Urteilskopf

118 Ib 178

24. Auszug aus dem Urteil der II. öffentlichrechtlichen Abteilung vom 26. Juni 1992 i.S. Stockwerkeigentümer der Stockwerkeigentümergemeinschaft A, B und C sowie der Stockwerkeigentümergemeinschaft G, H und I gegen Grundbuchinspektorat und Verwaltungsgericht des Kantons Graubünden (Verwaltungsgerichtsbeschwerde).
Regeste (de):
Erwerb von Grundstücken durch Personen im Ausland.

1. Art. 38 BewG. Für Gültigkeit, Inhalt und Widerruf einer Auflage ist das neue Recht massgebend, selbst wenn sich die Auflage auf eine unter der Herrschaft des alten Rechts erteilte Bewilligung bezieht (E. 2).

2. Art. 14 Abs. 4 BewG und Art. 11 Abs. 4 BewV. Sollte die Erfüllung einer Auflage aus objektiven, nicht in der Person der Beteiligten sondern im Objekt selbst liegenden Gründen unmöglich sein, müsste ein Widerruf auch in Frage kommen, wenn die objektive Unmöglichkeit von Anfang bestand und nicht beseitigt werden kann (E. 4a). Können die objektiven Voraussetzungen jedoch nachträglich noch geschaffen werden, so muss dies geschehen, um den seinerzeitigen Verkäufen an Ausländer eine Grundlage zu geben (E. 4b).

3. Die schweizerische Gesetzgebung über den Erwerb von Grundstücken durch Personen im Ausland verletzt den Vertrag zwischen der Schweizerischen Eidgenossenschaft und dem Deutschen Reich vom 31. Oktober 1910 betreffend Regelung von Rechtsverhältnissen der beiderseitigen Staatsangehörigen im Gebiete des andern vertragsschliessenden Teiles nicht (E. 5).

Regeste (fr):
Acquisition d'immeubles par des personnes domiciliées à l'étranger.

1. Art. 38 LFAIE. Concernant la validité, le contenu et la révocation d'une charge, le nouveau droit est déterminant même si la charge se rapporte à une autorisation accordée sous l'empire de l'ancien droit (consid. 2).

2. Art. 14 al. 4 LFAIE et art. 11 al. 4 OAIE. Si l'exécution d'une charge est rendue impossible en raison de motifs objectifs qui ne ressortissent pas à la personne même des copropriétaires mais bien plutôt à l'objet lui-même, une révocation pourrait encore entrer en considération si l'impossibilité objective a existé dès le début et ne peut pas être écartée (consid. 4a). Au cas où les conditions objectives sont susceptibles d'être établies après coup, elles doivent l'être afin de donner un fondement aux ventes effectuées auparavant à des étrangers (consid. 4b).

3. La législation suisse concernant l'acquisition d'immeubles par des personnes domiciliées à l'étranger ne viole pas le Traité conclu le 31 octobre 1910 entre la Confédération suisse et l'Empire allemand réglant certains droits des ressortissants de chacune des parties contractantes sur le territoire de l'autre partie (consid. 5).

Regesto (it):
Acquisto di fondi da parte di persone all'estero.

1. Art. 38 LAFE. Per quanto concerne la validità, il contenuto e la revoca di un onere è determinante il nuovo diritto, anche se l'onere concerne un'autorizzazione accordata sotto l'imperio del diritto previgente (consid. 2).

2. Art. 14 cpv. 4 LAFE e art. 11 cpv. 4 OAFE. Se è impossibile adempiere l'onere per motivi oggettivi che non si riferiscono alla persona dei comproprietari, ma all'oggetto stesso, una revoca potrebbe essere presa in considerazione, se l'impossibilità oggettiva esisteva dall'inizio e non può essere eliminata (consid. 4a). Se i

requisiti oggettivi possono essere creati a posteriori, ciò dev'essere fatto, affinché venga dato un fondamento alle vendite concluse anteriormente con stranieri (consid. 4b).

3. La legislazione svizzera concernente l'acquisto di fondi da parte di persone all'estero non viola il Trattato fra la Confederazione Svizzera e l'Impero Germanico, conchiuso il 31 ottobre 1910, che regola alcuni rapporti giuridici dei cittadini di ciascuna delle parti contraenti nel territorio dell'altra parte (consid. 5).

