

BGer 5A_127/2019 vom 4. Mai 2020

Bundesgericht, 2020-05-04, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_5A_127_2019

FR: TF 5A_127/2019 du 4 mai 2020

IT: TF 5A_127/2019 del 4 maggio 2020

Erwägungen

E. 1.1

Das angefochtene Urteil betrifft die Ausübung des gesetzlichen Vorkaufsrechts im Miteigentums- und im Baurechtsverhältnis (Art. 682 ZGB) und damit eine Zivilsache (Art. 72 Abs. 1 BGG) in einer vermögensrechtlichen Angelegenheit, deren Streitwert gemäss den kantonsgerichtlichen Feststellungen (E. 9.1 S. 27 f.) Fr. 1'763'840.-- beträgt und die gesetzlich vorausgesetzte Mindestsumme übersteigt (Art. 74 Abs. 1 lit. b i.V.m. Art. 51 Abs. 1 lit. c BGG ; BGE 97 II 277 E. 1 S. 280). Es ist kantonal letzt- und oberinstanzlich (Art. 75 BGG) und lautet zum Nachteil der Beschwerdeführerin (Art. 76 Abs. 1 BGG).

E. 1.2

Das Kantonsgericht hat festgestellt, dass dem Beschwerdegegner ein Vorkaufsrecht zusteht, und die Sache an das Bezirksgericht zur Beantwortung der Fragen nach dem rechtlichen Bestand des Baurechts und nach der Ausübung des Vorkaufsrechts zurückgewiesen (Bst. B.c oben).

Das angefochtene Urteil ist kein Endentscheid, da das Verfahren nicht abgeschlossen wird (Art. 90 BGG), und entgegen der Annahme der Parteien auch kein Teilentscheid, da über das beurteilte Begehren auf Feststellung der Vorkaufsberechtigung nicht unabhängig vom Antrag auf Eigentumsübertragung entschieden werden kann und die Parteien sich auch nicht über alle weiteren Fragen einig sind (Art. 91 lit. a BGG ; BGE 141 III 395 E. 2.4 S. 398). Das angefochtene Urteil betrifft weder die Zuständigkeit noch den Ausstand (Art. 92 BGG) und ist folglich ein anderer selbstständig eröffneter Vor- oder Zwischenentscheid, der der Beschwerde gemäss Art. 93 Abs. 1 BGG unterliegt, wenn er einen nicht wieder gutzumachenden Nachteil bewirken kann (lit. a) oder wenn die Gutheissung der Beschwerde sofort einen Endentscheid herbeiführen und damit einen bedeutenden Aufwand an Zeit und Kosten für ein weitläufiges Beweisverfahren ersparen würde (lit. b).

Dass die Voraussetzungen von Art. 93 Abs. 1 lit. b BGG erfüllt seien, führt die Beschwerdeführerin näher aus (S. 4 ff. Rz. 8 der Beschwerdeschrift) und bestreitet der Beschwerdegegner zumindest im Ergebnis nicht (S. 4 Rz. 4.6 der Beschwerdeantwort). Sollte das Bundesgericht die Rechtsauffassung der Beschwerdeführerin teilen und deren Beschwerde gutheissen, könnte es die Klage abweisen und einen Endentscheid fällen. Aktenkundig sind als Beweismittel mehrere Gerichtsgutachten unter anderem über grundbuchtechnische Fragen beantragt, so dass angenommen werden kann, die Gutheissung der Beschwerde würde die Durchführung eines zeitaufwändigen und kostspieligen Beweisverfahrens ersparen (Urteil 5A_664/2010 vom 1. Juni 2011 E. 1.2, nicht publ. in: BGE 137 III 293 , betreffend ein Vorkaufsrecht). Die Voraussetzungen von Art. 93 Abs. 1 lit. b BGG sind daher erfüllt.

E. 1.3

Auf die - im Weiteren fristgerecht erhobene (Art. 100 Abs. 1 BGG) - Beschwerde kann eingetreten werden.

E. 2.1

Während die Beschwerdeführerin auf den kantonsgerichtlich festgestellten Sachverhalt verweist und die wichtigsten Elemente zusammenfasst (S. 7 f. Rz. 11-18 der Beschwerdeschrift), ist der Beschwerdegegner der Meinung, der Sachverhalt bedürfe wesentlicher Ergänzungen. Zum einen sei die Eintragung des Kaufvertrags im Grundbuch am 7. Juli 2011, die Anzeige des Vorkaufsrechts jedoch erst am 8. Juli 2011 erfolgt, und zum anderen habe die Beschwerdeführerin selbst auch ein Vorkaufsrecht ausgeübt, und zwar am 17. August 2011, d.h. nachdem der Beschwerdegegner die Ausübung des Vorkaufsrechts bereits am 10. August 2011 angezeigt gehabt habe (S. 4 Rz. 6-8 der Beschwerdeantwort).

