

Barbara Graham-Siegenthaler / Philipp Eberhard

Aktuelle Rechtsprechung des Bundesgerichts zum Sachenrecht 2023/2024

Die vorliegende kommentierte Rechtsprechungsübersicht zum Sachenrecht zeigt die wichtigsten Entwicklungen in der Rechtsprechung des Bundesgerichts zum Sachenrecht während des letzten Jahres. Es soll den am Sachenrecht interessierten Praktikern ein effizienter Überblick über die aktuelle bundesgerichtliche Praxis geboten werden, wobei die in der amtlichen Sammlung der Bundesgerichtsentscheide publizierten Urteile wie auch nur im Internet zugängliche Entscheide berücksichtigt wurden.

Beitragsart: Kommentierte Rechtsprechungsübersicht
Rechtsgebiete: Sachenrecht, Besitz, Grundbuch

Zitiervorschlag: Barbara Graham-Siegenthaler / Philipp Eberhard, Aktuelle Rechtsprechung des Bundesgerichts zum Sachenrecht 2023/2024, in: Jusletter 19. August 2024

Inhaltsübersicht

1. Eigentum allgemein (Art. 641 ff. ZGB)
 - a. Eigentum, Exmission; Rechtsschutz in klaren Fällen (Art. 656 Abs. 2 ZGB; Art. 66 Abs. 1 VZG; Art. 257 ZPO)
2. Inhalt und Beschränkungen des Grundeigentums (Art. 667 ff. ZGB)
 - a. Fahrnisbaute; Wegnahme von beweglichen Sachen (Art. 642, 667 Abs. 1, 677 ZGB)
 - b. Durchfahrtsrecht; Nachbarschaftsrecht; widerrechtliches Eindringen von Bambusrhizomen auf das Nachbarsgrundstück (Art. 679–684 ZGB)
 - c. Nachbarrecht; Schutz vor übermässiger Einwirkung; Immissionen; sog. «Stechmücken-Fall»; teilweise Gutheissung der Beschwerde (Art. 667 ff. und 684 ZGB)
 - d. Inhalt einer Grunddienstbarkeit betreffend Näherpflanzrecht (Art. 738 ZGB); nachbarrechtliche Abwehransprüche (Art. 679 i.V.m. Art. 684 ZGB; Art. 730, 737 f., 973 ZGB)
 - e. Einräumung eines Notwegrechts gestützt auf das Kriterium des «geringsten Nachteils» (Art. 694 ZGB)
 - f. Verhängung eines gerichtlichen Betretungsverbots und (freies) Zutrittsrecht zu Wald und Weide (Art. 699 ZGB)
3. Stockwerkeigentum (Art. 712a ff. ZGB)
 - a. Vertretung bei einer Versammlung; Anfechtung von Stockwerkeigentümerbeschlüssen (Art. 712m Abs. 2 i.V.m. Art. 75 ZGB)
 - b. Beschlussfassung über die Einführung und Abänderung eines Stockwerkeigentümerreglements; Anfechtung eines Beschlusses der Stockwerkeigentümerversammlung (Art. 712g Abs. 3 und 712h Abs. 1 ZGB)
 - c. Anfechtung von Beschlüssen der Stockwerkeigentümerversammlung und Eintragung eines Gemeinschaftspfandrechts (Art. 712h, 712i, 712m, 712t Abs. 2 ZGB)
 - d. Abberufung der Verwaltung (Art. 712r Abs. 1 und 2 ZGB)
 - e. Anfechtung bzw. Nichtigkeit von Beschlüssen der Stockwerkeigentümerversammlung (Art. 712m ZGB)
4. Dienstbarkeiten und Grundlasten (Art. 730 ff. ZGB)
 - a. Auslegung einer Dienstbarkeit betreffend Wegunterhalt (Art. 730 und 737 ZGB)
 - b. Auslegung eines Durchfahrtsrechts; teilweise Gutheissung der Beschwerde (Art. 730 und 738 ZGB)
 - c. Vorzeitiger Heimfall eines Baurechts; Gutheissung der Beschwerde in Zivilsachen (Art. 779 ff. ZGB)
 - d. Öffentliche Versteigerung eines Baurechts; Höhe des Gebots (Art. 617 ZGB und 779e aZGB sowie Art. 21 Abs. 2 SchlT ZGB)
 - e. Wegrechtsdienstbarkeit (Art. 734 ZGB i.V.m. 975 ZGB; Art. 736 ZGB)
 - f. Auslegung eines Dienstbarkeitsvertrags; vorzeitiger Heimfall eines Baurechts; Gutheissung der Beschwerde (Art. 779f ZGB)
5. Bauhandwerkerpfandrecht (Art. 837 Abs. 1 Ziff. 3 ZGB)
 - a. Vorläufige Eintragung eines Bauhandwerkerpfandrechts (Art. 837 Abs. 1 Ziff. 3, 839, 961 ZGB)
 - b. Definitive Eintragung eines Bauhandwerkerpfandrechts im Stockwerkeigentum (Art. 837 Abs. 1 Ziff. 3, 839 Abs. 1 ZGB)
 - c. Vorläufige Eintragung eines Bauhandwerkerpfandrechts (Art. 837 Abs. 1 Ziff. 3, 839, 961 ZGB)
6. Grundbuchrecht (Art. 942 ff. ZGB)
 - a. Dienstbarkeit und Grundbuchberichtigung (Art. 738, 942, 948, 971 und 973 ZGB)
7. Bundesgesetz über das bäuerliche Bodenrecht (BGBB)
 - a. Nichtiges Rechtsgeschäft und Widerruf einer Erwerbsbewilligung infolge falscher Angaben des Gesuchstellers (Art. 71 Abs. 2 und 72 Abs. 3 BGBB)
 - b. Landwirtschaftliches Gewerbe; Ermittlung der Rohleistung (Art. 2a Abs. 6 VBB)
 - c. Erwerb eines landwirtschaftlichen Grundstücks durch eine juristische Person (Aktiengesellschaft); Gutheissung der Beschwerde (Art. 9 BGBB)

- d. Errichtung einer Dienstbarkeit auf einem landwirtschaftlichen Grundstück; Frage, ob Errichtung der Dienstbarkeit wirtschaftlich einer Eigentumsübertragung gleichkommt; Gutheissung der Beschwerde und Rückweisung (Art. 61 Abs. 3 BGBB)
 - e. Vorliegen eines landwirtschaftlichen Gewerbes; Bestimmung der SAK-Werte in einem Erbfall (Art. 7 Abs. 4 BGBB)
 - f. Erwerbsbewilligung; Ausstandsbegehren gegen im Verfahren Beteiligte (Art. 62, 63 Abs. 1 Bst. a BGBB)
8. Bewilligungsgesetz (BewG)
- a. Weigerung zur Einleitung eines Verfahrens um nachträgliche Feststellung der Bewilligungspflicht (Art. 25 Abs. 1^{bis} BewG); Geheimhaltungsinteressen betreffend edierter Dokumente, Fehlen eines nicht wieder gutzumachenden Nachteils
 - b. Erwerb eines in der Landwirtschaftszone gelegenen militärischen Materiallagers im Kanton Glarus (Art. 2 Abs. 2 lit. a BewG)
 - c. Bewilligungspflicht bei nachträglichem Erwerb von Personalwohnungen in der Gemeinde Davos; Gutheissung der Beschwerde des Bundesamts für Justiz (Art. 2 Abs. 2 lit. a, Art. 2 Abs. 3 BewG)

1. Eigentum allgemein (Art. 641 ff. ZGB)

a. Eigentum, Exmission; Rechtsschutz in klaren Fällen (Art. 656 Abs. 2 ZGB; Art. 66 Abs. 1 VZG; Art. 257 ZPO)

[1] Mit dem *Entscheid BGer 5A_434/2023 vom 3. August 2023*¹ bestätigte das Bundesgericht die Möglichkeit des Rechtsschutzes in klaren Fällen für Konstellationen, in denen die früheren Eigentümer nach einer Zwangsversteigerung in ihrer Wohnung verbleiben.

[2] Die Beschwerdeführer waren ehemalige Eigentümer einer 5½-Zimmer-Attikawohnung, welche vom Betreibungsamt Zürich im Oktober 2021 für CHF 2,92 Mio. versteigert und den Beschwerdegegnern zugeschlagen wurde. Seither haben die neuen Eigentümer die Beschwerdeführer zum Auszug aus der Liegenschaft zu bewegen versucht. Am 2. September 2022 mussten sie schliesslich ein Exmissionsgesuch stellen. In dessen Gutheissung verpflichtete das Bezirksgericht Zürich die Beschwerdeführer, die Liegenschaft unverzüglich zu räumen und den Beschwerdegegnern ordnungsgemäss zu übergeben. Die hiergegen erhobene Berufung wies das Obergericht des Kantons Zürich ab. Mit Beschwerde in Zivilsachen beantragten die Beschwerdeführer vor Bundesgericht im Hauptstandpunkt zusammengefasst, das vorinstanzliche Urteil sei aufzuheben, von einer Vollstreckung sei abzusehen und das Obergericht sei anzuweisen, auf das Gesuch um Rechtsschutz in klaren Fällen nicht einzutreten und die Sache ins ordentliche Verfahren zu verweisen. Eventualiter sei ihnen ein Aufschub von mindestens einem halben Jahr zu gewähren.

[3] Das Bundesgericht weist zunächst darauf hin, dass die Einwände der Beschwerdeführer zur Reihenfolge der Pfändung nach Art. 95 SchKG im Exmissionsverfahren nicht mehr möglich seien (vgl. E. 2.2).

[4] Zudem seien die Beschwerdeführer nicht mehr Eigentümer, weshalb sie von vornherein nichts zu ihren Gunsten aus der Eigentumsgarantie ableiten könnten (vgl. E. 2.3). Mietrechtliche Bestimmungen könnten (auch) nicht analog auf die vorliegende Konstellation angewandt werden (vgl. E. 2.4).

¹ Dazu MARTINA FRISCHKOPF, Exmissionsbegehren gegen ehemalige Eigentümer – klarer Fall, in: dRSK, publiziert am 21. Dezember 2023.

[5] Entgegen der Ansicht der Beschwerdeführer könnten *Exmissionsbegehren* im Rahmen des *Rechtsschutzes in klaren Fällen* dann gestellt werden, wenn die Voraussetzungen von Art. 257 Abs. 1 lit. a und b ZPO gegeben seien. Die Beschwerdegegner seien mit dem rechtskräftigen Steigerungszuschlag Eigentümer der Liegenschaft geworden und die Beschwerdeführer würden sich darin ohne Rechtstitel aufhalten. Somit stünde ihnen kein rechtlicher Anspruch auf Verbleib zu (vgl. E. 3).

[6] Die Beschwerdeführer hätten um die Konsequenzen gewusst und hätten jahrelang Zeit gehabt, sich eine neue Bleibe zu suchen (E. 4).

[7] Entsprechend wies das Bundesgericht die Beschwerde ab, soweit auf sie einzutreten war (vgl. E. 5).

2. Inhalt und Beschränkungen des Grundeigentums (Art. 667 ff. ZGB)

a. Fahrnisbaute; Wegnahme von beweglichen Sachen (Art. 642, 667 Abs. 1, 677 ZGB)

[8] Der französischsprachige *Entscheid BGer 4A_337/2022 vom 24. Oktober 2023 = BGE 150 III 103* befasst sich mit einer Abgrenzungsthematik betreffend bewegliche Sachen (Fahrnisbauten) und unbewegliche Sachen.

[9] Der Kanton Waadt, als Eigentümer der Liegenschaft Nr. X, verpachtete Teile dieser Liegenschaft an vier Pächter. Jeder Pachtvertrag sah vor, dass das Chalet, das der Pächter auf der Liegenschaft aufstellen durfte, in seinem Eigentum verbleibt und bei Kündigung des Pachtverhältnisses zu entfernen war. Die Liegenschaft war bei Beendigung des Pachtvertrags ohne Einrichtungen bzw. Bauten, die die Nutzung der besagten Liegenschaft durch einen anderen Mieter behindern könnte, an den Eigentümer zu übergeben. Nach Ablauf der Pachtdauer nutzten die Pächter die Grundstücke im Sinne von stillschweigenden Pachtverträgen weiter. Im Jahre 2019 wurden diese Pachtverträge auf den 1. April 2020 gekündigt. Die Mieter fochten die Kündigungen an und forderten ein Gutachten, um den Immobiliencharakter der Chalets und deren feste Verankerung im Boden nachzuweisen. Das befasste Mietgericht entschied, dass die Kündigungen der Mietverträge gültig seien und wies die Kläger an, die vier Chalets zu entfernen. Das Kantonsgericht bestätigte das angefochtene Urteil, welches die Beschwerdeführer beim Bundesgericht mit Beschwerde in Zivilsachen anfochten.

[10] Um über die Gültigkeit der Kündigungen entscheiden zu können, müssten die Chalets zuerst sachenrechtlich qualifiziert werden. Fraglich sei, ob die Chalets als *bewegliche Bauten (Fahrnisbauten)* i.S.v. Art. 677 ZGB zu qualifizieren seien oder ob sie einen *integralen Bestandteil der Grundstücke* i.S.v. Art. 642 ZGB darstellten. Von dieser Qualifikation würde die Frage abhängen, wer Eigentümer der Chalets sei (vgl. E. 5).

[11] Nach dem Gesetz würden *bewegliche Bauten nicht dem Akzessionsprinzip unterliegen*, wohingegen Bauten, die dauerhaft mit dem Grundstück verbunden seien und dessen Bestandteile darstellten, dem Akzessionsprinzip unterstehen. Daraus folge, dass Fahrnisbauten im Eigentum derjenigen Partei stünden, die sie errichtet habe, während Bauten, die dauerhaft mit dem Grundstück verbunden seien, im Eigentum des Grundstückseigentümers verbleiben würden (vgl. E. 5.1).

[12] Im Lichte von Art. 677 Abs. 1 ZGB würden *leichte Bauten wie Chalets, Läden oder Baracken*, die auf dem Grundstück eines anderen errichtet worden seien, und dies ohne die Absicht, sie

dort dauerhaft zu belassen, den Eigentümern dieser Bauten gehören. Eine bewegliche Baute müsse zwei Elemente aufweisen: (1) ein *subjektives Element*, d.h. die Absicht der Parteien, eine bloss vorübergehende Verbindung zwischen der Baute und dem Grundstück herzustellen, und (2) ein *objektives Element*, d.h. eine äussere Verbindung zwischen der Sache und dem Grundstück, die bis zu einem gewissen Grad äusserlich erkennbar sein müsse. Nur wenn das Gebäude durch eine *intensive physische Verbindung mit dem Boden* verbunden sei, sei von vornherein davon auszugehen, dass es sich um ein dauerhaftes Gebäude (Dauerbaute) handle, und zwar auch dann, wenn die Parteien das Gebäude nur vorübergehend hätten errichten wollen (vgl. E. 5.2).

[13] Das *subjektive Element*, d.h. die Absicht der Parteien, (k)eine dauerhafte Baute zu errichten, sei von besonderer Bedeutung. Das Kantonsgericht habe festgestellt, dass gemäss den abgeschlossenen Pachtverträgen die Chalets im Zeitpunkt der Beendigung des Pachtvertrags zu entfernen seien. Die Absicht der Parteien habe vorliegend im Errichtungszeitpunkt der Chalets nicht darin bestanden, dass diese dauerhaft auf den Grundstücken fortbestehen sollten. Die Vorinstanz habe die Bauten entsprechend als Fahrnisbauten qualifiziert (vgl. E. 5.3.1).

[14] Aus den Tatsachenfeststellungen der Vorinstanz ergebe sich ferner, dass es sich bei den strittigen Chalets um Holzbauten handle, deren einziges Fundament Trägersysteme seien, die in geringer Tiefe in die Erde eingelassen worden seien. Die Entfernung der Chalets würde dem Grundstück selbst daher keinen nennenswerten Schaden zufügen (vgl. E. 5.4.1).

[15] Das Bundesgericht wies die Beschwerde ab, soweit darauf einzutreten war (E. 9).

b. Durchfahrtsrecht; Nachbarschaftsrecht; widerrechtliches Eindringen von Bambusrhizomen auf das Nachbarsgrundstück (Art. 679–684 ZGB)

[16] Nachbarschaftsimmissionen sowie ein Durchfahrtsrecht stehen im Zentrum des französischsprachigen *Urteils BGer 5A_242/2023 vom 26. Oktober 2023*.

[17] A. ist Eigentümerin der Liegenschaft Nr. vvv der im Kanton Genf gelegenen Gemeinde U., die an der Adresse Chemin V. 28A liegt. C.B. und B.B. sind die Eigentümer der Liegenschaft Nr. xxx der Gemeinde U. Diese nebeneinanderliegenden Liegenschaften werden durch eine Bambushecke getrennt. Vom Weg V. aus erfolgt der Zugang zur Liegenschaft Nr. xxx aufgrund einer im Grundbuch eingetragenen Dienstbarkeit (Durchgangsrecht zu Fuss, für Fahrzeuge und für Rohrleitungen). Ein weiterer Zugang zur Liegenschaft Nr. xxx des Ehepaars B. ist über die Strasse W. möglich. Dieser Zugang wird von den Eheleuten B. jedoch als sekundär eingestuft. A. klagte gegen das Ehepaar B. auf Unterlassung von Störungen und machte geltend, ständig unter Belästigungen zu leiden, die durch das Ehepaar B. verursacht würden. Das Ehepaar B. würde auf dem Grundstück parken und ihn an einem angemessenen Zugang zu seinem Grundstück und seiner Garage hindern. Ausserdem sei die Bambushecke am Rand seines Grundstücks zu hoch und die sich auf dem Grundstück des Ehepaars B. befindliche Böschung sei rechtswidrig. Die Erstinstanz wies die Klage von A. vollumfänglich ab. Das Kantonsgericht bestätigte das erstinstanzliche Urteil. A. gelangte daraufhin mit Beschwerde in Zivilsachen sowie subsidiärer Verfassungsbeschwerde ans Bundesgericht.

[18] A. machte im Rahmen seiner Verfassungsbeschwerde geltend, die Bambushecke sei auf eine Höhe von 2,5 Meter geschnitten worden, und nicht auf zwei Meter, wie es das Gesetz vorschreibe.

Mangels ausreichender Begründung dieser Rüge trat das Bundesgericht nicht darauf ein (vgl. E. 3.2).

[19] Im Weiteren hätten die Beschwerdegegner ihren Privatweg ausgebaut, indem sie Treppen sowie eine Plattform erstellt hätten, die den direkten Zugang zu ihrem Eigentum durch Fahrzeuge von der Strasse W. aus unmöglich machten. A. habe jedoch nicht dargelegt, inwiefern diese Tatsache geeignet wäre, eine exzessive bzw. missbräuchliche Nutzung der Dienstbarkeit nachzuweisen, sodass auch dieser Vorwurf zurückzuweisen war (vgl. E. 3.3).

[20] Gemäss dem angefochtenen Urteil habe der beschwerdeführende A. *Immissionen*, die mit der Dienstbarkeit verbunden sind, *zu dulden*. Gemäss Art. 8 ZGB hätte der Beschwerdeführer nachweisen müssen, dass die Beschwerdegegner ihre Dienstbarkeit missbräuchlich nutzten, was er nicht getan habe. Eine missbräuchliche Nutzung des streitgegenständlichen Wegs durch die Beschwerdegegner (Abstellen von Fahrzeugen) habe damit nicht nachgewiesen werden können. Die Tatsache allein, dass die Beschwerdegegner länger als eine Minute vor der Einfahrt zu ihrem Grundstück anhielten, bis sich das Einfahrtstor öffnet, bzw. ab und zu ein Taxi vor der Einfahrt wartete, komme keiner missbräuchlichen Ausübung der Dienstbarkeit gleich. Die Klage auf Unterlassung der Beeinträchtigung nach Art. 679 ZGB würde eine gegenwärtige Beeinträchtigung voraussetzen, die vorliegend nicht gegeben sei (vgl. E. 5.1).

[21] Die von A. behauptete *übermässige Immission* durch die Böschung sei von diesem nicht nachgewiesen worden. Seine Rügen würden den Anforderungen an die Begründetheit einer Willkürüge nicht genügen und seien deshalb unbeachtlich (vgl. E. 6.1–6.3).

[22] Das widerrechtliche Eindringen der Rhizome des Bambusses, welcher die beiden Grundstücke der Verfahrensparteien trennt, stelle gemäss A. eine Beeinträchtigung dar. Das Gericht habe willkürlich gegen Art. 679 und 684 ZGB verstossen, indem es das Gegenteil angenommen habe. Gemäss dem angefochtenen Urteil habe A. gezeigt, dass eine Wurzel des von den Beschwerdegegnern gepflanzten Bambus zum Zeitpunkt der Klageerhebung auf sein Grundstück durchdrang und dass drei weitere Wurzeln später im Sommer durchgedrungen seien. *Nicht nachgewiesen* habe er jedoch, dass dieser Umstand eine *erhebliche Beeinträchtigung* seines Eigentums verursache, weshalb er auch in diesem Punkt nicht durchzudringen vermöge (vgl. E. 8–8.1).

[23] Das Bundesgericht trat weder auf die Beschwerde in Zivilsachen noch auf die subsidiäre Verfassungsbeschwerde ein (E. 10).

c. Nachbarrecht; Schutz vor übermässiger Einwirkung; Immissionen; sog. «Stechmücken-Fall»; teilweise Gutheissung der Beschwerde (Art. 667 ff. und 684 ZGB)

[24] Im Urteil BGer 5A_86/2023 vom 22. August 2023 ging es um eine Teichanlage in einer Dachterrassenüberbauung im Kanton Schwyz. Über die sich in bzw. über der *nachbarlichen Teichanlage befindlichen Stechmücken*, die gemäss den Klägern übermässig auf deren eigene Dachterrasse eindringen, entbrannte ein Streit, den die Parteien bis vor Bundesgericht austrugen. Das Bundesgericht wies die Sache an die Vorinstanz zurück.

[25] A. und B. (bundesgerichtliche Beschwerdeführer) sind Miteigentümer einer Stockwerkeigentumseinheit einer Liegenschaft im Kanton Schwyz. C. (bundesgerichtlicher Beschwerdegegner) ist ebenfalls Eigentümer einer Stockwerkeigentumseinheit in derselben Liegenschaft. Beide Stockwerkeigentumseinheiten verfügen über Dachterrassen, die direkt aneinander angrenzen.

Auf derjenigen von C. befindet sich eine Teichanlage in Form eines 4.34 m² grossen Wasserbeckens. A. und B. sehen in dieser Anlage den Ursprung für das übermässige Auftreten von Stechmücken auf ihrer eigenen Dachterrasse. A. und B. klagten auf Rückbau der Anlage durch C., eventualiter auf Zahlung von CHF 92'000 (nebst Zins). Als Beweismittel für die übermässigen Immissionen durch die Mücken reichten die Beschwerdeführer mehrere Einschätzungen eines Privatgutachters zur Mückensituation ein. Das Bezirksgericht wies die Klage der Beschwerdeführer ab. Die dagegen erhobene Berufung wies das Kantonsgericht Schwyz ebenfalls ab. Insbesondere sei ein Kausalzusammenhang zwischen den behaupteten Mückenschwärmen und der Teichanlage von C. nicht nachgewiesen. A. und B. gelangten mit Beschwerde in Zivilsachen ans Bundesgericht.

[26] In den Anwendungsbereich der *übermässigen Einwirkungen gemäss Art. 684 ZGB* falle gemäss Bundesgericht alles, was sich als eine nach dem gewöhnlichen Lauf der Dinge unwillkürliche Folge eines mit der Benutzung eines andern Grundstücks adäquat kausal zusammenhängenden menschlichen Verhaltens auf dem betroffenen Grundstück auswirke, sei es in materieller, sei es in ideeller Weise. Nicht erforderlich sei, dass die Einwirkung direkt vom Grundstück ausgehe. Es genüge, wenn sie als Folge einer bestimmten Benutzung oder Bewirtschaftung erscheine, auch wenn die Störungsquelle ausserhalb des Grundstücks liege. Bei der Abgrenzung zwischen zulässigen und unzulässigen (d.h. übermässigen) Immissionen sei die Intensität der Einwirkungen massgebend. Diese beurteile sich nach objektiven Kriterien (vgl. E. 3.1).

[27] Die Vorinstanz sei davon ausgegangen, dass Insekten grundsätzlich eine (*materielle*) *Einwirkung i.S.v. Art. 684 ZGB* darstellen könnten, sofern diesen günstige Existenzbedingungen geschaffen würden (vgl. E. 3.2).

[28] Der Entscheid, ob eine Einwirkung als übermässig zu qualifizieren sei, sei nach Ermessen zu fällen (vgl. E. 5.2).

[29] Es dürften keine allzu hohen *Anforderungen an die Substantiierungs- und Behauptungslast* gestellt werden, weshalb die Beschwerdeführer nicht in der Pflicht gewesen seien, Zeitpunkt und Zeitabstände der Mückenschwärme und die Anzahl der Mückenstiche nachzuweisen. Den Beschwerdeführern sei es nicht zuzumuten gewesen, die einzelnen Mücken zu zählen. Auch nur eine lediglich lästige Einwirkung könne eine übermässige Immission i.S.v. Art. 684 ZGB darstellen (vgl. E. 5.3.2).

[30] Das Bundesgericht schützte die Argumentation der Beschwerdeführer hinsichtlich des beantragten gerichtlichen Gutachtens. Sie seien nicht in der Pflicht gewesen darzulegen, wie eine Expertise den *Kausalitätsnachweis* konkret erbringen könne. Ein Gutachten erscheine im vorliegenden Fall durchaus als taugliches Beweismittel (vgl. E. 6.2.6).

