Urteilskopf

116 II 174

32. Auszug aus dem Urteil der II. Zivilabteilung vom 17. Mai 1990 i.S. Schumacher, Bosshardt-Müller und EJPD gegen Grundbuchamt Luzern-Stadt und Justizkommission des Obergerichts des Kantons Luzern (Verwaltungsgerichtsbeschwerde)
Regeste (de):
Beginn der Sperrfrist für die Veräusserung nichtlandwirtschaftlicher Grundstücke (Art. 3 Abs. 3 BBSG).

Mit der Erbteilung beginnt eine neue fünfjährige Sperrfrist zu laufen.

Regeste (fr):
Commencement du délai d'interdiction pour la revente d'immeubles non agricoles (art. 3 al. 3 de l'arrêté fédéral concernant un délai d'interdiction de revente des immeubles non agricoles et la publication des transferts de propriété immobilière).

Un nouveau délai d'interdiction de cinq ans commence à courir en cas de partage successoral.

Regesto (it):
Inizio del termine entro il quale è vietata l'alienazione di fondi non agricoli (art. 3 cpv. 3 del decreto federale concernente un divieto temporaneo di alienazione di fondi non agricoli e la pubblicazione di trasferimenti di proprietà fondiaria).

In caso di divisione ereditaria comincia a correre un nuovo termine di divieto.

Sachverhalt ab Seite 174

BGE 116 II 174 S. 174

A.- Mit Erbteilungsvertrag vom 19. Dezember 1988 übernahm Erika Bucher-Müller einen hälftigen Miteigentumsanteil am Grundstück Nr. 507 im Grundbuch Luzern-Stadt, linkes Ufer. Am 1. Dezember 1989 meldete Jost Schumacher, Notar, im Auftrag von Erika Bucher-Müller einen am 30. November 1989 von ihm verurkundeten Kaufvertrag zur Eintragung im Grundbuch an. Darin verpflichtete sich Erika Bucher-Müller, den erwähnten Miteigentumsanteil an Gertrud Bosshardt-Müller zu übertragen. Das Grundbuchamt wies die Anmeldung gleichentags ab. B.- Auf Beschwerde von Jost Schumacher und Gertrud Bosshardt-Müller hin bestätigte die Justizkommission des Obergerichts des Kantons Luzern als Beschwerdeinstanz nach Grundbuchrecht diese Verfügung mit Entscheid vom 9. Januar 1990.

BGE 116 II 174 S. 175

C.- Sowohl Jost Schumacher und Gertrud Bosshardt-Müller als auch das Eidgenössische Justiz- und Polizeidepartement (EJPD) haben gegen diesen Entscheid Verwaltungsgerichtsbeschwerde beim Bundesgericht erhoben. Sie beantragen, das vorinstanzliche Urteil und die Verfügung des Grundbuchamtes aufzuheben und die Erwer-

berin als Eigentümerin im Grundbuch einzutragen. Die Justizkommission des Obergerichts des Kantons Luzern und das Grundbuchamt Luzern-Stadt beantragen, die Verwaltungsgerichtsbeschwerden abzuweisen. Das Bundesgericht weist die Beschwerde ab

Erwägungen

aus folgenden Erwägungen:

