

XII. Übriges Verwaltungsrecht

35 Grundbuch

- **Eintragung der Ehefrau als Alleineigentümerin einer Liegenschaft gestützt auf den Todesschein des Ehemannes und die Ehegattengesellschaft mit Anwachsungsvereinbarung**
- **Bedeutung der Grundbuchanmeldung gestützt auf die Erbbescheinigung, wenn die Liegenschaft bereits veräussert worden ist**

Aus dem Entscheid des Verwaltungsgerichts, 3. Kammer, vom 24. Januar 2018, in Sachen A. gegen Departement Volkswirtschaft und Inneres (WBE.2017.373).

Aus den Erwägungen

1.

Der Beschwerdeführer beanstandet, seine Anmeldung hätte nicht mit der Begründung abgewiesen werden dürfen, die Ehefrau des Erblassers habe aufgrund einer "ausserbuchlichen Anwachsung" (d.h. zufolge der Ehegattengesellschaftsklausel) als Alleineigentümerin der Liegenschaft im Grundbuch eingetragen werden müssen. Das Bezirksgericht Lenzburg habe in der Verfügung den vier Kindern aus erster Ehe und der vierten Ehefrau eine Erbbescheinigung ausgestellt. Sowohl entsprechend der GBV als auch den Weisungen des Grundbuchinspektors seien die Erben im Rahmen der Universal-sukzession in das Grundbuch einzutragen. In der Eingabe an die Vorinstanz habe der Grundbuchverwalter die Begründung der Abweisung damit ergänzt, dass die Liegenschaft mittlerweile an die Töchter der Ehefrau weiterveräussert und zu deren Gunsten eine Nutzniessung bestellt worden sei. Die Vorinstanzen hätten einerseits Verwaltungsanordnungen missachtet und andererseits zivilrechtliche Bestimmungen falsch interpretiert. Der Grundbuchverwalter habe zu

Unrecht ausgeführt, eine Berichtigung könne nur aufgrund eines Gerichtsentscheids erfolgen. Mit der Nichtberücksichtigung der Universalsukzession werde in unzulässiger Weise in die Liquidation einer Gesellschaft und die Ausgestaltung der Erbmasse eingegriffen. Insbesondere dürfe aus der bundesgerichtlichen Rechtsprechung zur Liquidation der einfachen Gesellschaft nicht abgeleitet werden, die Erben würden nicht kraft Universalsukzession in die Liquidationsgemeinschaft eintreten und zu Gesamteigentümern. Eine bilateral vereinbarte Anwachsungsklausel könne nicht zum Alleineigentum des überlebenden Ehegatten führen.

2.

Die Vorinstanz hat die Abweisungsverfügung des Grundbuchamts bestätigt. Dieses habe die Ehefrau des Erblassers gestützt auf den Todesschein sowie den Gesellschaftsvertrag mit Anwachsungsvereinbarung als Alleineigentümerin der Liegenschaft eingetragen. Literatur und Praxis befürworteten, dass bei der Ehegattengesellschaft die Vereinbarung getroffen werden könne, dass beim Tod eines Gesellschafters dessen Anteil dem überlebenden anwachse. Eine solche Vereinbarung entspreche einer zulässigen Liquidationsvorschrift. Diese bewirke, dass der Gesellschafter Alleineigentümer des Gesellschaftsvermögens werde, einschliesslich allfälliger Grundstücke. Aufgrund der Fortsetzungs- bzw. Anwachsungsklausel sei die Ehegattin ausserbuchlich Eigentümerin geworden.

3.

Der Nachtrag zum Grundstückkauf ("Ehegattengesellschaftsklausel") lautet wie folgt:

1.

