Urteilskopf

94 II 342

50. Auszug aus dem Urteil der II. Zivilabteilung vom 8. November 1968 i.S. Fölmli und Imme AG gegen Fölmli
Regeste (de):
Vorkaufsrecht nach Art. 6 ff. EGG.

Voraussetzungen der Ausübung.

Fall, dass der Eigentümer eines landwirtschaftlichen Gewerbes mit einem Dritten zwecks Umgehung des Vorkaufsrechts eines Nachkommen einen Tauschvertrag abschliesst, der nach Zweck und Wirkung einem Kaufvertrag gleichkommt.

Regeste (fr):
Droit de préemption selon les art. 6 ss LPR.

Conditions de l'exercice du droit.

Cas du propriétaire d'une exploitation agricole qui, afin d'éluder le droit de p-éemption d'un descendant, passe avec un tiers un contrat d'échange, lequel vise un but et produit des effets semblables à ceux d'un contrat de vente.

Regesto (it):
Diritto di prelazione giusta gli art. 6 e segg. LPF.

Requisiti per l'esercizio del diritto.

Caso del proprietario d'una azienda agricola che, al fine di eludere il diritto di prelazione di un discendente, conclude con un terzo un contratto di permuta che per scopo e per effetti equivale ad un contratto di compravendita.

Sachverhalt ab Seite 342

Gekürzter Tatbestand:

A.- Josef Fölmli-Lustenberger, geb. 1900, ist Eigentümer des landwirtschaftlichen Gewerbes Gutenegg in der Gemeinde Menznau (Grundstück Nr. 133 GB Menznau), das zusammen mit einer Land- und Waldparzelle in der Gemeinde Willisau-Land rund 14,5 ha umfasst. Er hat fünf Töchter und einen Sohn, Josef Fölmli-Meier, geb. 1938. Dieser lebte bei den Eltern und arbeitete im väterlichen Betrieb, verliess ihn aber im Jahre 1964, ein Jahr nach seiner Heirat, wegen Streitigkeiten mit den Eltern. Seither ist er als Arbeiter in einer Bauunternehmung tätig.

Am 12. November 1964 schloss Vater Fölmli mit der Imme AG, die den Handel mit Grundstücken sowie Finanz- und Handelsgeschäfte aller Art bezweckt, einen als Tauschvertrag bezeichneten öffentlich beurkundeten Vertrag, der vorsah, dass er seine landwirtschaftlichen Grundstücke gegen ein Wohnhaus mit Garten in Willisau-Stadt (Grundstücke Nr. 118 und 108

BGE 94 II 342 S. 343

GB Willisau-Stadt) tausche und dass ihm die Imme AG unter Berücksichtigung der Grundpfandrechte samt Marchzinsen eine "Aufzahlung" von Fr. 60'101.90 leiste. Die Imme AG erwarb die Liegenschaften in Willisau-Stadt, die sie in den Tausch gab, erst am 12. November 1964, dem Tage des Abschlusses des Tauschvertrages.

B.- Der Sohn Josef Fölmli-Meier machte rechtzeitig das Vorkaufsrecht nach Art. 6 EGG geltend und verlangte gestützt auf Art. 12 Abs. 1 EGG die Übertragung der landwirtschaftlichen Grundstücke seines Vaters an ihn zum Schätzungswert im Sinne des LEG, der Fr. 43'000.– beträgt. Vater Fölmli bestritt das Vorkaufsrecht. Der Sohn erwirkte hierauf die Vormerkung einer Verfügungsbeschränkung nach Art. 960 Ziff. 1 ZGB und klagte am 7. Juli 1965 beim Amtsgericht Willisau gegen seinen Vater und die Imme AG auf Anerkennung des von ihm beanspruchten Vorkaufsrechtes und auf Zusprechung des Eigentums an der Liegenschaft Gutenegg zum Schätzungswerte. Die Beklagten widersetzten sich diesen Begehren. Sie machten geltend, der erwähnte Tauschvertrag bilde keinen Vorkaufsfall.

