

TE OGH 2023/3/28 4Ob217/21x

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 28.03.2023

Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat als Revisionsgericht in der Rechtssache der klagenden Partei P*, vertreten durch Dr. Meinrad Küenburg, LL.M., Rechtsanwalt in Salzburg, und des auf seiner Seite beigetretenen Nebenintervenienten Dr. A*, vertreten durch Dr. Christoph Gernerth Mauther Markhof, Rechtsanwalt in Hallein, gegen die beklagte Partei M*, vertreten durch Dr. Thomas Stoiberer, Rechtsanwalt in Hallein, wegen Einwilligung in die Eigentumsübertragung (Streitwert 60.000 EUR), über die Revision der klagenden Partei gegen das Urteil des Oberlandesgerichts Linz als Berufungsgericht vom 22. September 2021, GZ 2 R 120/21m-53, womit das Urteil des Landesgerichts Salzburg vom 31. Mai 2021, GZ 54 Cg 20/18z-49, abgeändert wurde, in nichtöffentlicher Sitzung

I. am 20. Dezember 2022 durch den Senatspräsidenten Univ.-Prof. Dr. Kodek als Vorsitzenden und die Hofräte Dr. Schwarzenbacher, MMag. Matzka und Dr. Annerl sowie die Hofrätin Mag. Fitz als weitere Richter den

Beschluss

gefasst:

Spruch

Die Entscheidung über die Revision ist gemäß § 8 Abs 1 Z 2 OGHG in einem verstärkten Senat zu fällen.

II. am 28. März 2023 durch den Senatspräsidenten Univ.-Prof. Dr. Kodek als Vorsitzenden, die Präsidentin Dr. Lovrek, die Senatspräsidenten Hon.-Prof. Dr. Kuras, Dr. Jensik, Hon.-Prof. Dr. Gitschthaler und Hon.-Prof. Dr. Höllwerth, die Senatspräsidentin Dr. Fichtenau, die Hofräte Dr. Schwarzenbacher, MMag. Matzka und Dr. Annerl sowie die Hofrätin Mag. Fitz als weitere Richter zu Recht erkannt:

Der Revision wird teilweise Folge gegeben.

Das Urteil des Berufungsgerichts wird dahin abgeändert, dass das Ersturteil in seinem Punkt 1. wiederhergestellt wird, sodass es nunmehr lautet:

„1. Die beklagte Partei ist schuldig, aufgrund des durch Ausübung des dem Kläger eingeräumten Optionsrechts zu den im Optionsvertrag (Beilage .JA) genannten Bedingungen zustande gekommenen Kaufvertrags hinsichtlich der Liegenschaft in EZ * Zug um Zug gegen Einzahlung des bei Rechtskraft über diesen Rechtsstreit ergehenden Urteils fälligen Kaufpreis von 60.000 EUR zuzüglich eines Betrages, der sich aufgrund der Wertsicherung hinsichtlich der für September 2009 verlautbarten Indexzahl nach dem VPI 2005 oder des Nachfolgeindex ergibt, und zwar berechnet bis Juni 2018 (das sind 10.920 EUR), auf ein Treuhandkonto des Vertragsrichters oder eines von der beklagten Partei zu benennenden Treuhänders und Weisung an diesen, den Kaufpreis bei Vorliegen sämtlicher für die lastenfreie Eigentumsübertragung erforderlichen Urkunden an die beklagte Partei auszuzahlen, in die Einverleibung des Eigentumsrechts für P*, einzuwilligen.“

2. Das weitere Begehren, vom zahlbaren Kaufpreis sei ein Betrag für bezahlte Mieten von 9.240 EUR in Abzug zu bringen, wird abgewiesen.

3. Die Kostenentscheidung bleibt bis zur rechtskräftigen Erledigung der Streitsache vorbehalten.“

Über die Kosten des Rechtsmittelverfahrens hat das Erstgericht zu entscheiden.

Text

Begründung und Entscheidungsgründe:

[1] Die Streitparteien waren von 1999 bis 2017 Lebensgefährten. Der Kläger errichtete auf einem der Beklagten von ihren Eltern geschenkten Grundstück in den Jahren von 2008 bis Ende 2009/Anfang 2010 eine Werkshalle. Die Umwidmung des Grundstücks in Bauland-Gewerbegebiet erreichte der Kläger durch sein Bemühen und er zahlte auch die Kosten dafür.

[2] Im Jahr 2008 erörterten die Parteien mit ihrem Rechtsbeistand, dem Nebenintervenienten, die Folgen einer möglichen Auflösung der Lebensgemeinschaft. Der Nebenintervenient stellte hinsichtlich der Betriebsliegenschaft zwei Alternativen zur Diskussion, nämlich entweder die Ablöse für die Halle oder die Möglichkeit, dass der Kläger die Liegenschaft erwerben könne. Sodann schlug er ihnen einen Superädifikatsvertrag vor. Die Parteien präferierten aber einen Miet- und Optionsvertrag. Dabei teilten sie dem Nebenintervenienten mit, dass der Kläger die Möglichkeit haben sollte, das Grundstück um 60.000 EUR zu erwerben. Dies solle im Wege einer unbefristeten Option abgesichert werden. Der Kläger sagte, er kenne die Grundstückspreise aus Verkäufen in der Gegend, welche vergleichbar seien.

[3] Letztlich wurde von den Parteien, datiert mit 5. Februar 2009, ein Optionsvertrag unterfertigt. Dieser sieht – soweit im vorliegenden Zusammenhang von Bedeutung – Folgendes vor:

„[...]“

I. Eigentumsverhältnisse

Die Verkäuferin [= Beklagte] ist grundbücherliche Alleineigentümerin der Liegenschaft [...]. Auf dieser Liegenschaft wird eine Werkshalle im Ausmaß von 375 m² (75 m² Büro und 300 m² Halle) errichtet.

II. Optionsvereinbarung

Die Verkäuferin räumt hiermit dem Käufer [= Kläger] unwiderruflich das Recht ein, die Liegenschaft [...] zu den in diesem Vertrag genannten Bedingungen zu erwerben.

Der Käufer nimmt die Einräumung dieser Option hiermit ausdrücklich an.