In Ergänzung zum Kaufvertrag halten die Käufer – als Gesamteigentümer infolge einfacher Gesellschaft – gemäss Art. 530 ff. OR fest: Die Parteien vereinbaren im weiteren, dass beim Tod eines Gesellschafters dessen Mitgliedschaft erlischt und sein Eigentum am Gesellschaftsvermögen dem überlebenden Gesellschafter aussergrundbuchlich anwächst. Die Gesellschaft wird ohne Liquidation aufgelöst. In die güterrechtliche Auseinandersetzung bzw. den Nachlass des Verstorbenen fällt somit lediglich ein schuldrechtlicher Abfindungsanspruch, d.h. die Erben des verstorbenen Gesellschafter

ters erwerben keine dinglichen Ansprüche am Gesellschaftsvermögen, d.h. an der Liegenschaft. Der verbleibende Gesellschafter kann mit den Erben des verstorbenen Gesellschafters indessen auch die Fortführung der einfachen Gesellschaft vereinbaren.

2.

Sämtliche Bestimmungen des Kaufvertrages bleiben im Übrigen unverändert.

4.

4.1.

Art. 956a Abs. 1 ZGB hält fest, dass die vom Grundbuchamt erlassenen Verfügungen, namentlich die Abweisung von Anmeldungen zur Einschreibung, Änderung oder Löschung von dinglichen Rechten, Vormerkungen oder Anmerkungen, mit der Grundbuchbeschwerde angefochten werden können. Diese richtet sich gegen die Weigerung des Grundbuchamts, eine Grundbuchanmeldung zu vollziehen; das unrechtmässige Verweigern oder Verzögern einer Amtshandlung wird einer Verfügung gleichgestellt (vgl. Botschaft zur Änderung des Schweizerischen Zivilgesetzbuches [Register-Schuldbrief und weitere Änderungen im Sachenrecht] vom 27. Juni 2007, 07.061, in: BBl 2007 5330).

Ist der Eintrag eines dinglichen Rechts ungerechtfertigt oder ein richtiger Eintrag in ungerechtfertigter Weise gelöscht oder verändert worden, so kann gemäss Art. 975 Abs. 1 ZGB jedermann, der dadurch in seinen dinglichen Rechten verletzt ist, auf Löschung oder Änderung der Eintrags klagen. Die Grundbuchberichtigungsklage dient dazu, dem materiell Berechtigten, dessen Recht sich nicht oder nicht mehr aus dem Grundbuch ergibt, dazu zu verhelfen, dass der seinem Recht entgegenstehende ungerechtfertigte Eintrag gelöscht, geändert oder dass die ungerechtfertigt gelöschte Eintragung wieder hergestellt wird (JÜRGEN SCHMID, in: Basler Kommentar, Zivilgesetzbuch II [BSK-ZGB II], Art. 457-977 ZGB, 5. Auflage, 2015, Art. 975 N 1; vgl. auch BGE 133 III 641, Erw. 3.1 = Pra 97/2008, Nr. 54, S. 367 f.).

4.2.

Vorliegend ist lediglich die Abweisung der vom Beschwerdeführer begehrten Eintragung zu beurteilen; im Hinblick auf die

bereits zuvor erfolgte Eintragung der Ehefrau als Alleineigentümerin der Liegenschaft rechtfertigen sich jedoch ergänzend folgende Hinweise:

