

BGer 2C_1069/2015 vom 3. November 2016

Bundesgericht, 2016-11-03, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_2C_1069_2015

FR: TF 2C_1069/2015 du 3 novembre 2016

IT: TF 2C_1069/2015 del 3 novembre 2016

Erwägungen

E. 1.1

Gegen letztinstanzliche kantonale Entscheide auf dem Gebiet der Bewilligungen für den Erwerb von Grundstücken durch Personen im Ausland steht die Beschwerde an das Bundesgericht offen (Art. 21 BewG ; Art. 82 lit. a, Art. 83

e contrario , Art. 86 Abs. 1 lit. d, Art. 90 BGG).

E. 1.2

Zur Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten ist berechtigt, wer vor der Vorinstanz am Verfahren teilgenommen hat, durch den angefochtenen Entscheid besonders berührt ist und ein schutzwürdiges Interesse an dessen Aufhebung oder Änderung hat (Art. 89 Abs. 1 BGG). Die Beschwerdeführenden, die im vorinstanzlichen Verfahren mit ihren Anträgen unterlegen sind, sind zur Beschwerdeführung legitimiert (Art. 89 Abs. 1 BGG). Auf die frist- und formgerecht (Art. 100 Abs. 1, Art. 42 Abs. 1 BGG) eingereichte Eingabe ist, vorbehältlich der nachfolgenden Erwägung 1.3 einzutreten.

E. 1.3

Der Streitgegenstand des bundesgerichtlichen Beschwerdeverfahrens bestimmt sich nach dem Dispositiv des angefochtenen Entscheids und den Beschwerdeanträgen; er kann sich im Laufe des Verfahrens nur verengen, aber nicht ausweiten (BGE 136 II 165 E. 5 S. 174; Urteile 2C_961/2013 vom 29. April 2014 E. 3.3; 2C_930/2012 vom 10. Januar 2013 E. 1.1). Die Vorinstanz hat den Beschwerdeantrag in Bezug auf die Nicht-Bewilligungspflicht des Rechtsgeschäfts und die Auflagen "Pflicht zur Eigennutzung" und "Verbot der Dauervermietung" materiell behandelt und die Beschwerde insoweit abgewiesen. Auf den Antrag der Beschwerdeführenden, das Grundbuchamt U._____ sei anzuweisen, die Eintragung in das Grundbuch vorzunehmen, ist das Verwaltungsgericht nicht eingetreten. Streitgegenstand des bundesgerichtlichen Beschwerdeverfahrens ist somit die

Übereinstimmung des Rechtsgeschäfts zwischen den Beschwerdeführern vom 8. April 2014 (nachfolgend: Rechtsgeschäft) mit dem BewG und der

Bestand der verfügten Auflagen , wobei der im unterinstanzlichen Verfahren fehlende Antrag auf Löschung der grundbuchlich angemerkten Auflagen im erstinstanzlichen Verfahren einer solchen Überprüfung nicht entgegensteht. Nicht zu prüfen ist jedoch, ob der Grundbuchverwalter U._____ das Rechtsgeschäft grundbuchrechtlich zu vollziehen hätte; diesbezüglich könnte nur die (in der Beschwerdeschrift nicht thematisierte) Eintretensfrage Gegenstand des bundesgerichtlichen Verfahren sein (Urteil 2C_1184/2013 vom 17. Juli 2014 E. 1.2). Auf den darüber hinausgehenden Antrag, das Grundbuchamt U._____ sei anzuweisen, die beantragte Eintragung gemäss Grundbuchanmeldung vorzunehmen, kann im bundesgerichtlichen Verfahren nicht eingetreten werden.