III. Dauer/Ausübung

Das Optionsrecht kann frühestens ab 1. September 2009 ausgeübt werden und wird auf unbestimmte Zeit abgeschlossen. Das Optionsrecht ist mittels Einschreibebrief an die Verkäuferin bzw an einen allfälligen Rechtsnachfolger zu richten.

IV. Kaufbedingungen

Im Falle der Ausübung des Optionsrechtes erfolgt der Kauf und Verkauf der oben in Punkt I. näher bezeichneten Liegenschaft zu den nachstehenden Bedingungen:

1. Der von beiden Seiten als angemessen angesehene Kaufpreis beträgt EUR 60.000,00 (in Worten: Euro sechzigtausend).

2. Der Kaufpreis ist binnen zwei Wochen ab beglaubigter Kaufvertragsunterfertigung auf ein noch gesondert bekannt zu gebendes Treuhandkonto zu erlegen.

[...]

3. Der Kaufpreis von EUR 60.000,00 gilt als wertgesichert auf Basis des Verbraucherpreisindex 2005 vereinbart. Im selben Verhältnis wie der Verbraucherpreisindex steigt oder fällt, erhöht oder vermindert sich auch der zu bezahlende Kaufpreis. Als Basis für die Berechnung der Wertsicherung wird die für September 2009 verlautbarte Indexzahl vereinbart. Wird der Verbraucherpreisindex 2005 nicht mehr veröffentlicht, gilt als Wertsicherungsgrundlage jener Index, der diesem am ehesten entspricht.

[...]“

[4] In der Folge wurde auch ein Mietvertrag abgeschlossen. Die Mieteinnahmen wurden für die Errichtung des gemeinsamen Wohnhauses verwendet.

[5] Der Verkehrswert der Liegenschaft betrug im Februar 2009 130.000 EUR und im April/Juni 2018 mit Gebäude 250.000 EUR und ohne Gebäude 285.000 EUR. Dass der Beklagten bei Abschluss des Optionsvertrags der Wert der Liegenschaft bekannt war, konnte nicht festgestellt werden.

[6] Der Kläger übe in der am 21. Juni 2018 eingebrachten (und der Beklagten am 28. Juni 2018 zugestellten) Klage sein Optionsrecht aus und begehrt zusammengefasst, die Beklagte schuldig zu erkennen, aufgrund des durch Ausübung des Optionsrechts zustande gekommenen Kaufvertrags Zug um Zug gegen Bezahlung des Kaufpreises von 60.000 EUR zuzüglich eines Wertsicherungsbetrags (bis Juni 2018 10.920 EUR), in die Einverleibung des Eigentumsrechts für den Kläger einzuwilligen, in eventu 1. zum Kaufpreis (entsprechend dem halben Verkehrswert zum Zeitpunkt Februar 2009) von 65.000 EUR zuzüglich eines Wertsicherungsbetrags von 11.830 EUR; oder 2. zum Kaufpreis (entsprechend dem Verkehrswert vom Zeitpunkt Februar 2009) von 130.000 EUR zuzüglich eines Wertsicherungsbetrags von 23.660 EUR; oder 3. sofern der laesio enormis-Anfechtung der Beklagten Folge gegeben wird, zum Kaufpreis entsprechend dem Verkehrswert von 250.000 EUR; oder 4. sofern der laesio enormis-Anfechtung der Beklagten Folge gegeben wird und der Verkehrswert 285.000 EUR beträgt, zum Kaufpreis von 285.000 EUR. Weiters begehrt er, dass vom zahlbaren Kaufpreis ein Betrag für gezahlte Mieten von 9.240 EUR sowie im Fall der Eventualbegehren auch der vom Kläger gezahlte Betrag für die Aufschließung in Höhe von 14.073,29 EUR in Abzug zu bringen sei.

[7] Der Optionsvertrag sei zur Absicherung seiner wirtschaftlichen Existenz für den nicht vorhersehbaren Fall der Auflösung der Lebensgemeinschaft geschlossen worden. Man habe einen Freundschaftspreis vereinbart und nie die Absicht gehabt, den Verkehrswert zu zahlen. Dass ein Wertzuwachs eintreten werde, sei beiden bewusst gewesen. Die Beklagte habe keinen Schenkungswillen gehabt, sondern lediglich einen günstigen Kaufpreis vereinbart, der sich an einem aufgebesserten Grünlandpreis orientiert habe, weil sich der Kläger für die Umwidmung eingesetzt habe. Da es sich somit nicht um eine Schenkung handle, bestehe auch kein Formzwang. Eine Anfechtung wegen Irrtums oder laesio enormis sei verjährt, auf eine laesio enormis-Anfechtung sei überdies (konkludent) verzichtet worden. Die bewusste Einigung auf einen Preis unter der Hälfte des Verkehrswerts beruhe auf moralischen und sittlichen Gründen. Spätestens mit Klagseinbringung sei die Option ausgeübt worden.

[8] Die Beklagte wendete ein, sowohl der Mietvertrag als auch der Optionsvertrag seien Scheingeschäfte, die auf Anraten des Steuerberaters geschlossen worden seien. Mit dem Optionsvertrag hätte der Kläger nur für den Fall abgesichert werden sollen, dass der Beklagten etwas passieren würde, also für den Fall ihres Todes, keinesfalls für den Fall der Auflösung der Lebensgemeinschaft, an den gar nicht gedacht worden sei. Nachdem der Kläger gleichzeitig die Zivilteilung des gemeinsamen Wohnhauses betreibe, seine ihm von den Eltern geschenkten Liegenschaften aber in seinem eigenen Besitz behalte, sei das Ansinnen, nach Auflösung der Lebensgemeinschaft die der Beklagten von ihren Eltern geschenkte Liegenschaft nun günstig zu erhalten, sittenwidrig. Die Beklagte habe den Angaben des Klägers vertraut, dass der im Optionsvertrag festgelegte Preis dem damaligen Wert der Liegenschaft entspreche. Von einem Freundschaftspreis sei nie die Rede gewesen; allenfalls handle es sich um eine gemischte Schenkung, die notariatsaktspflichtig gewesen wäre. Dieser Formpflicht unterliege bereits der Optionsvertrag, der für die Einräumung des Gestaltungsrechts kein Entgelt vorsehe. Wäre die Form eingehalten worden, wäre die Beklagte umfassend über die Rechtsfolgen belehrt worden und hätte sie den Optionsvertrag nicht unterfertigt. Sie sei über den wahren Wert der Liegenschaft in Irrtum geführt worden; dieser liege jedenfalls über dem Doppelten des im Optionsvertrag Festgelegten. Eine überproportionale Wertsteigerung, wie sie nun eingetreten sei, sei nicht zu erwarten gewesen. Geltend gemacht würden Irrtum, List, Formmangel, laesio enormis, die clausula rebus sic stantibus und Zweckverfehlung der Leistung, weil alles unter der Bedingung des Fortbestands der Lebensgemeinschaft gestanden sei. Die Option sei nicht wirksam ausgeübt worden. Für die Beurteilung der laesio enormis seien aber die Verhältnisse zum Zeitpunkt der Optionsausübung heranzuziehen; dies müsse auch für die Irrtumsanfechtung gelten. Beide Parteien hätten nicht gewusst, dass die Grundstückspreise derart ansteigen würden, weshalb ein gemeinsamer wesentlicher Geschäftsrirtum vorliege, ohne den die Beklagte den Vertrag nicht geschlossen hätte.

