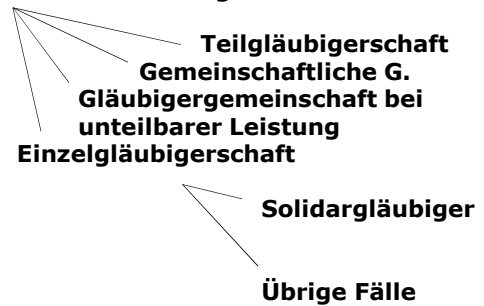


Vorlesung Obligationenrecht Allgemeiner Teil

Rechtsanwalt Prof. Dr. Arnold F. Rusch LL.M.
Universität Fribourg, 4. April 2017,
13.15-15.00 und 17.15-18.45 Uhr

Mehrheit von Gläubigern



Teilgläubigerschaft

Jede Gläubigerin ist berechtigt, bloss einen Teil der insgesamt geschuldeten Leistung zu fordern.

G/S/S/E, N 3659

BGer 4A_465/2013, E. 2.2.3: «Bei der Teilgläubigerschaft sind mehrere Gläubiger unabhängig voneinander pro rata an einer teilbaren Forderung berechtigt, wobei die Leistung in ihrer Gesamtheit nur einmal zu erbringen ist (...). Jeder Gläubiger kann selbständig den ihm zustehenden Teil der Leistung verlangen und der Schuldner muss den entsprechenden Teil an jeden Gläubiger separat leisten (...). Die Teilforderungen bilden hier nur insoweit ein Ganzes (eine ganze Forderung), als sie aus dem gleichen Rechtsgrund entstanden sind (...). Nach ganz herrschender Lehre ist Teilgläubigerschaft bei vertraglichen Obligationen von Gesetzes wegen der Regelfall (...), bzw. ist bei teilbaren Leistungen wie Geldforderungen im Zweifelsfall von Teilgläubigerschaft auszugehen (...).»

Weshalb ist das wirklich wichtig?

AX	_____	Y
BX		Z
Miteigentümer je zur Hälfte		Käufer; ebenfalls Miteigentümer je zur Hälfte

Kaufpreis Fr. 820'000; Kaufobjekt: ein Grundstück. Fr. 164'000 blieben unbezahlt.

Müssen AX und BX zusammen gegen X und Z klagen? Oder klagt AX gegen X und BX gegen Z?

BGer 4A_465/2013, E. 2.2.3: «Teilgläubigerschaft entsteht insbesondere auch bei einem gemeinsamen Vertrag, d.h. wenn mehrere Vertragsgenossen, unter denen kein Gesamthandsverhältnis besteht, auf einer Vertragsseite kontrahieren (...). So sind etwa Miteigentümer, die ihre Liegenschaft als Ganzes verkaufen, Teilgläubiger, welche unabhängig voneinander je einen Teil der Kaufpreisforderung gegenüber der Käuferschaft geltend machen können (...).»

Vgl. aber ZGB 648 II: «Zur Veräusserung oder Belastung der Sache sowie zur Veränderung ihrer Zweckbestimmung bedarf es der Übereinstimmung aller Miteigentümer, soweit diese nicht einstimmig eine andere Ordnung vereinbart haben.»

Einzelgläubigerschaft

Jede Gläubigerin ist berechtigt, ohne Mitwirkung der anderen das Ganze und nicht nur einen Teil der Leistung zu verlangen.

G/S/S/E, N 3661

Einzelgläubigerschaft



Andere Fälle ohne Gleichberechtigung

- Echter Vertrag zu Gunsten Dritter, Art. 112 Abs. 2 OR
- Nacherbschaft, Art. 488 Abs. 1 ZGB: «Der Erblasser ist befugt, in seiner Verfügung den eingesetzten Erben als Vorerben zu verpflichten, die Erbschaft einem andern als Nacherben auszuliefern.»

Art. 150 OR

1 Solidarität unter mehreren Gläubigern entsteht, wenn der Schuldner erklärt, jeden einzelnen auf die ganze Forderung berechtigen zu wollen sowie in den vom Gesetze bestimmten Fällen.

2 Die Leistung an einen der Solidargläubiger befreit den Schuldner gegenüber allen.

3 Der Schuldner hat die Wahl, an welchen Solidargläubiger er bezahlen will, solange er nicht von einem rechtlich belangt worden ist.

BSK-Graber, OR 150 N 5: «Der praktisch wichtigste Anwendungsfall der Solidargläubigerschaft ist das Gemeinschaftskonto (compte-joint) von Ehegatten bei einer Bank. Danach kann jeder der Kontoinhaber selbständig über das Konto verfügen. Die Inhaber eines Gemeinschaftskontos sind Solidargläubiger der Bank. Wird einer der Inhaber betrieben, so kann seine Forderung gepfändet werden, ohne dass die VVAG [Verordnung des Bundesgerichts über die Pfändung und Verwertung von Anteilen an Gemeinschaftsvermögen] anwendbar wäre (...).»