E. 1.4

Das Bundesgericht prüft frei die richtige Anwendung von Bundesrecht (Art. 95 lit. a, Art. 106 Abs. 1 BGG). Die Verletzung von Grundrechten untersucht es in jedem Fall nur insoweit, als eine solche Rüge in der Beschwerde präzise vorgebracht und begründet worden ist (Art. 106 Abs. 2 BGG ; BGE 139 I 229 E. 2.2 S. 232; 134 II 244 E. 2.2 S. 246). Es legt seinem Urteil den Sachverhalt zugrunde, den die Vorinstanz festgestellt hat (Art. 105 Abs. 1 BGG). Die Sachverhaltsfeststellung der Vorinstanz kann von Amtes wegen oder auf Rüge hin berichtigt oder ergänzt werden, wenn sie offensichtlich unrichtig ist oder auf einer Rechtsverletzung im Sinne von Art. 95 BGG beruht und wenn die Behebung des Mangels für den Ausgang des Verfahrens entscheidend sein kann (Art. 97 Abs. 1, Art. 105 Abs. 2 BGG). Offensichtlich unrichtig festgestellt ist ein Sachverhalt, wenn er willkürliche Feststellungen beinhaltet (BGE 137 I 58 E. 4.1.2 S. 62); dieses Vorbringen unterliegt der qualifizierten Rügepflicht (Art. 97 Abs. 1 in Verbindung mit Art. 106 Abs. 2 BGG).

E. 2

Die Beschwerdeführenden rügen, gemäss Art. 4 Abs. 1 lit. a BewG in Verbindung mit "Art. 7 leg. cit" (gemeint ist wohl Art. 7 lit. b BewG) sei der Erwerb unter Verwandten des Veräusserers in auf- und absteigender Linie sowie für dessen Ehegatten ohne Bewilligung möglich. Könne der Vater sein Grundeigentum anerkanntermassen bewilligungsfrei auf seinen Sohn übertragen, müsse dies auf Grund eines in maiore minus Schlusses auch unter Einbehaltung der Nutzniessung möglich sein. Gegen die Erwägungen der Vorinstanz, wonach die im Grundbuch angemerkten Auflagen ("Pflicht zur Eigennutzung" | "Verbot der Dauervermietung") nach wie vor einzuhalten seien, und die Übertragung des nackten Eigentums auf den Sohn unter gleichzeitiger Einräumung der Nutzniessung an die Eltern die Einhaltung dieser Auflagen durch den Sohn geradezu verunmögliche, weshalb das Rechtsgeschäft nicht bewilligt werden könne, machen sie geltend, wo denn geregelt sei, dass sich in einer Anmerkung enthaltene Auflagen zwangsläufig und nur an den Eigentümer richten würden; in einer der Vertragsfreiheit unterstehenden Ausgestaltung der Rechtslage wie der vorliegenden seien die Eltern (als vormalige Eigentümer und neue Nutzniesser) als Adressaten der Auflage anzusehen. Im Übrigen verletze das unbegründete Verbot des Rechtsgeschäfts den verfassungsrechtlichen Verhältnismässigkeitsgrundsatz.

E. 3.1

Das BewG verfolgt gemäss seinem Art. 1 das Ziel, die Überfremdung des einheimischen Bodens zu verhindern. Es soll sicherstellen, dass der Boden in erster Linie den Einwohnern der Schweiz vorbehalten bleibt und der Umfang des ausländischen Grundeigentums dauerhaft auf einem tragbaren Mass stabilisiert wird (Botschaft vom 16. September 1981 zu einem Bundesgesetz über den Erwerb von Grundstücken durch Personen im Ausland und zur Volksinitiative "gegen den Ausverkauf der Heimat"; BBl 1981 III S. 585 ff., S. 619).

E. 3.2

Zur Sicherstellung dieses Ziels hat der Gesetzgeber den Erwerb eines Grundstückes im Sinne von Art. 655 ZGB durch Personen im Ausland einer Bewilligungspflicht unterstellt (Art. 2 BewG). Die Bewilligung ist für das bewilligungspflichtige Rechtsgeschäft konstitutiv. Vor der Erteilung der Bewilligung befindet sich das Rechtsgeschäft in einem Schwebezustand; es wird erst und nur mit der Erteilung der Bewilligung definitiv verbindlich (Art. 26 BewG ; BGE 105 II 308 E. 3 S. 312 f.; WOLFGANG WENDRICH, Disharmonie zwischen den Nichtigkeiten des Vertrags nach Artikel 20 OR und Artikel 26

des Bundesgesetzes über den Erwerb von Grundstücken durch Personen im Ausland, Diss. Zürich 1990, S. 70 ff.).