[9] Der Vertragserrichter des Optionsvertrags trat als Nebenintervenient dem Verfahren auf Seite des Klägers bei

und ergänzte, er habe ursprünglich einen Superädifikatsvertrag vorgeschlagen, der von den Lebensgefährten als zu kompliziert erachtet worden sei. Ihm sei mitgeteilt worden, dass vereinbart worden sei, dass der Kläger die Möglichkeit haben sollte, das Grundstück der Beklagten zu einem Kaufpreis von 60.000 EUR zu erwerben, was im Wege einer unbefristeten Option abgesichert werden solle. Nach dem Wunsch der Parteien habe der Vertrag nicht nach außen in Erscheinung treten und auf der Liegenschaft keine Sicherungsrechte eingetragen werden sollen. Der Kläger habe mitgeteilt, dass er die Grundstückspreise kenne und sich diese im gewählten Rahmen bewegten; ein Missverhältnis sei nicht vorhersehbar gewesen.

[10] Das Erstgericht gab der Klage statt. Es sprach aus:

1. Die Beklagte ist schuldig, aufgrund des durch Ausübung des dem Kläger eingeräumten Optionsrechts zu den im Optionsvertrag (Beilage .A) genannten Bedingungen zustande gekommenen Kaufvertrags hinsichtlich der Liegenschaft in EZ [...] Zug um Zug gegen Einzahlung des bei Rechtskraft über diesen Rechtsstreit ergehenden Urteils fälligen Kaufpreis von 60.000 EUR zzgl eines Betrages, der sich aufgrund der Wertsicherung hinsichtlich der für den September 2009 verlautbarten Indexzahl nach dem VPI 2005 oder des Nachfolgeindex ergibt und zwar berechnet bis Juni 2018 (das sind 10.920 EUR), insgesamt daher von 70.920 EUR auf ein Treuhandkonto des Vertragsrichters oder eines von der Beklagten zu benennenden Treuhänders und Weisung an diesen, den Kaufpreis bei Vorliegen sämtlicher für die lastenfreie Eigentumsübertragung erforderlichen Urkunden an die Beklagte auszuzahlen, in die Einverleibung des Eigentumsrechts für [den Kläger] einzuwilligen.

2. Vom zahlbaren Kaufpreis ist ein Betrag für bezahlte Mieten iHv 9.240 EUR in Abzug zu bringen.

3. Die Kostenentscheidung bleibt der Rechtskraft vorbehalten.

[11] Die Einwendung der *laesio enormis* müsse innerhalb von drei Jahren ab Vertragsabschluss erhoben werden, auch wenn die Verkürzung über die Hälfte sich nur auf eine Vertragsklausel beziehe, die erst nach Ablauf von drei Jahren geltend gemacht werden könne und selbst wenn der Verkäufer sich weiterhin im Besitz der Sache befinde und ungeachtet des Erfordernisses einer verwaltungsbehördlichen Genehmigung des Vertrags. Da die Einwendungsfrist abgelaufen sei, sei die Einrede der *laesio enormis* verfristet.

[12] Sittenwidrigkeit liege nicht vor. Eine Berufung auf die Umstandsklausel sei betreffend die Auflösung der Lebensgemeinschaft nicht möglich, weil die Parteien die mögliche Auflösung besprochen hätten und nicht vereinbart worden sei, dass die Option für diesen Fall nicht ausgeübt werden könne. Die Form des Einschreibebriefs diene hier Beweis Zwecken, weshalb die Geltendmachung oder Ausübung der Option spätestens mit der Klage ausreichend sei. Der Nachweis einer Fehlvorstellung von der Wirklichkeit sei der Beklagten weder betreffend den Vertragszweck, noch den Kaufpreis gelungen. Da die Beklagte an den Vertrag gebunden sei, sei dem Hauptbegehren des Klägers stattzugeben. Weiters habe die Beklagte dem Kläger die nach Klageeinbringung von ihm aufgrund eines Scheingeschäfts geleisteten Mietzinse zu erstatten, weshalb sie vom zahlbaren Kaufpreis abzuziehen seien. Die Kostenentscheidung sei aus Verfahrensökonomie der Rechtskraft vorzubehalten.

[13] Das Berufungsgericht änderte die Entscheidung dahin ab, dass das Haupt- und die Eventualbegehren abgewiesen wurden. Die Kostenentscheidung behielt es dem Erstgericht vor.

[14] In Abänderung der Feststellungen des Erstgerichts stellte es das Datum der Unterfertigung des Optionsvertrags mit 5. Februar 2009 fest. Im Übrigen verwarf es sowohl die Beweistrüge der Beklagten als auch eine in der Berufungsbeantwortung erhobene Beweistrüge des Klägers.

