



Direktion für Inneres und Justiz

Münstergasse 2
3000 Bern 8
+41 31 633 76 78 (Telefon)
+41 31 634 51 54 (Fax)
Info.ra.dij@be.ch
www.be.ch/ra-dij

Unsere Referenz: 2017.JGK.7382

Beschwerdeentscheid vom 1. Februar 2021

Gebührenerhebung infolge Avisierung betreffend Vorkaufsrechten

- a *Ein Miteigentumsanteil an einem selbstständigen und dauernden Baurecht, das zudem mit einer ebenfalls erworbenen Stockwerkeinheit verknüpft ist, teilt das rechtliche Schicksal des Hauptgrundstücks und kann nicht gesondert veräussert, verpfändet oder belastet werden. Das gesetzliche Vorkaufsrecht der Miteigentümerinnen und Miteigentümer kann bei dieser Konstellation nicht geltend gemacht werden. Folglich besteht beim Erwerb des Miteigentumsanteils keine Anzeigepflicht der Grundbuchverwalterin oder des Grundbuchverwalters gemäss Art. 969 Abs. 1 ZGB (E. 3.3).*
- b *Bei dieser Konstellation ist die Käuferschaft gleichzeitig Baurechtsgeberin und -nehmerin. Daher besteht auch in dieser Hinsicht keine Anzeigepflicht der Grundbuchverwalterin oder des Grundbuchverwalters (E. 3.4).*

Emoluments pour avis relatifs à des droits de préemption

- a *Une part de copropriété sur un droit de superficie distinct et permanent, par ailleurs lié à une unité d'étage qui vient également d'être acquise, partage le sort de l'immeuble principal et ne peut être ni aliénée, ni mise en gage, ni grevée d'un autre droit réel séparément. Dans une telle situation, le droit de préemption légal des copropriétaires ne peut être invoqué. Partant, le conservateur ou la conservatrice du registre foncier n'a pas d'obligation d'aviser de l'acquisition de la part de copropriété en application de l'article 969, alinéa 1 CC (c. 3.3).*
- b *Dans cette situation, l'acquéreur est simultanément propriétaire et détenteur du droit de superficie. Dès lors, à cet égard non plus, aucune d'obligation d'aviser n'incombe au conservateur ou à la conservatrice du registre foncier (c. 3.4).*

Sachverhalt

A.

Mit Grundbucheintrag vom 27. Oktober 2017 erwerben die Ehegatten A._____ die Stockwerkeinheit B._____ Gbbl.-Nr. 1000 mit einem Miteigentumsanteil von 2/87 am dominierten Grundstück Nr. 2000.

Das Grundstück Nr. 2000 ist ein selbstständiges und dauerndes Baurecht zulasten der Grundstücke Nrn. 3000, die allesamt mit in Stockwerkeigentum ausgestalteten Mehrfamilienhäusern überbaut sind. Im Baurecht wurde eine unterirdische Einstellhalle mit 87 Parkplätzen errichtet, davon sind 75 mit einem Stockwerkeigentumsanteil (zu je 1/87 respektive 2/87) der baurechtsbelasteten Grundstücke verknüpft. Die restlichen Parkplätze sind als Miteigentumsanteile Nrn. 2000-1 bis 2000-11 (zu je 1/87 respektive 2/87) ausgestaltet.

Am 30. November 2017 informiert das Grundbuchamt C._____ (nachfolgend Grundbuchamt) sämtliche vom Baurechts- und Miteigentumsverhältnis betroffenen Grundstückeigentümer über die Handänderung, wobei doppelte Avisierungen vermieden werden. Insgesamt versendet das Grundbuchamt 101 Mitteilungen.

Mit Verfügung vom 29. November 2017 stellt das Grundbuchamt den Ehegatten A._____ hierfür Fr. 2'850.– in Rechnung; darin enthalten ist ein Betrag von Fr. 2'020.– für Mitteilungen.

B.