[31] Indem die Vorinstanz auf die *Einholung eines objektiv tauglichen Beweismittels*, nämlich eines Gutachtens, verzichtete, habe sie das Recht auf Beweis verletzt und habe willkürlich gehandelt. Die Beschwerde erwies sich mit Blick auf die behauptete Übermässigkeit der Immission und auf das beantragte Gutachten als begründet und wurde teilweise gutgeheissen. Das Bundesgericht wies die Sache zur erneuten Abklärung an die Vorinstanz zurück (vgl. E. 7 und 8).

d. Inhalt einer Grunddienstbarkeit betreffend Näherpflanzrecht (Art. 738 ZGB); nachbarrechtliche Abwehransprüche (Art. 679 i.V.m. Art. 684 ZGB; Art. 730, 737 f., 973 ZGB)

[32] Das Bundesgericht setzte sich im *Urteil BGer 5A_824/2023 vom 17. April 2024* mit der Frage von nachbarrechtlichen Abwehransprüchen und der Auslegung einer Grunddienstbarkeit auseinander. Gemäss Dienstbarkeit war es den Eigentümern der Nachbarparzelle gestattet, beliebige Bepflanzungen mit Büschen und Bäumen bis an die gemeinsame Grenze heran – unter Verzicht auf die Mindestabstände bei der Anpflanzung – vorzunehmen.

[33] A. ist Eigentümer des Grundstücks Nr. uu (D.-strasse vv, V.) Grundbuch U. einer im Kanton St. Gallen gelegenen Gemeinde. B. und C. sind seit Dezember 1989 Eigentümer (Gesamteigentum seit 2009) des benachbarten Grundstücks GB U. Nr. ww (D.-strasse xx, V.). Bereits bei dessen Kauf durch die beiden Gesamteigentümer war dieses Grundstück mit einer Grunddienstbarkeit (Näherpflanzrecht) zu Gunsten des Grundstücks von A. belastet. Die Dienstbarkeit weist folgenden Wortlaut auf: «Der Eigentümer der Parzelle Nr. ww gestattet dem Eigentümer der Parzelle Nr. vv die beliebige Bepflanzung mit Büschen und Bäumen bis an die gemeinsame Grenze heran und verzichtet auf den Anspruch auf Einhaltung der im EG zum ZGB Art. 98 aufgeführten Mindestabstände bei Anpflanzung.» Am 23. August 2018 ersuchten B. und C. das Kreisgericht St. Gallen um vorsorgliche Beweisabnahme im Zusammenhang mit den Einwirkungen der grenznahen Pflanzungen des Grundstücks GB U. Nr. vv auf das Grundstück Nr. ww. Das vom Kreisgericht daraufhin eingeholte Gutachten wurde am 27. Januar 2020 erstattet. Mit Entscheid vom 18. März 2020 schrieb das Gericht das Verfahren ab.

[34] Auf nach erfolgloser Schlichtung eingereichte Klage von B. und C. vom 12. November 2020 hin verpflichtete das Kreisgericht A., die Bäume Nr. 2, 4, 6, 7, 9 und 10 (Nummerierung gemäss Gutachten) sowie sämtliche Pflanzungen (inkl. Wurzeln) entlang der gemeinsamen Grundstücksgrenze innert 60 Tagen nach Eintritt der Rechtskraft des Entscheids und danach jeweils jährlich im Herbst auf Giebelhöhe seines Hauses bzw. bis auf 2 Meter an die Grenze zurückzuschneiden. Mit Entscheid vom 26. September 2023 wies das Kantonsgericht St. Gallen die von A. gegen diesen Entscheid eingereichte Berufung unter Kosten- und Entschädigungsfolge ab. A. gelangte am 30. Oktober 2023 mit Beschwerde in Zivilsachen ans Bundesgericht und beantragt zusammengefasst, es sei der Entscheid der Vorinstanz aufzuheben und die Klage vom 12. November 2020 abzuweisen.

[35] Umstritten war vor Bundesgericht insbesondere, ob von den Pflanzungen entlang der gemeinsamen Grenze zwischen den Grundstücken der Parteien eine *übermässige Einwirkung auf das Grundstück* der Beschwerdegegner ausgegangen sei und diese einen Beseitigungsanspruch hätten. Gemäss Art. 684 Abs. 1 ZGB ist jedermann verpflichtet, sich bei der Ausübung seines Grundeigentums aller *übermässigen Einwirkung* auf das Eigentum der Nachbarn zu enthalten. Werde jemand dadurch, dass ein Grundeigentümer sein Eigentumsrecht überschreite, geschädigt oder mit Schaden bedroht, so könne er auf Beseitigung der Schädigung oder auf Schutz gegen drohenden Schaden und auf Schadenersatz klagen (vgl. E. 3).

[36] Aus einer auf einem Grundstück lastenden Grunddienstbarkeit könne sich jedoch ergeben, dass der Eigentümer *bestimmte (übermässige) Eingriffe in sein Eigentum zu dulden verpflichtet* sei. Inhalt und Umfang der Grunddienstbarkeit bestimmten sich in erster Linie nach der *Kaskade von Art. 738 ZGB*. Der aus der Dienstbarkeit Berechtigte sei befugt, alles zu tun, was zur Erhaltung und Ausübung der Dienstbarkeit nötig sei. Er sei jedoch verpflichtet, sein *Recht möglichst*

in schonender Weise auszuüben. Die Pflicht zur schonenden Rechtsausübung schränke nicht den Umfang oder den Inhalt der Grunddienstbarkeit ein. Der Berechtigte müsse jedoch auf eine den Belastenden beeinträchtigende Rechtsausübung verzichten (vgl. E. 3).

[37] Gemäss Vorinstanz müssten aufgrund der gültig errichteten Dienstbarkeit die Pflanzungen des Beschwerdeführers entlang der Grundstücksgrenze die Mindestabstände und Höhenbeschränkungen nicht einhalten und die Beschwerdegegner hätten überragende Äste und Wurzeln zu dulden. Die Dienstbarkeit bezwecke die Schaffung eines Sichtschutzes für das Grundstück des Beschwerdeführers. Der Beschwerdeführer übe die Dienstbarkeit indes *nicht schonend* aus: Ein Sichtschutz werde auch bei einer Beschränkung der Baumhöhe auf die Giebelhöhe des Hauses des Beschwerdeführers sowie mit einer Pflanzenbreite von 2 Metern erreicht. Ein unbegrenztes Wachsen der Pflanzen sei deshalb nicht notwendig. Diesbezüglich verwies das Kantonsgericht namentlich auf grenzüberragende Äste mit einem Überhang bis zu 5,35 Metern, die teilweise bis auf den Balkon der Beschwerdegegner reichten, das grenzüberragende Wurzelwerk mit einer horizontalen Ausdehnung von bis zu 4,5 Metern sowie die Belastung durch Laub und den ausgedehnten Schattenwurf. Die Einwirkungen auf das Grundstück der Beschwerdegegner würden nicht mit Art. 737 Abs. 2 ZGB in Einklang stehen, weshalb diese einen Beseitigungs- und Unterlassungsanspruch hätten (vgl. E. 4).

[38] Nach Ansicht des Beschwerdeführers ergebe sich aus der Formulierung der Grunddienstbarkeit die *stillschweigende Vereinbarung*, dass diese gerade nicht schonend ausgeübt werden müsse. Der Eintrag eines «beliebigen» Näherpflanzrechts sei nach Treu und Glauben nicht so zu verstehen, dass die Dienstbarkeit schrankenlos ausgeübt werden könne (vgl. E. 7.2).

[39] Die Beschwerde erwies sich als unbegründet. Das Bundesgericht wies sie daher ab, soweit darauf einzutreten war (vgl. E. 9).

e. Einräumung eines Notwegrechts gestützt auf das Kriterium des «geringsten Nachteils» (Art. 694 ZGB)

[40] Der französischsprachige *Entscheid BGer 5A_307/2023 vom 15. Januar 2024 = BGE 150 III 172* betraf die Frage der Einräumung eines Notwegrechts. Das Bundesgericht schützte die *Einräumung eines Notwegrechts* gestützt auf das Kriterium des geringsten Nachteils i.S.v. Art. 694 Abs. 2 ZGB. Gutachterlich konnte festgestellt werden, dass ein entsprechendes Notwegrecht über das Grundstück der Beschwerdeführerin sich aus technischer Sicht am sinnvollsten erweise.

[41] Die bundesgerichtliche Beschwerdegegnerin B. ist Eigentümerin der Liegenschaft Nr. 171 der im Kanton Waadt gelegenen Gemeinde U. Zugunsten ihrer Liegenschaft Nr. 171 (und zu Lasten der nachbarlichen Liegenschaft Nr. 172) ist ein Fuss- und Fahrwegrecht, ein Garagenbenützung-, Wasser- und Abwasserleitungsrecht als Dienstbarkeit («*servitude de passage à pied et pour tous véhicules, usage de garage et canalisations d'eau et d'égout*») im Grundbuch eingetragen. Gestützt auf diese Dienstbarkeit konnte die Liegenschaft Nr. 172 mit einem Fahrzeug befahren, das Fahrzeug dort abgestellt und dann das auf der Liegenschaft Nr. 171 errichtete Haus über eine steile Treppe erreicht werden. Die neben der Liegenschaft Nr. 171 gelegene Liegenschaft Nr. 174 steht heute im Eigentum der A. AG (Beschwerdeführerin). B. beabsichtigte, an ihrem auf der Liegenschaft Nr. 171 errichteten Haus Arbeiten vornehmen zu lassen. Vor diesem Hinter-

² Dazu PHILIPP EBERHARD, *Klage auf Einräumung eines Notwegrechts*, in: dRSK, publiziert am 17. Mai 2024.

grund benötigte sie einen befahrbaren Weg zu diesem Haus direkt von der öffentlichen Strasse. Gemäss Geometer erweist sich ein Weg über die Liegenschaft Nr. 174 aus technischer Sicht und aufgrund der derzeitigen Situation am optimalsten.

[42] B. klagte erstinstanzlich erfolglos gegen die damalige Eigentümerin der Liegenschaft Nr. 174 auf Errichtung einer Dienstbarkeit im Grundbuch zulasten der Liegenschaft Nr. 174 und zugunsten der Liegenschaft Nr. 171 gegen eine Entschädigung von CHF 35'300 bzw. gegen einen durch das Gericht ermessensweise festzusetzenden Betrag. Das Kantonsgericht Waadt änderte das erstinstanzliche Urteil dahingehend ab, dass B. berechtigt wurde, gegen eine Zahlung von CHF 35'300 ein Notwegrecht zu Fuss und für alle Fahrzeuge, gemäss Plan des Geometers («un passage nécessaire à pied et pour tous véhicules s'exerçant sur l'assiette définie par le plan du géomètre officiel»), zulasten der Liegenschaft Nr. 174 und zugunsten der Liegenschaft Nr. 171 im Grundbuch eintragen zu lassen. Die A. AG (derzeitige Eigentümerin der Liegenschaft Nr. 174) gelangte mit Beschwerde in Zivilsachen ans Bundesgericht.

[43] Die Beschwerdeführerin habe die ungenügende Zufahrt zur Liegenschaft Nr. 171 und damit den Notstand, auf den sich die Beschwerdegegnerin berufe, nicht bestritten (vgl. E. 3.1).

[44] Die Erstinstanz habe das von der Beschwerdegegnerin geforderte Notwegrecht mit der Begründung verweigert, dass deren Liegenschaft in einer Waldzone liege und folglich nicht bebau- bar sei (vgl. E. 3.2.1).

[45] Die Vorinstanz habe hingegen betont, dass die Koordination der Kriterien der ausreichenden Erschliessung in Art. 19 und 20 RPG mit der Idee des Notwegrechts gemäss Art. 694 ZGB nur im Rahmen von Neubauten in der Rechtsprechung behandelt werde. Diese Frage würde sich jedoch nicht stellen, wenn die unzureichende Zufahrt bei einem bereits erstellten Gebäude bestehe und erst recht dann nicht, wenn es ein Gebäude betreffe, auf das die Art. 19 ff. RPG zum Zeitpunkt der Errichtung überhaupt nicht anwendbar gewesen seien. Art. 694 ZGB müsse jedoch bei bereits erstellten Gebäuden die Möglichkeit zur *Korrektur älterer Unzulänglichkeiten* bieten, was insbesondere dann von Relevanz sei, wenn es sich um Gebäude handle, auf die die Art. 19 ff. RPG im Errichtungszeitpunkt gar nicht anwendbar gewesen seien (vgl. E. 3.2.2).

[46] Die Beschwerdeführerin habe sich sodann auf eine *Verletzung von Art. 2 ZGB* berufen und vorgebracht, der frühere Eigentümer hätte den Notstand auf der Liegenschaft der Beschwerdegegnerin selbst geschaffen. Dieser sei der gegenwärtigen Eigentümerin (Beschwerdegegnerin) entgegenzuhalten (vgl. E. 4).

[47] Das *Recht, ein Notwegrecht zu verlangen*, sei nach den vorinstanzlichen Erwägungen *propter rem* mit dem Eigentum an der Liegenschaft verbunden (vgl. E. 4.1).

[48] Ein Eigentümer könne jedoch gestützt auf die *Rechtsprechung kein Notwegrecht* gemäss Art. 694 ZGB fordern, wenn er den Notstand selbst verursacht, geduldet oder sich damit abgefunden hätte. Einem Eigentümer, der ein bereits bebautes Grundstück kaufe, könne rechtsprechungsgemäss nicht entgegengehalten werden, er habe (selbst) schuldhaft die Notwendigkeit eines Notwegrechts herbeigeführt (vgl. E. 4.3).

[49] Werde die *Notwendigkeit eines Wegrechts anerkannt* und würden mehrere Nachbargrundstücke einen Zugang zu einer öffentlichen Strasse gewähren, lege Art. 694 Abs. 2 ZGB eine *Rangordnung* fest. Nach dieser würden in erster Linie der vorherige Zustand des Grundstücks und der Zufahrtswege berücksichtigt. Wenn also ein Grundstück nach der Parzellierung oder der Veräusserung eines angrenzenden Grundstücks, das demselben Eigentümer gehört, keinen Zugang mehr zu einer öffentlichen Strasse aufweise, sei der Zugang über dasjenige Grundstück zu ge-

währen, das noch einen Zugang zur öffentlichen Strasse aufweise. Nur wenn der Notstand weder durch eine Änderung der Eigentumsverhältnisse («*modification de l'état des propriétés*») oder der Zufahrtswege («*voies d'accès*») entstehe, könne ein Wegrecht über diejenige Liegenschaft verlangt werden, über die der Weg den geringsten Nachteil bedeute (vgl. E. 5.3.1 m.w.H.).

[50] Nach den vorinstanzlichen Erwägungen sei der Verlust des Zugangs zur Liegenschaft Nr. 171 nach der Parzellierung im Jahr 1958 erfolgt und im Weiteren nicht durch einen feststehenden Sachverhalt erklärbar. Diese vorinstanzliche Feststellung werde von der Beschwerdeführerin nicht infrage gestellt. Sachlich begründet erscheine es daher, dass das Notwegrecht gestützt auf das *Kriterium des geringsten Nachteils* («*critère du moindre dommage*») errichtet werde. Die diesbezügliche vorinstanzliche Interessensabwägung rüge die Beschwerdeführerin nicht, weshalb es damit sein Bewenden habe (vgl. E. 5.4).

[51] Das Bundesgericht wies die Beschwerde ab (vgl. E. 6).

f. Verhängung eines gerichtlichen Betretungsverbots und (freies) Zutrittsrecht zu Wald und Weide (Art. 699 ZGB)

[52] Der französischsprachige *Entscheid BGer 5D_204/2023 vom 8. März 2024* behandelt neben zivilprozessualen Fragestellungen das Zutrittsrecht zu Wald und Weide. Speziell in diesem Fall war, dass nicht die Erbengemeinschaft (als Eigentümerin der streitgegenständlichen Grundstücke) eine Klage eingereicht hatte, sondern die involvierte Gemeinde, die ursprünglich Einsprache gegen das verhängte Verbot erhob und nun klageweise dessen Aufhebung gefordert hatte. Prozesstechnisch wurde der Anwendungsbereich von Art. 256 Abs. 2 ZPO bejaht, wonach eine Anordnung der freiwilligen Gerichtsbarkeit (zu dem auch Verfahren betreffend gerichtliche Verbote gezählt werden), die sich im Nachhinein als unrichtig erweist, von Amtes wegen oder auf Antrag aufgehoben oder abgeändert werden kann, sofern nicht Gesetz oder Rechtssicherheit entgegenstehen.

[53] B.A., C.A. und D.A. bilden die Erbengemeinschaft des verstorbenen A.A. Die Erbengemeinschaft ist Eigentümerin der Liegenschaften Nrn. 3217 und 2571 des Grundbuchs der im Kanton Neuenburg gelegenen Gemeinde V. Am 29. September 2020 beantragte die Erbengemeinschaft beim zuständigen Gericht, dass es sinngemäss Unbefugten oder anderen Personen strengstens zu verbieten sei, den entsprechenden Weg zu überqueren bzw. das Gelände zu betreten («[...] strictement interdit aux personnes non autorisées ou à quiconque de traverser ce chemin ou de pénétrer cette propriété»). Die Erbengemeinschaft begründete ihr Gesuch im Wesentlichen damit, dass Spaziergänger, Reiter und Radfahrer über ihre Grundstücke gingen und dort Abfälle hinterliessen, dass die meisten Hunde der Spaziergänger nicht angeleint seien und ihre Notdurft auf dem Weg, auf den Feldern und vor dem Haus verrichteten und dass Hundekot bestimmte Krankheiten (Neosporose und Sarkosporidiose) übertragen könne, die für das Vieh tödlich seien. Mit Urteil vom 15. Oktober 2020 verhängte das Gericht auf den betroffenen Grundstücken ein Verbot, wonach es sinngemäss auf unbestimmte Zeit jeder nicht autorisierten Person verboten ist, die Grundstücke Nrn. 3217 und 2571 des Grundbuchs von V. zu betreten («fait interdiction, pour une durée indéterminée, à toute personne non autorisée de pénétrer sur les parcelles nos 3217 et 2571 du cadastre de V.»). Im Zeitraum vom 24. November 2020 bis zum 15. Februar 2021 legten zahlreiche Personen beim Gericht Einsprachen gegen dieses Verbot ein, welche an die Erbengemeinschaft unter Hinweis auf Art. 260 ZPO weitergeleitet wurden.

[54] Am 16. Februar 2021 beantragte die Gemeinde U. beim Gericht die Aufhebung des Entscheids vom 15. Oktober 2020 und eventualiter, dass zur Kenntnis genommen werde, dass die Gemeinde U., die alle ihre Bürger und Einwohner vertrete, Einsprache gegen das Verbot eingelegt habe. Die Gemeinde berief sich auf die *Garantie des Zugangs zu diesen Grundstücken auf der Grundlage von Art. 699 ZGB* und führte an, dass der Entscheid insofern an einem Mangel leide, als die ihrer Ansicht nach erforderliche Stellungnahme des Staatsrats fehle. Nach Unterbrechung des Verfahrens (Einholung der Zustimmung beim Staatsrat, der dies ablehnte) wurde das Zivilverfahren am 28. Januar 2022 wieder aufgenommen und der Erbgemeinschaft eine Frist gesetzt, um sich zum Antrag der Gemeinde U. zu äussern. Mit Urteil vom 26. Juni 2023 stellte das Gericht die Nichtigkeit des Entscheids vom 15. Oktober 2020 fest und wies die Erbgemeinschaft an, die an den betroffenen Grundstücken angebrachten Verbotstafeln zu entfernen. Die Feststellung der Nichtigkeit war im Amtsblatt zu veröffentlichen. Am 28. September 2023 wies die «Cour d'appel civile du Tribunal cantonal du canton de Neuchâtel» das von der Erbgemeinschaft erhobene Rechtsmittel ab und bestätigte den Entscheid der Vorinstanz. Die Erbgemeinschaft A. beantragte am 6. November 2023 auf dem Weg der subsidiären Verfassungsbeschwerde zusammengefasst im Hauptstandpunkt die Aufhebung des vorinstanzlichen Urteils und dessen Abänderung in dem Sinne, dass die Verhängung der entsprechenden Verbote auf den ihr gehörenden Grundstücken anzuordnen sei.

[55] Der Erbgemeinschaft gelang es im Ergebnis nicht nachzuweisen, dass die Verhängung des Verbots die einzige Massnahme wäre, die geeignet sei, die vorgebrachten Unannehmlichkeiten (Spaziergänger, Hunde, Abfälle) zu beseitigen. Die Erbgemeinschaft bestreite die Erwägungen der Vorinstanz, welche die *Untauglichkeit* der von der Erbgemeinschaft beantragten Massnahme belegen, nicht angemessen. Sie beschränke sich auf die Behauptung der Unwirksamkeit strafrechtlicher Sanktionen und bestritt ferner nicht, dass die von ihr mit dem Verbot anvisierten unliebsamen Hinterlassenschaften der Fussgänger an jedem Ort auftreten können, wo sich Fussgänger aufhalten. Sie bestritt auch nicht substantiiert, dass die Verbreitung der von ihr ins Feld geführten Krankheiten nicht unbedingt auf Hundekot zurückzuführen sind (so im Fall der Sarkosporidiose) oder sogar selten mit Hunden in Verbindung stehen, die nicht auf landwirtschaftlichen Betrieben leben (so im Fall der Neosporose; vgl. E. 4.2.2.2).

[56] Das Bundesgericht wies die Beschwerde ab, soweit darauf einzutreten war (vgl. E. 5).

3. Stockwerkeigentum (Art. 712a ff. ZGB)

a. Vertretung bei einer Versammlung; Anfechtung von Stockwerkeigentümerbeschlüssen (Art. 712m Abs. 2 i.V.m. Art. 75 ZGB)

[57] Das Urteil BGer 5A_21/2023 vom 7. Februar 2024 betraf die Anfechtung von Stockwerkeigentümerbeschlüssen bei streitgegenständlichen Versammlungen, in denen einzelne Stockwerkeigentümer durch eine Drittperson vertreten waren.

[58] An der F.strasse uu-zz in der im Kanton Zürich gelegenen Gemeinde U. steht eine in 18 Stockwerkeinheiten aufgeteilte Überbauung «A.», deren modulare Struktur eine individuelle Gestaltung der Wohnungen erlaubt, so dass für das Gebäude als solches wie auch für die einzelnen Wohn- bzw. Stockwerkeinheiten von «Wohnbaukasten» (WBK) gesprochen wird. Die einzelnen Module werden dabei durch sog. «Links» verbunden, welche den Eingangsbereich der angrenzenden Wohnungen bilden. Die Beschwerdeführer sind Stockwerkeigentümer, die Beschwerde-

gegnerin ist die Gemeinschaft der Stockwerkeigentümer. Sie standen und stehen sich als Parteien seit zehn Jahren in zahlreichen Verfahren gegenüber, die immer wieder bis vor Bundesgericht führ(t)en.

[59] Gegenstand des vorliegenden Verfahrens bildet die *Anfechtung von Stockwerkeigentümerbeschlüssen*, die anlässlich der Versammlung vom 21. März 2016 gefasst wurden, wobei für Nr. 3 (Jahresrechnung 2015) und Nr. 4 (Budget 2016) die Aufhebung und für Nr. 6 (Einsichts- und Informationsrecht der Beschwerdeführer betreffend Fertigstellungsarbeiten) die Feststellung der Nichtigkeit, eventualiter die Aufhebung verlangt wird. Die Beschwerdeführer liessen sich an der Versammlung durch J. vertreten, der für die damalige Verwaltung an der Versammlung als Vorsitzender und Protokollführer teilnahm, und dem sie auch Instruktionen erteilten, wie er für sie bei den einzelnen Traktanden zu stimmen habe. Am 13. Mai 2016 reichten sie gegen die genannten Beschlüsse vom 21. März 2016 ein Schlichtungsgesuch ein. Mit Urteil vom 22. März 2022 wies das Bezirksgericht die Anfechtungsklage mangels Wahrung der einmonatigen Anfechtungsfrist ab. Die hiergegen erhobene Berufung wies das Obergericht des Kantons Zürich mit Urteil vom 7. Dezember 2022 ab. Mit Beschwerde in Zivilsachen vom 7. Januar 2023 verlangten die Beschwerdeführer die Aufhebung des obergerichtlichen Urteils und die Gutheissung der vorinstanzlich gestellten Anträge.

[60] Die Beschwerdeführer hätten betreffend *Fristwahrung* geltend gemacht, das Wissen des Verwalters könne ihnen nicht angerechnet werden, zumal sie ihm eine eng umrissene Vollmacht erteilt hätten und es nicht Teil des Auftrages gewesen sei, sie umgehend über die Beschlussfassung zu informieren. Gemäss Bundesgericht hätten sich die Beschwerdeführer das Wissen ihres Vertreters jedoch zurechnen lassen müssen, weswegen die Anfechtungsfrist von Art. 75 i.V.m. Art. 712m Abs. 2 ZGB (bei welcher es sich um eine Verwirkungsfrist handle) am Folgetag der Versammlung zu laufen begonnen und somit am 21. April 2016 geendet hätte, womit das Schlichtungsgesuch zu spät gestellt worden sei (vgl. E. 3).

