

ist. Und im Gutachten Siegwart wird zwar zum Schlusse betont : der Rechten wie den der Klägerin in den Urkunden von 1743 und 1918 zugestandenen « eigentümliche Inhalt » bestehe nicht nur darin, den gegenwärtig bereits klar absehbaren Nutzen ziehen zu können, sondern auch durch menschliches Verhalten nicht um den nach dem normalen Lauf der Dinge für die Zukunft zu erwartenden Nutzen gebracht zu werden : es soll daraus nach der an einer anderen Stelle des Gutachtens verwendeten Formulierung folgen, dass es sich um eine Berechtigung handle, die nicht bloss den See und Strandboden, sondern auch « die Aa ergreife und bis zu den von der Beklagten erstellten Staubecken hinaufreiche ». Doch wird irgend ein Beweis für diese Behauptung nicht zu leisten versucht. Weder können Vorgänge angeführt werden, aus denen auf den Willen des Gemeinwesens zu schliessen wäre, eine solche Beschränkung in der Verfügung über die öffentliche Sache einzugehen, noch ein früheres oder gegenwärtiges kantonales Gesetzes- oder Gewohnheitsrecht, das dazu führen müsste, den in Frage stehenden Vereinbarungen zwischen Staat und Genossame diese aussergewöhnliche und weit über ihre Fassung hinausreichende Bedeutung beizumessen. Dagegen spricht übrigens auch schon das eigene frühere Verhalten der Klägerin. Nicht nur hat sie wegen der bei den verschiedenen Verbauungen von Seitenbächen der Aa angebrachten Vorrichtungen zum Zurückhalten des Geschiebes (Kiessammlern) seinerzeit keine Einsprache erhoben oder Entschädigung verlangt, sondern es auch von jeher geduldet, dass Bezirk, Gemeinden und Korporationen dem Flussbett hier und dort vor der Einmündung in den See Kies und Sand für Strassenunterhalts- oder ähnliche Zwecke entnehmen. Selbst wenn man annehmen wollte, dass es sich bei den Bachkorrekturen um öffentlichrechtliche Eingriffe gehandelt habe, die die Klägerin ohne Entschädigungsanspruch habe hinnehmen müssen, auch wenn damit eine Beschränkung ihr zu-

stehender Rechte an einem öffentlichen Gewässer verbunden war, so würde dies doch für jene Materialentnahmen aus dem Fluss nicht zutreffen. Wenn sie dieselben ohne Einsprache und Vorbehalt geduldet hat, so lässt sich dies nur so erklären, dass sie bis zur Erteilung der streitigen Konzession an die Beklagte selbst der Auffassung war, es stehen ihr andere Rechte als solche an den Anschwemmungen, wie sie sich längs des Seeufers tatsächlich bilden, nicht zu. Diese werden aber der Klägerin nicht entzogen. Die Geschiebeführung der Aa, welche die Anschwemmungen verursachte, stellte sich für sie als ein bloss tatsächlicher Vorteil dar, dessen allfälliges Verschwinden durch den Bau des konzessionierten Werkes eine konzessionsmässige Schadenersatzpflicht der Beklagten im Sinne der angerufenen §§ 11 und 12 der Konzession nicht nach sich zu ziehen vermag.

Demnach erkennt das Bundesgericht :

Die Klage wird abgewiesen.

**79. Urteil der II. Zivilabteilung vom 9. Dezember 1927
i. S. Mettler gegen Tobler.**

Bei Expropriation eines verpfändeten Grundstückes hat im allgemeinen der Grundpfandgläubiger ersten Ranges Anspruch auf die Entschädigung und rücken die nachgehenden Grundpfandgläubiger nach (ZGB Art. 801 Abs. 2, analog Art. 804, 815, 816 Abs. 3), gleichgültig ob es sich um Grundpfandrechte des ZGB oder des bisherigen kantonalen Rechtes handle (ZGB Art. 853, Schlusstitel Art. 22, 25, 27). Inwiefern ist Art. 200 des EG zum ZGB für den Kanton Appenzell A.-Rh. mit dem Bundesrechte vereinbar? (Erw. 1.)