Mit Eingabe vom 27. Dezember 2017 führen A._____ (nachfolgend Beschwerdeführende) Beschwerde bei der Justiz-, Gemeinde- und Kirchendirektion des Kantons Bern (seit dem 1. Januar 2020: Direktion für Inneres und Justiz [DIJ]). Sie beantragen den vollständigen Erlass des Betrags von Fr. 2'020.–. Eventualiter seien die Gebühren auf einen Betrag herabzusetzen, der dem Äquivalenzprinzip für die Gebührenerhebung entspreche. Die restliche Grundbuchgebühr von Fr. 830.– wird nicht bestritten.

Das Grundbuchamt beantragt in seiner Beschwerdevernehmlassung vom 30. Januar 2018 sinngemäss die Abweisung der Beschwerde.

C.

Mit Verfügung vom 19. Dezember 2018 ersucht das instruierende Rechtsamt der DIJ die Parteien, sich zu der Avisierungspflicht im Zusammenhang mit dem Baurechtsverhältnis zu äussern.

In ihren Eingaben vom 20. Dezember 2018 (Grundbuchamt) respektive vom 8. Januar 2019 (Beschwerdeführende) halten die Verfahrensbeteiligten an ihren Anträgen fest.

Auf die Rechtschriften wird, soweit für den Entscheid wesentlich, in den Erwägungen eingegangen.

Die Direktion für Inneres und Justiz zieht in Erwägung:

1.

1.1 Gegen Verfügungen des Grundbuchamtes kann gemäss Art. 956a des Schweizerischen Zivilgesetzbuchs (ZGB; SR 210) i.V.m. Art. 124 Abs. 1 des Gesetzes vom 28. Mai 1911 betreffend die Einführung des Schweizerischen Zivilgesetzbuches (EG ZGB; BSG 211.1) bei der DIJ Beschwerde geführt werden. Als derartige Verfügung gilt auch die Festsetzung von Grundbuchgebühren durch den Grundbuchverwalter (HENRI DESCHENAUX, in Schweizerisches Privatrecht, Bd. V/3.1, 1988, S. 182). Die DIJ ist daher für die Beurteilung der vorliegenden Beschwerde zuständig. Für das Verfahren gelten die Bestimmungen des Gesetzes vom 23. Mai 1989 über die Verwaltungsrechtspflege (VRPG; BSG 155.21).

1.2 Zur Beschwerde ist befugt, wer durch die angefochtene Verfügung besonders berührt ist und ein schutzwürdiges Interesse an deren Aufhebung oder Änderung hat (Art. 956a Abs. 2 Ziff. 1 ZGB sowie Art. 65 Abs. 1 VRPG).

Die Beschwerdeführenden sind Eigentümer des Grundstücks, das den Gegenstand des Kaufvertrags vom 18. Oktober 2017 und des daraus folgenden Grundbucheintrags vom 27. Oktober 2017 bildet. Sie sind damit Schuldner der Grundbuchgebühren und durch die Verfügung vom 29. November 2017 besonders berührt, weshalb sie zur Beschwerde befugt sind.

Auf die im Übrigen form- und fristgerecht eingereichte Beschwerde ist einzutreten.

2.

2.1 Für Eintragungen im Grundbuch und allgemein für die Inanspruchnahme der Dienste des Grundbuchamtes können die Kantone nach Art. 954 Abs. 1 ZGB Gebühren erheben (vgl. JÜRIG SCHMID, in Basler Kommentar ZGB II, 6. Aufl. 2019, Art. 954 N. 1). Eine Gebühr ist das Entgelt für eine bestimmte, von der abgabepflichtigen Person veranlasste Amtshandlung oder für die Benutzung einer öffentlichen Einrichtung. Sie soll die Kosten, die dem Gemeinwesen durch die Amtshandlung oder Benutzung der Einrichtung entstanden sind, ganz oder teilweise decken (vgl. HÄFELIN/MÜLLER/UHLMANN, Allgemeines Verwaltungsrecht, 7. Aufl. 2016, N. 2764). Im kantonalen Recht ist der Grundsatz der Gebührenpflicht für die Inanspruchnahme staatlicher Leistungen in Art. 66 des Gesetzes vom 26. März 2002 über die Steuerung von Finanzen und Leistungen (FLG; BSG 620.0) verankert. Die Gebühren sollen alle Kosten decken, die dem Kanton durch die betreffende Leistung entstehen. Bei der Bemessung der Gebühren sind das Kostendeckungs- und das Äquivalenzprinzip zu beachten (JÜRIG SCHMID, a.a.O., Art. 954 N. 29a).