C.- Das Amtsgericht Willisau und das Obergericht des Kantons Luzern schützten die Klage, das Amtsgericht vor allem deswegen, weil der Tauschvertrag nach Zweck und Wirkung einem Kaufvertrag entspreche und zur Umgehung des Vorkaufsrechts des Klägers abgeschlossen worden sei, das Obergericht mit der Begründung, beim Vertrag vom 12. November 1964 überwiege der Kaufcharakter, weil der Verkehrswert der Liegenschaft Gutenegg (von mindestens Fr. 140'000.–) zum mindesten fast dreimal so hoch sei wie der Verkehrswert der Tauschgrundstücke in Willisau (Fr. 50'000.–) und weil die Aufzahlung der Imme AG den Verkehrwert der von ihr in Tausch gegebenen Grundstücke übersteige. Das Bundesgericht weist die Berufung der Beklagten ab.

Erwägungen

Aus den Erwägungen:

2. Das gesetzliche Vorkaufsrecht im Sinne von Art. 6 ff. EGG besteht nach Art. 6 Abs. 1 EGG, wenn ein landwirtschaftliches Gewerbe oder ein wesentlicher Teil eines solchen verkauft wird. Als Verkauf kann hier wie bei der Umschreibung der Voraussetzungen für die Ausübung eines rechtsgeschäftlich begründeten Vorkaufsrechts oder des Vorkaufsrechts der Miteigentümer

BGE 94 II 342 S. 344

(BGE 85 II 481, BGE 89 II 446) grundsätzlich nur ein Geschäft gelten, das auf die Veräusserung einer Sache gegen Geld gerichtet ist. Deshalb löst der Abschluss eines Tauschvertrags das Vorkaufsrecht im Sinne von Art. 6 ff. EGG in der Regel nicht aus; das auf jeden Fall dann nicht, wenn es sich um einen reinen Tausch, zumal

um einen solchen mit einem andern landwirtschaftlichen Grundstück handelt (nicht veröffentlichtes Urteil vom 19. Mai 1960 i.S. Remy gegen Gemeinde Broc und Mossu; JOST, Handkommentar zum EGG, 1953, S. 31/32 und 165; MEIER-HAYOZ, Das Vorkaufsrecht im Agrarrecht, Schweiz. Beiträge zum IV. internat. Kongress für Rechtsvergleichung, 1954, S. 137 f.; F. E. JENNY, Das bäuerliche Vorkaufsrecht, Diss. Freiburg/Schweiz 1955, S. 85 f.; COMMENT, Le droit de préemption agricole..., ZBGR 1958 S. 5). Der vorliegende Vertrag hat nicht einen reinen Tausch und nicht einen Tausch gegen ein anderes landwirtschaftliches Grundstück zum Gegenstand. Vielmehr soll Vater Fölmli als Gegenleistung für sein landwirtschaftliches Gewerbe städtische Grundstücke und daneben eine Barzahlung von rund Fr. 60'000.– erhalten. Ein Tausch mit Aufzahlung lässt nach der Lehre das Vorkaufsrecht im Sinne von Art. 6 ff. EGG entstehen, wenn der Kaufcharakter überwiegt (JOST S. 32, 1965; MEIER-HAYOZ S. 138). Darüber hinaus wird die Auffassung vertreten, zur Vermeidung der Gefahr einer Umgehung von Art. 6 ff. EGG sollte der Tausch eines landwirtschaftlichen Gewerbes gegen ein nichtlandwirtschaftliches Grundstück wenigstens im Zweifel oder sogar allgemein als Vorkaufsfall behandelt werden (JOST S. 165, JENNY S. 86). Ob beim streitigen Vertrag, wie die Vorinstanz angenommen hat, schon wegen des Verhältnisses zwischen den Verkehrswerten der ausgetauschten Liegenschaften sowie zwischen der Geld- und der Sachleistung der Imme AG der Kaufcharakter vorherrsche oder ob der Vertrag schon allein deswegen, weil er den Tausch eines landwirtschaftlichen gegen ein nichtlandwirtschaftliches Grundstück vorsieht, als Vorkaufsfall zu behandeln sei, kann dahingestellt bleiben, wenn sich, wie vom Kläger dem Sinne nach behauptet, aus den gesamten Umständen ergibt, dass der Vertrag nach seinem Zweck und seiner Wirkung einem Kauf praktisch gleichkommt und dass das Geschäft nur deshalb in die Form eines Tausches gekleidet wurde, um das Vorkaufsrecht des Klägers auszuschalten. Bei einem derartigen

Sachverhalt kann nämlich das Vorkaufsrecht im Sinne von Art. 6 ff. EGG wie das rechtsgeschäftlich begründete Vorkaufsrecht (vgl. hiezu BGE 85 II 482 ff. Erw. 4; MEIER-HAYOZ N. 175 zu Art. 681 ZGB mit Hinweisen) auf jeden Fall ausgeübt werden.

