

Roland Pfäffli*

Das Grundbuch und seine Bedeutung für den Rechtsanwalt

Stichworte: Grundbuch, Öffentlichkeit des Grundbuchs, Rechtsanwalt, Revision des Immobiliarsachenrechts, Bauhandwerkerpfandrecht, Scheidung, BVG-Vorbezug

Résumé

Le registre foncier et sa signification pour l'avocat

Le registre foncier est un répertoire des immeubles et des droits réels qui leur sont associés, il constitue la plaque tournante pour les transactions touchant les immeubles. Le système de tenue du registre foncier de la Suisse est, avec celui de l'Allemagne et de l'Autriche, le plus sûr pour le propriétaire foncier.

L'organisation, la foi publique, les documents et la publicité du registre foncier seront plus particulièrement présentés dans cet article. L'actuelle révision des droits réels immobiliers sera également abordée. Enfin, certains pôles d'intérêts de l'avocat pour le registre foncier seront commentés (dans les domaines de l'hypothèque des artisans et entrepreneurs et du droit du divorce).

1. Rechtliche Grundlagen

Gemäss Art. 942 Abs. 1 ZGB wird über die Rechte an den Grundstücken ein Grundbuch geführt. Das Grundbuch ist ein Verzeichnis der Grundstücke (Art. 943 Abs. 1 ZGB) und der daran bestehenden Rechte, die im Privatrecht begründet sind. Das Grundbuch hält die Rechtslage für jedes Grundstück fest. Es gibt zuverlässig Auskunft über den Eigentümer und die beschränkten dinglichen Rechte.¹ Eine Ausnahme bilden diejenigen Rechte, welche ausserbuchlich entstanden sind und gar nicht grundbuchfähig sind² oder noch nicht beim Grundbuchamt angemeldet wurden.³

Im Grundbuch werden die dinglichen Rechte an den unbeweglichen Sachen (Immobilien) eingetragen. Für persönliche Rechte ist in gewissen Fällen eine Vormerkung im Grundbuch möglich. Eine solche muss jedoch ausdrücklich im Gesetz vorgesehen sein wie beispielsweise bei den Vorkaufsrechten, Rückkaufsrechten, Kaufrechten, Miet- und Pachtverhältnissen (vgl. Art. 959 Abs. 1 ZGB).

Öffentlichrechtliche Vorschriften (z. B. wie hoch darf ein Haus gemäss Bauordnung gebaut werden) können grundsätzlich im

* Dr. iur. Roland Pfäffli, Notar, Grundbuchverwalter von Thun.

1 Vgl. ARTHUR HOMBERGER, Zürcher Kommentar, Note 1 zu den Vorbemerkungen vor Art. 942 ZGB.

2 Dazu gehören beispielsweise die unmittelbaren gesetzlichen Grundpfandrechte gemäss Art. 808 Abs. 3 ZGB (Wertverminderungspfandrecht) und Art. 810 Abs. 2 ZGB (Pfanderhaltungspfandrecht).

3 Dazu gehören beispielsweise die ausserbuchlichen Eigentumsübergänge gemäss Art. 656 Abs. 2 ZGB.

Grundbuch nicht zum Ausdruck gebracht werden. Für bestimmte Fälle besteht die Möglichkeit einer im kantonalen Recht begründeten Anmerkung im Grundbuch (Art. 962 Abs. 1 ZGB). Eine solche Anmerkung bedarf jedoch neben der gesetzlichen Grundlage zu ihrer Gültigkeit noch der Genehmigung des Bundes (Art. 962 Abs. 2 ZGB; Art. 80 Abs. 7 GBV).

2. Entwicklung der Grundbuchführung in der Schweiz

Bis zum Jahr 1912 existierten in der Schweiz 25 Grundbuchsysteme, da das Zivilrecht bis zu diesem Zeitpunkt kantonalrechtlich geregelt war. Mit der Vereinheitlichung des Privatrechts in der Schweiz im Jahr 1912, d. h. mit dem Inkrafttreten des Schweizerischen Zivilgesetzbuches, wurden auch die Bestimmungen über die Grundbuchführung gesamtschweizerisch vereinheitlicht.

Die Vorschriften über das eidgenössische Grundbuch finden sich in den Art. 942 bis 977 ZGB. Gestützt auf Art. 949 Abs. 1 ZGB hat der Bundesrat am 22.2.1910 die Verordnung betreffend das Grundbuch (GBV) erlassen.