Gemeinschaftliche Gläubigerschaft

Die gesamte Forderung steht den mehreren Gläubigerinnen ungeteilt zu, und zwar gemeinschaftlich.

G/S/S/E, N 3672

Gemeinschaftliche Gläubigerschaft

Gläubigerschaft zur gesamten Hand, Beispiel: Gesamteigentum, ZGB 652: «Haben mehrere Personen, die durch Gesetzesvorschrift oder Vertrag zu einer Gemeinschaft verbunden sind, eine Sache kraft ihrer Gemeinschaft zu Eigentum, so sind sie Gesamteigentümer, und es geht das Recht eines jeden auf die ganze Sache.»

Gläubigerschaft mit Quotenbeteiligung, Beispiel: Miteigentum, ZGB 646: «1 Haben mehrere Personen eine Sache nach Bruchteilen und ohne äusserliche Abteilung in ihrem Eigentum, so sind sie Miteigentümer. 2 Ist es nicht anders festgestellt, so sind sie Miteigentümer zu gleichen Teilen. 3 Jeder Miteigentümer hat für seinen Anteil die Rechte und Pflichten eines Eigentümers, und es kann dieser Anteil von ihm veräussert und verpfändet und von seinen Gläubigern gepfändet werden.» **Vgl. nächste Folie!**

BGer 4A_465/2013, E. 2.2.3: «Nach ganz herrschender Lehre ist Teilgläubigerschaft bei vertraglichen Obligationen von Gesetzes wegen der Regelfall (...), bzw. ist bei teilbaren Leistungen wie Geldforderungen im Zweifelsfall von Teilgläubigerschaft auszugehen (...). Teilgläubigerschaft entsteht insbesondere auch bei einem gemeinsamen Vertrag, d.h. wenn mehrere Vertragsgenossen, unter denen kein Gesamthandsverhältnis besteht, auf einer Vertragsseite kontrahieren (...). So sind etwa Miteigentümer, die ihre Liegenschaft als Ganzes verkaufen, Teilgläubiger, welche unabhängig voneinander je einen Teil der Kaufpreisforderung gegenüber der Käuferschaft geltend machen können (...).»

Sonderfall: Gläubigergemeinschaft bei unteilbarer Leistung

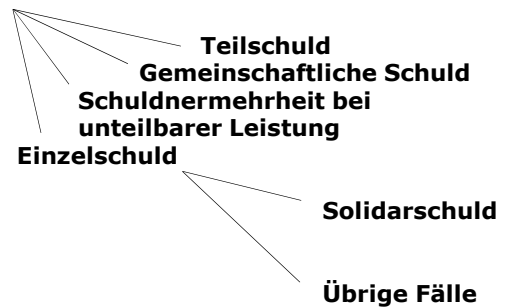
Art. 70 Abs. 1 OR: «Ist eine unteilbare Leistung an mehrere Gläubiger zu entrichten, so hat der Schuldner an alle gemeinsam zu leisten, und jeder Gläubiger kann die Leistung an alle gemeinsam fordern.»

Problem: Ich leihe Fr. 300 drei Personen zusammen aus:

Gläubiger Gustav → **Albert**
→ **Beat**
→ **Caspar**

Wer schuldet wie viel? Wenn ein Schuldner mehr als sein Anteil bezahlt, kann er dann auf die anderen Schuldner zurückgreifen?

Mehrheit von Schuldnern



Teilschuld

Jeder der mehreren Schuldner hat der Gläubigerin bloss einen Teil der insgesamt geschuldeten Leistung zu erbringen.

G/S/S/E, N 3687

Einzelschuldnerschaft

Jeder der Schuldner ist der Gläubigerin auf das Ganze verpflichtet.

Hauptfall: Die Solidarschuld (Art. 143 ff. OR; jeder Schuldner ist gleich verpflichtet)

Nebenfall: Ungleiche Verpflichtung (vgl. Bürgschaft, Art. 495 Abs. 1 OR)

Art. 143 OR

¹ Solidarität unter mehreren Schuldern entsteht, wenn sie erklären, dass dem Gläubiger gegenüber jeder einzeln für die Erfüllung der ganzen Schuld haften wolle.

² Ohne solche Willenserklärung entsteht Solidarität nur in den vom Gesetz bestimmten Fällen.

Gemeinschaftliche Schuld

Mehrere Schuldner sind zur ungeteilten Leistung verpflichtet, jedoch nicht selbständig, sondern gemeinschaftlich. Die Gläubigerin kann daher die Leistung nur von allen Schuldnern gemeinsam verlangen.