3. a) Als Vater Fölmli mit der Imme AG über die Veräusserung seines landwirtschaftlichen Gewerbes zu verhandeln begann, besass die Imme AG die ihm schliesslich in Tausch gegebenen Grundstücke noch nicht, so dass zunächst nicht ernstlich über den Austausch von Sachleistungen verhandelt, sondern nur der Übernahmepreis des landwirtschaftlichen Gewerbes besprochen werden konnte. Die Imme AG erwarb die Grundstücke in Willisau, die laut Vertrag zusammen mit einer ihren Wert übersteigenden Barzahlung die Gegenleistung für die Übertragung des landwirtschaftlichen Gewerbes bildeten, erst am Tage des Vertragsabschlusses. Der Tausch entspricht daher nach Zweck und Wirkung wie auch nach der Art seines Zustandekommens einem Verkauf des Gewerbes, bei dem die Erwerberin ihre Kaufpreisschuld zum Teil durch eine Barzahlung und zum Teil dadurch erfüllt, dass sie dem Veräusserer zwei hiefür erworbene Grundstücke an Zahlungsstatt übereignet. b) Das von den Beteiligten verfolgte Ziel, der Imme AG das Heimwesen Gutenegg und Vater Fölmli die Grundstücke in Willisau und eine Geldzahlung zu verschaffen, hätte sich einfacher als auf dem gewählten Wege dadurch erreichen lassen, dass Vater Fölmli mit der Imme AG einerseits und mit dem Vorbesitzer der Grundstücke in Willisau anderseits einen Kaufvertrag geschlossen und den von der Imme AG erhaltenen Kaufpreis zum Teil für die Bezahlung der Grundstücke in Willisau verwendet hätte. Diese Grundstücke hätten dann nur einmal die Hand wechseln müssen, wodurch Gebühren eingespart worden wären. Wenn die Beteiligten gleichwohl in der angegebenen Weise einen Tauschvertrag abschlossen, so musste das einen besonderen Grund haben, und dieser Grund lag nach den Umständen, wie das Amtsgericht zutreffend angenommen hat, unzweifelhaft darin, dass das Vorkaufsrecht des Klägers ausgeschaltet werden sollte. c) Dass Vater Fölmli die Übernahme seines Gewerbes durch den Kläger verhindern wollte, wird durch die Ergebnisse des Zeugenverhörs bestätigt. Nach den Aussagen von Gemeinderat

Unternährer, der zu den Zeugen gehört, deren Aussagen das Obergericht in anderm Zusammenhang verwertet und somit als glaubwürdig betrachtet hat, bestanden zwischen dem Kläger und seinen Eltern Meinungsverschiedenheiten über finanzielle Fragen. Der Kläger machte einen Lohnanspruch geltend, verlangte Auskunft über das Betriebsergebnis und bestand auf einer Buchhaltung. Gemeindepräsident Hüsler und Gemeinderat Unternährer versuchten, eine friedliche Lösung herbeizuführen, und schlugen den Abschluss eines Pachtvertrages zwischen dem Kläger und seinem Vater vor. Die Eltern Fölmli wollten jedoch davon nichts wissen und liessen erkennen, dass ihnen der Wegzug des Sohnes nichts ausmache. Sie gaben ferner zu verstehen, dass sie die Liegenschaft den jungen Leuten nie übergeben würden, und äusserten nach den Zeugenaussagen des Gemeindeschreibers Hess und des Nachbarn Emmenegger Dritten gegenüber Verkaufsabsichten. d) Die Beklagten geben zu, dass Vater Fölmli sein Gewerbe nicht zum Ertrags- oder zum Schätzungswert, sondern zum Verkehrswert veräussern wollte. Sie machen jedoch geltend, er habe damit nicht das Vorkaufsrecht des Klägers umgehen wollen, sondern den legitimen Zweck verfolgt, sich und seiner Ehefrau einen einigermassen sorgenfreien Lebensabend zu sichern. Dieses Ziel habe er, da er weder Vermögen noch Einkommen besitze und da der im Falle einer Verpachtung des Gewerbes erhältliche Pachtzins kaum zur Verzinsung der Grundpfandschulden ausgereicht hätte, nur auf dem eingeschlagenen Wege erreichen können.
Die Eltern Fölmli scheinen in der Tat neben dem Heimwesen Gutenegg kein nennenswertes Vermögen zu besitzen. Sie lebten im wesentlichen vom Ertrag dieses Gewerbes. Seit 1965 bezieht Vater Fölmli eine einfache Altersrente nach AHVG. Seine Ehefrau, geb. 1909, ist noch nicht rentenberechtigt. Er fühlte sich wegen seines Alters und seines Gesundheitszustandes nicht mehr imstande, sein Gewerbe weiterzuführen. Es ist daher an sich begreiflich, dass er versuchte, seinen Lebensabend durch Veräusserung seines Gewerbes zu sichern, wenn aus dem von ihm behaupteten Grunde eine Verpachtung nicht in Frage kam. Wenn Nachkommen da sind, die das Vorkaufsrecht im Sinne von Art. 6 ff. EGG gemäss Art. 12 Abs. 1 EGG zum Schätzungswert nach LEG ausüben können und wollen, ist es dem Eigentümer eines landwirtschaftlichen Gewerbes

