

Christoph Mutti

Gesetzliche und vertragliche Vorkaufsrechte in der Zwangsverwertung

Nur die gesetzlichen, nicht auch die vertraglichen Vorkaufsrechte können geltend gemacht werden

Das Gesetz enthält genaue Spielregeln, wie die Rechte von Vorkaufsberechtigten zu wahren sind – sofern sich diese Vorkaufsrechte aus dem Gesetz selbst ergeben (Beispiel Miteigentum, Baurechtsverhältnisse, bäuerliches Bodenrecht).

Das Vorkaufsrecht an einem Grundstück gibt dem Berechtigten das Recht, die Sache unter gewissen Voraussetzungen an sich zu ziehen. Das Vorkaufsrecht stellt somit für den Eigentümer eine Eigentumsbeschränkung – genauer gesagt eine Beschränkung der Verfügungsfreiheit – dar. Bevor ein Verkauf an einen beliebigen Dritten erfolgt, muss dem Vorkaufsberechtigten Gelegenheit gegeben werden, das Grundstück zu denselben Bedingungen zu erwerben. Setzt sich der Eigentümer über die Rechte des Vorkaufsberechtigten hinweg, so hat dies – je nach Ausgestaltung des Vorkaufsrechts – unterschiedliche Konsequenzen.

I. Die vertraglichen Vorkaufsrechte

Das Vorkaufsrecht kann eine rein privatrechtliche Abmachung zwischen dem Eigentümer und einem Dritten sein, die lediglich obligatorische Wirkungen nach sich zieht. Das heisst, dass bei der Nichtbeachtung des Vorkaufsrechtes durch den Eigentümer dem Dritten lediglich die Rechtsbehelfe des Obligationenrechts zustehen (vor allem Schadenersatzforderungen wegen Vertragsverletzung). Die Eigentumsübertragung an einen Dritten kann der Vorkaufsberechtigte nicht rück-

gängig machen, er kann insbesondere nicht verlangen, dass das Grundstück zu denselben Bedingungen an ihn übertragen werde. Auf diese Ausgestaltung des Vorkaufsrechts mit rein obligatorischer Wirkung soll an dieser Stelle nicht weiter eingegangen werden.

Eine wesentlich stärkere Position hat der Vorkaufsberechtigte, wenn das vereinbarte Vorkaufsrecht im Grundbuch vorge-merkt wird (Begründung einer sog. Realobligation). Durch die Vormerkung erhält das Vorkaufsrecht einen bestimmten Rang – darauf wird später zurückzukommen sein. Andererseits erlangt das Recht durch

die Vormerkung im Grundbuch dingliche Wirkung, das heisst, es kann gegenüber jedermann geltend gemacht werden. Ist durch den Eigentümer der Verkauf des Grundstücks an einen Dritten erfolgt, so kann der Vorkaufsberechtigte vom Dritten die Eigentumsübertragung an ihn verlangen – zu den Konditionen, zu denen der Dritte vom Eigentümer erworben hat. Der Berechtigte hat in diesem Falle sachenrechtliche Behelfe (die Erfüllungsklage nach Art. 665 Abs. 1 bzw. die Grundbuchberichtigungsklage im Sinne von Art. 975 ZGB), um die Eigentumsübertragung an ihn zu erzwingen.

II. Die gesetzlichen Vorkaufsrechte

Neben diesen im Rahmen der Privatautonomie und unter Berücksichtigung der Bestimmungen von Art. 216 ff. OR beliebig begründbaren vertraglichen Vorkaufsrechten gibt es auch gesetzliche Vorkaufsrechte. Es handelt sich dabei um Rechte, welche die oben beschriebene dingliche Wirkung von Gesetzes wegen – also ohne Vormerkung im Grundbuch – entfalten (Art. 680 Abs. 1 ZGB). Solche sind vor allem im bäuerlichen Bodenrecht statuiert (BGBB Art. 42 ff.). Ebenso wichtig sind aber die im Zivilgesetzbuch selbst be-



Christoph Mutti
lic. iur., Mitarbeiter
Transliq AG, Bern

schriebenen Vorkaufsrechte des Miteigentümers und des Baurechtsgebers bzw. -nehmers.

Die gesetzlichen Vorkaufsrechte werden im Zwangsverwertungsverfahren grundlegend anders behandelt als die vertraglichen. Die beiden Formen werden deshalb nun separat behandelt.

