

3. Grundbuchwesen

Art. 29 Abs. 2 BV; Art. 18 OR; Art. 667 ZGB; §§ 2 Abs. 1 und 3 Abs. 1 G über den Gebührentarif im Grundbuchwesen (BGS 215.35) – Anforderungen an die Begründung der Gebührenrechnungen – Verletzung des rechtlichen Gehörs (E. II). Die Handänderungsgebühr berechnet sich auf der Gesamtheit der Leistungen, die der Erwerber dem Veräusserer für die Eigentumsübertragung am Erwerbsobjekt tatsächlich zu erbringen hat (E. III 1). Zusammenrechnung von Kauf- und Werkpreis, wenn das Geschäft gemäss dem Willen der Vertragsparteien und seinem wirtschaftlichen Gehalt dem Verkauf einer fertigen Baute gleichkommt (E. III 2). Frage der Vereinbarkeit mit dem Akzessionsprinzip (E. III 3). Das Entgelt für den Erwerb eines Benützungsrechts an einem Autoeinstellplatz in der gemeinschaftlichen Tiefgarage durch einen Stockwerkeigentümer unterliegt der Handänderungsgebühr (E. III 4). Präzisierung der Praxis gemäss GVP 1999, S. 198ff.

Aus dem Sachverhalt:

A. Die I AG begründete am 25. Januar 2001 auf ihrem Grundstück, im Hinblick auf die Realisierung einer Wohnüberbauung Stockwerkeigentum vor Erstellung des Gebäudes. Sie verkaufte unter anderem je eine Eigentumswohnung mit weiteren Räumlichkeiten sowie insgesamt fünf Benützungsrechte an Autoabstellplätzen an E (Kaufvertrag vom 19. Dezember 2001), an T und P (Kaufverträge vom 17. Januar 2002). Am 27. Dezember 2001 und am 17. sowie am 21. Januar 2002 wurden die entsprechenden Kaufverträge beim Grundbuchamt zur Eintragung im Grundbuch angemeldet. In den Urkunden wurde festgehalten, dass das Gebäude im Rohbau erstellt sei und die Verkäuferschaft sich verpflichtete, das Gebäude fertig zu stellen. Am Tag der öffentlichen Beurkundung der Kaufverträge schloss die I AG mit den Grundstückskäufern zudem je einen Totalunternehmervertrag ab, in dem sich die I AG zur schlüsselfertigen Erstellung am 16. Februar 1999 bewilligten Baute verpflichtete.

B. Mit Verfügungen vom 26. März 2002 wurden die Handänderungsgebühren in Rechnung gestellt. Als Berechnungsgrundlage dienten dem Grundbuchamt die Totalunternehmerpreise gemäss Totalunternehmervertrag von Fr. 1'090'000.- (E), Fr. 890'000.- (T) bzw. Fr. 1'050'000.- (P). Diese umfassen das vereinbarte Entgelt für die Eigentumswohnung, die weiteren dazugehörigen oder zusätzlich dazu erworbenen Räumlichkeiten und die Benützungsrechte an den Autoabstellplätzen in der Tiefgarage. Die Benützungsrechte an den Autoabstellplätzen wurden zum Preis von Fr. 20'000.- je Parkplatz verkauft.

C. Dagegen reichte die I AG (Beschwerdeführerin), am 16. April 2002 beim Regierungsrat Verwaltungsbeschwerde ein, mit den Anträgen:

Die Verfügungen vom 26. März 2002 (Rechnungen Nr. 100104040, 100104042 und 100104044) seien bezüglich der Handänderungsgebühren aufzuheben, und es sei für die Berechnung der Handänderungsgebühr bei den folgenden Verträgen auf folgende Handänderungssummen abzustellen:

I AG mit E auf Fr. 650'000.-

I AG mit T auf Fr. 570'000.-

I AG mit P auf Fr. 710'000.-

Unter Kosten- und Entschädigungsfolge zulasten der Beschwerdegegner.

Die Beschwerde wird im Wesentlichen wie folgt begründet:

Die Handänderungssumme bemesse sich dem Grundsatz nach aufgrund der Gegenleistung für den Grundstückerwerb. Gemäss Ziffer 2 des Kreisschreibens Nr. 1 des Grundbuch- und Notariatsinspektorats vom 22. Oktober 1999 bildeten die Werte, die im Zeitpunkt der Handänderung vorhanden sind und gemäss Akzessionsprinzip die Hand ändern, den Ausgangspunkt für die Berechnung der Handänderungsgebühr. Zukünftige Investitionen stellten – auch wenn sie vertraglich gesichert seien – keinen Grundstücksbestandteil dar und seien somit bei der Berechnung des Grundstückswerts nicht zu berücksichtigen. Daraus ergebe sich, dass für die Berechnung der Handänderungsgebühr auf den Zeitpunkt der Handänderung abzustellen sei, also auf den Zeitpunkt der Grundbucheintragung.

Gemäss Ziffer 2 des erwähnten Kreisschreibens dürfe bei der Berechnung der Handänderungsgebühr auf den Zeitwert im Zeitpunkt der Grundbuchanmeldung abgestellt werden, falls die Eigentumsübertragung vor Fertigstellung der Baute erfolge. Dass die Berechnung der Handänderungsgebühr auf dem Land- und Zeitwert der jeweiligen Kaufsobjekte gerechtfertigt sei, habe der Regierungsrat in einem am 22. Juni 1999 beurteilten ähnlichen Fall entschieden. Auch die Zahlungsmodalitäten legen nach Auffassung der Beschwerdeführerin eine Berechnung aufgrund des Zeitwertes nahe. Gemäss dem erwähnten Beschwerdeentscheid sei das Abstützen auf den Land- und Zeitwert nämlich umso mehr gerechtfertigt, wenn die Erfüllung des Kaufvertrages durch die Verkäuferschaft vertraglich nicht von der vollständigen Bezahlung des Gesamtpreises abhängig gemacht wird. Diese Voraussetzung sei im vorliegenden Fall erfüllt; ein Teil des Werkpreises sei im Zeitpunkt des Vertragsschlusses bzw. der Handänderung noch nicht zur Bezahlung fällig gewesen. Aus den Totalunternehmerverträgen gehe hervor, dass im Zeitpunkt der Handänderung in allen drei Fällen lediglich ein Teil des Gesamtpreises geschuldet war.

Im weiteren beanstandet die Beschwerdeführerin, dass der Erwerb der Benützungsrechte an noch zu erstellenden Parkplätzen ebenfalls mit Handänderungsgebühren belastet wird. Dienstbarkeiten stellten keine Grund-

stücke dar, weshalb für die Übertragung der Parkplatzbenützungsrechte keine Handänderungsgebühren erhoben werden könnten. Deshalb reduziere sich die für die Berechnung der Handänderungsgebühr massgebliche Handänderungssumme im Falle der Handänderung an E Obrist um weitere Fr. 40'000.- auf Fr. 650'000.-, im Falle von T um weitere Fr. 20'000.- auf Fr. 570'000.- und im Falle von P um weitere Fr. 40'000.- auf Fr. 710'000.-.

Schliesslich macht die Beschwerdeführerin eine Verletzung des rechtlichen Gehörs geltend. Es sei für sie nicht ersichtlich, weshalb die verfügende Stelle sich auf den Gesamtpreis als Berechnungsgrundlage für die Handänderungsgebühr abstütze. Die Verfügungen enthielten weder eine Begründung noch einen Hinweis auf eine entsprechende gesetzliche Bestimmung. Auch wenn an eine erstinstanzliche Verfügung nicht allzu grosse Anforderungen zu stellen seien, verletze das Fehlen jeglicher Begründung offensichtlich das rechtliche Gehör. Die Beschwerdeführerin sei dadurch nicht in der Lage, sich mit den Argumenten der Vorinstanz auseinander zu setzen.