Sachverhalt ab Seite 180

BGE 118 Ib 178 S. 180

Das Grundbuchinspektorat Graubünden erteilte der Vulpera Hotels AG am 30. März 1978 und am 3. Oktober 1978 eine Globalbewilligung zum Verkauf sämtlicher Stockwerkeinheiten der in Vulpera (Gemeinde Tarasp) geplanten und teilweise damals bereits erstellten Häuser A, B, C, G, H und I an Personen im Ausland mit der Auflage, dass mindestens 65% der Wohneinheitenwertquoten hotelmässig bewirtschaftet werden. Es wies das Grundbuchamt Scuol an, diese Auflage auf den entsprechenden StWE-Grundbuchblättern der beiden Parzellen des Grundbuches Tarasp anzumerken. Um die Erbringung hotelmässiger Dienstleistungen sicherzustellen, liess das Grundbuchinspektorat ferner eine entsprechende Auflage auf Parzelle Nr. 6-4 (Hotel Schweizerhof) und, hinsichtlich der Häuser G, H und I, auf Parzelle Nr. 6-43 (Restaurant Palatin) anmerken. Zudem verpflichtete die Bewilligungsbehörde die Vulpera Hotels AG zum Abschluss sowohl des im Entwurf vorliegenden Mietvertrages als auch des entsprechenden Bewirtschaftungsvertrages. Gestützt auf diese Globalbewilligungen erteilte das Grundbuchinspektorat auf den einzelnen Erwerber ausgestellte Individualbewilligungen, die bezüglich des Inhaltes und der Wirkungen der hotelmässigen Bewirtschaftungspflicht auf die ergangenen Globalbewilligungen verwiesen. Hinsichtlich der hotelmässigen Bewirtschaftung kam es bald zu Schwierigkeiten. Einerseits entsprachen die Mieterträge nicht den Erwartungen der Stockwerkeigentümer, andererseits machten letztere geltend, dass keine vertragskonformen hotelmässigen Dienstleistungen erbracht würden. Im Jahre 1982 geriet die Vulpera Hotels AG in Konkurs. Die "Einfache Gesellschaft Clemgia Tarasp" (nachfolgend: Betriebsinhaberin) erwarb die mit der Auflage, hotelmässige Dienstleistungen zu erbringen, belasteten Liegenschaften aus der Konkursmasse. Im Jahre 1985 schloss die Betriebsinhaberin mit den Eigentümern der bewirtschaftungspflichtigen Stockwerkeigentumseinheiten einen neuen Miet- und Bewirtschaftungsvertrag ab, der dem Grundbuchinspektorat allerdings nie zur Genehmigung eingereicht wurde. Im April 1989 beauftragten die Betriebsinhaberin und die Vulpera Vermietungs- und Verwaltungs-GmbH (VVVGmbH), zu welcher sich die bewirtschaftungspflichtigen Eigentümer zusammengeschlossen hatten, die Schweizerische Gesellschaft

BGE 118 Ib 178 S. 181

für Hotelkredit mit der Ausarbeitung von Vorschlägen für neue Bewirtschaftungs- bzw. Mietverträge und unterbreiteten ihr gleichzeitig verschiedene Fragen zur Beantwortung. Der Bericht der Schweizerischen Gesellschaft für Hotelkredit vom 12. Dezember 1989 enthält einerseits konkrete Vorstellungen über ein neues Vertragswerk, andererseits weist er auch auf die generellen Schwierigkeiten des Apparthotel-Konzeptes in Vulpera hin. Zum Abschluss eines neuen Bewirtschaftungsvertrages ist es in der Folge nicht gekommen. Mit Eingabe vom 12. Februar 1990 an das Grundbuchinspektorat Graubünden beantragten die Stockwerkeigentümer unter anderem, es sei festzustellen, dass die Häuser A, B, C, G, H und I nicht hotelmässig bewirtschaftet würden. Ferner sei festzustellen, dass die Behörde eine objektiv nicht vollziehbare Auflage verfügt habe; die Auflage der Bewirt-