[61] Die Beschwerdeführer hätten ferner eine *Nichtigkeit des Beschlusses* zum Traktandum Nr. 6 (Einsichts- und Informationsrechte) geltend gemacht. Dabei gehe es um die Einsichtnahme in Unterlagen betreffend Verbleib und Verwendung der von ihnen gemäss Vergleich vom 24. April 2013 geleisteten Pauschalbeträge von total CHF 171'000 sowie betreffend Baubuchhaltung und Baufortschritt. So oder anders liege gemäss Vorinstanz aber in Bezug auf den Beschluss zum Traktandum Nr. 6 kein Nichtigkeitsgrund vor. Nichtigkeit komme nur ausnahmsweise bei qualifizierter Fehlerhaftigkeit in Frage. Die Beschwerdeführer hätten geltend gemacht, es gehe um die Einsicht in die Baubuchhaltung und in die Bauakten betreffend ihre eigene Liegenschaft. Von einer Nichtigkeit sei bei Stockwerkeigentümerbeschlüssen gemäss Bundesgericht nur dann auszugehen, wenn ein schwerwiegender formeller oder inhaltlicher Mangel bestehe (u.a. etwa bei der Verletzung der Struktur oder des Instituts des Stockwerkeigentums oder bei der Einberufung der Versammlung durch eine unzuständige Person). Nichtigkeit sei mit Zurückhaltung anzunehmen, und im Zweifelsfall sei von blosser Anfechtbarkeit auszugehen. Vorliegend gehe es weder um die Grundstruktur oder den Bestand des Stockwerkeigentums noch seien die Mitwirkungsrechte der Beschwerdeführer als Stockwerkeigentümer beschnitten worden. Diese hätten an der Versammlung teilnehmen und ihre Stimme abgeben bzw. sich hierfür vertreten lassen können, und sie hatten auch die Möglichkeit gehabt, sich gegen einen gesetzeswidrigen Beschluss durch (rechtzeitige) Einreichung einer Anfechtungsklage zur Wehr zu setzen (vgl. E. 6).

[62] Nach dem Gesagten war die Beschwerde abzuweisen, soweit auf sie einzutreten war (vgl. E. 7).

b. Beschlussfassung über die Einführung und Abänderung eines Stockwerkeigentümerreglements; Anfechtung eines Beschlusses der Stockwerkeigentümerversammlung (Art. 712g Abs. 3 und 712h Abs. 1 ZGB)

[63] Beim italienischsprachigen *Entscheid BGer 5A_100/2020 vom 15. August 2023 = BGE 149 III 393*³ ging es um die (bislang offen gelassene) Frage, ob und in welchem Umfang die Gemeinschaft der Stockwerkeigentümer das *Beschlussfassungsquorum nach Art. 712g Abs. 3 ZGB verschärfen* darf, wonach eine Mehrheit der Stockwerkeigentümer, die zugleich zu mehr als der Hälfte anteilsberechtig sind, für einen Mehrheitsbeschluss vorgesehen ist.

[64] Eine in einer Gemeinde im Kanton Tessin gelegene Überbauung in einem grossen Park mit Seeblick ist in 37 Stockwerkeigentumseinheiten aufgeteilt. Sie besteht aus einem Hauptgebäude, in dem ein Hotel und Wohnungen liegen, sowie einem Nebengebäude, in dem sich ein Restaurant befindet. Die Stockwerkeigentumseinheit Nr. 967 mit einer Wertquote von 330/1000 ist im Eigentum der A. AG und umfasst das Sonderrecht am Hotel und am Restaurant. Die übrigen 36 Stockwerkeigentumseinheiten beinhalten Sonderrechte an den Wohnungen. Anlässlich einer Stockwerkeigentümerversammlung vom 27. Mai 1993 beschloss die Gemeinschaft der Stockwerkeigentümer, die Stockwerkseinheit Nr. 967 (mit Sonderrecht am Restaurant und am Hotel) teilweise von ihrer wertquotenproportionalen Kostentragungspflicht zu befreien. Anlässlich der ordentlichen Stockwerkeigentümerversammlung vom 27. September 2013 stellte die A. AG den Antrag, Art. 16 des Stockwerkeigentümerreglements sei dahingehend abzuändern, dass sie nicht mehr Beiträge im Umfang von 100 % nach Massgabe ihrer Wertquote von 330/1000 zu tragen hätte, sondern bloss noch Beiträge im Umfang von 75 %. 17 Mitglieder mit einer Wertquote von insgesamt 616/1000 stimmten dafür, 16 dagegen, woraufhin der Verwalter die Ablehnung des Antrags der A. AG protokollierte. A. AG klagte auf Feststellung, dass ihr Antrag mit einer hinreichenden Mehrheit genehmigt worden sei. Zudem verstosse Art. 29 des Reglements gegen Art. 712g Abs. 3 ZGB, weshalb der Bestimmung keine Gültigkeit zukomme. Das zuständige Bezirksgericht hiess die Klage gut. Das Kantonsgericht hiess hingegen die dagegen eingereichte Berufung der Gemeinschaft der Stockwerkeigentümer gut und hob das erstinstanzliche Urteil auf. Die A. AG gelangte daraufhin ans Bundesgericht.

[65] Art. 16 des einschlägigen Reglements schreibe als ordentlichen Verteilschlüssel fest, dass die Stockwerkeigentümerinnen und Stockwerkeigentümer *Beiträge nach Massgabe ihrer Wertquoten* an die Lasten des gemeinschaftlichen Eigentums und an die Kosten der gemeinschaftlichen Verwaltung zu leisten hätten. Art. 29 des Reglements verlange für Reglementsänderungen eine Zustimmung von zwei Dritteln aller Stockwerkeigentümerinnen und Stockwerkeigentümer. Dieses Quorum sei an der streitgegenständlichen Versammlung nicht erreicht worden. Das Bundesgericht hat sich in der Folge vertieft mit der umstrittenen Frage auseinandergesetzt, ob und in welchem Umfang die Stockwerkeigentümergeinschaft das *Zustimmungsquorum für Reglementsänderungen nach Art. 712g Abs. 3 ZGB verschärfen* kann. Gemäss der bundesgerichtlichen Schlussfolgerung bewegt sich das in Art. 29 des Reglements vorgesehene *qualifizierte Mehr* innerhalb der gesetzlichen Grenzen. Die A. AG habe im Übrigen nicht behauptet bzw. nachgewiesen, dass die erforderliche Zweidrittelmehrheit die Verwaltung und die Weiterentwicklung der Ge-

³ Dazu NADJA SCHWERY, Beschlussquorum für die Einführung und Abänderung des Stockwerkeigentümerreglements, in: AJP/PJA 4/2024, S. 363 ff.

meinschaftsordnung behindern würde. Art. 29 des strittigen Reglements verletze somit Art. 712g Abs. 3 ZGB nicht. Entsprechend war die Beschwerde abzuweisen, soweit darauf einzutreten war.

c. Anfechtung von Beschlüssen der Stockwerkeigentümerversammlung und Eintragung eines Gemeinschaftspfandrechts (Art. 712h, 712i, 712m, 712t Abs. 2 ZGB)

[66] Der äusserst reichhaltige *Entscheid BGer 5A_357/2022 vom 8. November 2023 = BGE 150 III 113*⁴ befasst sich mit mehreren Streitpunkten im Zusammenhang mit einem Grundstück im Stockwerkeigentum. Es stellten sich diverse Fragen rund um die *Anfechtung von Beschlüssen der Stockwerkeigentümerversammlung*. Zudem war über die *Anordnung der definitiven Eintragung eines Gemeinschaftspfandrechts* zu befinden. Insbesondere zur Frage, wie sich die *Dreijahresfrist* für die Eintragung des Gemeinschaftspfandrechts gemäss Art. 712i Abs. 1 ZGB berechnet, hat sich das Bundesgericht (soweit ersichtlich erstmals) geäussert.

[67] An dem in einer Gemeinde im Kanton Schwyz gelegenen Grundstück im Stockwerkeigentum (GB Nr. xxx) wurde im Jahr 1966 bereits vor Erstellung des Gebäudes Stockwerkeigentum begründet, und zwar bestehend aus 12 Stockwerkeinheiten auf 12 Stockwerken (Terrassenhäuser). Schlussendlich wurden aber nur 6 der 12 Einheiten (1. bis und mit 6. Stockwerk) realisiert. Das Grundstück wurde später in zwei neue Grundstücke (GB Nrn. yyy und zzz) geteilt, wobei beide Grundstücke grundbuchlich je als Stammparzellen der 12 Stockwerkeinheiten erfasst wurden (d.h. insgesamt 24 Einheiten). Da nur jenes Grundstück, auf welchem sich die tatsächlich gebauten 6 Einheiten befinden, im Jahr 1974 der Bauzone zugewiesen wurde (Grundstück Nr. yyy), konnten die weiteren 6 Einheiten nicht mehr realisiert werden. Einer der Eigentümer der realisierten Stockwerkeinheiten, A., focht am 11. Oktober 2016, am 9. Januar 2017 und am 16. November 2017 beim zuständigen Bezirksgericht diverse von der Stockwerkeigentümergeinschaft anlässlich der Versammlungen vom 14. März 2016, 4. Juli 2016 und 12. Mai 2017 gefasste Beschlüsse an. In der Hauptsache ging es A. darum, dass die gemeinschaftlichen Kosten und Lasten strikt wertquotenproportional auf alle Stockwerkeigentümer verteilt werden und nicht, wie es die Stockwerkeigentümergeinschaft wiederholt beschlossen hatte, ausschliesslich auf die Eigentümer der baulich realisierten Einheiten. Das Bezirksgericht vereinigte diese drei Verfahren. Da A. seit August 2014 keine Beiträge mehr bezahlt hatte, klagte die Stockwerkeigentümergeinschaft ihrerseits am 22. Januar 2019 auf definitive Eintragung eines zuvor vorläufig eingetragenen Gemeinschaftspfandrechts für die Pfandsumme von CHF 24'438.49 (nebst Zins). Das Bezirksgericht wies die diversen Klagen von A. mehrheitlich ab. Dagegen erhob A. Berufung an das Kantonsgericht Schwyz. Diese wurde teilweise gutgeheissen. Mit Beschwerde vom 12. Mai 2022 beantragte A. vor Bundesgericht unter anderem die Aufhebung diverser anlässlich der Stockwerkeigentümerversammlungen vom 14. März 2016, 4. Juli 2016 und 12. Mai 2017 gefasster Beschlüsse sowie das Nichteintreten auf die Klage betreffend definitive Eintragung des Gemeinschaftspfandrechts, eventualiter die Abweisung der letzteren.

[68] A. habe unter anderem gerügt, es habe dem Verwalter an der *Prozessführungsbefugnis* gefehlt. Das Bundesgericht habe in diesem Zusammenhang betont, dass der Verwalter zur Führung eines

⁴ Zu diesem sehr umfangreichen Urteil vgl. ausführlich PHILIPP EBERHARD, *Anfechtung von Beschlüssen der Stockwerkeigentümergeinschaft und definitive Eintragung eines Gemeinschaftspfandrechts*, in: AJP/PJA 5/2024, S. 482 ff.

anzuhebenden oder vom Gegner eingeleiteten Zivilprozesses ausserhalb des summarischen Verfahrens grundsätzlich der *vorgängigen Ermächtigung durch die Stockwerkeigentümerversammlung* bedürfe. Diese Ermächtigung müsse dabei Gegenstand eines Beschlusses der Stockwerkeigentümerversammlung sein. Weise der Verwalter bei Einreichung einer Rechtsschrift seine Prozessführungsbefugnis nicht nach, so habe ihm das Gericht eine Nachfrist anzusetzen. Handle es sich jedoch um eine freiwillige Unterlassung, so dürfe keine Nachfrist angesetzt werden, und die Eingabe der Rechtsschrift gelte als nicht erfolgt. Möglich sei es, die Prozessführungsbefugnis erst nachträglich zu erteilen bzw. bereits erfolgte Prozesshandlungen nachträglich genehmigen zu lassen; die entsprechende Genehmigung habe innert der vom Gericht gesetzten Frist zu erfolgen (vgl. E. 4.1.1 ff.).

[69] A. habe sodann vorgebracht, die *Beschlüsse der Stockwerkeigentümerversammlung betreffend die Kostenbefreiung* der Eigentümer der nicht realisierten Stockwerkeinheiten würden das Gebot der relativen Gleichbehandlung verletzen. Das Bundesgericht hat erwogen, der Grundsatz der Gleichbehandlung verbiete Unterscheidungen zwischen Stockwerkeigentümern ohne sachlichen Grund, sofern die nicht gerechtfertigte Ungleichbehandlung ein gewisses erhebliches Mindestmass erreicht. Weiter hat das Bundesgericht auf die Besonderheiten des vorliegenden Falles hingewiesen, d.h. insbesondere auf die Tatsache, dass die Stockwerkeinheiten der von der Kostentragungspflicht befreiten Eigentümer bis heute nie gebaut worden seien und auch künftig nicht mehr realisiert werden könnten, weshalb diese Eigentümer daher ihre Sonderrechte gar nicht ausüben könnten. Aufgrund dieser objektiven, definitiven und vollständigen Unbrauchbarkeit des gesamten Gebäudes (also auch der gemeinschaftlichen Teile) für die Eigentümer der nicht realisierten Einheiten liege ein sachlicher Grund für die Kostenbefreiung vor. Unter den gegebenen, besonderen Umständen erscheine die Befreiung von der Beitragspflicht nicht nur im Lichte der dispositiven Natur von Art. 712h Abs. 1 ZGB zulässig, sondern gar (zumindest für einen Teil der Kosten und Lasten) mit Blick auf Art. 712h Abs. 3 ZGB geboten (vgl. E. 5.1.3).

[70] Des Weiteren habe A. *Einberufungsmängel* geltend gemacht, da bei ihm die Einladung zur Versammlung erst zehn, statt der vom Reglement vorgesehenen vierzehn Tage vorher eingegangen sei. A. hätte gemäss Bundesgericht jedoch darlegen müssen, dass er sich infolge des verspäteten Versands der Einladung nicht hinreichend auf die Versammlung hätte vorbereiten und daher seinen Willen nicht hätte bilden können. Dies habe er aber nicht getan (vgl. E. 5.4.1).

[71] Betreffend die *Anordnung der definitiven Eintragung eines Gemeinschaftspfandrechts* habe A. gerügt, die Dreijahresfrist gemäss Art. 712i Abs. 1 ZGB sei verletzt worden. Das Bundesgericht habe sich bisher noch nicht dazu zu äussern gehabt, wie sich die *Dreijahresfrist nach Art. 712i Abs. 1 ZGB* berechne. Das Bundesgericht hat die Bestimmung von Art. 712i Abs. 1 ZGB ausgelegt, um zu ermitteln, wie die Dreijahresfrist zu berechnen ist. Es erklärte, der Sinn und Zweck des Gemeinschaftspfandrechts bestehe darin, das Risiko der Uneinbringlichkeit der von den Stockwerkeigentümern geschuldeten Beitragsforderungen zu minimieren. Gemäss Bundesgericht sei derjenigen Berechnungsmethode und damit jener Lehrmeinung der Vorzug zu geben, wonach die Dreijahresfrist durch Rückrechnung ab Stellung des Begehrens um Eintragung des Gemeinschaftspfandrechts zu berechnen sei (vgl. E. 6.2.1.10 ff.).

[72] Im Ergebnis war die Beschwerde abzuweisen, soweit darauf einzutreten war (vgl. E. 8).

d. Abberufung der Verwaltung (Art. 712r Abs. 1 und 2 ZGB)

[73] Im *Entscheid BGer 5A_234/2023 vom 18. August 2023* hatte das Bundesgericht über die Abberufung einer Verwaltung zu befinden.

[74] A. ist Mitglied der Stockwerkeigentümergeinschaft B. in der im Kanton Basel-Landschaft gelegenen Gemeinde U. Diese wird von C. verwaltet. Am 12. Juni 2021 fand eine Stockwerkeigentümersammlung statt. Im Hinblick darauf hatte A. verlangt, dass die Abberufung der Verwaltung traktandiert werde, verbunden mit dem Antrag, die Verwalterin abzurufen. Der Antrag wurde der Stockwerkeigentümersammlung zum Beschluss unterbreitet (Traktandum 3). Sie lehnte ihn mehrheitlich ab (Beschluss 3). Mit Schlichtungsgesuch vom 9. Juli 2021 beantragte A., es seien die Beschlüsse hinsichtlich der Traktanden 5a–d, eventualiter hinsichtlich der Traktanden 3, 4, 6b, 7 und 9e aufzuheben. Eine Einigung kam nicht zustande. Gestützt auf die ihm erteilte Klagebewilligung vom 30. September 2021 reichte A. am 17. Januar 2022 beim Zivilkreisgericht Basel-Landschaft West Klage ein, mit welcher er die Aufhebung der Beschlüsse zu den Traktanden 5a–d, 4, 6b und 9e anbeehrte. Dieses Klageverfahren ist nicht Gegenstand des vorliegenden Beschwerdeverfahrens.

[75] Am 18. Januar 2022 reichte A. dem Zivilkreisgericht eine weitere Klage ein, mit welcher er beantragte, «[d]er anlässlich der Stockwerkeigentümersammlung vom 12. Juni 2021 gefasste Beschluss Nr. 3.2 sei aufzuheben, und es sei C. als Verwalterin der Stockwerkeigentümergeinschaft B. per sofort abzurufen». Das Zivilkreisgericht beschränkte das Verfahren auf die Frage der Fristwahrung. Mit Entscheidung vom 25. Oktober 2022 trat es auf die Klage nicht ein. Das Kantonsgericht Basel-Landschaft, an welches A. am 7. November 2022 gelangt war, wies dessen Berufung mit Entscheidung vom 16. Januar 2023 vollumfänglich ab. Mit Eingabe vom 22. März 2023 wandte sich A. an das Bundesgericht, dem er in der Hauptsache beantragte, das angefochtene Urteil in Gutheissung der Berufung aufzuheben, auf die Klage dementsprechend einzutreten und die Angelegenheit an das Zivilkreisgericht zur erstmaligen materiellen Beurteilung zurückzuweisen. Eventualiter beantragte er die Rückweisung an das Kantonsgericht.

[76] Der Beschwerdeführer habe unbestrittenermassen die *Abberufung der Verwalterin nicht «binnen Monatsfrist»* seit dem 12. Juni 2021 in dem dafür vorgesehenen Verfahren verlangt. Hingegen stelle er sich (wie bereits im kantonalen Verfahren) zusammengefasst auf den Standpunkt, in seiner im Schlichtungsgesuch beantragten Aufhebung des Beschlusses betreffend Traktandum 3.2 sei der Antrag auf Abberufung der Verwalterin «mitenthalten» gewesen, und hinsichtlich der Fristwahrung könne er sich auf Art. 63 ZPO berufen (vgl. E. 2.2).

[77] Die Argumentation des Beschwerdeführers, wonach der erstmals in der Klage vom 18. Januar 2022 gestellte reformatorische Antrag auf Abberufung der Verwalterin im kassatorischen Antrag gemäss Schlichtungsbegehren «mitenthalten» sei, erscheine nicht von vornherein ausgeschlossen. Um dieser Argumentation zu folgen, müssten aber gemäss Bundesgericht zweierlei Voraussetzungen erfüllt sein: (1) Erstens müsste das im Schlichtungsgesuch rein kassatorisch gestellte Begehren um Aufhebung des Beschlusses betreffend den Antrag auf Abberufung der Verwalterin angesichts seiner Klarheit überhaupt einer Auslegung zugänglich sein, was die Vorinstanz verneint habe; (2) zweitens müsste behahendenfalls die Auslegung des Begehrens nach Treu und Glauben im Lichte der im Schlichtungsgesuch dazu gegebenen Begründung erfolgen (vgl. E. 2.2.1).

[78] Indes habe der Beschwerdeführer seiner Klage vom 18. Januar 2022 zwar die Klagebewilligung vom 30. September 2021, nicht aber sein Schlichtungsbegehren vom 10. Juli 2021 beigelegt.

Dieses lasse sich auch nicht den miteingereichten Beilagen zur Klage vom 17. Januar 2022 entnehmen und dem Bundesgericht habe der Beschwerdeführer das Schlichtungsgesuch ebenfalls nicht eingereicht, sodass einer Auslegung seines Begehrens von vornherein Grenzen gesetzt seien. Letztlich könne die Frage, ob der erstmals in der Klage vom 18. Januar 2022 gestellte reformatorische Antrag auf Abberufung der Verwalterin im kassatorischen Antrag gemäss Schlichtungsgesuch «mitenthalten» sei, vorliegend offenbleiben. Denn selbst wenn man davon ausginge, könnte sich der Beschwerdeführer nicht erfolgreich auf Art. 63 ZPO berufen (vgl. E. 2.2.1).

[79] Mangels Einreichung des originalen Schlichtungsgesuchs stehe eine Rückdatierung der Rechtshängigkeit des Abberufungsbegehrens ausser Frage (vgl. E. 2.2.2.2).

[80] Die Beschwerde erwies sich insgesamt als unbegründet und war daher abzuweisen (vgl. E. 3).

e. Anfechtung bzw. Nichtigkeit von Beschlüssen der Stockwerkeigentümersversammlung (Art. 712m ZGB)

[81] Das Bundesgericht konnte im *Urteil BGer 5A_695/2023 vom 27. März 2024* erneut Fragen im Zusammenhang mit der Anfechtung bzw. Nichtigkeit von Stockwerkeigentümerbeschlüssen erörtern.

[82] Ausgangslage im Sachverhalt ist ein in Stockwerkeigentum aufgeteiltes Mehrfamilienhaus im Kanton Solothurn mit zehn Wohnungen und einer Einstellhalle. A. und B. sind Alleineigentümer je einer der Wohnungen. Die Wertquote von A. beträgt 73/1000 und diejenige von B. 134/1000. Die Einstellhalle hat 15 Parkplätze, wovon 1,25 A. und 3,25 B. zugewiesen sind. Anlässlich der Stockwerkeigentümersammlung vom 9. Dezember 2015 wurde die Sanierung der Einstellhalle beschlossen. Die Schlussrechnung über die Sanierungskosten richtete sich nach Wertquoten. Verschiedene Stockwerkeigentümer brachten vor, diese Kostenteilung sei ungerecht und gelangten deshalb an die Verwalterin. Die Frage der Kostenverteilung wurde sodann für die nächste Versammlung traktandiert. An der Stockwerkeigentümersammlung vom 3. Juli 2018 wurde der Beschluss gefasst, dass die Sanierungskosten für die Einstellhalle nicht nach Wertquoten, sondern nach der Anzahl der Parkplätze abgerechnet werden (wobei inskünftig auch die Nebenkosten der Einstellhalle nach diesem Prinzip abzurechnen sind).

[83] Aufgrund dieses Beschlusses sahen sich die Stockwerkeigentümer A. und B. bzgl. Sanierung der Einstellhalle mit erheblichen Mehrkosten konfrontiert. Die betreffenden Beschlüsse wurden jedoch nicht angefochten. Am 3. April 2019 fand eine weitere Stockwerkeigentümersammlung statt. Gegen deren Beschlüsse erhoben A. und B. Klage, wobei sie die Feststellung von deren Nichtigkeit, eventualiter deren Aufhebung verlangten. Widerklageweise verlangte die Stockwerkeigentümergeinschaft die Verpflichtung von A. zur Zahlung von CHF 1'635.10 und von B. zu CHF 13'451.25 je nebst Zins. Mit Urteil vom 30. Juni 2022 wies das Amtsgericht Solothurn-Lebern die Anfechtungsklage ab und verpflichtete A. zur Zahlung von CHF 1'635.10 und von B. zu CHF 13'451.25 je nebst Zins. Die hiergegen erhobene Berufung wies das Obergericht des Kantons Solothurn mit Urteil vom 31. Juli 2023 ab. Mit Beschwerde vom 14. September 2023 verlangen A. und B. vor Bundesgericht die Aufhebung des vorinstanzlichen Urteils und die Feststellung der Nichtigkeit, eventualiter die Aufhebung der genannten Beschlüsse sowie die Abweisung der Widerklage.

[84] Kern des Rechtsstreites bildet die Frage, ob der Beschluss betreffend die *Verteilung der Sanierungskosten* vom 3. Juli 2018 an einem Nichtigkeitsgrund leidet und in der Folge die vorliegend angefochtenen Beschlüsse vom 3. April 2019 ebenfalls nichtig wären (vgl. E. 3).

[85] Beide kantonalen Instanzen hätten erwogen, dass ein Beschluss nur dann nichtig sei, wenn er gegen qualifizierte Formvorschriften, gegen zwingende privatrechtliche Fundamentalnormen, gegen unverzichtbare Rechte der Stockwerkeigentümer, gegen die Struktur des Stockwerkeigentums oder gegen zwingende Bestimmungen des öffentlichen Rechts verstosse. Inwiefern im Zusammenhang mit dem im Jahr 2018 gefassten Beschluss zur Verteilung der Sanierungskosten ein solcher Verstoss vorliegen solle, sei nicht erkennbar: Die Tragung gemeinschaftlicher Kosten nach Wertquoten gemäss Art. 712h Abs. 1 ZGB sei dispositiv und das einschlägige Reglement halte in dessen Ziff. 6.2 sodann sinngemäss fest, dass die gemeinschaftlichen Kosten, welche im gleichmässigen Interesse aller Stockwerkeigentümer auflaufen würden, nach Wertquoten zu verteilen seien. Von Bedeutung sei hier das «gleichmässige Interesse», wobei die Sanierung der Einstellhalle indes ausschliesslich den Interessen derjenigen Stockwerkeigentümer diene, welche auch Einstellhallenplätze besässen, und zwar im Verhältnis, wie ihnen Parkplätze zugewiesen seien. Eine Kostenverteilung nach Anzahl der Parkplätze widerspreche somit dem Reglement nicht und es läge auch keine Statutenwidrigkeit vor (vgl. E. 3.2).