Heute sind noch vielerorts die kantonalen Grundbücher, welche vor dem Jahr 1912 angelegt worden sind, rechtskräftig.⁴ Gemäss Art. 950 Abs. 1 ZGB erfolgt nämlich die Aufnahme und Beschreibung der einzelnen Grundstücke im eidgenössischen Grundbuch aufgrund eines Planes, der in der Regel auf einer amtlichen Vermessung⁵ beruht.⁶ Die amtliche Vermessung ist heute noch nicht abgeschlossen. Von der Gesamtfläche des Vermessungsgebietes der Schweiz muss noch rund ein Viertel (nach den eidgenössischen Normen) vermessen werden.⁷

3. Publizität

Nach PETER LIVER⁸ ist das Grundbuch die vollkommenste Publizitätseinrichtung, die es gibt. Dingliche Rechte an Grundstücken können grundsätzlich nur entstehen, wenn sie im Grundbuch eingetragen werden. Das Grundbuch schafft Klarheit und Sicher-

4 Die Wirkung der kantonalen Register bis zur Einführung des eidgenössischen Grundbuchs ist in den Art. 46 und 48 SchlT ZGB geregelt (vgl. ANDRÉ HUTTER, Die richterliche Anweisung an das Grundbuchamt nach Bundesrecht und st. gallischem Recht, Diss. St. Gallen 1992, S. 7).

5 Zum Begriff der «amtlichen Vermessung» vgl. MEINRAD HUSER, Schweizerisches Vermessungsrecht, Freiburg 2001, S. 7.

6 Vgl. zum Ganzen auch WALTER BREGENZER, Die Reform der amtlichen Vermessung (RAV), ZBGR 1986, S. 19 ff.

7 Vgl. ZBGR 2005, S. 208.

8 Vgl. PETER LIVER, Entstehung und Ausbildung des Eintrags- und des Vertrauensprinzips im Grundstücksverkehr, ZBGR 1979, S. 1.

heit im Rechtsverkehr. Wer beispielsweise ein Grundstück erwerben will, soll die Möglichkeit haben, sich vorgängig beim Grundbuchamt zu vergewissern, welche Rechte und Lasten bezüglich eines bestimmten Grundstücks bestehen.⁹

Das Publizitätsprinzip besagt, dass die dinglichen Rechte und bestimmte persönliche Rechte, die durch die Vormerkung im Grundbuch verstärkt werden¹⁰, gegenüber allen, die ein Interesse glaubhaft machen können, zugänglich gemacht werden.¹¹

Der Gesetzgeber hat sich bei der Einführung des ZGB für das Grundbuchsystem mit Realfolien entschieden.¹² Für jedes Grundstück wird ein eigenes Grundbuchblatt mit eigener Nummer eröffnet (Art. 945 Abs. 1 ZGB).

Im Immobiliarsachenrecht kommt dem Grundbuch weitgehend dieselbe Publizitätsfunktion zu, welche der Besitz bei beweglichen Sachen hat.¹³ Das Grundbuch ist das Publizitätsmittel für die Rechte an Grundstücken, welche im Rahmen des *Numerus clausus*¹⁴ im Grundbuch eingeschrieben werden können.

4. Der gute Glaube des Grundbuchs

Die Rechtssicherheit verlangt, dass der Erwerb, die Änderung, der Verlust oder der Untergang dinglicher Rechte im Grundbuch eingetragen werden. Zudem müssen die Eintragungen im Grundbuch richtig sein und der aktuellen materiellen Rechtslage entsprechen.¹⁵ Es besteht deshalb für die Eintragungen im Grundbuch die Vermutung der Richtigkeit.

5. Die positive Rechtskraft des Grundbuchs

Wer sich in gutem Glauben auf einen Eintrag im Grundbuch verlassen und daraufhin Eigentum oder andere dingliche Rechte erworben hat, ist in diesem Erwerb zu schützen (Art. 973 Abs. 1 ZGB). Dieser Grundsatz beinhaltet die positive Rechtskraft des Grundbuchs. Sie besteht darin, dass alle Grundbucheintragungen, die dinglichen Charakter haben, grundsätzlich zu Recht bestehen. Kurz: Was eingetragen ist, besteht; was nicht eingetragen ist, besteht nicht.

6. Die negative Rechtskraft des Grundbuchs

Soweit für die Begründung eines dinglichen Rechts die Eintragung in das Grundbuch vorgesehen ist, besteht dieses Recht als dingliches nur, wenn es aus dem Grundbuch ersichtlich ist (Art. 971 Abs. 1 ZGB). Kurz: Was eingetragen ist, besteht; was nicht eingetragen ist, besteht nicht.