Beispiel: ein Quartett verspricht eine Aufführung. Sekundäransprüche bilden aber wiederum eine Solidarschuld (Art. 544 Abs. 3 OR).

Mehrere Schuldner einer unteilbaren Leistung

Art. 70 Abs. 2 OR: «Ist eine unteilbare Leistung von mehreren Schuldnern zu entrichten, so ist jeder Schuldner zu der ganzen Leistung verpflichtet.»

„Formale Solidarität“**Solidarschuldnerschaft**

- Wann kommt es zu Solidarität unter Schuldnern?
Gemäss den Regeln in Art. 143 OR.
- Beispiele:
 - Kurt und Kuno teilen Viktor mit, dass sie von ihm einen Camper erwerben wollen und dass sie solidarisch für den Kaufpreis aufkommen möchten.
 - Was ist, wenn Kurt und Kuno einfach sagen, dass Sie gemeinsam einen Camper erwerben wollen, weil sie gemeinsam in die Ferien reisen wollen?
 - Mieter Markus hat einen Mietvertrag mit Vermieter Volker geschlossen. Der Vater von Markus unterschreibt den Vertrag auch noch.

Was sieht das Gesetz Solidarität vor?

- Art. 544 Abs. 3 OR
- Art. 50 OR
- Art. 51 OR
- Art. 181 Abs. 2 OR
- Art. 263 Abs. 4 OR

Was ist ein Schuldbeitritt?

G/S/S/E, N 3641: «Es handelt sich um einen Vertrag zwischen der Gläubigerin (oder dem Schuldner...) und einem Dritten, worin dieser die Schuld solidarisch mit übernimmt. Der Dritte verspricht der Gläubigerin, die Verpflichtung des Schuldners zu erfüllen, ohne dass der Schuldner durch diese Verpflichtung befreit werden soll. Weil der Gläubigerin aufgrund dieses Vertrags künftig zwei Schuldner solidarisch haften, spricht man von kumulativer Schuldübernahme oder Schuldmitübernahme (im Unterschied zur «privativen» Übernahme der Schuld nach Art. 176...).»

Beispiel BGer 4A_599/2010

Nach einem Brand auf vier Grundstücken, die mehrheitlich an eine Gemüsehandelsgesellschaft vermietet waren, hat ein Stellvertreter der Eigentümer ein Unternehmen mit der Sanierung der Gebäude beauftragt. Die Offerte des Unternehmers hat die Beträge nicht auf die einzelnen Parzellen aufgeschlüsselt. Auch hat niemand reagiert, als der Unternehmer Globalrechnungen gestellt hat.

BGer 4A_599/2010, E. 3.2: *«En cas de pluralité de débiteurs, la solidarité ne se présume pas. La solidarité conventionnelle suppose que les codébiteurs solidaires adressent au créancier une déclaration dans ce sens (art. 143 al. 1 CO). La volonté de s'engager solidairement peut s'exprimer par actes concluants, lorsqu'elle résulte du contexte et du contenu particulier du contrat. Ces circonstances s'interprètent selon le principe de la confiance (...). Conclure un contrat à plusieurs ne suffit pas pour créer une obligation solidaire entre les débiteurs (...). En revanche, le Tribunal fédéral a admis une solidarité résultant, dans une vente aux enchères, d'une offre collective suivie d'adjudication (...) et, dans une vente d'actions, du défaut de spécification des actions vendues et du prix de vente (...).»*

BGer 4A_599/2010, E. 3.3: *«Comme dans cette dernière affaire, les contrats passés avec les entreprises d'assainissement ne précisent pas quels sont les travaux relatifs à tels immeubles ou meubles et ne fixe pas le prix par partie à assainir. En effet, selon les constatations cantonales, les offres ont été établies de manière globale, sans que ne soient distinguées les interventions portant sur le mobilier ou les immeubles des différents propriétaires touchés par le sinistre; C.X., représentant ces derniers, a accepté ces offres sans exiger qu'elles soient établies en distinguant la part de chaque sinistré; il n'a pas réagi non plus lorsqu'il a reçu des factures globales. Interprétée selon le principe de la confiance, l'attitude du représentant, opposable à la recourante, donnait à penser que chaque sinistré s'engageait pour le tout. En concluant à la solidarité des recourants, la cour cantonale n'a dès lors pas violé l'art. 143 CO.»*

Beispiel BGE 116 II 707 ff.

