

## **BGE 102 IB 8 vom 22. April 1975**

Bundesgericht (BGE), 1975-04-22, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bge\\_102 IB 8](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bge_102_IB_8)

FR: BGE 102 IB 8 du 22 avril 1975

IT: BGE 102 IB 8 del 22 aprile 1975

### **Regeste**

Regeste Grundbuch. 1. Eintragung. Prüfungsbefugnis des Grundbuchverwalters bei einer sich auf einen richterlichen Entscheid stützenden Anmeldung: a) im allgemeinen (Erw. 2b und 2c); b) hinsichtlich eines Entscheides, mit dem eine - vom Grundbuchamt bereits vollzogene - superprovisorische Verfügung bestätigt wird (Erw. 3). 2. Löschung. Ein bestehender Grundbucheintrag kann nicht auf dem Beschwerdeweg beseitigt werden (Erw. 3 a.E.).

### **Erwägungen**

#### **E. 2**

a) Die Beschwerdeführerin macht im wesentlichen geltend, die Justizkommission habe dem Grundbuchamt zu weit gehende Befugnisse zugestanden, indem sie dessen Abweisungsverfügung samt Begründung geschützt habe. Gemäss Art. 17 GBV habe der Grundbuchverwalter im Falle der Anmeldung durch eine Gerichtsbehörde lediglich deren Zuständigkeit zu prüfen. Darüber hinaus könne er den Vollzug eines Gerichtsentscheides höchstens dann verweigern, wenn dieser die Vornahme einer Handlung anordne, die einen grundbuchrechtlich unmöglichen Inhalt habe. Dass dies hier der Fall sei, werde jedoch auch vom Grundbuchamt Sursee nicht angenommen. Es sei denn auch nicht einzusehen, auf welche grundbuchrechtliche Vorschriften sich das Amt berufen könnte, um die vorläufige Eintragung eines gesetzlichen Pfandrechts zu verweigern. Die Frage, ob ein Bauhandwerkerpfandrecht zu Lasten eines dem Verwaltungsvermögen zuzuordnenden Grundstückes überhaupt möglich sei, habe allein der ordentliche Richter im Hauptprozess zu prüfen. b) Die Rechte und Rechtsverhältnisse, die ins Grundbuch aufgenommen werden können, sind im Gesetz (vgl. Art. 958 ff. ZGB ) abschliessend aufgezählt (vgl. HOMBERGER, N. 39 zu Art. 965 ZGB ; AUER, Die Prüfungspflicht des Grundbuchverwalters, Diss. Bern 1932, S. 59/60; SCHATZMANN, Eintragungsfähigkeit der dinglichen Rechte und Prüfungspflicht des Grundbuchverwalters, Diss. Bern 1939, S. 96). Dem Grundbuchverwalter kommt daher im Rahmen seiner Kontrollpflicht (Vorhandensein eines genügenden Rechtsgrundes, Verfügungsrecht BGE 102 Ib 8 S. 11 des Anmeldenden u.a.m.) in jedem Fall von Amtes wegen auch die Aufgabe zu, die Eintragungsfähigkeit der angemeldeten Rechte und Rechtsverhältnisse zu prüfen. Stützt sich die Anmeldung - wie im vorliegenden Fall - auf einen richterlichen Entscheid, so hat das Grundbuchamt lediglich zu untersuchen, ob der betreffende Richter zuständig war und die Massnahme gegen die gemäss Grundbuch legitimierte Person ergriffen wurde, nicht aber, ob der Entscheid materiell stichhaltig sei. Eine Prüfungsbefugnis unter dem Gesichtspunkt des materiellen Rechts ist dem Grundbuchverwalter immerhin insofern zuzugestehen, als er zur Verweigerung des Grundbucheintrages befugt sein muss, wenn sich aus dem Urteil eindeutig ergibt, dass gesetzliche Voraussetzungen des einzutragenden