7. Die Anlage des Grundbuchs

Zur Führung des Grundbuchs werden Kreise gebildet (Art. 951 Abs. 1 ZGB). Die Einrichtung der Grundbuchämter, die Umschreibung der Kreise, die Ernennung und Besoldung der Beamten sowie die Ordnung der Aufsicht erfolgt durch die Kantone (Art. 953 Abs. 1 ZGB).

Ein Grundstück ist definiert durch den Namen der Gemeinde, in der es liegt, und die individuelle Grundbuchblattnummer (Art. 1a Abs. 1 1. Satz GBV).¹⁶ Die Identifikation des Grundstücks muss so sein, dass sie nicht mit derjenigen eines andern Grundstücks in der Schweiz verwechselt werden kann (Art. 1a Abs. 2 GBV).

8. EDV-Grundbuchführung

Bis Ende 1965 war vorgeschrieben, das Hauptbuch in gebundener Form zu führen. Seit dem 1. Januar 1966 ist es zulässig, das Hauptbuch auf losen Blättern zu führen. Seit dem 1. Januar 1994 kann das Grundbuch mit elektronischer Datenverarbeitung geführt werden (Art. 949a ZGB).

Beim EDV-Grundbuch ist das Grundbuch auf einem Datenträger (auf einem Band, auf einer Floppy-Disk oder einer Hard-Disk) abgespeichert; es gibt kein Papiergrundbuch mehr. Das Grundbuch kann auf einem Bildschirm abgerufen oder bei Bedarf (z. B. für Grundbuchauszüge) ausgedruckt werden. Die EDV-Grundbuchführung bildet einen Meilenstein in der Registerführung; sie wird schrittweise in der Verwaltung eingeführt werden, und zwar im Rahmen eines umfassenden Landinformationssystems.¹⁷

9. Bestandteile des Grundbuchs

Das Grundbuch besteht aus einer Gesamtheit von Bestandteilen und Hilfsregistern. Zu den Bestandteilen des Grundbuchs gehören: Das Hauptbuch, die Pläne, die Belege und das Tagebuch.

Neben der Identifikation des Grundstücks (Gemeinde und Grundstücknummer) und der Grundstückbeschreibung (Fläche, Kulturart, Gebäude) bestehen im Hauptbuch folgende Abteilungen: Eigentum, Dienstbarkeiten und Grundlasten, Grundpfandrechte (einschliesslich Bemerkungen), Vormerkungen und Anmerkungen (Art. 107 Abs. 1 GBV).

Im Hauptbuch wird mit einem kurzen Vermerk (Stichwort) auf die Existenz eines Rechts verwiesen (z. B. Wegrecht). Die Belege ergänzen diese stichwortartigen Einschreibungen; sie vermitteln

9 Vgl. PASCAL SIMONIUS und THOMAS SUTTER, Schweizerisches Immobiliarsachenrecht, Bd. I, Grundlagen, Grundbuch und Grundeigentum, Basel/Frankfurt a. M. 1995, FN 17 zu § 3.

10 Beispielsweise Vorkaufsrecht, Rückkaufsrecht, Kaufsrecht, Mietrecht, Pachtrecht.

11 Vgl. HEINZ REY, Die Grundlagen des Sachenrechts und das Eigentum, Grundriss des schweizerischen Sachenrechts, Bd. I, Bern 2000, FN 272–275; PAUL-HENRI STEINAUER, Les droits réels, tome premier, Bern 1997, FN 125–129.

12 Vgl. SIMONIUS/SUTTER (FN 9), FN 10 zu § 6.

13 Vgl. REY (FN 11), FN 280. Zur Publizitätsfunktion bei beweglichen Sachen vgl. DARIUS WEBER, Das Publizitätsprinzip im schweizerischen Recht der beweglichen Sachen, Diss. Basel 1963, S. 1 ff.; MARTIN HEDINGER, Über Publizitätsdenken im Sachenrecht, Bern 1987, S. 49 ff.

14 Vgl. JÖRG SCHMID und BETTINA HÜRLIMANN-KAUP, Sachenrecht, Zürich/Basel/Genf 2003, FN 71 ff. und FN 462 ff.

15 Vgl. FRANZ JENNY, Der öffentliche Glaube des Grundbuchs nach dem schweizerischen ZGB, Diss. Freiburg 1926, S. 14; ANDREAS KRENGER, Die Grundbuchberichtigungsklage, Diss. Basel 1987, S. 5.