A., B., C., D. und E. verkauften der Genossenschaft X. sämtliche 500 Aktien der Y AG, die Eigentümerin mehrerer Liegenschaften war. Als Entgelt vereinbarten die Parteien einen Bar-Kaufpreis von Fr. 430'000. Dazu musste die Genossenschaft X. die Schulden von A-E gegenüber der Y AG übernehmen. Die Grundstücksgewinnsteuern waren gemäss Kaufvertrag von den Verkäufern zu tragen; E. bezahlte den auf ihn entfallenden Anteil von Fr. 131'910 nicht. Zur Vermeidung der Eintragung eines gesetzlichen Steuerpfandrechtes war die Genossenschaft X. deshalb gezwungen, den Betrag von E zu bezahlen.

Von wem kann die Genossenschaft X. diesen Betrag verlangen? Was ist, wenn A den ganzen Betrag gegenüber der Genossenschaft X. übernimmt?

Fragenkaskade

1. Besteht zwischen A-E eine einfache Gesellschaft?
2. Konnte die Genossenschaft X davon ausgehen, dass eine einfache Gesellschaft zwischen A-E besteht, auch wenn dies vielleicht gar nicht der Fall war?
3. Haben A-E die solidarische Haftung *explizit* versprochen?
4. Haben A-E die solidarische Haftung *stillschweigend* versprochen?

1. Besteht zwischen A-E eine einfache Gesellschaft?

BGE 116 II 707 ff., 710: *«Zweck einer einfachen Gesellschaft kann auch der gemeinschaftliche Abschluss eines Erwerbs- oder Veräusserungsgeschäftes sein (...). Die zur Verfolgung des Gesellschaftszweckes erforderlichen Mittel, d.h. die von den Gesellschaftern zu erbringenden Beiträge können in irgendwelchen vermögensrechtlichen oder persönlichen Leistungen bestehen. Sie können für die einzelnen Gesellschafter verschieden und brauchen nicht im voraus bestimmt zu sein (...). Der Abschluss des Gesellschaftsvertrages kann auch stillschweigend erfolgen und sich aus dem Verhalten der Partner ergeben, wobei diesen nicht bewusst sein muss, dass daraus eine einfache Gesellschaft entsteht (...).»*

1. Besteht zwischen A-E eine einfache Gesellschaft?

BGE 116 II 707 ff., 710: «Nach den Feststellungen der Vorinstanz wurden die 500 Aktien der Aktiengesellschaft Y. gemäss Kaufvertrag vom 25. Mai 1982 en bloc verkauft und übertragen. Eine Aufteilung des Aktienbesitzes auf die einzelnen Aktionäre wurde weder im Kaufvertrag noch in den vorangegangenen Verhandlungen je erwähnt. Ebenso wenig wurde gegenüber der Käuferin je eine Aufteilung des Kaufpreises vorgenommen. Die bei der Vertragsunterzeichnung zu erbringende Teilzahlung von Fr. 200'000.-- wurde mittels eines einzigen Checks beglichen, während die Restzahlung mit zwei separaten Checks je zur Hälfte an A. und E. erfolgte. Für die am 1. September 1983 übergebenen Aktien wurde ebenfalls nur eine Gesamtquittung ausgestellt.»

2. Konnte die Genossenschaft X. davon ausgehen, dass eine einfache Gesellschaft zwischen A-E besteht, auch wenn dies vielleicht gar nicht der Fall war?

BGE 116 II 707 ff., 709: «Die aus Art. 544 Abs. 3 OR abgeleitete Solidarhaftung gilt allerdings nur, sofern auch wirklich eine einfache Gesellschaft besteht. Der Anschein einer einfachen Gesellschaft kann indessen einen Umstand darstellen, aus welchem der Vertragspartner nach dem Vertrauensprinzip schliessen darf, dass bei einer Mehrzahl von Personen auf der Gegenseite eine solidarische Verpflichtung und nicht bloss eine Teilhaftung gewollt ist (Art. 143 Abs. 1 OR).»

3./4. Haben A-E die solidarische Haftung explizit oder stillschweigend versprochen?

BGE 116 II 707 ff., 712: «Selbst ohne Bestand einer einfachen Gesellschaft wäre im übrigen auch allein aus dem Kaufvertrag vom 25. Mai 1982 eine solidarische Verpflichtung der Verkäufer abzuleiten. Gemäss Art. 143 OR sind zwar bei einer Mehrzahl von Schuldnern mangels anderer Abrede Teilverpflichtungen anzunehmen. Die solidarische Verpflichtung kann sich indessen auch stillschweigend aus den Umständen und dem sonstigen Inhalt des Vertrages als gewollt ergeben (...). Diese Umstände sind nach dem Vertrauensprinzip auszulegen (...).»