D. Die verfügende Stelle beantragt in ihrer Vernehmlassung vom 14. Mai 2002 die Beschwerdeabweisung. In formeller Hinsicht wird geltend gemacht, die Rüge der Verletzung des rechtlichen Gehörs erfolge zu Unrecht. In materieller Hinsicht wird auf das Kreisschreiben Nr. 1 des Grundbuch- und Notariatsinspektorats und auf die beiden regierungsrätlichen Beschwerdeentscheide vom 22. Juni 1999, verwiesen, aus welchen sich unmissverständlich ergebe, dass bei Verträgen der vorliegenden Art Kauf- und Werkpreis für die Bemessung der Handänderungsgebühren zusammengerechnet werden müssen. Massgebend sei einzig und allein die Tatsache, dass der Vertrag auf den Erwerb einer schlüsselfertigen Baute ausgerichtet sei und die beiden Vertragsteile derart konnex miteinander verbunden seien, dass sie im gegenseitigen Verhältnis eine 'conditio sine qua non' bildeten. Diese Voraussetzung sei im vorliegenden Fall erfüllt. Die Pflicht zur Zusammenrechnung bestehe hier nicht nur für Land- und Werkpreis, sondern - weil sie integraler Bestandteil des vorliegenden Austauschverhältnisses seien - darüber hinaus auch für die Parkplatzbenützungsrechte.

E. Das Grundbuchamt begründet die Berechnung der Handänderungsgebühren aufgrund der in den Werkverträgen aufgeführten Gesamtkaufpreise, die für 'den Miteigentumsanteil, die Parkplätze und die Baukosten' zu bezahlen waren, mit dem Konnex zwischen Kauf- und Werkvertrag. Es gehe vorliegend um den Kauf einer künftigen, im Zeitpunkt des Vertragsschlusses jedoch eindeutig bestimmten Stockwerkeinheit einschliesslich der Parkplätze. Kaufobjekt sei nach dem übereinstimmenden Willen der Parteien eine schlüsselfertige Wohnung einschliesslich der Parkplätze.

Aus den Erwägungen:

I.

1. ...

2. ...

II.

Die Beschwerdeführerin macht geltend, die von der verfügenden Stelle versandte Gebührenrechnung enthalte keine Begründung. Dadurch sei das rechtliche Gehör verletzt worden. Vor der materiellen Prüfung des Beschwerdebegehrens ist zu prüfen, ob der Anspruch auf rechtliches Gehör gewahrt wurde. Sollte dies nicht der Fall sein, ist zu entscheiden, ob eine Heilung der Gehörsverletzung durch die Beschwerdeinstanz möglich ist.

1. Das Grundbuchamt hat in den drei am 25. Februar 2002 zum Inkasso an die verfügende Stelle versandten Gebührenberechnungen für die Handänderung an den GS 88974, 88977 und 1739 (E) Handänderungsgebühren in der Höhe von Fr. 4'360.-, für die Handänderung an den GS 88975 und 1739 (T) Handänderungsgebühren in der Höhe von Fr. 3'560.- und für die Handänderung an den GS 88964 und 1739 (P) Handänderungsgebühren in der Höhe von Fr. 4'200.- festgesetzt. Dies entspricht einem Gebührenansatz von jeweils 4 Promille der in den Gebührenrechnungen ausdrücklich erwähnte Summe von Fr. 1'090'000.-, Fr. 890'000.- bzw. Fr. 1'050'000.-, welche für die Eigentumswohnung, die weiteren dazugehörigen oder zusätzlich dazu erworbenen Räumlichkeiten sowie für die Benützungsrechte an den Parkplätzen zu entrichten war und gleichzeitig dem Betrag, der dem Kanton zustünde, wenn die Handänderungsgebühr auf dem Kauf- und Werkpreis berechnet werden darf. Ein Hinweis auf die der Berechnung zugrundeliegende Gesetzesbestimmung oder eine Begründung für die Zusammenrechnung von Kauf- und Werkpreis ist in den Schreiben des Grundbuchamtes, die sich nicht an die Beschwerdeführerin, sondern an die verfügende Stelle richteten, nicht enthalten. Die an die Beschwerdeführerin und die Käufer gerichteten Verfügungen vom 26. März 2002, in welchen die Handänderungsgebühren des Grundbuchamtes und der Gemeinde separat aufgeführt sind und gemäss dem vertraglichen Verteilschlüssel in Rechnung gestellt werden, enthalten keine darüber hinausgehenden Angaben. Dies führt zur Frage, ob die rechtlichen Mindestanforderungen an die Begründung von Verfügungen beachtet wurden.

Wie bereits die frühere, sieht auch die Bundesverfassung der Schweizerischen Eidgenossenschaft vom 18. April 1999 (BV; SR 101) keine ausdrückliche Begründungspflicht beim Erlass von Verfügungen und Entscheiden vor. Eine solche wird vom Bundesgericht aus allgemeinen rechtsstaatlichen Prinzipien, insbesondere aus dem verfassungsmässigen Gehörsanspruch ab-

geleitet. Dieser dient einerseits der Sachaufklärung und garantiert andererseits jedem Betroffenen ein persönlichkeitsbezogenes Mitwirkungsrecht im Verfahren (Ulrich Häfelin/Georg Müller, Grundriss des Allgemeinen Verwaltungsrechts, 3. Auflage, Zürich 1998, N 1307). Versteht man das rechtliche Gehör als integrierende Garantie, dann stellt die Motivierungspflicht eine wichtige Ausprägung, ja den Schlussakt der verfahrensmässigen Information dar (Michele Albertini, Der verfassungsmässige Anspruch auf rechtliches Gehör im Verwaltungsverfahren des modernen Staates, Bern 2000, S. 400, Fn. 2). Der Anspruch auf rechtliches Gehör ist nunmehr in Art. 29 Abs. 2 BV als verfassungsmässiges Recht formeller (selbständiger) Natur verankert (vgl. Jörg Paul Müller, Grundrechte in der Schweiz, 3. Auflage, 1999, S. 535f. m.z.H.). Aus ihm folgt die Pflicht der Behörden, den von der Entscheidung betroffenen Bürger über deren Gründe in Kenntnis zu setzen, d.h. ihren Entscheid zu begründen (Albertini, a.a.O., S. 400). Im Entscheid müssen wenigstens kurz die Überlegungen genannt werden, von denen sich die Behörde hat leiten lassen und auf welche sich ihre Verfügung stützt (BGE 124 V 180, 181; Albertini, a.a.O., S. 400ff.). Die Begründungspflicht ist ein Mittel zur Orientierung der Parteien und übergeordneter Behörden über die der hoheitlichen Entscheidung zugrunde liegende Sach- und Rechtslage. Der bundesverfassungsmässigen Anspruchsgrundlage kommt gegenüber dem kantonalen Verfahrensrecht nur subsidiäre Bedeutung zu. Es ist demnach vorab eine Frage des einschlägigen Rechts zu bestimmen, wie Verfügungen oder Entscheide zu begründen sind. (BGE 104 Ia 322). Da § 15 Abs. 1 VRG keinen weitergehenden Anspruch auf rechtliches Gehör gewährt als derjenige, der sich aus Art. 29 Abs. 2 BV ableitet, sind die bundesrechtlichen Minimalgarantien massgebend.