E. 2.2

Die erste Ergänzung betrifft Tatsachen, die aus dem angefochtenen Urteil hervorgehen (E. 3.2 Abs. 1 und 2 S. 12) und unter Bst. A.e-A.f wiederholt werden. Zu ergänzen ist folglich nichts.

E. 2.3

Dass auch die Beschwerdeführerin ein Vorkaufsrecht ausgeübt hat, geht aus dem angefochtenen Urteil nicht hervor. Aus dem erstinstanzlichen Entscheid ergibt sich hingegen, dass die Beschwerdeführerin am 17. August 2011 die Ausübung des Vorkaufsrechts am Baugrundstück Nr. (yyy) erklärt hat und dass die übrigen Stockwerkeigentümer der Parzelle Nr. xxx - mit Ausnahme des Beschwerdegegners (Bst. A.f oben) - auf eine entsprechende Erklärung verzichtet haben (E. 2 S. 8 des bezirksgerichtlichen Urteils). Inwiefern der Sachverhalt im angefochtenen Urteil diesbezüglich zu ergänzen ist, namentlich inwiefern die Ergänzung für den Ausgang des Verfahrens entscheidend sein kann (Art. 97 Abs. 1 BGG), tut der Beschwerdegegner nicht dar (BGE 137 III 226 E. 4.2 S. 234; 140 III 16 E. 1.3.1 S. 18). Eine Ergänzung hat deshalb zu unterbleiben.

E. 3.1

Zum Streitgegenstand hat das Kantonsgericht festgestellt, das Bezirksgericht sei unter Würdigung des Vertrags über die Begründung des Stockwerkeigentums vom 22. März 1991 und des Kaufvertrags vom 15. Februar 1958 zum Ergebnis gelangt, dass gegenüber dem Beschwerdegegner kein rechtsgültiger Ausschluss des gesetzlichen Vorkaufsrechts vorliege. Gegen diese Erwägungen habe die Beschwerdeführerin im Rahmen ihrer Berufungsantwort nicht opponiert. Der erstinstanzliche Entscheid bleibe in Bezug auf die in dieser Hinsicht mängelfreie Entscheidungsbegründung demnach bestehen und bilde weder Gegenstand des Berufungsverfahrens noch sei er fürderhin Prozessthema (E. 4.2 S. 13 des angefochtenen Urteils).

E. 3.2

Die Beschwerdeführerin wendet dagegen ein, das Kantonsgericht verkenne, dass es sich bei der betreffenden Erwägung des Bezirksgerichts nicht um eine selbstständige Entscheidungsbegründung gehandelt habe, und das Kantonsgericht gehe unzutreffend davon aus, sie als Berufungsbeklagte trage die Begründungspflicht nach Art. 311 ZPO . Selbstverständlich verhalte es sich so, dass die Berufungsbeklagte die Erwägungen des

erstinstanzlichen, für sie günstig ausgefallenen Urteils in der Berufungsantwort nicht anzugreifen brauche, auch wenn sie diese Erwägungen nicht durchwegs teile. Wenn die Berufungsinstanz sich die - unzutreffenden - Überlegungen der ersten Instanz zu Eigen mache und gestützt darauf schliesslich ein für die Berufungsbeklagte nachteiliges Urteil fälle, verletze sie selber Bundesrecht, und selbstverständlich könnten die betreffenden Rechtsfragen damit dem Bundesgericht zur Prüfung unterbreitet werden (S. 9 Anm. 1 der Beschwerdeschrift).

E. 3.3

Da die Beschwerdeführerin in ihren weiteren Ausführungen "die betreffenden Rechtsfragen", d.h. die Frage nach einem vereinbarten Ausschluss des gesetzlichen Vorkaufsrechts, dem Bundesgericht gar nicht zur Prüfung unterbreitet, ist die Berechtigung ihres Einwands auch nicht zu prüfen. Blosser Erwägungen bedeuten keine Beschwer (Urteil 5A_376/2018 vom 22. Oktober 2018 E. 2 mit Hinweis auf BGE 103 II 155 E. 3 S. 159; 130 III 321 E. 6 S. 328). Wie es die Beschwerdeführerin selber tut, muss das Bundesgericht somit in rechtlicher Hinsicht davon ausgehen, dass gemäss Art. 682 Abs. 2 ZGB das gesetzliche Vorkaufsrecht am Baurechtsgrundstück Nr. (yyy) dem Eigentümer des baurechtsbelasteten Grundstücks Nr. xxx und hier den Stockwerkeigentümern als Miteigentümer des baurechtsbelasteten Grundstücks Nr. xxx zusteht.

E. 4.1

Streitig ist die Anwendung von Art. 681 Abs. 2 ZGB, wonach das Vorkaufsrecht entfällt, wenn das Grundstück an eine Person veräussert wird, der ein Vorkaufsrecht im gleichen oder in einem vorderen Rang zusteht. Beide Parteien berufen sich auf ein gleichrangiges Vorkaufsrecht als Miteigentümer des Grundstücks, das mit dem selbstständigen und dauernden Baurecht belastet ist, an diesem Recht (Art. 682 Abs. 2 ZGB).

