

Zusammenfassung und Besprechung

Zitiervorschlag :

Michael Ritter, Der Vorkaufsfall nach Art. 47
Abs. 2 BGG bei freundschaftlichen Beziehungen,
Besprechung des Urteils 5A_927/2023 des
Bundesgerichts, Newsletter immodroit.ch
Oktober 2024

Art. 47 Abs. 2 BGG

Die Auswirkungen von persönlichen Beziehungen auf das Eintreten des Vorkaufsfalls im bäuerlichen Bodenrecht

RA Michael Ritter, Fachanwalt SAV Bau- und Immobilienrecht

I. Einleitung

Im für die amtliche Publikation vorgesehen Urteil 5A_927/2023 hat sich das Bundesgericht mit der Frage auseinandergesetzt, unter welchen Voraussetzungen eine freundschaftliche Beziehung zwischen Käufer und Verkäufer das Eintreten eines Vorkaufsfalls ausschliesst. Das Bundesgericht hat dabei dargelegt, dass dem Kriterium der persönlichen Beziehung keine eigenständige Bedeutung zukommt, sondern die persönliche Beziehung einen Einfluss auf die Ausgestaltung des Rechtsgeschäfts haben muss, was u.a. bei Schenkungen, Erbfällen, Erbteilungen, Verpfändungen und bei gemischten Schenkungen der Fall sein kann. Im vorliegenden Fall konnte der von der Kaufvertragsparteien vorgebrachte Kaufpreis, welcher im Bereich des höchstzulässigen Preises lag, in objektiver Hinsicht von jeder beliebigen Person erbracht werden, weshalb das Bundesgericht den Eintritt des Vorkaufsfalls bejahte.

II. Zusammenfassung

A. Sachverhalt

Im Zentrum der vorliegenden Angelegenheit steht ein sich im Eigentum von D. und in der Landwirtschaftszone gelegenes landwirtschaftliches Grundstück im Sinne des Bundesgesetzes über das bäuerliche Bodenrecht (BGGB ; SR 211.412.11). Dieses Grundstück wurde im Umfang von zwei Teilflächen von C. und B. als Pächter bewirtschaftet.

Mit Kaufvertrag vom 18. Oktober 2018 verkaufte D. das gesamte Grundstück zum Preis von CHF 500'000.00 an A. und B. als Miteigentümer. In der Folge sprachen A. und B. die Kündigung des mit C. bestehenden Pachtverhältnisses aus. C. musste in der Folge gerichtlich die Herausgabe des Kaufvertrags vom 18. Oktober 2018 verlangen, am 30. September 2020 übte

er schliesslich das Vorkaufsrecht an der von ihm bewirtschafteten Teilfläche aus. Damit waren A. und B. nicht einverstanden, weshalb C. sein Vorkaufsrecht mit Klage vom 3. Mai 2021 klageweise geltend machte.

Das Kantonsgericht Zug hiess die Klage mit Entscheid vom 1. Februar 2023 gut. Die von A. und B. dagegen erhobene Berufung wurde vom Obergericht des Kantons Zug mit Entscheid vom 7. November 2023 abgewiesen, worauf A. und B. beim Bundesgericht am 11. Dezember 2023 Beschwerde einreichten.

B. Rechtliches

In rechtlicher Hinsicht ist vorliegend strittig, ob mit Kaufvertrag vom 18. Oktober 2018 der Vorkaufsfall nach Art. 47 Abs. 2 BGG eingetreten ist oder nicht. A. und B. als Käufer stellten sich diesbezüglich im Wesentlichen auf den Standpunkt, dass zwischen ihnen und dem Verkäufer eine persönliche Beziehung bzw. eine Freundschaft bestehe und der Kaufvertrag einzig unter Berücksichtigung dieser speziellen Beziehung abgeschlossen worden sei (E 3.1).

Das Obergericht hielt dem entgegen, dass die von A. und B. vorgebrachten Behauptungen nicht geeignet gewesen seien, eine besondere persönliche Beziehung bzw. eine hinreichend enge Freundschaft zu belegen, weshalb auf eine persönliche Befragung verzichtet wurde. Nach Ansicht der Vorinstanz wie auch der Erstinstanz sprach sodann auch der Inhalt des Kaufvertrags nicht dafür, dass dieser nur aufgrund der persönlichen Beziehung abgeschlossen worden sei, da es sich beim Kaufvertrag objektiv betrachtet um einen gewöhnlichen Kaufvertrag handle, welcher aus wirtschaftlicher Sicht auch mit einer beliebigen Drittperson hätte abgeschlossen werden können (E 3.2). Da der Kaufpreis nach Ansicht der Vorinstanz im marktüblichen bzw. sogar im höchstzulässigen Rahmen lag, sprach auch der Kaufpreis nicht für das Vorliegen einer besonderen Beziehung (E 3.2).