A. — Der Beklagte ist Eigentümer der Liegenschaft Lochmühle in Teufen, auf welcher folgende Grundpfandrechte in aufeinanderfolgendem Range lasten : ein dem Kläger gehörender liegender Zedel von 14,000 Fr.,

ein Handwechselzedel von 2000 Fr., ein liegender Zedel von 2000 Fr., ein Handwechselzedel von 500 Fr., ein Schuldbrief des neuen Rechtes von 2200 Fr. und Grundpfandverschreibungen von 2800 und 4500 Fr. Ein Teil dieser Liegenschaft wurde von der Gemeinde Teufen zum Zweck einer Strassenanlage enteignet. Durch Urteil des Obergerichtes des Kantons Appenzell A.-Rh. vom 28. Dezember 1925 wurde die Entschädigung wie folgt festgesetzt :

für 3045 m ² bleibend abgetretenen Boden	
auf 1 Fr. 15 per m ²	= Fr. 3501.75
für 1565 m ² vorübergehend abgetretenen	
Boden (auf welchem Strassenböschungen	
angelegt wurden) auf 85 Rp. per m ² =	» 1330.25
Inkonvenienzentschädigung für Durch-	
schneidung der Liegenschaft, Erschwe-	
rung und Verhinderung der Kiesaus-	
beutung, Verlochung des Heimwesens	
und Abschnürung desselben vom durch-	
gehenden Verkehr	» 2000.—
Zusammen	Fr. 6832.—

Mit der vorliegenden Klage verlangt der Kläger vom Beklagten Abzahlung seines liegenden Zedels im Betrage der diesem ausgerichteten, inzwischen hinterlegten Expropriationsentschädigung.

B. — Durch Urteil vom 28. März 1927 hat das Obergericht des Kantons Appenzell A.-Rh. erkannt : « Die Klage ist im reduzierten Betrage von 4000 Fr. geschützt nebst laufendem Zedelzins; es ist der Titel um diesen Betrag der Pfandbarkeit zu entlasten und es schliessen in der Folge sämtliche folgenden Pfandlasten auf. » Den Urteilsgründen ist zu entnehmen : « In quantitativer Beziehung darf in Betracht gezogen werden, dass der Beklagte im Expropriationsverfahren mit 6832 Fr. für die Bodenabtretung und Inkonvenienz etc. während des Strassenbaues gut entschädigt worden ist. Da die Differenz der Pfandschätzung vor und nach der Abtre-

tung des Bodens 4000 Fr. beträgt (1917 22,000 Fr. und am 30. Juli 1926 18,000 Fr.), ist die Klage in diesem reduzierten Betrage zu schützen. »

C. — Gegen dieses Urteil hat der Beklagte die Berufung an das Bundesgericht eingelegt mit den Anträgen : die Klage sei abzuweisen,

eventuell sei die Abzahlung an den Eigentümer des ersten Zedels auf 2000 Fr. zu reduzieren, und zwar ohne Nachrückungsrecht der nachgehenden Pfandlasten, jedenfalls sei das angefochtene Urteil insoweit aufzuheben, als es verfügt, « dass in der Folge sämtliche Pfandlasten aufzuschliessen haben ».

D. — (Bezugnahme auf folgende kantonale Gesetzesbestimmungen :

a) Gesetz über das Pfandrecht an Liegenschaften (Zedelgesetz) von 1882 Art. 6-10, 12 Abs. 3, 16 Abs. 3, 19;

b) Gesetz betreffend Zwangsabtretung von 1902 Art. 25;

c) Gesetz betreffend die Einführung des schweiz. ZGB von 1911 (EG zum ZGB) Art. 200 ff.).