[15] Der Lauf der Verjährungsfrist für die *laesio enormis* beginne ab der Ausübung der Optionsberechtigung. Diese Einwendung sei daher hier nicht verjährt. Nach § 935 Satz 1 ABGB könne die Anwendung des § 934 ABGB (zuungunsten eines Nichtunternehmers) vertraglich nicht ausgeschlossen werden; auf einen konkludenten Verzicht, wie ihn der Kläger argumentiere, sei, weil er unwirksam sei, daher nicht einzugehen. Bei der Beurteilung des Missverhältnisses des Werts (§ 934 Satz 3 ABGB) seien die objektiven Werte der gegenseitigen Leistungen erst für den Zeitpunkt der Ausübung des Optionsrechts festzustellen. Hier sei der Verkehrswert der Liegenschaft sowohl 2009 als auch 2018 bei mehr als dem Doppelten des im Optionsvertrag Vereinbarten gelegen. Die Anfechtung sei daher jedenfalls begründet, der Kaufvertrag sei (rückwirkend) aufzuheben. Das Hauptbegehren sei daher abzuweisen. Um das Gegengestaltungsrecht nach § 934 Satz 2 ABGB auszuüben, bedürfe es des Angebots der Differenz zum gemeinen Wert. Der Kläger habe mit dem ersten Eventualbegehren nur die Aufzahlung auf den halben gemeinen Wert

angeboten, mit dem zweiten, dritten und vierten Eventualbegehren habe er zwar die Aufzahlung auf den gemeinen Wert angeboten, einmal den aus 2009, zweimal den aus 2018, mit oder ohne Gebäude, begehre aber gleichzeitig den Abzug unschlüssiger Ersatzansprüche für bezahlte Mieten und Aufschließungskosten, sodass keine wirksame Ausübung des Gegengestaltungsrechts vorliege, weshalb auch die Eventualbegehren abzuweisen seien.

[16] Die ordentliche Revision sei zwecks Klärung der Fragen der Zulässigkeit eines Abzugsbegehrens bei der Ausübung des Gegengestaltungsrechts des Verkürzenden bei der *laesio enormis* sowie des Zeitpunkts der Beurteilung des Missverhältnisses bei der *laesio enormis* zulässig.

[17] Gegen dieses Urteil richtet sich die Revision des Klägers mit dem Antrag, das Ersturteil wiederherzustellen bzw den Eventualbegehren stattzugeben. Die Geltendmachung der *laesio enormis* sei verjährt. Sollte man diese jedoch für gerechtfertigt erachten, dann sei die Erklärung des Klägers hinsichtlich der Aufzahlungsbereitschaft bestimmt gewesen und er habe auch eine gültige Aufrechnungseinwendung hinsichtlich der Mietzinse und Aufschließungskosten erhoben. Die gegenteilige rechtliche Beurteilung des Berufungsgerichts sei unrichtig. Im Übrigen liege aufgrund des Verstoßes gegen das Verbot der Überraschungsentscheidung im Zusammenhang mit der Qualifizierung der Aufrechnung und der nicht erschöpfenden Erörterung des Klagebegehrens eine Mangelhaftigkeit des Verfahrens vor.

[18] Die Beklagte beantragt, die Revision zurückzuweisen bzw ihr nicht Folge zu geben.

Rechtliche Beurteilung

[19] Die Revision ist zur Klärung der Rechtslage zulässig und berechtigt.

I. Zum Verstärkungsbeschluss

[20] In Hinblick auf die im Folgenden dargestellte unterschiedliche Judikatur zum für die Beurteilung des *laesio enormis*-Einwands maßgeblichen Zeitpunkt (ErwGr II.4.3.3.) und zum Beginn der Verjährungsfrist (ErwGr II.4.4.2.) war die Entscheidung gemäß § 8 Abs 1 Z 2 OGHG in einem verstärkten Senat zu fällen.

II. Zur Sache

II.1. Zum Begriff der Option

[21] II.1.1. Die Option ist ein Vertrag, durch den eine Partei das Recht erhält, ein inhaltlich bereits festgelegtes Schuldverhältnis durch einseitige Erklärung in Geltung zu setzen (RS0115633; RS0017078 [T2]; RS0019191 [T3]). Sie gewährt also ein Gestaltungsrecht (RS0115633). Anders als der Vorvertrag gibt sie nicht bloß ein Recht auf Abschluss eines Hauptvertrags; ihre Ausübung begründet schon unmittelbar die vertraglichen Pflichten (RS0115633; vgl RS0019140). Die Stellung des Optionsberechtigten entspricht hinsichtlich des Hauptvertrags der eines Offertempfängers; auch der Letztere hat nämlich ein rechtsbegründendes Gestaltungsrecht, weil es von seinem einseitigen Willensentschluss abhängt, ob der Vertrag zustande kommt oder nicht (RS0115633; vgl auch RS0017078 [T5]).

[22] II.1.2. Die Option wird daher auch als „Angebot mit verlängerter Bindungswirkung“ bezeichnet (Welser/Klete? ka, Bürgerliches Recht I 15 Rz 457; Beclin in Fenyves/Kerschner/Vonkilch, Klang³ § 897 ABGB Rz 100; Riedler in Schwimann/Kodek, ABGB § 861 Rz 18; J. Noll, Der Optionsvertrag im Lichte der Ökonomie, AnwBl 2002, 506 [510]). Dennoch unterscheiden sich diese Rechtsinstitute, weil die Einräumung einer Option nicht – wie beim Angebot – durch einseitige Erklärung, sondern durch Vertrag erfolgt. Der Inhalt des durch Ausübung des Optionsrechts in Kraft gesetzten Vertrags wurde bereits durch Vereinbarung festgelegt, während der Inhalt des Angebots allein vom Anbietenden bestimmt wird (Riedler in Schwimann/Kodek, ABGB § 861 Rz 18). Mit dem Optionsvertrag ist das Rechtsgeschäft jedenfalls bereits inhaltlich fixiert und wird erst mit der Ausübung der Option wirksam (Krejci, Optionsausübung und *laesio enormis* insbesondere bei gesellschaftsrechtlichen Aufgriffsrechten, in FS Koziol [2010] 215 [217]).

[23] II.1.3. In der Rechtsprechung des Obersten Gerichtshofs wurde der Optionsvertrag auch als durch die Abgabe der Optionserklärung bedingter Vertrag angesehen (RS0024131). Die Lehre von den Gestaltungsrechten und die Bedingungskonstruktion schließen sich dabei nicht vollends aus (vgl Spitzer/Told/Felzmann, ABGB § 1068 Rz 2).

Immerhin kann eine vom Willen einer Partei abhängige (Potestativ-)Bedingung auch als Gestaltungsrecht bezeichnet werden (idS etwa RS0020156). Jedenfalls für die hier zu untersuchenden Zwecke muss darauf somit nicht näher eingegangen werden.

