Bundesgericht
Tribunal fédéral
Tribunale federale
Tribunal federal

{T 0/2}

5A 380/2013

Urteil vom 19. März 2014

II. zivilrechtliche Abteilung

Besetzung
Bundesrichterin Escher, präsidierendes Mitglied,
Bundesrichterin Hohl, Bundesrichter Marazzi,
Gerichtsschreiber Levante.

Verfahrensbeteiligte
1. A._____,
2. B._____,
3. C._____,
4. D._____,
alle vier vertreten durch Rechtsanwalt Dr. Y._____,
5. Y._____,
Beschwerdeführer,

gegen

Z._____,
vertreten durch Rechtsanwalt Juan Carlos Gil,
Beschwerdegegnerin,

Grundbuchamt G._____.

Gegenstand
Grundbuchanmeldung einer Nutzungs- und Verwaltungsordnung von Miteigentümern,

Beschwerde gegen den Entscheid des Obergerichts
des Kantons Luzern, 1. Abteilung, vom 11. April 2013 (11 13 1).

Sachverhalt:

A.

A.a. A._____, B._____, C._____, D._____ und Z._____ sind Miteigentümer zu 1/5 (Grundstück-Nrn. xxx-yyy) des Stammgrundstücks Nr. zzz, Grundbuch G._____. Auf dem Stammgrundstück ist das Benutzungs- und Verwaltungsreglement der "Miteigentümergemeinschaft H._____ in G._____" vom 28. Juni 1989 angemerkt. Das Reglement sieht (in Art. III.1) vor, dass es durch eine Mehrheit von 3/5 der Miteigentümer abgeändert werden kann.

A.b. Am 23. April 2012 beschlossen die Miteigentümer mit einer Mehrheit von 4 zu 1 (Gegenstimme Z._____) verschiedene Änderungen des Nutzungs- und Verwaltungsreglements von 1989. Im gleichen Stimmenverhält-

nis wurde Notar Dr. Y._____ mit der Anmeldung der geänderten Nutzungs- und Verwaltungsordnung beim Grundbuchamt beauftragt.

A.c. Mit Eingabe vom 30. November 2012 meldete Notar Y._____ die geänderte Nutzungs- und Verwaltungsordnung beim Grundbuch G._____ an.

A.d. Mit Verfügung vom 6. Dezember 2012 wies das Grundbuchamt die Anmeldung (Nr. www vom 3. Dezember 2012) ab. Zur Begründung hielt es fest, dass die Miteigentümer einstimmig vereinbaren müssten, künftige Abänderungen der Nutzungs- und Verwaltungsordnung durch Mehrheitsbeschluss vorzusehen. Da die Abänderung nicht einstimmig erfolgt sei, müsse die Anmeldung abgewiesen werden.

B.
Gegen die Verfügung des Grundbuchamtes gelangten A._____, B._____, C._____, D._____, d.h. diejenigen vier Miteigentümer, welche der Änderung der Nutzungs- und Verwaltungsordnung am 23. April 2012 zugestimmt hatten, sowie Notar Y._____ an das Obergericht des Kantons Luzern und beantragten die Anmerkung der geänderten Nutzungs- und Verwaltungsordnung. Z._____ widersetzte sich dem Antrag. Mit Entscheid vom 11. April 2013 wies das Obergericht die Beschwerde ab.

C.
Mit Eingabe vom 22. Mai 2013 haben A._____, B._____, C._____, D._____ sowie Notar Y._____ Beschwerde in Zivilsachen erhoben. Die Beschwerdeführer beantragen, der Entscheid des Obergerichts sei aufzuheben und das Grundbuchamt anzuweisen, die geänderte Nutzungs- und Verwaltungsordnung gemäss Miteigentümer-Beschluss vom 23. April 2012 anzumerken.

Es sind keine Vernehmlassungen eingeholt worden.

Erwägungen:

1.