- Das Grundbuchamt prüft, gestützt auf die mit der Anmeldung eingereichten weiteren Belege, ob die gesetzlichen Voraussetzungen für die Eintragung in das Hauptbuch erfüllt sind (Art. 83 Abs. 1 GBV). Insbesondere zu prüfen hat es die Verfügungsberechtigung der anmeldenden Person (Art. 83 Abs. 2 lit. c GBV) sowie die Rechtsgrundaussage, insbesondere deren Form (lit. g).
- Nach der Rechtsprechung hat der Grundbuchverwalter die materielle Gültigkeit eines Grundgeschäfts im Grundsatz nicht zu prüfen, indessen hat er die Anmeldung insbesondere abzuweisen, wenn das zugrunde liegende Rechtsgeschäft offensichtlich nichtig ist (vgl. VGE vom 30. Mai 2017 [WBE.2017.8], Erw. II/1.4 mit Hinweisen).
- Für die Begründung von Gesamteigentum im Rahmen der Ehegattengesellschaft bestehen grundsätzlich keine Formvorschriften (vgl. BEAT BRÄM, *Gemeinschaftliches Eigentum unter Ehegatten an Grundstücken: Bildet Gesamteigentum als einfache Gesellschaft eine gute Alternative zum Miteigentum und zum Gesamteigentum im Güterstand der Gütergemeinschaft?*, Bern 1997, S. 32 ff.; zur Eintragung vgl. Art. 51 Abs. 3 und 96 Abs. 3 GBV sowie Art. 33 Abs. 3 aGBV).
- Anordnungen von Todes wegen sind Rechtsgeschäfte besonderer Art, deren Wirksamkeit auf den Tod des Erblassers gestellt ist (vgl. PETER BREITSCHMID, in: BSK-ZGB II, Vor Art. 467-536 N 20; BGE 113 II 270, Erw. 2). Fraglich könnte daher sein, ob gewisse Vorschriften zur Liquidation der Gesellschaft im Anhang zum Grundstückkauf als Verfügungen von Todes wegen den Formvorschriften des Erbvertrags unterstehen (vgl. Art. 499 und 512 ZGB; BRÄM, a.a.O., S. 225 betreffend Vorschriften zur Abfindung der Erben im Gesellschaftsvertrag; HEINZ HAUSHEER/ROLAND PFÄFFLI, *Zur Bedeutung des Anwachsungsprinzips bei der einfachen Gesellschaft im Todesfall*; zur Tragweite von BGE 119 II 119 ff. für die Grundbuchführung, in: ZBJV 130/1994, S. 43 betreffend Abfindungsklausel im Todesfall). Da im Erbrecht jedoch gemäss

Art. 520 Abs. 1 ZGB Verfügungen auf erhobene Klage hin für ungültig erklärt werden (vgl. BGE 113 II 270, Erw. 3a; Urteil des Bundesgerichts vom 15. Juli 2005 [5C.56/2005], Erw. 4.1), wäre eine Abweisung der Anmeldung mangels Einhaltung von Formvorschriften nicht naheliegend.

- Pflichtteilsgeschützte Erben bzw. Kinder aus erster Ehe haben allfällige obligatorische erbrechtliche Ansprüche über die Herabsetzung (vgl. Art. 216 Abs. 2 ZGB und Art. 522 bzw. 527 ZGB) geltend zu machen (zum Ganzen vgl. HEINZ HAUSHEER/REGINA E. AEBI-MÜLLER, in: Basler Kommentar, Zivilgesetzbuch I, Art. 1-456 ZGB, 5. Auflage, 2014, Art. 216 N 26a ff.; ROLANDO FORNI/GIORGIO PIATTI, in: BSK-ZGB II, Vor Art. 522-533 N 1 ff.). Diese betrifft nicht die dingliche Berechtigung.
- Die Eintragung eines Ehegatten als Alleineigentümer einer Liegenschaft gestützt auf einen Todesschein und einen Ehegattengesellschaftsvertrag mit Anwachsungsklausel wird praktiziert (vgl. LGVE 2000 I Nr. 18). Gesellschaftsrechtlich wird mithin von einer "qualifizierten Nachfolgeklausel" ausgegangen, da die Gesellschaft nur mit (einem) bestimmten Erben fortgesetzt werden soll (vgl. DANIEL STAEHELIN, in: Basler Kommentar, Obligationenrecht II, Art. 530-964 inkl. Schlussbestimmungen, 5. Auflage, 2016, Art. 545/546 N 10). Die höchstrichterliche Rechtsprechung hat sich unter der Geltung der Art. 64 ff. GBV bisher nicht zum Verhältnis von Ehegattengesellschaftsvertrag mit Anwachsungsklausel und erbrechtlicher Universalsukzession geäußert (vgl. BGE 119 II 119; Urteile des Bundesgerichts vom 8. März 2012 [4A_586/2011], Erw. 2; vom 12. Januar 2005 [4C.339/2004], Erw. 2.2). Gewichtige Lehrmeinungen halten dafür, dass die vermögensrechtliche Beteiligung dem überlebenden Gesellschafter "uno actu" und "ipso iure" anwächst, einschliesslich im Gesamteigentum stehender Liegenschaften. Danach gehen diese ausserbuchlich durch Akkreszenz über. Teilweise wird vertreten, den Erben verbleibe bloss ein schuldrechtlicher Abfindungsanspruch (vgl. LORENZ STREBEL/HERMANN LAIM, in: BSK-ZGB II, Art. 656 N 39; STEPHAN WOLF, Subjektswechsel bei einfachen Gesellschaften, in: ZBGR 81/2000, S. 17, welcher von einer "Fortsetzungs-