E. 3.3

Bewilligungspflichtig ist der

Erwerb eines Grundstückes (Art. 4 BewG). Zur Verhinderung von Umgehungsmöglichkeiten werden aber auch einer Veräusserung gleichkommende Tatbestände, welche dem Erwerber eine eigentümerähnliche Stellung verschaffen, der Bewilligungspflicht unterstellt (ausdrücklich Art. 4 Abs. 1 lit. g BewG); massgeblich ist demnach eine wirtschaftliche Betrachtungsweise (BGE 107 Ib 12 E. 4 S. 18; 106 Ib 11 E. 3a S. 14; Urteile 2C_854/2012 vom 12. März 2013; 4C.14/2003 vom 22. April 2003 E. 2.1; MÜHLEBACH/ GEISSMANN, Kommentar zum Bundesgesetz über den Erwerb von Grundstücken durch Personen im Ausland, N. 60 f. zu Art. 4 BewG). Erwerber, deren Bewilligungspflicht sich nicht ohne Weiteres ausschliessen lässt, haben spätestens nach dem Abschluss des Rechtsgeschäfts oder mangels eines solchen, nach dem Erwerb um die Bewilligung oder die Feststellung nachzusehen, dass sie keiner Bewilligung bedürfen (Art. 17 Abs. 1 BewG). Mit der Bewilligungsverfügung stellt die Bewilligungsbehörde (Art. 15 Abs. 1 lit. a BewG) entweder fest, dass das ihr unterbreitete Rechtsgeschäft in Einklang mit dem BewG steht, oder wegen eines Verstosses dagegen nichtig (Art. 26 BewG in Verbindung mit Art. 20 OR) ist (FELIX SCHÖBI, Der Grundstückkauf, 2. Aufl. 2001, S. 425).

E. 3.4

Die Bewilligung kann namentlich erteilt werden, wenn das kantonale Recht natürlichen Personen den Erwerb als Ferienwohnung im Rahmen des kantonalen Kontingents ermöglicht (Art. 9 Abs. 2 BewG). Diesfalls wird die Bewilligung unter Auflagen und Bedingungen erteilt, die sicherstellen, dass das Grundstück zu dem vom Erwerber geltend gemachten Zweck - in casu Ferienwohnung - verwendet wird (Art. 14 Abs. 1 BewG). Die Auflagen und Bedingungen, unter denen die Bewilligung erteilt worden ist, begründen eine öffentlich-rechtliche (mittelbare) Eigentumsbeschränkung in Form einer Nutzungsbeschränkung (MARIE-CLAIRE PONT VEUTHEY, De quelques restrictions de droit public à la propriété foncière, ZBGR 81/2000 S. 166; für eine unmittelbare öffentlich-rechtliche Eigentumsbeschränkung PAUL-HENRI STEINAUER, Les droits réels, Tome II, 4. Aufl. 2012, N. 1948; JÖRG SCHMID/BETTINA HÜRLIMANN-KAUP, Sachenrecht, 3. Aufl. 2009, N. 991 f.), die von jedem Grundeigentümer einzuhalten ist (JÜRIG SCHMID, Basler Kommentar Zivilgesetzbuch II, 5. Aufl. 2015, N. 4 zu Art. 962 ZGB ,