Nicht Streitig ist hingegen, dass am 9. Juni 2011, als das Baurechtsgrundstück Nr. (yyy) an die Beschwerdeführerin veräussert wurde (Bst. A.d), der Beschwerdegegner bereits Stockwerkeigentümer und damit vorkaufsberechtigt war (Bst. A.b und E. 3.3), während die Beschwerdeführerin in jenem Zeitpunkt erst den Vertrag über den Erwerb der 27 Stockwerkeinheiten abgeschlossen hat (Bst. A.d), als deren Eigentümerin sie am 7. Juli 2011 im Grundbuch eingetragen wurde (Bst. A.e oben).

E. 4.2

Das Kantonsgericht hat die Grundsätze der Gesetzesauslegung beschrieben (E. 6.1 S. 17) und festgehalten, nach dem Wortlaut von Art. 681 Abs. 2 ZGB müsse dem Erwerber das gleich- oder vorrangige Vorkaufsrecht bei Veräusserung des Grundstücks, d.h. im Zeitpunkt der Anmeldung des Kaufvertrags beim Grundbuchamt zustehen. Ein Erwerber könne demnach das Vorkaufsrecht, das den Vorkaufsfall gemäss Art. 681 Abs. 2 ZGB entfallen lassen solle, nicht erst im Rahmen desselben Veräusserungsgeschäfts erwerben (E. 6.2 S. 19). Von seiner am Gesetzeswortlaut ausgerichteten Auslegung abzuweichen, hat das Kantonsgericht keinen Grund gesehen (E. 6.3-6.8 S. 18 ff.) und sein Auslegungsergebnis dahin gehend zusammengefasst, dass der Vorkaufsfall durch die Eintragung der Beschwerdeführerin als Eigentümerin mehrerer Stockwerkanteile nachträglich nicht entfallen sei, weil die Beschwerdeführerin im massgeblichen Zeitpunkt der Veräusserung des vorkaufsbelasteten Baurechtsgrundstücks Nr. (yyy) nicht Eigentümerin der vorkaufsberechtigten Stockwerkanteile gewesen sei und somit nicht über ein gleichrangiges Vorkaufsrecht verfügt habe (E. 6.9 S. 23 des angefochtenen Urteils).

E. 4.3

Die Beschwerdeführerin wirft die beiden Fragen auf, ob das gesetzliche Vorkaufsrecht entfalle, wenn sowohl das Baurecht als auch das (Mit-) Eigentum an der belasteten Grundparzelle

uno actu und gleichzeitig veräussert würden, so dass der Erwerber nicht als aussenstehender Dritter erscheine, sondern das Eigentum am Baurecht einerseits und das (Mit-) Eigentum am belasteten Grundstück andererseits bei ihm vereinigt würden, und ob das Vorkaufsrecht dahinfalle, wenn der Erwerber von Baurecht und (Mit-) Eigentum an der belasteten Parzelle ins Grundbuch eingetragen werde, noch bevor eine vorkaufsberechtigte Partei die Ausübung des Vorkaufsrechts erklärt habe. Nach Ansicht der Beschwerdeführerin hat das Kantonsgericht beide Fragen falsch beantwortet, wobei es genügen soll, dass eine der beiden Fragen in ihrem Sinne beantwortet wird, um die Klage des Beschwerdegegners abzuweisen (S. 3 Rz. 2, S. 9 f. Rz. 26-28 und S. 16 Rz. 57-58). In rechtlicher Hinsicht hält die Beschwerdeführerin dafür, dass die Bestimmungen in Bezug auf Vorkaufsrechte restriktiv auszulegen seien, da das Vorkaufsrecht eine Einschränkung der Eigentumsrechte des Veräusserers und der Vertragsfreiheit darstelle. Ein Vorkaufsrecht sollte deshalb möglichst selten ausgeübt werden können (S. 10 f. Rz. 29-33).

Zu ihrer ersten Frage führt die Beschwerdeführerin aus, die kantonalen Gerichte hätten verkannt, dass das Vorkaufsrecht im Baurechtsverhältnis auf Rechtsgeschäfte zugeschnitten sei, bei denen der Käufer des Baurechts nicht auch das durch die Dienstbarkeit belastete Grundstück erwerbe. Hätte sie einzig das Baurechtsgrundstück Nr. (yyy) gekauft, wäre sie zweifellos als Dritterwerberin zu qualifizieren gewesen und der Vorkaufsfall entsprechend eingetreten. Vorliegend habe sie aber die Baurechtsparzelle gerade nicht isoliert erworben, sondern simultan mit Miteigentum an der Grundparzelle Nr. xxx. Die beiden Transaktionen seien inhaltlich, formal und zeitlich derart verknüpft gewesen, dass die Übertragung der Berechtigung der C. _____ AG an der Baurechtsparzelle auf sie Hand in Hand mit ihrem Nachrücken in die Eigentümerstellung an der Grundparzelle habe gehen müssen. Damit könne sie aber nicht als Dritterwerberin im Sinne von Art. 682 Abs. 2 ZGB gelten. Diese Lösung werde durch praktische Überlegungen gestützt. Wäre die Transaktion in zwei Schritten erfolgt, d.h. zuerst Verkauf und Übertragung der StWE-Anteile am belasteten Grundstück mittels Grundbucheintrag und erst danach Abschluss des Kaufvertrags über das Baurecht, wären die Anwendungsvoraussetzungen von Art. 681 Abs. 2 ZGB offensichtlich erfüllt gewesen (S. 11 ff. Rz. 34-43 und S. 15 f. Rz. 56).

