

BGE 149 III 165

Bundesgericht (BGE), 2023-01-01, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bge_149 III 165](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bge_149_III_165)

FR: ATF 149 III 165

IT: DTF 149 III 165

Regeste

Regeste Art. 651 Abs. 2 ZGB; Teilung des Miteigentums durch öffentliche Versteigerung; Zwangsversteigerung. Die öffentliche Versteigerung, die vom Gericht zur Teilung von Miteigentum nach Art. 651 Abs. 2 ZGB angeordnet wird, stellt keine Zwangsversteigerung gestützt auf das SchKG dar. Das Gericht kann die Steigerungsbedingungen frei festlegen, streitige Modalitäten entscheiden und auf Vereinbarungen der Miteigentümer abstellen (E. 3).

Erwägungen

E. 3

Anlass zur vorliegenden Beschwerde gibt die öffentliche Versteigerung einer Liegenschaft, wie sie vom Gericht im Rahmen der Teilung von Miteigentum nach Art. 651 Abs. 2 ZGB angeordnet und dem Betreibungsamt übertragen worden ist.

E. 3.1

Die Beschwerdeführerin kritisiert das Appellationsgericht, weil es für die Frage der Neuschätzung der gerichtlich angeordneten Versteigerung des Miteigentums "nicht Zwangsvollstreckungsrecht, sondern Privatrecht" als massgebend erachtet habe. Sie rügt eine Verletzung von Bundesrecht (Art. 651 Abs. 2 ZGB , Art. 229 ff. OR und die Verordnung des Bundesgerichts vom 23. April 1920 über die Zwangsverwertung von Grundstücken [VZG; SR 281.42]) und der einschlägigen Rechtsprechung (BGE 72 II 160 E. 3). Soweit die Beschwerdeführerin dem Appellationsgericht vorwirft, es habe seine Argumente nicht berücksichtigt, liegt keine Verletzung der Begründungspflicht (Art. 29 Abs. 2 BV ; BGE 145 III 324 E. 6.1) vor, sondern laufen ihre Vorbringen auf die Rüge der erwähnten Rechtsverletzung hinaus.

E. 3.2

Gemäss Art. 650 Abs. 1 ZGB hat jeder Miteigentümer das Recht, die Aufhebung des Miteigentums zu verlangen (unter Vorbehalt der BGE 149 III 165 S. 168 im Gesetz erwähnten Ausschlussgründe). Können sich die Miteigentümer über die Art der Aufhebung nicht einigen, so wird nach Anordnung des Gerichts die Sache körperlich geteilt oder, wenn dies ohne wesentliche Verminderung ihres Wertes nicht möglich ist, öffentlich oder unter den Miteigentümern versteigert (Art. 651 Abs. 2 ZGB). Das Gericht hat nach den konkreten Umständen des Einzelfalls zu entscheiden (Urteil 5A_936/2020 vom 15. Juli 2021 E. 3.3.1; SUTTER-SOMM, Eigentum und Besitz, in: SPR Bd. V/1, 2. Aufl. 2014, S. 121 Rz. 262). Kaufverträge, die durch Versteigerung zustande kommen, werden in Art. 229-236 OR geregelt: Gegenstand sind in erster Linie öffentliche freiwillige Versteigerungen (Art. 229 Abs. 2 OR) sowie die Zwangsversteigerung (Art. 229 Abs. 1 OR), die jedoch ausschliesslich dem SchKG untersteht (AMONN/WALTHER, Grundriss

des Schuldbetreibungs- und Konkursrechts, 9. Aufl. 2013, § 27 Rz. 23). Die Kantone können in den Schranken der Bundesgesetzgebung weitere ergänzende Vorschriften über die öffentliche Versteigerung aufstellen (Art. 236 OR ; TERCIER/BIERI/CARRON, Les contrats spéciaux, 5. Aufl. 2016, S. 168 Rz. 1216-1218, S. 169 Rz. 1222).

