

Münstergasse 2
Postfach
3000 Bern 8
Telefon 031 633 76 78
Telefax 031 634 51 54

2018.JGK.1608

Beschwerdeentscheid vom 18. Juni 2019

Handänderungssteuer – Beschwerdelegitimation



Sind die steuerlichen Folgen eines unbestrittenermassen korrekt verurkundeten Rechtsgeschäfts umstritten, stehen nicht Aspekte der notariellen Berufstätigkeit in Frage, die mit der spezifischen Funktion des Notars oder der Notarin als Urkundsperson zusammenhängen. Die Beschwerdebefugnis der Notare und Notarinnen ist in solchen Fällen nicht gegeben (E. 2).

Impôt sur les mutations – Qualité pour recourir

Lorsque la contestation porte sur les conséquences fiscales d'un acte juridique instrumenté de manière indéniablement correcte, les aspects de l'activité professionnelle liés à la fonction spécifique que le ou la notaire exerce en sa qualité de personne appelée à authentifier des actes ne sont pas mis en cause. Le ou la notaire n'a donc pas qualité pour recourir dans ce cas (c. 2).

Sachverhalt

A.

Gestützt auf einen durch Notar A. _____ öffentlich beurkundeten Kaufvertrag vom 20. Juli 2015 erwarben die Ehegatten B. _____ und C. _____ das Grundstück D. _____-Gbbl. Nr. 1000 als einfache Gesellschaft zu Gesamteigentum. Mit Datum vom 10. August 2015 stellten B. _____ und C. _____, vertreten durch Notar A. _____, beim zuständigen Grundbuchamt (nachfolgend: das Grundbuchamt)

ein Gesuch um nachträgliche Steuerbefreiung sowie Stundung der Handänderungssteuer für selbstgenutztes Wohneigentum. Mit Verfügung vom 25. August 2015 veranlagte das Grundbuchamt die Handänderungssteuer in der Höhe von Fr. 1'871.10 und stundete sie in vollem Umfang für die Dauer von drei Jahren ab Datum des Grundstückerwerbs am 11. August 2015. Für die gestundete Handänderungssteuer wurde ein gesetzliches Grundpfandrecht errichtet und im Grundbuch eingetragen.

B.

Am 16. März 2017 ersuchte Notar A._____ namens seiner Klientschaft das Grundbuchamt, den Eintrag des Sicherungspfandrechts mit «Stundung auf 4 Jahre» zu korrigieren. Es sei festgestellt worden, dass die Handänderungssteuer für den Erwerb des Grundstücks D._____-Gbbl. Nr. 1000 bloss für drei statt für vier Jahre gestundet worden sei, obwohl eine Baulandfeststellung für die betreffende Parzelle Teil des Beleges 2818/2015 bildete. Da die Eigentümer nach Beendigung der Bauarbeiten im Mai des laufenden Jahres den Neubau beziehen würden, werde der Nachweis für die Befreiung von der Handänderungssteuer im Mai 2019 gesetzeskonform erbracht werden.

Mit Schreiben vom 26. April 2017 teilte das Grundbuchamt Notar A._____ mit, das dem Wunsch nach «Korrektur» nicht einfach entsprochen werden könne, da auf dem Formular betreffend Gesuch um nachträgliche Steuerbefreiung sowie Stundung der Handänderungssteuer für selbstgenutztes Wohneigentum (GB-Formular 2a) das Feld, wonach das als Hauptwohnsitz dienende Grundstück unüberbaut sei, nicht angekreuzt worden sei. Es wurde den Grundeigentümern empfohlen, vor Ablauf der Frist beim Grundbuchamt ein Gesuch um Fristverlängerung einzureichen.

Am 28. Februar 2018 stellte Notar A._____ beim Grundbuchamt ein Gesuch um Verlängerung der Frist für die Einreichung des Wohnsitznachweises bis zum Ablauf der bei Baulandkäufen üblichen Frist von vier Jahren ab Eigentumsübergang, somit bis am 11. August 2019.

Am 5. März 2018 verfügte das Grundbuchamt, dem Fristerstreckungsgesuch werde nicht entsprochen, hob die Stundungsverfügung vom 25. August 2015 auf und auferlegte den Ehegatten B._____ und C._____ die gestundete Handänderungssteuer von Fr. 1'871.10 samt Zins und Gebühren zur Bezahlung.

C.

Gegen die Verfügung des Grundbuchamtes vom 5. März 2018 erhebt Notar A._____ mit Datum vom 8. März 2018 Beschwerde bei der Justiz-, Gemeinde- und Kirchendirektion des Kantons Bern (JGK) mit dem Antrag, die Veranlagungsverfügung vom 5. März 2018 sei aufzuheben und die Frist für den Nachweis der

Selbstnutzung des Wohneigentums betreffend D. _____-GbbI. Nr. 1000 bis am 11. August 2019 zu verlängern.