Zu ihrer zweiten Frage erklärt die Beschwerdeführerin, für die Beurteilung, ob ein gleichrangiges Vorkaufsrecht bestehe, sei nach der bundesgerichtlichen Rechtsprechung zum Pächtervorkaufsrecht auf die Tatsachenlage im Zeitpunkt der Ausübung des Vorkaufsrechts abzustellen (S. 13 f. Rz. 44-48). Die Massgeblichkeit des Zeitpunkts der Ausübungserklärung ergebe sich auch aus Art. 216d Abs. 2 OR, wonach die Aufhebung des Kaufvertrags zum Dahinfallen des Vorkaufsrechts führe, wenn sie vor dessen Ausübung erfolge (S. 14 Rz. 49-50). Auch unter dem Blickwinkel des Vorkaufsrechts als Gestaltungsrecht müssten dessen Voraussetzungen im Zeitpunkt der Ausübung vorliegen (S. 14 f. Rz. 51-52). Schliesslich sei zu berücksichtigen, dass das Vorkaufsrecht die Konsolidierung von (Mit-) Eigentum am belasteten Grundstück und am Baurecht zu fördern bezwecke. Sei der Erwerber des Baurechts auch (Mit-) Eigentümer des belasteten Grundstücks geworden, bestehe nach dem Sinn des Gesetzes kein Grund mehr, am Vorkaufsrecht festzuhalten (S. 15 Rz. 53-54). Keine Auswirkungen auf die

Vorkaufsberechtigung hätten das Walliser Notariatsgesetz und eine allfällige Verletzung der gesetzlichen Benachrichtigungspflicht (S. 15 Rz. 55 der Beschwerdeschrift).

E. 4.4

Der Beschwerdegegner hebt hervor, es stelle sich grundsätzlich die Frage, ob der Vorkaufsfall durch das Verpflichtungsgeschäft (Abschluss des Kaufvertrags) oder erst durch das Verfügungsgeschäft (Eintragung im Grundbuch) ausgelöst werde. Von der Beantwortung dieser Frage sei abhängig, ob auch der Beschwerdeführerin ein Vorkaufsrecht zustehe (S. 5 Rz. 9-12). Das Vorkaufsrecht im Baurechtsverhältnis sei extensiv auszulegen (S. 10 Rz. 26).

Der Beschwerdegegner widerspricht der Behauptung, dass durch den simultanen Erwerb uno actu von Baurechtsgrundstück und Miteigentumsanteilen an der baurechtsbelasteten Parzelle kein Vorkaufsfall eingetreten sei bzw. das Vorkaufsrecht nicht zur Ausübung offen gestanden habe und entfallen sei, nicht zuletzt weil kein Dritterwerb vorliege. Es stelle sich gar nicht die Frage nach einem Dritterwerb. Es stehe auch nicht Art. 682 Abs. 1 ZGB zur Diskussion, sondern ein Baurechtsverhältnis, bei dem das Vorkaufsrecht gegenüber jedem Erwerber offen stehe. Nur damit könne der Gesetzeszweck zur Vereinigung vom Eigentümer der belasteten Grundparzelle und vom Eigentümer der Baurechtsparzelle erreicht werden (S. 6 f. Rz. 13-17). Die hypothetischen Möglichkeiten der Beschwerdeführerin, wie es gewesen wäre, wenn zuerst die StWE-Anteile übertragen worden wären, seien unerheblich, da sie sich nicht verwirklicht hätten (S. 10 Rz. 27).

Mit Bezug auf den massgebenden Zeitpunkt schliesst sich der Beschwerdegegner den Ausführungen des Kantonsgerichts an. Er hält dafür, im Zeitpunkt der Veräusserung sei die Beschwerdeführerin noch nicht Miteigentümerin der vorkaufsberechtigten Grundparzelle gewesen, so dass ihr kein gleichrangiges Vorkaufsrecht zugestanden habe (S. 7 ff. Rz. 18-25 und S. 11 Rz. 29). Aus Art. 216d Abs. 2 OR folge nichts Gegenteiliges. Vielmehr sei mit dem gültigen Vertragsabschluss der Vorkaufsfall eingetreten (S. 10 f. Rz. 28 der Beschwerdeantwort).