III. Vertragliche Vorkaufsrechte in der Zwangsverwertung

Die vertraglichen Vorkaufsrechte sind in Art. 216 ff. OR geregelt. Der Berechtigte kann sein Vorkaufsrecht immer dann geltend machen, wenn ein sogenannter «Vorkaufsfall» vorliegt. Ein solcher ist gegeben, wenn der Verkauf freiwillig und entgeltlich ist und es dem Verkäufer nicht auf die Person des Erwerbers ankommt (Def. nach REY). Art. 216c Abs. 2 OR bzw. Art. 51 Abs. 1 VZG stellen denn auch ausdrücklich klar, dass die Zwangsversteigerung keinen Vorkaufsfall darstellt. Der Berechtigte kann somit im Rahmen des Zwangsverwertungsverfahrens sein Vorkaufsrecht nicht geltend machen, und er genießt auch in keiner Weise eine Vorzugsstellung an der Steigerung. Formuliert ein Dritter an der Steigerung das höchste Gebot, so erhält er ohne weiteres den Zuschlag. Das vorgemerkte vertragliche Vorkaufsrecht geht dafür in der Zwangsverwertung nicht unter: Es kann im Zweifel auch gegenüber dem Erwerber (bei einer Weiterveräußerung des Grundstücks) geltend gemacht werden (Haab/Simoni/Scherrer/Zobl, N 19 zu Art. 681/682).

Wie bereits erwähnt, erlangt das Vorkaufsrecht aufgrund des Zeitpunktes der Vormerkung im Grundbuch einen bestimmten Rang. Der diesem Recht im Range vorgehende Grundpfandgläubiger (wobei für die Rangfolge das Lastenverzeichnis massgebend ist) kann nun gemäss Art. 104 VZG den Doppelaufwurf im Sinne von Art. 142 SchKG verlangen. Wird von dieser Möglichkeit Gebrauch gemacht, so findet an der Steigerung ein Ausruf mit und ein Ausruf ohne dieses vorgemerkte Recht statt. Erhält der Grundpfandgläubiger ohne diese Vormer-

kung bessere Deckung, so wird sie im Grundbuch gelöscht (Art. 142 SchKG, Art. 51 Abs. 2 VZG). Durch den Doppelaufwurf kann in diesem Falle das vertragliche Vorkaufsrecht eliminiert werden.

IV. Gesetzliche Vorkaufsrechte in der Zwangsverwertung

Sind im Rahmen eines Zwangsverwertungsverfahrens eines Grundstückes auf dem Wege der Versteigerung gesetzliche Vorkaufsrechte zu beachten, so wird die im folgenden beschriebene Vorgehensweise gewählt.

Den aus gesetzlichen Vorkaufsrechten Berechtigten ist die Versteigerung mittels Spezialanzeige im Sinne von Art. 139 SchKG bekanntzugeben (Art. 30 Abs. 4 VZG). Im weiteren ist den Berechtigten mitzuteilen, wie sie ihr Recht an der Steigerung ausüben können. Der Ablauf einer solchen Steigerung ist in Art. 60a VZG genau beschrieben:

Nach dem dreimaligen Ausruf des Höchstgebotes erhält der Dritte den provisorischen Zuschlag. Anschliessend fordert die Steigerungsleitung die anwesenden Inhaber gesetzlicher Vorkaufsrechte auf, sich über die Ausübung des Vorkaufsrechtes auszusprechen. Erklärt ein Berechtigter, er wolle sein Vorkaufsrecht ausüben, so erhält er den Zuschlag zu den Bedingungen (zu dem Preis), zu welchen zuvor dem Dritten provisorisch der Zuschlag erteilt worden ist. Der Zuschlag des Dritten fällt dahin und der Vorkaufsberechtigte kann das Grundstück in sein Eigentum überführen – sofern die anderen Voraussetzungen (insbesondere korrekte Anzahlung und Tilgung der Restschuld innert Frist) erfüllt sind.

Bleibt der Berechtigte der Steigerung fern oder verzichtet er auf die Geltendmachung des Vorkaufsrechtes, so wird der Zuschlag an den Dritten definitiv.

Auf diese Vorgehensweise ist wohl bereits in den Steigerungsbedingungen hinzuweisen, und sie ist anlässlich der Steigerung noch einmal auszuführen (sofern die Steigerungsbedingungen nicht vollständig verlesen werden).