Wird ein landwirtschaftliches Grundstück veräussert, hat der Pächter nach Art. 47 Abs. 2 BGG am Pachtgegenstand (welcher nicht zwingend dem Grundstück entspricht) ein Vorkaufsrecht. Das Bestehen des Vorkaufsrechts setzt voraus, dass die gesetzliche Mindestpachtdauer nach den Bestimmungen des Bundesgesetzes über die landwirtschaftliche Pacht (LPG; SR 221.213.2) abgelaufen ist (lit. a) und der Pächter Eigentümer eines landwirtschaftlichen Gewerbes ist oder wirtschaftlich über ein solches verfügt und sich das gepachtete Grundstück im ortsüblichen Bewirtschaftungsbereich dieses Gewerbes befindet (lit. b). Das Vorkaufsrecht löst grundsätzlich eine Parzellierungspflicht aus, was insbesondere dann von Relevanz ist, wenn der Pachtgegenstand nicht dem landwirtschaftlichen Grundstück entspricht (E 3.3.1). Für die Bestimmung des Vorkaufsfalls sind neben dem BGG auch die Bestimmungen des OR und des ZGB massgebend, womit das Vorkaufsrecht des Pächters bei einem Verkauf des Grundstücks geltend gemacht werden kann sowie bei jedem Rechtsgeschäft, welches einem Verkauf gleichkommt (Art. 216c Abs. 1 OR). Kein Vorkaufsfall liegt u.a. bei der Zuweisung an einen Erben vor (Art. 216c Abs. 2 OR), wobei die Auflistung in Abs. 2 nicht abschliessend ist (E 3.3.2). Kein Vorkaufsfall besteht zudem dann, wenn das Geschäft nur unter der speziellen Berücksichtigung persönlicher Beziehungen abgeschlossen wird und mit einem Dritten nicht zum Tragen käme, oder wenn die Gegenleistung für die Eigentumsübertragung einen Inhalt hat, der nur gerade vom Käufer gegenüber dem Verkäufer erbracht werden kann (E 3.3.2, mit Verweis auf BGE 143 III 480, E. 5.6.2 ; Urteil 4A_22/2010 vom 15. April 2010, E. 3).

Die Käuferschaft als Beschwerdeführer brachte im vorliegenden Fall vor, dass das Rechtsgeschäft aufgrund der freundschaftlichen Beziehung erfolgt sei und diesem Kriterium eigenständige Bedeutung zukommt und somit immer bei Vorliegen einer persönlichen Beziehung der Vorkaufsfall nicht eintritt (E 3.5). Das Bundesgericht hielt dazu fest, dass die bisherige Rechtsprechung eine solche eigenständige Bedeutung nicht herleiten lässt, wobei das Bundesgericht auf Entscheide verweist, bei welchen der Kaufpreis rund 55 % unter dem Verkehrswert lag (Urteil 4A_22/2010, E. 3.3) oder die Gegenleistung wesentlich von der Person des Leistungsgegners abhängig ist, wie dies beim Verpfändungsvertrag der Fall ist (BGE 118 II 401, E. 3).

In Bezug auf den konkreten Fall kam das Bundesgericht zum Schluss, dass beim vorliegenden Rechtsgeschäft der Kaufpreis im marktüblichen bzw. gar im höchstzulässigen Bereich lag und keine weiteren Hinweise bestanden, wonach die persönliche Beziehung beim Verkauf eine Rolle gespielt hat (E 3.5.2). Nach Ansicht des Bundesgerichts ist es unerheblich, ob das Grundstück einem Dritten nicht verkauft worden wäre. Damit der Vorkaufsfall nicht eingetreten wäre, hätte die persönliche Beziehung der Parteien in konkreter Art und Weise im Kaufvertrag enthalten sein müssen, was vorliegend nicht der Fall war. Da der vereinbarte Pauschalpreis im höchstzulässigen Bereich lag, konnte auch von einem Freundschaftspreis keine Rede sein (E 3.5.2). Entsprechend hielt das Bundesgericht fest, dass die von den Beschwerdeführern vorgebrachte persönliche Beziehung im Rechtsgeschäft selbst nicht enthalten war, weshalb auch nach Ansicht des Bundesgerichts der Vorkaufsfall eingetreten war (E 3.6).