jedoch versagt, dieses zum Verkehrswert, der heute oft ein Mehrfaches des Schätzungswertes ausmacht, einem Dritten zu verkaufen, um die nötigen Mittel zur weitern Fristung des Lebens zu gewinnen. Er muss sich vielmehr die Ausübung des Vorkaufsrechts zum Schätzungswert gefallen lassen und kann den Vorkaufsberechtigten hieran nicht dadurch hindern, dass er ein Geschäft, das nach seinem Zweck und seiner Wirkung praktisch einem Verkauf entspricht, in die Form eines Tauschvertrages kleidet. Die Beweise, mit denen die Beklagten dartun möchten, dass die Wahl dieser Rechtsform ihrem wahren Willen entsprochen habe und dass sie damit nur den von ihnen erwähnten Zweck verfolgt hätten, brauchten daher wegen Unerheblichkeit des unter Beweis gestellten Sachverhalts nicht abgenommen zu werden. Eltern in der Lage der Eheleute Fölmli-Lustenberger pflegen ihr Heimwesen einem dazu geeigneten Kinde abzutreten und sich dabei das lebenslängliche Recht auf Wohnung und Unterhalt auszubedingen. Wenn eine solche Lösung den Eltern nicht passt oder aus einem andern Grunde nicht in Frage kommt, so vermag das die Ausschaltung des Vorkaufsrechts nach Art. 6 und 12 EGG auf einem Wege, wie er hier eingeschlagen wurde, nicht zu rechtfertigen. Die Vorinstanz hat daher zu Recht angenommen, der Abschluss des streitigen Tauschvertrags erlaube dem Kläger die Ausübung des Vorkaufsrechts nach EGG.

4. Die Billigkeitserwägungen, welche die Beklagten unter Berufung auf Art. 4 ZGB und MEIER-HAYOZ, N. 56 dazu, geltend machen, können an diesem Ergebnis nichts ändern. Freilich ist die Entscheidung nicht nur gerade dann nach Recht und Billigkeit zu treffen, wenn eine ausdrückliche Bestimmung des Gesetzes den

Richter - wie es in Art. 4 ZGB heisst - auf sein Ermessen, auf die Würdigung der Umstände oder auf wichtige Gründe verweist, sondern überall da, wo dem richterlichen Ermessen ein Spielraum gewährt wird (vgl. MEIER-HAYOZ N. 68 ff. zu Art. 4 ZGB). Das trifft jedoch bei Art. 6 Abs. 1 und 12 Abs. 1 EGG nicht zu. Auf die behauptete Krankheit von Vater Fölmli und auf seinen angeblichen Wunsch, sich in Willisau ein Heim zu schaffen, kann daher nichts ankommen. Aus BGE 92 I 94 und 310 ff. Erw. 2 können die Beklagten entgegen ihrer Ansicht nichts zu ihren Gunsten ableiten. Der erste dieser Entscheide, der die Bemessung der Handänderungssteuer

im Falle der Erhebung dieser Abgabe bei Abtretung eines Kaufrechts betrifft, hat mit dem vorliegenden Fall überhaupt nichts zu tun, und der zweite behandelt zwar eine Frage aus dem Bereich des EGG, aber nicht die Anwendung der Bestimmungen über das Vorkaufsrecht, sondern die Anwendung des Art. 19 Abs. 1 lit. c, der im Gegensatz zu Art. 6 Abs. 1 und 12 Abs. 1 auf wichtige Gründe verweist und damit eine Ent scheidung nach Recht und Billigkeit verlangt.