auf, dass B und C mit dem Abschluss dieser beiden Verträge beabsichtigen, einen Verkauf der Liegenschaft abzuwickeln, ohne dass A sein Rückkaufrecht geltend machen kann. Es liegt somit ein Umgehungsgeschäft vor.

Fraglich ist, welche Rechtsfolgen dieses nach sich zieht. Da das Rechtsgeschäft zwischen B und C einem Verkauf gleich kommt, kann Art. 216c OR analog herangezogen werden, welcher besagt, dass ein Vorkaufsrecht bzw. i.c. das Rückkaufrecht in solchen Fällen geltend gemacht werden kann.

Fazit: Das von B und C abgeschlossene (Umgehungs-) Geschäft verfolgt den Zweck eines Kaufvertrags, weshalb diese auch als solcher qualifiziert werden. Somit kann A sein Rückkaufrecht geltend machen.

Frage 2

An der Verwirkung der Frist sowie an der Vertragsnatur ändert sich gegenüber der Frage 1 nicht. Es fragt sich hingegen, ob D als Sohn von B nicht als Familienangehöriger und damit nicht als „Dritter“ in dem von A und B verstandenen Sinne gilt.

Dem Wortlaut zufolge gilt als Dritter jeder, der nicht Vertragspartei ist, womit auch D als Dritter gilt. Allerdings ist die Motivation hinter dem Rückkaufrecht jene, dass A die Liegenschaft im Familieneigentum erhalten möchte. Somit würde diese entfallen, wenn D als Familienangehöriger gilt. Dafür sprechen verschiedene Aspekte: Einerseits ist D mit A gem. Art. 20 Abs. 1 ZGB im 3. Grade verwandt. Andererseits ist D gem. Art. 457 Abs.1 ZGB ein gesetzlicher Erbe von B und würde somit die Liegenschaft nach dem Tode von B in Familieneigentum behalten. Der Sinn und Zweck des Familieneigentums ist, dass die Liegenschaft den Nachkommen erhalten bleibt, was von D erfüllt wird.

Fazit: D gilt nicht als „Dritter“ entgegen dem von A und B verwendeten Wortlaut und A kann gegen ihn sein Rückkaufrecht nicht geltend machen.