in analogiam). Als öffentlich-rechtliche Eigentumsbeschränkungen sind die verfügten Auflagen denn auch im Grundbuch anzumerken (Art. 14 Abs. 3 BewG ; Art. 53 Abs. 2 der Grundbuchverordnung vom 23. September 2011 [GBV; SR 211.432.1]; JÜRIG SCHMID, a.a.O., N. 48 f., N. 55 zu Art. 946 ZGB ; STEINAUER, a.a.O., N. 1951 ff.), wobei der Anmerkung nur deklaratorische Wirkung zukommt (Art. 680 Abs. 1 ZGB ; BGE 129 II 361 E. 4.6 S. 374; 111 Ia 182 E. 4 S. 183; HEINZ REY/LORENZ STREBEL, Basler Kommentar Zivilgesetzbuch II, 5. Aufl. 2015, N. 15, N. 16-18 zu Art. 680 ZGB ; STEINAUER, a.a.O., N. 1951). Nicht (mehr) mit dem Gesetz übereinstimmende Auflagen können auf Antrag des Erwerbers aus zwingenden Gründen widerrufen werden (Art. 14 Abs. 4, Art. 15 Abs. 1 lit. a BewG ; BGE 132 II 171 E. 2.1 S. 174). An eine Bewilligung

geknüpfte Auflagen fallen von Gesetzes wegen dahin, wenn das neue Recht sie nicht mehr vorschreibt oder den Erwerb nicht mehr der Bewilligung unterstellt; ihre Löschung im Grundbuch erfolgt auf Antrag des Erwerbers (Schlussbestimmungen der Änderung BewG vom 30. April 1997; zur Anwendbarkeit des BewG in intertemporaler Hinsicht BGE 112 Ib 5 E. 2a S. 7).

E. 4.1

Auszugehen ist davon, dass sämtliche am Rechtsgeschäft Beteiligten Staatsangehörige der Mitgliedstaaten der Europäischen Gemeinschaft (heute: Union) mit Wohnsitz im Ausland sind (Art. 5 Abs. 1 lit. a BewG ; Art. 2 Abs. 1

e contrario BewV) und dieses Rechtsgeschäft ein in der Schweiz liegendes Grundstück zum Gegenstand hat (Art. 2 BewG ; vgl. dazu oben, E. 3.2). Die Vorinstanz hat zutreffend erkannt, dass A.A._____ der Erwerb des Grundstückes Nr. xxx mit Verfügung Nr. yyy vom 19. Juli 1983 sowie Nr. zzz vom 17. April 1985 zu Ferienzwecken bewilligt worden ist (Art. 9 Abs. 2 BewG ; Art. 4 des Einführungsgesetzes des Kantons Graubünden vom 5. April 1987 zum Bundesgesetz vom 16. Dezember 1983 über den Erwerb von Grundstücken durch Personen im Ausland). Weil der spezifische Erwerbszweck als Ferienwohnung etwa dadurch unterlaufen werden könnte, dass der Erwerber sie dauerhaft vermietet (SCHÖBI, a.a.O., S. 421) oder gar nie selbst bewohnt, wurde A.A._____ der Grundstückkauf unter der Auflage bewilligt, von einer ganzjährigen Vermietung abzusehen (Art. 14 BewG ; Art. 11 Abs. 2 lit. a und lit. f BewV), und das Grundstück mindestens drei Wochen pro Jahr zu Ferienzwecken selbst zu nutzen (Art. 14 BewG ; Art. 11 Abs. 3 BewV).

E. 4.2

Mit Urkunde vom 8. April 2014 sollte das Grundstück Nr. xxx schenkungsweise auf den Sohn des Eigentümers, C.A._____, einen deutschen Staatsangehörigen mit Wohnsitz in V._____, übertragen werden, wobei ein lebenslängliches, unentgeltliches, unübertragbares und unvererbliches Nutzniessungsrecht in Form einer Personaldienstbarkeit zu Gunsten der Eheleute A.A._____ und B.A._____ vorgesehen war (vgl. Sachverhalt A.). Im vorinstanzlichen Rechtsmittelverfahren über die Bewilligungspflicht bzw. die Gültigkeit dieses Rechtsgeschäfts vom 8. April 2014 hat die Vorinstanz erwogen, dass auf Grund dieses Rechtsgeschäfts der Sohn als neuer Grundeigentümer anzusehen sei, und die damit verbundenen Auflagen einzuhalten hätte, was aber wegen der den Eltern eingeräumten Nutzniessung verunmöglicht werde. Die Schenkung unter Einräumung der Nutzniessung verstosse gegen die Auflagen. Zu prüfen ist somit, ob die mit Bewilligung Nr. yyy vom 19. Juli 1983 sowie Nr. zzz vom 17. April 1985 verfügten Auflagen weiterhin gelten und wer diese Auflagen einzuhalten hat.