Das Kostendeckungsprinzip bedeutet, dass der Gesamtertrag der Gebühren die gesamten Kosten des betreffenden Verwaltungszweiges nicht oder nur geringfügig übersteigen darf (vgl. HÄFELIN/MÜLLER/UHLMANN, a.a.O., N. 2778 mit weiteren Hinweisen). Das Äquivalenzprinzip konkretisiert das Verhältnismässigkeitsprinzip sowie das Willkürverbot (vgl. Art. 5 Abs. 2 sowie Art. 8 und 9 der Bundesverfassung [BV; SR 101]). Es bestimmt, dass die Höhe der Gebühr im Einzelfall in einem vernünftigen Verhältnis zum Wert stehen muss, den die staatliche Leistung für die Abgabepflichtigen hat. Ein gewisser Ausgleich im Hinblick auf die wirtschaftliche Bedeutung und das Interesse der Privaten an der Leis-

tung ist zulässig, ebenso Pauschalisierungen aus Gründen der Verwaltungsökonomie. Die Relation zwischen Höhe der Gebühr und Wert der Leistung muss aber bestehen bleiben. Der Wert der staatlichen Leistung bemisst sich entweder nach dem – nicht notwendigerweise wirtschaftlichen – Nutzen, den diese dem Pflichtigen bringt oder nach dem Kostenaufwand der konkreten Inanspruchnahme des Gemeinwesens im Verhältnis zum gesamten Aufwand des betreffenden Verwaltungszweiges (vgl. HÄFELIN/MÜLLER/UHLMANN, a.a.O., N. 2785 ff. mit weiteren Hinweisen).

2.2 Die Anzeigepflicht des Grundbuchverwalters gegenüber Vorkaufsberechtigten gemäss Art. 969 Abs. 1 ZGB besteht nur, soweit solche Rechte im Grundbuch vorgemerkt sind oder von Gesetzes wegen bestehen und die Berechtigten aus dem Grundbuch hervorgehen (vgl. dazu JÜRGEN SCHMID, a.a.O., Art. 969 N. 8).

2.3 Vorliegend hat das Grundbuchamt 101 Avisierungen an sämtliche vom Baurechts- und Miteigentumsverhältnis betroffenen Grundstückeigentümer vorgenommen. Diese Mitteilungen erfolgten aufgrund der Handänderung eines Miteigentumsanteils an einem Baurecht, der mit der erworbenen, vom selben Baurecht belasteten Stockwerkeinheit verknüpft ist. In der Folge stellte das Grundbuchamt den Beschwerdeführenden Fr. 2'020.– für die Avisierungen in Rechnung.

3.

