

Münstergasse 2
3011 Bern
Telefon 031 633 76 76
Telefax 031 633 76 25

32.13-10.19

Beschwerdeentscheid vom 12. November 2010

Verfügungsbefugnis zur Grundbuchanmeldung (Art. 965 ZGB, Art. 16 GBV); Kognition des Grundbuchverwalters

Mit der Abwahl durch die Generalversammlung erlischt das Verfügungsrecht eines Mitglieds des Verwaltungsrates, eine Grundbuchanmeldung vorzunehmen. Daran ändert nichts, dass das Verwaltungsratsmitglied im Zeitpunkt der Grundbuchanmeldung wegen einer Registersperre noch im Handelsregister eingetragen war.



Pouvoir de disposition concernant une réquisition d'inscription au registre foncier (art. 965 CCS, art. 16 ORF); pouvoir de cognition du conservateur du registre foncier

Le droit de disposition d'un membre du conseil d'administration l'autorisant à déposer une réquisition d'inscription au registre foncier prend fin avec sa destitution par l'assemblée générale. Peu importe que le membre du conseil d'administration ait été, au moment de la réquisition, encore inscrit au registre du commerce pour cause de blocage du registre.

Sachverhalt

A.

Am 7. Oktober 2009 meldete Notar A. den von ihm beurkundeten Kaufvertrag zwischen der X. AG (Verkäuferin) und der Y. AG (Käuferin), beide handelnd durch B., betreffend die Grundstücke Gemeinde C. Gbbl. Nrn. 1000, 2000 und 3000 beim Grundbuchamt an. Am 24. November 2009 verlangte der Grundbuchverwalter wegen unzulässiger Doppelvertretung einen Generalversammlungsbeschluss der X. AG. Die Anmeldung des Kaufvertrages wurde am 22. Dezember

2009 zurückgezogen. Gleichentags wurde der gleiche Kaufvertrag nochmals angemeldet mit dem Unterschied, dass seitens der Käuferin eine neu eingesetzte zeichnungsberechtigte Person angegeben wurde.

B.

Mit Verfügung vom 10. Februar 2010 wies das Grundbuchamt die Anmeldung von Notar A. vom 22. Dezember 2009 ab. Zur Begründung brachte es vor, das Verfügungsrecht von B. zum Abschluss eines Kaufvertrages sei nicht gegeben. Der Grundbuchverwalter stützte sich dabei auf das Urteil des Obergerichts vom 24. November 2009, welches am 4. Februar 2010 in Rechtskraft erwuchs. Dieses Urteil wies das Handelsregisteramt des Kantons Bern an, die gegenüber der X. AG bestehende Registersperre aufzuheben. Diese Handelsregistersperre wurde von B. erwirkt, da ihn die X. AG aufgrund eines Generalversammlungsbeschlusses vom 12. Juni 2009 als Zeichnungsberechtigten löschen und ihn durch einen neuen Zeichnungsberechtigten ersetzen wollte.

C.

Gegen die Verfügung des Grundbuchamts vom 10. Februar 2010 führt die Y. AG mit Eingabe vom 15. März 2010 Beschwerde bei der Justiz-, Gemeinde- und Kirchendirektion (JGK). Sie beantragt, der Grundbuchverwalter sei anzuweisen, den Kaufvertrag zwischen der X. AG und der Y. AG im Grundbuch einzutragen.

Das Grundbuchamt beantragt mit Vernehmlassung vom 9. April 2010 Abweisung der Beschwerde.

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

1.