1.1. In der vom Obergericht letztinstanzlich beurteilten Grundbuchanmeldung geht es um eine Frage der Führung des Grundbuchs, welche als öffentlich-rechtliche Angelegenheit in unmittelbarem Zusammenhang mit dem Zivilrecht steht (Art. 72 Abs. 2 lit. b Ziff. 2 BGG). Eine derartige Streitigkeit weist keinen Vermögenswert auf (vgl. Urteil 5A 35/2008 vom 10. Juni 2008 E. 2; Urteil 5A 614/2008 vom 26. November 2008 E. 1, nicht publ. in: BGE 135 III 103). Die Beschwerde in Zivilsachen ist damit grundsätzlich gegeben (vgl. Urteil 5A 614/2008 vom 26. November 2008 E. 1, nicht publ. in: BGE 135 III 103).

1.2. Gegen eine vom Grundbuchamt erlassene Verfügung kann gemäss Art. 956a Abs. 1 ZGB (Inkrafttreten am 1. Januar 2012) Beschwerde geführt werden. Die Beschwerdeführer 1-4 haben als Anmeldende ein schutzwürdiges Interesse an der Aufhebung bzw. Abänderung des angefochtenen Entscheides und sind damit zur Beschwerde in Zivilsachen grundsätzlich legitimiert (Art. 76 Abs. 1 lit. b BGG). Der mit der Anmeldung beauftragte Beschwerdeführer 5 ist als Notar vor Obergericht kostenfällig unterlegen und damit durch den angefochtenen Entscheid besonders berührt. Sodann beschlägt die Abweisung der Anmeldung seine berufliche Tätigkeit bzw. seine amtliche Funktion, weshalb er gemäss Art. 956a Abs. 2 Ziff. 1 ZGB und damit gemäss Art. 76 Abs. 1 BGG zur Beschwerdeführung hinreichend legitimiert ist (vgl. bereits BGE 116 II 136 E. 5 S. 139 betreffend Art. 103 Abs. 1a GBV und Art. 103 lit. a OG).

1.3. Mit vorliegender Beschwerde kann u.a. die Verletzung von Bundesrecht gerügt werden (Art. 95 lit. a BGG). In der Beschwerdeschrift ist in gedrängter Form darzulegen, inwiefern der angefochtene Akt Recht verletzt (Art. 42 Abs. 2 BGG). Die Verletzung von verfassungsmässigen Rechten ist in der Beschwerdeschrift vorzubringen und zu begründen (Art. 106 Abs. 2 BGG), wobei das Rügeprinzip gilt (BGE 133 III 589 E. 2 S. 591).

2.
Das Obergericht hat festgehalten, dass gemäss Nutzungs- und Verwaltungsreglement der Miteigentümerschaft H._____ G._____ (Art. III.1) aus dem Jahre 1989 die Abänderung durch eine 3/5-Mehrheit möglich sei. Diese Regelung verstosse gegen a Art. 647 Abs. 1 ZGB, d.h. gegen bis am 31. Dezember 2011 geltendes zwingendes Recht. Wohl erlaube der revidierte Art. 647 Abs. 1 ZGB, in der Nutzungs- und Verwaltungsordnung zu vereinbaren, dass diese mit Zustimmung der Mehrheit der Miteigentümer abgeändert werden kann. Daran ändere jedoch nichts, dass die damals gegen zwingendes Recht verstossende Abänderungsklausel im Nutzungs- und Verwaltungsreglement von 1989 ohne Wirkung bleibe, auch wenn die Beschwerdegegnerin seinerzeit der Klausel zugestimmt habe. Das Grundbuchamt habe die Anmeldung der mit Mehrheitsbeschluss gefassten Änderung des Reglements zu Recht abgewiesen.
Die Beschwerdeführer werfen dem Obergericht vor, die Kognition des Grundbuchamtes zu verkennen. Es stehe einzig dem Gericht zu, über die materielle Gültigkeit oder Ungültigkeit des Beschlusses der Miteigentümer zur Abänderung ihres Reglementes zu entscheiden. Dies gelte umso mehr, als bereits unter früherem Recht umstritten gewesen sei, ob Einstimmigkeit zur Abänderung eines Nutzungs- und Verwaltungsreglements zwingend erforderlich ist.