3.1 Die Beschwerdeführenden machen geltend, dass nur selbstständige Miteigentumsanteile Gegenstand eines gesetzlichen Vorkaufsrechts im Sinne von Art. 682 Abs. 1 ZGB sein könnten. Dies sei nur der Fall, wenn der Miteigentumsanteil einem individuell bestimmten Rechtsträger zustehe und nicht – wie bei unselbstständigen Miteigentumsanteilen – dem jeweiligen Eigentümer eines anderen Grundstücks. Bei den erworbenen Miteigentumsanteilen am Grundstück Nr. 2000 (2/87) handle es sich um unselbstständiges Miteigentum, weshalb kein Vorkaufsobjekt vorliege und eine Avisierung der übrigen Miteigentümer überflüssig gewesen sei. Die Beschwerdeführenden verweisen zudem auf Ziff. 3.2.1.2 des Handbuchs für den Verkehr mit den Grundbuchämtern und die Grundbuchführung der Direktion für Inneres und Justiz (abrufbar unter [«https://www.jgk.be.ch/jgk/de/index/direktion/organisation/gba/handbuch.assetref/dam/documents/JGK/GBA/de/GBA_Handbuch_de.pdf»](https://www.jgk.be.ch/jgk/de/index/direktion/organisation/gba/handbuch.assetref/dam/documents/JGK/GBA/de/GBA_Handbuch_de.pdf) [nachfolgend: Handbuch]). Demzufolge bestünden zwischen Baurechtsgeber und Inhaber des selbstständigen und dauernden Baurechts keine gesetzlichen Vorkaufsrechte, wenn das in unselbstständiges Miteigentum aufgeteilte Grundstück ein selbstständiges und dauerndes Baurecht oder ein mit einem solchen Baurecht belastetes Grundstück sei.

Das Grundbuchamt führt in der Beschwerdevernehmlassung aus, das Grundstück Nr. 2000 sei ein selbstständiges und dauerndes Baurecht, auf dem sich eine Einstellhalle befinde, die in Miteigentumsanteile aufgeteilt sei. Mit dem Eigentum sei jeweils auch das Recht zur Benützung von Autoeinstellhallenplätzen verbunden. Damit sei das ganze Grundstück Nr. 2000 einem dauernden Zweck gewidmet. Das Grundstück sei sowohl in selbstständiges, wie auch in unselbstständiges Miteigentum aufgeteilt worden. Diese Mischform sei unzulässig. Bei einer solchen Mischform gehe das Grundbuchamt bei Avisierungen in ständiger Praxis von der strengeren Ausgestaltungsform, d. h. vom selbstständigen Miteigentum aus

und avisieren Eigentumsänderungen ungeachtet, ob eine Handänderung selbstständiges oder unselbstständiges Miteigentum betreffe. In einer Avisierung teile das Grundbuchamt nie mit, ob ein Vorkaufsfall eingetreten sei. Es sei letztlich Aufgabe des Zivilgerichts, zu beurteilen, ob im konkreten Einzelfall tatsächlich ein Vorkaufsrecht bestanden habe und der Vorkaufsfall eingetreten sei. Die Avisierung diene lediglich dem Hinweis, dass allenfalls ein Vorrang aus einem Miteigentums- oder Baurechtsverhältnis bestehe.

3.2 An den Grundstücken Nrn. 3000 sind im Grundbuch keine Vorkaufsrechte vorgemerkt. Zudem haben Stockwerkeigentümer gemäss Art. 712c Abs. 1 ZGB kein Vorkaufsrecht an anderen Stockwerkeinheiten. Die Anzeigepflicht für gesetzliche Vorkaufsrechte beschränkt sich demnach auf vorkaufsberechtigte Miteigentümer sowie Baurechtsgeber am Miteigentumsanteil am Grundstück Nr. 2000, da die Einstellhalle im Baurecht errichtet wurde und sich im Miteigentum befindet. Im Folgenden ist zu prüfen, ob gestützt auf das Miteigentums- oder das Baurechtsverhältnis eine Avisierungspflicht besteht.

3.3 Bei Miteigentum im Sinne von Art. 646 ff. ZGB besteht von Gesetzes wegen ein Vorkaufsrecht der Miteigentümer gegenüber jedem Nichtmiteigentümer, der einen Anteil erwirbt (Art. 682 Abs. 1 Satz 1 ZGB).