Die Besonderheiten der wichtigsten gesetzlichen Vorkaufsrechte sollen an dieser Stelle erwähnt werden.

Miteigentum: Ein wichtiger Anwendungsfall eines gesetzlichen Vorkaufsrechtes ist die Versteigerung eines Miteigentumsanteils. Der Miteigentümer kann sein Vorkaufsrecht gegenüber einem Dritten in der obenerwähnten Weise ausüben. Erhält ein Miteigentümer den Zuschlag aufgrund seines höchsten Angebotes, so wird ihm der zur Verwertung gelangte Miteigentumsanteil sofort definitiv zugeschlagen, ohne dass die weiteren Miteigentümer dazu Stellung beziehen könnten. Dies hält Art. 681 Abs. 2 ZGB fest: das Vorkaufsrecht kann nicht geltend gemacht werden, wenn ein gleichermassen Berechtigter den Zuschlag erhält.

Ersteigern mehrere Miteigentümer gemeinsam einen Miteigentumsanteil, so werden sie nicht – wie sonst üblich und in den Steigerungsbedingungen vorgesehen – Miteigentümer zu gleichen Teilen. Es wird ihnen vielmehr der Anteil im Verhältnis ihrer bisherigen Miteigentumsanteile zugewiesen (Art. 682 Abs. 1, Satz 2). Ersteigern also A (bisheriger Anteil 1/6) und B (bisheriger Anteil 2/6) gemeinsam den Anteil des C (3/6), so erhält A zu seinem bisherigen Anteil 1/6 zusätzlich, B erhält 2/6 zusätzlich.

Das Vorkaufsrecht der Miteigentümer wird in der Praxis oft ausgeschlossen. Eine solche Wegbedingungsklausel ist zulässig, sofern sie öffentlich beurkundet ist. Sie kann im Grundbuch vorgemerkt werden, sofern die Berechtigten jeweilige Eigentümer eines anderen Grundstückes sind, was bei Miteigentum und im Baurechtsverhältnis regelmässig der Fall ist (Art. 681b Abs. 1 ZGB). Ist das Vorkaufsrecht so ausgeschlossen worden, so haben die Vorkaufsberechtigten an der Steigerung die gleiche Position wie ein Dritter.

In diesem Zusammenhang sei noch in Erinnerung gerufen, dass die Stockwerkeigentümer aufgrund ausdrücklicher Vorschrift kein gesetzliches Vorkaufsrecht haben (Art. 712c ZGB). Es bleibt aber Raum zur Begründung eines vertraglichen Vorkaufsrechtes.

Baurechtsverhältnis (selbständiges und dauerndes Baurecht): An dieser Stelle soll

lediglich darauf hingewiesen werden, dass sowohl der Baurechtsgeber (Bodeneigentümer) bei der Versteigerung des im Baurecht erstellten Objektes, als auch der Baurechtsnehmer bei der Versteigerung des selbständigen Baurechts ein Vorkaufsrecht haben (Art. 682 Abs. 2 ZGB). Auch hier ist ein Ausschluss des Vorkaufsrechtes zum voraus im Sinne von Art. 681b Abs. 1 möglich, da die Berechtigten jeweilige Eigentümer bestimmter Grundstücke sind.

Im weitem können gesetzliche Vor-

kaufsrechte im Zusammenhang mit der Anwendung des bäuerlichen Bodenrechtes (BGBB) geltend gemacht werden (Siehe dazu Janggen, Der Bankier als Landwirt).

Bezüglich weiterer, in anderen Gesetzen statuerter Vorkaufsrechte gelten grundsätzlich die Bestimmungen von Art. 681–681b ZGB, sofern das entsprechende Spezialgesetz nicht selbst besondere Regeln aufstellt. Dies ergibt sich m. E. schon aus dem allgemeinen Charakter

der Bestimmungen in Art. 681 ZGB. Im weiteren ist darauf hinzuweisen, dass der Ausschluss des Vorkaufsrechtes gem. Art. 681b Abs. 1 ZGB im Grundbuch vorgemerkt werden kann, sofern das Vorkaufsrecht dem jeweiligen Eigentümer eines anderen Grundstückes zusteht.

Mit dem Inkrafttreten des revidierten SchKG und der neuen VZG per 1. Januar 1997 ergeben sich bezüglich der erörterten Thematik der Vorkaufsrechte keine Änderungen.