[24] II.1.4. Eine andere Frage ist, ob die Vereinbarung der Einräumung einer Option und der durch ihre Ausübung in Geltung gesetzte Vertrag getrennte Rechtsgeschäfte sind. In neuerer Zeit bezeichnete der Oberste Gerichtshof den Optionsvertrag und den durch Ausübung des Optionsrechts optierten Vertrag in diesem Sinn als zwei Rechtsgeschäfte (9 Ob 69/19s ErwGr 2.7.). Dem lag eine Vereinbarung zugrunde, wonach für die Einräumung der Option ein gesondertes (auf den Kaufpreis anzurechnendes) Entgelt vereinbart war. Solche Vereinbarungen weisen zwar einen sehr engen Zusammenhang auf (9 Ob 69/19s [ErwGr 2.7.]; vgl auch Krejci in FS Koziol 216), unterliegen aber nach dem erkennbaren Parteiwillen – jedenfalls in ihren Wirkungen (Optionsrecht samt darauf entfallender Gegenleistung einerseits und Ansprüche aus dem bei Ausübung des Optionsrechts in Geltung gesetzten Vertrag andererseits) – unterschiedlichen Rechtsfolgen, insbesondere ist die für die Einräumung des Optionsrechts vereinbarte Gegenleistung naturgemäß nicht von der Ausübung des Optionsrechts abhängig.

[25] Die Beklagte stand bereits in erster Instanz auf dem Standpunkt, es handle sich beim Optionsvertrag um eine Schenkung und der Kaufvertrag sei wegen *laesio enormis* anfechtbar. Der Kläger hielt dem lediglich seine Rechtsansicht entgegen, dass die unentgeltliche Einräumung eines Vorkaufsrechts in einem selbständigen Vertrag ohne Gegenleistung keine formpflichtige Schenkung sei, was auf den vorliegenden Fall zu übertragen sei. Es ist der Entscheidung daher als unstrittig (§ 267 ZPO) zugrunde zu legen, dass das Optionsrecht hier in einem nach dem Parteiwillen selbständigen (und vom Kaufvertrag zu unterscheidenden) Vertrag eingeräumt wurde. Unabhängig davon ist allerdings der enge Zusammenhang zwischen dem Optionsvertrag und dem durch Ausübung des Optionsrechts in Wirksamkeit gesetzten Kaufvertrag zu berücksichtigen.

II.2. Entgeltlichkeit

[26] II.2.1. Die Entgeltlichkeit spielt bei der Frage der Formbedürftigkeit des Optionsvertrags und der Anfechtbarkeit wegen *laesio enormis* eine Rolle. Schenkungen ohne wirkliche Übergabe bedürfen der Notariatsaktsform (§ 1 Abs 1 lit d NotAkteG) und nur entgeltliche Verträge – nicht aber Schenkungsverträge – unterliegen der Anfechtung wegen Verkürzung über die Hälfte (§ 934 Satz 1 ABGB).

[27] II.2.2.1. Nur wenn der Zweck der Leistung eine Freigebigkeit ist, liegt eine unentgeltliche Leistung vor (RS0033054). Sie ist (objektiv) durch das Fehlen einer konditional, kausal oder synallagmatisch verbundenen Gegenleistung charakterisiert, die in einer Handlung oder Unterlassung bestehen kann und keinen Vermögenswert haben muss (RS0017193 [T11]; RS0064338; Bollenberger/P. Bydlinski in KBB6 § 938 ABGB Rz 3). Es genügt, dass auf der Seite des Leistenden ein Interesse an einem bestimmten Verhalten des Empfängers der Leistung besteht (RS0018852; RS0017193 [T9]).

[28] II.2.2.2. Ob eine Schenkung vorliegt oder nicht, kann nicht allein danach beurteilt werden, dass der Empfänger des Vermögenswerts mangels Erbringung einer Gegenleistung objektiv in seinem Vermögen bereichert ist, vielmehr musste auch das Einverständnis der Vertragspartner über die Unentgeltlichkeit der Vermögensverschiebung vorhanden sein, welches ausdrücklich oder schlüssig erklärt worden sein muss (RS0018795; RS0018818).

[29] II.2.3.1. In der Literatur ist unbestritten, dass für die Einräumung der Option ein Entgelt vereinbart werden kann (Bollenberger/P. Bydlinski in KBB6 § 861 ABGB Rz 10; Riedler in Schwimann/Kodek, ABGB5 § 861 Rz 18; Winner, Wert und Preis im Zivilrecht [2007] 185 FN 890). Nach Aichberger-Beig (in Fenyves/Kerschner/Vonkilch, Klang³ § 908 ABGB Rz 55) werde bei Vereinbarung einer Option einer Partei gegen Gewährung eines Entgelts ermöglicht, die Wahl zu treffen, ob sie gebunden sein möchte oder nicht. Nach Winner (Wert und Preis im Zivilrecht [2007] 185 FN 890) könne die Optionsgewährung entweder entgeltlich, aber ohne genau festgelegtes Entgelt sein, oder entgeltsfremd, wenn sie im Bereich des Gesellschaftsrechts stattfindet.

[30] II.2.3.2. Nach herrschender Auffassung fallen Optionsverträge ebenso wie Vorkaufsrechte § Ob 131/10s = NZ 2011, 24 [Hoyer]; 1 Ob 108/03v; 8 Ob 683/86; F. Bydlinski in Klang² IV/2 760 ff; Ertl in Fenyves/Kerschner/Vonkilch, Klang³ § 938 ABGB Rz 63) nicht unter den Begriff der „Schenkungen“ in § 943 ABGB bzw § 1 NotariatsaktsG. Die dafür gebotenen Begründungen variieren jedoch:

[31] In der älteren Literatur wird teilweise angenommen, Vorkaufsrechte hätten keinen eigenen Vermögenswert

(Stanzl in Klang² IV/1 596; ähnlich Ehrenzweig, System II/12 363; dagegen Ertl in Fenyves/Kerschner/Vonkilch, Klang³ § 938 ABGB Rz 63). Überwiegend wird darauf abgestellt, dass die Schenkung auf eine dauernde Zuordnung einer Sache (iSd § 285 ABGB) zum Beschenkten abzielt (F. Bydlinski in Klang² IV/2 761 f; Ertl in Fenyves/Kerschner/Vonkilch, Klang³ § 938 ABGB Rz 63; Löcker in Kletečka/Schauer, ABGB-ON1.03 § 938 Rz 6; Schubert in Rummel, ABGB³ § 938 Rz 3). Daran fehle es bei Begründung eines Rechts, das nicht auf Dauer angelegt ist, sondern zwischen den Vertragspartnern den Austausch von Sache und Preis herbeiführen oder ohne Auswirkungen erlöschen soll (F. Bydlinski in Klang² IV/2 761 f).