2. a) Gemäss Art. 1 des Bundesbeschlusses über eine Sperrfrist für die Veräusserung nichtlandwirtschaftlicher Grundstücke und die Veröffentlichung von Eigentumsübertragungen von Grundstücken vom 6. Oktober 1989 (AS 1989, S. 1974 ff. (SR 211.437.1); im Folgenden: BBSG) dürfen nichtlandwirtschaftliche Grundstücke nach ihrem Erwerb während fünf Jahren weder als Ganzes noch in Teilen veräussert werden. Art. 2 sieht gewisse Veräusserungstatbestände vor, bei denen die Sperrfrist nicht zu beachten ist. Abs. 1 Buchst. a dieser Bestimmung nennt als Ausnahme den Erbgang und die Erbteilung. Art. 3 Abs. 1 BBSG bestimmt, dass beim aussergrundbuchlichen Erwerb die Sperrfrist in dem Zeitpunkt zu laufen beginnt, in dem das Eigentum tatsächlich erworben worden ist, und in den übrigen Fällen mit dem Eintrag in das Grundbuch. Absatz 3 der gleichen Norm hält fest, dass die Sperrfrist mit jedem Eigentumserwerb neu zu laufen anfängt, und führt gleichzeitig einige Ausnahmen von diesem Grundsatz auf. Keine neue Frist beginnt insbesondere, wenn das Grundstück durch Erbgang, Ehevertrag oder güterrechtliche Auseinandersetzung erworben wird (Art. 3 Abs. 3 Buchst. a BBSG). Die Erbteilung wird indessen hier nicht als Ausnahme erwähnt. b) Das Grundbuchamt und die Justizkommission des Obergerichts sind in wörtlicher Auslegung des BBSG davon ausgegangen, dass die Erbteilung zwar innerhalb der Sperrfrist möglich ist, aber selber eine neue fünfjährige Sperrfrist beginnen lässt. Demgegenüber sehen die Beschwerdeführer in Art. 3 Abs. 3 BBSG eine Lücke. Es sei auf ein gesetzgeberisches Versehen zurückzuführen,

dass in dieser Bestimmung nicht auch die Erbteilung als Ausnahme aufgeführt werde, entsprechend der Regelung in Art. 2 Abs. 1 Buchst. a BBSG. Es ist unbestritten, dass die Erbteilung hier weniger als fünf Jahre zurückliegt. Im vorliegenden Verfahren ist somit nur streitig, ob nach dem BBSG mit der Erbteilung eine neue Sperrfrist zu laufen beginnt.

3. a) In der bundesrätlichen Botschaft wird für die Berechnung der Sperrfrist auf die Grundsätze verwiesen, die auch für landwirtschaftliche Grundstücke nach Art. 218 ff. OR gelten (BBl 1989 III 197). Im Zusammenhang mit landwirtschaftlichen Grundstücken hatte das Bundesgericht bereits zu beurteilen, wie sich die Erbteilung auf die bei diesen Liegenschaften geltende Sperrfrist auswirkt (BGE 95 II 431 f.). Es hielt fest, dass die Erbteilung die Überführung des Gesamteigentums in das Alleineigentum der einzelnen Erben bezwecke. Sie verändere die Eigentumsverhältnisse und damit auch die Verfügungsmacht durch wechselseitige Aufgabe von Gesamtrechten mit nachfolgender Anwachsung. Es bestehe daher die Möglichkeit, dass sich der Erbe ein im Nachlass befindliches Grundstück gerade mit Blick auf eine spekulative Weiterveräusserung zuweisen lasse, was dem Zweck der Sperrfrist widerspreche. Deshalb entschied das Bundesgericht, dass es sich bei der Erbteilung um einen Eigentumserwerb handle, der eine neue Sperrfrist nach Art. 218 OR auslöse (BGE 95 II 432, E. 3a; vgl. auch BGE 110 II 211, E. 3). Das EJPD will dem Zusammenhang zwischen der neuen Regelung im nichtlandwirtschaftlichen Bereich und der Sperrfrist für Veräusserungen landwirtschaftlicher Grundstücke keine grosse Bedeutung beimessen. Artikel 218bis OR sehe für die Übertragung landwirtschaftlicher Grundstücke Ausnahmen vor, die weit über das hinausgingen, was der BBSG kenne. Im neuen Bundesbeschluss könne des-

halb auch der Begriff des fristbegründenden Erwerbs nicht gleich weit ausgelegt werden wie im OR. Zudem hätten die Ausführungen in der Botschaft durch die parlamentarische Beratung, in deren Verlauf die Ausnahmen teilweise erweitert worden seien, an Bedeutung verloren. b) Als Folge einer parlamentarischen Initiative von Nationalrat Moritz Leuenberger schlug 1989 eine nationalrätliche Kommission vor, im Obligationenrecht eine Sperrfrist für die Weiterveräusserung von nichtlandwirtschaftlichen Grundstücken vorzusehen, die direkt an Art. 218 OR angeknüpft hätte (BBl 1989 I