klausel" ausgeht; HAUSHEER/PFÄFFLI, a.a.O., S. 42, wo von "Gesellschaftsliquidation durch Anwachsung" die Rede ist; ROLAND PFÄFFLI, Der Ausweis für die Eigentumseintragung im Grundbuch beim Erbgang, in: AJP 2000, S. 427, wonach dieser Fall oft bei Ehegattengesellschaften vorkommt; BRÄM, a.a.O., S. 225). Insofern liegt jedenfalls die Annahme eines Umgehungsgeschäfts nicht nahe. Und ohne Vorliegen eines gegenteiligen höchstrichterlichen Präjudizes darf das Grundbuchamt nicht davon ausgehen, dass es sich beim Ehegattengesellschaftsvertrag mit Anwachsungsklausel um ein Rechtsgeschäft handelt, gestützt auf welches die Eintragung als Alleineigentümer einer Liegenschaft zu verweigern wäre.

4.3.

Über Nachlassgrundstücke kann erst verfügt werden, wenn der Alleinerbe oder die Erben im Grundbuch eingetragen sind (vgl. Art. 656 Abs. 2 ZGB). Anmeldende Person ist jeder anerkannte Erbe einzeln; Rechtsgrundaussweis ist die Bescheinigung mit Angabe sämtlicher Personen, die als gesetzliche oder eingesetzte Erben anerkannt sind (vgl. Art. 65 Abs. 1 lit. a GBV).

Vorliegend ersucht der Beschwerdeführer um Eintragung der Erben als Gesamteigentümer eines Grundstücks, welches sich entsprechend dem Grundbuchauszug zunächst im Alleineigentum der Ehefrau des Erblassers befand. Mittlerweile und mithin vor der Anmeldung durch den Beschwerdeführer wurde die Liegenschaft an Nachkommen der Ehefrau weiterveräussert und zu Gunsten dieser eine Nutzniessung bestellt.

Die Grundbuchverordnung unterscheidet zwischen dem Erwerb durch Eintragung (Art. 64 GBV; Art. 656 Abs. 1 ZGB) und dem Erwerb vor Eintragung (Art. 65 GBV; Art. 656 Abs. 2 ZGB). Die Erbbescheinigung datiert von einem Zeitpunkt, zu welchem das fragliche Grundstück bereits an Nachkommen der Ehefrau weiterveräussert und mit einer Nutzniessung belastet war. Die Frage, ob es sich bei der Eintragung der Ehefrau als Alleineigentümerin "qua Gesellschaftsvertrag" um einen ausserbuchlichen Erwerb gehandelt hatte (vgl. vorne Erw. 4.2), und dessen Verhältnis zur Universalsukzession waren im Eintragungsverfahren des Beschwerdeführers nicht mehr