3.
Anlass zur vorliegenden Beschwerde gibt die Anmeldung einer Nutzungs- und Verwaltungsordnung von Miteigentümern im Grundbuch, welche vom Grundbuchamt verweigert worden ist. Es steht fest, dass die Miteigentümer im Reglement aus dem Jahre 1989 die Abänderbarkeit mit 3/5-Mehrheit vereinbart hatten, und dass die Beschwerdegegnerin am 23. April 2012 gegen die verschiedenen Änderungen des Nutzungs- und Verwaltungsreglements von 1989 sowie gegen die Anmerkung im Grundbuch gestimmt hat. Nach dem angefochtenen Entscheid ist zur Anmerkung im Grundbuch im Ergebnis erforderlich, dass die Miteigentümer die Möglichkeit, die Nutzungs- und Verwaltungsordnung durch blossen Mehrheitsbeschluss abzuändern, nach dem 1. Januar 2012 vereinbart haben. Die Beschwerdeführer halten die Abweisung der Anmeldung für rechtswidrig.

3.1. Die Nutzungs- und Verwaltungsordnung der Miteigentümer gemäss Art. 647 ZGB gilt als Vertrag mit gesellschaftsrechtlichem Einschlag. Er bedarf von Gesetzes wegen keiner besonderen Form, die Schriftform ist zur Anmerkung im Grundbuch erforderlich (vgl. BGE 94 II 17 E. 3 S. 21; Urteil 5A 44/2011 vom 27. Juli 2011 E. 5.2). Die Eintragung der Anmerkung im Grundbuch hat nicht konstitutive, sondern bloss deklaratorische Wirkung (BGE 103 II 76 E. 3 S. 82; allgemein BGE 124 III 211 E. 1a S. 213).

3.2. Nach der Rechtsprechung hat sich der Grundbuchverwalter nicht um den materiellen Bestand der Rechtsverhältnisse zu kümmern, sondern er hat eine Anmeldung nur dann abzuweisen, wenn die gesetzlichen Voraussetzungen des einzutragenden Rechts offensichtlich nicht gegeben sind (BGE 119 II 16 E. 2a S. 17; Urteil 5A 383/2010 vom 10. Dezember 2010 E. 2.1, in: ZBGR 2011 S. 347). Die Anmeldung einer Nutzungs- und Verwaltungsordnung, die nicht auf einer Vereinbarung der Miteigentümer - d.h. auf Zustimmung sämtlicher Miteigentümer - beruht, ist vom Grundbuchverwalter abzuweisen (BGE 103 Ib 76 E. 2 u. 3 S. 79 ff.; vgl. SCHMID, Neuerungen beim Miteigentum und Stockwerkeigentum - Neue Anmerkungen, in: ZBGR 2010 S. 373). Auf diese Grundsätze hat die Vorinstanz zu Recht abgestellt.

3.3. Nach a Art. 647 Abs. 1 ZGB konnten die Miteigentümer eine von den gesetzlichen Bestimmungen abweichende Nutzungs- und Verwaltungsordnung vereinbaren und im Grundbuch anmerken lassen. Mit dem am 1. Januar 2012 in Kraft getretenen Bundesgesetz vom 11. Dezember 2009 (Register-Schuldbrief und weitere Änderungen im Sachenrecht) wurde diese Bestimmung geändert. Nach dem revidierten Art. 647 Abs. 1 ZGB können die Miteigentümer eine von den gesetzlichen Bestimmungen abweichende Nutzungs- und Verwaltungsordnung vereinbaren und darin vorsehen, dass diese mit Zustimmung der Mehrheit aller Miteigentümer geändert werden kann; sie können die Anmerkung im Grundbuch verlangen (Art. 649a Abs. 1 ZGB).