1.1 Weist das Grundbuchamt eine Anmeldung ab, so können der Anmeldende sowie alle Übrigen, die von der Abweisung berührt sind, innert 30 Tagen bei der kantonalen Aufsichtsbehörde dagegen Beschwerde führen (Art. 103 Abs. 1 der Verordnung vom 22. Februar 1910 betreffend das Grundbuch [GBV; SR 211.432.1]; vgl. auch Art. 956 Abs. 2 des Schweizerischen Zivilgesetzbuches [ZGB; SR 210]). Die Legitimation zur Grundbuchbeschwerde bestimmt sich grundsätzlich nach Art. 103 Abs. 1 GBV; im Übrigen gelten für das Verfahren die Bestimmungen des Gesetzes vom 23. Mai 1989 über die Verwaltungsrechtspflege (VRPG; BSG 155.21). Die Justiz-, Gemeinde- und Kirchendirektion als Aufsichtsbehörde ist zuständig zur Beurteilung von Beschwerden gegen Verfügungen des Grundbuchamtes (Art. 124 Abs. 1 des Gesetzes vom 28. Mai 1911 betreffend die Einführung des schweizerischen Zivilgesetzbuches [EG ZGB; BSG 211.1]). Sie verfügt über die gleiche Kognition wie das Grundbuchamt.

1.2 Die Beschwerdeführerin als Partei des angemeldeten Vertrags ist durch die abgewiesene Anmeldung in ihren schutzwürdigen Interessen berührt und damit zur Beschwerdeführung befugt.

Auf die im Übrigen form- und fristgerechte Beschwerde ist einzutreten.

2.

2.1 Am 24. April 2009 wurde D. als Verwaltungsratspräsidentin der X. AG abberufen und neu B. als einziges Mitglied des Verwaltungsrates gewählt. Schon am 12. Juni 2009 fand sodann eine Universalversammlung der X. AG statt, anlässlich welcher B. als Verwaltungsrat mit sofortiger Wirkung abberufen und eine neue Person als neues Mitglied des Verwaltungsrates gewählt wurde. Zu dieser Universalversammlung wurde B. als bisheriges Mitglied des Verwaltungsrates nicht eingeladen. Nach dieser Universalversammlung erwirkte B. eine Registersperre beim Handelsregisteramt des Kantons Bern (Art. 162 der Handelsregisterverordnung vom 17. Oktober 2007, HRegV; SR 221.411). Danach stellte B. am 14. August 2009 beim Obergericht des Kantons Bern ein Begehren um Aufrechterhaltung der Registersperre. Er machte geltend, er habe als Verwaltungsrat ein aktives Teilnahmerecht an der Universalversammlung und dieses sei mit der Nichteinladung verletzt worden. Aus diesem Grund habe er ein Interesse an einer Registersperre, bis über die Gültigkeit der anlässlich der Universalversammlung gefassten Beschlüsse entschieden worden sei. Mit Urteil des Obergerichts vom 24. November 2009, welches am 4. Februar 2010 in Rechtskraft erwuchs, wurde das Begehren von B. abgewiesen mit der Begründung, eine Universalversammlung könne auch ohne Anwesenheit der Mitglieder des Verwaltungsrates abgehalten werden. Die entsprechenden Entschlüsse der Universalversammlung vom 12. Juni 2009 seien rechtmässig zustande gekommen. Das Handelsregisteramt des Kantons Bern wurde angewiesen, die gegenüber der X. AG bestehende Registersperre aufzuheben.

2.2 Die Beschwerdeführerin bringt zur Begründung ihrer Beschwerde vor, dass die materielle Gültigkeit des Geschäfts nicht vom Grundbuchverwalter zu beurteilen sei. Der Grundbuchverwalter habe seiner Prüfung die Verhältnisse im Zeitpunkt der Anmeldung zugrunde zu legen. Die Verhältnisse zum Zeitpunkt der Behandlung des Geschäfts im Grundbuch seien irrelevant. Der Grundbuchverwalter habe das Geschäft mit dem Argument abgewiesen, ihm sei der Eindruck entstanden, der Verkauf könne nicht im Interesse der X. AG sein. Dies beschlage die Frage der materiellen Gültigkeit des Geschäfts, welche nicht vom Grundbuchverwalter zu beurteilen sei. Dem Grundbuchverwalter stehe es nicht zu, nach Nichtigkeitsgründen zu forschen oder gar anstelle der Parteien einen Willensmangel geltend zu machen. Mit seiner Beurteilung nehme der Grundbuchverwalter eine ihm in keiner Art und Weise zustehende Interessenwahrung vor.

Durch sein Verhalten habe der Grundbuchverwalter seine Kognition überschritten.