E. 3.3

Im vorliegenden Fall steht fest, dass das bestehende Miteigentum an der Liegenschaft durch den Entscheid des Zivilgerichts des Kantons Basel-Stadt vom 8. August 2019 durch Klage nach Art. 650 ff. ZGB aufgehoben wurde, als Teilungsart nach Art. 651 Abs. 2 ZGB die öffentliche Versteigerung bestimmt und im Hinblick darauf u.a. die Schätzung der Liegenschaft durch I.H., Gesellschaft H., angeordnet wurde. Streitpunkt ist, ob die vom Teilungsgericht festgelegten Regeln zur öffentlichen Versteigerung einschliesslich Schätzung verbindlich sind oder sich die öffentliche Versteigerung nach der Zwangsversteigerung von Grundstücken nach SchKG richtet, welches das Recht auf Neuschätzung regelt (Art. 9 Abs. 2, Art. 99 Abs. 2 VZG).

E. 3.4

Rechtsprechung und Lehre haben sich mit der Natur und den Modalitäten der öffentlichen Versteigerung zur Teilung von Miteigentum in verschiedener Hinsicht befasst.

E. 3.4.1

Das Bundesgericht hat in einem Urteil aus dem Jahre 1946 die vom Teilungsgericht nach Art. 651 Abs. 2 ZGB angeordnete Versteigerung in Anwendung des notrechtlichen Bodenrechts von 1940/1941 geprüft: Zwar stelle die gerichtliche Versteigerung "nicht geradezu eine Zwangsversteigerung i.e.S." dar; sie stehe jedenfalls der "Zwangsversteigerung näher als der freiwilligen Versteigerung", weshalb sie vom Notrecht ebenfalls ausgenommen war (BGE 72 II 160 BGE 149 III 165 S. 169 E. 3 S. 163, 164). Weder damals noch in der Folge war (soweit ersichtlich) Gegenstand der bundesgerichtlichen Beurteilung, ob auf die betreffende Versteigerung das SchKG anwendbar ist.

E. 3.4.2

Die kantonale Praxis, welcher sich das Appellationsgericht angeschlossen hat, qualifiziert die öffentliche Versteigerung nach Art. 651 Abs. 2 ZGB nicht als Zwangsversteigerung, welche auf dem SchKG bzw. der VZG beruht. Als massgebend werden die vom Teilungsgericht festgesetzten Steigerungsbedingungen, Art. 229 ff. OR sowie die kantonalrechtlichen Bestimmungen zur öffentlichen Versteigerung erachtet (Entscheid des Kantonsgerichts Graubünden KSK 16 62 vom 30. Mai 2017 E. 1.2, in: Praxis des Kantonsgerichts Graubünden [PKG] 2018 Nr. 16; Entscheid des Kantonsgerichts St. Gallen BE.2017.35 vom 25. April 2018 E. III.2.b, III.2.c/aa; ferner Urteil des Obergerichts Zürich LC110026 vom 17. Oktober 2011 E. 3.3).

E. 3.4.3

In der Lehre wird nach verbreiteter Auffassung die öffentliche Versteigerung nach Art. 651 Abs. 2 ZGB nicht als Zwangsversteigerung gemäss SchKG bzw. VZG verstanden. Vielmehr liege es in der Zuständigkeit des Teilungsgerichts, die Steigerungsbedingungen festzulegen, sofern sich die Parteien nicht über Einzelheiten einigen können, wobei kantonale Steigerungsverordnungen zu berücksichtigen seien (MEIER-HAYOZ, Berner Kommentar, 1981, N. 33 zu Art. 651 ZGB ; PERRUCHOUD, in: Commentaire romand,

Code civil, Bd. II, 2016, N. 45 zu Art. 651 ZGB). Zu den "freiwilligen Versteigerungen" werden nicht nur die auf freiem Willen beruhenden Veräusserungen, sondern auch die im Gesetz in zahlreichen Bestimmungen - wie Art. 651 Abs. 2 ZGB - vorgesehenen gesetzlichen Versteigerungen gezählt (CAVIN, Kauf, Tausch und Schenkung, in: SPR Bd. VII/1, 1977, S. 162 f.; SCHMID, Die Grundstückversteigerung, in: Der Grundstückkauf, Koller [Hrsg.], 3. Aufl. 2017, S. 447 Rz. 9; RUOSS/GOLA, in: Basler Kommentar, Obligationenrecht, Bd. I, 7. Aufl. 2020, N. 14 Vor Art. 229-236 OR).