E. 4.5

In ihrer Replik bemängelt die Beschwerdeführerin ein falsches Gesetzeszitat, das der Beschwerdegegner in seiner Duplik einräumt. Im Weiteren bestätigen beide Parteien ihre Standpunkte.

E. 5

Das Gesetz ist in erster Linie nach seinem Wortlaut auszulegen (Auslegung nach dem Wortlaut). Ist der Text nicht ganz klar und sind verschiedene Auslegungen möglich, so muss das Gericht unter Berücksichtigung aller Auslegungselemente nach der wahren Tragweite der Norm suchen. Dabei hat es insbesondere den Willen des Gesetzgebers zu berücksichtigen, wie er sich namentlich aus den Gesetzesmaterialien ergibt (historische Auslegung). Weiter hat das Gericht nach dem Zweck, dem Sinn und den dem Text zu Grunde liegenden Wertungen zu forschen, namentlich nach dem durch die Norm geschützten Interesse (teleologische Auslegung). Wichtig ist auch der Sinn, der einer Norm im Kontext zukommt, und das Verhältnis, in welchem sie zu anderen Gesetzesvorschriften steht (systematische Auslegung). Das Bundesgericht befolgt bei der Auslegung von Gesetznormen einen pragmatischen Methodenpluralismus und lehnt es ab, die einzelnen Auslegungselemente einer Prioritätsordnung zu unterstellen (BGE 145 III 324 E. 6.6 S. 334

mit Hinweisen).

E. 6.1

Für die gesetzlichen Vorkaufsrechte bestimmt Art. 681 Abs. 2 ZGB, dass das Vorkaufsrecht entfällt, wenn das Grundstück an eine Person veräussert wird, der ein Vorkaufsrecht im gleichen oder in einem vorderen Rang zusteht ("Le droit de préemption est caduc lorsque l'immeuble est aliéné à une personne qui est titulaire d'un droit de préemption de même rang ou de rang préférable."; "Il diritto di prelazione decade se il fondo è alienato a una persona titolare di un diritto di prelazione dello stesso grado o di grado preferenziale.").

Streitig ist, in welchem Zeitpunkt das gleich- oder vorrangige Vorkaufsrecht der erwerbenden Person bestehen muss, damit das Vorkaufsrecht entfällt. Vom Gesetzeswortlaut her müsste im Zeitpunkt, in dem das Grundstück an eine Person veräussert wird, deren Vorkaufsberechtigung bestehen. Wann "veräussert" ist, haben die kantonalen Gerichte verschieden beantwortet und sehen auch die Parteien unterschiedlich. Eckpunkte in zeitlicher Hinsicht sind der Abschluss des Veräusserungsgeschäfts und die Eintragung im Grundbuch. Davon erfasst werden die ebenfalls vertretenen Varianten der Anmeldung des Veräusserungsgeschäfts beim Grundbuchamt und die Eintragung im Grundbuch vor der Ausübung des Vorkaufsrechts.

Der genaue Zeitpunkt ist entscheidend, da der Beschwerdeführerin am 9. Juni 2011, als das Veräusserungsgeschäft abgeschlossen wurde, kein gesetzliches Vorkaufsrecht zustand, so dass das Vorkaufsrecht des Beschwerdegegners nicht entfallen wäre. Erst mit Eintragung des Veräusserungsgeschäfts im Grundbuch am 7. Juli 2011 wurde die Beschwerdeführerin Miteigentümerin und damit vorkaufsberechtigt.

E. 6.2

Eine eindeutige Antwort gibt die Entstehungsgeschichte:

E. 6.2.1

Laut der Botschaft des Bundesrats zum Bundesgesetz über das bäuerliche Bodenrecht (BGBB) sowie zum Bundesgesetz über die Teilrevisionen des Zivilgesetzbuches (Immobiliarsachenrecht) und des Obligationenrechts (Grundstückkauf) vom 19. Oktober 1988 (BB1 1988 III 953 S. 1072 f.) übernimmt Art. 681 Abs. 2 des Entwurfs den heute schon beim Vorkaufsrecht des Miteigentümers geltenden Grundsatz, demzufolge das Vorkaufsrecht nur dann zum Zuge kommt, wenn an einen Nichtmiteigentümer veräussert wird (Art. 682 Abs. 1 ZGB). Der Grundsatz wird an einem Beispiel aus dem bäuerlichen Bodenrecht veranschaulicht, wonach einem selbstbewirtschaftenden Nachkommen kein Vorkaufsrecht an einem landwirtschaftlichen Gewerbe zusteht, wenn das landwirtschaftliche Gewerbe einem ebenfalls selbstbewirtschaftenden Nachkommen veräussert wird. Die Räte stimmten Art. 681 Abs. 2 des Entwurfs diskussionslos zu (AB 1990 S 250 und 1991 N 153; vgl. zu dieser Entstehungsgeschichte: STEINAUER, La nouvelle réglementation du droit de préemption, ZBGR 73/1992 S. 1 ff., S. 10).