1366 ff.). Wie bei landwirtschaftlichen Grundstücken hätten auch hier grundsätzlich alle Veräusserungen ohne Ausnahme der Sperrfrist unterstanden, wobei allerdings die Bewilligung einer Veräusserung vor Ablauf der Sperrfrist aus wichtigen Gründen durch die kantonale Behörde möglich gewesen wäre. Als wichtiger Grund für eine vorzeitige Übertragung wurden bei nichtlandwirtschaftlichen Grundstücken namentlich "der Erwerb zum Eigengebrauch, sofern dabei kein Gewinn erzielt wird, und die Erbteilung" aufgeführt. Im Gegensatz zur Regelung für landwirtschaftliche Grundstücke im Obligationenrecht sah der Kommissionsentwurf ausdrücklich vor, dass die Sperrfrist nicht zu laufen beginnt, wenn das Eigentum am Grundstück durch Erbgang oder durch Begründung einer Gütergemeinschaft oder deren Auflösung erworben wird. In den Erläuterungen zu diesen Vorschlägen führte die Kommission mit Hinweise auf BGE 95 II 426 ff. aus, dass es sich bei der Erbteilung um eine Veräusserung handle und folglich die Sperrfrist neu zu laufen beginne (BBl 1989 I 1374).
Bereits der im Juni vom Departement in die Vernehmlassung geschickte Vorentwurf hatte sich von der von dieser nationalrätlichen Kommission erarbeiteten Vorstellung gelöst, die Sperrfrist im Obligationenrecht zu regeln. Der als selbständiger Bundesbeschluss ausgestaltete Entwurf führte - wie schon der Vorschlag der parlamentarischen Kommission - jene Tatbestände ausdrücklich auf, die keine neue Sperrfrist auslösen sollten. Neu wurde nun auch ausdrücklich geregelt, dass die Sperrfrist unter anderem für den Erbgang und die Erbteilung gar nicht gelten soll. Dafür war die Erbteilung bei den Gründen nicht mehr zu finden, die eine Ausnahmebewilligung rechtfertigen sollten. Schon in diesem Entwurf wurde somit die Erbteilung im Gegensatz zum Erbgang und zur Begründung oder Auflösung einer ehelichen Gütergemeinschaft nur als Tatbestand aufgeführt, bei dem die Sperrfrist nicht gelte, nicht aber auch als Eigentumsübertragung, die keine Sperrfrist auslöse. Der bundesrätliche Entwurf entsprach in diesen Punkten wörtlich dem Vorentwurf (BBl 1989 III 222 f.). Im Parlament wurde das Konzept des bundesrätlichen Entwurfes nicht verändert. Hingegen wurden die Tatbestände erweitert, die Anspruch auf eine Ausnahmebewilligung geben (Art. 4 Abs. 1 Buchst. d bis h). Auch die Erwerbsgründe, die keine neue Sperrfrist auslösen, erschienen dem Gesetzgeber im Entwurf als zu eng. Neben dem Erbgang wird in der Gesetz gewordenen Fassung statt die "Begründung oder Auflösung einer ehelichen Gütergemeinschaft"

nun der Erwerb durch "Ehevertrag oder güterrechtliche Auseinandersetzung" genannt. Die Änderung geht auf die nationalrätliche Kommission zurück, wo die Meinung vertreten wurde, die Gütergemeinschaft solle gegenüber den anderen Güterständen nicht bevorzugt werden (Prot. Komm. N, Sitzung vom 21./22. August 1989, S. 53 f.). Die Frage, ob auch die Erbteilung als Ausnahmetatbestand in Art. 3 aufzuführen sei, stand nicht zur Diskussion. Im Ratsplenum wurde Art. 3 Abs. 3 Buchst. a ohne Diskussion und Erläuterungen in der von der Kommission unterbreiteten Fassung genehmigt (Amtl.Bull. 1989 N, S. 1342).
Die Entstehungsgeschichte des BBSG zeigt somit, dass ein enger Zusammenhang zwischen der im OR verankerten Regelung bei landwirtschaftlichen Grundstücken und dem BBSG besteht. Auch der Umstand, dass die Tatbestände, welche zur Bewilligung einer vorzeitigen Veräusserung eines nichtlandwirtschaftlichen Grund-