III. Urteilsbesprechung

Das Vorkaufsrecht spielt im bäuerlichen Bodenrecht in vielerlei Hinsicht eine wegweisende Rolle. So sieht Art. 42 Abs. 1 BGG vor, dass die Nachkommen sowie Geschwister und Geschwisterkinder über ein Vorkaufsrecht verfügen, wenn ein landwirtschaftliches Gewerbe veräussert wird. Bei der Veräusserung eines landwirtschaftlichen Grundstücks wird sodann den Nachkommen in Art. 42 Abs. 2 BGG ein Vorkaufsrecht eingeräumt, sofern diese selbst Eigentümer eines landwirtschaftlichen Gewerbes sind oder wirtschaftlich über ein solches verfügen sowie das Grundstück im ortsüblichen Bewirtschaftungsbereich dieses Gewerbes liegt.

Desweiteren ist auch das in Art. 47 Abs. 1 und Abs. 2 BGG vorgesehene Pächtervorkaufsrecht in der Praxis von grundlegender Bedeutung. Vermag das Verwandtenvorkaufsrecht seine Berechtigung im Schutz der bäuerlichen Familie finden, besteht zwischen Pächter- und Verpächterschaft in der Regel weder eine Verwandtschaft noch eine persönliche Beziehung. Vor dem Inkrafttreten des BGG sah Art. 7 Abs. 1 EGG die Möglichkeit vor, dass die Kantone das bäuerliche Vorkaufsrecht auf den Pächter ausdehnen konnten, wovon jedoch lediglich rund ein Viertel der Kantone Gebrauch gemacht hatten.¹ Im Rahmen der Beratung des BGG sah sich der eidgenössische Gesetzgeber veranlasst, das Pächtervorkaufsrecht auf Bundesebene einheitlich zu regeln, weshalb in Art. 47 das Pächtervorkaufsrecht vorgesehen wurde.² Mit diesem Vorkaufsrecht wird die Rolle des Pächters noch mehr verstärkt. Die Verpächterschaft ist zwingend gehalten, im Falle einer beabsichtigten Veräusserung einem etwaigen Pächtervorkaufsrecht besondere Beachtung zu schenken. Insbesondere bei Fällen,

¹ LORENZ STREBEL/REINHOLD HOTZ, BGG-Kommentar, 2. Auflage, N 1 zu Vorbemerkungen zu Art. 47 und 48 BGG.

² LORENZ STREBEL/REINHOLD HOTZ, a.a.O., N 1 zu Vorbemerkungen zu Art. 47 und 48 BGG.

in welchen der Pachtbeginn nicht gänzlich klar ist, kann ein Pächtervorkaufsrecht bestehen, ohne dass sich die Verpächterschaft diesem bewusst ist.

Am Ursprung eines jeden Vorkaufsrechts steht der sogenannte Vorkaufsfall. Der Vorkaufsfall als solcher ist in Art. 47 BGG nicht definiert. Wie das Bundesgericht in E 3.3.2 festgehalten hat, muss diesbezüglich auf das ZGB und das OR zurückgegriffen werden. Ein Vorkaufsfall nach Art. 216c OR liegt gemäss der herrschenden Lehre dann vor, wenn der Veräusserungsvertrag freiwillig abgeschlossen wird, die Eigentumsübertragung entgeltlich und in Singularsukzession erfolgt, es dem Veräusserer im Wesentlichen auf den Empfang des Entgelts und nicht auf die Person des Erwerbers ankommt, der Vertrag mit dem Dritten auf Eigentumsübertragung gerichtet ist und der Vertrag mit dem Dritten gültig zustande gekommen ist.³ Nicht verlangt wird insbesondere, dass das konkrete Rechtsgeschäft nach Art. 61 ff. BGG bewilligt wird, der gültige Abschluss des Rechtsgeschäfts führt zum Eintritt des Vorkaufsfalls, auch wenn dem Erwerber die Erwerbsbewilligung im Nachgang verweigert werden sollte.⁴ Auch eine nachträgliche Aufhebung des ursprünglichen Kaufvertrags ändert am Eintritt des Vorkaufsfalls nichts. Ist der Vorkaufsfall eingetreten, kann dieser nicht rückgängig gemacht werden.