Das Bundesgericht zieht in Erwägung :

1. — Während die erste Instanz, das Appenzell A. Rh. Bezirksgericht des Mittellandes, die Klage in Anwendung des Bundeszivilrechtes, speziell des Art. 810 ZGB, beurteilte und abwies, hat die Vorinstanz kantonales Recht, nämlich das in Art. 200 EG zum ZGB für die beim Inkrafttreten des ZGB bestehenden liegenden Zedel, Handwechselzedel und Terminzedel vorbehaltene kantonale Zedelgesetz von 1882 zur Anwendung gebracht. Die Unhaltbarkeit dieser Auffassung springt ohne weiteres in die Augen bei einem Falle wie dem vorliegenden, wo es sich um eine Liegenschaft handelt, die nicht ausschliesslich mit alten kantonalen Hypotheken, sondern ausserdem mit Grundpfandrechten des neuen eidgenössischen Rechtes belastet ist. Wenn nämlich nach dem für die alten kantonalen Zedel geltenden Zedelgesetz

der Gläubiger des Zedels im ersten Rang Anspruch auf Abzahlung machen könnte, wie die Vorinstanz entschieden hat, dagegen nach dem für die Grundpfandrechte des neuen eidgenössischen Rechtes geltenden ZGB die Gläubiger hinteren Ranges, wie die erste Instanz angenommen hat, so entstünde eine Kollision zwischen den Rechten dieser beiden Gläubigerkategorien, die schlechterdings unlösbar wäre; dabei ist besonders zu beachten, dass sich kein zureichender Grund dafür geltend machen liesse, den Grundpfandgläubiger ersten Ranges (und damit das alte kantonale Recht) in erster Linie zu berücksichtigen, wenn das neue Bundeszivilrecht im Gegenteil die nachgehenden Grundpfandgläubiger in erster Linie berücksichtigt wissen wollte. (Ob diese Auslegung des ZGB durch die erste Instanz zutreffend sei, ist in diesem Zusammenhange nicht zu prüfen, da sich eine gleiche unlösbare Kollision auch dann ergäbe, wenn umgekehrt das ZGB dem Gläubiger ersten Ranges, ein anderes, gegebenenfalls anwendbares kantonales Recht aber den nachgehenden Gläubigern alter Grundpfandrechte dieses Kantons den Vorzug einräumen würde). Hievon abgesehen darf Art. 22 des Schlusstitels des ZGB, wonach die zur Zeit des Inkrafttretens des ZGB bestehenden Pfandtitel in Kraft bleiben, ohne dass deren Anpassung an das neue Recht zu erfolgen hat, nicht dahin ausgelegt werden, dass diese Pfandtitel schlechthin unter dem bisherigen Rechte bleiben, oder dass es der kantonalen Einführungsgesetzgebung anheimgegeben sei, zu bestimmen, inwieweit diese Pfandtitel unter dem bisherigen Recht bleiben. Vielmehr sind für diese Fragen die nachfolgenden Vorschriften des Schlusstitels massgebend, u. a. insbesondere Art. 25, wonach sich der Umfang der Pfandhaft für alle Grundpfandrechte nach dem neuen Rechte bestimmt, und Art. 27, wonach die Rechte des Pfandgläubigers während des bestehenden Verhältnisses, wie namentlich die Sicherungsrechte, (und ebenso die Rechte des Schuld-