Ein Grundstück, darunter können auch einzelne Miteigentumsanteile an Grundstücken fallen (vgl. Art. 655 Abs. 2 Ziff. 4 ZGB), kann mit einem anderen Grundstück derart verknüpft werden, dass der jeweilige Eigentümer des Hauptgrundstücks auch Eigentümer des dazugehörenden Grundstücks ist. Dieses teilt das rechtliche Schicksal des Hauptgrundstücks und kann nicht gesondert veräussert, verpfändet oder belastet werden (Art. 655a Abs. 1 ZGB). Erfolgt die Verknüpfung zu einem dauernden Zweck, so können das gesetzliche Vorkaufsrecht der Miteigentümer und der Aufhebungsanspruch nicht geltend gemacht werden (Art. 655a Abs. 2 ZGB). Dieses Grundstück wird durch die Verknüpfung (Widmung) mit einem Hauptgrundstück zu einem unselbstständigen Grundstück. Für einen dauernden Zweck bestimmt sind beispielsweise Autoeinstellhallen, Keller oder Zentralheizungen (vgl. LORENZ STREBEL, in Basler Kommentar ZGB II, 6. Aufl. 2019, Art. 655a N. 3 sowie N. 7.)

Die Frage, ob selbstständiges und unselbstständiges Miteigentum bei ein und demselben Grundstück gemischt werden kann, ist in der Lehre umstritten (vgl. FLURINA HITZ, in Peter Breitschmid/Alexandra Jungo [Hrsg.], Handkommentar zum Schweizerischen Privatrecht, 3. Aufl. 2016, Art. 655a N. 21 mit weiteren Hinweisen) und wurde vom Bundesgericht bisher offengelassen (vgl. BGE 130 III 306 E. 3.3.1). Nach der herrschenden Lehre kann an einem in Miteigentum stehenden Grundstück unselbstständiges und selbstständiges Miteigentum zugleich bestehen (vgl. JÜRGEN SCHMID, ZBGR 2010 S. 377 sowie LORENZ STREBEL, a.a.O., Art. 655a N. 8). Mit der dauernden Zweckbestimmung eines Miteigentumsanteils fallen der Aufhebungsanspruch und das gesetzliche Vorkaufsrecht dieses Miteigentümers nach Art. 655a Abs. 2 ZGB dahin. Dies gilt auch bei einer Mischform für die unselbstständigen Miteigentumsanteile. Das Vorkaufsrecht bei den selbstständigen Miteigentumsanteilen bleibt jedoch bestehen und gilt gegenüber allen Miteigentümern, auch gegenüber denjenigen mit unselbstständigem Miteigentum (vgl. JÜRGEN SCHMID, a.a.O., S. 378 sowie LORENZ STREBEL, a.a.O., Art. 655a N. 9).

Es ist unbestritten, dass es sich beim Miteigentumsanteil der Beschwerdeführenden am Grundstück Nr. 2000 um unselbstständiges Eigentum handelt. Der erworbene Miteigentumsanteil am Grundstück Nr. 2000 ist im Sinne von Art. 655a Abs. 1 ZGB mit der Stockwerkeinheit Nr. 1000 verknüpft. Folglich teilt dieser Miteigentumsanteil das rechtliche Schicksal des Hauptgrundstücks und kann nicht gesondert veräussert, verpfändet oder belastet werden. Aufgrund der subjektiv-dinglichen Verknüpfung des Miteigentumsanteils mit einem dauernden Zweck nach Art. 655a Abs. 2 ZGB kann das gesetzliche Vorkaufsrecht der Miteigentümer nicht geltend gemacht werden (vgl. LORENZ STREBEL, a.a.O., Art. 655a N. 6). Entsprechend besteht für den unselbstständigen Miteigentumsanteil der Beschwerdeführenden kein gesetzliches Vorkaufsrecht. Daraus folgt, dass der Grundbuchverwalter auch keine Anzeigepflicht gemäss Art. 969 Abs. 1 ZGB hat.