[32] Nach der Gegenansicht stellt ein Vorkaufsrecht trotz seines vorübergehenden Charakters einen Vermögenswert dar (Faistenberger, Das Vorkaufsrecht [1972] 21 f). Jedenfalls eine auf dem Markt gehandelte Option sei tauglicher Schenkungsgegenstand (Kellner in Rummel/Lukas/Geroldinger, ABGB4 § 938 Rz 15; Liedermann, Parapatits in Schwimann/Kodek, ABGB5 § 938 Rz 12).

[33] Nach anderer Auffassung nehmen „Hilfsgeschäfte“ wie Optionen oder Vorkaufsrechte am entgeltlichen oder unentgeltlichen Charakter des Hauptgeschäfts teil (vgl Oertmann, Entgeltliche Geschäfte [1912] 100) oder sind als „entgeltfremde Geschäfte“ einzuordnen (vgl Gschnitzer in Klang² IV/1 435, 438 zu Vorverträgen, Optionen und der Einräumung eines Vorkaufsrechts; krit F. Bydlinski in Klang² IV/2 761 ff).

[34] II.2.4. Darauf kommt es hier aber nicht entscheidend an, weil das Optionsrecht im vorliegenden Fall – auch ohne gesonderte Vereinbarung eines Entgelts – nicht als unentgeltlich eingeräumt angesehen werden kann:

[35] II.2.4.1. Der Kläger brachte bereits in erster Instanz vor, dass der Optionsvertrag der Absicherung der Investition des Klägers (Umwidmung der Liegenschaft und Errichtung der Werkshalle) für den Fall der Beendigung der Lebensgemeinschaft diene. Das Erstgericht ging auf der Tatsachenebene davon aus, dass die Kosten der Errichtung der Werkshalle ausschließlich vom Kläger getragen wurden, und stellte fest, dass der Nebenintervenient zwei Alternativen zur Diskussion stellte, nämlich entweder die Ablöse für die Halle oder die Möglichkeit, dass der Kläger die Liegenschaft erwerben kann.

[36] II.2.4.2. Ausgehend von dieser Tatsachengrundlage kann von einer – für die Annahme einer Schenkung erforderlichen – Zuwendung aus Freigiebigkeit keine Rede sein. Das Recht des Klägers, die Liegenschaft zu erwerben, ist vielmehr im Zusammenhang mit der vermögensrechtlichen Auseinandersetzung der Streitteile zu sehen. Aus dem bloßen Umstand, dass die Leistung der einen Seite objektiv wertvoller ist als die der anderen, kann auch nicht schon auf das Vorliegen einer gemischten Schenkung geschlossen werden (RS0019293). Von einer unentgeltlichen Zuwendung ist im vorliegenden Fall daher nicht auszugehen.

II.3. Notariatsaktspflicht

[37] II.3.1. Die Beklagte vertritt die Auffassung, die Ausübung des Optionsrechts scheitere daran, dass der Optionsvertrag mangels Vereinbarung eines Entgelts eine Schenkung darstelle, sodass dafür ein Notariatsakt erforderlich gewesen wäre.

[38] II.3.2. Dem kann schon deswegen nicht gefolgt werden, weil es sich beim gegenständlichen Optionsvertrag nicht um eine unentgeltliche Zuwendung an den Kläger handelte (oben ErwGr II.2.4.2.). Eine formbedürftige Schenkung liegt daher nicht vor. Auf die Frage, ob und unter welchen Umständen die unentgeltliche Einräumung eines Optionsrechts als Schenkung ohne wirkliche Übergabe der Formpflicht des § 1 Abs 1 lit d NotAkteG unterliegen würde (zur Behandlung eines Vorvertrags als Hilfsgeschäft wie das Hauptgeschäft s aber RS0018773), muss somit nicht eingegangen werden.

[39] II.3.3. Die Ausübung des Optionsrechts durch den Kläger scheitert also nicht daran, dass die Einräumung des Optionsrechts nicht in der von § 1 Abs 1 lit d NotAkteG vorgesehenen Notariatsaktsform erfolgte.

II.4. Laesio enormis

II.4.1. Allgemeines

[40] II.4.1.1. Hat bei zweiseitig verbindlichen Geschäften ein Teil nicht einmal die Hälfte dessen, was er dem andern gegeben hat, von diesem am gemeinen Wert erhalten, so räumt das Gesetz dem verletzten Teile das Recht ein, die Aufhebung des Vertrags zu fordern (§ 934 Satz 1 ABGB). Unter zweiseitig verbindlichen Geschäften sind die entgeltlichen Geschäfte zu verstehen (RS0018773). Die Anfechtbarkeit eines Vertrags wegen laesio enormis soll dazu

dienen, einen inhaltlich ungerechten Vertrag aufhebbar zu machen (10 Ob 48/20m ErwGr 1.4). Verträge, die einen Partner massiv benachteiligen, ohne dass dieser Umstand auf den freien Willen des Benachteiligten zurückzuführen ist, sollen nach dem Willen des Gesetzgebers grundsätzlich keinen Bestand haben (10 Ob 3/21w ErwGr 1.1).

[41] II.4.1.2. Das Missverhältnis des Werts wird nach der ausdrücklichen Anordnung des Gesetzes nach dem Zeitpunkt des „geschlossenen Geschäfts“ bestimmt (§ 934 Satz 3 ABGB). Das Missverhältnis muss sich allein aus dem Vertragsinhalt, genauer aus dem Vergleich der vertraglich vereinbarten Leistungen ergeben (RS0018871 [T6]), woraus die Qualifikation als Wurzelmangel abgeleitet wird (vgl nur 10 Ob 3/21w ErwGr 3.2 mwN).