ners) für alle Pfandrechte vom Zeitpunkte des Inkrafttretens des ZGB an unter dem neuen Rechte stehen. Hieraus folgt, dass Art. 200 des EG zum ZGB für den Kanton Appenzell A.-Rh., wonach die beim Inkrafttreten des ZGB bestehenden liegenden Zedel, Handwechselzedel und Terminzedel mit einziger Ausnahme des Nachrückungsrechtes den Bestimmungen des kantonalen Zedelgesetzes von 1882 unterliegen, in dieser allgemeinen Fassung nicht haltbar ist. Für das Gegenteil kann die Vorinstanz auch nicht mit Fug den Art. 853 ZGB in Anspruch nehmen, wonach für die Gülten, die unter dem kantonalen Recht errichtet worden sind, die besonderen gesetzlichen Bestimmungen vorbehalten bleiben. Hiemit sind nur diejenigen Vorschriften des bisherigen kantonalen Hypothekarrechtes gemeint, welche sich speziell auf die Gülten im Gegensatz zu anderen Grundpfandarten bezogen (BGE 47 I S. 106). Nun haben aber die von der Vorinstanz zur Anwendung gebrachten Vorschriften des kantonalen Zedelgesetzes für alle Arten von Zedeln Geltung beansprucht. So wenig es freilich in Zweifel gezogen werden kann, dass die liegenden Zedel des appenzell-ausserrhodischen Liegenschaftsrechtes als Gülten anzusehen sind, so ist umgekehrt nicht weniger sicher, dass den Widerlegbriefen der Gültcharakter abging, indem sie einfach, zur Sicherung einer persönlichen Forderung bestimmt waren, wie sie denn ja nach dem Inkrafttreten des ZGB nur noch vermittelt Umwandlung in Grundpfandverschreibungen die Grundpfandsicherung zu bewahren vermochten (EG zum ZGB Art. 201). Endlich nimmt die Vorinstanz zu Unrecht an, das kantonale EG zum ZGB « könne als bundesrätlich genehmigtes Gesetz in allen seinen Teilen Rechtskraft beanspruchen, sodass für die Beurteilung der alten Pfandrechte unser EG Anwendung finden muss und es in keinem Falle mit der Begründung angeblicher Widersprüche zum ZGB vor demselben zurückzutreten hätte. » Nach ständiger Rechtsprechung des Bundesgerichtes

(vgl. neuerdings wieder BGE 50 I S. 542 Erw. 3 und 52 I S. 161) enthebt die Genehmigung kantonaler Erlasse durch den Bundesrat die Gerichte bei Anwendung solcher Erlasse nicht der Prüfung, ob sie mit dem Bundesrechte vereinbar seien.

Freilich sieht Art. 801 Abs. 2 ZGB vor, dass der Untergang des Grundpfandrechtes infolge von Enteignung unter dem Enteignungsrecht des Bundes und der Kantone steht. Indessen kann das Enteignungsrecht als solches nur das Verhältnis zwischen dem Enteigner einerseits und dem Enteigneten und den am enteigneten Grundstück sonstwie dinglich Berechtigten andererseits ordnen. Vorliegend ist aber ausschliesslich das Verhältnis zwischen dem Inhaber eines Grundpfandrechtes an dem der Enteignung unterworfenen Grundstück und dem enteigneten Grundpfandschuldner streitig, das nach wie vor ein rein privatrechtliches bleibt und von dem in Art. 801 Abs. 2 ZGB zugunsten des (eidgenössischen oder) kantonalen Enteignungsrechtes gemachten Vorbehalte nicht betroffen wird. Die Frage nach den im Falle der Enteignung den Grundpfandgläubigern zustehenden Rechten ist denn auch für den Hypothekarkredit von zu grosser Bedeutung, als dass ihre Ordnung nach erfolgter Vereinheitlichung des Hypothekarrechtes noch den Kantonen überlassen werden dürfte.

Auf dem Boden des Privatrechtes aber ist für die Anwendung des bisherigen kantonalen Rechtes kein Raum. Der vom Kläger geltend gemachte Anspruch lässt sich darauf stützen, entweder dass die Grundpfandhaft die nach dem Grundsatz der dinglichen Surrogation an die Stelle des Grundstückes tretende Expropriationsentschädigung auch umfasse, oder dass dem Grundpfandgläubiger bei Wegfall bzw. Verminderung der Grundpfandsicherung infolge Enteignung des Pfandgrundstückes oder eines Teiles desselben ein Recht auf anderweitige Sicherung zustehe. Unter beiden Gesichtspunkten rufen die bereits angeführten Vorschriften des Schlusstittels des ZGB der Anwendung des neuen Rechtes.