stückes führen können (Art. 4 BBSG), strenger geregelt sind als jene bei landwirtschaftlichen Grundstücken, bedeutet entgegen der Ansicht des EJPD nicht, dass hier die fristbegründenden Veräusserungen enger auszulegen wären als dort. Die Tatsache, dass den Behörden für Ausnahmebewilligungen im Bereich des nichtlandwirtschaftlichen Bodenrechts ein kleineres Ermessen zusteht als nach den Regeln im OR, macht vielmehr deutlich, dass es dem Gesetzgeber um eine klare, leicht zu handhabende Lösung ging. Wo dem BBSG keine ausdrücklich unterschiedliche Regel entnommen werden kann, besteht somit kein Grund, von der für landwirtschaftliche Grundstücke entwickelten Praxis abzuweichen, solange diese nicht den mit dem Bundesbeschluss verfolgten Zwecken entgegenläuft.

4. Das EJPD begründet seine Ansicht, die Erbteilung löse keine neue Sperrfrist aus, mit dem Zweck des BBSG, sogenannte Kaskadenverkäufe zu verhindern und damit einen Beitrag zur Beruhigung des Bodenmarktes zu leisten. Es führt aus, wenn eine Erbengemeinschaft verkaufe, sei sie an einem möglichst hohen Preis interessiert. Demgegenüber könne ein einzelner Erbe, der in der Erbteilung ein Grundstück übernommen habe, bei einem späteren Verkauf auch andere Überlegungen als die Höhe des Preises in seinen Verkaufsentscheid einbeziehen und das Grundstück einer Drittperson zu einem Freundschaftspreis veräussern, wenn mit der Erbteilung keine neue Sperrfrist zu laufen beginne. Das ist nicht schlüssig. Handelt es sich beim Dritten um den Ehegatten oder einen Nachkommen des Veräusserers - Veräusserungstatbestände,

bei denen ein "Freundschaftspreis" am häufigsten vorkommen dürfte -, so ist die Sperrfrist nicht zu beachten (Art. 2 Abs. 1 Buchst. b BBSG). Auch wenn die Erbteilung eine neue Sperrfrist auslöst, kann der Erbe das Grundstück aufgrund einer Ausnahmebewilligung jederzeit sogar an einen aussenstehenden Dritten zu einem "Freundschaftspreis" veräussern, sofern er damit keinen Gewinn erzielt (Art. 4 Abs. 1 Buchst. a BBSG). Wie das Bundesgericht im Zusammenhang mit der Sperrfrist für die Veräusserung von landwirtschaftlichen Grundstücken festgehalten hat, besteht durchaus die Möglichkeit, dass sich ein Erbe mit Blick auf eine spekulative Weiterveräusserung ein Grundstück in einer Erbteilung zuweisen lässt (BGE 95 II 432, E. 3a). Es widerspricht aber dem Zweck des BBSG, wenn ein Erbe bei der Erbteilung ein Grundstück zu einem günstigen Anrechnungswert übernimmt und es kurz danach mit Gewinn weiterveräussert. Dieses Vorgehen kommt einem "Kaskadenverkauf" im weiteren Sinne gleich, auch wenn es sich nicht um den typischen Fall handelt. Der Zweck des BBSG spricht somit eher dafür, mit der Erbteilung eine neue Sperrfrist beginnen zu lassen (so auch ZULLIGER/SCHMID, Erbteilung und Sperrfrist für die Veräusserung nichtlandwirtschaftlicher Grundstücke, ZBGR 70. Jahrg. 1989, S. 380 ff.).

5. a) Im Zusammenhang mit der Erbteilung gilt es allerdings zu beachten, dass der einzelne Erbe bereits mit dem Erbgang Gesamteigentümer des Grundstücks wird. Mit der Erbteilung erwirbt somit eine Person Alleineigentum am Grundstück, die bereits vorher als Gesamteigentümerin daran beteiligt war. Von daher erscheint es als überflüssig, dass in Art. 2 Abs. 1 Buchst. a BBSG die Erbteilung erwähnt wird, da bei ihr die Sperrfrist schon nach Art. 2 Abs. 1 Buchst. c BBSG nicht zu berücksichtigen ist. Ob es sich diesbezüglich um ein gesetzgeberisches Versehen handelt, oder ob die Erbteilung ausdrücklich erwähnt wurde, weil es sich dabei um einen besonders wichtigen Fall einer Veräusserung an einen Gesamteigentümer handelt und dies für den Laien nicht ohne weiteres ersichtlich ist, lässt sich den Materialien nicht entnehmen. Es kann auf jeden Fall aus der Gesetzessystematik nicht geschlossen werden, dass für die Erbteilung etwas anderes gelten soll als für andere Übernahmen eines Grundstücks durch einen Gesamteigentümer. b) Wie die Erbteilung wird auch die Veräusserung an eine Person, die bereits Gesamteigentümer des Grundstücks ist, nur in