E. 3.5

Die Frage der Natur und der Modalitäten der öffentlichen Versteigerung zur Teilung von Miteigentum gibt im vorliegenden Fall Anlass, den Rechtssinn der Regelung näher zu erörtern (vgl. BGE 146 V 28 E. 4.2).

E. 3.5.1

Zutreffend geht das Appellationsgericht davon aus, dass sich weder dem Wortlaut von Art. 651 Abs. 2 ZGB noch der Entstehung der Bestimmung die Anwendung des Zwangsvollstreckungsrechts BGE 149 III 165 S. 170 entnehmen lässt (vgl. Botschaft vom 28. Mai 1904 zu einem Gesetzesentwurf enthaltend das Schweizerische Zivilgesetzbuch, BBl 1904 IV 62, vgl. Art. 645 Abs. 2 E-ZGB, S. 276). Vielmehr wird früh festgehalten, dass die öffentliche Versteigerung nach Art. 651 Abs. 2 ZGB nicht als Zwangsversteigerung zu verstehen sei und daher nicht den Regeln des SchKG bzw. der VZG unterstehe (WIELAND, Zürcher Kommentar, 1909, N. 7 zu Art. 651 ZGB).

E. 3.5.2

Aus dem Zusammenhang mit den Regeln über die Versteigerung nach Art. 229 ff. OR kann die Beschwerdeführerin mit dem Hinweis auf die fehlende "Freiwilligkeit" der Versteigerung (gemäss Art. 229 Abs. 2 OR) nichts für sich ableiten. Wohl trifft zu, dass ein Teil der Lehre für diejenigen Fälle (wie u.a. Art. 651 Abs. 2 ZGB oder Art. 612 Abs. 3 ZGB , Durchführung der Erbteilung), in denen das Bundesprivatrecht eine öffentliche Versteigerung vorsieht, keine eigentliche Freiwilligkeit annimmt (VULLIÉTY, in: Commentaire romand, Code des obligations, Bd. I, 3. Aufl. 2021, N. 16 der Vorbemerkungen zu Art. 229-236 OR). Diese Sichtweise ändert indes nichts daran, dass keine Zwangsversteigerung (Art. 229 Abs. 1 OR) gemäss SchKG bzw. VZG vorliegt, sondern führt dazu, dass diese Fälle in erster Linie dem kantonalen Recht zuzuordnen sind (so VULLIÉTY, a.a.O.). Entgegen der Auffassung der Beschwerdeführerin ist die Beteiligung eines Amtes (wie des Betreibungsamtes im Kanton Basel-Stadt) nicht ausschlaggebend, zumal sie für die öffentliche Versteigerung kein Begriffsmerkmal ist, aber vom kantonalen Recht (Art. 236 OR) vorgesehen werden kann (RUOSS/GOLA, a.a.O., N. 20 Vor Art. 229-336 OR).

E. 3.5.3

Nicht weiter führt der Hinweis der Beschwerdeführerin auf andere privatrechtliche Bestimmungen, in welchen auf die Regeln des Zwangsvollstreckungsrechts zurückgegriffen wird. Es trifft zu, dass z.B. bei Ausschluss eines Miteigentümers (Art. 649b ZGB) dessen Miteigentumsanteil (für den Fall der abgelaufenen Veräusserungsfrist) durch "öffentliche Versteigerung nach den Vorschriften über die Zwangsverwertung von Grundstücken" verwertet wird (Art. 649b Abs. 3 ZGB , Art. 78a VZG ; SUTTER-SOMM, a.a.O., S. 111 Rz. 234; PERRUCHOUD, a.a.O., N. 30 zu Art. 649b ZGB). Es geht um den Ausschluss eines renitenten Miteigentümers, weshalb die öffentliche Versteigerung vom zwingend