16 Beispiel: Burgdorf-Grundbuchblatt Nr. 276.

17 Vgl. BREGENZER (FN 6), S. 21.

den Wortlaut des Rechts. Im Rahmen des Grundbucheintrages kann ein Beleg zur Auslegung des Rechts herangezogen werden.

Im Tagebuch werden die Grundbuchanmeldungen nach ihrer zeitlichen Reihenfolge eingeschrieben, unter Angabe der anmeldenden Person und ihres Begehrens (Art. 948 Abs. 1 ZGB). Die Wirkung der dinglichen Rechte wird auf den Zeitpunkt der Einschreibung in das Tagebuch zurückbezogen (Art. 972 Abs. 2 ZGB). Das Tagebuch sichert und bestimmt den Rang für das angemeldete Geschäft. Ein früher angemeldetes Recht geht einem später angemeldeten Recht vor.

Neben diesen Bestandteilen führt das Grundbuchamt noch das Eigentümer- und das Gläubigerregister, welche die bundesrechtlich vorgeschriebenen Hilfsregister bilden (Art. 949 Abs. 1 ZGB; Art. 108 Abs. 1 GBV).

10. Die Prüfungspflicht des Grundbuchverwalters

Jede grundbuchliche Verfügung setzt grundsätzlich eine Anmeldung voraus. Sobald ein Geschäft beim Grundbuchamt angemeldet wird, beginnt die Prüfungspflicht des Grundbuchverwalters. Grundbuchliche Verfügungen dürfen nur aufgrund eines Ausweises über das Verfügungsrecht und den Rechtsgrund vorgenommen werden (vgl. Art. 965 Abs. 1 ZGB).

Der Grundbuchverwalter entscheidet im Rahmen der freiwilligen, d. h. der nichtstreitbaren Gerichtsbarkeit, ob ein Geschäft im Grundbuch eingeschrieben werden kann oder nicht. Konkret drückt sich dies aus durch ein «Ja» bzw. ein «Nein» des Grundbuchverwalters zur beantragten Grundbuchanmeldung.¹⁸ Ein «Ja» des Grundbuchverwalters bedeutet, dass das angemeldete Geschäft antragsgemäss im Grundbuch eingeschrieben wird. Dagegen kann kein Rechtsmittel erhoben werden. Ein «Nein» des Grundbuchverwalters muss in einer Abweisungsverfügung begründet werden (vgl. Art. 24 und Art. 103 GBV).

Der Grundbuchverwalter entscheidet aufgrund der ihm eingereichten Akten; er hat sich nicht selber auf die Suche nach Beweismitteln zu machen, die geeignet sind, die Anmeldung zu stützen. Eine Anmeldung, die nicht alle Eintragungsvoraussetzungen erfüllt, muss trotzdem im Tagebuch eingeschrieben werden. Es darf damit nicht zugewartet werden, bis die fehlenden Voraussetzungen erfüllt werden.¹⁹ Der Grundbuchverwalter hat grundsätzlich keine Ermittlungspflicht²⁰; massgebend ist die Rechtslage im Zeitpunkt der Grundbuchanmeldung.²¹

18 Zum «Ja» bzw. zum «Nein» des Grundbuchverwalters vgl. BERNHARD SCHNYDER, Das Verhältnis von Grundbucheintragung und Gültigkeit des Rechtsgeschäfts, BN 1991, S. 247 f. und 251 ff.

19 Vgl. ALFRED HANS SCHATZMANN, Eintragungsfähigkeit der dinglichen Rechte und Prüfungspflicht des Grundbuchverwalters, Diss. Bern 1939, S. 98.

20 Vgl. FRANZ JENNY, Das Legalitätsprinzip im schweizerischen Grundbuchrecht, ZBGR 1930, S. 198.

21 Vgl. BGE 99 Ib 140 Erw. 2 = Pra 1973 Nr. 210 Erw. 2 = ZBGR 1974, S. 92 Erw. 2; BGE 112 II 26 Erw. 2 = Pra 1986 Nr. 142 Erw. 2 = ZBGR 1988, S. 124 Erw. 2; ARTHUR HOMBERGER, Zürcher Kommentar, N 2 zu Art. 966 ZGB.