2. — In Ermangelung einer besonderen Vorschrift des ZGB über die Rechte der Grundpfandgläubiger im Falle der Enteignung des Pfandgrundstückes ist zunächst zu prüfen, ob dieser Fall durch eine allgemeine Vorschrift erfasst wird, oder ob sich andere Sondervorschriften analog anwenden lassen. Die Teilenteignung, wie sie vorliegend stattgefunden hat, führt die Abtretung eines Teiles des mit dem Grundpfande belasteten Grundstückes herbei und ruft insofern einer sinngemässen Anwendung des Art. 833 (846, 852) ZGB mit sofortiger Abzahlung des auf den enteigneten Teil des Grundstückes zu verlegenden Teiles der Pfandforderung (vgl. Art. 801 Abs. 2 ZGB, Art. 25 des kantonalen Gesetzes über die Zwangsabtretung) und Ausschluss der Befugnis des Pfandgläubigers, die Rückzahlung der ganzen Pfandforderung zu verlangen (vgl. in diesem Sinne Art. 92 des Entwurfes des Bundesrates vom 21. Juni 1926 zu einem Bundesgesetz über die Enteignung, der insofern also auch eine Bestimmung über das Grundpfandrecht enthält). Dagegen vermag Art. 833 ZGB keinen Anhaltspunkt dafür abzugeben, welches Recht dem Pfandgläubiger zum Ausgleich des Minderwertes des dem Enteigneten verbleibenden und weiterhin der Pfandhaft unterworfenen Restgrundstückes an der Minderwertsentschädigung zustehe. Hiefür scheint die über die Sicherungsbefugnisse des Grundpfandgläubigers bei unverschuldeter Wertverminderung des Pfandgrundstückes aufgestellte Vorschrift des Art. 810 ZGB zuzutreffen. Ja nach dem Vorgang des Gesetzesredaktors (vgl. Stenographisches Bulletin der Bundesversammlung 1906 S. 619 rechts unten) erachten die Kommentatoren den Art. 810 ZGB im Falle der Enteignung schlechthin als anwendbar. Dem steht jedoch das Bedenken entgegen, dass das ZGB in diesem Zusammenhang ausdrücklich nur die Abtrennung kleiner Stücke, die auf weniger als den zwanzigsten Teil der Pfandforderung zu werten sind, ordnet (Art. 811 ZGB), dagegen für die Abtrennung grösserer Stücke in anderem Zusammenhange die bereits

angeführte Vorschrift des Art. 833 (846, 852) aufgestellt hat. Die Anwendung beider Vorschriften (Art. 810 u. 833) auf die gleiche Enteignung, je nachdem es sich um Boden- oder Minderwertsentschädigung handelt, würde indessen, zumal wenn eine grössere Anzahl von Hypotheken vorhanden sind, unverhältnismässig komplizierte Rechnungsoperationen erheischen und ist deshalb abzulehnen. Weder die eine noch die andere Vorschrift vermöchte übrigens die Enteignung des gesamten Pfandgrundstückes zu erfassen. Für diese endlich — wie auch für die Teilenteignung — liesse sich an die Heranziehung der Vorschrift des Art. 822 ZGB über den Anspruch des Grundpfandgläubigers auf die Versicherungssumme denken. Allein diese Bestimmung erschöpft sich darin, die Versicherungssumme der Grundpfandhaft zu unterwerfen, und gibt keine Antwort darauf, ob ein Grundpfandgläubiger, dessen Forderung nicht fällig ist, und eventuell welcher, Abzahlung aus der Entschädigungssumme verlangen könne. So bleibt nichts anderes übrig, als der Spezialvorschrift des Art. 804 ZGB über die Verteilung einer allfälligen Geldentschädigung im Falle der Güterzusammenlegung eine allgemeinere Bedeutung beizumessen und sie namentlich auf die Enteignung verpfändeter Grundstücke allgemein anzuwenden. In der Tat schliesst ja die Güterzusammenlegung eine Enteignung des bisherigen zersplitterten Grundbesitzes in sich, wobei zum Ersatz zwar soweit möglich Grundstücke zugewiesen werden, ausnahmsweise jedoch auch eine Geldentschädigung. Nach Art. 804 ZGB sind solche Entschädigungsbeträge an die Grundpfandgläubiger nach ihrer Rangordnung abzutragen und dürfen sie ohne deren Zustimmung an den Schuldner nicht ausbezahlt werden, sobald sie mehr als den zwanzigsten Teil der Pfandforderung betragen, oder sobald das neue Grundstück nicht mehr hinreichende Sicherheit darbietet. Erstere Alternativ-Voraussetzung trifft vorliegend zu. Danach gelangt das Berufungsgericht