BGE 116 II 707 ff., 712: «Die Tatsache des gemeinsamen Vertragsabschlusses genügt allerdings nicht für die Annahme einer Solidarschuld (...). Eine solche wurde indessen vom Bundesgericht unter ausdrücklichem Ausschluss des Bestandes eines Gesellschaftsverhältnisses bejaht beim Bieten zweier Interessenten an der Versteigerung eines Grundstücks (...). In der kantonalen Rechtsprechung wurde Solidarität angenommen bei gemeinsamer Geldaufnahme durch Ehegatten für gemeinsame Bedürfnisse (...) sowie für Verpflichtungen aus einem Gemeinschaftskonto (...).»

BGE 116 II 707 ff., 712: «Im vorliegenden Fall würde die fehlende Aufgliederung der verkauften Aktien und des Kaufpreises auf die einzelnen Aktionäre auch genügen, um aus dem Kaufvertrag selbst die solidarische Verpflichtung der Verkäufer nach Art. 143 Abs. 1 OR zu begründen. Die Klägerin konnte ein gesetzliches Pfandrecht auf ihren erworbenen Grundstücken nur durch Bezahlung des auf den Beklagten 5 entfallenden Anteils an den Grundstückgewinnsteuern vermeiden. Weil die Beklagten beim Verkauf ihrer Aktien gemeinsam aufgetreten sind, können sie sich auch aus diesem gegenüber der Klägerin nicht auf eine bloss anteilmässige Haftung berufen und müssen auch für die Pflichtverletzung des Beklagten 5 solidarisch einstehen.»

Fazit Nr. 1: Die Genossenschaft kann von A, B, C, D oder E je die ganze Summe oder einen Teil davon fordern.

Art. 144 OR

1 Der Gläubiger kann nach seiner Wahl von allen Solidarschuldnern je nur einen Teil oder das Ganze fordern.

2 Sämtliche Schuldner bleiben so lange verpflichtet, bis die ganze Forderung getilgt ist.

Fazit Nr. 2: A, der den ganzen Betrag des E gegenüber der Genossenschaft übernommen hat, kann dies abwälzen. Gegen wen?

Art. 148 OR

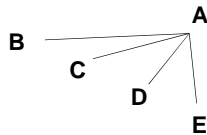
- 1 Sofern sich aus dem Rechtsverhältnisse unter den Solidarschuldern nicht etwas anderes ergibt, hat von der an den Gläubiger geleisteten Zahlung ein jeder einen gleichen Teil zu übernehmen.
- 2 Bezahlt ein Solidarschuldner mehr als seinen Teil, so hat er für den Mehrbetrag Rückgriff auf seine Mitschuldner.
- 3 Was von einem Mitschuldner nicht erhältlich ist, haben die übrigen gleichmässig zu tragen.

Welche Einreden und Einwendungen kann oder muss man vorbringen, wenn man solidarisch haftet?

Art. 145 OR

- 1 Ein Solidarschuldner kann dem Gläubiger nur solche Einreden entgegensetzen, die entweder aus seinem persönlichen Verhältnisse zum Gläubiger oder aus dem gemeinsamen Entstehungsgrunde oder Inhalte der solidarischen Verbindlichkeit hervorgehen.
- 2 Jeder Solidarschuldner wird den andern gegenüber verantwortlich, wenn er diejenigen Einreden nicht geltend macht, die allen gemeinsam zustehen.

A hat einen Anspruch auf Fr. Fr. 1'000. B-E sind Solidarschuldner.



Wenn A von B Zahlung der ganzen Schuld verlangt,

- ...kann B dann mit einer Forderung des C gegen A verrechnen?
- ...kann B dann vorbringen, dass A dem C die Schuld erlassen habe?
- ...kann B vorbringen, dass die Schuld verjährt sei?

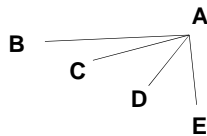
Welche Wirkung zeitigt die Verjährung bei einer Solidarschuld?

Art. 141 Abs. 2 OR: «Der Verzicht eines Solidarschuldners kann den übrigen Solidarschuldern nicht entgegengehalten werden.»

Art. 136 Abs. 1 OR: «Die Unterbrechung der Verjährung gegen einen Solidarschuldner oder den Mitschuldner einer unteilbaren Leistung wirkt auch gegen die übrigen Mitschuldner.»

Achtung: Die Unterbrechung wirkt gem. Bundesgericht nur bei der echten Solidarität. Was ist echte Solidarität? Wenn die Schuldner aus dem gleichen Rechtsgrund verpflichtet sind (vgl. OR 50/51)

A hat einen Anspruch auf Fr. Fr. 1'000. B-E sind Solidarschuldner



Wenn A von B Zahlung der ganzen Schuld verlangt,

- ...kann B vorbringen, dass A mit dem C einen Vergleich über Fr. 300 geschlossen hat?