So unbestritten das verfassungsrechtliche Erfordernis der Begründung von Verfügungen und Entscheiden auch ist, es lassen sich daraus keine allgemeingültigen Regeln hinsichtlich des Umfangs und des Inhalts der Begründung ableiten. Laut Bundesgericht wäre es verfehlt, das verfassungsrechtlich geforderte Mass – die Begründungsdichte – im Sinne eines Minimalstandards einheitlich festzulegen (BGE 112 Ia 107, 110; 104 Ia 201, 214). Die konkreten Anforderungen können nur im Hinblick auf die Besonderheiten des konkreten Falles bestimmt werden. Einigkeit herrscht insoweit, dass ein Anspruch auf angemessene und hinreichende Begründung besteht. Angemessen und hinreichend begründet ist die Verfügung dann, wenn der Betroffene sich über die Tragweite des Entscheids sowohl in tatbeständlicher als auch in rechtlicher Hinsicht, ein Bild machen kann (BGE 104 V 153, 154). Dies setzt voraus, dass der Entscheid nachvollziehbar und verständlich ist (Albertini, a.a.O., S. 403). Ohne Kenntnis der Tatsachen und Rechtsnormen, welche für die verfügende Behörde massgeblich waren, kann sich der Adressat oftmals kein Bild über die Tragweite der Verfügung machen, geschweige denn, diese sachgerecht anfechten. Die entscheidungswesentlichen Überlegungen der verfügenden Behörde sollten nicht nur dem betroffenen Privaten bekannt gegeben, sondern auch für

die Rechtsmittelinstanz offen gelegt werden (BGE 124 V 180, 181; 122 II 471, 483), ansonsten eine Kontrolle der Rechtmässigkeit der Verfügung unter Umständen gar nicht möglich ist (Albertini, a.a.O., S. 403, 410 m.w.H.).

Auch die Merkmale des Falles in sachlicher und rechtlicher Hinsicht vermögen die Anforderungen an den Begründungsgehalt zu bestimmen. Sind der Sachverhalt oder die sich stellenden Rechtsfragen umstritten oder komplex, dann bestehen differenziertere Begründungsanforderungen. Die verfügende Behörde hat die Einzelheiten zu nennen, aus denen zu erkennen ist, warum sie so und nicht anders entschieden hat (BGE 117 Ia 1, 3f.; Albertini, a.a.O., S. 409, 411). Ein simpler Verweis auf die angewendeten Gesetzesbestimmungen reicht nur aus, wenn der rechtsanwendenden Behörde im konkreten Fall kein Wertungs- oder Ermessensspielraum zusteht (BGE 98 Ia 460, 465, 112 Ia 107, 110; 104 Ia 201, 213), das anwendbare Recht sich 'automatisch vollziehen' lässt bzw. klare Entscheidungskriterien liefert (Albertini, a.a.O., S. 410). Keine hohen Anforderungen an die Begründungsdichte dürfen nach verbreiteter Auffassung im erstinstanzlichen Verwaltungsverfahren gestellt werden, da hier in speditiver und praktikabler Weise eine Vielzahl gleichartiger Verfügungen erlassen werden muss. Eine knappe summarische Motivierung reicht hier im Allgemeinen aus (Albertini, a.a.O., S. 412f. m.w.H.). Dasselbe gilt nach bundesgerichtlicher Rechtsprechung, wenn eine Einsprache- oder Rechtsmittelmöglichkeit bei einer höheren Instanz mit gleicher Kognition besteht (Albertini, a.a.O., S. 413 m.H.a. BGE 119 IV 5, 8, 112 Ia 107, 112, 111 Ia 2, 4). Es ist dann Aufgabe der Einsprache- oder Rechtsmittelbehörde, eine einlässlichere und detailliertere Begründung zu liefern (Albertini, a.a.O., S. 414). Für sich allein können indessen weder Praktikabilitätsüberlegungen und Motive der Verfahrensökonomie, noch eine Einsprache- oder Anfechtungsmöglichkeit als allgemeingültige Minderungsmaßstäbe für die Begründungsdichte betrachtet werden. Die Pflicht, Verfügungen und Entscheide zu begründen, ist ein bedeutsames Element transparenter Entscheidungsfindung. 'Ohne Begründung entsteht die Gefahr einer Geheimjustiz' (Albertini, a.a.O., S. 401, 413 m.H.a. Urteil des Bger, in EuGRZ 1977 107 S. 108). Indem die Behörden verpflichtet werden, die Motive ihres Entscheids offen zu legen, dient die Begründung auch der wirksamen Selbstkontrolle der Behörde und erhöht die Legitimität und die Akzeptanz der Entscheidung (Albertini, a.a.O., S. 401 m.w.H.). Die behördliche Begründungspflicht steht schliesslich auch im Dienst der Rechtssicherheit (BGE 108 Ib 195). Indem sie die Behörde verpflichtet, ihre Rechtsauffassung offen zu legen, ist sie eine wesentliche Voraussetzung der Voraussehbarkeit und Berechenbarkeit des Rechts für die Zukunft. Zwar entfaltet ein Entscheid Gestaltungswirkung nur im Einzelfall, doch gibt die Begründung eine Leitlinie – insbesondere hinsichtlich der Auslegung des Rechts –, die für die Lösung künftiger Fälle massgeblich sein kann. Die Pflicht der Behörden zur Begründung ihrer Entscheide dient somit auch der Gewährleistung einer einheitlichen und konstanten Behördenpraxis (Albertini, a.a.O., S. 401).

Gemessen an diesen Grundsätzen erweisen sich die angefochtenen Verfügungen nicht als hinreichend begründet. Es fehlt nicht nur der Hinweis auf die angewendeten Gesetzesbestimmungen, sondern auch eine summarische Wiedergabe der Überlegungen, von welchen sich das Grundbuchamt hat leiten lassen und die es dem für das Inkasso zuständigen Finanzdepartement, welches die Gebührenrechnung verfügt, bekannt geben muss. Auf eine kurze Begründung konnte im vorliegenden Fall umso weniger verzichtet werden, als der Wortlaut des Grundbuchgebührentarifs die Voraussetzungen für die Zusammenrechnung von Kauf- und Werkpreis nicht umschreibt und die Berechnung der Handänderungsgebühr auf dem Gesamtkaufpreis als der Praxis des Regierungsrates und dem Kreisschreiben Nr. 1 widersprechend interpretiert werden kann. Das Grundbuchamt hätte aus diesem Grund gegenüber dem Finanzdepartement der Stadt Zug und dieses gegenüber den Adressaten der Verfügung offen legen müssen, warum die Handänderungsgebühr so und nicht anders berechnet wurde. Und noch aus einem weiteren Grund hatten die Verfügungsadressaten Anspruch auf eine im Vergleich zum 'gebührenrechtlichen Normalfall' differenziertere Begründung: Bei dem die geänderte Praxis des Regierungsrates erläuternden Kreisschreiben Nr. 1 handelt es sich um eine verwaltungsinterne Weisung über die Anwendung des geltenden Grundbuchgebührentarifs, die von der rechtsanwendenden Behörde zu befolgen ist. Es handelt sich dabei um eine Verwaltungsverordnung. Da sie Aussenwirkungen entfaltet, wurde das Kreisschreiben mitsamt den beiden Beschwerdeentscheiden des Regierungsrates in anonymisierter Fassung auch interessierten Kreisen ausserhalb der Verwaltung bekannt gemacht. Nachdem die Berücksichtigung des Zeitwerts in diesen Dokumenten unter gewissen, wenn auch nicht abschliessend umschriebenen Voraussetzungen als zulässig bezeichnet wird, wäre es erforderlich gewesen, in der Gebührenrechnung darzutun, warum eine Berechnung gestützt auf den Zeitwert im vorliegenden Fall nicht erfolgte. Sowohl das Grundbuchamt als auch die verfügende Stelle haben darauf verzichtet. Die gesetzlichen Anforderungen an die Begründung der Verfügungen sind angesichts dessen im vorliegenden Fall nicht beachtet worden, womit sich die Rüge der Verletzung des rechtlichen Gehörs gemäss Art. 29 Abs. 2 BV als begründet erweist.