2.3 Zu beurteilen ist, ob der Grundbuchverwalter mit der Abweisung der Grundbuchanmeldung vom 22. Dezember 2010 seine Kognition überschritten hat.

3.

3.1 Gemäss Art. 963 Abs. 1 ZGB erfolgen die Eintragungen im Grundbuch auf Grund einer schriftlichen Erklärung des Eigentümers des Grundstückes, auf das sich die Verfügung bezieht. Der Verfügende kann sich rechtsgeschäftlich vertreten lassen (JÜRGEN SCHMID, in Basler Kommentar, 3. Aufl. 2007, Art. 963 ZGB N. 33). Die Ermächtigung zur Vornahme der Grundbuchanmeldung kann entweder einem Dritten oder dem Erwerber des anzumeldenden Rechts erteilt werden, sei es in einer separaten Vollmachtsurkunde oder im Rahmen der öffentlichen Beurkundung schon im entsprechenden Begründungs- oder Übertragungsakt (Art. 16 Abs. 2 GBV; BETTINA DEILLON-SCHEGG, Grundbuchanmeldung und Prüfungspflicht des Grundbuchverwalters im Eintragungsverfahren, 1997, S. 64; DIETER ZOBL, Grundbuchrecht, 2. Aufl. 2004, N. 486). Erfolgt die Anmeldung für eine Gesellschaft oder juristische Person oder durch einen Stellvertreter des Verfügungsberechtigten, so ist ein Ausweis über die Verfügungsbefugnis oder das Vertretungsverhältnis, bzw. eine Vollmacht, beizubringen (Art. 16 Abs. 1 GBV).

3.2 Über die Prüfungsbefugnis des Grundbuchverwalters, der eine Tätigkeit der nichtstreitigen Zivilgerichtsbarkeit ausübt, äussert sich das Gesetz nur äusserst knapp. Aus Art. 965 und 966 ZGB geht jedoch klar hervor, dass sich seine Kognition primär auf die formellen äusseren Voraussetzungen bezieht. Dabei hat der Grundbuchverwalter seiner Prüfung die Verhältnisse im Zeitpunkt der Anmeldung zugrunde zu legen (DIETER ZOBL, a.a.O., N. 516).

3.3 Grundbuchliche Verfügungen wie Eintragung, Änderung oder Löschung dürfen in allen Fällen nur auf Grund eines Ausweises über das Verfügungsrecht und den Rechtsgrund vorgenommen werden (Art. 965 Abs. 1 ZGB). Der Ausweis über das Verfügungsrecht liegt in dem Nachweise, dass der Gesuchsteller die nach Massgabe des Grundbuches verfügungsberechtigte Person ist oder von dieser eine Vollmacht erhalten hat (Art. 965 Abs. 2 ZGB). Der Ausweis über den Rechtsgrund liegt in dem Nachweise, dass die für dessen Gültigkeit erforderliche Form erfüllt ist (Art. 965 Abs. 3 ZGB), wobei der Grundbuchverwalter hier eine umfassende Kognition geniesst (vgl. ROLAND PFÄFFLI, Der Ausweis für die Eigentumseintragung im Grundbuch, Diss. St. Gallen 1999, S. 48). Werden die Ausweise für eine grundbuchliche Verfügung nicht beigebracht, so ist die Anmeldung abzuweisen.

4.

4.1 Der Anmeldende muss sich über sein Verfügungsrecht ausweisen. Er hat den Nachweis über die Verfügungsmacht bezüglich des Grundstücks, über seine Handlungsfähigkeit sowie darüber zu erbringen, dass er mit der verfügungsberechtigten Person bzw. ihrem Stellvertreter identisch ist (BGE 117 II 541 E. 4). Das Grundbuchamt hat die organschaftliche Vertretungsmacht bei der Aktiengesellschaft gemäss Handelsregister abzuklären. Ein Auszug aus den Statuten oder dem Handelsregister ist geeignet, die Vertretungsbefugnis der Personen nachzuweisen, welche für eine juristische Person handeln (ausführlich HENRI DESCHENAUX, Schweizerisches Privatrecht, Bd. V/3 1, 1988, S. 450 ff.). Grundsätzlich enden alle körperschaftlichen Rechte und Pflichten in einer juristischen Person mit Beendigung des Amtes. In der Zeit bis zur Eintragung des Ausscheidens im Handelsregister dauert die Funktion folglich nicht weiter und die Organträger dürfen sich nicht mehr als Vertreter der Gesellschaft ausgeben (BRIGITTE TANNER, Zürcher Kommentar, 2003, Art. 705 OR N. 31; BGE 111 II 480 E. 1).