Hat ein Vergleich eine Gesamtbefreiung aller Solidarschuldner zur Folge? Falls nicht, kann B, der Fr. 700 zahlt, Regress nehmen? Was ist, wenn D/E in Konkurs gefallen sind? Was ist, wenn A für die Schuld ein Pfand erhalten hat?

Welche Wirkung zeitigt ein Vergleich mit einem Solidarschuldner auf die anderen Solidarschuldner?

BSK-Graber, OR 147 N 5: «Ob und wie weit insb. einem Vergleich befreiende Wirkung für die am Vergleich nicht beteiligten Schuldner zukommt, hängt vom Willen der Vertragsparteien ab und ist durch Auslegung der Vergleichsvereinbarung zu ermitteln (...). Von einer Wirkung für alle Solidarschuldner ist i.d.R. auszugehen, wenn der Gläubiger aus dem Vergleich eine Leistung erhält und aus den Umständen (z.B. Ausstellen einer Quittung oder Rückgabe eines Schuldscheins: von Tuhr/Escher, 310) oder aus dem Wortlaut der Vergleichsvereinbarung auf eine Befreiung auch der übrigen Solidarschuldner zu schliessen ist (...).»

Fortsetzung: «Auch die Gefahr eines Rückgriffs zu Lasten des am Vergleich beteiligten Schuldners (...) ist (nur, aber immerhin) als Auslegungskriterium heranzuziehen, lässt also nicht zwingend den Schluss auf eine Gesamtbefreiung zu. Weiss der Gläubiger, dass der Vergleich für seine Gegenpartei durch einen späteren Rückgriff im Innenverhältnis wertlos zu werden droht, so ist die Auslegung als Gesamtbefreiung jedoch naheliegend, und erklärt der Gläubiger dem Schuldner im Vergleich, dass ihn auch qua Rückgriff keine weitere Verpflichtung treffen solle, kann darin eine Zusicherung des Gläubigers erblickt werden, die anderen Solidarschuldnern nur auf ihre internen Anteile zu belangen (...). Umgekehrt steht dem Schuldner, der gestützt auf einen Vergleich an den Gläubiger leistet, der Regress gegen die Mitschuldner offen. Bei Vergleichen mit Gesamtbefreiung reduziert sich die Solidarschuld auf den Vergleichsbetrag (...).»

Welche Bedeutung hat das Pfand?

Art. 149 Abs. 1 OR: Auf den rückgriffsberechtigten Solidarschuldner gehen in demselben Masse, als er den Gläubiger befriedigt hat, dessen Rechte über.

Was bedeutet dies? Das Pfand geht auf den leistenden C über, der das Pfand jetzt für den Regress verwenden kann.

Wie ist das Verhältnis von Solidarschuld und Verzug?

G/S/S/E, N 3725: «Schuldnerverzug und Verzugsfolgen treten für jeden einzelnen Solidarschuldner getrennt ein. Rücktritt der Gläubigerin vom Vertrag (Art. 107/109) ist allerdings nur möglich, wenn alle Solidarschuldner im Verzug sind.»

Was bedeutet dies? Mahnung und Nachfristsetzung erfolgen für jeden Solidarschuldner separat.

Bedingungen

Was ist eine Bedingung?

Wenn die Verbindlichkeit oder die Auflösung eines Vertrags oder einer Forderung vom Eintritt einer künftigen, ungewissen Tatsache abhängig gemacht wird, liegt eine Bedingung vor.

Liegt eine Bedingung vor?

- Du erhältst meine Uhr, wenn ich sterbe.
- Du erhältst meine Uhr, wenn ich sterbe, musst sie aber jeden Tag tragen.
- Ich gebe Dir Fr. 10'000, wenn Du mir den Ford verkaufst.
- Wir stellen Dich unter der Bedingung an, dass Du das Anwaltsexamen bestehst.
- Die Verletzung der vertraglichen Nebenpflicht war *conditio sine qua non* des eingetretenen Schadens.

Bedingungen

- Du kannst, wenn Du Dich für ein Jusstudium entscheidest, die Digesten Ende Jahr haben, wenn die Sammlerpreise bis dann um nicht mehr als 20% steigen.
- Ich verkaufe Ihnen heute die Wohnung im Engadin für Fr. 2'000'000, sofern die Zweitwohnungsinitiative angenommen worden ist.
- Ich kaufe das Bild unter der Bedingung, dass es echt ist.
- Albert zahlt Beat Fr. 50, wenn der FC Basel Meister wird. Verfehlt der FC Basel dieses Ziel, muss Beat bezahlen.
- Ein Schenkungsversprechung ist nur unter der Bedingung gültig, dass es schriftlich abgefasst ist.

Eintritt der Bedingung

Bei der Suspensivbedingung: Ab diesem Moment gilt der Vertrag (Art. 151 Abs. 1 OR). «Ich verkaufe Dir den Mercedes für Fr. 10'000, sofern der Arzt mir nächsten Monat die Fahrtauglichkeit abspricht.»