schaftungspflicht sei daher aufzuheben. Das Grundbuchinspektorat Graubünden wies das Gesuch auf Widerruf der Bewirtschaftungsauflage mit Verfügungen vom 12. Juni 1990 und vom 14. Juni 1990 ab. Gleichzeitig bewilligte es für eine Übergangszeit von zwei Jahren die Sonderregelung, wonach der Preis des Frühstückes nicht im Übernachtungspreis inbegriffen sein müsse. Ferner verpflichtete es die Betriebsinhaberin, dem Grundbuchinspektorat innert drei Monaten die Entwürfe zu neuen Bewirtschaftungsverträgen für die Häuser A, B, C, G, H und I einzureichen. Die gegen diese Verfügungen erhobenen Beschwerden wies das Verwaltungsgericht des Kantons Graubünden mit Entscheid vom 27. November 1990 im Sinne der Erwägungen ab, soweit es darauf eintrat. Mangels Einhaltung des Instanzenzuges trat es auf die Begehren, es sei festzustellen, dass die Betriebsinhaberin ihre Bewirtschaftungspflicht wegen der festen Verpachtung des Hotels Schweizerhof nicht mehr erfüllen und demnach keinen Anspruch auf eine Bewirtschaftung der Häuser A, B, C bzw. G, H und I erheben könne, dass die Stockwerkeigentümer ihren Bewirtschafter frei wählen könnten und dass die 1979 abgeschlossenen Bewirtschaftungs- und Mietverträge bis zum Abschluss neuer Verträge gültig seien, nicht ein. Es hielt jedoch fest, dass das Grundbuchinspektorat zu Recht ausgeführt habe, die Bewirtschaftungsverträge gemäss den Globalbewilligungen seien gültig, solange keine neuen Verträge ausgehandelt und von der Bewilligungsbehörde genehmigt worden seien. Mit Verwaltungsgerichtsbeschwerde vom 11. Januar 1991 beantragen die betroffenen Stockwerkeigentümer, der Entscheid des Verwaltungsgerichts des Kantons Graubünden vom 27. November 1990 sei aufzuheben und die Auflage der Bewirtschaftungspflicht sei zu widerrufen.



Das Verwaltungsgericht des Kantons Graubünden, das Grundbuchinspektorat Graubünden sowie das Bundesamt für Justiz schliessen auf Abweisung der Beschwerde. Das Bundesgericht weist die Beschwerde ab

Erwägungen

aus folgenden Erwägungen:

2. Die Grundsatzbewilligungen, welche mindestens 65% der Appartements-Wertquoten der Häuser A, B, C, G, H und I der Auflage der hotelmässigen Bewirtschaftungspflicht unterstellten, wurden aufgrund des Bundesbeschlusses vom 23. März 1961/21. März 1973 über den Erwerb von Grundstücken durch Personen im Ausland (BewB; AS 1961 S. 203; 1974 S. 83) und der Verordnung vom 10. November 1976 über den Erwerb von Grundstücken in Fremdenverkehrsorten durch Personen im Ausland (BewVF; AS 1976 S. 2389) erteilt. Inzwischen sind am 1. Januar 1985 das Bundesgesetz vom 16. Dezember 1983 über den Erwerb von Grundstücken durch Personen im Ausland (BewG; SR 211.412.41) sowie die gleichnamige Ausführungsverordnung (BewV; SR 211.412.411) in Kraft getreten. Für Gültigkeit, Inhalt und Widerruf einer Auflage ist das neue Recht massgebend, selbst wenn sich die Auflage auf eine unter der Herrschaft des alten Rechts erteilte Bewilligung bezieht (Art. 38 BewG; BGE 112 Ib 6 E. 2a), wobei immerhin Art. 38 BewG für die Grundsatzbewilligungen, auf denen sie beruhen, das bei deren Erteilung gültige Recht vorbehält. Die vorliegende Beschwerde ist in diesem Rahmen nach neuem Recht zu beurteilen.