3.3.1. Zu Recht ist unbestritten, dass der Erlass einer Nutzungs- und Verwaltungsordnung - unverändert - der Einstimmigkeit der Miteigentümer bedarf. Neu ist die Regelung zur nachträglichen Abänderung: Nach bisherigem Recht erforderte die nachträgliche Abänderung einer Nutzungs- und Verwaltungsordnung die Einstimmigkeit der Miteigentümer. Nach dem neuen Recht können die Miteigentümer vereinbaren, dass die Nutzungs- und

Verwaltungsordnung durch Mehrheitsbeschluss geändert werden kann (Botschaft vom 27. Juni 2007 zur Änderung des ZGB [Register-Schuldbrief und weitere Änderungen im Sachenrecht], BBl 2007 5283, Ziff. 2.1.1, S. 5302; HÜRLIMANN-KAUP, Neuerungen beim Miteigentum und beim Stockwerkeigentum, in: Revision des Immobiliarsachenrechts, 2011, S. 80 f.; STEINAUER, Les droits réels, Bd. I, 5. Aufl. 2012, Rz. 1266, S. 447). Dass der Erlass der Nutzungs- und Verwaltungsordnung bzw. die Vereinbarung des Mehrheitsprinzips zwingend einstimmig zu vereinbaren ist, steht ausser Frage, denn von einer Vereinbarung kann klarerweise nur gesprochen werden, wenn sämtliche Miteigentümer zustimmen (BGE 103 Ib 76 E. 2 S. 79, E. 3 S. 81; vgl. Schmid, a.a.O., S. 372; ferner Riemer, Anfechtungs- und Nichtigkeitsklage im schweizerischen Gesellschaftsrecht, 1998, S. 182, Rz. 277, mit Hinw.).

3.3.2. Das von den Miteigentümern vereinbarte Nutzungs- und Verwaltungsreglement von 1989 sieht die Abänderbarkeit durch Mehrheitsbeschluss vor. Da unter der Herrschaft von a Art. 647 Abs. 1 ZGB das Erfordernis der Einstimmigkeit der Miteigentümer nicht nur für den Erlass, sondern zwingend auch für die nachträgliche Änderung galt (BGE 103 Ib 76 E. 2 u. 3 S. 79 ff.), hat die Vorinstanz zu Recht geschlossen, dass das Benutzungs- und Verwaltungsreglement von 1989 insoweit unwirksam ist. Daran ändert - entgegen der Auffassung der Beschwerdeführer - nichts, dass die damalige Rechtslage und das Bundesgerichtsurteil aus dem Jahre 1977 Gegenstand der Kritik waren.

3.3.3. Das Obergericht hat das Benutzungs- und Verwaltungsreglement von 1989 mit der Änderung der Rechtslage am 1. Januar 2012 nicht als "automatisch" geheilt betrachtet. Es hat sich mit Bezug auf den Zeitpunkt der Beurteilung des Verstosses gegen zwingendes Recht nach der herrschenden Auffassung gerichtet, wonach der Zeitpunkt des Vertragsschlusses massgebend ist (unter Hinweis auf BGE 102 II 401 ff.; von Tuhr/Peter, Allgemeiner Teil des Schweizerischen Obligationenrechts, Bd. I, 1979, S. 229 f.; Oser/Schönenberger, Zürcher Kommentar, 2. Aufl. 1929, N. 58 zu Art. 20 OR; vgl. auch Guggenheim, L'invalidité des actes juridiques, 1970, S. 102 f.; Zufferey-Werro, Le contrat contraire aux bonnes moeurs, 1988, Rz. 881 ff., S. 189; im gleichen Sinn Guillod/Steffen, in: Commentaire romand, Code des obligations I, 2. Aufl. 2012, N. 94 zu Art. 19, 20). Diese grundsätzliche Auffassung der Vorinstanz stellen die Beschwerdeführer nicht in Frage; eine weitere Erörterung (auch der in der Lehre vorgeschlagenen Voraussetzungen, welche die Ausnahme vom Grundsatz rechtfertigen sollen; vgl. u.a. Huguenin, Basler Kommentar, Obligationenrecht I, 5. Aufl. 2011, N. 16 zu Art. 19/20, mit Hinw.), ist nicht vorzunehmen. Es bleibt dabei, dass das Nutzungs- und Verwaltungsreglement von 1989 mit dem darin vorgesehenen Mehrheitsprinzip nicht einseitig durch eine Partei bzw. - hier - durch eine Mehrheit der Parteien, sondern nur durch Einigung aller Parteien bestätigt werden kann (vgl. von Tuhr/Peter, a.a.O., S. 230).