Art. 2 Abs. 1 BBSG erwähnt, nicht aber in Art. 3 Abs. 3. Es stellt sich somit auch mit Bezug auf andere Gesamthandsverhältnisse die Frage, ob mit der Übernahme eines Grundstücks durch einen Gesamteigentümer zu Alleineigentum eine neue Sperrfrist zu laufen beginnt. Der Wechsel im Bestand einer Gemeinschaft führt zu einer Akkreszenz bzw. einer Dekreszenz bei den verbleibenden Gemeinschaftern (MEIER-HAYOZ, N. 69 zu Art. 652 ZGB). Der Eintritt eines neuen Gesamthänders stellt demgegenüber einen eigentlichen Rechtserwerb dar (MEIER-HAYOZ, N. 10 zu Art. 652 ZGB). Er führt aber nicht notwendigerweise zu einer Änderung im Grundbuch, und der Eintrag hat, wo er nötig ist, nur deklaratorischen, nicht rechtsbegründenden Charakter. Der Rechtserwerb vollzieht sich ausserbuchlich (DIETER ZOBL, Änderungen im Personenbestand von Gesamthandschaften, Diss. Zürich 1973, S. 77; MEIER-HAYOZ, N. 70 zu Art. 652 ZGB). Auch das Streichen ausscheidender Mitglieder im Grundbuch wirkt nur deklaratorisch (ZOBL, S. 110). Scheiden alle Gesamthänder bis auf einen aus, so ändert sich zwar die Form seines Eigentums, es handelt sich aber dennoch um eine Anwachsung, die sich ausserbuchlich vollzieht (ZOBL, S. 97). Art. 2 Abs. 1 Buchst. c BBSG nimmt jeden Erwerb durch eine Person, die bereits Gesamteigentümer eines Grundstückes ist, von der Anwendung der Sperrfrist aus. Besteht demgegenüber gemeinschaftliches Eigentum in Form von Miteigentum, ist die Sperrfrist nur dann nicht zu beachten, wenn die Veränderung der Wertquote weniger als 10% ausmacht (Art. 2 Abs. 1 Buchst. g BBSG). Eine entsprechende Veränderung in den Miteigentumsverhältnissen begründet auch keine neue Sperrfrist (Art. 3 Abs. 3 Buchst. c BBSG). Es mag zunächst erstaunen, dass demgegenüber eine Veränderung im Gesamteigentum eine neue Sperrfrist in Gang setzen soll. Dies lässt sich indessen damit erklären, dass die Veränderungen im Gesamteigentum generell von der Sperrfrist ausgenommen sind, wodurch die Auflösung eines Gesamthandverhältnisses jederzeit ermöglicht wird. Würde die Anwachsung keine neue Sperrfrist auslösen, wäre es wohl möglich, diese mit Gesamthandsverhältnissen und deren Umgestaltung ohne weiteres zu umgehen. Aus diesem Grund lässt sich der gesetzgeberische Entscheid rechtfertigen, Veränderungen im Gesamteigentum in Art. 2 und Art. 3 BBSG unterschiedlich zu behandeln.