2. Wird dem rechtlichen Gehör nicht Genüge getan, so ist der angefochtene Entscheid grundsätzlich aufzuheben, unabhängig davon, ob dieser bei korrektem Verfahrensausgang anders ausgefallen wäre. Dieser Grundsatz kennt jedoch Grenzen. Von einer Aufhebung des erstinstanzlichen Entscheids ist abzusehen, wenn das aktuelle Interesse an den erhobenen Rügen verloren gegangen ist, eine Partei über ein bedeutsames, überwiegendes Interesse an der Aufrechterhaltung des Entscheids verfügt oder sich die Gehörsverletzung nicht auf einen wesentlichen Punkt bezieht (Albertini, a.a.O., S. 454ff.). Gemäss bundesgerichtlicher Rechtsprechung kann zudem ausnahmsweise eine Gehörsverletzung im Beschwerdeverfahren zur Ver-

meidung von prozessualen Leerlauf geheilt werden, wenn die Rechtsmittelinstanz dem Beschwerdeführer das rechtliche Gehör gewährt und sie über die gleiche Kognition wie die Vorinstanz verfügt. Die Heilung eines allfälligen Mangels soll aber die Ausnahme bleiben und ist nur bei nicht besonders schwerwiegender Verletzung des rechtlichen Gehörs möglich (BGE 124 V 180, 183; 116 Ia 94, 95ff; 110 Ia 81, 82; Albertini, a.a.O., S. 458f.). Die erstinstanzliche Behörde darf nicht darauf vertrauen, dass von ihr missachtete Verfahrensrechte systematisch nachträglich geheilt werden, ansonsten die gerade für das erstinstanzliche Verfahren vorgesehenen prozessualen Garantien ihren Sinn verlieren würden (BGE 126 II 111, 123f.). Zu berücksichtigen ist auch, dass durch eine Heilung des mangelhaften Entscheids den Beschwerdeführern eine Beschwerdeinstanz verloren geht.

Das Grundbuchamt und die verfügende Stelle gehen davon aus, dass eine allfällige Verletzung des rechtlichen Gehörs im Beschwerdeverfahren geheilt werden kann. Selbstverständliche Voraussetzung einer Heilung ist, dass das verweigerte rechtliche Gehör vom Betroffenen nachträglich voll wahrgenommen werden kann, weil ihm die entscheidungswesentlichen Tatsachen nachträglich zur Kenntnis gebracht wurden. Dies ist im Rahmen des Schriftenwechsels geschehen. Sowohl das Grundbuchamt als auch die verfügende Stelle haben die Entscheidungsgründe in ihren Beschwerdeantworten nachgeliefert, wozu die Beschwerdeführerin nochmals Stellung nehmen konnte. Sie hat in ihrer Replik von dieser Möglichkeit Gebrauch gemacht. Da der Regierungsrat im Verwaltungsbeschwerdeverfahren über volle Kognition bei der Beurteilung von Verfügungen verfügt (§42 VRG), ist eine Heilung dieses Mangels im Verwaltungsbeschwerdeverfahren möglich. Auf die Aufhebung des vorinstanzlichen Entscheides und die Rückweisung der Angelegenheit kann im vorliegenden Fall verzichtet werden, da dem Begehren in materieller Hinsicht nicht entsprochen werden kann (ZBl 90 203, 205).

III.

1. Nach §1 des Grundbuchgebührentarifs erhebt der Kanton für die Verrichtungen des Grundbuchamts Gebühren, so auch bei Handänderungen. Auf welcher Grundlage die Handänderungsgebühr zu berechnen ist, bestimmt sich in erster Linie nach §2 Abs. 1 Grundbuchgebührentarif. Dessen erster Satz besagt, dass die Grundlage für die Bemessung der Handänderungsgebühr die Handänderungssumme ist. Gemäss §3 Abs. 1 wiederum, ist die Gebühr aufgrund der Handänderungssumme des Grundstücks mit Einschluss der Zugehör zu berechnen. Nachdem der Wortlaut der einschlägigen Bestimmungen keine eindeutigen Kriterien für die Beurteilung der Streitfrage liefert, ist auf dem Weg der Auslegung zu ermitteln, ob und unter welchen Voraussetzungen neben dem Kaufpreis auch der Werkpreis als Handänderungssumme zu qualifizieren ist. Konstanter und unbestrittener Praxis entsprechend hat derjenige, der ein unbebautes Grundstück erwirbt, die

Handänderungsgebühr auf dem Landpreis zu bezahlen. Ist der Erwerbsgegenstand hingegen eine Liegenschaft, bemisst sich die Handänderungsgebühr nach dem Preis für die bebaute Parzelle. Als Handänderungssumme gilt somit die Gesamtheit der Leistungen, die der Erwerber dem Veräusserer für die Eigentumsübertragung am Erwerbsobjekt tatsächlich zu erbringen hat (Hans Giger, Berner Kommentar zum Schweizerischen Privatrecht, Art. 216 N. 247 m.z.H.). Objekt des Erwerbs muss ein Grundstück im Sinne von Art. 655 Abs. 2 ZGB sein, ansonsten keine Handänderungsgebühren erhoben werden können. Diese Voraussetzung ist im vorliegenden Fall gegeben.

2. Das Grundbuchamt hat die Handänderungsgebühren in den hier zu beurteilenden Fällen auf dem gemäss Kauf- bzw. Werkvertrag für das Land und die Baute zu bezahlenden Gesamtpreis berechnet. Es ging stillschweigend davon aus, dass Objekt der Eigentumsübertragung letztlich eine schlüsselfertige Baute ist und zog daraus den Schluss, dass die Handänderungsgebühr auf dem dafür vertraglich geschuldeten Kauf- und Werkpreis berechnet werden muss. Dies wird von der Beschwerdeführerin beanstandet. Sie fordert die Berücksichtigung des Zeitwerts der im Zeitpunkt des Abschlusses der Kaufverträge bzw. der Grundbuchanmeldung erst im Rohbau erstellten Stockwerkeinheiten. Zur Begründung verweist sie auf das Kreisschreiben Nr. 1 des Grundbuch- und Notariatsinspektorats vom 22. Oktober 1999 (Kreisschreiben Nr. 1) und auf einen der beiden vom Regierungsrat am 22. Juni 1999 gefällten Beschwerdeentscheide betreffend Handänderungsgebühren, nämlich auf den in der Gerichts- und Verwaltungspraxis des Kantons Zug veröffentlichten Entscheid, welcher nach Auffassung der Beschwerdeführerin ihren Rechtsstandpunkt stützt (GVP 1999, S. 198ff).