E. 4.3

Die Verpflichtung zur dauernden Einhaltung des Zweckes, zu welchem das Grundstück erworben worden ist, ist im geltenden Recht nach wie vor vorgesehen (Art. 14 Abs. 2 BewG in Verbindung mit Art. 11 Abs. 2 lit. a und lit. f sowie Abs. 3 BewV). Verwandte des Veräusserers in auf- und absteigender Linie sowie dessen Ehegatte, eingetragene Partnerin oder eingetragener Partner bedürfen für den Erwerb zwar keiner Bewilligung (Art. 7 lit. b BewG). Die Bewilligungsfreiheit des Erwerbs bedeutet jedoch, wie die Vorinstanz zutreffend erkannt hat, nicht, dass für einen neuen Grundeigentümer die durch die verfügten Auflagen begründeten und weiterhin in Kraft stehenden öffentlich-rechtlichen Nutzungsbeschränkungen des Grundeigentums (vgl. oben, E. 3.4) nicht mehr gelten

würden; auf dem Grundstück lastende Beschränkungen können vielmehr gegenüber jedem Erwerber durchgesetzt werden. Erwerber kann aber entgegen der Auffassung der Vorinstanz nicht nur der neue Eigentümer (Inhaber des nackten Eigentums) sein. Vielmehr gilt nach der ausdrücklichen Regelung von Art. 4 Abs. 1 lit. a BewG auch der Erwerb der Nutzniessung als Erwerb des Grundstücks. Die Eltern, denen nach Erwerb des nackten Eigentums durch den Sohn aufgrund der Einräumung der Nutzniessung das ausschliessliche Nutzungsrecht an der Liegenschaft zusteht (Art. 745 Abs. 2, Art. 755 ff. ZGB), gelten somit als Erwerber im Sinne des BewG, und haben als solche die Auflagen (weiterhin) einzuhalten. Überdies liegen keine Anzeichen dafür vor, dass mit dem vorliegend zu beurteilenden Rechtsgeschäft eine Umgehung von Bestimmungen des BewG geplant ist, etwa im Sinne einer Weiterübertragung des Eigentums an Verwandte in der Seitenlinie (vgl. Bundesamt für Justiz, Erwerb von Grundstücken durch Personen im Ausland, Wegleitung für die Grundbuchämter, N. 62). Der Umstand, dass die Eltern durch das Rechtsgeschäft vom 8. April 2014 das nackte Eigentum am Grundstück Nr. xxx, Grundbuch U. _____, ihrem Sohn übertragen wollen, steht einer weiteren Einhaltung der Auflagen nicht entgegen. Daraus folgt, dass das zwischen den Eltern und ihrem Sohn abgeschlossene Rechtsgeschäft vom 8. April 2014 nicht bewilligungspflichtig ist (Art. 7 lit. b BewG), die Auflagen "Pflicht zur Eigennutzung" und "Verbot der Dauervermietung" auf dem Grundstück Nr. xxx, Gemeinde U. _____, als öffentlich-rechtliche Eigentumsbeschränkungen den Eltern als Erwerber im Sinne des BewG gegenüber weiterhin Bestand haben. Das Rechtsgeschäft ist daher mit dem BewG vereinbar. Die Beschwerde ist gutzuheissen, soweit darauf eingetreten werden kann, und das angefochtene Urteil ist aufzuheben.

E. 5

Bei diesem Verfahrensausgang sind für das bundesgerichtliche Verfahren keine Gerichtskosten zu erheben (Art. 66 Abs. 3 BGG). Der Kanton Graubünden hat den Beschwerdeführern für das bundesgerichtliche Verfahren eine Parteientschädigung von Fr. 5'000.-- zu leisten. Die Vorinstanz wird die vorinstanzlichen Kosten- und Entschädigungsfolgen neu verlegen (Art. 67, Art. 68 Abs. 5 BGG).

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