E. 6.2.2

In der damaligen Fassung (AS 1964 993) sah Art. 682 Abs. 1 ZGB vor, dass Miteigentümer ein Vorkaufsrecht gegenüber einem jeden Nichtmiteigentümer ("contre tout tiers"; "verso qualunque terzo") haben, der einen Anteil erwirbt.

Der Vorkaufsfall ("der einen Anteil erwirbt") trat nach Lehre und Rechtsprechung im Zeitpunkt des Abschlusses des obligatorischen Rechtsgeschäfts ein. Dessen Erfüllung, d.h. der Übergang des Eigentums an den Dritterwerber, war genau so wenig erforderlich wie die Anmeldung zur Eintragung im Grundbuch (BGE 42 II 28 E. 4 S. 34; MEIER-HAYOZ, Berner Kommentar, 1975, N. 192 zu Art. 681 ZGB und N. 68 zu Art. 682 ZGB ; HAAB, Zürcher Kommentar, 1934/77, N. 33 und N. 54 zu Art. 681/682 ZGB).

Die Rechtsprechung hatte auch Gelegenheit zu verdeutlichen, dass vorkaufsberechtigt nur derjenige sein kann, der bereits gemeinschaftliches Eigentum hat, und dass kein Anlass besteht, auch demjenigen ein Vorkaufsrecht zuzugestehen, der aufgrund eines Kaufvertrags nur einen obligatorischen Anspruch auf Übertragung eines Miteigentumsanteils gegenüber dem Veräusserer hat (BGE 115 II 331 E. 2b S. 335). Das Vorkaufsrecht setzt somit voraus, dass bereits eine dingliche und nicht bloss eine rein obligatorische Verbindung mit der Sache besteht. Wer im Zeitpunkt des Vorkaufsfalls nicht im Grundbuch eingetragener Miteigentümer ist, hat folglich kein Vorkaufsrecht und gilt vielmehr als Nichtmiteigentümer, demgegenüber das gesetzliche Vorkaufsrecht ausgeübt werden kann, wenn er einen Miteigentumsanteil erwirbt.

E. 6.2.3

Der aus dem Vorkaufsrecht im Miteigentumsverhältnis abgeleitete Grundsatz bedeutet gemäss den Gesetzesmaterialien für Art. 681 Abs. 2 ZGB , dass das gleich- oder vorrangige Vorkaufsrecht im Zeitpunkt des Vertragsabschlusses bestehen muss und nicht durch die Eintragung des Vertrags im Grundbuch erst erworben werden kann (vgl. STEINAUER, Les droits réels, T. 1, 6. Aufl. 2019, Rz. 1701 und Rz. 1702 S. 474).

E. 6.3

Der Zweck der gesetzlichen Vorkaufsrechte legt nichts Gegenteiliges nahe:

E. 6.3.1

Das gesetzliche Vorkaufsrecht im Miteigentumsverhältnis (Art. 682 Abs. 1 ZGB) bezweckt, einerseits die Umwandlung des Miteigentums in Alleineigentum zu fördern und andererseits die Miteigentümer vor dem Eindringen eines ihnen nicht genehmen Dritten in die Gemeinschaft zu schützen (BGE 101 II 235 E. 2b S. 241 f.). Entsprechenden Zwecken dient das gesetzliche Vorkaufsrecht des Eigentümers eines mit einem Baurecht belasteten Grundstücks am Baurecht und des Inhabers des Baurechts am belasteten Grundstück, soweit es durch die Ausübung des Rechts beansprucht wird (Art. 682 Abs. 2 ZGB). Es geht darum, das Eigentum am Grundstück und das Baurecht an ihm zu vereinigen, wenn schon eine Handänderung am einen oder anderen dieser Rechte erfolgt, aber auch den Eintritt eines nicht genehmen Dritten in das Baurechtsverhältnis zu verhindern (STEINAUER, Les droits réels, T. 3, 4. Aufl. 2012, Rz. 2530 S. 119; REY/STREBEL, Basler Kommentar, 6. Aufl. 2019, N. 2 zu Art. 682 ZGB).

E. 6.3.2

Der Zweck, den Eintritt Dritter in das Miteigentums- und Baurechtsverhältnis zu verhindern, kann nicht verwirklicht werden, wenn auf die Eintragung des Vertrags im Grundbuch abgestellt wird, wie es die Beschwerdeführerin befürwortet. Unter ihrer Annahme wäre der Dritte bereits in das Verhältnis eingetreten und jegliches Vorkaufsrecht von vornherein gegenstandslos.