[86] Beschlüsse der Stockwerkeigentümergeinschaft könnten innert 30 Tagen ab Kenntnisnahme von jedem Stockwerkeigentümer, der nicht zugestimmt habe, gerichtlich angefochten werden. Im Zweifel sei von der blossen *Anfechtbarkeit eines Beschlusses* auszugehen. Eine Nichtigkeit sei nur mit grösster Zurückhaltung anzunehmen. Die Beschwerdeführer hätten die Nichtigkeit daraus abgeleitet, dass nach der Sanierung der Einstellhalle und der bereits erfolgten Abrechnung über die Kosten nicht nachträglich auf deren Verteilung zurückgekommen werden könne. Die Vorinstanz sei von einem «Zurückkommen» auf die Kostenverteilung durch den am 3. Juli 2018 gefassten Beschluss ausgegangen. Inwiefern dadurch die Teilnahme- und Stimmrechte der Beschwerdeführer oder zwingende Normen des Privatrechts oder des öffentlichen Rechts verletzt sein könnten, sei nicht erkennbar. Soweit jedoch bestimmte gemeinschaftliche Bauteile oder Einrichtungen einzelnen Stockwerkeinheiten nicht oder nur in ganz geringem Mass dienen, sei dies gemäss Art. 712h Abs. 3 ZGB bei der Verteilung der Kosten zu berücksichtigen. Abs. 3 dieser Bestimmung sei im Unterschied zu Abs. 1 zwingender Natur und ein dagegen verstossender Beschluss der Stockwerkeigentümergeinschaft würde sich als nichtig erweisen. Das einschlägige Reglement nehme diese gesetzliche Lösung auf (vgl. E. 3.7).

[87] Die Beschwerdeführer konnten im Ergebnis nicht darlegen, inwiefern der angefochtene Beschluss vom 3. Juli 2018 nichtig sein soll, und noch weniger, inwiefern eine Folgenichtigkeit der am 3. April 2019 gefassten Beschlüsse gegeben sein könnte (vgl. E. 3.8).

[88] Bei den übrigen angefochtenen Traktanden drangen die Beschwerdeführer ebenfalls nicht durch (vgl. E. 4.6).

[89] Das Bundesgericht wies die Beschwerde ab, soweit es darauf eintrat (vgl. E. 7).

4. Dienstbarkeiten und Grundlasten (Art. 730 ff. ZGB)

a. Auslegung einer Dienstbarkeit betreffend Wegunterhalt (Art. 730 und 737 ZGB)

[90] Im französischsprachigen *Entscheid BGer 5A_89/2023 vom 13. Oktober 2023* ging es um Fragen der *Auslegung einer Dienstbarkeit* sowie um deren *Ausübung*.

[91] Die Beschwerdeführer B. und A. sind Miteigentümer des Grundstücks Nr. 794 in der im Kanton Genf gelegenen Gemeinde V. Ihre Nachbarn, die Beschwerdegegner D. und C., sind Eigentümer der angrenzenden Grundstücke Nrn. 915 und 914. Zum Streit kam es aufgrund eines Wegrechts (lastend auf den Grundstücken Nrn. 914 und 915; berechtigtes Grundstück Nr. 794) zur Durchführung von Wartungsarbeiten («*passage d'entretien*») auf dem Weg U. Das Wegrecht stand in Konflikt mit einer Baute von 38m² (Gebäude Assek. Nr. 1236 auf dem Grundstück Nr. 915) auf dem belasteten Grundstück. Zur Eskalation des Streits führten schliesslich Uneinigkeiten betreffend die Erneuerung des Wegbelags. B. und A. verlangten klageweise im Hauptstandpunkt sinngemäss, das Gebäude Assek. Nr. 1236 auf dem Grundstück Nr. 915 sei durch D. abzureissen. Im Eventualstandpunkt forderten sie sinngemäss, dass D. zu verpflichten sei, die Unterhaltsdienstbarkeit zu respektieren. Erstinstanzlich wurde D. zur Entfernung des Gebäudes Assek. Nr. 1236 verurteilt. Da B. und A. im Eventualstandpunkt nicht durchdrangen, gelangten sie ans Kantonsgericht Genf, welches das erstinstanzliche Urteil bestätigte.

[92] Die Beschwerdeführer warfen der Vorinstanz vor, ihren Antrag bezüglich der strittigen Dienstbarkeit nicht vollständig berücksichtigt zu haben. Sie rügten, dass im Entscheid nicht festgehalten worden sei, dass Bauten auf der Dienstbarkeitsfläche nicht zu dulden seien (vgl. E. 3).

[93] Die Vorinstanz habe erwogen, dass die Beschwerdeführer nie behauptet hätten, dass ein Vorbau oder ein Teil einer Baute auf der Dienstbarkeitsfläche stünde und den streitgegenständlichen Durchgang verhindere. Entsprechende Noven seien daher vor Bundesgericht unzulässig (vgl. E. 3.1).

[94] Die Beschwerdeführer argumentierten weiter, das Dach der strittigen Baracke resp. des Vorbaus, das an der niedrigsten Stelle weniger als 2 Meter hoch sei, verhindere die Ausübung der Dienstbarkeit, die keine Höhenbeschränkung vorsehe. Indem die Vorinstanz dies nicht festgehalten habe, habe es Art. 730 Abs. 1 und Art. 737 Abs. 1 und 3 ZGB verletzt (vgl. E. 3.2).

[95] Die Vorinstanz sei jedoch zum Schluss gelangt, dass die Pfeiler des Vorbaus die Durchfahrt nicht erheblich beeinträchtigten und dass die Dienstbarkeit zudem nicht für grosse Fahrzeuge vorgesehen worden sei (E. 3.3).

[96] Das Bundesgericht wies die Beschwerde ab (vgl. E. 4).

b. Auslegung eines Durchfahrtsrechts; teilweise Gutheissung der Beschwerde (Art. 730 und 738 ZGB)

[97] Im *Urteil BGer 5A_93/2023 vom 20. September 2023* ging es ebenfalls um die Auslegung einer Grunddienstbarkeit, und zwar eines Durchfahrtsrechts für Mieter, wobei insbesondere der mit der Errichtung der Dienstbarkeit verfolgte Zweck im Zentrum stand.

[98] Eigentümerin des im Kanton Graubünden gelegenen Grundstücks Nr. xxx Grundbuch U. ist die Stiftung A. Das benachbarte Grundstück Nr. yyy steht im Miteigentum von C.B. und D.B. Das Grundstück Nr. xxx ist uneben und weist einen tiefer gelegenen Teil (auf welchem ursprünglich

ein Pachthaus [Nr. qqq] stand) und einen höher gelegenen Teil auf (auf diesem stand ursprünglich ein Bauernhaus). Ein Privatweg verband den tieferen mit dem höher gelegenen Teil. Im Jahre 1933 wurde zugunsten des Grundstücks Nr. xxx und zulasten der Nachbarsgrundstücke Nr. yyy und Nr. ttt ein «Durchfahrtsrecht für die Mieter des Hauses Nr. qqq (Pachthaus), wie es heute gebaut ist» im Grundbuch eingetragen.

[99] Am 27. Juni 2019 reichte die Stiftung A. beim Regionalgericht Maloja Klage gegen C.B. und D.B. ein und beantragte insbesondere die Feststellung, dass im Grundbuch U. auf der Liegenschaft Nr. xxx als Recht und auf der Liegenschaft Nr. yyy als Last ein unbeschränktes Fuss- und Fahrwegrecht mit dem Inhalt bestehe, dass die jeweiligen Eigentümer beziehungsweise Bewohner des Hauses mit der Adresse V.-Strasse sss auf der Parzelle Nr. xxx berechtigt seien, die im beiliegenden Situationsplan rot bemalte Fläche der Parzelle Nr. yyy als Zugang zu Fuss und als Zufahrt mit Fahrzeugen aller Art unbeschränkt zu begehen und zu befahren. Die im Grundbuch auf der Liegenschaft Nr. xxx und der Liegenschaft Nr. yyy eingetragene Dienstbarkeit (Durchfahrtsrecht) sei zu löschen, und neu sei ein unbeschränktes Fuss- und Fahrwegrecht zu Gunsten der Liegenschaft Nr. xxx und zulasten der Liegenschaft Nr. yyy einzutragen. Eventualiter sei das Grundbuchamt anzuweisen, die notwendigen Löschungen und Eintragungen auf den Liegenschaften Nr. xxx und Nr. yyy vorzunehmen. Wiederum eventualiter beantragte die Stiftung A. die Eintragung eines Notfahrrechts. Ausserdem stellte sie das Begehren, die jeweiligen Eigentümer der Parzelle Nr. yyy seien unter Strafandrohung zu verpflichten, ihren Strassenteil stets für die Durchfahrt der Dienstbarkeitsberechtigten freizuhalten und darauf insbesondere keine Fahrzeuge, Holz oder andere Gegenstände abzustellen. Das Gericht wies die Klage mit Entscheid vom 18. August 2020 im Hauptpunkt ab, auf den Antrag auf Eintragung eines Notfahrrechts trat es nicht ein.

[100] Die hiergegen von der Stiftung A. erhobene Berufung wies das Kantonsgericht von Graubünden mit Entscheid vom 20. Dezember 2022 ab. Gegen das Nichteintreten in Bezug auf das Notwegrecht richtete sich die Berufung nicht. Mit Beschwerde in Zivilsachen vom 31. Januar 2023 wendete sich die Stiftung A. (Beschwerdeführerin) an das Bundesgericht, wobei sie ihre vor dem Regionalgericht gestellten Anträge (bis auf den Antrag auf Einräumung eines Notwegrechts) aufrechterhielt. Eventualiter sei die Angelegenheit an das Kantonsgericht Graubünden zu neuem Entscheid im Sinne der Erwägungen zurückzuweisen.

[101] Einleitend wies das Bundesgericht darauf hin, dass für die *Ermittlung von Inhalt und Umfang einer Dienstbarkeit* die *Stufenordnung von Art. 738 ZGB* zur Anwendung gelange (vgl. E. 4.1.1).

[102] Art. 738 ZGB lege allein die Reihenfolge der für die Auslegung einer Grunddienstbarkeit massgebenden Kriterien fest, äussere sich aber nicht dazu, wie diese zu verstehen seien. Diesbezüglich gelte, dass der *Text des Grundbucheintrags* aus sich selbst heraus nach heutigem (allgemeinem oder allenfalls auch örtlichem) Sprachgebrauch auszulegen sei. Dabei sei die Auslegung aber nicht auf das sprachliche Verständnis des Eintrags allein festgelegt; der Sprachgebrauch sei nur ein Element der Sinndeutung. Von entscheidender Bedeutung sei der *Zweck, zu dem die Dienstbarkeit begründet worden sei*, wobei für die Ermittlung von deren Zweck vorab auf den Eintrag im Grundbuch abzustellen sei. Der Zweck könne durch den Eintrag im Grundbuch konkret bestimmt sein. Soweit er sich daraus nicht ergebe, gelte im Verhältnis zu Dritten (wie vorliegend) der Zweck als massgebend, der aus dem Erwerbsgrund selbst hervorgehe oder objektiv erkennbar sei. Der Erwerbsgrund müsse so ausgelegt werden, wie er nach seinem Wortlaut und Zusammenhang sowie namentlich aufgrund der Bedürfnisse des herrschenden Grundstücks zum Zeitpunkt

der Errichtung und mit Rücksicht auf Sinn und Zweck der Dienstbarkeit verstanden werden durfte und musste (vgl. E. 4.1.2).

[103] Das Bundesgericht überprüfte diese *objektivierte (oder normative) Auslegung als Rechtsfrage* frei (vgl. E. 4.1.3).

[104] Die Vorinstanz habe erwogen, die Parteien seien übereinstimmend davon ausgegangen, dass das Durchfahrtsrecht räumlich gesehen auf den unteren Teil des Grundstücks Nr. xxx beschränkt sei. Fraglich aber sei, ob diese räumliche Begrenzung zusätzlich noch in quantitativer Hinsicht limitiert sei. Aus dem Grundbucheintrag ergäbe sich diesbezüglich, dass das Durchfahrtsrecht nur für die Benutzung des herrschenden Grundstücks in demjenigen Ausmass dienen solle, in dem sich der tiefer gelegene Parzellenteil mit dem Haus Nr. qqq zur Zeit der Errichtung im Jahr 1933 befunden habe. Diese Auslegung werde durch den Erwerbsgrund bestätigt. Damit liege eine gemessene Dienstbarkeit vor, die einer späteren Mehrbelastung durch zusätzliche Bebauung oder Vergrösserung der Gebäude Grenzen setze (vgl. E. 4.2).

[105] Die Beschwerdeführerin habe diese Erwägungen der Vorinstanz gerügt und habe eine mehrfache Verletzung von Bundesrecht (insbesondere von Art. 738 und Art. 739 ZGB sowie Art. 18 OR und Art. 157 ZPO) erkannt (vgl. E. 4.3).

[106] Das Bundesgericht schritt in der Folge zu einer Auslegung des streitgegenständlichen Grundbucheintrags (vgl. E. 5.1–5.3.).

[107] Das Bundesgericht bezog dabei auch den *Zweck, zu dem das «Durchfahrtsrecht» begründet worden ist*, in seine Auslegung ein. Der Grundbucheintrag enthalte keine näheren Angaben zum Zweck des vorliegend umstrittenen Durchfahrtsrechts. Immerhin weise er das hier strittige Durchfahrtsrecht nicht *expressis verbis* als «beschränkt» aus und verzichte entsprechend auf eine nähere Zweckumschreibung. Eine Beschränkung auf einen landwirtschaftlichen Zweck ergebe sich nicht (vgl. E. 5.4–5.4.2).

[108] Auch zur Bestimmung des Zwecks sei daher auf den *Erwerbsgrund abzustellen*. Aus den diesbezüglich vorhandenen Belegen gehe hervor, dass der damalige Eigentümer der Liegenschaft Nr. xxx zunächst ein unbeschränktes Durchfahrtsrecht anstrebte, die damalige Eigentümerin des belasteten Grundstücks ein Durchfahrtsrecht aber nur für das «Häuschen No. qqq, für die Einbringung des Heus von Parzelle Nr. xxx, sowie für die Wegschaffung des Düngers vom Stall No. zzz/a» anerkannt habe. Das Bedürfnis des herrschenden Grundstücks habe darin bestanden, das damalige Pächterhaus ebenerdig mit einem Fahrzeug zu erreichen. Dieses Bedürfnis entspreche dem, was die damaligen Eigentümer aufgrund der damaligen Verhältnisse vernünftigerweise mit der Errichtung des Durchfahrtsrechts bezweckten und ist der weiteren Auslegung daher als (objektiv erkennbarer) Zweck der Dienstbarkeit zu Grunde zu legen (vgl. E. 5.4.3).

[109] Unter Berücksichtigung des so festgestellten Zwecks des strittigen Durchfahrtsrechts legte das Bundesgericht ebenfalls den Grundbucheintrag sowie den Erwerbsgrund aus (vgl. E. 5.5 f.).

[110] Die vorinstanzliche Auslegung, wonach das Durchfahrtsrecht auf das bauliche Ausmass des tiefer gelegenen Wohnhauses im Jahre 1933 beschränkt sei, erweise sich als bundesrechtswidrig. Stattdessen sei gemäss Bundesgericht davon auszugehen, dass das Durchfahrtsrecht (im Rahmen des ihm zugrunde liegenden Zwecks) in der Hinsicht (funktionell) beschränkt sei, als es lediglich dem (ebenerdigen) Zugang zum Wohnhaus auf dem tiefer gelegenen Teil des Grundstücks Nr. xxx diene, solange dieses nicht anderweitig (ebenerdig) zu Fuss oder mit Fahrzeugen erreichbar sei. Dass dies bereits der Fall wäre, hätten die Beschwerdegegner nicht geltend gemacht (vgl. E. 5.6).

[111] Insofern sei der angefochtene Entscheid entsprechend aufzuheben und die Sache zu neuer Entscheidung im Sinne der Erwägungen an die Vorinstanz zurückzuweisen. Diese werde insbesondere neu zu prüfen haben, ob die von der Beschwerdeführerin begehrte Feststellung bzw. Eintragung unter Berücksichtigung der bundesgerichtlichen Erwägungen zur Auslegung des eingetragenen Durchfahrtsrechts zu schützen sei, wobei sie auch die Frage der Mehrbelastung gemäss Art. 739 ZGB neu zu prüfen haben werde, da sie diese Prüfung ausschliesslich unter dem Gesichtswinkel ihrer bundesrechtswidrigen Auslegung der strittigen Grunddienstbarkeit vorgenommen habe (vgl. E. 6).

[112] Die Rückweisung der Sache zu erneuter Abklärung gelte für die Frage der Auferlegung der Gerichtskosten wie auch der Parteientschädigung als vollständiges Obsiegen i.S.v. Art. 66 Abs. 1 sowie Art. 68 Abs. 1 und 2 BGG, unabhängig davon, ob sie beantragt und ob das entsprechende Begehren im Haupt- oder im Eventualantrag gestellt worden sei (vgl. E. 7).

c. Vorzeitiger Heimfall eines Baurechts; Gutheissung der Beschwerde in Zivilsachen (Art. 779 ff. ZGB)

[113] Im französischsprachigen *Entscheid BGer 5A_941/2022 vom 12. Dezember 2023 = BGE 150 III 63*⁵ befasste sich das Bundesgericht mit einem Baurechtsvertrag aus dem Jahr 1959 und interessanten Fragen im Zusammenhang mit dem Heimfall des streitgegenständlichen Baurechts.⁶

[114] Im Jahr 1959 räumte die Baurechtsgeberin (und Beschwerdegegnerin), die Gemeinde B., der D.B. AG für eine feste Dauer von 99 Jahren eine Baurechtsdienstbarkeit in Form eines selbständigen und dauernden Baurechts (Nr. zzz) auf der jetzigen, im Kanton Fribourg gelegenen Liegenschaft Nr. yyy ein. Die Dienstbarkeit wurde im Grundbuch eingetragen und ermächtigte die D.B. AG, ein Hotel-Restaurant mit Terrasse auf einer Gesamtfläche von 382 m² gegen den vereinbarten Baurechtszins zu bauen und zu unterhalten. Am 27. Juni 1980 wurde der Baurechtsvertrag abgeändert; die Fläche wurde vergrössert und der Jahreszins wurde erhöht und indexiert. Weiter nahmen die Parteien die Verpflichtung auf, dass im Falle eines vorzeitigen Heimfalls die Baurechtsgeberin die Gebäude und das Mobiliar zum Verkehrswert zu übernehmen und die D.B. AG für getätigte Investitionen vollumfänglich zu entschädigen habe.

[115] Per 1. März 2003 wurde das Baurecht von der D.B. AG an die bundesgerichtliche Beschwerdeführerin, die A. AG, übertragen. Im September 2008 wurde ein Projekt, das den Bau eines Hotels am See zum Gegenstand hatte, vorgestellt. Im Zuge dieses Projektes wurde u.a. ein Architekturwettbewerb organisiert. Schliesslich kündigte die Baurechtsgeberin den Baurechtsvertrag am 29. Juni 2017. Über die Entschädigungshöhe infolge des vorzeitigen Heimfalls des Baurechts konnten sich die Parteien nicht einigen. Die Baurechtsgeberin klagte am 21. August 2018 gegen die Baurechtsnehmerin. Das Gericht stellte fest, dass der Baurechtsvertrag durch die Beschwerdegegnerin rechtsgültig gekündigt worden war. Es hielt sich jedoch nicht für zuständig, über die Frage der Entschädigung zu urteilen. Die Kompetenz dazu stehe der von den Parteien vertraglich vereinbarten Expertenkommission (Schiedsgerichtsbarkeit) zu. Die Berufung gegen den

⁵ Dazu ROBIN KÄLIN, *Ausübung des vorzeitigen Heimfallsrechts nach Art. 779f ff. ZGB*, in: dRSK, publiziert am 22. März 2024.

⁶ Ausführlich zur Thematik des Heimfalls bei Baurechten PHILIPP EBERHARD, *Heimfall beim Baurecht*, in: Schweizerische Juristen-Zeitung [SJZ] 120 (2024) 13, S. 599 ff.

Entscheid wurde ebenfalls abgewiesen. Die Beschwerdeführerin gelangte darauf mit Beschwerde in Zivilsachen und subsidiärer Verfassungsbeschwerde ans Bundesgericht.

[116] Das Bundesgericht ruft einleitend die gesetzlichen Bestimmungen zum *vorzeitigen Heimfall eines Baurechtes* in Erinnerung. Der vorzeitige Heimfall unterstehe *zwei Voraussetzungen*: (1) Vorausgesetzt werde einerseits eine schwere Pflichtverletzung durch den Baurechtsnehmer und (2) andererseits die Zahlung einer angemessenen Entschädigung durch den Baurechtsgeber (vgl. E. 3).

[117] Die Beschwerdeführerin habe die vorinstanzliche Feststellung, wonach sie ihre vertraglichen Unterhaltspflichten verletzt habe, als willkürlich gerügt (vgl. E. 5).

[118] Die Beschwerdeführerin habe geltend gemacht, es sei Sache der Beschwerdegegnerin gewesen, den fortgeschrittenen Verfall des Gebäudes zu beweisen. Trotz des fehlenden Beweises in diesem Punkt sei eine schwere Verletzung der Unterhaltspflichten angenommen worden, indem auf einen Augenschein abgestellt worden sei, der drei Jahre nach der Kündigung des Baurechts durchgeführt worden sei (vgl. E. 6.1).

[119] Das Bundesgericht nahm dazu *differenzierend Stellung*: Die Vorinstanz sei grundsätzlich frei bei der Beweiswürdigung (hier gestützt auf Parteibefragung, Augenschein oder andere Beweismittel). Hätten die Beweise den Richter von einer Sachlage überzeugt, stelle sich die Frage der Beweislastverteilung nicht mehr. Die Beschwerdeführerin habe sodann argumentiert, die mit der aktiven Suche nach Mietern für das Objekt einhergehende erhebliche Dauer, in der das Hotel nicht (oder nur schlecht) betrieben worden sei, stelle kein schweres Verschulden ihrerseits dar, welches den vorzeitigen Heimfall rechtfertigen würde. Das Bundesgericht stufte diese Kritik als im Wesentlichen appellatorisch ein (vgl. E. 7.4).

[120] Schliesslich habe die Beschwerdeführerin eine Verletzung von Art. 102 OR und Art. 779f ZGB gerügt und brachte vor, keine formell gültige Mahnung erhalten zu haben. Es handle sich um einen synallagmatischen Vertrag, der vor der Kündigung eine Nachfristansetzung nach Art. 107 Abs. 2 OR verlangt hätte (vgl. E. 8.1).

[121] Das Bundesgericht wies darauf hin, dass die Art. 779f ff. ZGB *weder eine Frist für die Geltendmachung* des Rechts auf vorzeitige Rückgabe enthielten, noch würden diese Bestimmungen voraussetzen, dass der Eigentümer dem Baurechtsnehmer vorgängig eine *Frist für die Behebung der Pflichtverletzung* einräume. Die von der Beschwerdeführerin nun aufgeworfene Frage sei vom Bundesgericht jedoch noch nie beantwortet worden (vgl. E. 8.3.1.1).

[122] Ein Blick in die Literatur ergebe, dass sich einige Autoren für eine *Frist von drei Monaten ab Kenntnis der Pflichtverletzung* aussprechen, die der Frist für die Ausübung der vertraglichen und gesetzlichen Vorkaufsrechte entspreche (so in Art. 216 OR und Art. 681a Ziff. 2 ZGB). Ein anderer Teil der Lehre halte dafür, dass eine *analoge Anwendung von Art. 107 OR* angemessen sei, und begründe dies mit der weitreichenden Bedeutung des vorzeitigen Heimfalls. Das Rechtsmissbrauchsverbot verbiete es dem Baurechtsgeber jedoch, den Heimfall zu verlangen, wenn er die Verletzung ohne zu reagieren zu lange geduldet hätte (vgl. E. 8.3.1.2).

[123] Das Bundesgericht wies die subsidiäre Verfassungsbeschwerde ab. Die Beschwerde in Zivilsachen hiess das Bundesgericht gut, hob das Urteil der Vorinstanz auf und wies die Sache an die Vorinstanz zurück, welche im Sinne der Erwägungen neu zu entscheiden hat (vgl. E. 9).

d. Öffentliche Versteigerung eines Baurechts; Höhe des Gebots (Art. 617 ZGB und 779e aZGB sowie Art. 21 Abs. 2 SchlT ZGB)

[124] Die Frage der öffentlichen Versteigerung eines Baurechts, insbesondere die Höhe des Gebots, stand im Zentrum des französischsprachigen *Entscheids BGer 5A_985/2022 vom 28. September 2023*.

[125] M.A. war Eigentümer mehrerer Liegenschaften. Er hinterliess acht Erben. Diese einigten sich im Januar 1960 in einer Teilungsvereinbarung auf die Verteilung der Liegenschaften. F. wurde Eigentümerin der Liegenschaft Nr. X, auf der ein Herrenhaus, eine Orangerie und ein Gewächshaus standen. Laut der Teilungsvereinbarung wurde eine Baurechtsdienstbarkeit («servitude de superficie») zugunsten von drei Erben auf der Liegenschaft X. errichtet, die als Personaldienstbarkeit festgelegt wurde. Die Parteien vereinbarten, dass die Gebäude ohne Entschädigung an den Grundstückseigentümer zurückfallen sollen («Nullwertprinzip»). In der Folge kam es zu mehrfachen Besitzerwechseln. In diesem Zusammenhang entbrannte ein Streit über den Wert des Baurechts. Das angerufene Gericht ordnete im Jahr 2019 eine Schätzung des Marktwerts des Baurechts an. Der beauftragte Architekt erstellte eine Schätzung, indem er verschiedene Nutzungsszenarien und deren Wert schätzte. Er bewertete den Marktwert der Gebäude in ihrem aktuellen Zustand auf CHF 8,25 Mio. Im Oktober 2021 ordnete das Gericht die öffentliche Versteigerung des Baurechts an und setzte einen Startpreis von CHF 1'331'082.60 fest. Der Erlös sollte zwischen den Erben geteilt werden. Die Erben legten gegen dieses Urteil Berufung ein, die im November 2022 abgewiesen wurde. Darauf erhoben sie im Dezember 2022 Beschwerde in Zivilsachen beim Bundesgericht. Im Verfahren standen sich zwei Erbengemeinschaften, die Erben des A. (Beschwerdeführer) sowie die Erben des F. (Beschwerdegegner), gegenüber.