Wenn das Gesetz Veränderungen im Gesamteigentum im Gegensatz zu jenen beim Miteigentum während des Laufs der Sperrfrist ohne Einschränkungen zulässt, darf daraus nicht geschlossen werden, dass auch mit Bezug auf die Ingangsetzung der Frist eine unterschiedliche Behandlung zwischen Miteigentum und Gesamteigentum am Platze ist. Art. 1 Abs. 3 BBSG legt eine wirtschaftliche Betrachtungsweise fest, welche sich über sachenrechtliche Unterschiede hinwegsetzen kann. Es rechtfertigt sich auch von daher, mit erheblichen Veränderungen im Bestand eines Gesamthandverhältnisses eine neue Sperrfrist laufen zu lassen, wie dies auch für Veränderungen bei Miteigentumsanteilen gilt (Art. 3 Abs. 3 Buchst. c BBSG, e contrario). Die Regeln über das Gesamteigentum im BBSG erlauben es deshalb, mit der Erbteilung entsprechend dem Wortlaut von Art. 3 Abs. 3 eine neue Sperrfrist beginnen zu lassen.

6. Auch aus dem systematischen Zusammenhang mit Art. 4 Abs. 1 Buchst. a BBSG ergibt sich entgegen der Auffassung des EJPD nichts anderes. Diese Bestimmung setzt voraus, dass anhand des Veräusserungspreises geprüft werden kann, ob ein Gewinn erzielt wird. Dafür müssen aber die Gestehungskosten bekannt sein. Zwischen diesen und dem die Sperrfrist auslösenden Erwerb besteht insofern ein Zusammenhang, als der diesem Erwerb zugrundeliegende Übernahmepreis zu den Gestehungskosten zu rechnen ist. Unter diesem Gesichtspunkt sollte ein Erwerbsgrund, dem kein Erwerbspreis zugeordnet werden kann, keine neue Sperrfrist auslösen. Es fragt sich somit, ob bei der Übernahme einer Liegenschaft in einer Erbteilung ein Erwerbspreis besteht. Die Erbteilung ist ein Vertrag zwischen den Miterben (TUOR/PICENONI, Vorbemerkungen zu Art. 634 ff. ZGB, N. 2), womit jeder gewisse Vermögenswerte übernimmt und dafür seine gesamthänderische Berechtigung an den übrigen Vermögenswerten der Erbschaft aufgibt. Sofern die Erbschaft nicht aus einer Anzahl gleicher Gegenstände besteht, die durch die Zahl der Erben bzw. Erbstämme teilbar ist, müssen die einzelnen

Gegenstände für die Losbildung geschätzt werden. Grundstücke sind den Erben zu dem Wert anzurechnen, der ihnen im Zeitpunkt der Teilung zukommt. Bei nichtlandwirtschaftlichen Grundstücken ist der Verkehrswert massgebend (Art. 617 ZGB). In der vom Eidgenössischen Grundbuchamt herausgegebenen Wegleitung wird demgegenüber die Meinung vertreten, auch die Erbteilung, der Erbvorbezug und die Schenkung bzw. eine

gemischte Schenkung an einen ausgleichungspflichtigen Erben (Art. 626 ZGB), lösten keine neue Sperrfrist aus (EIDGENÖSSISCHES GRUNDBUCHAMT, Sperrfrist und Pfandbelastungsgrenze für nichtlandwirtschaftliche Grundstücke, Wegleitung für die Grundbuchführer, Januar 1990, S. 12; so auch ROLAND PFÄFFLI, Sperrfrist: Ausnahmen und Berechnung, in: Dringliches Bodenrecht, Handbuch zu den befristeten Bodenrechtsbeschlüssen, Zürich 1990, S. 54; a.M. ZULLIGER/SCHMID, Erbteilung und Sperrfrist für die Veräusserung nichtlandwirtschaftlicher Grundstücke, ZBGR 1989, S. 380 ff.). Ob ein Rechtsgeschäft der erbrechtlichen Ausgleichung unterliegt oder nicht, entscheidet sich aber erst nach Eröffnung des Erbganges und damit möglicherweise Jahre, nachdem das Rechtsgeschäft vorgenommen worden ist. Es könnte somit höchstens darauf abgestellt werden, ob es sich um ein Rechtsgeschäft handelt, das potentiell der Ausgleichung unterliegt. Das ist aber grundsätzlich bei (teilweise) unentgeltlichen Rechtsgeschäften immer der Fall, sofern nicht von der Ausgleichung entbunden wird und sofern die Zuwendung an einen von mehreren präsumtiven Erben erfolgt. Schon der Umstand, dass ein Rechtsgeschäft nur dann der Ausgleichung unterstehen kann, wenn mehr als ein Erbe vorhanden ist, zeigt, dass das Kriterium der Ausgleichungspflicht für die Sperrfrist nicht sachgemäss ist. Wollte man Zuwendungen, die in einem Erbfall der Ausgleichung unterliegen können, von der Sperrfrist ausnehmen, so müsste dies wohl für alle unentgeltlichen Übertragungen gelten. Wäre dies die Absicht des Gesetzgebers gewesen, hätte er in Art. 3 Abs. 3 BBSG jeden unentgeltlichen Eigentumserwerb erwähnen können. Das hat er aber nicht getan.