Der Regierungsrat hat mit zwei Beschwerdeentscheiden vom 22. Juli 1999, von denen einer von der Beschwerdeführerin angerufenen wird, eine Praxisänderung vollzogen. Sie bestand darin, dass er die langjährige und generelle Praxis des Grundbuchamtes, die Handänderungsgebühr auch dann nur auf dem vom Erwerber für das Bauland zu entrichtenden Leistungen zu berechnen, wenn neben einem Kaufvertrag auch noch ein Werkvertrag abgeschlossen wurde, bei Vorliegen bestimmter Voraussetzungen als gesetzeswidrig bezeichnete. In seinen Entscheiden hielt er fest, dass nicht nur der Kaufpreis für das Bauland, sondern auch der Werklohn für die Erstellung des Gebäudes Preisbestandteil, d.h. Teil der Gegenleistung für die Eigentumsübertragung am Erwerbsobjekt und damit Teil der in den §§2 Abs. 1 und 3 Abs. 1 Grundbuchgebührentarif erwähnten Handänderungssumme sein kann (GVP 1999, S. 207; BJM 1988 S. 59). Dies unter der Voraussetzung, dass der übereinstimmende wirkliche Wille der Vertragsparteien auf den Erwerb des Bodens samt einer schlüsselfertigen Baute gerichtet ist und das Geschäft seinem wirtschaftlichen Gehalt nach im Ergebnis dem Verkauf einer fertigen Baute gleichkommt (BGE 88 I 221; LGVE 1990 II 23). Wenn der übereinstimmende Parteiwille darauf abziele, dem Erwerber das Eigentum an einer vorgegebenen zukünftigen Sache zu verschaffen (GVP 1999, S.

205ff.; BVR 1997 S. 347f.), bilde Vertragsobjekt bzw. tatsächliches Erwerbsobjekt nicht das unbebaute Land, sondern ein – unter Umständen erst in Zukunft zu erstellendes – schlüsselfertiges Bauwerk. Der Verkauf einer noch zu erstellenden Stockwerkeinheit wird durch die gesetzliche Zulassung der Begründung von Stockwerkeigentum vor Erstellung des Gebäudes ermöglicht (Art. 712d ZGB, Art. 33c GBV).

Ob die Vertragsparteien die Veräusserung eines schlüsselfertigen Objekts vereinbart haben und die Voraussetzungen für eine Zusammenrechnung von Kauf- und Werkpreis erfüllt sind, muss, wie auch im Kreisschreiben Nr. 1 festgehalten wird, jeweils aufgrund aller besonderen Umstände im Einzelfall beurteilt werden (ZR 86, S. 84; BVR 2001 S. 553). Die Lehre und Praxis hat eine Reihe von Kriterien formuliert, die auf das Vorliegen eines dahingehenden Parteiwillens schliessen lassen. Unbestritten ist, dass es für eine Zusammenrechnung weder auf die äussere Form und Bezeichnung der Verträge ankommt, noch erforderlich ist, dass die Verträge von den gleichen Parteien abgeschlossen wurden (BGE 91 I 181). Kauf- und werkvertragliche Absprachen müssen immerhin konnex sein. Es muss zwischen ihnen ein Sinnzusammenhang bestehen, der gegeben ist, wenn der eine Vertrag ohne den andern nicht zustande gekommen wäre (BGE 88 I 221), oder der eine wenigstens den Beweggrund für den Abschluss des andern bildete. Steht nach Massgabe des tatsächlichen Parteiwillens die Übereignung einer schlüsselfertig zu erstellenden Baute im Vordergrund und nicht deren Herstellung nach den individuellen Vorstellungen und Weisungen der Bauherrschaft, der bei einem echten Werkvertrag ein uneingeschränktes Mitsprache- und Weisungsrecht gegenüber dem Werkbeauftragten zukommt, dann spricht dieser Umstand für eine Zusammenrechnung von Kauf- und Werkpreis (BVR 2001 S. 552f.). Ein auf den Erwerb des Bodens samt schlüsselfertigem Haus gerichteter Parteiwille kann sich auch daraus ergeben, dass die Baute entsprechend dem bei Abschluss des Kaufvertrages behördlich bereits bewilligten Projekt erstellt wird (BVR 2001 S. 555f.), wie es auch im vorliegenden Fall geschehen ist.

3. Die Beschwerdeführerin bestreitet nicht, dass ein Konnex zwischen Kauf- und Werkvertrag im vorliegenden Fall gegeben ist, vertritt aber die Ansicht, dass ein solcher nicht zwingend die Berücksichtigung des Gesamtkaufpreises bei der Berechnung der Handänderungsgebühr impliziere. Gegen eine Zusammenrechnung sprächen insbesondere zwei Gegebenheiten: Zum einen habe die Beschwerdeführerin die Eigentumsübertragung am Bauland nicht von der Leistung des Werkpreises abhängig gemacht. Ein Teil des Werkpreises sei im Zeitpunkt des Vertragsschlusses bzw. der Handänderung gar noch nicht zur Bezahlung fällig gewesen. Es fehle somit an einem Kriterium, das der Regierungsrat in einem seiner Entscheide vom 22. Juli 1999 als wesentlich für die Zusammenrechnung von Kauf- und Werkpreis erachtete. Die Zahlungsmodalitäten legen nach Auffassung der Beschwerdeführerin eine Berechnung aufgrund des Zeitwertes nahe. Zum gleichen Er-

gebnis gelange man bei Berücksichtigung des Akzessionsprinzips. Gemäss Ziffer 2 des Kreisschreibens Nr. 1 und dem Entscheid des Regierungsrates bildeten die Werte bzw. baulichen Vorrichtungen, die im Zeitpunkt der Handänderung vorhanden und gemäss Akzessionsprinzip Bestandteil der Sache sind, den Ausgangspunkt für die Berechnung der Handänderungsgebühr. Zukünftige Investitionen stellten im Zeitpunkt der Handänderung noch keinen Grundstückbestandteil dar. Sie seien bei der Berechnung der Handänderungsgebühr nicht zu berücksichtigen.

3.1. Zu entscheiden ist zunächst die Frage, ob Kauf- und Werkvertrag auch dann noch als konnex im oben umschriebenen Sinne zu betrachten sind, wenn die Verkäuferschaft die Erfüllung des Kaufvertrages nicht von der Leistung des Werkpreises abhängig macht. Die ältere Praxis anderer Kantone verneinte dies, wenn der Kaufvertrag wesentlich vor Vollendung der Bauten durch Eintragung im Grundbuch sofort und vorbehaltlos vollzogen wird und die spätere Abwicklung des Werkvertrages auf das bereits vollständig abgewickelte Kaufgeschäft keinen Einfluss mehr hat (ASA 50 S. 450; ZBI 67 S. 309f.; BJM 1988 S. 58). Diese Auffassung entspricht im Wesentlichen auch dem vom Regierungsrat des Kantons Zug bisher eingenommenen und im Kreisschreiben Nr. 1 wiedergegeben Standpunkt. Während nämlich in einem der am 22. Juni 1999 beurteilten Fälle anstelle des Landpreises der Gesamtpreis zu berücksichtigen war, bezeichnete es der Regierungsrat in dem von der Beschwerdeführerin angerufenen Beschwerdeentscheid als gerechtfertigt, vom Land- und Zeitwert der jeweiligen Kaufobjekte im Zeitpunkt der Handänderung auszugehen. Dafür erachtete der Regierungsrat den nur in einem der beiden Fälle gegebenen Umstand für ausschlaggebend, dass die Erfüllung des Kaufvertrages durch die Verkäuferschaft nicht von der vollständigen Bezahlung des Gesamtpreises durch die Käuferschaft abhängig gemacht worden war. Daraus aber ableiten zu wollen, eine vorbehaltlose Erfüllung des Kaufvertrages mache die Zusammenrechnung von Kauf- und Werkpreis unzulässig, wäre indessen unrichtig. Der Regierungsrat hielt in seinem Entscheid ausdrücklich fest, die von der Leistung des Gesamtpreises abhängige Erfüllung des Kaufvertrages verdeutliche, dass die Parteien im Ergebnis den Verkauf eines schlüsselfertigen Objekts vereinbart haben. Dieser Umstand indiziert folglich bloss das Vorliegen eines bestimmten, nämlich auf den Erwerb eines solchen Objekts gerichteten Parteiwillens als Voraussetzung für die Berücksichtigung des Gesamtpreises (ASA 50 S. 450).