3.4 Weiter ist zu prüfen, ob im vorliegenden Fall aufgrund des Baurechtsverhältnisses eine Avisierungspflicht besteht.

Art. 682 Abs. 2 ZGB normiert ein gesetzliches Vorkaufsrecht des Baurechtsgebers gegenüber dem Erwerber eines selbstständigen und dauernden Baurechts sowie ein solches zugunsten des Inhabers einer solchen Dienstbarkeit gegenüber dem Erwerber des baurechtsbelasteten Grundstücks. Der Zweck dieses Vorkaufsrechts besteht darin, die Rechtspositionen am Grundstück und am Baurecht zu vereinigen, falls eine Änderung der Rechtszuständigkeit an der Liegenschaft oder an der Dienstbarkeit erfolgt. Dieses Vorkaufsrecht soll auch dazu dienen, dass die Parteien des Dienstbarkeitsvertrags verhindern können, dass der eine Partner seine Rechte und Pflichten auf einen dem anderen nicht genehmen Dritten übertragen kann (vgl. HEINZ REY/LORENZ STREBEL, a.a.O., Art. 682 ZGB N. 2 mit weiterem Hinweis). Im vorliegenden Fall sind die Beschwerdeführenden gleichzeitig Baurechtsgeber und -nehmer. Aus diesem Grund ist in einer solchen Konstellation eine Avisierung der betroffenen Grundstückeigentümer überflüssig.

Hinzu kommt, dass das Handbuch den folgenden Hinweis enthält: Ist das in unselbstständiges Miteigentum aufgeteilte Grundstück ein selbstständiges und dauerndes Baurecht oder ein mit einem solchen Baurecht belastetes Grundstück, bestehen zwischen Baurechtsgeberin oder Baurechtsgeber und Inhaberin oder Inhaber des selbstständigen und dauernden Baurechts keine gesetzlichen Vorkaufsrechte (vgl. Handbuch, Ziff. 3.2.1.2).

Deshalb ergibt sich auch in dieser Hinsicht keine Anzeigepflicht des Grundbuchverwalters im Sinne von Art. 969 Abs. 1 ZGB.

4.

Zusammenfassend ist festzuhalten, dass aus dem Miteigentumsverhältnis keine Vorkaufsrechte geltend gemacht werden können, auch nicht von den Eigentümern der 11 selbstständigen Miteigentumsanteile. Zudem bestehen im Baurechtsverhältnis keine Vorkaufsrechte. Aus diesem Grund gibt es keine Vorkaufsberechtigten, deren Avisierung erforderlich gewesen wäre. Bei diesem Ergebnis erübrigt sich eine Prüfung der übrigen Argumente der Beschwerdeführenden.

Der im Lieferschein Nr. TB-15222-2017 zur Kostenverfügung des Grundbuchamtes unter Mitteilungen (T54) aufgeführte Betrag von Fr. 2'020.– kann nach dem Gesagten und in Gutheissung der Beschwerde nicht eingefordert werden. Das Grundbuchamt hat deshalb eine neue Rechnung über den unbestrittenen Betrag von Fr. 830.– auszustellen.

5.

Die Beschwerdeführenden sind mit ihrem Begehren durchgedrungen. Bei diesem Ausgang des Verfahrens trägt der Kanton die Verfahrenskosten (Art. 108 Abs. 1 und 2 VRPG). Als obsiegende Partei haben die Beschwerdeführenden Anspruch auf einen Parteikostenersatz (Art. 108 Abs. 3 VRPG). Die Beschwerdeführenden sind nicht anwaltlich vertreten. Ersatzfähige Parteikosten sind deshalb nicht angefallen (Art. 108 Abs. 3 i.V.m. Art. 104 Abs. 1 und 2 VRPG).

Demnach entscheidet die Direktion für Inneres und Justiz:

1.

Eine Kopie der Eingabe des Grundbuchamtes C._____ vom 20. Dezember 2018 geht zur Kenntnisnahme an die Beschwerdeführenden.

2.

Eine Kopie der Eingabe der Beschwerdeführenden vom 8. Januar 2019 geht zur Kenntnisnahme an das Grundbuchamt C._____.

3.

Die Beschwerde wird gutgeheissen. Die Verfügung des Grundbuchamtes C._____ vom 29. November 2017 wird aufgehoben und die Grundbuchgebühr auf Fr. 830.– festgesetzt.

4.

Es werden keine Verfahrenskosten erhoben.

5.

Es werden keine Parteikosten gesprochen.