11. Die Verantwortung des Grundbuchverwalters

Nach dem Vollzug eines Rechtsgeschäfts im Grundbuch beginnt die Verantwortung des Grundbuchverwalters für die Richtigkeit «seines» Grundbuchs, da ein unrichtiger Grundbucheintrag jederzeit mit der unverjährbaren Grundbuchberichtigungsklage (Art. 975 ZGB) angefochten werden kann, was zu Haftungsansprüchen gegenüber dem Kanton (Art. 955 Abs. 1 ZGB) und allenfalls zu Regressansprüchen gegenüber dem Grundbuchverwalter (Art. 955 Abs. 2 ZGB) führen kann.²²

Die Haftung des Kantons gemäss Art. 955 Abs. 1 ZGB ist kausal und setzt kein Verschulden der Grundbuchorgane voraus. Für die Verjährung dieses Schadenersatzanspruchs gilt die Bestimmung von Art. 60 Abs. 1 OR.²³ Danach verjährt der Anspruch auf Schadenersatz innert Jahresfrist, und zwar von dem Tag hinweg gerechnet, wo der Geschädigte Kenntnis vom Schaden und von der Person des Ersatzpflichtigen erlangt hat, jedenfalls aber mit dem Ablauf von zehn Jahren, vom Tage der schädigenden Handlung an gerechnet. Es kann somit vorkommen, dass der Schadenersatzanspruch bereits verjährt ist, bevor der Anspruchsberechtigte davon überhaupt Kenntnis hatte.

12. Öffentlichkeit des Grundbuchs

Vor rund einem Jahr wurde die Öffentlichkeit des Grundbuchs neu definiert.²⁴ Ohne Angabe eines Interesses ist gemäss Art. 970 Abs. 2 ZGB jede Person berechtigt, Auskunft über folgende Daten des Hauptbuchs zu erhalten: Bezeichnung des Grundstücks und Grundstückbeschreibung, Name sowie Identifikation des Eigentümers, Eigentumsform und Erwerbsdatum. Zudem wurde der Bundesrat ermächtigt, weitere Angaben betreffend Dienstbarkeiten, Grundlasten und Anmerkungen zu bezeichnen, die ohne das Glaubhaftmachen eines Interesses öffentlich gemacht werden dürfen (Art. 970 Abs. 3 ZGB). Von dieser Kompetenz hat der Bundesrat Gebrauch gemacht und in Art. 106a Abs. 1 lit. b und c GBV bestimmt, dass folgende Angaben öffentlich sind: Alle Dienstbarkeiten und Grundlasten; sämtliche Anmerkungen mit Ausnahme von Grundbuchsperrungen²⁵, von Veräusserungsbeschränkungen nach BVG, von Eigentumsbeschränkungen im Zusammenhang mit der Wohneigentumsförderung sowie von auf kantonalem Recht beruhenden Eigentumsbeschränkungen mit Pfandrechtscharakter.

Gewissen Personen und Behörden (z. B. Notare, Banken, Steuerbehörden) wird zudem der Zugriff auf elektronisch gespeicherte Daten gewährt, sofern sie zur Erfüllung ihrer Aufgaben benötigt werden (Art. 111 m Abs. 1 GBV).

22 Zur Verantwortlichkeit im Grundbuchwesen vgl. FRANZ JENNY, Die Verantwortlichkeit im Grundbuchwesen, ZBGR 1965, S. 65 ff.

23 Vgl. BGE 51 II 385 = Pra 1925 Nr. 167 = ZBGR 1926, S. 29 mit redaktioneller Bemerkung von FRANZ JENNY, S. 37.

24 Revision von Art. 970 ZGB und Art. 970a ZGB im Zusammenhang mit dem Bundesgesetz über die elektronische Signatur, in Kraft seit 1. 1. 2005 (vgl. dazu JÜRGEN SCHMID, ZBGR 2005, S. 66 f. und 275 f.).

25 Es handelt sich um Grundbuchsperrungen nach Art. 80 Abs. 6 GBV sowie Grundbuchsperrungen nach kantonalem Recht.

Bis Ende 2004 war vorgeschrieben, dass die Kantone den Erwerb des Eigentums an Grundstücken veröffentlichen. Seit dem 1. Januar 2005 ist diese Veröffentlichung nicht mehr zwingend, d. h. es liegt in der Kompetenz der Kantone, ob sie die Veröffentlichung vorsehen wollen oder nicht (Art. 970a ZGB).