Zutreffend an der Auffassung der Beschwerdeführerin ist, dass es sich um so eher rechtfertigt, die Gebühr unter Einschluss des vollen Werkpreises zu berechnen, wenn der Kaufvertrag erst nach Erstellung des Bauwerks zur Anmeldung gelangt, die förmliche Übertragung des Grundeigentums – anders ausgedrückt – erst in die Wege geleitet wird, nachdem die Wertsteigerung eingetreten ist. Die sofortige Eintragung des formell auf das Bauland und allenfalls auf bereits erstellte Bauteile beschränkten Kaufvertrages schliesst aber umgekehrt nicht aus, dass bei der Berechnung der Handänderungsge-

büht nicht dennoch auf die für den effektiven Erwerbsgegenstand erbrachten Leistungen abzustellen ist (AGVE 1966 S. 148). Dass die vorbehaltlose Erfüllung des Kaufvertrages über den Erwerb von Bauland eine Zusammenrechnung von Kauf- und Werkpreis nicht ausschliesst, entspricht neuerer Lehre und Rechtsprechung (ASA 50 S. 452). Der Regierungsrat hat diese Rechtsauffassung in den beiden Beschwerdeentscheiden vom 22. Juli 1999 mit den Worten zum Ausdruck gebracht, dass der wirkliche Parteiwille, der gemäss Art. 18 OR bei aller Rechtsanwendung zu beachten ist, den Ausgangspunkt für die Berechnung der Handänderungsgebühr bilde.

3.2. Die Beschwerdeführerin fordert die Berücksichtigung des Zeitwertes der Baute im Zeitpunkt der Handänderung des weiteren unter Hinweis auf das Akzessionsprinzip. Daraus ergebe sich, dass Gegenstand der Handänderungsgebühr nur sein könne, was im Zeitpunkt des Eigentumsüberganges bzw. des Grundbucheintrages an Werten effektiv vorhanden ist und in zivilrechtlicher Hinsicht die Hand ändert. Sofern mit der Erstellung des Bauwerkes vor Abschluss und Vollzug des Kaufvertrages gar nicht begonnen worden ist, kommt dies der Forderung nach Berücksichtigung des blossen Landwertes gleich. Daraus wird ersichtlich, dass die Beschwerdeführerin aus der vom Regierungsrat geänderten und im Kreisschreiben Nr. 1 kommentierten Praxis ableitet, dem Akzessionsprinzip (Art. 667 ZGB) komme hinsichtlich der Berechnungsgrundlage gegenüber dem tatsächlichen Parteiwillen ein absoluter Vorrang zu.

Tatsächlich finden sich in dem von der Beschwerdeführerin angerufenen Beschwerdeentscheid und im Kreisschreiben Nr. 1 Anhaltspunkte, die deren Sichtweise stützen. Die Rechtsauffassung der Beschwerdeführerin steht auch im Einklang mit der früheren Veranlagungspraxis anderer Kantone, welche bei einer Verbindung von Kauf- und Werkvertrag bzw. beim Kauf einer schlüsselfertigen Baute oder Stockwerkeinheit darauf abstellte, welche Werte der schlüsselfertig zu erstellenden Baute im Zeitpunkt der Eigentumsüberganges effektiv vorhanden waren. So hat neben der früheren bernischen namentlich auch die baselstädtische Praxis in Anwendung von §1 Abs. 1 des Gesetzes über die Handänderungssteuer vom 11. Dezember 1882, in der Fassung vom 15. September 1983, der als Grundlage für die Berechnung der Handänderungssteuer den 'Kaufpreis' angibt, bei einem Liegenschafts Kauf in Verbindung mit einem Werkvertrag die Handänderungssteuer bis ins Jahr 1974 nur auf dem Liegenschaftswert und demjenigen der unter Umständen bereits erstellten Baute berechnet. Die aus dem Werkvertrag künftig anfallenden Kosten wurden hingegen nicht erfasst (BJM 1988 S. 60). Der Regierungsrat wiederum liess die Frage, ob die den Zeitwert übersteigende werkvertragliche Schuld des Käufers noch als Gegenleistung für die Eigentumsübertragung am Kaufsobjekt zu betrachten sei, in dem von der Beschwerdeführerin zitierten Entscheid zwar ausdrücklich offen, führte dann aber aus, die Handänderungsgebühr sei so oder anders nur von jenem Wert zu erheben, welcher den Grundstücken im Zeitpunkt des Vertragsabschlus-

ses bzw. der unmittelbar im Anschluss daran vollzogenen Handänderung zukommt. Diese Wendung macht die Forderung der Beschwerdeführerin nach Berücksichtigung des Zeitwertes nachvollziehbar. Der von ihr eingenommene Standpunkt wurde vom Regierungsrat als mit dem Grundbuchgebührentarif vereinbar erklärt, mit dem Hinweis, diesem liege das Sachenrechtsprinzip zugrunde.

Trotz dieser Ausgangslage erweist sich eine vertiefte Überprüfung der Rechtsauffassung der Beschwerdeführerin und mithin auch der vom Regierungsrat vollzogenen Praxisänderung als erforderlich. Dies ergibt sich schon daraus, dass sie die zentrale Frage des gegenseitigen Verhältnisses von tatsächlichem Parteiwillen (Art. 18 OR) einerseits und Akzessionsprinzip (Art. 667 ZGB) andererseits bei der Berechnung der Handänderungsgebühr berührt und damit eine Frage, die in dem von der Beschwerdeführerin angerufenen Entscheid vom Regierungsrat gar nicht zu beurteilen war. Zu entscheiden war damals lediglich, ob die Berücksichtigung des blossen Landwerts gesetzmässig sei, was der Regierungsrat in Abänderung einer langjährigen Praxis verneinte. Aus dem Umstand, dass er die Berücksichtigung des Zeitwertes – der im damals zu beurteilenden Fall vom Gesamtpreis nur geringfügig abwich – für zulässig bezeichnete, lässt sich nicht ableiten, dass dem Akzessionsprinzip die ihm von der Beschwerdeführerin beigemessene Bedeutung zukommt und die Zusammenrechnung von Kauf- und Werkpreis durch das Grundbuchamt im vorliegenden Fall unrechtmässig wäre. Bildet nämlich eine noch zu erstellende schlüsselfertige Baute das vertragliche Erwerbsojekt, was im zu beurteilenden Fall unstreitig ist, dann hat der Erwerber dem Veräusserer dafür nicht bloss den Landpreis, sondern auch den Werkpreis zu bezahlen. Die Entscheide des Regierungsrates und das Kreisschreiben Nr. 1 stellen klar, dass in diesem Fall anstelle des blossen Landwertes der Gesamtpreis den Ausgangspunkt für die Berechnung der Handänderungsgebühr bildet. Die Massgeblichkeit des Gesamtpreises ist die Folge einer schuldrechtlich orientierten Würdigung der für die Bemessung wesentlichen Umstände bzw. einer wirtschaftlich orientierten Auslegung der §§ 2 Abs. 1 und 3 Abs. 1 Grundbuchgebührentarif. Das Abstellen auf den Zeitwert, d.h. auf Werte, die im Zeitpunkt der Handänderung vorhanden sind und objektiv die Hand ändern, lässt sich demgegenüber nur sachenrechtlich begründen. Es ist das Akzessionsprinzip, welches es nahe zu legen scheint, als Handänderungssumme nur das Entgelt für den Gegenstand des Eigentumsübergangs zu betrachten und als Gegenstand des Eigentumsübergangs nur das, was im Zeitpunkt der Handänderung tatsächlich existiert. Auf den ersten Blick führen die schuldrechtliche und die sachenrechtliche Wertung somit zu sich widersprechenden Ergebnissen.