[126] Die Beschwerdeführer hätten das Gutachten zum Verkehrswert des Baurechts kritisiert und die Anordnung eines neuen Gutachtens gefordert. Insbesondere hätten sie Willkür geltend gemacht, weil sich die Vorinstanz auf das im Prozess eingebrachte Gutachten gestützt hatte, ohne jedoch die angewandte Bewertungsmethode zu überprüfen (vgl. E. 3).

[127] Die Beschwerdeführer hätten den Umstand moniert, dass die *Methodenwahl* im Zusammenhang mit der Bewertung dem Gutachter obliegen würde. Zwar sehe Art. 617 ZGB *keine bestimmte Methode* zur Wertbestimmung vor. Laut Rechtsprechung und Lehre müsse der Verkehrswert einer Immobilie aber durch eine Kombination aus intrinsischem Wert und Ertragswert ermittelt werden, insbesondere bei individuellen Einfamilienhäusern. Der Gutachter hätte die Methode des intrinsischen Werts zu Unrecht abgelehnt und stattdessen auf die Ertragswertmethode abgestellt, obwohl das betreffende Gebäude keine rentable Nutzung ermögliche (vgl. E. 3.2).

[128] Das Bundesgericht erörterte zunächst die verschiedenen *Berechnungsmethoden*. Die gängigsten Methoden zur Immobilienbewertung seien die statistische Methode, die Realwert- und die Ertragswertmethode. Auch die sog. Mischwertmethode («méthode dite de la valeur mixte»), eine Kombination aus Sachwert- und Immobilienwertmethode, würde zur Anwendung gelangen. Die Eignung einer Methode hänge dabei von der *Art des Objekts* ab. Insbesondere müsse berücksichtigt werden, wie die Liegenschaft genutzt werde und ob sie bebaut oder unbebaut sei. Nach der Rechtsprechung werde der Verkehrswert von Liegenschaften am zuverlässigsten auf der Grundlage der Preise ermittelt, die für vergleichbare Objekte tatsächlich bezahlt würden. Wenn es keine Vergleichsobjekte gebe, seien die anderen Methoden anzuwenden. Nach der Lehre sei in Fällen, in denen der realisierbare Ertrag nur eine untergeordnete oder keine Rolle im Vergleich zum Verkehrswert spiele, die Realwertmethode anzuwenden. Diese gehe vom realen Bodenwert

und dem aktuellen Wert der Bauwerke aus. Die Ertragswertmethode, die sich grundsätzlich auf die durch die Nutzung erzielten Einnahmen (und Ausgaben) stütze, eigne sich insbesondere für Mietobjekte (vgl. E. 3.3.2).

[129] Bei der *Bestimmung des Werts eines Baurechts* sei zu berücksichtigen, dass der Bauberechtigte nicht Eigentümer der Liegenschaft sei. Verschiedene Faktoren wie der Wert der Bauwerke, der Baurechtszins oder die Heimfallentschädigung flössen in die Berechnung mit ein. Es kämen folgende Methoden bei der Bestimmung des Werts eines Baurechts in Frage: (a) basierend auf dem (intrinsischen) Wert des Grundstücks, abzüglich des kapitalisierten Wertes des Baurechtszinses und zuzüglich des erwarteten Wertes der Heimfallentschädigung; (b) basierend auf dem Ertrag des Baurechts unter Berücksichtigung des jährlichen Ertrags der gesamten Liegenschaft, abzüglich des Baurechtszinses und zuzüglich des erwarteten Wertes der Heimfallentschädigung; (c) Kapitalisierung des Baurechtszinses, ohne den Wert der Bauwerke zu berücksichtigen (vgl. E. 3.3.3.2).

[130] Das Bundesgericht betonte, dass in der Lehre *keine Einigkeit* über die anzuwendende Methode bestehe, und kommt zum Schluss, dass die Methoden des Gutachtens in casu den Anforderungen entsprochen hätten und dass die Schätzungen für die bevorstehende Versteigerung ausreichend gewesen seien (vgl. E. 3.4).

[131] Weitere der durch die Beschwerdeführer vorgebrachten Rügen wurden entweder als verspätet oder nicht genügend substantiiert abgewiesen (E. 4.3–7.3).

[132] Das Bundesgericht wies die Beschwerde ab, soweit es darauf eintrat (vgl. E. 9).

e. Wegrechtsdienstbarkeit (Art. 734 ZGB i.V.m. 975 ZGB; Art. 736 ZGB)

[133] Im französischsprachigen *Entscheid BGer 5A_358/2023 vom 1. Februar 2024* hatte das Bundesgericht die Gelegenheit, sich zur Frage einer Wegrechtsdienstbarkeit («servitude de passage») zu äussern.

[134] Das Urteil betrifft einen Streit zwischen Nachbarn, namentlich den Beschwerdeführern A.A. und B.A. sowie den Beschwerdegegnern, den Eheleuten C.C., D.C. und anderen. Die in einer Gemeinde im Kanton Genf gelegenen Liegenschaften Nrn. 000 bis sss, auf denen je eine der fünf Villen gebaut wurde, gehören verschiedenen Eigentümern. Diese Liegenschaften sind anteilig (d.h. zu je 1/5) Eigentümer der Liegenschaft Nr. sss. Im August 2011 wurde ein Fussgängerwegrecht entlang des Wegs N. («servitude de passage à pied n° ID.2012/uuu») zugunsten der Liegenschaften Nrn. 000 bis rrr und zu Lasten der Liegenschaft Nr. sss im Grundbuch eingetragen. Zusätzlich wurden Parkrechte zugunsten der Liegenschaften Nrn. ppp, qqq und rrr auf der Liegenschaft Nr. sss eingetragen. Im Folgenden beantragten die Eigentümer eine Vergrösserung der Wohnfläche ihrer Villen durch einen Terrassenausbau. Es wurde eine Vereinbarung getroffen, eine Hecke entlang des Wegs zu pflanzen, was die Entfernung des Fusswegs und die Löschung des zugehörigen Wegrechts bedingt hätte. Die Eheleute C. klagten im April 2019 auf Löschung der Dienstbarkeiten. Das Gericht ordnete die Löschung des Fussgängerwegrechts und der Parkrechte an. Gegen diesen Entscheid legten A.A., B.A. und weitere Parteien ein Rechtsmittel ein, welches das Kantonsgericht Genf im März 2023 abwies. Im Mai 2023 gelangten A.A. und B.A. mit Beschwerde in Zivilsachen ans Bundesgericht.

[135] Gemäss Vorinstanz hätten die Eigentümer auf die Dienstbarkeit verzichtet und die Betroffenen hätten *jegliches Interesse an der Dienstbarkeit verloren*. Eine Dienstbarkeit erlösche grund-

sätzlich mit der Löschung im Grundbuch. Der Verzicht auf eine Dienstbarkeit könne jedoch vor ihrer Löschung wirksam werden, wenn der Berechtigte ohne Vorbehalt auf diese verzichte. Der Verzichtswille könne ausdrücklich oder stillschweigend geäußert werden, wobei ein konkludentes Verhalten diesen Willen klar zum Ausdruck bringen müsse. Erfolge der Verzicht auf eine Dienstbarkeit nicht durch eine entsprechende Erklärung des Dienstbarkeitsberechtigten an das Grundbuchamt, müsse der Eigentümer des dienenden Grundstücks für die Löschung eine Klage auf Berichtigung des Grundbuchs gemäss Art. 975 ZGB erheben (vgl. E. 3.1.2).

[136] Gemäss dem angefochtenen Urteil hätten die Beschwerdeführer eine Vereinbarung getroffen, wonach das Pflanzen einer Hecke entlang des Weges auch die Löschung des Durchgangsrechts beinhalte. Da die Beschwerdeführer nicht nachgewiesen hätten, dass die Vereinbarung Willensmängel aufgewiesen hätte, habe die Vorinstanz erwogen, diese Vereinbarung entspreche dem gemeinsamen Willen der Parteien (vgl. E. 3.1.3).

[137] Gemäss den Beschwerdeführern sei die *Löschung der Dienstbarkeit* nicht notwendig gewesen. Das Bundesgericht stellte fest, dass die Vorinstanz die Kommunikation und das Verhalten der Parteien als Indizien im Rahmen von deren Beurteilung berücksichtigen durfte und keine Willkür der vorinstanzlichen Beweiswürdigung vorläge (vgl. E. 5.2).

[138] Das Bundesgericht wies die Beschwerde ab, soweit es darauf eintrat (vgl. E. 7).

f. Auslegung eines Dienstbarkeitsvertrags; vorzeitiger Heimfall eines Baurechts; Gutheissung der Beschwerde (Art. 779f ZGB)

[139] Im französischsprachigen *Entscheid BGer 5A_647/2023 vom 5. März 2024* hatte das Bundesgericht die Gelegenheit, sich zur Beweismwürdigung der Vorinstanz im Zusammenhang mit einem *vorzeitigen Heimfall* zu äussern.

[140] Die A. AG hat ihren Sitz in U. und bezweckt den Besitz von landwirtschaftlichen Gütern und deren Bewirtschaftung, sei es direkt oder durch Verpachtung. Die Gesellschaft ist seit Ende 2013 Eigentümerin des Grundstücks Nr. xxx im Grundbuch der im Kanton Neuenburg gelegenen Gemeinde U. (dieses Grundstück ist ursprünglich aus dem Grundstück Nr. yyy hervorgegangen). Der frühere Eigentümer des Grundstücks Nr. yyy, C., errichtete Ende 2012 zugunsten von B. ein selbständiges und dauerndes Baurecht auf einem Teil des fraglichen Grundstücks. Dieses Baurecht ist unter «DDP no zzz» im Grundbuch von U. eingetragen und verleiht B. das Recht, auf dem belasteten Grundstück Nr. yyy die dort im Grundbuch vermerkten Bauten zu errichten. Das Baurecht wurde für eine Dauer von 50 Jahren errichtet. Der Abschnitt «Bedingungen» des öffentlich beurkundeten Baurechtsvertrags vom 19. Dezember 2012 sieht insbesondere folgende Bestimmung vor: «[...] 9. Le propriétaire du sol peut dénoncer le droit de superficie avec effet immédiat, après mise en demeure du superficiaire, dans les cas prévus à l'article 779f du Code civil suisse, et notamment: a) en cas de violations graves ou réitérées par le superficiaire des obligations assumées par lui en vertu de la loi ou des dispositions de la présente convention; [...]. 14. Le superficiaire s'engage vis-à-vis du propriétaire du sol à maintenir l'objet de son droit en bon état d'entretien; il décharge le propriétaire du sol de toute obligation résultant de l'entretien des constructions et de leurs abords; il répond à l'égard des tiers de tous les excès en matière de droit de voisinage.»

[141] Mit öffentlicher Urkunde vom 7. November 2013 übertrug C. das Grundstück Nr. yyy an die A. AG. In einer undatierten Urkunde mit dem Titel «Forderungsabtretung» («cession de créan-

ce») trat C. seine Forderungen im Zusammenhang mit dem an B. eingeräumten Baurecht (darunter insbesondere die Forderung im Zusammenhang mit dem vorerwähnten Art. 14 des Bauvertrags, der das Recht beinhaltet, die Erhaltung des Baurechtsobjekts in gutem Zustand zu verlangen) an die A. AG ab. Im November 2016 beschwerte sich die A. AG bei B. über verschiedene, gutachterlich festgestellte Unterhaltsmängel. Sie setzte ihm eine Frist zur Ausführung der wichtigsten Arbeiten. Die behaupteten Mängel wurden von B. bestritten. Nachdem die A. AG sich auf den Standpunkt gestellt hatte, dass der Wert und die Substanz der Bauwerke gefährdet seien und B. erneut aufgefordert hatte, die geforderten Arbeiten in Auftrag zu geben, was B. erneut bestritten hatte, setzte die A. AG dem B. am 18. April 2019 eine letzte Frist, um die geforderten Arbeiten durchzuführen.

[142] Am 13. November 2019 forderte die A. AG klageweise sinngemäss, dass die Übertragung des «DDP zzz du cadastre de U.» auf die Klägerin anzuordnen sei und dass eine durch sie an den Beklagten auszurichtende *angemessene Entschädigung für die heimfallenden Bauten* auf einen maximalen Gesamtbetrag von CHF 286'000 festzulegen sei. Eventualiter forderte sie zusammengefasst sinngemäss, B. sei dazu zu verurteilen, die in der Klage aufgelisteten Arbeiten innerhalb von 60 Tagen ab Rechtskraft des Entscheids vorzunehmen. Das Gericht wies die Klage der A. AG ab. Das von der A. AG dagegen erhobene Rechtsmittel wies das Kantonsgericht Neuenburg ebenfalls ab. Am 4. September 2023 gelangte die A. AG mit Beschwerde in Zivilsachen ans Bundesgericht und beantragte im Hauptstandpunkt sinngemäss zusammengefasst, das Urteil der Vorinstanz sei aufzuheben und die Übertragung des streitgegenständlichen Baurechts auf die Klägerin sei anzuordnen, unter Entrichtung einer angemessenen Entschädigung.

[143] Die Baurechtsgeberin habe die Auslegung des Vertrags substantiiert bestritten und insbesondere argumentiert, dass der Begriff der Erhaltung eines «guten Zustands» einen qualitativen Standard einführe und nicht nur die Erhaltung des bestehenden Zustands bedeute. Die Zweckbestimmung der verschiedenen Bauten seien dargelegt und Unterhaltsmängel mittels eines privaten Gutachtens geltend gemacht worden (vgl. E. 5.3.1).

[144] Die Schwere der behaupteten Mängel hätte die Beschwerdeführerin dargelegt. Die Vorgehensweise der Vorinstanz, wonach diese es abgelehnt hatte, zu prüfen, ob *in casu* die Voraussetzungen für ein vorzeitiges Heimfallrecht erfüllt gewesen wären, erweise sich als rechtswidrig (vgl. E. 5.3.2).

[145] Das Bundesgericht heisst die Beschwerde in Zivilsachen gut, hebt den Entscheid auf und weist die Sache an die Vorinstanz zwecks neuen Entscheids im Sinne der Erwägungen zurück (vgl. E. 6).

5. Bauhandwerkerpfandrecht (Art. 837 Abs. 1 Ziff. 3 ZGB)

a. Vorläufige Eintragung eines Bauhandwerkerpfandrechts (Art. 837 Abs. 1 Ziff. 3, 839, 961 ZGB)

[146] Im Zentrum des französischsprachigen *Entscheids BGer 5A_203/2023 vom 30. August 2023* stand die vorläufige Eintragung eines Bauhandwerkerpfandrechts. Gemäss Bundesgericht handelte die Vorinstanz nicht willkürlich, indem sie die Rechnungsstellung durch den Unternehmer als Hinweis auf den Abschluss der Arbeiten i.S.v. Art. 839 Abs. 2 ZGB herangezogen und vor diesem Hintergrund die *Viermonatsfrist* für die provisorische Eintragung als *verfallen* angesehen hatte.

[147] Der Grundstückseigentümer B. schloss im Herbst 2018 einen Vertrag mit der A. GmbH über verschiedene Gartenbauarbeiten und den Bau eines Swimmingpools auf seinem in einer Gemeinde im Kanton Waadt gelegenen Grundstück. Die A. GmbH reichte am 7. März 2022 ein Gesuch um vorläufige (superprovisorische) Eintragung eines Bauhandwerkerpfandrechts auf dem Grundstück von B. ein. Nach der Eintragung am 9. März 2022 bestätigte das Gericht die vorläufige Eintragung. Nachdem B. dagegen eine Beschwerde eingereicht hatte, wies das Gericht die Löschung des vorläufigen Eintrags wegen verpasster Frist ab. Dagegen erhob die A. GmbH beim Bundesgericht Beschwerde in Zivilsachen.

[148] Das Bundesgericht betonte, im vorliegenden Fall drehe sich der Streit einzig um die Frage der Beurteilung der Wahrscheinlichkeit des *Zeitpunkts der Fertigstellung der Arbeiten* durch die Vorinstanz. Die Beschwerdeführerin habe jedoch nicht hinreichend dargelegt, dass die Art und Weise der Beweiswürdigung durch die Vorinstanz offensichtlich unhaltbar wäre bzw. dass sie für den Ausgang des Rechtsstreits entscheidende Elemente nicht berücksichtigt hätte (vgl. E. 4.3).

[149] Das Bundesgericht wies die Beschwerde entsprechend ab, soweit es darauf eintrat (vgl. E. 5).

b. Definitive Eintragung eines Bauhandwerkerpfandrechts im Stockwerkeigentum (Art. 837 Abs. 1 Ziff. 3, 839 Abs. 1 ZGB)

[150] Im französischsprachigen *Urteil BGer 5A_574/2023 vom 28. Februar 2024* drehte sich der Streit um die definitive Eintragung eines Bauhandwerkerpfandrechts; genauer gesagt ging es vordergründig um die Verwirkungsfrist in Fällen, in denen mehrere Arbeiten in Auftrag gegeben wurden.

[151] Die beschwerdeführende A. GmbH betreibt eine Schreinerei und Tischlerei. Der Beschwerdegegner B. ist Eigentümer einer Stockwerkeigentumseinheit einer im Kanton Waadt gelegenen Gemeinde. Die G. GmbH beauftragte die A. GmbH mit Schreinerarbeiten, einschliesslich der Herstellung und Montage von Einbauschränken und der Erneuerung der Eingangstür in der Wohnung des Beschwerdegegners. Am 17. Oktober 2019 beantragte die A. GmbH die Eintragung eines Bauhandwerkerpfandrechts in Höhe von CHF 41'302.40 zulasten der Stockwerkseinheit von B. Am 14. Juni 2022 ordnete das Gericht die definitive Eintragung des Pfandrechts an. Das Kantonsgericht Waadt hiess das Rechtsmittel von B. gut und wies die Eintragung des Pfandrechts ab. Gegen diesen Entscheid gelangte die A. GmbH mit Beschwerde in Zivilsachen ans Bundesgericht.

[152] Die Vorinstanz habe die definitive Eintragung eines Bauhandwerkerpfandrechts abgelehnt, weil der Nachweis der Einhaltung der Viermonatsfrist nicht erbracht und der Bestand der Forderung, für die das Bauhandwerkerpfandrecht beantragt wurde, nicht als erstellt gelten könne (vgl. E. 3).

[153] Wenn ein Handwerker oder Unternehmer aufgrund mehrerer Verträge Leistungen erbracht hat, bestünden entsprechende separate Forderungen. Die *Eintragungsfrist des Pfandrechts* beginne grundsätzlich für jeden Vertrag *separat zu laufen*, und zwar ab dem Abschluss der jeweiligen Arbeiten. Wenn jedoch die Gegenstände der verschiedenen Verträge so eng miteinander verbunden seien, dass sie *wirtschaftlich und materiell eine Einheit* bildeten, müssten sie wie ein einziger Vertrag behandelt werden. Verträge seien dann als Einheit zu betrachten, wenn sie so miteinander verbunden sind, dass sie aus praktischer Sicht eine Gesamtheit bilden (vgl. E. 3.1).

[154] Nach Auffassung der Vorinstanz habe die Beschwerdeführerin nicht nachgewiesen, dass es sich bei den erbrachten Leistungen um eine einzige Bestellung gehandelt hätte. Es müsse daher

die Verwirkungsfrist für jede einzelne Bestellung separat geprüft werden. Die Arbeiten, die nach dem 18. Juni 2019 erbracht worden seien, würden hauptsächlich Fertigstellungsarbeiten (wie bspw. den Einbau der Schiebetürgriffe, einer Glastür oder der Wohnungstür) betreffen, auf welche das Bauhandwerkerpfandrecht grundsätzlich nicht zur Anwendung gelange (vgl. E. 3.2).

[155] Insbesondere unterstrich das Bundesgericht, dass es Sache des Handwerkers sei nachzuweisen, dass die Viermonatsfrist eingehalten worden sei. Es sei nicht Sache des Grundeigentümers, die Verspätung des Eintrags zu beweisen (vgl. E. 3.3.4).

[156] Das Bundesgericht wies die Beschwerde ab, soweit es darauf eintrat (vgl. E. 4).

c. Vorläufige Eintragung eines Bauhandwerkerpfandrechts (Art. 837 Abs. 1 Ziff. 3, 839, 961 ZGB)

[157] Im Urteil BGer 5A_144/2024 vom 22. Mai 2024 ging es um die vorläufige Eintragung eines Bauhandwerkerpfandrechts und insbesondere um die Frage, ob die Unternehmerin in zivilprozessualer Hinsicht der ihr obliegenden Behauptungs- und Substanziierungslast genügend nachgekommen ist.

[158] Die A. GmbH gelangte am 6. November 2023 an das Handelsgericht des Kantons Zürich mit dem Gesuch, das Grundbuchamt und Notariat C. i.S.v. Art. 961 ZGB sofort und ohne Anhörung der Gegenpartei einstweilen anzuweisen, zu ihren Gunsten auf der Liegenschaft der B. AG an der D.-strasse vv in der im Kanton Zürich gelegenen Gemeinde U., für eine Pfandsumme von CHF 730'763.30 nebst Zins zu 5% seit 21. Juni 2023 vorläufig ein Pfandrecht einzutragen. Mit Verfügung vom 8. November 2023 wies das Handelsgericht das Grundbuchamt ohne Anhörung der Gegenpartei an, das Pfandrecht zugunsten der A. GmbH vorläufig einzutragen. Gleichzeitig wurde der B. AG Frist angesetzt, zum Gesuch Stellung zu nehmen. Diese liess sich innert erstreckter Frist mit Eingabe vom 18. Dezember 2023 vernehmen. Mit Urteil vom 18. Januar 2024 wies das Handelsgericht das Gesuch ab. Es wies das Grundbuchamt an, das vorläufig im Grundbuch eingetragene Pfandrecht nach unbenutztem Ablauf der Rechtsmittelfrist zu löschen. Gegen dieses Urteil hat die A. GmbH am 27. Februar 2024 Beschwerde in Zivilsachen an das Bundesgericht erhoben. Sie verlangte zusammengefasst die Aufhebung des angefochtenen Urteils und die Gutheissung ihres Gesuchs um provisorische Eintragung des Bauhandwerkerpfandrechts.

[159] Anlass zur Beschwerde gebe in der Sache die vorinstanzliche Erkenntnis, dass die Beschwerdeführerin hinsichtlich der fristgerechten Eintragung des Bauhandwerkerpfandrechts ihrer Behauptungs- und Substanziierungslast nicht genügt hätte (vgl. E. 4 ff.).

[160] Indem die Beschwerdeführerin im Gesuch ausgeführt habe, am 18. August 2023 sei der «letzte Hammerschlag» erfolgt, habe sie den für den Beginn des Fristenlaufs gemäss Art. 839 Abs. 2 ZGB massgeblichen Begriff der «Vollendung der Arbeit» in andere Worte gefasst, jedoch keine Tatsachen behauptet, die unter diese Bestimmung subsumiert werden könnten. Aus ihrem Gesuch ergebe sich nicht, inwiefern Verrichtungen, die Gegenstand des Werkvertrags bildeten, ausgeführt worden seien. Die Beschwerdeführerin bestreite sodann zwar, dass es mehrere Gebäude mit einzelnen Verträgen, Abrechnungen oder Abnahmen gegeben hätte. Dass das Handelsgericht willkürlich davon ausgegangen wäre, auf dem fraglichen Grundstück befänden sich sechs Gebäude, bringe sie jedoch nicht in einer den Anforderungen von Art. 106 Abs. 2 BGG genügenden Weise vor. Weshalb die Bauarbeiten an den sechs Häusern nicht je einen eigenen Fristenlauf ausgelöst hätten, sondern unter praktischen Gesichtspunkten eine *einheitliche Bauleistung* darstellten

und folglich einem *einheitlichen Fristbeginn* unterliegen, habe die Beschwerdeführerin nach den vorinstanzlichen Feststellungen nicht aufgezeigt (vgl. E. 4.3.3).

[161] Die blosser Angabe, am 18. August 2023 sei der «letzte Hammerschlag» erfolgt, hätte das Handelsgericht nicht in die Lage versetzt, sich Gewissheit darüber verschaffen zu können, zu welchen Tatsachen es im Zusammenhang mit der Frage der Einhaltung der Viermonatsfrist gemäss Art. 839 Abs. 2 ZGB Beweise abzunehmen habe. Unter Willkürgesichtspunkten sei daher nicht zu beanstanden, dass die Vorinstanz von einer *unzureichenden Substanziierung* ausgegangen sei. Daran, dass im Gesuch keine hinreichend konkreten Tatsachen behauptet worden seien, ändere auch die im damaligen Zeitpunkt fehlende Bestreitung durch die Beschwerdegegnerin nichts, zumal die Beschwerdeführerin ihren Vortrag nach dem Gesagten in Erwartung der gegnerischen Bestreitungen schon in ihrer ersten Eingabe hinreichend hätte substanziieren müssen. Sollten, wie die Beschwerdeführerin vorgetragen hat, Bestreitungen der Beschwerdegegnerin nicht vorhersehbar gewesen und eine Substanziierung in die entsprechende Richtung daher nicht möglich gewesen sein, hätte die Beschwerdeführerin ihre Ausführungen nach Aktenschluss im Rahmen des Replikrechts unter den Voraussetzungen von Art. 229 Abs. 1 ZPO ergänzen können. Von dieser Möglichkeit habe die Beschwerdeführerin jedoch nicht prozessrechtskonform Gebrauch gemacht (vgl. E. 4.3.3).

[162] Die Beschwerde erwies sich als unbegründet und war deshalb abzuweisen (vgl. E. 5).