Der Rechtsanwalt hat nur dann einen Anspruch auf einen vollständigen Grundbuchauszug (mit sämtlichen Grundpfandrechten, Vormerkungen und Anmerkungen), wenn er ein berechtigtes Interesse nachweist, was in der Regel durch die Vorlage einer Vollmacht (des effektiv Interessierten) geschieht.²⁶ Ohne irgendwelchen Interessennachweis kann der Rechtsanwalt vom Grundbuchamt einen reduzierten Grundbuchauszug verlangen mit den Angaben von Eigentum (inkl. Eigentumsform), Dienstbarkeiten, Grundlasten und den gemäss Art. 106a Abs. 1 lit. c GBV zulässigen Anmerkungen.

Mittelfristig ist eine vollständige Öffnung der Grundbuchdaten für jedermann zu erwarten. Die Tendenzen im Ausland zeigen auch in diese Richtung. In England und Wales können beispielsweise seit Kurzem ohne Interessennachweis alle Grundbuchdaten in Erfahrung gebracht werden, was übrigens in Schottland bereits seit dem Jahr 1617 der Fall ist.

13. Revision des Immobiliarsachenrechts

Die im Moment ausserparlamentarisch in Vorbereitung stehende Revision des Immobiliarsachenrechts wird auch verschiedene Auswirkungen auf die Grundbuchführung haben.²⁷ Dabei geht es beispielsweise um die Ausgestaltung des Schuldbriefs als Registerpfandrecht (Einführung des papierlosen Schuldbriefs), um die Pflicht zur Einschreibung von öffentlichrechtlichen Anmerkungen im Grundbuch, um die Bereinigung des Grundbuchs von Einträgen, welche ihre Bedeutung längst verloren haben, sowie um Änderungen beim Bauhandwerkerpfandrecht.

14. Besonderheiten für den Rechtsanwalt

a. Bauhandwerkerpfandrecht

In der Praxis kommt es vor, dass die richterliche Anordnung zur Vormerkung einer vorläufigen Eintragung eines Bauhandwerkerpfandrechts (Art. 837 Abs. 1 Ziffer 3 ZGB) vom Grundbuchamt abgewiesen werden muss, da der Antragssteller, vertreten durch seinen Rechtsanwalt, nicht den tatsächlichen (aktuellen) Grundeigentümer belangt hat, sondern denjenigen, der zwischenzeitlich das Grundstück veräussert hat (fehlende Passivlegitimation).

Passivlegitimiert ist grundsätzlich der im Grundbuch eingetragene Eigentümer. Ist ein Eigentumsübergang beim Grundbuchamt noch hängig, d. h. erst im Tagebuch eingeschrieben und noch nicht im Hauptbuch eingetragen, so ist dies ebenfalls zu

berücksichtigen, da die Wirkung der Eigentumsänderung auf den Zeitpunkt der Einschreibung in das Tagebuch zurückbezogen wird (Art. 972 Abs. 2 ZGB). Die Möglichkeit des Rückzugs oder der Abweisung einer Grundbuchanmeldung (seltene Fälle) rechtfertigt nicht, in Bezug auf die erwähnte Passivlegitimation vom Grundsatz des Eintrags nach Massgabe der Reihenfolge der Anmeldungen (Art. 967 Abs. 1 ZGB) abzuweichen.²⁸ RAINER SCHUMACHER hat für das Vorgehen in solchen Fällen zu Handen der Rechtsanwälte ein ausführliches Rezept entwickelt, welches in der Zeitschrift «Baurecht» publiziert wurde.²⁹

b. Eigentumsübertragungen im Scheidungsrecht

Im Rahmen von Scheidungen werden oft Eigentumsänderungen an Grundstücken vorgenommen. Hier ist sehr zu empfehlen, dass die Rechtsanwälte das Gericht beauftragen, die notwendigen Änderungen im Grundbuch anzumelden. Dadurch ist gewährleistet, dass die Bestimmung von Art. 18 Abs. 2 lit. d GBV erfüllt ist.³⁰

Wichtig ist, dass durch die Rechtsanwälte genau abgeklärt wird, welche Grundstücke im Eigentum der in Scheidung begriffenen Ehegatten stehen. Oft wird vergessen, dass neben einer Stockwerkeinheit noch ein separat ausgeschiedener Raum (z. B. Bastelraum oder Atelier) oder ein Miteigentumsanteil an einer Autoeinstellhalle besteht, welche zusammen als Einheit zwei oder drei Grundstücke darstellen und in der Regel gesamthaft verpfändet sind (Art. 798 ZGB). Wenn nun bloss die Stockwerkeinheit einem abgeschiedenen Ehegatten zugewiesen wird, liegt in der Regel ein Versehen vor, welches durch einen Nachtrag zum Scheidungsurteil behoben werden kann, oder es fehlt die Voraussetzung einer Gesamtverpfändung, da nicht mehr alle Grundstücke im Eigentum desselben Eigentümers stehen und keine Solidarhaft gemäss Art. 798 Abs. 1 ZGB begründet wurde.