3.3.4. Da die Miteigentümer zum Reglement von 1989 bzw. dem Mehrheitsprinzip nicht wirksam zugestimmt haben (BGE 103 Ib 76 E. 3 S. 81), ist erforderlich, dass sie seit Änderung der Rechtslage (am 1. Januar 2012) eine einstimmige Vereinbarung getroffen haben, welche die zukünftige Abänderung der bisherigen Nutzungs- und Verwaltungsordnung durch Mehrheitsbeschluss erlaubt (E. 3.3.1). Ob diese Vorgabe bei der anzumeldenden Nutzungs- und Verwaltungsordnung erfüllt ist, liegt im Rahmen der Prüfungsbefugnis des Grundbuchamtes (E. 3.2). Der Schluss der Vorinstanz ist nicht zu beanstanden.

3.3.5. Die Beschwerdeführer machen geltend, die Beschwerdegegnerin verhalte sich rechtsmissbräuchlich, wenn sie sich auf die Unwirksamkeit des Reglements von 1989 berufe, obwohl sie diesem seinerzeit zugestimmt habe. Der Vorwurf des venire contra factum proprium geht fehl. Nach bisherigem Recht änderte nichts am Verstoss gegen zwingendes Recht, dass sämtliche Mitglieder dem Mehrheitsprinzip für Satzungsänderungen zugestimmt haben (BGE 103 Ib 76 E. 3 S. 81). Die Zustimmung seinerzeit zum Reglement vermag den Mangel genauso wenig zu heilen wie die damalige Anmerkung im Grundbuch (BGE 103 Ib 76 E. 3 S. 81/82). Aus der Natur der Anmerkung vermögen die Beschwerdeführer daher nichts für sich abzuleiten. Schliesslich ist weder festgestellt noch behauptet, dass die Beschwerdegegnerin nach dem 1. Januar 2012 und vor dem 23. April 2012 die Abweichung vom Einstimmigkeitsprinzip bestätigt hätte (vgl. VON TUHR/PETER, a.a.O., S. 230). Insoweit besteht kein Anhaltspunkt, dass die Vorinstanz bzw. das Grundbuchamt ein widersprüchliches (gegen Art. 2 Abs. 2 ZGB verstossendes) Verhalten der Beschwerdegegnerin verkannt habe.

3.4. Nach dem Dargelegten hat das Grundbuchamt die Anmeldung der geänderten Nutzungs- und Verwaltungsordnung mit Hinweis auf das unwirksam vereinbarte Mehrheitsprinzip bzw. die fehlende Einstimmigkeit zu Recht abgewiesen. Der Entscheid der Vorinstanz ist nicht zu beanstanden.

4.
Der Beschwerde in Zivilsachen ist kein Erfolg beschieden. Bei diesem Ausgang des Verfahrens werden die Beschwerdeführer unter solidarischer Haftung kostenpflichtig (Art. 66 Abs. 1 BGG). Eine Parteientschädigung ist nicht zu sprechen.

Demnach erkennt das Bundesgericht:

1.
Die Beschwerde in Zivilsachen wird abgewiesen.

2.
Die Gerichtskosten von Fr. 3'000.– werden den Beschwerdeführern zu gleichen Teilen unter solidarischer Haftung auferlegt.

3.
Dieses Urteil wird den Verfahrensbeteiligten und dem Obergericht des Kantons Luzern, 1. Abteilung, sowie dem Bundesamt für Justiz (Eidg. Amt für Grundbuch- und Bodenrecht) schriftlich mitgeteilt.

Lausanne, 19. März 2014
Im Namen der II. zivilrechtlichen Abteilung
des Schweizerischen Bundesgerichts

Das präsidierende Mitglied: Escher

Der Gerichtsschreiber: Levante