Obwohl Urkunden und öffentliche Register für die bezeugten Tatsachen bis zum Nachweis der Unrichtigkeit ihres Inhaltes vollen Beweis erbringen, darf der Grundbuchverwalter diese überprüfen (ARTHUR HOMBERGER, Zürcher Kommentar, 1938, Art. 965 ZGB N. 52). Der Grundbuchverwalter hat den Ausweis über das Verfügungsrecht nur auf formale Mängel zu überprüfen (Art. 15 Abs. 1 GBV; BGE 126 III 313 f.) Die Handlungsfähigkeit des Verfügenden ist vom Grundbuchverwalter nur dann zu überprüfen, wenn ein Mangel manifest ist oder auf sicherem Wissen des Grundbuchverwalters gründet, z.B. bei offensichtlicher Urteilsunfähigkeit (BGE 124 III 341 ff.). Die Kognition ist somit hinsichtlich der Handlungsfähigkeit nicht umfassend.

4.2 Der Grundbuchverwalter hielt in seiner Verfügung vom 10. Februar 2010 fest, B. sei zwar formell am Tage der Grundbuchanmeldung als Zeichnungsberechtigter der Verkäuferin im Handelsregister eingetragen gewesen. Diese Zeichnungsberechtigung und somit das Verfügungsrecht seien jedoch aufgrund des Entscheids des Obergerichts, wonach die Registersperre gegenüber der X. AG aufzuheben sei, untergegangen. – Die Beschwerdeführerin hält diesen Ausführungen entgegen, der Grundbuchverwalter habe seiner Prüfung die Verhältnisse im Zeitpunkt der Anmeldung zugrunde zu legen. Es gehe daher nicht an, zur Begründung der Abweisung der Anmeldung ein erst später rechtskräftig gewordenes Urteil des Obergerichts heranzuziehen.

Dieser Auffassung der Beschwerdeführerin kann nicht gefolgt werden. Wie bereits ausgeführt wurde, enden die körperschaftlichen Rechte und Pflichten einer juristischen Person mit der Beendigung des Amtes und nicht erst mit der Eintragung des Ausscheidens im Handelsregister. Die Verfügungsbefugnis von B. war daher bereits im Zeitpunkt der Anmeldung nicht mehr gegeben. Zwar war er auf-

grund der erwirkten Registersperre formell noch im Handelsregister eingetragen. Das ändert jedoch nichts daran, dass ihm am Tag der Anmeldung das Verfügungsrecht fehlte. Der Grundbuchverwalter hat daher aufgrund der Tatsache, dass B. an der Universalversammlung vom 12. Juni 2009 rechtmässig als Verwaltungsrat mit sofortiger Wirkung abberufen wurde, dessen Verfügungsrecht zu Recht abgelehnt.

5.

5.1 Die Beschwerdeführerin bringt in ihrer Beschwerde weiter vor, dass die materielle Gültigkeit des Geschäfts nicht vom Grundbuchverwalter zu beurteilen sei. Dem Grundbuchverwalter stehe es nicht an, nach Nichtigkeitsgründen zu forschen oder gar anstelle der Parteien einen Willensmangel geltend zu machen.