Die Lehre und die Rechtsprechung waren sich bis anhin einig, dass der Vorkaufsfall dann nicht eintritt, wenn nicht das Entgelt, sondern die erwerbende Person im Vordergrund steht und entsprechend eine persönliche Beziehung besteht.⁵ Das Bundesgericht hat sich im vorliegenden Urteil u.a. der Ansicht von STREBEL und RÜEGG angeschlossen, wonach die persönliche Beziehung objektiv und subjektiv wesentliche Bestandteile des Vertrags sein muss.⁶ Die persönliche Beziehung muss sich somit konkret im entsprechenden Rechtsgeschäft niederschlagen. Dies ist zu begrüssen, wäre der Argumentation der Beschwerdeführer gefolgt worden, so könnte der Eintritt jedes Vorkaufsfalls durch das Vorbringen einer vermeintlichen persönlichen Beziehung vereitelt werden. Eine minimale persönliche Beziehung liegt nach meinem Dafürhalten grundsätzlich bei jedem Verkauf von landwirtschaftlichen Grundstücken oder landwirtschaftlichen Gewerben vor. Entsprechend darf es nicht ausreichen, wenn die Verkäuferschaft darlegen kann, dass einzig an die Käuferschaft und nicht an einen beliebigen Dritten verkauft worden wäre. Aufgrund der in Art. 63 Abs. 1 lit. b BGG vorgesehenen Höchstpreisgrenze kann der Kaufpreis von landwirtschaftlichen Grundstücken und Gewerben nicht in beliebiger Höhe festgesetzt werden, weshalb bei einem Verkauf von landwirtschaftlichen Grundstücken oder Gewerben in der Regel immer die persönlichen Sympathien entscheidend sind. Dies alleine darf jedoch nicht dafür ausreichen, dass der Vorkaufsfall nicht eintritt. Vielmehr muss diese persönliche Beziehung, wie vom Bundesgericht zu Recht erkannt wird, im Rechtsgeschäft selbst ausgestaltet werden. Wenn es der Verkäuferschaft auf die Person des Käufers ankommt, so dürfte dies insbesondere Auswirkungen auf die Preisgestaltung (z.B. Schenkung oder gemischte Schenkung) haben oder es werden spezifische Gegenleistungen vereinbart.

³ LORENZ STREBEL/REINHOLD HOTZ, a.a.O., N 25 zu Art. 47 BGG, mit weiteren Hinweisen und Beispielen.

⁴ LORENZ STREBEL/REINHOLD HOTZ, a.a.O., N 26 zu Art. 47 BGG.

⁵ LORENZ STREBEL, Das gesetzliche Vorkaufsrecht des Pächters gemäss dem Bundesgesetz über das bäuerliche Bodenrecht, Diss. 2009, Rz 526 ; LORENZ STREBEL/REINHOLD HOTZ, a.a.O., N 25 zu Art. 47 BGG ; ROLAND PFÄFFLI, Vorkaufsrechte, Berner Notar BN 1/2023, S. 81 f.

⁶ LORENZ STREBEL, a.a.O., Rz 526 ; JONAS RÜEGG, Rechtsgeschäftliche Vorkaufsrechte an Grundstücken, 2014, S. 239 Rz. 612.

Der vorliegende Entscheid des Bundesgerichts ist somit zu begrüssen und bestätigt die bereits vorherrschende Lehre. Würde das Bestehen einer persönlichen Beziehung den Eintritt des Vorkaufsfalls verhindern, so wäre der Umgehung Tür und Tor geöffnet worden. Vereinbaren die Parteien trotz einer persönlichen Beziehung einen Kaufpreis im Rahmen des höchstzulässigen Preises ohne spezifische Gegenleistungen oder anderweitige persönliche Elemente, so muss der Vorkaufsfall eintreten, wie das Bundesgericht richtig erkannt hat.

Im vorliegenden Fall nicht zu beurteilen war offensichtlich die Frage, ob das im Zentrum stehende Grundstück entlang des Pachtgegenstands parzelliert werden konnte. Wie das Bundesgericht festhielt, besteht grundsätzlich eine Parzellierungspflicht (E 3.3.1). In der Praxis kann jedoch das Zerstückelungsverbot nach Art. 58 Abs. 2 BGGB einer Durchsetzung des Vorkaufsrechts am Pachtgegenstand entgegenstehen, wenn dieser nicht dem Grundstück entspricht. Insbesondere im Bereich von Regulierungsgebieten, bei welchen Grundstücke im Rahmen einer Landumlegung mittels Bundesbeiträgen zusammengeführt wurden, besteht ein in der Regel im Grundbuch angemerkt und gemäss Urteil des Bundesgerichts 2C_931/2014 vom 23. Mai 2016 unverjährbares Zerstückelungsverbot, welches die Zerstückelung vereitelt und somit die Durchsetzung eines Pächtervorkaufsrechts am Pachtgegenstand verhindert.