3. Abweichend von der grundsätzlichen Bewilligungssperre konnte nach Art. 4 Abs. 2 und 3 BeWVF unter bestimmten Voraussetzungen einem Schweizer Bauherrn eine sogenannte Grundsatzbewilligung für den Verkauf von "Zweitwohnungen" (gemäss heutiger Terminologie: "Wohneinheiten in einem Apparthotel") an Personen im Ausland im Umfang von 650/1000 bzw. 750/1000 der Wertquoten erteilt werden. Nach Art. 4 Abs. 4 BewVF konnten sogar alle Wohneinheiten an Ausländer verkauft werden, wenn mindestens 65% davon hotelmässig bewirtschaftet wurden. Um den Betrieb und Fortbestand des Apparthotels zu sichern, wurden an die Grundsatzbewilligung sowohl für den jeweiligen Eigentümer der Betriebsstättenräumlichkeiten als auch für die jeweiligen Eigentümer der für die hotelmässige

Bewirtschaftung ausgeschiedenen Wohnungen entsprechende Auflagen geknüpft. Nach dem neuen BewG müssen ebenfalls mindestens 65% der Wohneinheitenwertquoten zur hotelmässigen Bewirtschaftung überlassen werden. Die Überprüfung der Einhaltung der Auflagen ist in erster Linie Sache der Bewilligungsbehörde (Art. 11 BewV). Für den Fall der Nichteinhaltung einer Auflage trotz Mahnung sieht das Gesetz verwaltungsrechtliche und strafrechtliche Sanktionen vor (Art. 25 und 30 BewG).

4. Umstritten ist im vorliegenden Fall, ob die Auflagen, welche die Beschwerdeführer zur hotelmässigen Bewirtschaftung ihrer Stockwerkeigentumseinheiten verpflichten, widerrufen werden dürfen bzw. müssen. Die Beschwerdeführer machen im wesentlichen geltend, die verfügten Bewirtschaftungsauflagen seien nie eingehalten worden, die Bewilligungsbehörde habe mit den Globalbewilligungen objektiv nicht vollziehbare Auflagen verfügt und die Verhandlungen mit der Betriebsinhaberin seien an einen Punkt gelangt, an dem eine Einigung nicht mehr möglich sei.
a) Eine Auflage, die mit der Erwerbsbewilligung verbunden wurde, kann nur aus zwingenden Gründen widerrufen werden (Art. 14 Abs. 4 BewG). Als zwingender Grund gilt gemäss Art. 11 Abs. 4 BewV eine Veränderung der Verhältnisse für den Erwerber, welche die Erfüllung der Auflage unmöglich oder unzumutbar macht. Sollte jedoch die Erfüllung einer Auflage aus objektiven, nicht in den Personen der Beteiligten sondern im Objekt selbst liegenden, Gründen unmöglich sein, müsste ein Widerruf auch in Frage kommen, wenn die objektive Unmöglichkeit von Anfang bestand und nicht beseitigt werden kann. b) Den Beschwerdeführern ist nicht der Erwerb einer gewöhnlichen Ferienwohnung sondern einer Wohneinheit in einem Apparthotel bewilligt worden. Sie wussten daher bereits im Zeitpunkt des Erwerbs, dass sie über ihre Stockwerkeigentumseinheit nicht wie über eine unbelastete Wohnung verfügen konnten. Wenn es nun einfach genügte, eine Auflage nicht einzuhalten, um sich dieser nachher durch Widerruf zu entledigen, wäre der Gesetzesumgehung Tür und Tor geöffnet. Es kann deshalb nicht angehen, dass allein unter Berufung auf den gesetzeswidrigen Zustand die nicht eingehaltenen Auflagen widerrufen werden.
Aus dem Gutachten der Schweizerischen Gesellschaft für Hotelkredit vom 12. Dezember 1989 geht zwar hervor, dass die objektiven