6. Grundbuchrecht (Art. 942 ff. ZGB)

a. Dienstbarkeit und Grundbuchberichtigung (Art. 738, 942, 948, 971 und 973 ZGB)

[163] Der französischsprachige *Entscheid BGer 5A_289/2023 vom 1. Februar 2024* betraf die Auslegung einer Dienstbarkeit sowie die Bedeutung der beim Grundbuchamt hinterlegten Dokumente.

[164] Die Beschwerdegegner H.H. und I.H. sind Eigentümer eines Grundstücks mit einer Fläche von 858 m², auf dem ein Einfamilienhaus steht. Zulasten dieses Grundstücks besteht seit 1931 eine Dienstbarkeit (Wegrecht) zugunsten des landwirtschaftlich genutzten Grundstücks Nr. 371, jedoch ohne spezifische Dokumentation über deren Inhalt. Im Jahr 2006 wurde die Dienstbarkeit «nach Plan» aktualisiert, um den genauen Verlauf des Wegrechts zu definieren, wobei die Dienstbarkeit weiterhin als landwirtschaftliches Wegrecht betrachtet und eine fünf Meter breite Zufahrt festgelegt wurde. Die Eigentümergemeinschaft des herrschenden Grundstücks Nr. 371 (Beschwerdeführerin) plante, dieses in Bauland umzuwandeln und das Wegrecht für dessen Erschliessung zu nutzen. H.H. und I.H. klagten um festzustellen, dass das Wegrecht nur für landwirtschaftliche Zwecke gelte. Das Gericht entschied, dass die Dienstbarkeit ausschliesslich zur landwirtschaftlichen Nutzung bestimmt sei und keine Umwandlung in ein Wegrecht für eine zukünftige Bebauung der Parzelle Nr. 371 zulasse. Das Urteil wurde teilweise durch das Kantonsgericht bestätigt. Die Eigentümer des Grundstücks Nr. 371 gelangten darauf mit Beschwerde ans Bundesgericht.

[165] Da die Gründe für die Errichtung der Dienstbarkeit objektiv nicht bestimmt werden könnten, hielt die Vorinstanz i.S. einer Auslegung des Eintrags nach Art. 738 ZGB dafür, *auf den Zweck abzustellen*, der vernünftigerweise aus den Bedürfnissen des herrschenden Grundstücks unter Berücksichtigung der damaligen Umstände hervorgehe. Vorliegend handle es sich um einen ausschliesslich landwirtschaftlichen Zweck, da beide Grundstücke ausschliesslich der Landwirt-

schaft gewidmet seien und die Dienstbarkeit seit Jahrzehnten zu diesem Zweck ausgeübt worden sei (vgl. E. 3.1.1).

[166] Hätten die Parteien die auf den landwirtschaftlichen Verkehr beschränkte Dienstbarkeit in eine funktionell unbeschränkte Dienstbarkeit umwandeln wollen, so hätten sie dies in einem Dienstbarkeitsvertrag vereinbaren müssen (vgl. E. 3.1.2).

[167] Das Bundesgericht erwog, dass eine allgemeine Eintragung wie «Wegrecht» im Grundbuch nicht ausreiche, um den genauen Umfang der Rechte und Pflichten zu bestimmen. Daher müsse der *ursprüngliche Zweck der Dienstbarkeit* berücksichtigt werden, der vorliegend landwirtschaftlicher Natur gewesen sei (vgl. E. 3.3).

[168] Ausgangspunkt für die Bestimmung der Rechte und Pflichten sei Art. 738 ZGB und die dort festgehaltene *Auslegungskaskade*. Dabei seien auch die beim Grundbuchamt hinterlegten Dokumente zu berücksichtigen. Könne der Inhalt der Dienstbarkeit auch aufgrund der Errichtungs-urkunde nicht bestimmt werden, so sei die Art und Weise massgebend, wie die Dienstbarkeit während langer Zeit nach Treu und Glauben ausgeübt worden sei (vgl. E. 3.3.1).

[169] Stünden sich wie vorliegend Parteien gegenüber, welche nicht die ursprünglichen Vertragspartner des Dienstbarkeitsvertrags seien, so sei der massgebliche Zweck derjenige, der aus dem *Erwerbsgrund* selbst hervorgehe oder objektiv erkennbar sei (vgl. E. 3.3.2).

[170] Das Bundesgericht erwog, dass *in casu* mangels Vertragsunterlagen der Erwerbsgrund auf der Grundlage des damaligen *Nutzungsbedarfs des herrschenden Grundstücks* festzulegen sei. Die Dienstbarkeit sei funktional zu bestimmen. Sie diene ausschliesslich landwirtschaftlichen Zwecken. Die Erschliessung aufgrund dieses Wegrechts sei nicht zulässig, weswegen das Bundesgericht die Beschwerde entsprechend abwies (E. 3.4).

7. Bundesgesetz über das bäuerliche Bodenrecht (BGBB)

a. Nichtiges Rechtsgeschäft und Widerruf einer Erwerbsbewilligung infolge falscher Angaben des Gesuchstellers (Art. 71 Abs. 2 und 72 Abs. 3 BGBB)

[171] Die Bewilligung zum Erwerb eines landwirtschaftlichen Grundstücks und deren Widerruf sowie die Berichtigung des Grundbuchs standen im Fokus des französischsprachigen *Urteils BGer 2C_856/2021 vom 27. September 2023 = BGE 149 II 433*.

[172] A. kaufte mit beurkundetem Kaufvertrag vom 13. Dezember 2011 die in der Landwirtschaftszone gelegenen Liegenschaften Nrn. x und y der im Kanton Genf gelegenen Gemeinde U. zum Preis von CHF 109'584 von der Association B. Die «Commission foncière agricole de la République et canton de Genève» hatte den Verkauf vorgängig genehmigt, da A. Landwirt und der vereinbarte Preis als nicht überhöht einzustufen sei. Mit Verfügung vom 12. Januar 2021 widerrief die «Commission foncière agricole» die Bewilligung zum Erwerb dieser Grundstücke und teilte ihren Entscheid dem zuständigen Grundbuchamt mit. Den Widerruf begründete die Commission damit, dass A. sich auf seine Eigenschaft als Selbstbewirtschafter berufen hätte, um diese Genehmigung zu erhalten, obschon er nie die Absicht gehabt hätte, die Grundstücke selbst zu bewirtschaften. A. focht diesen Entscheid am 8. März 2021 bei der «Chambre administrative de la Cour de justice de la République et canton de Genève» an. Parallel dazu ordnete die «Commission foncière agricole» am 11. Mai 2021 die Berichtigung des Grundbuchs an und for-

derte die Wiedereintragung der Association als Eigentümerin der beiden streitgegenständlichen Liegenschaften.

[173] Auch diesen Entscheid focht A. am 14. Juni 2021 bei der «Cour de justice» an. Die «Cour de justice» wies das von A. erhobene Rechtsmittel betreffend Widerruf der Erwerbsbewilligung ab. Diesen Entscheid focht A. vor Bundesgericht an (vgl. BGer 2C_783/2021). Am 21. September 2021 wies die «Cour de justice» das von A. erhobene Rechtsmittel betreffend Grundbuchberichtigung ebenfalls ab. Zur Begründung führte das Gericht an, die Grundbuchberichtigung sei ausgeschlossen, weil vorliegend keine der Parteien (auch nicht die Association) als «gutgläubiger Dritter» zu betrachten sei. Die Genehmigung zum Erwerb sei deshalb zu Recht widerrufen worden. Die Anordnung vom 11. Mai 2021 betreffend Grundbuchberichtigung sei nur als Folge des Entscheids vom 12. Januar 2021 einzustufen.

[174] Das Bundesgericht wies das Rechtsmittel von A. gegen das Urteil der «Cour de justice» vom 31. August 2021 über den Widerruf der Erwerbsbewilligung ab (vgl. BGer 2C_783/2021). A. habe der «Commission foncière agricole» in seinem Gesuch um Bewilligung zum Erwerb der fraglichen Liegenschaften falsche Angaben gemacht, indem er eine Selbstbewirtschaftung geltend gemacht habe. Die streitgegenständlichen Grundstücke habe er jedoch noch nie selbst bewirtschaftet, noch habe er die Absicht gehabt, dies je zu tun. Mit diesen falschen Angaben habe er sich die *Bewilligung erschlichen*, die ihm ansonsten verweigert worden wäre. Das Bundesgericht wies die Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten von A. ab, mit der er das Urteil der «Cour de justice» vom 21. September 2021 anfocht.

[175] Der Streit drehe sich um die Anordnung der Berichtigung des Grundbuchs, nachdem die dem Beschwerdeführer erteilte Bewilligung zum Erwerb der Liegenschaften Nrn. x und y der Gemeinde U. widerrufen worden sei, weil er falsche Angaben gemacht hatte, um diese Bewilligung zu erhalten (vgl. E. 3).

[176] Die «Commission foncière agricole» habe mit Verfügung vom 12. Januar 2021 die dem Beschwerdeführer erteilte Bewilligung zum Erwerb der Grundstücke aufgrund der von ihm gemachten unrichtigen Angaben widerrufen. Am 11. Mai 2021 ordnete die «Commission» die Berichtigung des Grundbuchs an. Da es sich um einen Fall des Widerrufs einer Bewilligung handle, gelte nur die Frist von Art. 71 Abs. 2 BGBB, nicht aber diejenige von Art. 72 Abs. 3 BGBB. Die Rüge der Verletzung von Art. 72 Abs. 3 BGBB sei daher unbegründet (vgl. E. 4.1.4.7).

[177] Nach dem Beschwerdeführer habe die Vorinstanz Art. 70 BGBB verletzt. Der Entscheid der «Commission foncière agricole» vom 12. Januar 2021, mit dem die Bewilligung zum Erwerb der streitgegenständlichen Liegenschaften widerrufen worden sei, sei Gegenstand eines vor dem Bundesgericht hängigen Verfahrens. Die Genehmigung zum Erwerb sei seiner Ansicht nach bis heute nicht aufgehoben worden, sodass der am 13. Dezember 2011 zwischen der Association und ihm abgeschlossene Kaufvertrag nicht als «nichtig» zu bezeichnen sei. Das angefochtene Urteil verstosse somit gegen Art. 70 BGBB (vgl. E. 5.1).

[178] Das Bundesgericht wies die Beschwerde ab.

b. Landwirtschaftliches Gewerbe; Ermittlung der Rohleistung (Art. 2a Abs. 6 VBB)

[179] Gegenstand des *Urteils BGer 2C_494/2022 vom 12. Dezember 2023*⁷ war die Frage, ob im Rahmen einer gesetzeskonformen Anwendung von Art. 2a Abs. 6 der Verordnung vom 4. Oktober 1993 über das bäuerliche Bodenrecht (VBB) auf die «potenziell erzielbare» oder auf die «effektiv erzielte» Rohleistung abzustellen sei. Gemäss Bundesgericht ist im Anwendungsbereich dieser Bestimmung einzig die *potenzielle Rohleistung* massgebend.

[180] Der Beschwerdeführer ist Eigentümer der im Kanton Freiburg gelegenen Grundstücke Nr. xxxx (mit einer Wiese) und Nr. yyyy (mit Acker, Weg und Wiese) des Grundbuchs der Gemeinde U. sowie der Grundstücke Nr. zzz (bebaut mit einem Einfamilienhaus, Schuppen, Ökonomiegebäude sowie Acker und Wiese) und des Grundstücks Nr. vvv des Grundbuchs der Gemeinde V. Die Behörde für Grundstückverkehr stellte im Juli 2010 fest, dass die Grundstücke im Eigentum des Beschwerdeführers ein landwirtschaftliches Gewerbe i.S.v. Art. 7 BGGB darstellen. Der Beschwerdeführer gelangte im August 2020 mit einem Feststellungsgesuch über das Nichtvorliegen eines landwirtschaftlichen Gewerbes an die Behörde für Grundstückverkehr. Aufgrund des durch diese Behörde durchgeführten Augenscheins stellte diese fest, dass die sich an der Örtlichkeit befindlichen vier Kornsilos total rund 300 Tonnen Getreide und Raps fassten.

[181] Die maximal mögliche Verarbeitungsmenge von Raps zu Rapsöl im Kaltpressverfahren betrage etwa 50 Tonnen pro Jahr, wobei die Anlage zurzeit noch nicht ausgelastet sei. Der Beschwerdeführer verarbeite via eine in V. domizilierte GmbH, deren einziger Gesellschafter und Geschäftsführer er sei, rund einen Fünftel seiner eigenen Ernte von rund 25 bis 30 Tonnen Raps zu Rapsöl. Das Feststellungsgesuch wurde im Juni 2021 abgewiesen. Die dagegen erhobene Beschwerde wies das Kantonsgericht Freiburg im Mai 2022 ebenfalls ab. Der Beschwerdeführer erhob im Juni 2022 Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten beim Bundesgericht und beantragte darin im Hauptstandpunkt sinngemäss die Aufhebung des vorinstanzlichen Urteils sowie die Feststellung, dass es sich bei seinem Landwirtschaftsbetrieb (bestehend aus den Grundstücken Nr. xxxx und Nr. yyyy des Grundbuchs der Gemeinde U. und Nr. zzz und Nr. vvv des Grundbuchs der Gemeinde V.) um *kein landwirtschaftliches Gewerbe* gemäss Art. 7 BGGB handle.

[182] Ob der streitgegenständliche Landwirtschaftsbetrieb ein landwirtschaftliches Gewerbe gemäss Art. 7 BGGB darstellt, hängt von der Anzahl SAK ab, die zur Bewirtschaftung des Betriebs nötig sind (vgl. E. 5).

[183] Die Vorinstanz habe zwecks Berechnung der SAK festgestellt, dass der Beschwerdeführer 19.4 Hektar Land in Eigentum und rund zehn Hektar Pachtland bewirtschaftete. Für diese landwirtschaftliche Nutzfläche resultiere ein Bedarf von 0.705 SAK. Der Beschwerdeführer baue auf einer Fläche von 5.45 Hektar Raps und auf einer Fläche von 3.38 Hektar Sonnenblumen an. Den potenziellen Ertrag von Rapsöl pro Hektar habe die Vorinstanz auf 1'050 l/ha festgelegt, was eine Produktion von rund 5'730 l Rapsöl ergebe (5.45 ha x 1050 l/ha). Unter Berücksichtigung des mittleren Angebots einer Halbliterflasche Rapsöl gemäss der Preisliste auf der Internetseite des Beschwerdeführers (CHF 17.30) ergebe sich ein realisierbarer Bruttoertrag von CHF 194'820.00 (5'730 l à CHF 34.00). Bei 0.05 SAK pro CHF 10'000.00 Rohleistung, wie es Art. 2a Abs. 6 VBB vorsehe, ergebe sich ein Bedarf von 0.950 SAK (CHF 190'000.00: CHF 10'000.00 x 0.05 SAK).

⁷ Zum diesem Urteil ausführlich PHILIPP EBERHARD, Qualifizierung der Rohleistung i.S.v. Art. 2a Abs. 6 VBB, in: dRSK vom 22. Februar 2024.

Dieser sei zu den (bereits gestützt auf Art. 3 Abs. 2 LBV) ermittelten 0.705 SAK betreffend die landwirtschaftliche Nutzfläche zu addieren (vgl. E. 5.1).

[184] Nach dem Beschwerdeführer sei (entgegen der vorinstanzlichen Auffassung) jedoch auf den effektiven Ertrag abzustellen (vgl. E. 5.2).

[185] Im Lichte des Regelungsgehalts von Art. 2a Abs. 6 VBB liege eine Verordnungsbestimmung vor, mit der der Verordnungsgeber das Gesetzesrecht ergänze. Art. 2a Abs. 6 VBB stütze sich als gesetzvertretende Verordnungsbestimmung daher auf eine hinreichende gesetzliche Delegationsnorm. Unter den Verfahrensbeteiligten sei demgegenüber umstritten, ob im Zuge der Anwendung von Art. 2a Abs. 6 VBB die *potenzielle oder effektive Rohleistung* massgebend sei. Vor diesem Hintergrund sei die Frage zu beantworten, ob für eine gesetzeskonforme Anwendung von Art. 2a Abs. 6 VBB auf die potenziell erzielbare Rohleistung oder auf die effektiv erzielte Rohleistung abzustellen sei. Diese Frage sei im Lichte der bundesgerichtlichen Rechtsprechung zu beantworten, gemäss welcher die Beurteilung des Arbeitsaufwandes nach objektiven Kriterien vorzunehmen sei (vgl. E. 5.3.5.4).

[186] Gemäss Bundesgericht komme es für die Beurteilung der Frage, ob ein landwirtschaftliches Gewerbe vorläge, einzig auf objektive Kriterien und nicht auf die tatsächliche Nutzung an (vgl. E. 5.4.1).

[187] Der Verordnungsgeber spreche in Art. 2a Abs. 6 VBB nicht von «effektiver Rohleistung», sondern nur von «Rohleistung». Der Umfang der Rohleistung aus der vorliegenden Rapsölproduktion sei deshalb objektiv zu bestimmen (vgl. E. 5.4.2).

[188] Infolge Unbegründetheit wies das Bundesgericht die Beschwerde ab (E. 6).

c. Erwerb eines landwirtschaftlichen Grundstücks durch eine juristische Person (Aktiengesellschaft); Gutheissung der Beschwerde (Art. 9 BGG)

[189] Im französischsprachigen *Urteil BGer 2C_317/2023 vom 1. März 2024 = BGE 150 II 168* ging es um den Erwerb eines landwirtschaftlichen Grundstücks durch eine Aktiengesellschaft. Das Bundesgericht hatte in diesem Zusammenhang Fragen bzgl. den Eigenschaften eines Selbstbewirtschafters zu klären. Insbesondere standen auch Fragen im Raum, unter welchen Voraussetzungen eine juristische Person ein landwirtschaftliches Grundstück erwerben kann.

[190] Die seit dem 3. Dezember 2021 im Handelsregister des Kantons Genf eingetragene A. AG hat im Hauptzweck die Bewirtschaftung von landwirtschaftlichen, weinbaulichen und/oder gärtnerischen Gütern sowie alle damit zusammenhängenden Tätigkeiten i.S. des BGG sowie insbesondere den Kauf, den Verkauf und die Vermarktung aller Produkte im Bereich der Landwirtschaft, des Weinbaus und/oder des Gartenbaus («l'exploitation de tout domaine agricole, viticole et/ou horticole, ainsi que toutes activités se rapportant à ce but en conformité avec la loi fédérale du 4 octobre 1991 sur le droit foncier rural (LDFR; RS 211.412.11), ainsi que notamment l'achat, la vente et la commercialisation de tous produits dans les domaines de l'agriculture, viticulture et/ou horticulture»). Die Gesellschaft kann ferner, unter Berücksichtigung des vorerwähnten Gesetzes, Geschäfte in der Schweiz und im Ausland tätigen, die direkt oder indirekt mit dem Hauptzweck zusammenhängen, u.a. Grundstücke erwerben oder verkaufen («la société peut effectuer, dans le respect de la loi susmentionnée, toutes opérations financières, commerciales, industrielles, mobilières et immobilières, en Suisse et à l'étranger, se rattachant directement

ou indirectement au but principal»). Das Aktienkapital beträgt CHF 100'000. Der Aktionär C. ist alleiniger Verwaltungsrat und hält 71,5 % der 1'000 Aktien, der Aktionär D. 28,5 %.

[191] Der im Jahr 1975 geborene und im Kanton Genf wohnhafte C. stammt aus einer Familie von Landwirten aus der Region T. Er erwarb 1997 ein Diplom in Agrarwissenschaften und im Jahr 2000 ein technisches Diplom mit *Spezialisierung auf Obstbau und Viehzucht* («diplôme de technicien, avec spécialisation en arborisation fruitière et élevage du bétail»). Dieser Abschluss wurde laut Bescheinigung des Staatssekretariats für Bildung, Forschung und Innovation («Secrétariat d'Etat à la formation, à la recherche et à l'innovation de la Confédération») vom 23. Juni 2021 als gleichwertig mit einem Fähigkeitszeugnis anerkannt. C. hätte sich um den landwirtschaftlichen Familienbetrieb gekümmert und würde ihn auch weiterhin führen. C. ist zudem Eigentümer mehrerer grosser Grundstücke in T., die er nach eigenen Angaben bewirtschaftet hat. Nachdem C. eine Uhrenfirma in U. gekauft hatte, die aufgrund der Covid-19-Krise schliessen musste, ist er nicht mehr erwerbstätig.

[192] B., ein Freund von C., ist Eigentümer des in der Landwirtschaftszone gelegenen Grundstücks Nr. zzz der im Kanton Genf gelegenen Gemeinde V. mit einer Fläche von 33'706 m². Dieses Grundstück wird für den *Ackerbau genutzt* und war Gegenstand eines Zwangsvollstreckungsverfahrens, nachdem es von der Steuerbehörde beschlagnahmt worden war. Mit öffentlich beurkundetem Kaufvertrag vom 2. November 2021 verkaufte B. das Grundstück Nr. zzz an die A. SA unter der aufschiebenden Bedingung, dass die «Commission foncière agricole de la République et canton de Genève» die entsprechende *Erwerbsbewilligung* erteilt. C. beabsichtigte, das Grundstück in seinem Spezialgebiet, nämlich dem Obstanbau, zu bewirtschaften. Er legte einen Betriebsplan vor, aus dem hervorgeht, dass dieser Anbau ohne Berücksichtigung der Direktzahlungen nach etwa zehn Jahren rentabel sein könnte, wobei er wusste, dass seine Anfangsinvestitionen aufgrund des hohen Kaufpreises erst in 50 Jahren zurückbezahlt werden könnten.

[193] Die A. AG stellte bei der «Commission foncière» ein Gesuch um Ausstellung einer Erwerbsbewilligung. Die «Commission foncière» lehnte das Gesuch am 11. Oktober 2022 ab. Mit Urteil vom 25. April 2023 wies die «Chambre administrative de la Cour de justice de la République et canton de Genève» das von der A. AG erhobene Rechtsmittel ab. C. habe *nicht nachgewiesen*, dass er tatsächlich in T. im Gartenbau tätig gewesen sei. Sodann würde er gemäss dem vorgelegten Betriebsplan in den ersten fünf Jahren kein Einkommen aus seiner Tätigkeit erzielen. Der eigentliche Zweck des Erwerbs sei zudem finanzieller Natur, da die Gemeinde V. bereits Abklärungen im Hinblick auf eine Umzonung des streitgegenständlichen Grundstücks getroffen hätte. Mit Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten fordert die A. AG vor Bundesgericht zusammengefasst im Hauptstandpunkt, das vorinstanzliche Urteil vom 25. April 2023 und der Entscheid der «Commission foncière» vom 11. Oktober 2022 sei aufzuheben und der A. SA sei es zu gestatten, das Grundstück Nr. zzz der Gemeinde V. zum Preis von CHF 265'000 zu erwerben.

[194] Das Bundesgericht habe sich bisher noch nicht mit der *Bewirtschaftung eines landwirtschaftlichen Grundstücks durch eine juristische Person* befasst. Hingegen habe es entschieden, dass landwirtschaftliche Unternehmen in der Rechtsform einer juristischen Person betrieben werden können. Juristische Personen erfüllten das Erfordernis der Selbstbewirtschaftung i.S.v. Art. 63 Abs. 1 Bst. a BGGB, wenn das/die Mitglied/er oder Gesellschafter mit Mehrheitsbeteiligung die Voraussetzungen für die Anerkennung als Selbstbewirtschaftler/in erfüllt/erfüllen oder wenn zumindest die Mehrheit dieser Personen im Betrieb mitarbeite. Darüber hinaus müsse der Inhaber der Mehrheitsbeteiligung über das Unternehmen, das das Hauptvermögen der juristischen Person darstellt, so verfügen können, dass er es i.S. eines Arbeitsinstruments nutzen könne. Juristische

Personen würden jedoch nur mit Zurückhaltung als persönliche Betriebsinhaber anerkannt. Diese Grundsätze würden auch für landwirtschaftliche Grundstücke gelten (vgl. E. 4.1.2).

[195] Im vorliegenden Fall würden gemäss Betriebsplan 250 Apfelbäume gepflanzt, was 0,25 SAK für das streitgegenständliche Grundstück bedeuten würde, wobei für hochstämmige Obstbäume 0,001 SAK pro Baum erforderlich seien. Der Kanton Genf verlange neben anderen Bedingungen 0,6 SAK, um als landwirtschaftliches Gewerbe eingestuft zu werden (vgl. Art. 5 Bst. a und 7 BGG; Art. 3a LaLDFR/GE [SR/GE M 1 10]; vgl. E. 4.1.3).

[196] Gemäss Bundesgericht habe C. Kenntnisse im Bereich der Baumzucht. Er habe Zeit, sich seinem Projekt zu widmen, das darin bestehe, Obstbäume auf dem streitgegenständlichen Grundstück zu pflanzen. Der Nachweis, dass eine *Verbundenheit mit der Landwirtschaft* bestehe, reiche aus, um die Voraussetzung von Art. 9 Abs. 1 BGG als erfüllt anzusehen. C. verfüge über zwei (ausländische) Diplome, wovon eines insbesondere den Obstbau betreffe, und als gleichwertig anerkannt wurde. C. habe zudem zwei schriftliche Zeugenaussagen beigebracht, die belegen, dass er Erfahrung bzw. Kenntnisse in der Baumzucht habe. F., Landwirt, Obst- und Gemüseproduzent und -verkäufer in Y., erklärte, C. verfüge über die notwendigen Kenntnisse bezüglich Boden, Anpflanzung, Bewässerung, Baumschnitt und Fruchtbildung, Bestäubung, Düngung, Schutz vor Krankheiten und Insekten, Reifung und Lagerung (vgl. E. 4.5).