5.2 Art. 965 Abs. 3 ZGB bestimmt – wie oben (E. 3.3) bereits erwähnt –, dass der Ausweis über den Rechtsgrund im Nachweis liegt, dass die für dessen Gültigkeit erforderliche Form erfüllt ist. Nach der Formulierung des Bundesgerichtes hat sich die Prüfung des Rechtsgrundausweises durch den Grundbuchverwalter grundsätzlich auf die Form zu beschränken. Er hat jedoch sicherzustellen, dass der Grundsatz des *numerus clausus* eintragbarer Rechte eingehalten wird (BETTINA DEILLON-SCHEGG, a.a.O., S. 310).

5.3 Die Gültigkeit des einer Einschreibung zugrundeliegenden Rechtsgeschäftes muss der Grundbuchverwalter nicht überprüfen, namentlich hat er nicht nach eigentlichen Nichtigkeitsgründen oder Willensmängeln zu forschen. Sofern ein angemeldetes Rechtsgeschäft jedoch offensichtlich nichtig ist, muss es abgewiesen werden. Hingegen hat er auf jeden Fall zu prüfen, ob sich das angemeldete Recht seiner Natur nach zur Aufnahme ins Grundbuch eignet (ROLAND PFÄFFLI, a.a.O., S. 48; DIETER ZOBL, a.a.O., N. 521; BGE 114 II 131).

Denselben Standpunkt wie ROLAND PFÄFFLI und DIETER ZOBL vertritt auch BETTINA DEILLON-SCHEGG (a.a.O., S. 310 f.). Sie weist darauf hin, dass der Grundbuchbeamte ein an das Legalitätsprinzip gebundener Verwaltungsbeamter sei, der dafür zu sorgen habe, dass das Grundbuch nur die tatsächlich eintragungsfähigen Rechte beinhalte (BETTINA DEILLON-SCHEGG, a.a.O., S. 143). Letztendlich sei auch die Feststellung, ob ein Mangel offensichtlich sei, bereits eine Abwägung, die der Grundbuchverwalter vorzunehmen habe. CHRISTIAN BRÜCKNER (Sorgfaltspflicht der Urkundsperson und Prüfungsbereich des Grundbuchführers bei Abfassung und Prüfung des Rechtsgrundausweises, in ZBGR 1983 S. 75) umschreibt die Fälle, in denen der Grundbuchverwalter eine Eintragung nicht vornehmen soll, als «Fälle, bei denen das Räderwerk der zivilrechtlichen Mechanik irgendwo blockiert». In der Regel würden die meisten dieser Mängel ausserhalb des Gesichtsfeldes des Grundbuchführers liegen (CHRISTIAN BRÜCKNER, a.a.O., S. 76).

Nach HOMBERGER kann es trotz der engen Formulierung in Art. 965 Abs. 3 ZGB keinen Zweifel geben, dass der Grundbuchverwalter auch die materielle Gültigkeit des Rechtsgrundausses zu prüfen hat. Der Grundbuchverwalter darf zwar nicht nach Nichtigkeitsgründen forschen, jedoch muss er solche, die ihm auf anderem Wege zur Kenntnis gebracht werden, in seiner Überprüfung berücksichtigen. Bei zweifelhafter Rechtslage solle der Grundbuchverwalter im Interesse der Beteiligten auf eine vorsichtige Lösung hinwirken (ARTHUR HOMBERGER, a.a.O., Art. 965 ZGB N. 43).

URS FASEL schliesslich vertritt die Meinung, dass der Grundbuchverwalter wie kein anderer für die Rechtsklarheit und Rechtswahrheit einzutreten habe, da sich Dritte auf ein öffentliches Register verlassen würden und auch verlassen dürften (URS FASEL, Kommentar zur Grundbuchverordnung, 2008, Einleitung N. 121). Dabei solle der Grundbuchverwalter nicht nur bei Verletzung von Gesetzesvorschriften und übrigen Vorschriften einschreiten, sondern auch bei Verletzung der Rechtswahrheit und Rechtsklarheit. Rechtsklarheit und Rechtswahrheit bedeuten, dass die aus dem Grundbuch hervorgehenden Tatsachen für den Betrachter klar und überblickbar sein müssten. Sie sollten dem tatsächlichen Leben, d.h. der Wahrheit möglichst nahe kommen, damit das Grundbuch als verlässliche Quelle gelte (URS FASEL, a.a.O., Einleitung N. 122). Darauf gestützt befürwortet URS FASEL eine umfassende Kognition des Grundbuchverwalters (URS FASEL, a.a.O., Einleitung N. 123).