Voraussetzungen für die hotelmässige Bewirtschaftung der fraglichen Wohnungen tatsächlich von Anfang an nicht gegeben waren und die Globalbewilligung daher eigentlich gar nicht hätte erteilt werden dürfen. Zudem ist das Gutachten zum wohl zutreffenden Schluss gelangt, dass ohne bauliche Massnahmen die Auflage gemäss Globalbewilligung nicht erfüllt werden kann. Daraus ergibt sich aber noch nicht, dass die betreffenden Bewirtschaftungsauflagen zu widerrufen sind. Können die baulich-betrieblichen Voraussetzungen nachträglich noch geschaffen werden, so muss dies geschehen, um den seinerzeitigen Verkäufen an Ausländer eine Grundlage zu geben. Die Schlussfolgerung der Schweizerischen Gesellschaft für Hotelkredit, die Stockwerkeigentümergemeinschaft könne in eigener Regie einen Vermietungsbetrieb führen oder diesen Dritten (z.B. Interhome, Utoring) überlassen, ist für die Bewilligungsbehörde nicht verbindlich. Bei dieser Form der Bewirtschaftung handelt es sich - wie auch im Gutachten festgestellt wird - nicht um die gesetzlich vorgeschriebene Bewirtschaftung eines Apparthotels. Die Beschwerdeführer lehnen eine nachträgliche Schaffung der objektiven Voraussetzungen ab und berufen sich dafür auf den nicht publizierten Entscheid des Bundesgerichts vom 9. Februar 1990 i.S. Humig. Dort wurde festgestellt, dass die Bewirtschaftungsauflage aufgrund ihrer Objektbezogenheit

auch gegenüber einem nicht bewilligungspflichtigen Eigentümer bzw. Erwerber Gültigkeit hat, um den Betrieb des auf eine bestimmte Anzahl Wohnungen angewiesenen Apparthotels zu gewährleisten. Im vorliegenden Fall ist die Situation insofern anders, als die vorhandenen Hotelbetriebe die Wohnungen der Beschwerdeführer gar nicht bewirtschaften und offenbar unter den heutigen Umständen gar nicht bewirtschaften könnten. Der gesetzgeberische Gedanke, um dessen Wahrung es im Entscheid Humig ging, führt aber über die blosse Existenzsicherung eines einzelnen, bestehenden Apparthotels hinaus. Dem Gesetzgeber ging es vielmehr um die Interessen der Hotellerie als Ganzes, gemessen an der Bedeutung dieses Betriebszweiges für bestimmte Bergregionen. Das führte ihn dazu, auch dort, wo kein Bedarf an Ferienwohnungen im Sinne der Parahotellerie mehr bestand und darum eine Bewilligungssperre angeordnet wurde, Verkäufe an Ausländer trotzdem zu bewilligen, wenn es damit um die Förderung der Hotellerie im eigentlichen Sinn ging. Wenn im vorliegenden Fall dieses Ziel nicht erreicht wurde und die Globalbewilligung eigentlich gar nicht hätte erteilt werden dürfen, ist heute alles vorzukehren,



um - wenn auch nachträglich - die Grundlage für die erteilte Bewilligung zu schaffen. Das Grundbuchinspektorat hat für eine Übergangszeit von zwei Jahren eine der Parahotellerie zuzuordnende Sonderregelung bewilligt. Zudem hat es aber angeordnet, dass eine dem Gesetz und der erteilten Globalbewilligung entsprechende Hotelgarni-Regelung anzustreben sei. Im angefochtenen Entscheid wird bestätigt, dass das neue Konzept der Betriebsinhaberin für die Zukunft die Erbringung hotelmässiger Dienstleistungen vorsehe. Die Ausbaupläne der Betriebsinhaberin waren allerdings in jenem Zeitpunkt von der Schweizerischen Gesellschaft für Hotelkredit noch nicht auf ihre Tauglichkeit geprüft. Mit Recht hat aber die Vorinstanz angenommen, es sei verfrüht, die Bewirtschaftungsauflage ersatzlos zu streichen, solange nicht feststeht, dass der gesetzeskonforme Zustand nicht verwirklicht werden kann. c) Der Einwand, eine Einigung mit der Betriebsinhaberin sei nicht mehr möglich, hilft den Beschwerdeführern ebenfalls nicht. Zutreffend ist, dass die geplanten baulichen Veränderungen, soweit sie in ihr Eigentum eingreifen, und auch das neue Betriebskonzept nicht ohne die Zustimmung der Beschwerdeführer verwirklicht werden können. Diese täuschen sich aber, wenn sie meinen, sie hätten es in der Hand, durch Verweigerung ihrer Zustimmung und Mitwirkung das Vorhaben scheitern zu lassen und dann von der Bewirtschaftungspflicht befreit zu werden. Bei einem derart rechtsmissbräuchlichen Verhalten müssten sie damit rechnen, entweder dass die Bewirtschaftungspflicht weiter besteht, auch ohne dass die vollen Voraussetzungen eines hotelmässigen Betriebes erfüllt sind, oder dass die Bewilligung widerrufen würde. Im übrigen herrscht kein vertragsloser Zustand. Das ursprüngliche Betriebskonzept und die entsprechenden Bewirtschaftungsverträge bleiben in Kraft, solange keine neuen Verträge abgeschlossen und von der Bewilligungsbehörde genehmigt worden sind. Bis zu diesem Zeitpunkt haben sich die Parteien - beiderseits - an die Bewirtschaftungsverträge gemäss Globalbewilligung zu halten.
Die Beschwerdeführer mussten sich beim Erwerb der Wohneinheiten bewusst sein, dass der Betrieb eines Apparthotels eine gewisse Bereitschaft zur Zusammenarbeit mit der Betriebsinhaberin erforderte. Zudem nahmen sie mit dem Erwerb einer Wohnheit in einem Apparthotel das wirtschaftliche Risiko, welches ihnen aus der vertraglichen Bindung mit der Eigentümerin der Betriebsanlagen und aus der öffentlichrechtlichen Auflage erwuchs, in Kauf. Insbesondere