[42] II.4.1.3. In der neueren Literatur wird überdies auf hier – über die ausdrückliche Anordnung des § 935 ABGB hinaus – bestehende Einschränkungen hingewiesen. Solche könnten sich in bestimmten Fällen aus dem Vertragszweck (Apathy/Perner in KBB6 § 1068 Rz 4; Spitzer/Told/Felzmann in Schwimann/Kodek, ABGB5 § 1068 Rz 13 unter Hinweis auf 1 Ob 518/87 [Wiederkaufsrecht mit Sanktionszweck]; Karollus, Anfechtung wegen laesio enormis, wenn im konkreten Fall kein ungerechter Vertrag und kein ungerechter Preis vorliegt? JBl 2022, 689 [699]) oder aus dem Rechtsmissbrauchsverbot (Karollus, JBl 2022, 689 [698]) ergeben.

[43] Außerdem hat der Oberste Gerichtshof bereits ausgesprochen, dass die Vertragsauslegung im Einzelfall zu dem Ergebnis führen kann, dass zwei oder mehrere gesondert abgeschlossene Vereinbarungen nach dem übereinstimmenden Parteiwillen ein einheitliches Rechtsgeschäft bilden und bei der Ermittlung der für § 934 ABGB relevanten Gegenleistung zu berücksichtigen sind (3 Ob 85/22d ErwGr 1.1 f).

[44] Nach Karollus (JBl 2022, 689 [701]) müsse der Zweck des § 934 ABGB auch einen Einfluss auf die Auslegung haben: Wenn dieser Zweck in einem konkreten Einzelfall in keiner Weise mehr zutrefte, insbesondere weil der gemeine Wert für die Preisbildung keine Rolle gespielt habe, sondern dafür andere Gesichtspunkte maßgeblich gewesen seien, scheide eine Anfechtung wegen laesio enormis aus. Zu begründen sei dies entweder mit einer teleologischen Reduktion des § 934 ABGB oder mit einer Analogie zu § 935 Fall 2 oder 3 ABGB. Überdies sei stets eine wirtschaftliche Betrachtung des Sachverhalts und eine Gesamtbeurteilung mit allen wirtschaftlich zusammenhängenden Rechtsgeschäften vorzunehmen, woraus sich ebenfalls ergeben könne, dass in dem konkreten Fall kein Anlass für eine Anwendung der laesio enormis bestehe.

[45] II.4.1.4. Früher herrschte überdies die Auffassung, dass Optionsverträge nicht wegen laesio enormis anfechtbar seien (Krejci, FS Koziol 216). In neuerer Zeit wird die Anfechtbarkeit von Optionsverträgen wegen laesio enormis im Grundsatz bejaht, wobei jedoch gerade in der neueren Literatur hier Einschränkungen vorgenommen werden:

[46] So wird darauf hingewiesen, dass das Rechtsinstitut der laesio enormis ein klares synallagmatisches Verhältnis vor Augen habe und daher in gesellschaftsrechtlichen Konstellationen zumeist nicht passe (Wimmer, Wertdisparitäten bei Optionsverträgen [II], eColes 2020, 118; vgl allerdings Reich-Rohrwig, Abtretungsangebote für GmbH-Geschäftsanteile – Steuerjudikatur und Gesellschaftsrecht, wbl 1987, 229 [235]; Karollus, NZ 1995, 193 [199]; Kalss, Die mangelnde Anwendbarkeit der laesio enormis auf einen Aufgriffspreis im Gesellschaftsvertrag eines Familienunternehmens, GesRZ 2013, 244 [246 ff]; Torggler, Gestaltungsfreiheit bei der GmbH, GesRZ 2010, 185 [191]).

[47] Nach Wimmer (Wertdisparitäten bei Optionsverträgen [I], eColes 2020, 33 [35]) rücke bei fungiblen Waren bzw Wertpositionen, für die ein Markt oder Börsenpreis besteht, das aleatorische Element, das dem Optionsgeschäft oftmals innewohne, in den Vordergrund. Bei diesen derivativen, kapitalmarktbezogenen Optionsverträgen bzw bei Spekulationsgeschäften sei jedenfalls die (analoge) Anwendung des § 1268 ABGB gerechtfertigt (vgl auch 4 Ob 44/11s: Kauf von Schweizer Aktien mit „eindeutig im Vordergrund stehendem spekulativen Element“). Hingegen sei dies bei Optionsverträgen im Liegenschaftsverkehr oder in gesellschaftsrechtlichen Konstellationen nicht immer der Fall (unter Hinweis auf 4 Ob 147/01y [Kauf einer Ordination samt Patientenstock] und 1 Ob 157/02y [Unternehmenskauf]). Hierbei sei stets im Einzelfall zu prüfen, ob das aleatorische Element derart stark ausgeprägt sei, dass es eine maßgebliche Rolle im Vertrag einnehme bzw sogar dessen Hauptzweck darstelle.

[48] II.4.1.5. Der Anspruch auf Aufhebung des Vertrags wegen Verkürzung über die Hälfte des wahren Werts muss, vom Fall einer Übereinkunft der Parteien abgesehen, gerichtlich durch Klage oder Einrede geltend gemacht werden (RS0018814). Das Begehren ist auf die rechtsgestaltende Aufhebung des Vertrags zu richten (10 Ob 3/21w ErwGr 3.1; 2 Ob 52/16k ErwGr 2.; Perner in Schwimann/Kodek5 ABGB § 934 Rz 15, 16). Erst das rechtsgestaltende Urteil des Gerichts hebt den Vertrag auf (10 Ob 3/21w ErwGr 3.1; 4 Ob 88/03z; Perner in Schwimann/Kodek5 ABGB § 934

Rz 14).

II.4.2. Anfechtbarkeit

[49] II.4.2.1. Der Einwand der Beklagten bezieht sich nach ihrem Vorbringen nicht auf den Optionsvertrag, sondern auf den in Aussicht gestellten Kaufvertrag, insbesondere stützt sie sich – auch noch in der Revisionsbeantwortung – nur auf ein Missverhältnis der darin vereinbarten Leistungen (60.000 EUR zuzüglich Wertsicherung einerseits und Liegenschaft andererseits).