Bei der Resolutivbedingung: Ab dann gilt der Vertrag nicht mehr (Art. 154 Abs. 1 OR). Bei Dauerschuldverhältnissen gibt es keine Rückwirkung, bei Zielschuldverhältnissen schon: «Ich schenke Dir das Grundstück am See, doch gilt das nicht mehr, wenn Volk und Stände nächsten Monat die Erbschaftssteuerinitiative ablehnen.»

Bei treuwidriger verhindertem oder herbeigeführtem Bedingungseintritt: Die Bedingung gilt als erfüllt oder ausgefallen (Art. 156 OR)

Beat schliesst mit Ulrich einen Werkvertrag über den Bau eines Hauses ab, sofern Beat bis zum Jahresende ein Grundstück gekauft habe. Beat kauft ein anderes Grundstück, bei dem das zu errichtende Objekt und der Architekt schon bestimmt sind (BGE 117 II 273 ff.).

Albert bekommt von der Bank einen *long term bonus*, wenn er am 31. Dezember 2016 noch bei der Bank angestellt ist. Weil die Bank mit einer anderen Bank fusioniert, wird Albert am 31. Mai auf den 31. Oktober 2016 gekündigt (ZR 2003, Nr. 5).

Bei treuwidriger verhindertem oder herbeigeführtem Bedingungseintritt: Die Bedingung gilt als erfüllt oder ausgefallen (Art. 156 OR)

BGE 117 II 273 ff., 274: *«Dieser Bau-Auftrag wird erst ausgeführt, wenn Herr K./Frl. M. ein Grundstück erwirbt, das nach Lage, Grösse und Preis ihren Vorstellungen entspricht, oder auf einem sonstigen Grundstück baut. Sollten die Bebauungsvorschriften eine andere Hausform, Dachneigung usw. erfordern, wählt Herr K./Frl. M. ein entsprechendes Haus auf gleicher Preisbasis aus dem Programm der Firma aus.»*

Bei treuwidriger verhindertem oder herbeigeführtem Bedingungseintritt: Die Bedingung gilt als erfüllt oder ausgefallen (Art. 156 OR)

BGE 117 II 273 ff., 281: *«Art. 156 OR sodann schliesst die Berücksichtigung rechtlicher Schranken in diesem Sinne im allgemeinen nur aus, wenn der Bedingungsverpflichtete sie zur Umgehung des Bedingungseintritts freiwillig errichtet. Von einem unredlichen Verhalten könnte aber nicht bereits gesprochen werden, wenn die Beklagten aus beachtlichen, ausserhalb der Bedingungsverteilung liegenden Gründen von mehreren Angeboten dasjenige ausgewählt hätten, welches die Erfüllung des bedingten Werkvertrages nicht erlaubte. Insoweit blieb ihre Handlungsfreiheit nach dem Gesagten gewahrt.»*

Was gilt während der Zeit, in der die Bedingung noch nicht eingetreten ist?

Art. 152 OR

- 1 Der bedingt Verpflichtete darf, solange die Bedingung schwebt, nichts vornehmen, was die gehörige Erfüllung seiner Verbindlichkeit hindern könnte.
- 2 Der bedingt Berechtigte ist befugt, bei Gefährdung seiner Rechte dieselben Sicherungsmassregeln zu verlangen, wie wenn seine Forderung eine unbedingte wäre.
- 3 Verfügungen während der Schwebezeit sind, wenn die Bedingung eintritt, insoweit hinfällig, als sie deren Wirkung beeinträchtigen.

Beispiel

Markus schliesst mit Volker einen Mietvertrag ab 1. Oktober 2017, sofern er in Fribourg am 1. September 2017 zum Professor ernannt wird.

Am 1. August beginnt der Vermieter Volker, die Küche herauszureissen, weil er aus der Wohnung ein Büro machen will.

Am 1. August vermietet und übergibt der Vermieter die Wohnung einem anderen Mieter zur unbefristeten Miete.