Rechts offensichtlich nicht erfüllt sind, oder wenn die richterliche Massnahme zur Rechtsordnung offensichtlich im Widerspruch steht (vgl. JENNY, Das Legalitätsprinzip im schweizerischen Grundbuchrecht, in ZBGR 11/1930, S. 235 Anm. 48 am Ende; dazu auch BGE 84 I 126 ff. = Pr. 1959 Nr. 36 S. 108 ff.). In jedem Fall hat der Grundbuchverwalter sodann auch bei der sich auf einen Gerichtsentscheid stützenden Anmeldung die grundbuchrechtlichen Voraussetzungen insoweit zu prüfen, als er die Eintragung eines nicht eintragungsfähigen Rechts zu verweigern hat (HOMBERGER, N. 39 zu Art. 965 ZGB ; AUER, a.a.O. S. 32/33; SCHATZMANN, a.a.O. S. 97; JENNY, a.a.O. S. 235; DESCHENAUX, SJK 1278, S. 5; vgl. dazu auch das Kreisschreiben der Justizdirektion des Kantons Bern an die Grundbuchverwalter über Urteil und Urteilssurrogat als Rechtsgrundaussweis für Eintragungen im Grundbuch vom 29. November 1968, abgedruckt in ZBGR 51/1970, S. 126 ff.). c) In seiner Abweisungsverfügung führte das Grundbuchamt Sursee unter Hinweis auf BGE 95 I 97 ff. aus, das mit dem Bauhandwerkerpfandrecht zu belastende Grundstück stelle Verwaltungsvermögen des Staates Luzern dar; da solches nicht pfandrechlich belastet werden könne, sei auch die vorläufige Eintragung eines Bauhandwerkerpfandrechts nicht zulässig. Es trifft zwar zu, dass sich das Bundesgericht in dem von Grundbuchamt und Vorinstanz angeführten Entscheid - allerdings nur unter dem Gesichtspunkt der willkürlichen Rechtsanwendung - mit der grundpfandrechtlichen Belastung BGE 102 Ib 8 S. 12 eines zum Verwaltungsvermögen einer Gemeinde gehörenden Grundstückes auseinanderzusetzen hatte. Das Gericht schützte dabei die Auffassung des solothurnischen Obergerichts, wonach in Anbetracht von Art. 9 des Bundesgesetzes über die Schuldbetreibung gegen Gemeinden und andere Körperschaften des kantonalen öffentlichen Rechts (SchGG) Verwaltungsvermögen einer Gemeinde auch nicht mit einem (gesetzlichen) Bauhandwerkerpfandrecht belastet werden könne ( BGE 95 I 101 oben). Damit wurde indessen nicht eine grundbuchrechtliche Frage entschieden, sondern - in Anwendung vollstreckungsrechtlicher Bestimmungen - eine solche des materiellen Grundpfandrechts. Auch wenn nun die Verfügung des Amtsgerichtspräsidenten jenem Entscheid widersprach, war das Grundbuchamt daher nicht berechtigt, deren Vollzug zu verweigern. Grundbuchtechnisch gesehen steht denn auch der vorläufigen Eintragung des der Beschwerdeführerin einstweilen zugesprochenen Bauhandwerkerpfandrechts nichts entgegen. Es kann aber andererseits auch nicht gesagt werden, dieses Pfandrecht stehe offensichtlich im Widerspruch zum Vollstreckungs- bzw. zum materiellen Grundpfandrecht, zumal das zu verpfändende Grundstück nicht zum Verwaltungsvermögen einer Gemeinde, sondern zu jenem des Kantons gehört, so dass weder § 102 des luzernischen EG zum ZGB noch die Bestimmungen des SchGG ohne weiteres Anwendung finden (vgl. namentlich Art. 1 Abs. 2 SchGG ). Grundbuchamt und Vorinstanz haben somit die ihnen im Rahmen der Prüfungspflicht zustehenden Befugnisse überschritten.

### **E. 3**

Der angefochtene Entscheid ist sodann aber auch verfahrensrechtlich unhaltbar. Gestützt auf die superprovisorische Verfügung des Amtsgerichtspräsidenten trug das Grundbuchamt das Bauhandwerkerpfandrecht am 20. Mai 1975 vorläufig ein. Nach Durchführung des Verfahrens, in welchem der Beschwerdegegner die Frist zur Stellungnahme ungenützt hatte verstreichen lassen, bestätigte der Gerichtspräsident die superprovisorische Anweisung an das Grundbuchamt mit Entscheid vom 7. August 1975. Die auf dieser Verfügung beruhende Grundbuch-Anmeldung wies der Grundbuchverwalter am 25. August 1975 ab. Mit Ausnahme der zusätzlichen Fristansetzung zur Klageanhebung und der entsprechenden zeitlichen Begrenzung der vorläufigen Eintragung enthielt die zweite richterliche

Verfügung BGE 102 Ib 8 S. 13 (abgesehen von der Herabsetzung des Zinsfusses) nichts anderes als die erste. Daraus ergibt sich aber, dass dem Grundbuchamt bei der zweiten Anmeldung hinsichtlich der Eintragungsfähigkeit des Pfandrechts keine selbständige Prüfungsbefugnis mehr zukommen konnte. Hatte das Amt das vom Richter durch die superprovisorische Verfügung zuerkannte Pfandrecht nach pflichtgemässer Prüfung als eintragungsfähig erachtet und die richterliche Anordnung einmal vollzogen, so konnte es nach Erhalt der zweiten Verfügung nicht mehr auf die Vormerkung zurückkommen. Ohne gleichzeitige Löschung des vorläufig eingetragenen Pfandrechts, die das Grundbuchamt ohnehin nicht von sich aus hätte vornehmen können, musste dessen Entscheid denn auch wirkungslos bleiben. Diese Löschung hat nun aber die Vorinstanz im angefochtenen Entscheid angeordnet. Ein bestehender Grundbucheintrag - wozu in diesem Zusammenhang auch die vorläufige Eintragung zu zählen ist (vgl. BGE 98 Ia 186) - kann indessen nur mit Zustimmung des daraus Berechtigten oder - gestützt auf eine entsprechende Klage - durch gerichtliches Urteil in einem Grundbuchberichtigungsprozess beseitigt werden. Als Aufsichtsbehörde über die Grundbuchämter hat die mit Grundbuchbeschwerde angerufene Vorinstanz somit in die allein dem Richter vorbehaltenen Befugnisse übergegriffen (vgl. BGE 98 Ia 186 mit Hinweisen). Sie hat aber auch insofern Bundesrecht verletzt, als sie die Löschung von Amtes wegen anordnete, obschon das vorläufig eingetragene Pfandrecht nicht etwa als nichtig zu betrachten ist. Der angefochtene Entscheid ist demnach auch aus diesem Grunde aufzuheben. Dispositiv

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.