Den Rechtsanwälten wird empfohlen, sich bei den Ehegatten genau nach dem bestehenden Grundeigentum zu erkundigen und die entsprechenden Abklärungen bei den Grundbuchämtern vorzunehmen. Sobald bei den Grundpfandrechten ein Hinweis auf ein Gesamtpfandrecht besteht, muss sichergestellt werden, dass alle betroffenen Grundstücke im Verfahren einbezogen werden.

Bei einem landwirtschaftlichen Gewerbe ist speziell darauf zu achten, dass grundsätzlich eine integrale Zuweisung vorgenommen wird, damit das Realteilungsverbot nicht verletzt wird (Art. 58 Abs. 1 BGG).

26 Vgl. Kreisschreiben vom 24. 3. 1959 der Justizdirektion des Kantons Bern betreffend Grundbuchaufschlag und Erteilung von Auszügen, ZBGR 1960, S. 121 ff.; Meinungsäusserung vom 20. 8. 1970 der Justizdirektion des Kantons Bern, Der bernische Notar, BN 1970, S. 46 f.

27 Vgl. CHRISTINA SCHMID-TSCHIRREN, Überblick über den Stand der Gesetzesrevision des Immobiliarsachen- und Grundbuchrechts, ZBGR 2006, S. 1 ff.

28 Vgl. Urteil Nr. 22 131 des Verwaltungsgerichts des Kantons Bern vom 12. 7. 2005. Bezüglich der ausführlichen Rechtsprechungsprechung zu dieser Frage vgl. Der bernische Notar, BN 2005, S. 129 f. Ziff. 41; BN 1998, S. 339 f. Ziff. 35; BN 1996, S. 301 Ziff. 25; BN 1995, S. 145 Ziff. 31; BN 1993, S. 144 Ziff. 35.

29 Vgl. RAINER SCHUMACHER, Baurecht 2005, S. 189 ff.

30 Gemäss Art. 18 Abs. 2 lit. d GBV ist dem Grundbuchamt das Urteil mit der Bescheinigung der Rechtskraft und der Ermächtigung zur Eintragung einzureichen.

c. BVG-Vorbezug bei einer Scheidung

Ein Versicherter kann von seiner Vorsorgeeinrichtung einen Betrag für den Erwerb bzw. die Finanzierung von Wohneigentum zum eigenen Bedarf geltend machen (Art. 30c BVG). Bei einer Veräusserung des Grundeigentums muss der vorbezogene Betrag grundsätzlich zurückbezahlt werden, wobei die Übertragung des Eigentums an eine vorsorgerechtlich begünstigte Person (Art. 30e Abs. 1 Satz 3 BVG) nicht als Veräusserung gilt, welche eine Rückzahlung zur Folge hat. Diese Veräusserungsbeschränkung wird im Grundbuch angemerkt (Art. 30e Abs. 2 BVG).

Die Zuweisung des Eigentums an einen Ehegatten stellt im Scheidungsfall unter bestimmten Voraussetzungen keine rückzahlungsrelevante Veräusserung im Sinne von Art. 30d BVG dar, sofern der abgeschiedene Ehegatte nach wie vor zum Kreis der vorsorgerechtlich begünstigten Personen gehört (Art. 19 Abs. 3 BVG und Art. 20 BVV 2). Bei einem Eigentumsübergang infolge Scheidung (an einen der beiden Ehegatten) ist demzufolge in der Regel keine Zustimmungsbewilligung der Vorsorgeeinrichtung notwendig. Der Eigentumsübergang wird der (im Grundbuch angemerkten) Vorsorgeeinrichtung vom Grundbuchamt gemäss Art. 969 ZGB angezeigt.³¹

d. Wohneigentumsförderung bei einer Scheidung

Sofern Wohneigentum mit Bundeshilfe finanziert wird, ist dies in der Regel gemäss dem Wohnbau- und Eigentumsförderungsgesetz (WEG) im Grundbuch angemerkt (Art. 46 Abs. 3 und 50 Abs. 3 WEG). Bei einer Eigentumsänderung bedarf jede Form von Eigentümerwechsel (namentlich Kauf, Steigerung, Tausch, Schenkung, Erbteilung, richterliche Zuweisung) der Genehmigung durch das Bundesamt für Wohnungswesen. Dies gilt auch