[197] Der Zeuge E. habe bestätigt, dass er mit C. mehrmals landwirtschaftliche Arbeiten auf einem benachbarten Betrieb durchgeführt habe. Darüber hinaus möchte er das Grundstück selbst bewirtschaften, um davon leben zu können. In diesem Zusammenhang unterstrich das Bundesgericht, dass ein einkommenswirksames Projekt keine Voraussetzung für die Erteilung einer Bewilligung zum Erwerb einer landwirtschaftlichen Liegenschaft sei. Die vorinstanzliche Erwägung, wonach C. erst in etwa zehn Jahren ein Einkommen aus der Apfelproduktion erzielen könne, sei daher unbeachtlich. Das Bundesgericht kommt zum Schluss, dass C. die Eigenschaft als Selbstbewirtschafter zuzuerkennen sei. Die Vorinstanz habe gegen Art. 9 BGG verstossen, indem sie C. diese Eigenschaft abgesprochen habe. Das Bundesgericht wies die Sache an die «Commission foncière» zurück, damit diese prüfe, ob die übrigen Bedingungen, die an die Erteilung einer Erwerbsbewilligung gestellt werden, erfüllt sind. Dies gilt insbesondere für die Frage, ob der vereinbarte Preis nicht überhöht ist (vgl. E. 4.5).

[198] Das Bundesgericht heisst die Klage gut, hebt das Urteil der Vorinstanz vom 25. April 2023 auf und weist die Sache an die «Commission foncière» zurück (vgl. E. 5).

d. Errichtung einer Dienstbarkeit auf einem landwirtschaftlichen Grundstück; Frage, ob Errichtung der Dienstbarkeit wirtschaftlich einer Eigentumsübertragung gleichkommt; Gutheissung der Beschwerde und Rückweisung (Art. 61 Abs. 3 BGG)

[199] Im französischsprachigen *Urteil BGer 2C_483/2022 vom 12. Januar 2024* ging es um einen Streit, der sich um die Löschung einer Dienstbarkeit auf dem streitgegenständlichen Grundstück drehte. Das Bundesgericht sollte die Frage klären, ob die Errichtung einer Dienstbarkeit einer Eigentumsübertragung in wirtschaftlicher Sicht gleichkomme und daher der Bewilligungspflicht unterstehe. Aufgrund des vorinstanzlichen Urteils und den dort festgehaltenen Tatsachen war es jedoch dem Bundesgericht nicht möglich, die Sache zu beurteilen, weshalb es die Sache zur Ergänzung an die Vorinstanz zurückwies.

[200] A. ist Eigentümer der Grundstücke Nrn. xxx und yyyy der im Kanton Genf gelegenen Gemeinde U. Die Grundstücke befinden sich in der Schutzzone 4B. Auf ihnen steht ein Wohngebäude. C. war Eigentümer der Liegenschaft Nr. zzzzz derselben Gemeinde, die sich östlich der vorgenannten Grundstücke befindet und eine Fläche von 5'024 m² aufweist, wovon 4'934 m² in der Landwirtschaftszone und 90 m² in der Schutzzone 4B liegen. Auf diesem Grundstück befinden sich keine Gebäude. Am 18. Oktober 2019 reichte C. bei der «Commission foncière agricole de la République et canton de Genève» ein Gesuch ein, um einen Teil der Liegenschaft Nr. zzzzz aus dem Geltungsbereich des BGG zu entlassen. Die «Commission foncière agricole» wies darauf hin, dass das Grundstück Nr. zzzzz in eine Bereinigung («remaniement parcellaire») einbezogen worden sei und ihre Aufteilung daher vom kantonalen Amt für Landwirtschaft und Natur der Republik und des Kantons Genf («Office cantonal de l'agriculture et de la nature de la République et canton de Genève») genehmigt werden müsse, was dieses Amt mit Verfügung vom 14. Januar 2021 ablehnte, da die Aufteilung in einer solchen Situation verboten sei. Aufgrund dieses Entscheids lehnte die «Commission foncière agricole» in seinem Entscheid vom 9. März 2021 das Gesuch ab. Zwischen März und September 2021 erwarb B., ein Landwirt, die streitgegenständliche Liegenschaft.

[201] Am 3. September 2021 reichten A. und B. bei der «Commission foncière agricole» ein Gesuch um Bewilligung zur *Errichtung einer Dienstbarkeit* (Gartennutzung; «servitude d'usage de jardin») auf einem Teil der Liegenschaft Nr. zzzzz zugunsten der Liegenschaften Nrn. xxx und yyyy ein. Gemäss Urkunde vom 29. September 2021 «Division et vente immobilière par Monsieur B. à Madame A.» und dem Dienstbarkeitsplan vom 16. Juli 2021 wurde das Grundstück Nr. zzzzz gemäss den Grenzen der Nutzungszonen in zwei neue Grundstücke aufgeteilt: der 90 m² grosse Teil in der geschützten Zone 4B wurde zur Parzelle Nr. aaaa, während die restliche, in der Landwirtschaftszone verbleibende Fläche von 4'934 m² das Grundstück Nr. bbbb darstellt. Diese Transaktion bedurfte keiner Genehmigung, da die Teilung innerhalb der Zonen Grenzen erfolgte und die neue Liegenschaft Nr. aaaaa, die ausschliesslich in der geschützten Zone 4B lag, keinem landwirtschaftlichen Betrieb unterstand. B. behielt die landwirtschaftliche Liegenschaft Nr. bbbbb für seinen eigenen Gebrauch und verkaufte A. das Grundstück Nr. aaaaa für CHF 18'000.

[202] Mit Entscheid vom 12. Oktober 2021 wies die «Commission foncière agricole» das *Gesuch um Errichtung einer Dienstbarkeit zur Gartennutzung* auf der Liegenschaft Nr. bbbbb ab. Das von A. und B. dagegen erhobene Rechtsmittel wies die «Chambre administrative de la Cour de justice de la République et canton de Genève» ab. Zur Begründung fügte das Gericht an, die Errichtung einer solchen Dienstbarkeit hätte zur Folge, dass die Nutzung eines landwirtschaftlichen Grundstücks auf unbestimmte Zeit an Wohnungen ohne jeglichen Bezug zur Landwirtschaft gekoppelt würde. Mit Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten forderten A. und B. sinngemäss beim Bundesgericht, dass ihnen die Errichtung einer entsprechenden Dienstbarkeit zu gestatten sei.

[203] A. und B. hatten sich auf den Standpunkt gestellt, dass die Errichtung der geplanten Dienstbarkeit keine Rechtshandlung darstelle, die wirtschaftlich einer Veräusserung i.S. von Art. 61 Abs. 3 BGG gleichkomme und daher nicht bewilligungspflichtig sei (vgl. E. 3).

[204] Da der angefochtene Entscheid keine genauen Angaben betreffend die streitgegenständliche Dienstbarkeit und des sich darauf beziehenden Vertrags enthalte, konnte das Bundesgericht nicht beurteilen, in welchem Umfang diese Dienstbarkeit den Grundeigentümer in seinen Rech-

ten beschränke und ob deren Errichtung die gleichen wirtschaftlichen Folgen zeitige wie eine Veräusserung (vgl. E. 3.2).

[205] Das angefochtene Urteil erlaube es dem Bundesgericht nicht, Art. 61 Abs. 3 BGG anzuwenden. Das Bundesgericht hiess die Beschwerde gut, hob das vorinstanzliche Urteil auf und wies die Sache an die Vorinstanz zwecks Ergänzung des Sachverhalts (insbes. betreffend Tragweite der Dienstbarkeit) und zwecks neuem Entscheid über die Bewilligungspflicht zurück (vgl. E. 3.2 und 4).

e. Vorliegen eines landwirtschaftlichen Gewerbes; Bestimmung der SAK-Werte in einem Erbfall (Art. 7 Abs. 4 BGG)

[206] Das Bundesgericht hatte sich im französischsprachigen Urteil *BGer 2C_563/2023 vom 9. April 2024* mit einem Sachverhalt auseinanderzusetzen, bei dem es um Fragen des Zeitpunkts betreffend Vorliegen eines landwirtschaftlichen Gewerbes sowie um Fragen im Zusammenhang mit der Berechnung von SAK-Werten gestützt auf verschiedene (Anbau-)Tätigkeiten ging.

[207] Infolge des Todes ihres Bruders E. am 18. Juni 2018 sind A. und B. sowie C. und D. Gesamteigentümer der Grundstücke Nrn. 42, 82, 1184, 1751, 1753, 2072, 2301, 2425, 2530, 2548, 2552, 2555, 2715, 2783, 2784 und 2860 in der im Kanton Genf gelegenen Gemeinde U. geworden. Dieses Landgut wird seit 2006 von einem Pächter im Rahmen eines Pachtvertrags bewirtschaftet. Am 24. November 2020 stellten A. und B. sowie C. und D. bei der «Commission foncière agricole de la République et canton de Genève» ein Gesuch um eine Expertise des Ertragswerts dieser Liegenschaften. Am 4. November 2021 führten zwei Experten der genannten Kommission eine örtliche Inspektion durch und erstellten am 6. Dezember 2021 einen Bericht, der den Ertragswert auf CHF 925'977 festsetzte. Zudem hielten die Experten fest, dass im Jahr 2018 für das gesamte Land und die Gebäude im Besitz der Erbengemeinschaft nicht mehr als 0.6 Standardarbeitskräfte (SAK) erforderlich waren. Mit Entscheid vom 7. Dezember 2021 legte die «Commission foncière agricole» den Gesamtertragswert der oben genannten Parzellen auf CHF 925'977 fest. A. focht diesen Entscheid am 1. Februar 2022 bei der «Chambre administrative de la Cour de justice de la République et canton de Genève» an.

[208] Am 15. Oktober 2021 reichte A. ein Gesuch auf Feststellung ein, dass die Grundstücke Nrn. 42, 82, 1184, 1751, 1753, 2072, 2301, 2425, 2530, 2548, 2552, 2555, 2715, 2783, 2784 und 2860 sowie das Grundstück Nr. 3027 der Gemeinde U. ein *landwirtschaftliches Gewerbe* im Sinne des bäuerlichen Bodenrechts darstellten. A. stehe mit den anderen Erben in einem Erbschaftsstreit und bei der zuständigen Behörde sei ein Antrag auf Aufteilung des Nachlassvermögens eingereicht worden, in dessen Rahmen er die Zuweisung des landwirtschaftlichen Gewerbes beantrage, dessen Natur jedoch von den Miterben bestritten werde.

[209] Die «Commission foncière agricole» stellte mit Urteil vom 6. Dezember 2022 fest, dass das der Erbengemeinschaft E. gehörende Gut *kein landwirtschaftliches Gewerbe* darstelle. Der Bedarf an Arbeitskräften für das fragliche Gut (einschliesslich 0,041 SAK für die Hühnerzucht und den Anbau, den A. auf dem Grundstück Nr. 2555 betrieb) betrug nur 0,32 SAK. Die Bewirtschaftung des Grundstücks Nr. 2494 durch A. war nicht zu berücksichtigen, da A. dessen Eigentümer sei und es nicht Teil des Nachlasses war. Der Gesamtwert lag unter den 0,6 SAK, die für die Einstufung als landwirtschaftliches Gewerbe erforderlich gewesen wären. A. focht diesen Entscheid an. Die «Cour de justice» verband die beiden Verfahren von A. bzw. der Erbengemeinschaft.

Mit Urteil vom 29. August 2023 wies die «Cour de justice» die Beschwerden von A. gegen die Entscheide der «Commission foncière agricole» vom 7. Dezember 2021 bzw. 6. Dezember 2022 ab. Das Gericht begründete seinen Entscheid u.a. damit, dass die Grundstücke in der Erbschaft 0,32 SAK zu deren Bewirtschaftung erforderten und bei weitem nicht die 0,6 SAK erreichten, die Voraussetzung für ein landwirtschaftliches Gewerbe wären. Die Eigenschaft als landwirtschaftliches Gewerbe sei im Zeitpunkt des Todes von E. zu bestimmen. A. forderte mit Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten vor Bundesgericht zusammengefasst, das vorinstanzliche Urteil sei aufzuheben und es sei festzustellen, dass die Grundstücke Nrn. 42, 82, 1184, 1751, 1753, 2072, 2301, 2425, 2530, 2548, 2552, 2555, 2715, 2783, 2784, 2860 und 3027 der Gemeinde U. ein landwirtschaftliches Gewerbe i.S.v. Art. 7 BGG darstellten.

[210] Der Streit drehte sich um die Frage, ob die landwirtschaftlichen Grundstücke, die sich im Besitz der Erbengemeinschaft E. befinden, ein landwirtschaftliches Gewerbe darstellen, insbesondere ob die Bedingung betreffend SAK erfüllt sei (vgl. E. 3).

[211] Der Beschwerdeführer rügte eine Verletzung von Art. 7 Abs. 4 lit. b BGG. Seiner Meinung nach sei der massgebliche Zeitpunkt für die Feststellung des Bestehens eines landwirtschaftlichen Gewerbes der Todeszeitpunkt des Erblassers. Allerdings müssten die zukünftigen Möglichkeiten für Investitionen, Umbauten und Renovierungen eines Landguts berücksichtigt werden. So hätten die Aktivitäten, die er nach dem Tod seines Bruders auf einigen zum Nachlass gehörenden Grundstücken unternommen habe, bei der Berechnung der SAK berücksichtigt werden müssen. Ebenfalls hätten laut dem Beschwerdeführer die Heil- und Gewürzpflanzen berücksichtigt werden müssen, die er auf von ihm gepachteten Grundstücken anbaute, und die nicht Teil des Nachlasses waren. Diese Tätigkeiten würden 0,7059 SAK entsprechen und hätten zu den 0,279 SAK addiert werden müssen, die im Entscheid der «Commission foncière agricole» vom 6. Dezember 2022 festgelegt worden seien. Damit wäre der Schwellenwert von 0,6 SAK erreicht worden, der für die Einstufung als landwirtschaftliches Gewerbe erforderlich sei. Die Frage, ob die SAK korrekt berechnet worden waren, sei eine Rechtsfrage. Die diesbezügliche Sachverhaltsfeststellung sei für das Bundesgericht verbindlich (vgl. E. 6 und 6.1).

[212] Der Beschwerdeführer habe nicht bestritten, dass die *Qualifikation als landwirtschaftliches Gewerbe* im Zeitpunkt des Todes seines Bruders, d.h. am 18. Juni 2018, vorgenommen werden müsse. Er habe auch nicht in Frage gestellt, dass die streitbetroffenen landwirtschaftlichen Grundstücke zu diesem Zeitpunkt kein landwirtschaftliches Gewerbe dargestellt hätten. Die Vorinstanz hätte darauf hingewiesen, dass die vom Beschwerdeführer zusätzlich geltend gemachten Tätigkeiten (Anbau diverser Kräuter und anderer Kulturpflanzen) insgesamt 0,094 SAK entsprechen würden, was zusammen mit den von der «Commission foncière agricole» angenommenen 0,32 SAK (0,270 ursprünglich angenommen zzgl. 0,041 später für die Hühnerzucht und den Anbau auf Grundstück Nr. 2555 anerkannt) in jedem Fall nicht erlaubten, die für die Qualifikation als landwirtschaftliches Gewerbe erforderlichen 0,6 SAK zu erreichen. Es müsse daher nicht weiter geprüft werden, ob das Projekt des Beschwerdeführers in den Anwendungsbereich von Art. 7 Abs. 4 Bst. b BGG fallen könnte. Insgesamt stellten die streitgegenständlichen Grundstücke kein landwirtschaftliches Gewerbe dar. Das Bundesgericht wies die Beschwerde daher ab (vgl. E. 6.3).

f. Erwerbsbewilligung; Ausstandsbegehren gegen im Verfahren Beteiligte (Art. 62, 63 Abs. 1 Bst. a BGG)

[213] Im französischsprachigen *Urteil BGer 2C_602/2023 vom 21. Mai 2024* ging es um einen Pächter, der sich gegen den Erwerb von Grundstücken durch eine Drittperson bis vor Bundesgericht wehrte. Der nicht anwaltlich vertretene Pächter brachte einen Ausstandsgrund gegen ein Mitglied der am früheren Verfahren beteiligten Entscheidbehörde erst vor Bundesgericht vor. Gestützt auf die von ihm eingereichten Beschwerdeschriften sah es das Bundesgericht jedoch als erwiesen an, dass er schon zu einem früheren Zeitpunkt Kenntnis von der Zusammensetzung der «Commission foncière rurale» hatte und deshalb sein diesbezügliches Vorbringen vor Bundesgericht verspätet war. Die Erwerbsbewilligung war dem Dritten somit zu Recht erteilt worden.

[214] Seit 1994 ist A. Partei eines Pachtvertrags über die Liegenschaft Nr. 4393 der im Kanton Jura gelegenen Gemeinde U., deren Eigentümer die «République et canton du Jura» (im Folgenden: Kanton Jura) ist, der alle sechs Jahre verlängert wird. Im Zusammenhang mit der Revitalisierung des Flusses Sorne erstellte das Umweltamt des Kantons Jura ein Landtauschprojekt, das (1) den Erwerb der oben erwähnten Liegenschaft Nr. 4393 durch D., (2) den Erwerb der Liegenschaft Nr. 3044 der Gemeinde V., die im Eigentum von D. steht, durch C. und B. sowie (3) den Erwerb der Liegenschaft Nr. 573 der Gemeinde V., die im Miteigentum von C. und B. steht, durch den Kanton Jura vorsieht. Am 31. März 2021 wurden diese Grundstücksverkäufe beurkundet, und zwar unter der aufschiebenden Bedingung, dass die «Commission foncière rurale de la République et canton du Jura» die Erwerbsbewilligungen erteilt. Mit Entscheid vom 11. August 2022 stellte die «Commission foncière rurale» fest, dass die Liegenschaften Nrn. 573 und 3044 der Gemeinde V. zu einem landwirtschaftlichen Betrieb gehörten, was bei der Liegenschaft Nr. 4393 der Gemeinde U. nicht der Fall sei. Die «Commission foncière rurale» erteilte D. die Erlaubnis, die Liegenschaft Nr. 4393 der Gemeinde U. zu erwerben, und gestattete C. und B., die Liegenschaft Nr. 3044 der Gemeinde V. in Miteigentum zu erwerben. Ferner stellte sie fest, dass der Erwerb der Liegenschaft Nr. 573 der Gemeinde V. durch den Kanton Jura nicht bewilligungspflichtig sei. Die «Commission foncière rurale» wies am 17. März 2023 das Rechtsmittel von A. gegen den Entscheid vom 11. August 2022 ab.

[215] Mit Urteil vom 29. September 2023 wies die «Cour administrative du Tribunal cantonal de la République et canton du Jura» die von A. gegen den Entscheid der «Commission foncière rurale» erhobene Beschwerde ab. Das Gericht sah es insbesondere als erwiesen an, dass die *Voraussetzungen des bäuerlichen Bodenrechts* für die Teilung eines landwirtschaftlichen Gewerbes im Zusammenhang mit dem Gewerbe von D. (Liegenschaft Nr. 3044 der Gemeinde V.) sowie für das Gewerbe von C. und B. (Liegenschaft Nr. 573 der Gemeinde V.) erfüllt waren und dass die Bewilligungen zum Erwerb der Liegenschaft Nr. 4393 der Gemeinde U. bzw. der Liegenschaft Nr. 3044 der Gemeinde V. diesen Personen zu Recht erteilt worden waren. Mit Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten beantragt A. vor Bundesgericht sinngemäss, das vorinstanzliche Urteil sei aufzuheben. Eventualiter sei die Sache zu einer neuen Entscheid im Sinne der Erwägungen an die Vorinstanz zurückzuweisen.

[216] Der Rechtsstreit drehte sich um die Begründetheit der an D. erteilten Bewilligung zum Erwerb der Liegenschaft Nr. 4393 der Gemeinde U. Aus dem angefochtenen Urteil gehe hervor, dass dieses Grundstück nicht Teil eines landwirtschaftlichen Gewerbes sei und somit kein landwirtschaftliches Grundstück darstelle. Es sei seit dem Jahr 1994 vom Kanton Jura an den Beschwerdeführer verpachtet (vgl. E. 3).

[217] Der Beschwerdeführer habe die Zusammensetzung der «Commission foncière rurale», welche seinen Einspracheentscheid vom 17. März 2023 gefällt habe, moniert. F., die in diesem Zusammenhang Einsitz genommen habe, sei die Ex-Frau von D. Dies stelle einen Ausstandsgrund i.S. des einschlägigen jurassischen Gesetzes dar (siehe Art. 39 Abs. 2 Cpa/JU). Der Beschwerdeführer sei in gutem Glauben davon ausgegangen, dass F. in den Ausstand treten und nicht am Entscheid beteiligt würde (vgl. E. 4).

[218] Die Vorinstanz habe das *Ausstandsbegehren* unter Berücksichtigung von Treu und Glauben als verspätet erachtet, weshalb das Bundesgericht dieses Vorbringen mit voller Kognition prüfe. Gemäss dem angefochtenen Urteil gehe hervor, dass F. bereits Mitglied der «Commission foncière rurale» gewesen sei, die den Entscheid vom 11. August 2022 getroffen hatte. Aus der Beschwerdebegründung würde sich jedoch ergeben, dass der Beschwerdeführer die Verwandtschaftsbeziehung gekannt und deshalb gewusst hätte, dass F. Mitglied der «Commission foncière rurale» gewesen sei. Es hätte am Beschwerdeführer gelegen, sofort ein entsprechendes Ausstandsbegehren zu stellen, was er nicht getan habe. Die Vorinstanz habe somit zu Recht festgestellt, dass der Beschwerdeführer *verspätet gehandelt* habe, weshalb seine diesbezügliche Rüge abzuweisen war (vgl. E. 4.4).

[219] Im Weiteren habe der Beschwerdeführer weder vorgebracht, dass D. kein Selbstbewirtschafter sei, noch dass die Liegenschaft Nr. 4393 der Gemeinde U. ausserhalb des betriebsüblichen Bewirtschaftungsradius seines Gewerbes liege. Auch das Bundesgericht kam zum Schluss, dass es keinen Grund gäbe, D. eine Erwerbsbewilligung zu verweigern. Deshalb erweise es sich nicht als rechtswidrig, dem D. diese zu erteilen (vgl. E. 6.3).

[220] Das Bundesgericht wies die Beschwerde ab (vgl. E. 8).

8. Bewilligungsgesetz (BewG)

a. Weigerung zur Einleitung eines Verfahrens um nachträgliche Feststellung der Bewilligungspflicht (Art. 25 Abs. 1^{bis} BewG); Geheimhaltungsinteressen betreffend edierter Dokumente, Fehlen eines nicht wieder gutzumachenden Nachteils

[221] Grundlage für den Entscheid *BGer 2C_617/2023 vom 6. Mai 2024* war die verweigerter Einleitung eines Verfahrens um *nachträgliche Feststellung der Bewilligungspflicht*. Der bundesgerichtliche Beschwerdeführer machte zudem Geheimhaltungsinteressen betreffend die von ihm im Verfahren edierten Dokumente geltend. Den von ihm behaupteten nicht wieder gutzumachenden Nachteil konnte er jedoch im Ergebnis nicht rechtsgenügend nachweisen.

[222] Mit öffentlich beurkundetem Kaufvertrag vom 27. Februar 2019 verkaufte A. die im Kanton Thurgau gelegene Liegenschaft Nr. yyy Grundbuch U. an einen deutschen Staatsangehörigen. A. ersuchte das Departement für Inneres und Volkswirtschaft des Kantons Thurgau, ein Verfahren um nachträgliche Feststellung der Bewilligungspflicht i.S.v. Art. 25 Abs. 1^{bis} BewG einzuleiten und festzustellen, dass der Grundstückserwerb vom 27. Februar 2019 der Bewilligungspflicht unterliege und die Bewilligung nachträglich zu verweigern sei. Zudem wies er darauf hin, dass die Zwangsverwertung der Liegenschaft Nr. yyy im Raum stehe, weshalb die Angelegenheit dringlich sei. Eine angesetzte Versteigerung habe er vorerst verhindern können. Daher werde auch darum ersucht, als vorsorgliche Massnahme i.S.v. Art. 23 Abs. 1 BewG eine Grundbuchsperrung zu verhängen und diese auch dem in dieser Sache befassten

Betreibungsamt V. mitzuteilen. Nachdem ihm das Departement mit Schreiben vom 6. März 2023 mitgeteilt hatte, dass es keine Veranlassung sehe, ein Bewilligungsverfahren zu eröffnen und eine Grundbuchsperrung anzuordnen, beantragte A. mit Eingabe vom 10. März 2023 den umgehenden Erlass einer anfechtbaren Verfügung, sollte es die Ermittlung des Sachverhalts nicht doch annehmen. Das befassende Departement teilte ihm telefonisch mit, dass es an seinem Schreiben vom 6. März 2023 festhalte und keine Veranlassung für eine Verfahrenseröffnung oder den Erlass einer Verfügung sehe.

[223] A. reichte im April 2023 eine *Rechtsverweigerungsbeschwerde* beim Verwaltungsgericht des Kantons Thurgau ein. Im August 2023 forderte ihn das Verwaltungsgericht auf, sämtliche ihm vorliegenden Akten betreffend das betriebsrechtliche Verfahren, die betriebsrechtlichen Beschwerdeverfahren beim Bezirksgericht V. sowie beim Obergericht des Kantons Thurgau bezüglich Verwertung der Liegenschaft Nr. yyy Grundbuch U. einzureichen. A. reichte aufforderungsgemäss die Akten ein und beantragte ferner, es sei dem Departement die Einsicht in die dem Gericht mit dieser Eingabe zugestellten Akten zu verweigern und ihm nur der wesentliche Inhalt schriftlich bekannt zu geben, soweit dies für den Entscheid notwendig sei und es seine zu schützenden Interessen erlauben würden. Das Verwaltungsgericht entschied, dass sämtliche von A. eingereichten Akten (30 Beilagen) zu den Verfahrensakten genommen und erst mit Eintritt der Rechtskraft des Urteils des Verwaltungsgerichts an ihn retourniert würden. Dem Departement werde das vollumfängliche Einsichtsrecht in diese Akten gewährt und ihm die Möglichkeit gegeben, sich zur Eingabe von A. sowie zu den 30 Beilagen zu äussern. Das Gesuch von A., vorgängig zum Urteil des Verwaltungsgerichts diejenigen Dokumente der 30 Beilagen genannt zu erhalten, auf welche sich das Verwaltungsgericht berufen wolle, wies es ab.