in Anwendung des neuen eidgenössischen Rechtes zum (dem Grundsatz nach) gleichen Ergebnis wie die Vorinstanz in Anwendung des bisherigen kantonalen Rechtes, dass der Kläger als Grundpfandgläubiger ersten Ranges mit Fug Zahlung der Expropriationsentschädigung zur teilweisen Tilgung seiner Pfandforderung beansprucht. Nachdem sich der Kläger dabei beruhigt hat, dass ihm nur knapp zwei Drittel der gesamten Entschädigung zugesprochen wurden, braucht nicht zur Frage Stellung genommen zu werden, ob der zwanzigste Teil der Summe sämtlicher Grundpfandforderungen, und vielleicht ausserdem noch ein gewisser Teil der Inkonvenienzentschädigung, als nicht für Minderwert des dem Beklagten verbleibenden Grundstückes, sondern für vorübergehende persönliche Behinderung des Beklagten gewährt, diesem verbleiben müsse. Aus dem gleichen Grunde und wohl auch mangels Zutreffens der bezüglichen tatsächlichen Voraussetzungen braucht nicht geprüft zu werden, ob, sofern auf diese Weise unkündbare und aussergewöhnlich niedrig verzinsliche Gülten (von infolgedessen erheblich reduziertem Verkehrswerte) zur Rückzahlung gelangen, der Gültgläubiger sich mit einem dem Verkehrswerte seiner Gült entsprechenden Teil der Expropriationsentschädigung abfinden lassen und der Rest dem enteigneten Grundeigentümer verbleiben müsse zum Ausgleich dafür, dass er beim Hinzukauf anderer Grundstücke zum Ersatz des ihm entzogenen durch den Zinsendienst stärker belastet werden wird. Ob und inwieweit endlich nachgehende Grundpfandgläubiger eine Abzahlung verlangen können, nachdem die Abzahlung an den Kläger nicht die ganze Expropriationsentschädigung umfasst — und zwar auch nicht insoweit sie für Land und Minderwert gewährt wurde —, ist im gegenwärtigen Prozesse nicht zu erörtern. Dagegen ist unbedenklich in Übereinstimmung mit der Vorinstanz auszusprechen, dass die nachgehenden Grundpfandgläubiger nach Leistung der Abzahlung an den Kläger um deren Betrag

nachrücken. Da die Mittel zur Abzahlung aus dem Substanzwerte des Grundstückes gewonnen werden, der entsprechend beeinträchtigt wird, würde andernfalls der Grundeigentümer zum Nachteil der nachgehenden Grundpfandgläubiger zweimal über den gleichen Wertteil des Grundstückes verfügen können, zunächst durch Gewinnung der Abzahlungssumme in Gestalt der Enteignungsentschädigung, und hernach durch wiederholte Errichtung eines Grundpfandrechtes an Stelle des durch diese Abzahlung getilgten. In dem der Teilexpropriation ähnlichen Falle, dass bei der Zwangsvollstreckung in mehrere für die gleiche Forderung verpfändete Grundstücke nur einzelne derselben verwertet werden müssen (Art. 816 Abs. 3 ZGB), der ebenfalls zur Tilgung einer Pfandforderung aus dem Substanzwerte des Pfandes (d. h. eines einzelnen der mehreren Pfänder) führt, ohne dass das ganze Pfandobjekt (bezw. alle gemeinsam verpfändeten Grundstücke) dem Eigentümer entzogen wird, ist diesem die nochmalige Verfügung über denjenigen Teil des Gesamtpfandes, aus dessen Wert die Abzahlung stattgefunden hat, deswegen natürlicherweise versagt, weil er sich infolge der Verwertung nun in der Hand eines Dritten befindet. Das Nachrückungsrecht, welches das ZGB ja nur für den Regelfall verpönt, ausnahmsweise aber doch zulässt (vgl. Art. 815), vermag bei der Teilexpropriation das gleiche Ergebnis zu vermitteln.