Das Grundbuchamt beantragt in seiner Beschwerdevernehmlassung vom 19. April 2018 die vollständige Abweisung der Beschwerde und Bestätigung der angefochtenen Verfügung.

Der Beschwerdeführer erhielt anschliessend Gelegenheit zur Einreichung von Schlussbemerkung, wovon er mit Eingabe vom 3. Mai 2018 Gebrauch machte.

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

Die Justiz-, Gemeinde- und Kirchendirektion zieht in Erwägung:

1.

Nach Art. 26 Abs. 1 des Gesetzes vom 18. März 1992 betreffend die Handänderungssteuer (HG; BSG 215.326.2) richtet sich das Rechtsmittelverfahren nach den Bestimmungen des Gesetzes vom 23. Mai 1989 über die Verwaltungsrechtspflege (VRPG; BSG 155.21). Art. 27 HG enthält für Verfügungen der Grundbuchämter über die nachträgliche Steuerbefreiung keine Rechtspflegebestimmungen. In Anwendung von Art. 62 Abs. 1 Bst. a VRPG beurteilt die JGK Verfügungen der Grundbuchämter. Die JGK ist damit für die Beurteilung der vorliegenden Beschwerde gegen die Verfügung des Grundbuchamtes vom 5. März 2018 zuständig.

2.

Zur Beschwerde ist befugt, wer vor der Vorinstanz am Verfahren teilgenommen hat, durch die angefochtene Verfügung besonders berührt ist und ein schutzwürdiges Interesse an deren Aufhebung oder Änderung hat (Art. 65 Abs. 1 VRPG).

2.1 Im vorliegenden Verfahren tritt Notar A. _____ selbst als Beschwerdeführer auf. Er begründet dies damit, dass er im Rahmen des Veranlagungsverfahrens die Handänderungssteuerdeklaration beim Grundbuchamt eingereicht und damit am Verfahren vor der Vorinstanz teilgenommen habe. Durch die angefochtene Verfügung sei er besonders berührt, da das Gesuch, das er auf Aufforderung im Sinn der Veranlagungsbehörde gestellt habe, von ebendieser Behörde abgewiesen worden sei. Das schützenswerte Interesse an der Aufhebung der Verfügung bestehe im Umstand, dass die handänderungssteuerpflichtige Klientschaft im vorliegenden Fall die materiellen Voraussetzungen für eine Steuerbefreiung erfülle und ihr aufgrund der veranlagten Steuer ein Ersatzanspruch gegenüber dem Notar zustehen würde.

2.2 Zur Beschwerde ist nur befugt, wer durch die angefochtene Verfügung unmittelbar in eigenen Interessen betroffen ist. Zwar billigt die Praxis in bestimmten

Situationen Drittpersonen ein eigenes Beschwerderecht zu. Bei sog. Drittbeschwerden pro Adressat, also Drittpersonen, die sich für die Aufhebung einer den Verfügungsadressaten belastenden Anordnung einsetzen, ist die Praxis aber streng. Ausserhalb förmlicher gesetzlicher Anerkennung fällt eine Drittbeschwerde pro Adressat nur in Betracht, wenn der Dritte ein selbständiges, eigenes, also unmittelbares Rechtsschutzinteresse an der Beschwerdeführung für sich in Anspruch nehmen kann (vgl. BERNHARD WALDMANN, in: Niggli/Uebersax/Wiprächtiger/Kneubühler [Hrsg.], Basler Kommentar zum BGG, 3. Aufl. 2018, N 28 zu Art. 89 BGG).