Huguenin, N 1308: *«Nach einer Mehrheit der Lehre wird Art. 152 Abs. 3 OR nur auf bedingte Verfügungen, nicht aber auf bedingte Verpflichtungsgeschäfte angewendet. Schliessen beispielsweise A und B einen aufschiebend bedingten Kaufvertrag ab und veräussert A den Gegenstand zwei Tage später an C, ist C Eigentümer der Sache geworden. B kann einzig Schadenersatz gestützt auf Art. 152 Abs. 1 i.V.m. 97 OR geltend machen.»*

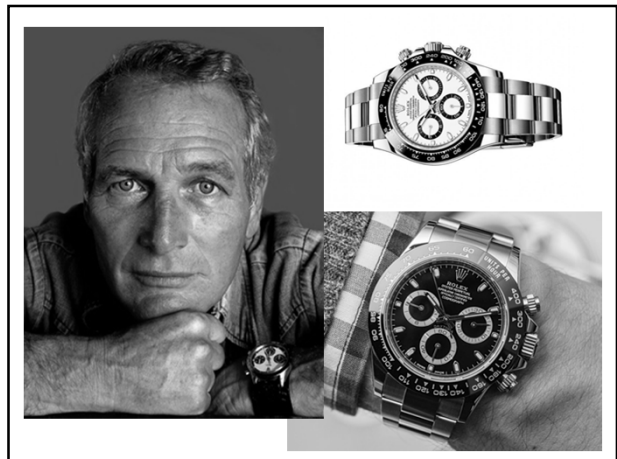
Was bleibt dann noch?

Bucher, OR AT, 511: «Die Formulierung von Abs. III des Art. 152 ist insofern verunglückt, als die Regel nach ihrem Wortlaut nicht den Fall der bedingten Verfügung, sondern, wie in Abs. I und II, den Fall bedingter Verpflichtungen betreffen würde, was unmöglich gemeint sein kann, sind doch selbst Verfügungen, welche die Erfüllung unbedingter Verpflichtungen vereiteln, uneingeschränkt gültig (z. B. Übereignung einer Sache, obwohl damit die Erfüllung eines früher mit Dritten geschlossenen Kaufvertrages verunmöglicht wird). Klärung ergibt sich erst aus der Feststellung, dass Abs. III in der Revision nach dem Vorbild von BGB § 161 eingefügt wurde und mit dieser Bestimmung, die nach klarem Wortlaut sich allein auf bedingte Verfügungen bezieht, inhaltsgleich sein will..»

CHK-Roth/Pellanda, OR 152 N 12: «Wegen des Gutgläubensschutzes Dritter beim Eigentumserwerb ist der Anwendungsbereich von OR 152 III zumeist auf Zessionen beschränkt (...).»

Albert zediert die Forderung an Beat, sofern er bis zum 17. April zwei Kilo abgenommen hat. Am 15. April zediert Albert die Forderung an Carl (Zession = Abtretung i.S.v. Art. 164 OR).

Tanner will unbedingt eine Rolex Daytona kaufen. Im Uhrengeschäft Bucherer teilt man ihm im Jahre 2008 mit, dass er sich auf die Warteliste für die damals mit Fr. 9'600 angeschriebene Uhr eintragen lassen könne, was Tanner auch tut. Erfahrungsgemäss dauere es ungefähr zehn Jahre, bis man den ersten Platz der Liste erreiche und die Uhr tatsächlich bekomme, teilt ihm die Verkäuferin im Bucherer mit – „zu unseren Preislisten, die dann in Kraft sein werden“. Tatsächlich bekommt Tanner heute – neun Jahre nach der Eintragung – die Mitteilung, dass seine Uhr gemäss aktueller Preisliste für Fr. 11'800 zur Abholung bereit liege. *Ist ein Vertrag zustande gekommen? Wann, worüber und zu welchem Preis? Was ist, wenn Bucherer mehrere Daytonas an Goldküstensöhne verkauft hat, die nicht auf der Warteliste warten mussten?*



Wenn ich die Wartelistenspitze erreicht habe...

...muss ich kaufen?
...kann ich kaufen?
...habe ich schon gekauft?

Welche Bindungsformen gibt es, passend zu diesen Fragen?

Wenn ich die Wartelistenspitze erreicht habe...

...muss ich kaufen?
...kann ich kaufen?
...habe ich schon gekauft?

Vorvertrag (OR 22 I): ...bin ich verpflichtet, die Willenserklärung zum Hauptvertrag abzugeben. Achtung: BGE 118 II 32 ff., 34: „Wenn der Vorvertrag bereits alle wesentlichen Elemente des Hauptvertrages enthält, kann direkt auf Erfüllung geklagt werden.“

Optionsvertrag: ...kann ich die Vertragswirkung durch einseitige Erklärung herbeiführen.

Suspensiv bedingter Vertrag: ...habe ich den Vertrag schon geschlossen.

Was ist ein Optionsvertrag?

Vgl. G/S/S/E, N 1097: «...der Optionsvertrag, der ein Optionsrecht – z.B. ein Miet-, Kaufs-, Vorkaufs- oder Rückkaufsrecht – begründet. Dieses Optionsrecht ist ein Gestaltungsrecht (nicht «nur» ein Forderungsrecht); der Berechtigte hat die Macht, ein bestimmtes Vertragsverhältnis durch einseitige Willenserklärung in Geltung zu setzen oder zu verlängern.»