konnten sie nicht damit rechnen, mit der Vermietung ihrer Appartements einen Gewinn zu erzielen. Sie durften lediglich einen mehr oder weniger grossen Beitrag an ihre laufenden Kosten erwarten.

5. Ferner berufen sich die Beschwerdeführer auf den Vertrag zwischen der Schweizerischen Eidgenossenschaft und dem Deutschen Reich vom 31. Oktober 1910 betreffend Regelung von Rechtsverhältnissen der beiderseitigen Staatsangehörigen im Gebiete des andern vertragsschliessenden Teiles (SR 0.142.111.363). Sie machen geltend, die Bewirtschaftungsauflage verstosse gegen das staatsvertragliche Gebot der Gleichbehandlung der Bürger der Vertragspartner und sei ab initio nichtig. Dieser Einwand hilft den Beschwerdeführern nicht.
Die in die Grundsatzbewilligungen bzw. in die Einzelbewilligungen aufgenommenen Bewirtschaftungsauflagen sollten die zweckmässige Verwendung der Wohneinheiten im Rahmen des Apparthotelbetriebes sicherstellen. Die Auflage der hotelmässigen Bewirtschaftungspflicht ist insofern als objektbezogen anzusehen. Die Auflage gilt daher sowohl gegenüber einem zufolge des Erwerbs des Schweizer Bürgerrechts nachträglich nicht mehr bewilligungspflichtigen Eigentümer als auch gegenüber einem Schweizer Bürger, der eine belastete Wohneinheit erwirbt. In bezug auf die Gültigkeit der Bewirtschaftungsauflage werden deutsche Staatsangehörige und Schweizer Bürger somit gleich behandelt. Die Beschwerdeführer sehen aber einen Verstoss gegen den Staatsvertrag auch darin, dass ursprünglich nur die an Ausländer verkauften Stockwerkeigentumseinheiten mit der Bewirtschaftungspflicht belastet wurden; sie sind der Ansicht, diese initiale Ungleichbehandlung führe zur Nichtigkeit der Auflage. Dem ist zu entgegnen, dass mit der Bewirtschaftungspflicht überhaupt erst die Möglichkeit des Verkaufs an Ausländer geschaffen wurde. Einen Anspruch auf Liegenschaftserwerb in der Schweiz hatten sie aber nicht. Die Schweiz ist gemäss Staatsvertrag nicht verpflichtet, in Deutschland wohnhafte Deutsche gleich zu behandeln wie Schweizer Bürger. Nur in der Schweiz niedergelassene Deutsche können sich nämlich auf das staatsvertragliche Gleichbehandlungsgebot berufen. Die hier massgebliche schweizerische Gesetzgebung über den Erwerb von Grundstücken durch Personen im Ausland verletzt folglich den angerufenen Staatsvertrag nicht.