Das Bundesgericht hat sich in seiner Rechtsprechung mehrmals mit der Beschwerdelegitimation eines Notars auseinandergesetzt. In einem älteren Entscheid bejahte das Bundesgericht eine Beschwerdebefugnis des Notars gegen eine verweigerte Eintragung einer Kaufrechtsvereinbarung in das Grundbuch. Nach Ansicht des Gerichts umfasst die Frage, ob diese Vereinbarung im Grundbuch vorgemerkt werden kann, gleichzeitig die Frage nach der inhaltlichen Richtigkeit der Urkunde. Damit steht auch die Frage im Raum, ob der Notar seine berufliche Tätigkeit richtig ausgeführt hat. An der Beantwortung dieser Frage hat der Notar – besonders hinsichtlich einer allfälligen Verantwortlichkeitsklage – ein offensichtliches Interesse und ist somit nach Auffassung des Bundesgerichtes beschwerdelegitimiert. Dieser Entscheid wurde in der Folge vom Bundesgericht mehrfach bestätigt und der beurkundende Notar wurde jeweils zur Grundbuchbeschwerde zugelassen (RENÉ WIEDERKEHR, STEFAN EGGENSCHWILER, Die allgemeine Beschwerdebefugnis Dritter, Eine Übersicht über die Rechtsprechung zur materiellen Beschwerdebefugnis Dritter im öffentlichen Verfahrensrecht, 2018, N 341 mit Hinweisen). Sodann hat das Bundesgericht auch in seiner neueren Rechtsprechung die Legitimation des als Urkundsperson beteiligten Notars anerkannt, sofern die Abweisung der Grundbuchanmeldung seine berufliche Tätigkeit bzw. seine amtliche Funktion beschlägt, «so dass er durch das angefochtene Urteil besonders berührt ist und ein schutzwürdiges Interesse an dessen Änderung hat» (BGer Urteile 5A_518/2017 vom 20. April 2018 E. 1.2; 5A_380/2013 vom 19. März 2014 E. 1.2). Demgegenüber hat das Bundesgericht seine Rechtsprechung zum Beschwerderecht eines Notars insoweit präzisiert, dass die soeben dargestellten Grundsätze nur im Verfahren zur Eintragung im Grundbuch, hingegen nicht in anderen Verfahren gelten (RENÉ WIEDERKEHR, STEFAN EGGENSCHWILER, a.a.O., N 342 mit Hinweisen).

Die JGK hat sich bereits im Jahre 1996 dahingehend geäußert, sie werde zukünftig auf von Notaren im eigenen Namen erhobene Beschwerden, die sich gegen die Veranlagung der Handänderungssteuer richten, nicht mehr eintreten (JGKE RA 96.01482 vom 5.9.1996, E. 3); dies gestützt auf Art. 26 Abs. 2 HG, wonach sich die Steuerpflichtigen vor kantonalen Instanzen durch im Notariatsregister des Kantons Bern eingetragene Notarinnen und Notare vertreten lassen können. Auch in den Materialien zu dieser Bestimmung, wurde ausgeführt, dass Notare nicht mehr

im eigenen Namen Einsprache und Beschwerde führen können (Vortrag der Justizdirektion an den Regierungsrat zuhanden des Grossen Rates des Kantons Bern betreffend die Revision des Gesetzes betreffend die Handänderungs- und Pfandrechtsabgaben [HPAG], in Tagblatt des Grossen Rates 1991, Beilage 43, S. 5).

2.3 Geht es wie im vorliegenden Fall um die steuerlichen Folgen eines unbestrittenermassen korrekt verkündeten Rechtsgeschäfts, stehen nicht Aspekte der notariellen Berufstätigkeit in Frage, die mit der spezifischen Funktion des Notars oder der Notarin als Urkundsperson zusammenhängen. Vielmehr ist lediglich die Auskunft- und Beratungstätigkeit solcher Personen betroffen. Eine Beschwerdebefugnis im eigenen Namen zuzulassen würde bedeuten, dass in vielen Fällen nebst Notariatspersonen auch Anwältinnen und Anwälte berechtigt wären, Rechtsstreite in eigenem Namen zu führen; denn der Ausgang solcher Streitigkeiten hat oftmals Auswirkungen auf die Frage, ob die Beratung durch den Rechtsbeistand – und damit dessen Berufsausübung – fachgerecht erfolgt ist (vgl. BVR 1997 S. 344 E. 1 b cc). Die Beschwerdebefugnis der Notare und Notarinnen ist in solchen Fällen nicht gegeben. Ein schutzwürdiges Interesse des Notars oder der Notarin im Sinne vom Art. 65 Abs. 1 VRPG liegt nicht vor.

Auf die Beschwerde von Notar A. _____ kann aus diesem Grund nicht eingetreten werden.

3.

Bei diesem Ausgang des Verfahrens hat der Beschwerdeführer die entstandenen Verfahrenskosten zu tragen (Art. 108 Abs. 3 VRPG).

Demnach entscheidet die Justiz-, Gemeinde- und Kirchendirektion:

1.

Auf die Beschwerde wird nicht eingetreten.

2.

Die Kosten des Beschwerdeverfahrens vor der Justiz-, Gemeinde- und Kirchendirektion in der Höhe von pauschal Fr. 600.– werden Notar A. _____ zur Bezahlung auferlegt.

Eine separate Zahlungseinladung erfolgt, sobald der Entscheid in Rechtskraft erwachsen ist.