[50] II.4.2.2. Im vorliegenden Fall liegt kein Spekulationsgeschäft im eigentlichen Sinn vor. Der bloße Umstand, dass mit dem Optionsvertrag – wie in jedem Fall – auch ein gewisses Risiko verbunden ist, macht den Vertrag noch nicht zu einem Glücksvertrag (Wimmer, *ecolex* 2020, 33 [35]; vgl. Stefula in Fenyves/Kerschner/Vonkilch, *Klang*³ § 1267 ABGB Rz 9). So wohnt etwa zahlreichen Verträgen in der Wirtschaftspraxis und im Gesellschaftsrecht ein gewisses aleatorisches Element inne (Stefula in Fenyves/Kerschner/Vonkilch, *Klang*³ § 1267 ABGB Rz 13; Wimmer, *ecolex* 2020, 33 [36]). Auch kann nicht davon ausgegangen werden, dass der gemeine Wert bei der Festlegung des Kaufpreises im vorliegenden Fall keine Rolle gespielt hätte (vgl. oben *ErwGr* II.2.4.2.). Zwar wollte der Kläger einen Preis in Höhe des halben Verkehrswerts festlegen; dieser Umstand war nach den Feststellungen der Vorinstanzen der Beklagten aber nicht bekannt. Auch die anderen in der Literatur erörterten Ausnahmefälle (vgl. *ErwGr* II.4.1.3.) liegen nicht vor.

II.4.3. Maßgeblicher Zeitpunkt für die Beurteilung der Wertrelationen

[51] II.4.3.1. Das bei der *laesio enormis* erforderliche Missverhältnis des Werts der einander gegenüberstehenden Leistungen wird „nach dem Zeitpunkt des geschlossenen Geschäfts“ bestimmt (§ 934 Satz 3 ABGB). Das Werteverhältnis im Zeitpunkt der Abwicklung (der vereinbarten oder tatsächlichen Übergabe oder der sonstige Übergang der Gefahr für Leistungsstörungen) ist umgekehrt nicht relevant. Daher ist der Wert einer gekauften Sache nach ständiger Rechtsprechung abgestellt auf den Zeitpunkt des Vertragsabschlusses festzustellen (RS0018871).

[52] II.4.3.2. Bei Optionen ist zwischen dem Optionsvertrag selbst und dem durch Ausübung der Option zustande gekommenen Rechtsgeschäft zu unterscheiden (F. Bydlinski in FS Georgiades 62). Der Optionsvertrag selbst kann unter Umständen einer eigenständigen Äquivalenzprüfung unterliegen, wenn für die Einräumung des Optionsrechts ein „Bindungsentgelt“ oder ein sonstiger konkreter Vorteil für den Optionsunterworfenen vereinbart wird. Voraussetzung dabei ist, dass sich durch Vergleichsfälle ein „gemeiner Wert“ (Marktwert) der Optionsbindung feststellen lässt (F. Bydlinski in FS Georgiades 62 f).

[53] In diesem Fall ist die Äquivalenzprüfung ausschließlich auf den Zeitpunkt der Einräumung der Option zu beziehen; nachträgliche Entwicklungen, die das Äquivalenzverhältnis zwischen den im Hauptvertrag vorgesehenen Leistungen betreffen, sind unerheblich. Der Grund dafür liegt darin, dass in diesem Fall das für die Option vorgesehene Entgelt aus ökonomischer Sicht eine Art „Versicherung“ gegen künftige (aus Sicht des Optionsunterworfenen) ungünstige Entwicklungen darstellt (vgl. J. Noll, *AnwBl* 2002, 506 [510]). Dieses gilt daher auch und gerade das mit der Option verbundene Risiko ab; insoweit bestehen Berührungspunkte zum Glücksgeschäft nach § 1268 ABGB, nach dem § 934 ABGB auf Glücksverträge keine Anwendung findet. Über Glücksverträge hinausgehend wird diese Bestimmung dann herangezogen, wenn einem Vertrag ein nicht lediglich untergeordneter aleatorischer Charakter zukommt (Karollus, *JBl* 2022, 689 [692]; vgl. RS0106040; 6 Ob 20/19p *ErwGr* 1.2.; zur Abgrenzung siehe auch RS0018925).

[54] Ist für die Option hingegen – wie in der Praxis häufig – kein gesondertes Entgelt vorgesehen, ist § 934 ABGB insoweit nicht anwendbar (vgl. auch § 935 ABGB). In der Regel geht es daher um die Äquivalenzverhältnisse im durch die Ausübung der Option zustande gekommenen Hauptvertrag (F. Bydlinski in FS Georgiades 63).

[55] Die Frage, ob im letzteren Fall, also dann, wenn für die Option kein besonderes Entgelt bedungen wurde, für die Prüfung der Wertrelationen auf den Zeitpunkt der Einräumung der Option oder auf denjenigen der Ausübung der Option abzustellen ist, wird in Lehre und Rechtsprechung unterschiedlich beurteilt:

II.4.3.3. Rechtsprechung

[56] II.4.3.3.1. Nach einem Teil der Rechtsprechung ist in Analogie zum verwandten Institut des Vorvertrags, bei dem der Abschluss des Vorvertrags und nicht jener des Hauptvertrags als relevant angesehen wird (vgl. 8 Ob 148/09m; Reischauer in Rummel/Lukas, *ABGB* 4 § 934 Rz 68), der Zeitpunkt der Einräumung der Option für die Beurteilung des Missverhältnisses der gegenseitigen Leistungen maßgebend (2 Ob 17/97g *SZ* 70/28; 7 Ob 232/97m; RS0107619).

[57] Auch bei einem – der Option ähnlichen – Verkauf mit Vorbehalt des Wiederkaufs (Wiederkaufsrecht; §§ 1068 ff ABGB) kommt es nach der Entscheidung 1 Ob 518/87 auf die Wertverhältnisse zum Zeitpunkt des ursprünglichen Kaufvertrags und nicht auf jene zum Zeitpunkt der Wiederkaufserklärung an. In einer späteren Entscheidung wurde diese Frage offen gelassen (2 Ob 557/91).

[58] II.4.3.3.2. Nach neueren Entscheidungen ist demgegenüber – unter ausdrücklicher Ablehnung der Entscheidung

Quelle: Oberster Gerichtshof (und OLG, LG, BG) OGH, <http://www.ogh.gv.at>

© 2026 JUSLINE

JUSLINE® ist eine Marke der ADVOKAT Unternehmensberatung Greiter & Greiter GmbH.

www.jusline.at