relevant. Das Eigentum am Grundstück wurde vor der Anmeldung durch den Beschwerdeführer gestützt auf ein Grundgeschäft übertragen, wobei die Ehefrau verfügungsbefugt war (vgl. Art. 656 Abs. 1 ZGB; STREBEL/LAIM, a.a.O., Art. 656 N 4 ff.). Nachträgliches dieser Eintragung entgegenstehenden Anmeldungen, einschliesslich solchen aufgrund der erbrechtlichen Universalsukzession, steht im Eintragsverfahren das Prinzip der Alterspriorität entgegen (vgl. Art. 972 ZGB; SCHMID, a.a.O., Art. 972 N 6; DIETER ZOBL, Grundbuchrecht, 2. Auflage, Zürich/Basel/Genf 2004, Rz. 110). Entgegen seinem Vorbringen kann sich der Beschwerdeführer damit nicht mehr auf die Universalsukzession sowie damit zusammenhängende Verwaltungsverordnungen berufen. Dieses Ergebnis rechtfertigt sich insbesondere vor dem Hintergrund der Funktion des Eintragsverfahrens. Wie vom Grundbuchverwalter vor der Vorinstanz zu Recht vorgebracht, setzt eine allfällige Eintragung der Erben einen Entscheid eines Zivilgerichts unter Wahrung der Parteirechte der Betroffenen voraus. Die Grundbuchbeschwerde ist gemäss Art. 956a Abs. 3 ZGB (für einen Anmeldenden) ausgeschlossen gegen eine im Hauptbuch vollzogene Eintragung von dinglichen Rechten. Darüber hinaus wird sie in genereller Hinsicht als Rechtsmittel abgelehnt, wenn eine gerichtliche Anfechtung vorgesehen ist (vgl. SCHMID, a.a.O., Art. 956a N 33 f.; Urteil des Bundesgerichts vom 17. März 2005 [5A.6/2005] = ZBGR 89/2008, S. 295). Vom Beschwerdeführer vorgetragene materiell-rechtliche Argumente des Erb- und Gesellschaftsrechts können im Hinblick auf eine Vindikation im Rahmen der Grundbuchberichtigung (Art. 975 ZGB) oder Erbschaftsklage (Art. 598 ZGB) relevant sein (zu letzterer vgl. FORNI/PIATTI, a.a.O., Art. 598 N 1 ff.; CHRISTIAN BRÜCKNER/THOMAS WEIBEL, Die erbrechtlichen Klagen, 2. Auflage, Zürich/Basel/Genf 2006, S. 53 ff.).

4.4.

Somit hat das Grundbuchamt die Anmeldung des Beschwerdeführers zu Recht abgewiesen.

36 Grundbuch; Baurecht; Vormerkung persönlicher Rechte

Enthält der verlängerte Baurechtsvertrag obligatorische Bestimmungen, welche nicht vorgemerkt werden dürfen, hindert dies die Verlängerung des selbständigen und dauernden Baurechts grundsätzlich nicht.

Aus dem Entscheid des Verwaltungsgerichts, 3. Kammer, vom 11. Juni 2018, in Sachen A., B. und C. gegen Departement Volkswirtschaft und Inneres und Grundbuchamt D. (WBE.2018.7).

Aus den Erwägungen

3.1.

Strittig ist die Eintragung von Bestimmungen zum Baurechtsvertrag. Diese sehen eine Verpflichtung der Baurechtsnehmerin (Beschwerdeführerin 2) vor, das selbständige und dauernde Baurecht der Beschwerdeführerin 3 zu übertragen, falls jene von der Verlängerungsoption keinen Gebrauch macht, sowie eine entsprechende Übernahmeverpflichtung. Das betreffende Baurechtsgrundstück wird zum Betrieb einer Tankstelle genutzt. Die Beschwerdeführerin 3 betreibt das Autowaschcenter neben der Tankstelle.

3.2.–3.3. (...)

3.4.

Gemäss Art. 959 Abs. 1 ZGB können persönliche Rechte im Grundbuch vorgemerkt werden, wenn deren Vormerkung durch das Gesetz ausdrücklich vorgesehen ist, wie bei Vor- und Rückkauf, Kaufrecht, Pacht und Miete. Sie erhalten durch die Vormerkung Wirkung gegenüber jedem später erworbenen Recht (Abs. 2). Durch die Vormerkung wird das persönliche Recht zur Realobligation. Realobligationen sind Schuldverhältnisse, welche eine positive Leistung zum Gegenstand haben und bei denen der Schuldner oder der Gläubiger durch die dingliche Berechtigung oder den Besitz an Grundstücken bestimmt wird. Die realobligatorische Berechtigung oder Verpflichtung steht somit nicht einer mit Namen individualisierter Person zu, sondern ist verknüpft mit der dinglichen Berechtigung oder dem Besitz an einer Sache. Die Realobligation kann gegenüber