Demnach erkennt das Bundesgericht :

Die Berufung wird abgewiesen und das Urteil des Obergerichts des Kantons Appenzel A.-Rh. vom 28. März 1927 bestätigt.

80. Urteil der II. Zivilabteilung, vom 16. Dezember 1927

i. S. Schweizerische Volksbank gegen Kämpfer.

Bauhandwerkerpfandrecht: ZGB Art. 841, Art. 839 Abs. 2 und Art. 837 Abs. 2; VZG Art. 117; OR Art. 164.

1. Die Ausfallsforderung der Bauhandwerker muss nicht binnen der nach Art. 117 VZG anzusetzenden Frist geltend gemacht werden. Diese Frist will den Baupfandgläubigern bloss die Möglichkeit der Anfechtung in diesem Verfahren geben, ohne sie hierzu zwingen zu wollen (Erw. 1).
2. Das Bauhandwerkerpfandrecht und der sich daraus herleitende Anspruch auf Deckung des Ausfalls nach Art. 841 ZGB ist zwar ein Sonderrecht einer gewissen Klasse von Gläubigern, doch nicht höchstpersönlicher Natur. Es kann daher nach Art. 164 OR gültig abgetreten werden (Erw. 2).
3. Der dem Baupfand vorgehende Pfandgläubiger hat einen Anspruch darauf, den Rechtsbestand der Bauhandwerkerpfandrechte z. B. deren rechtzeitige Eintragung im Grundbuch gerichtlich überprüfen zu lassen (Erw. 3 a).
Er kann die Ungültigkeit des Baupfandrechtes dem Anfechtungsanspruch des Baupfandgläubigers einredeweise entgegenhalten. Der Pfandausfallschein (bezw. im Konkurs der Verlustschein) gibt dem Baupfandgläubiger noch kein endgültiges Recht zur Geltendmachung des Ausfallsanspruches. Die Ungültigkeit des Baupfandrechts muss daher nicht schon vor Ausstellung des Pfandausfallscheines geltend gemacht werden. Zweck des Lastenbereinigungsverfahrens ist einzig die Feststellung, ob und welche Lasten dem betreibenden Gläubiger vorgehen. Aus der Unterlassung der Bestreitung kann nicht auf eine Anerkennung des Baupfandrechts geschlossen werden. Die Bestreitung hat für den vorgehenden Pfandgläubiger erst einen Sinn, wenn der Verlust des Baupfandgläubigers feststeht und die erkennbare Überlastung von diesem geltend gemacht wird (Erw. 3 b).
4. Prüfung der Rechtzeitigkeit der Grundbucheintragung der in Frage stehenden Baupfandrechte. Art. 839 Abs. 2 ZGB. Vollendungsarbeiten; Ausbesserungsarbeiten (Erw. 4 a—c).
5. Das Vorrecht des zu Verlust gekommenen Baupfandgläubigers erstreckt sich nach Art. 841 ZGB auf den Mehrwert, den das Grundstück durch die Überbauung gewonnen hat; er ist gleich dem Verwertungserlös abzüglich des Bodenpreises. Jeder einzelne Bauhandwerker hat Anspruch auf Deckung seiner Bauforderung im Verhältnis, in dem er