In welcher Weise der vermeintliche Wertungswiderspruch zwischen der schuldrechtlichen und der sachenrechtlichen Betrachtungsweise aufzulösen ist, kann weder dem Grundbuchgebührentarif, noch den beiden Entscheiden des Regierungsrates bzw. dem Kreisschreiben Nr. 1 entnommen werden.

Eine Antwort auf diese Frage erhält man erst nach Vornahme einer Folgenprüfung bei verfassungsmässiger Auslegung des Grundbuchgebührentarifs. Dass das kantonale Recht bundesrechts- bzw. verfassungskonform auszulegen ist, entspricht einhelliger Rechtsauffassung. Das Erfordernis ergibt sich aus dem systematischen Auslegungselement (Arthur Meier-Hayoz, Berner Kommentar zum Schweizerischen Privatrecht, Art. 1 ZGB N. 188ff.). Bei verfassungsgemässer und ergebnisorientierter Auslegung von § 2 Abs. 1 und § 3 Abs. 1 Grundbuchgebührentarif zeigt sich, dass das Akzessionsprinzip als Prinzip des Sachenrechts die schuldrechtliche Wertung bei der Ermittlung der Handänderungssumme nicht zurückzudrängen vermag. Es würde in stossender Weise dem in Art. 9 BV verankerten Gebot, ohne Willkür und nach Treu und Glauben behandelt zu werden, zuwiderlaufen, wenn die Zusammenrechnung von Land- und Gebäudepreis von dem im allgemeinen doch mehr oder weniger zufälligen Umstand abhängig gemacht würde, ob bei Kaufvertragsabschluss oder bei der Eigentumsübertragung bereits irgendwelche Bauarbeiten in Angriff genommen worden waren (ASA 44 S. 66). Dies tritt namentlich bei Überbauungen deutlich hervor, bei denen einzelne zu Stockwerkeigentum ausgestaltete Miteigentumsanteile – sei es mangels Nachfrage oder aus anderen Gründen – vor Baubeginn, die übrigen erst nach Fertigstellung verkauft werden. Ein sachlicher Grund für eine gebührenrechtliche Ungleichbehandlung ist hier nicht ersichtlich, zumal das Erwerbsobjekt nach dem Vertragswillen und wirtschaftlich betrachtet in beiden Fällen das Gleiche ist. Würde man beim Verkauf einer zukünftigen Sache die Berechnung der Handänderungsgebühr auf dem Wert der Liegenschaft zur Zeit der Beurkundung bzw. der Eigentumsübertragung zulassen, hätte es der bauwillige Eigentümer eines Grundstücks in der Hand, die Handänderungsgebühr – soweit sie sich auf den Gebäudewert bezieht – dadurch zu umgehen, dass er einem Erwerbsinteressenten durch frühzeitige Stipulation eines konnexen Kauf- und Werkvertrages anstatt eines schlüsselfertigen Hauses das blossе Bauland und eventuell den angefangenen Bau zu Eigentum überträgt.

Mit Blick auf die Folgen der ‘sachenrechtlichen Betrachtungsweise’ wird auch in der neueren Lehre und Praxis zunehmend die Ansicht vertreten, es komme nicht darauf an, ob die Baute im Zeitpunkt der Beurkundung des Kaufvertrages bzw. der Eigentumsübertragung schon erstellt oder ob sie mehr oder weniger vollendet war (BVR 2001 S. 197ff., 1997 S. 349). Auch das Bundesgericht bezeichnete im Entscheid 88 I 217 eine Zusammenrechnung als zulässig, obschon beim Abschluss des Kaufvertrages offenbar mit dem Bau noch nicht begonnen worden war. Dies muss auch im vorliegenden Fall gelten: Die Käufer haben nicht bloss ein Stück Land, verbunden mit einem Anspruch aus Werkvertrag erworben. Ihr Wille war auf den Kauf einer schlüsselfertigen Baute gerichtet. Mit der Erfüllung des Kaufvertrages ist den Erwerbern nicht nur das Eigentumsrecht am Bauland übertragen, sondern auch das Recht an einem mit der Erfüllung des Werkvertrages entstehenden

zukünftigen Wert eingeräumt worden, der Kraft des Akzessionsprinzips mit seiner Entstehung ohne weiteres Eigentum des Erwerbers wird. So betrachtet respektiert die angefochtene Gebührenberechnung aufgrund der schuldrechtlichen Gegebenheiten nicht bloss das verfassungsrechtliche Gleichheitsgebot, sondern auch das Sachenrechtsprinzip, welches – wie sich zeigt zu Unrecht – zur Begründung der gegenteiligen Auffassung angeführt wird (BVR 1997 S. 351). Dies führt zu einer Präzisierung der vom Regierungsrat im Jahre 1999 eingeleiteten Praxisänderung: Es ist nicht willkürlich und mit dem Grundbuchgebührentarif vereinbar, darauf abzustellen, was wirtschaftlich gesehen zwischen den Beteiligten nach deren wirklichem Willen verkauft und zum Gegenstand der vertraglichen Preisbestimmung gemacht worden ist (BVR 2001 S. 197f). Die angefochtene Gebührenberechnung ist rechtmässig und geeignet, verfassungsrechtlich verpönte Ungleichbehandlungen von Käufern bzw. Käuferinnen bereits erstellter Bauten und solchen, die eine zukünftige Immobilie erwerben, zu beseitigen (BVR 1997 S. 351).

Zusammenfassend und in Präzisierung der bisherigen Praxis ergibt sich somit Folgendes: Auch wenn die aus dem Akzessionsprinzip abgeleitete Rechtsauffassung der Beschwerdeführerin mit dem Grundbuchgebührentarif vereinbar erscheint, lässt sie sich unter verfassungsrechtlichen Gesichtspunkten und unter Berücksichtigung des Prinzips der Einheit der Rechtsordnung nicht aufrecht erhalten. Ist Erwerbsgegenstand nicht nur das Bauland, sondern ein zu erstellendes Gebäude, so bilden die vom Erwerber kauf- und werkvertraglich dafür versprochenen Leistungen Grundlage der Berechnung der Handänderungsgebühr und der Grundbuchverwalter hat den Gesamtpreis in seine Gebührenberechnung einzubeziehen. Damit erweisen sich die angefochtenen Berechnungen der Handänderungsgebühren auf der Grundlage von Kauf- und Werkpreis als rechtmässig.

4. Die Beschwerdeführerin macht schliesslich geltend, dass der Erwerb der Benützungsrechte an noch zu erstellenden Parkplätzen zu Unrecht mit Handänderungsgebühren belastet werde. Dienstbarkeiten stellten keine Grundstücke dar, weshalb für die ‘Übertragung’ der ausschliesslichen, übertragbaren und vererblichen Benützungsrechte an den Einzel-Autoeinstellplätzen im ersten Untergeschoss des Gebäudes keine Handänderungsgebühren erhoben werden könnten.