vorgegebenen Lauf gemäss den Regeln des Zwangsvollstreckungsrechts bestimmt wird. Die Aufhebung des Miteigentums wird jedoch in die Hände des Teilungsgerichts gelegt, welches die Steigerungsbedingungen frei gestalten, gegebenenfalls streitige Modalitäten entscheiden, vereinbarte BGE 149 III 165 S. 171 Modalitäten jedoch berücksichtigen kann (vgl. BGE 51 II 294 S. 296; Urteil 5A_174/2015 vom 14. Oktober 2015 E. 6.2; STEINAUER, Les droits réels, Bd. I, 6. Aufl. 2019, Rz. 1672; SCHMID/HÜRLIMANN-KAUP, Sachenrecht, 6. Aufl. 2022, S. 211 Rz. 789). Es ist nicht ersichtlich, dass der Rückgriff auf Art. 649b Abs. 3 ZGB (in Kraft [erst] seit 1. Januar 1965; AS 1964 993) oder andere privatrechtliche Bestimmungen die fehlende zwangsvollstreckungsrechtliche Natur der öffentlichen Versteigerung nach Art. 651 Abs. 2 ZGB in Frage stellen würde.

E. 3.5.4

Die Beschwerdeführerin übergeht, dass in BGE 115 II 334 E. 2a die öffentliche Versteigerung in der Erbteilung (Art. 612 Abs. 3 ZGB) ebenfalls zu den "freiwilligen" Versteigerungen nach Art. 229 Abs. 2 OR gezählt und der Zusammenhang zur eigentlichen Zwangsvollstreckung verneint wird (u.a. CAVIN, a.a.O.). Weshalb die Versteigerung nach Art. 651 Abs. 2 ZGB - Teilung der im Miteigentum stehenden Sache - von der Natur her anders zu behandeln sei, legt die Beschwerdeführerin nicht dar. Entgegen ihrer Ansicht lässt sich aus BGE 72 II 160 kein anderes Ergebnis ableiten. Zwar wird die Formulierung, dass die öffentliche Versteigerung nach Art. 651 Abs. 2 ZGB der "Zwangsversteigerung näher als der freiwilligen Versteigerung" stehe, zuweilen dahingehend interpretiert, dass für derartige gesetzlich angeordnete öffentliche Versteigerungen eine Kategorie sui generis zu bilden sei. Selbst diese Lehrmeinung geht indes nicht davon aus, dass für eine derartige Kategorie der zwingende Verfahrensablauf nach SchKG gelten soll (GIGER, Berner Kommentar, 1999, N. 46, 57 zu Art. 229 OR).

E. 3.5.5

Nach dem Dargelegten ist nicht zu bestanden, wenn das Appellationsgericht festgehalten hat, dass sich die vom Zivilgericht (mit Entscheid vom 8. August 2019) angeordnete öffentliche Versteigerung nach Art. 651 Abs. 2 ZGB nicht auf das SchKG bzw. die VZG stützt und für die Teilungsmodalitäten die Anordnungen des Teilungsgerichts verbindlich sind. Gemäss Teilungsentscheid haben sich die Parteien verständigt, den Schätzwert der zu versteigernden Liegenschaft durch einen bestimmten Schätzer in einem Gutachten verbindlich feststellen zu lassen (weil der Schätzwert streitig war oder werden könnte). Der Gutachter war nach Beauftragung verpflichtet, den Parteien die Schätzung auftragsgemäss abzuliefern, allerdings nicht gestützt auf das Zwangsvollstreckungsrecht. Das Ergebnis, dass das Betreibungsamt - mangels anderslautender Einigung der versteigernden Miteigentümer - auf den Teilungsentscheid, BGE 149 III 165 S. 172 in welchem die Parteien die Schätzung durch I.H. vereinbart hatten, abzustellen hat und keine neue Schätzung durch Sachverständige in Anwendung von Art. 9 Abs. 2 VZG durchzuführen ist, stellt keine Verletzung von Bundesrecht dar.

E. 3.5.6

Schliesslich legt die Beschwerdeführerin nicht dar (nicht publ. E. 1.4), dass ergänzendes kantonales Recht (Art. 236 OR) - wie das kantonale Gesetz vom 8. Oktober 1936 betreffend Gantwesen oder andere als kantonales Recht massgebende Regeln - in einer gegen das Willkürverbot (Art. 9 BV) verstossenden Weise angewendet oder missachtet

worden seien.

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.