In der Praxis sodann von Relevanz ist die Frage, wie eine potenziell vorkaufsberechtigte Person überhaupt vom Vorkaufsfall Kenntnis erhält. Art. 681a Abs. 1 ZGB sieht diesbezüglich zwar vor, dass der Verkäufer den Vorkaufsberechtigten über den Vorkaufsfall informieren muss, bei dieser Bestimmung handelt es sich jedoch um eine Ordnungsvorschrift.⁷ Die Frist für die Ausübung des Vorkaufsrechts beträgt sodann drei Monate nach Kenntnis des Vorkaufsfalls, was die Kenntnis über den Inhalt des Rechtsgeschäfts voraussetzt⁸, oder absolut zwei Jahre seit Eintragung des neuen Eigentümers im Grundbuch (Art. 681a Abs. 2 ZGB). In Bezug auf das Pächtervorkaufsrecht ist vor Augen zu halten, dass der Pächter gemäss Art. 83 Abs. 2 BGGB von der zuständigen kantonalen Behörde über den Abschluss eines Kaufvertrags informiert werden müsste, da dem Pächter ein Beschwerderecht gegen die Erwerbsbewilligung zusteht. Im Rahmen dieses Erwerbsbewilligungsverfahrens erhält der Pächter Kenntnis vom Abschluss eines Kaufvertrags und hat die Möglichkeit, den Kaufvertrag herauszuverlangen.

In Bezug auf Vorkaufsrechte im Bereich des bäuerlichen Bodenrechts ist sodann von Relevanz, dass altrechtliche vertragliche Vor-, Rück- und Kaufsrechte ihre Gültigkeit behalten, auch wenn die vertraglich vereinbarte Dauer über die in Art. 216a OR vorgesehene Maximaldauer hinausgeht (BGE 138 III 659). Bei solchen vertraglichen Vorkaufsrechten ist jedoch immer zu beachten, dass gesetzliche Vorkaufsrechte den vertraglichen Vorkaufsrechten gemäss Art. 681 Abs. 3 ZGB vorgehen. Dies kann insbesondere zur Konstellation führen, dass altrechtliche vertragliche Vorkaufsrechte, welche Geschwistern und Geschwisterkindern eingeräumt wurden, gegenüber einem (gesetzlichen) Pächtervorkaufsrecht nachgehen.

Bei der Durchsetzung des Vorkaufsrechts stellt sich zudem oft die Frage, wie die Ausübungserklärung ausgestaltet werden muss und ob insbesondere die Erwerbsbewilligung und das Zahlungsverprechen bereits vorgelegt werden müssen. Generell ist die Ausübung eines Vorkaufsrechts im BGGB nicht geregelt, weshalb die allgemeinen privatrechtlichen

⁷ HEINZ REY/LORENZ STREBEL, BS Komm ZGB II, N 2 zu Art. 681a.

⁸ HEINZ REY/LORENZ STREBEL, BS Komm ZGB II, N 3 zu Art. 681a.

Regeln von Art. 681 ff. ZGB i.V.m. Art. 216c ff. OR zur Anwendung gelangen.⁹ Die Ausübung muss unbedingt und unwiderruflich erfolgen (BGer 5A_207/2007, E. 5.2 ; BGE 117 II 32, E. 2a). In der Lehre ist umstritten, ob im Zeitpunkt der Ausübung ein Zahlungsverprechen vorgelegt werden muss.¹⁰ Nach meinem Dafürhalten ist mit der Ausübungserklärung weder ein Zahlungsverprechen noch die Erwerbsbewilligung vorzuweisen. Denn mit der Ausübungserklärung erklärt die ausübende Person, in das abgeschlossene Rechtsgeschäft einzutreten. Das Vorlegen eines Zahlungsverprechen kann für die Eintragung ins Grundbuch relevant sein, sofern dies im entsprechenden Rechtsgeschäft vorgesehen wurde. Dasselbe gilt für die Erwerbsbewilligung, welche Voraussetzungen für die Eintragung im Grundbuch ist, jedoch nicht bereits im Zeitpunkt der Ausübungserklärung vorgelegt werden muss.

⁹ ANDREAS BÜSSER/REINHOLD HOTZ, BGBB Kommentar, 2. Auflage, N 4 zu Vorbem. zu Artikel 50-55.

¹⁰ Vgl. dazu ANDREAS BÜSSER/REINHOLD HOTZ, BGBB Kommentar, 2. Auflage, N 8 zu Vorbem. zu Artikel 50-55.