Das geltende Recht setzt für die Erhebung einer Handänderungsgebühr stillschweigend voraus, dass ein Grundstück im Sinne von Art. 655 ZGB die Hand ändert. Diese Voraussetzung ist im vorliegenden Fall erfüllt. Gegenstand der Handänderung bildete in allen drei Fällen je eine (noch zu erstellende) Stockwerkeinheit mit dazugehörigen oder separat dazu erworbenen Nebenräumen. Bei diesen Stockwerkeinheiten handelt es sich um nichts anderes als um Miteigentumsberechtigungen an einem Grundstück im Sinne von Art. 655 ZGB. Im Unterschied zum gewöhnlichen Miteigentümer erwirbt der Stockwerkeigentümer zusätzlich zu seiner Position als Mitei-

gentümer am ganzen Grundstück ein unselbständiges Sonderrecht zur ausschliesslichen Benutzung, Verwaltung und baulichen Ausgestaltung gewisser Gebäudeteile, welches subjektiv-dinglich und damit untrennbar mit dem Miteigentumsanteil verbunden ist (Arthur Meier-Hayoz/Heinz Rey, *Berner Kommentar zum Schweizerischen Privatrecht*, Vorb. N. 33, zu Art. 712a N. 7, 38). Anders als beim gewöhnlichen Miteigentum wird beim Stockwerkeigentum das Individualrecht an der Sache durch eine Wertquote ausgedrückt, welche zahlenmässig das Ausmass der Beteiligung des Stockwerkeigentümers am Rechtsinhalt des Miteigentums fixiert (Arthur Meier-Hayoz/Heinz Rey, a.a.O., Art. 712e N 4ff.; Christoph Brunner/Jürg Wichtermann, *Kommentar zum Schweizerischen Zivilgesetzbuch*, Vorbem. zu Art. 646–654a ZGB N 6).

Die Einzel-Autoeinstellplätze im ersten Untergeschoss des Gebäudes bilden nicht Gegenstand des Sonderrechts. Da es für ihre Ausscheidung zu Sonderrecht im konkreten Fall an der hierfür gemäss Artikel 712b Abs. 1 ZGB erforderlichen Abgeschlossenheit fehlt, befinden sich die Autoeinstellplätze im gemeinschaftlichen Eigentum der Stockwerkeigentümer. Auch an einem gemeinschaftlichen Gebäudeteil kann der einzelne Stockwerkeigentümer sein Miteigentumsrecht indessen anteilmässig ausüben. Sein Individualrecht als Miteigentümer der gemeinschaftlichen Tiefgarage bezieht sich aber nicht auf ein real ausscheidbares Teilstück derselben, sondern auf die ungeteilte Sache mit ihren Bestandteilen (Art. 646 Abs. 1 ZGB; Brunner/Wichtermann, a.a.O., N. 2 zu Art. 646 N. 2). Er hat somit keinen Anspruch auf die Nutzung einer bestimmten Teilfläche des ersten Untergeschosses als Autoabstellplatz und ist in der Ausübung seiner Rechtsstellung insoweit beschränkt, als er potentiell verpflichtet ist, die anderen Miteigentümer in der Ausübung der gleichen Rechtsposition nicht zu beeinträchtigen (Christoph Lüscher, *Voraussetzungen und Schranken der Angleichung von schlichtem Miteigentum an Stockwerkeigentum hinsichtlich Nutzung, Verwaltung und Innenausbau des gemeinschaftlichen Gebäudes*, ZBGR 80 1999 74). Diese Ausgangslage schliesst indessen nicht aus, dass Teilflächen des gemeinschaftlichen Untergeschosses einzelnen Stockwerkeigentümern zur besonderen Nutzung zugewiesen werden können. Durch eine entsprechende Vereinbarung können die Miteigentümer ihre Rechtsstellung bezüglich der gemeinschaftlichen Gebäudeteile modifizieren. Sie können sich verpflichten, die Ausübung ihrer Mitberechtigung an den zur besonderen Nutzung an einen einzelnen Miteigentümer übertragen Teile der gemeinschaftlichen Sache zu unterlassen und die Ausübung des Nutzungsrechts durch denselben zu dulden (Lüscher, a.a.O., S. 79). Die Zuweisung zu Sondernutzung erfolgt in der Praxis regelmässig in der Nutzungs- und Verwaltungsordnung, durch Bildung von Miteigentumsanteilen an der als Stockwerkeinheit ausgestalteten Tiefgarage oder durch Errichtung einer Dienstbarkeit zu Lasten des Stammgrundstückes (ZBGR 55 1974 124; BGE 115 II 340, 342, 116 II 275, 279; 122 III 145, 147).

Im zu beurteilenden Fall ist die Nutzung der einzelnen Parkflächen durch Begründung von übertragbaren Personaldienstbarkeiten im Sinne von Art. 781 ZGB geregelt worden. Diese belasten das im gemeinschaftlichen Eigentum der Stockwerkeigentümer stehende GS 1739, an welchem die Stockwerkeigentümer im Verhältnis ihrer Wertquoten eigentumsmässig berechtigt sind und als Miteigentümer des Grundstücks nutzungsmässig partizipieren. Im Verhältnis ihrer Wertquoten steht den einzelnen Stockwerkeigentümern kraft ihres Miteigentums auch das Recht zur bestimmungsgemässen Nutzung der Tiefgarage zu. Der Umstand, dass der Wert des Benützungsrechts an einem Autoabstellplatz – sei es aus praktischen Gründen oder im Interesse der Hypothekargläubiger – im öffentlich beurkundeten Kaufvertrag häufig gesondert ausgewiesen wird und der Erwerb eines solchen von der Leistung eines besonderen Entgelts abhängig gemacht wird, vermag an dieser Rechtslage nichts zu ändern. Nachdem ein Recht zur bestimmungsgemässen Nutzung der Tiefgarage mit dem Stockwerkeigentum nur im Verhältnis der Wertquote gegeben ist, hat das Entgelt für eine darüber hinausgehende Nutzung, welche beim Erwerb mehrerer Benützungsrechte eintreten kann, den Charakter eines finanziellen Ausgleichs des Nutzwerts, der den ausgeschlossenen Stockwerkeigentümern verloren geht (Brunner/Wichtermann, a.a.O., N. 13 zu Art. 648 ZGB). Für die Berechnung der Handänderungsgebühr wesentlich ist, dass der Wert, den die Benützungsrechte an den Autoabstellplätzen in der Tiefgarage verkörpern, liegenschaftlicher Natur ist. Er hat im Verhältnis zum erworbenen Grundstück 'bestandteilsähnlichen Charakter', weil die Nutzung der Tiefgarage als gemeinschaftlicher Gebäudeteil den Stockwerkeigentümern Kraft ihres Miteigentums am Grundstück von Gesetzes wegen zusteht. Auch bei Vereinbarung eines besonderen Entgelts für das Benützungsrecht am Parkplatz stellt die dafür erbrachte Leistung Teil des Preises dar, den der jeweilige Erwerber für das Erwerbsobjekt, d.h. den Miteigentumsanteil am Grundstück, mitsamt den weiteren damit verbundenen Rechtspositionen zu leisten hat. Weil der Handänderungsabgabe die Gegenleistung für das Grundstück und dessen Bestandteile sowie für die Zugehör als nichtliegenschaftlicher Wert unterliegt (Liver, Zürcher Kommentar, Art. 730 ZGB N. 37), erweist sich die Berücksichtigung der Gegenleistung für den Erwerb des Benützungsrechts bei der Berechnung der Handänderungsgebühr als folgerichtig. Damit erweist sich die Gebührenberechnung durch das Grundbuchamt als rechtmässig und die Beschwerde als unbegründet. Die Verwaltungsbeschwerde wird abgewiesen.

Regierungsrat, 19. November 2002