E. 6.3.3

Richtig ist, dass sich der Zweck des gesetzlichen Vorkaufsrechts vollkommen verwirklichen lässt, wenn das im Miteigentum stehende Grundstück als Ganzes veräussert wird bzw. der Erwerber das baurechtsbelastete Grundstück und das selbstständige und dauernde Baurecht gleichzeitig erwirbt. Dieser Verkauf, der keinen Vorkaufsfall begründet (MEIER-HAYOZ, a.a.O., N. 65 zu Art. 682 ZGB ; STEINAUER, a.a.O., T. 1, Rz. 1703 S. 474), hat hier nicht vorgelegen, da die Beschwerdeführerin gerade nicht ("simultan" oder "uno actu") das baurechtsbelastete Grundstück und das selbstständige und dauernde Baurecht erworben hat, sondern nur das Baurecht und 27 von 32 Miteigentumsanteilen am baurechtsbelasteten Grundstück, so dass der Vorkaufsfall eingetreten ist und die anderen Miteigentümer des baurechtsbelasteten Grundstücks ihr Vorkaufsrecht am Baurecht ausüben konnten (vgl. LILIAN GHANDCHI, Das gesetzliche Vorkaufsrecht im Baurechtsverhältnis, 1999, S. 168 ff., S. 170).

E. 6.4

Der Beizug anderer Gesetzesbestimmungen über das Vorkaufsrecht lässt entgegen der Auffassung der Beschwerdeführerin keinen abweichenden Schluss zu:

E. 6.4.1

Zu erwähnen ist zunächst Art. 216c Abs. 1 OR über den Vorkaufsfall beim vertraglichen Vorkaufsrecht, der auch für die gesetzlichen Vorkaufsrechte gilt (Art. 681 Abs. 1 ZGB). Danach kann das Vorkaufsrecht geltend gemacht werden, wenn das Grundstück verkauft wird (Satz 1). Massgebend für den Eintritt des Vorkaufsfalls ist auch hier der Abschluss des Kaufvertrags (BGE 134 I 263 E. 3.3 S. 267) und nicht der Zeitpunkt des Eigentumsübergangs (STEINAUER, Les droits réels, T. 2, 4. Aufl. 2012, Rz. 1731 S. 176; FOËX, in: Commentaire romand, Code des obligations, I, 2. Aufl. 2012, N. 4 zu Art. 216c OR).

E. 6.4.2

Weiter hat gemäss Art. 47 des Bundesgesetzes über das bäuerliche Bodenrecht (BGBB; SR 211.412.11) der Pächter unter näher umschriebenen Voraussetzungen ein Vorkaufsrecht, wenn ein landwirtschaftliches Gewerbe (Abs. 1) oder ein landwirtschaftliches Grundstück (Abs. 2) veräussert wird. Nach der Lehre müssen die geforderten subjektiven und objektiven Voraussetzungen im Zeitpunkt des Eintritts des Vorkaufsfalls erfüllt sein und die Voraussetzungen, die an die Person des Vorkaufsberechtigten anknüpfen, bei Ausübung des Vorkaufsrechts noch bestehen (EDUARD HOFER, N. 31b Abs. 4 zu Art. 9 BGBB , und LORENZ STREBEL/REINHOLD HOTZ, N. 7a zu Art. 47 BGBB , alle in: Das bäuerliche Bodenrecht, Kommentar zum Bundesgesetz über das bäuerliche Bodenrecht vom 4. Oktober 1991, 2. Aufl. 2011; ausführlich: LORENZ STREBEL, Das gesetzliche Vorkaufsrecht des Pächters gemäss dem Bundesgesetz über das bäuerliche Bodenrecht, 2009, S. 198 f. Rz. 639 ff. und S. 267 Rz. 871).

Wird ein landwirtschaftliches Grundstück veräussert, so hat der Pächter am Pachtgegenstand ein Vorkaufsrecht, wenn er Eigentümer eines landwirtschaftlichen Gewerbes ist (Art. 47 Abs. 1 lit. b BGBB). Zu dieser Voraussetzung hat das Bundesgericht festgehalten, dass der Pächter, der sein Vorkaufsrecht geltend macht,

schon Eigentümer eines landwirtschaftlichen Gewerbes sein muss, weil die Zuweisung des landwirtschaftlichen Grundstücks nicht die Schaffung eines landwirtschaftlichen Gewerbes, sondern dessen Verbesserung bezweckt. Im Übrigen ("Au demeurant"), heisst es sodann,

sind mit Blick auf den Text und den Zweck des Gesetzes die Verhältnisse im Zeitpunkt der Ausübung des Vorkaufsrechts massgebend (Urteil 5C.104/2004 vom 18. August 2004 E. 2.2, in: ZBGR 86/2005 S. 357).

Dass das Bundesgericht damit der Lehre widersprochen hat, wonach die Voraussetzungen schon im Zeitpunkt des Eintritts des Vorkaufsfalls erfüllt sein müssen, trifft nicht zu. Wo in späteren Urteilen die Erwägung zitiert wurde, ging es um Fälle, in denen die Voraussetzungen im Zeitpunkt der Ausübung des Vorkaufsrechts

nicht mehr erfüllt waren (Urteile 5A_345/2012 vom 20. September 2012 E. 3 und 5A_752/2012 vom 20. November 2012 E. 3.4.2, in: ZBGR 96/2015 S. 33: landwirtschaftliches Gewerbe; Urteil 5D_23/2012 vom 19. April 2012 E. 3: Pachtverhältnis). Eine allfällige weitergehende Bedeutung der Urteilserwägung könnte zudem nur vor dem spezifisch agrarrechtlichen Hintergrund verstanden, aber nicht verallgemeinert werden (vgl. STREBEL, a.a.O., S. 199 Rz. 642). Entgegen der Annahme der Beschwerdeführerin lässt sich aus dem Pächtervorkaufsrecht nichts zugunsten ihres Standpunkts ableiten, es genüge, dass ihr im Zeitpunkt, als der Beschwerdegegner sein gesetzliches Vorkaufsrecht ausgeübt hat, ein gesetzliches Vorkaufsrecht zugestanden habe.