7. Das EJPD möchte mit der Erbteilung auch deshalb keine neue Sperrfrist laufen lassen, weil die Abgrenzung zum Erbgang und zur güterrechtlichen Auseinandersetzung Schwierigkeit bereite. Dabei kann allerdings der Umstand, dass keine Erbteilung stattfindet, wenn nur ein einziger Erbe vorhanden ist, nicht ausschlaggebend sein. Dass dieser veräussern kann, sofern der Erwerb des Erblassers mehr als fünf Jahre zurückliegt, stört nicht, denn der Erbengemeinschaft steht die gleiche Möglichkeit offen. Die Miterben sind deshalb gegenüber einem Alleinerben nicht in ungerechtfertigter Weise benachteiligt. Auch sie haben die Möglichkeit, das durch Erbgang erworbene Grundstück sofort zu veräussern, sofern der Erwerb des Erblassers mindestens fünf Jahre zurück liegt.

Demgegenüber ist zuzugeben, dass der überlebende Ehegatte regelmässig ein Grundstück sowohl in der güterrechtlichen Auseinandersetzung als auch in der Erbteilung übernehmen kann. Damit wird es dem überlebenden Ehegatten möglich, im Gegensatz zu seinen Miterben ein Grundstück zu übernehmen, ohne eine neue Sperrfrist auszulösen. Diese unterschiedliche Behandlung lässt sich aber ohne weiteres mit der besonderen Stellung begründen, die der überlebende Ehegatte einnimmt, weil ihm nicht nur erbrechtlich, sondern auch güterrechtlich etwas zusteht (vgl. ZULLIGER/SCHMID, ZBGR 1989, S. 382).

8. Wenig verständlich sind die übergangsrechtlichen Bedenken, die das EJPD gegen einen Neubeginn der Sperrfrist bei der Erbteilung hat. Es trifft in der Tat zu, dass die Sperrfrist auch gilt, wenn der Erwerbstatbestand vor Inkrafttreten des BBSG eingetreten ist. Warum sich dies aber bei der Erbteilung nachteiliger auswirken sollte

als bei einem anderen Erwerbsgrund, ist nicht zu sehen. Der Erbe, der ein Grundstück in der Erbteilung übernommen hat, um es anschliessend mit Gewinn zu veräussern, sieht durch den BBSG seine Absicht nicht stärker erschwert als derjenige, der ein Grundstück zu diesem Zweck gekauft hat. Solche Absichten zu durchkreuzen, ist aber das erklärte Ziel des BBSG.

9. Das EJPD verweist in seiner Beschwerde schliesslich darauf, dass in verschiedenen Kantonen aufgrund der Wegleitung des Eidgenössischen Grundbuchamtes die Veräusserung von Liegenschaften innert fünf Jahren nach einer Erbteilung zugelassen wurde. Die Bestätigung des angefochtenen Entscheides habe zur Folge, dass diese im Grundbuch vollzogenen Geschäfte nichtig seien und die Bewilligungsbehörde die Berichtigung des Grundbuchs anzuordnen habe (Art. 5 BBSG). Damit sei aber eine unerträgliche Gefährdung des Rechtsverkehrs verbunden. Diese Argumentation läuft darauf hinaus, dass jede den Rechtsverkehr begünstigende Auslegung geschützt werden müsste, sofern sie der Praxis einzelner Kantone entspricht. Es widerspricht jedoch der Aufgabe des Bundesgerichts, eine bestimmte kantonale Praxis zu schützen, obwohl sie bundesrechtswidrig ist.