dann, wenn beide Ehegatten (vor der Scheidung) bereits am Grundstück gemeinschaftlich eigentumsässig beteiligt sind und das Grundstück dem einen (abgeschiedenen) Ehegatten richterlich zugewiesen wird. Dies bedeutet, dass der ausserbuchliche Erwerb des Grundstücks nicht mit der Rechtskraft des Urteils, sondern erst mit dessen Genehmigung durch das Bundesamt für Wohnungswesen rückwirkend eintritt.³²

15. Schlussbetrachtung

Von allen Grundbuchsystemen der Welt bietet dasjenige der Schweiz (zusammen mit denjenigen von Deutschland und Österreich) einem Grundeigentümer bzw. einem Inhaber eines dinglichen Rechts die grösste Sicherheit.³³ Das Grundbuchrecht ist ein eigentliches Spezialgebiet unseres Privatrechts mit stark technischer Ausgestaltung. Es bedarf entweder langer und intensiver wissenschaftlicher Beschäftigung mit ihm oder längerer praktischer Erfahrung, um es einigermaßen zu beherrschen.³⁴

Der Grundbuchverwalter ist auch im Zeitalter der EDV-Grundbuchführung nach wie vor Hüter des Grundbuchs. Er ist verantwortlich für die Richtigkeit der Grundbucheinträge und wacht darüber, dass keinem im Grundbuch eingetragenen Berechtigten seine Rechte unbefugterweise entzogen werden.³⁵ Man erwartet vom Grundbuchverwalter in erster Linie die speditive Nachführung des Grundbuchs. Er soll den Schwebezustand zwischen Grundbuchanmeldung und grundbuchlichem Vollzug möglichst kurz halten, da Verzögerungen in der Nachführung des Grundbuchs die Rechtssicherheit gefährden.³⁶

Die Zeiten sind jedoch vorbei, wo das Grundbuch noch mit dem Federkiel zelebriert wurde. Man erwartet heute von einem Grundbuchverwalter, dass er kompetent, zuverlässig und speditiv das EDV-Grundbuch führt, und zwar mit einer praxisorientierten, flexiblen Sturheit.

31 Vgl. zum Ganzen: PETER EGGENBERGER, Wenn Vorbezüge ein Nachspiel haben – oder: Die Behandlung von Vorbezügen der beruflichen Vorsorge für Wohneigentum im Rahmen von Scheidungsverfahren, «in dubio», Zeitschrift des Bernischen Anwaltsverbandes 2005, S. 72 ff.; DANIEL R. TRACHSEL, Spezialfragen im Umfeld des scheidungsrechtlichen Vorsorgeausgleichs: Vorbezüge für den Erwerb selbstbenutzten Wohneigentums und Barauszahlungen nach Art. 5 FZG (Freizügigkeitsgesetz; SR 831.42), Die Praxis des Familienrechts, FamPra.ch 2005, S. 529 ff.; MARKUS MOSER, Aktuelle Anwendungsfragen im Zusammenhang mit dem Wohneigentumsförderungsrecht der beruflichen Vorsorge, SJZ 1998, S. 15 ff.; FELIX SCHÖBI, Die Wohneigentumsförderung mit den Mitteln der beruflichen Vorsorge, recht 1995, S. 45 ff.; Entscheid des Verwaltungsgerichts des Kantons Bern vom 3. 9. 2004 = BVR 2005, S. 232.

32 Vgl. JÜRGEN SCHMID, ZBGR 1999, S. 68 ff.

33 Vgl. WALTER BÖHRINGER, Historie und Vergleich des mitteleuropäischen Grundbuchsystems mit anderen Formen der Grundstücksregistrierung, Rechtspfleger Studienhefte, Bund Deutscher Rechtspfleger, Bielefeld 1997, Heft 2, S. 36.

34 PETER LIVER, Die Anmerkung, ZBGR 1969, S. 34.

35 Vgl. CHRISTIAN BRÜCKNER, Sorgfaltspflicht der Urkundsperson und Prüfungsbereich des Grundbuchführers bei Abfassung und Prüfung des Rechtsgrundaussweises, ZBGR 1983, S. 81.

36 Vgl. HANS HUBER, Anmeldung und Tagebuch im schweizerischen Grundbuchrecht, ZBGR 1978, S. 170.