E. 6.4.3

Ihren Standpunkt stützt die Beschwerdeführerin ferner auf Art. 216d Abs. 2 OR, der indessen einen anderen Tatbestand betrifft. Gemäss Art. 216d Abs. 2 OR bleibt es gegenüber dem Vorkaufsberechtigten ohne Wirkung, wenn der Kaufvertrag aufgehoben wird, nachdem das Vorkaufsrecht ausgeübt worden ist (Satz 1). Die Bestimmung regelt somit die Frage, bis zu welchem Zeitpunkt der eingetretene Vorkaufsfall rückgängig gemacht werden kann, während hier zu prüfen ist, ob der Vorkaufsfall überhaupt eingetreten oder nicht vielmehr ausgeschlossen ist, weil das Grundstück an eine Person veräussert wurde, der ein gleich- oder vorrangiges Vorkaufsrecht zusteht (D. PIOTET, in: Commentaire romand, Code civil, II, 2016, N. 24 zu Art. 681 ZGB).

E. 6.5

Nicht hilfreich ist der Einwand der Beschwerdeführerin, dass sie im Zeitpunkt, in dem der Beschwerdegegner sein gesetzliches Vorkaufsrecht ausgeübt hat, bereits als Eigentümerin des selbstständigen und dauernden Baurechts und der erworbenen Miteigentumsanteile am baurechtsbelasteten Grundstück im Grundbuch eingetragen war. Grundbuchrechtlich hat keine andere Möglichkeit bestanden. Denn der Grundbuchverwalter darf eine Anmeldung zur Eintragung eines Grundstückkaufs im Grundbuch nicht mit der Begründung vorläufig abweisen, es stehe noch nicht fest, ob das Vorkaufsrecht gültig ausgeübt worden sei (BGE 117 II 541 E. 3 S. 542 ff.; STEINAUER, a.a.O., T. 2, Rz. 1736a S. 180). Für den Fall, dass der Erwerber bereits im Grundbuch eingetragen ist, sieht Art. 681a Abs. 3 ZGB ausdrücklich vor, dass das gesetzliche Vorkaufsrecht ihm gegenüber geltend zu machen ist (STEINAUER, a.a.O., T. 1, Rz. 1709 S. 476; SUTTER-SOMM, Eigentum und Besitz, SPR V/1, 2. Aufl. 2014, Rz. 720 S. 346).

E. 6.6

Der weitere Einwand der Beschwerdeführerin, dass das gesetzliche Vorkaufsrecht ein Gestaltungsrecht ist (BGE 82 II 576 E. 6 S. 585), gestattet keinerlei Rückschlüsse auf den Zeitpunkt, in dem ihr das gesetzliche Vorkaufsrecht zugestanden haben muss, damit dasjenige des Beschwerdegegners entfällt (Art. 681 Abs. 2 ZGB). Handelt es sich bei

diesem Zeitpunkt um den Abschluss des Kaufvertrags, ist es hingegen richtig, dass dessen Aufteilung in einen Kauf der Miteigentumsanteile am baurechtsbelasteten Grundstück und der Eintragung als Miteigentümerin im Grundbuch einerseits und in einen anschliessenden Kauf des dauernden und selbstständigen Baurechts andererseits das gesetzliche Vorkaufsrecht des Beschwerdegegners hätte entfallen lassen können. Angesichts des erheblichen Vermögensinteresses am Vorkaufsrecht bzw. an dessen Hinfälligkeit wäre eine entsprechende Vertragsgestaltung allenfalls angezeigt und zulässig gewesen (vgl. für einen ähnlichen Tatbestand: BGE 123 III 233 E. 2e S. 240).

E. 6.7

Aus den dargelegten Gründen ist das gesetzliche Vorkaufsrecht des Beschwerdegegners nicht entfallen. Im massgebenden Zeitpunkt, in dem die Beschwerdeführerin den Kaufvertrag abschloss, hat ihr kein gleich- oder vorrangiges gesetzliches Vorkaufsrecht zugestanden.

E. 7

Insgesamt muss die Beschwerde abgewiesen werden, soweit darauf einzutreten ist. Die Beschwerdeführerin wird damit kosten- und entschädigungspflichtig (Art. 66 Abs. 1 und Art. 68 Abs. 1 und 2 BGG).

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