6.

6.1 Entgegen der Auffassung der Beschwerdeführerin kann im vorliegenden Fall nicht gesagt werden, der Grundbuchverwalter habe nach allfälligen Nichtigkeitsgründen geforscht. Vielmehr ist er durch den Anwalt der Verkäuferin auf die Problematik der Verfügungsberechtigung und auf das Urteil des Obergerichts aufmerksam gemacht worden. Dass er in der Folge dieses Urteil des Obergerichts berücksichtigt hat, ist nach Auffassung der JGK nicht zu beanstanden. Hätte er den Entscheid des Obergerichts ausser Acht gelassen und die beschwerdeführende Käuferin als Eigentümerin in das Grundbuch eingetragen, so hätte er einen Eigentumsübergang eingetragen, der – angesichts der Tatsache, dass B. im Zeitpunkt der Anmeldung als Zeichnungsberechtigter der Verkäuferin abgewählt war und ihm somit das Verfügungsrecht fehlte – nicht eintragungsfähig wäre.

6.2 Das Vorgehen des Grundbuchverwalters ist aber auch aus folgendem Grund nicht zu beanstanden: Wie bereits ausgeführt wurde, waren dem Grundbuchverwalter die Vertretungsverhältnisse der Vertragsparteien bei der ersten Anmeldung unklar. Nachdem er in der Folge einen Generalversammlungsbeschluss der X. AG verlangt, aber nicht erhalten hatte, musste er bei der Überprüfung der zweiten Anmeldung umso vorsichtiger sein. Der Grundbuchverwalter ist

für die Richtigkeit der Grundbucheinträge verantwortlich und wacht darüber, dass keinem im Grundbuch eingetragenen Berechtigten seine Rechte unbefugterweise entzogen werden.

Schliesslich ist in diesem Zusammenhang festzuhalten, dass sich die Begründung des Grundbuchverwalters, wonach der «Verkauf nicht im Interesse der X. AG» liege, nicht auf die Gültigkeit des Vertrages bezog, sondern auf die Tatsache, dass die X. AG bei der Vertragsunterzeichnung durch einen abgesetzten Verwaltungsrat vertreten war. Der Grundbuchverwalter hat folglich entgegen der Ansicht der Beschwerdeführerin keine inhaltliche Prüfung des Rechtsgrundausses vorgenommen. Der Beschwerdeführerin ist zwar zuzustimmen, dass das Gesetz in Art. 960 Abs. 1 ZGB Schutzmechanismen (Vormerkungen von Verfügungsbeschränkungen) vorsieht, die nicht vom Grundbuchverwalter wahrzunehmen sind. Der Grundbuchverwalter hat indessen eine solche auch gar nicht wahrgenommen, sondern nur wie oben (E. 4.2, E. 6.1) bereits erläutert seine Kognitionsbefugnis gesetzeskonform ausgeübt.

Zusammenfassend ist festzuhalten, dass der Grundbuchverwalter seine Kognitionsbefugnis nicht überschritten hat und im Interesse der Rechtsklarheit und Rechtswahrheit verpflichtet war, die Grundbuchanmeldung vom 22. Dezember 2010 abzuweisen.

7.

Bei diesem Ausgang des Verfahrens hat die unterliegende Beschwerdeführerin die Verfahrenskosten zu tragen (Art. 108 Abs. 1 VRPG). Parteikosten sind keine zu sprechen (Art. 108 Abs. 3 VRPG).

Demnach entscheidet die Justiz-, Gemeinde- und Kirchendirektion:

1.

Die Beschwerde wird abgewiesen.

2.

Die Verfahrenskosten in der Höhe von Fr. 1'000.– werden der Y. AG zur Bezahlung auferlegt. Eine separate Zahlungseinladung erfolgt, sobald dieser Entscheid in Rechtskraft erwachsen ist.

3.

Es werden keine Parteikosten gesprochen.