[224] A. gelangte im November 2023 mit Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten ans Bundesgericht und stellte zusammengefasst den Hauptantrag, es sei der verwaltungsgerichtliche Entscheid aufzuheben und das Verwaltungsgericht sei anzuweisen, die von A. eingereichten Akten aus den Verfahrensakten zu weisen. Eventualiter sei der angefochtene Entscheid aufzuheben und das Verwaltungsgericht anzuweisen, dem Departement die Einsichtnahme in die zugestellten Akten zu verweigern und ihm nur deren wesentlichen, entscheidnotwendigen Inhalt schriftlich bekanntzugeben, sofern dies seine zu schützenden Interessen zuliessen. Dabei sei das Verwaltungsgericht anzuweisen, ihm vorab diejenigen Aktenstücke und Passagen bekanntzugeben, welche es als entscheidrelevant erachte und ihm Gelegenheit zur Stellungnahme zu geben. Subeventualiter sei der angefochtene Entscheid aufzuheben und die Sache zur neuen Beurteilung ans Verwaltungsgericht zurückzuweisen. In prozessualer Hinsicht ersuchte er um aufschiebende Wirkung der Beschwerde sowie um Aktenbeizug.

[225] A. habe zunächst moniert, dass es sich bei den edierten Dokumenten um Akten des betriebsrechtlichen (Beschwerde-)Verfahrens und des Lastenbereinigungsverfahrens handle und diese im Rechtsverweigerungsverfahren bzw. mit Bezug auf die Frage, ob das Departement sich zu (Un-)Recht geweigert habe, ein Verfahren um nachträgliche Feststellung der Bewilligungspflicht nach Art. 25 Abs. 1^{bis} BewG einzuleiten und eine Grundbuchsperrung zu veranlassen bzw. eine entsprechende anfechtbare Verfügung zu erlassen, nicht relevant und daher aus dem Recht zu weisen seien. Indem die Vorinstanz ohne Begründung pauschal davon ausgegangen sei, sämtliche eingereichten Dokumente seien entscheidrelevant und demnach zu den Akten zu nehmen, wende sie § 12 des Gesetzes über die Verwaltungsrechtspflege vom 23. Februar 1981 (VRG/TG; RB 170.1) willkürlich an. Der entsprechende Aktenbeizug ohne sachlichen Grund sei zudem unverhältnismässig. Damit legte der Beschwerdeführer ebensowenig substantiiert einen nicht wie-

dergutzumachenden Nachteil dar wie mit dem Verweis auf die bundesgerichtliche Rechtsprechung zur Frage der Beschwerdelegitimation bei Amtsgeheimnisverletzungen (vgl. E. 2.1).

[226] Bei einem Editionsbegehren sei eine *Interessenabwägung* vorzunehmen, wenn sich die herausgabepflichtige Partei auf *Geheimhaltungsinteressen* berufe (vgl. auch § 14 Abs. 2 VRG/TG). Diese habe jedoch hinreichend zu substantzieren, inwiefern solche geheimzuhaltenden Informationen vorlägen. Im vorinstanzlichen Verfahren habe der Beschwerdeführer lediglich pauschal sämtliche eingereichten Dokumente als vertraulich bezeichnet und in der Folge nur darum ersucht, vorgängig zum Entscheid diejenigen Dokumente der 30 Beilagen genannt zu erhalten, auf welche die Vorinstanz abstellen wolle, nicht jedoch, vor dem Entscheid über das Zugänglichmachen der strittigen Aktenstücke an die Gegenseite angehört zu werden und Gelegenheit zur Bezeichnung der geheimzuhaltenden Stellen zu erhalten. Er habe vor Bundesgericht zwar in allgemeiner Hinsicht diverse Angaben in den strittigen Dokumenten erwähnt, welche in seinen Privatbereich fallen und teilweise auch Geheimhaltungsinteressen Dritter tangierten, ohne jedoch auch hier konkret geltend zu machen, welche Daten in den Dokumenten zu schwärzen seien. Allfällige schützenswerte Geheimhaltungsinteressen würden daher nicht genügend substantiiert dargelegt (vgl. E. 2.2.1).

[227] Entgegen der vorinstanzlichen Auffassung könne zwar davon ausgegangen werden, dass die nicht öffentlich zugänglichen Dokumente aus teilweise laufenden Verfahren auch vertrauliche Informationen enthielten. Rechtsprechungsgemäss könne die Verpflichtung, der Gegenpartei Dokumente offenzulegen, welche Geschäftsgeheimnisse enthielten, sodann einen nicht wieder gutzumachenden Nachteil bewirken. A. mache in diesem Zusammenhang geltend, ein Endentscheid, selbst wenn er für ihn günstig ausfallen würde, könnte den Schaden nicht beseitigen, da diesfalls vertrauliche Informationen bereits offenbart worden wären (vgl. E. 2.2.2).

[228] Dieser Auffassung sei Folgendes entgegenzuhalten: Erwiesen sich die im Rahmen einer Beschwerde gegen den Entscheid in der Hauptsache erhobenen Rügen betreffend Unzulässigkeit des Aktenbeizugs und der Gewährung der Akteneinsicht an das Departement als begründet, müsste der Endentscheid aufgehoben und die Sache zu neuem Entscheid an die Vorinstanz zurückgewiesen werden, verbunden mit der Anweisung, dass sie jene Tatsachen und Beweismittel, welche das Departement nur dank der nunmehr als unrechtmässig erkannten Edition von Beweismitteln hat vortragen können, aus den Akten weise bzw. diese für die Entscheidungsfindung unberücksichtigt lasse. Namentlich wäre es dem Departement verwehrt, die fraglichen Tatsachenbehauptungen im Rückweisungsverfahren nochmals vorzubringen. Mit dem Rückweisungsentscheid würde der behauptete Nachteil demnach beseitigt (vgl. E. 2.2.2).

[229] Das Bundesgericht trat auf die Beschwerde mangels eines nicht wieder gutzumachenden Nachteils i.S.v. Art. 93 Abs. 1 lit. a BGG nicht ein (vgl. E. 2.3).

b. Erwerb eines in der Landwirtschaftszone gelegenen militärischen Materiallagers im Kanton Glarus (Art. 2 Abs. 2 lit. a BewG)

[230] Das Urteil *BGer 2C_182/2023 vom 6. Februar 2024* befasst sich mit einem von einem deutschen Staatsangehörigen gestellten Bewilligungsgesuch für ein in der Landwirtschaftszone gelegenes militärisches Materiallager. Im Konkreten ging es um die Frage, ob das streitgegenständliche Grundstück als ständige Betriebsstätte eines Handels- oder Fabrikationsgewerbes dient und folglich keiner Bewilligungspflicht gemäss BewG unterliegt.

[231] Im Kanton Glarus, auf dem in der Landwirtschaftszone gelegenen Grundstück Parz.-Nr. 426 Grundbuch Mitlödi, steht ein militärisches Materiallager. Im Jahr 2012 ersuchte der Beschwerdeführer, ein deutscher Staatsangehöriger mit Wohnsitz in Deutschland, die Gemeinde Glarus Süd um eine Bewilligung für den Umbau des Materiallagers sowie dessen *Umnutzung zu Wohnzwecken*. Die Bewilligung wurde ihm, zuletzt durch das Verwaltungsgericht des Kantons Glarus, rechtskräftig verweigert. Nachdem der Beschwerdeführer ebenfalls erfolglos um Bewilligung einer zivilen Umnutzung des Materiallagers ersucht hatte, beantragte er im August 2015 eine Bewilligung für eine *Nutzungsänderung des militärischen Materiallagers* in ein ziviles Brennholzlager. Im April 2016 stellte er ferner ein Rodungsgesuch. Beide Gesuche wurden abgewiesen (vgl. BGer 1C_1/2021 vom 30. Juli 2021). Im Dezember 2020 forderte der Beschwerdeführer, dass ihm als Person im Ausland der Erwerb der Parz.-Nr. 426 (Grundbuch Mitlödi) bewilligt werde, was ihm das Departement Volkswirtschaft und Inneres des Kantons Glarus (DVI) verweigerte. Die dagegen erhobene Beschwerde beim Verwaltungsgericht des Kantons Glarus erwies sich als erfolglos. Mit Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten vom März 2023 beantragte der Beschwerdeführer zusammengefasst, das angefochtene Urteil sei aufzuheben und es sei festzustellen, dass er die Parz.-Nr. 426 Grundbuch Mitlödi bewilligungsfrei erwerben könne.

[232] Der Beschwerdeführer habe nicht geltend gemacht, die Bewilligung zum Erwerb des Grundstücks Parz.-Nr. 426 Grundbuch Mitlödi sei ihm zu Unrecht verweigert worden. Hingegen sei er der Auffassung, der von ihm beabsichtigte Grundstückserwerb unterliege gemäss Art. 2 Abs. 2 lit. a BewG nicht der Bewilligungspflicht. Die Beschwerde beziehe sich nur auf diesen Punkt. Streitgegenstand des Verfahrens bilde daher einzig die Frage, ob der beabsichtigte Erwerb des Grundstücks Parz.-Nr. 426 Grundbuch Mitlödi von der *Bewilligungspflicht ausgenommen* sei. Nicht Teil des Streitgegenstands seien die bereits in früheren Verfahren entschiedenen Fragen betreffend die auf der Parz.-Nr. 426 zulässige Nutzung (vgl. E. 3.3).

[233] Die Vorinstanz sei zur Auffassung gelangt, die Qualifikation des infrage stehenden Grundstücks als nicht einer wirtschaftlichen Tätigkeit dienend durch das DVI liege in dessen *plichtgemässen Ermessen*. Das Gebäude auf der Parz.-Nr. 426 (Grundbuch Mitlödi) habe bisher nicht der Ausübung einer wirtschaftlichen Tätigkeit, sondern militärischen Zwecken gedient. Der Beschwerdeführer habe zwar geltend gemacht, er wolle das Gebäude als Holzlager nutzen, wobei er jedoch nicht ausgeführt habe, inwiefern dies im Rahmen eines Gewerbes gemäss Art. 2 Abs. 2 lit. a BewG geschehen solle, zumal ihm eine Rodung sowie eine Umnutzung zur Holzwirtschaft bereits rechtskräftig verwehrt worden sei. Überdies sei auch keine zonenkonforme landwirtschaftliche Nutzung geltend gemacht worden (vgl. E. 4.2).

[234] Soweit der Beschwerdeführer ausgeführt habe, dass er das *Grundstück als Kapitalanlage* erwerben bzw. an eine Drittperson verpachten oder vermieten wolle, hätte auch eine solche Nutzung den Anforderungen von Art. 2 Abs. 2 lit. a BewG zu genügen. Diesfalls müsste das Grundstück, als Kapitalanlage, einem betrieblichen Zweck dienen. Diesbezüglich habe der Beschwerdeführer darauf verzichtet darzulegen, inwiefern es zu einer solchen Nutzung kommen werde (vgl. E. 4.2).

[235] Der Beschwerdeführer habe zusammengefasst geltend machen wollen, die Vorinstanz habe den Sachverhalt willkürlich festgestellt. Insbesondere würden deren Ausführungen und jene des DVI, wonach eine potentielle wirtschaftliche Tätigkeit weder belegt sei noch als wahrscheinlich erscheine, völlig abwegig erscheinen. Die Rüge erweise sich als offensichtlich unbegründet und insbesondere gäben auch die Feststellungen der Vorinstanz nicht etwa Anlass dazu, neue Beweismittel vor Bundesgericht zu berücksichtigen (vgl. E. 4.3.1).

[236] Es könne, wie der Beschwerdeführer geltend macht, durchaus zutreffen, dass bisweilen Holz auf der Parz.-Nr. 426 Grundbuch Mitlödi gelagert worden sei oder die Gemeinde Glarus dort Split für die Wintermonate deponiert habe. Darin liege aber offensichtlich noch kein Nachweis dafür, dass auf dem Grundstück eine wirtschaftliche Aktivität i.S.v. Art. 2 Abs. 2 lit. a BewG stattfinde. Der Beschwerdeführer selbst habe nicht einmal geltend gemacht bzw. nachgewiesen, dass die von ihm angeführten Nutzungen des Grundstücks betrieblichen Charakter hätten und zu einer Wertschöpfung führten (vgl. E. 4.3.1).

[237] Entgegen den Ansichten des Beschwerdeführers könne ein *bewilligungsfreier Erwerb* angenommen werden, wenn bereits im Zeitpunkt des Erwerbs aus reinen Kapitalanlagezwecken die spätere betriebliche Nutzung des Grundstücks als gesichert erscheine. Die Praxis zu Art. 2 Abs. 1 lit. a BewG zeige, dass es für ausländische Investoren durchaus möglich (und auch erforderlich) sei, die Weichen für die Nutzung eines Grundstücks als Betriebsstätte vor dessen Erwerb zu stellen (vgl. E. 4.3.2).

[238] Allein der Umstand, dass (gemäss Beschwerdeführer) eine Fülle von anderen militärischen Liegenschaften eine zivile Nachnutzung ausserhalb der Bauzone erfahren hätten, ändere nichts daran, dass gerade im vorliegenden Fall der Nachweis, dass sich eine solche Nutzung verwirklichen lasse, offensichtlich nicht gelungen sei (vgl. E. 4.3.3).

[239] Für den vom Beschwerdeführer beabsichtigten Erwerb der streitgegenständlichen Parzelle bestehe kein Anspruch auf Inländergleichbehandlung (vgl. E. 4.3.4).

[240] Im Ganzen erwies sich die Beschwerde als unbegründet und war abzuweisen, soweit darauf eingetreten werden konnte (vgl. E. 5).

c. Bewilligungspflicht bei nachträglichem Erwerb von Personalwohnungen in der Gemeinde Davos; Gutheissung der Beschwerde des Bundesamts für Justiz (Art. 2 Abs. 2 lit. a, Art. 2 Abs. 3 BewG)

[241] Das *Urteil BGer 2C_325/2022 vom 21. Dezember 2023* drehte sich um die Frage eines *betriebsnotwendigen Miterwerbs in Bezug auf Personalwohnungen* in der Nähe eines Hotels in Davos. Das Bundesgericht legt dar, dass der nachträgliche Erwerb von Personalwohnungen nicht als (bewilligungsfreier) Miterwerb i.S.v. Art. 2 Abs. 3 BewG zu beurteilen ist, sondern als *späterer (bewilligungspflichtiger) Zuerwerb*.

[242] Die seit dem 16. Dezember 2019 im Handelsregister des Kantons Luzern eingetragene A. AG mit Sitz in Luzern bezweckt die Errichtung, den Erwerb, das Halten, die Verwaltung, den Betrieb und die Veräusserung von Hotels und Personalhäusern in der Schweiz sowie den Erwerb, die Verwaltung und/oder Weiterveräusserung von Grundstücken. Die A. AG ist eine Tochtergesellschaft der B. AG mit Sitz in Luzern. Die C. AG mit Sitz in Luzern, eine weitere Tochtergesellschaft der B. AG, ist die Betreiberin eines Hotels (nachfolgend: Hotel). Die B. AG ist zu 100 % an ihren beiden Tochtergesellschaften (A. AG und C. AG) beteiligt. Sämtliche Aktien der B. AG hält ein deutscher Staatsangehöriger.

[243] Im November 2019 gelangte der Rechtsvertreter der noch in Gründung befindlichen A. AG an die zuständige kantonale Bewilligungsbehörde (Grundbuchinspektorat und Handelsregister des Kantons Graubünden) und ersuchte um Erlass einer Feststellungsverfügung, derzufolge der Erwerb des Grundstücks Nr. xxxx in der Gemeinde Davos (nachfolgend: Grundstück) durch die zu gründende A. AG als bewilligungsfreier Erwerb eines Betriebsstättegrundstücks i.S.d. BewG

gelte. Das Hotel der C. AG sei auf Personalzimmer angewiesen. Daher wolle die A. AG das sich in unmittelbarer Nähe befindliche Grundstück erwerben und dieses langfristig an ihre Schwestergesellschaft vermieten. Auf dem Grundstück befinde sich aktuell ebenfalls ein Hotel. Dieses Gebäude solle aber nach dem Erwerb durch die A. AG dem Hotel als Personalhaus zur Verfügung stehen. Ein Umbau der inneren Räumlichkeiten sei nicht vorgesehen. Sämtliche Zimmer (14 Zimmer mit total 30 Betten) würden den Mitarbeitenden des Hotels als Wohneinheiten zur Verfügung stehen. Eine Vermietung der Wohneinheiten an Drittpersonen würde nicht erfolgen. In ihrer Feststellungsverfügung vom 12. Dezember 2019 hielt die kantonale Bewilligungsbehörde fest, dass das *Grundstück als Teil einer Betriebsstätte* gelten würde und der Erwerb des Grundstücks durch Personen im Ausland somit bewilligungsfrei sei.

[244] Gegen diese Verfügung erhob das Bundesamt für Justiz am 22. Januar 2020 Beschwerde beim Verwaltungsgericht des Kantons Graubünden und beantragte deren Aufhebung sowie die Feststellung, dass der Erwerb des Grundstücks durch die A. AG der Bewilligungspflicht gemäss BewG unterstehe und eine Bewilligung mangels Bewilligungsgrund zu verweigern sei. Das Verwaltungsgericht wies die Beschwerde ab mit der Begründung, praxisgemäss werde insbesondere der Erwerb von Wohnungen zugelassen, die für den Betrieb eines Unternehmens oder die Ausübung der wirtschaftlichen Tätigkeit notwendig seien. Vorliegend seien die nahe gelegenen *Personalwohnungen für den Hotelbetrieb unabdingbar*, da das Hotel auf flexibles Personal angewiesen sei. Das Grundstück mit den sich darauf befindlichen Personalwohnungen, deren ausschliessliche Nutzung als solche mittels öffentlich-rechtlicher, im Grundbuch eingetragener Eigentumsbeschränkung sichergestellt sei, könne durch eine Person im Ausland folglich bewilligungsfrei mit-erworben werden. Im April 2022 gelangte das Bundesamt für Justiz mit Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten an das Bundesgericht und beantragte die Aufhebung des vorinstanzlichen Urteils sowie die Feststellung, dass der Erwerb des Grundstücks durch die A. AG der Bewilligungspflicht nach dem Bundesgesetz über den Erwerb von Grundstücken durch Personen im Ausland unterstehe und eine Bewilligung mangels Bewilligungsgrund zu verweigern sei.

[245] Das Bundesamt hat eine Verletzung von Art. 2 Abs. 2 lit. a und Art. 2 Abs. 3 BewG gerügt, da die Vorinstanz zu Unrecht von einem betriebsnotwendigen Miterwerb ausgegangen sei (vgl. E. 4).

[246] Das Bundesamt machte geltend, der Miterwerbstatbestand von Art. 2 Abs. 3 BewG könne nur erfüllt werden, wenn die Wohnungen, die dem Betrieb des Unternehmens oder der Ausübung der wirtschaftlichen Tätigkeit i.S.v. Art. 2 Abs. 2 lit. a BewG dienen, zeitgleich mit-erworben würden. Wohnraum mit-erwerben könne nur, wer gleichzeitig die Betriebsstätte selbst erwerbe, der dieser Wohnraum diene. Nach Auffassung des Bundesamts sei ein nachträglicher (Zu-)Erwerb (betriebsnotwendiger) Wohnungen nach dem Erwerb der Betriebsstätte unter dem Miterwerbstatbestand nicht möglich. Ausserdem sei es zwingend, dass die Erwerberin der Betriebsstätte und die Erwerberin der mit-erworbenen Wohnungen identisch seien. Vorliegend erwerbe nicht die Betreiberin des Hotels, sondern ihre Schwestergesellschaft die Personalwohnungen nachträglich (vgl. E. 4.1).

[247] Das Bundesamt sei im Weiteren der Ansicht, dass die *Wohnungen nicht betriebsnotwendig* seien. Wohnraum sei lediglich betriebsnotwendig, wenn bestimmtes Personal dauernd in der Betriebsstätte anwesend sein müsse. Vorliegend würden weder die knappe Verfügbarkeit von Personalunterkünften in Davos noch die Bedürfnisse hinsichtlich der Zimmerstunde und der unregelmässigen Arbeitszeiten sowie der oft zurückzulegende Arbeitsweg oder die fehlenden Park-

plätze beim Hotel den strengen Anforderungen an die Betriebsnotwendigkeit genügen. Überdies würden die Personalwohnungen gemäss Bundesamt den Angestellten des Hotels im Rahmen des Arbeitsverhältnisses vermietet, was aber gerade eine verpönte gewerbsmässige Vermietung von Wohnraum durch eine Person im Ausland darstelle (vgl. E. 4.1).

[248] Die Vorinstanz habe erwogen, praxisgemäss würde als Miterwerb insbesondere der Erwerb von Wohnungen zugelassen, die für den Betrieb des Unternehmens oder die Ausübung der wirtschaftlichen Tätigkeit notwendig seien. Für das Hotel seien die Personalwohnungen erst nachträglich notwendig geworden. Im Weiteren habe die Vorinstanz die Ansicht vertreten, dass die bei einem Miterwerbstatbestand zu verlangende *Identität zwischen der Erwerberin des Betriebsstättgrundstücks und der Erwerberin der (miterworbenen) Wohnungen* auch im Verhältnis von Schwestergesellschaften gegeben sei, solange diese Gesellschaften zu 100 % von derselben (Mutter-) Gesellschaft beherrscht würden. Dies sei vorliegend der Fall (vgl. E. 4.2.).

[249] Die Wohnungen seien gemäss Vorinstanz *betriebsnotwendig*. Das betroffene Hotel werde saisonal betrieben, sodass eine grosse Anzahl von Mitarbeitenden, die nur für eine kurze Zeit angestellt würden, auf Personalwohnungen angewiesen seien. Überdies verlange der Hotelbetrieb von seinen Mitarbeitenden eine flexible Einsatzbereitschaft und es bestünden zwischen den Einsatzzeiten Zimmerstunden, sodass es den Mitarbeitenden möglich sein müsse, in dieser Zeit in die nahe gelegenen Personalwohnungen zurückzukehren. Die nahe gelegenen Personalwohnungen seien für den Hotelbetrieb unabdingbar, da für die Aufrechterhaltung des Betriebs die dauerhafte Präsenz des Küchen-, Service- und Haushaltungspersonals erforderlich sei (vgl. E. 4.2).

[250] Das Bundesgericht betont im Weiteren, dass der vorliegend zur Diskussion stehende *Miterwerbstatbestand* gesetzlich nicht ausdrücklich vorgesehen sei und auf der Rechtsprechung des Bundesgerichts gründe. Rechtsprechungsgemäss werde der Erwerb von Wohnungen, die für den Betrieb des Unternehmens oder die Ausübung der wirtschaftlichen Tätigkeit notwendig seien, ebenfalls als Miterwerb zugelassen. Nach Auffassung des Bundesamts sei der Miterwerbstatbestand i.S.v. Art. 2 Abs. 3 BewG *nicht erfüllt*, da das Grundstück mit den *Personalwohnungen* nicht zeitgleich wie das Grundstück mit der Betriebsstätte (Hotel), sondern *erst nachträglich erworben* werde. Der auf der Rechtsprechung gründende Miterwerbstatbestand sei in zeitlicher Hinsicht (dem klaren Wortlaut von Art. 2 Abs. 3 BewG folgend) restriktiv zu handhaben. Der nachträgliche Erwerb von Personalwohnungen sei folglich nicht als (bewilligungsfreier) Miterwerb i.S.v. Art. 2 Abs. 3 BewG zu beurteilen, sondern als *späterer (bewilligungspflichtiger) Zuerwerb* (vgl. E. 4.3–4.4).

[251] Im Ergebnis erweise sich die Beschwerde als begründet, weshalb sie gutzuheissen sei, soweit darauf eingetreten werden könne. Das verwaltungsgerichtliche Urteil war aufzuheben und es war festzustellen, dass der Erwerb des Grundstücks durch die Beschwerdegegnerin der Bewilligungspflicht gemäss BewG untersteht. Die Angelegenheit war zur Neuverlegung der Kosten- und Entschädigungsfolgen des vorinstanzlichen Verfahrens an die Vorinstanz zurückzuweisen (vgl. E. 5).

Prof. Dr. iur. BARBARA GRAHAM-SIEGENTHALER, LL.M., Rechtsanwältin in Basel, ordentliche Professorin für schweizerisches und internationales Privatrecht sowie Rechtsvergleichung an der Universität Luzern.

PHILIPP EBERHARD, MLaw, Rechtsanwalt, Notar des Bezirks March, Amtsleiter Notariat, Grundbuch- und Konkursamt March in Lachen SZ, Doktorand am Lehrstuhl für schweizerisches und

internationales Privatrecht sowie Rechtsvergleichung von Prof. Dr. iur. Barbara Graham-Siegenthaler an der Universität Luzern.

Dieser Beitrag stützt sich auf den gleichnamigen Vortrag von Prof. Barbara Graham-Siegenthaler, welcher im Rahmen der Express-Fortbildung für Anwältinnen und Anwälte am 5. Juni 2024, organisiert durch die «Weiterbildung Recht», an der Universität Luzern gehalten, und zusätzlich als Live-Stream und Webinar aufgeschaltet wurde, wobei in der nun vorliegenden Fassung noch gewisse zusätzliche Bundesgerichtsentscheide berücksichtigt werden konnten.