Tribunale federale
Tribunal federal

{T 0/2}
7B.265/2002 /min

Urteil vom 28. Februar 2003
Schuldbetreibungs- und Konkurskammer

Besetzung
Bundesrichterin Escher, Präsidentin,
Bundesrichter Meyer, Bundesrichterin Hohl,
Gerichtsschreiber Levante.

Parteien
Stadt Zürich,
Beschwerdeführerin, vertreten durch das Steueramt der Stadt Zürich, z.H. Rechtsanwalt Dr. Bruno Fässler, Börsenstrasse 10, Postfach, 8022 Zürich,

gegen

Obergericht des Kantons Zürich, II. Zivilkammer, als obere kantonale Aufsichtsbehörde in Schuldbetreibungs- und Konkurssachen, Postfach, 8023 Zürich.

Gegenstand
Verteilungsliste für Pfandgläubiger,

Beschwerde gegen den Beschluss des Obergerichts des Kantons Zürich, II. Zivilkammer, als oberer kantonaler Aufsichtsbehörde in Schuldbetreibungs- und Konkurssachen vom 5. Dezember 2002 (NR020042/U).

Sachverhalt:
A.
In der gegen die Erbengemeinschaft A._____, bestehend aus B._____ und C._____, geführten Betreibungen auf Grundpfandverwertung Nrn. xxx und yyy wurde die Stockwerkeinheit ... Miteigentum an der Liegenschaft Strasse S._____, Zürich, am 9. November 2001 zwangsversteigert. Mit Verfügung vom 7. Januar 2002 legte das Betreibungsamt Zürich 1 die Verteilungsliste für Pfandgläubiger auf, wobei die Grundstückgewinnsteuer nicht zu den Kosten der Verwertung gerechnet wurde.
B.
Hierüber beschwerte sich die Stadt Zürich, vertreten durch das Steueramt, beim Bezirksgericht Zürich als unterer Aufsichtsbehörde über Schuldbetreibung und Konkurs und verlangte, dass ein Grundstückgewinnsteuerbetrag von Fr. 95'827.– ebenfalls den Verwertungskosten zuzurechnen und die Verteilungsliste entsprechend abzuändern sei. Mit Beschluss vom 2. Mai 2002 wies das Bezirksgericht Zürich als untere kantonale Aufsichtsbehörde über die Betreibungsämter die Beschwerde ab. Gegen diesen Beschluss erhob die Stadt Zürich Beschwerde beim Obergericht des Kantons Zürich, II. Zivilkammer, als oberer kantonaler Aufsichtsbehörde in Schuldbetreibungs- und Konkurssachen, welche mit Beschluss vom 5. Dezember 2002 ebenfalls abgewiesen wurde. Zur Begründung wurde im Wesentlichen ausgeführt, dass die Grundstückgewinnsteuer im Pfandverwertungsverfahren entgegen der Rechtsprechung des Bundesgerichts nicht als Teil der Verwertungskosten vom Bruttoerlös abgezogen werden könne.
C.
Die Stadt Zürich hat den Entscheid der oberen Aufsichtsbehörde mit Beschwerdeschrift vom 16. Dezember 2002 (rechtzeitig) an die Schuldbetreibungs- und Konkurskammer des Bundesgerichts weitergezogen und beantragt, dass der angefochtene Beschluss aufzuheben sei und ein Grundstückgewinnsteuerbetrag von Fr. 95'827.– ebenfalls den Verwertungskosten zuzurechnen und die Verteilungsliste entsprechend abzuändern sei.

Die Grundpfandgläubigerin (im 2. Rang) Bank Z._____ beantragt die Abweisung der Beschwerde. Die Schuldner sowie das Betreibungsamt haben auf eine Stellungnahme verzichtet. Die obere Aufsichtsbehörde hat keine Gegenbemerkungen angebracht.
Mit Präsidialverfügung vom 31. Dezember 2002 wurde der Beschwerde aufschiebende Wirkung beigelegt.

Die Kammer zieht in Erwägung:
1.
Die Beschwerdeführerin, deren Antrag auf Berücksichtigung von ihr zustehenden Verwertungskosten abgewiesen wurde, hat ein eigenes und aktuelles schutzwürdiges Interesse an der Aufhebung oder Abänderung (vgl. Art. 21 SchKG) des angefochtenen Beschlusses (BGE 120 III 42 E. 3 S. 44). Dem Eintreten auf die Beschwerde steht insoweit nichts entgegen.
2.
Die obere Aufsichtsbehörde hat im angefochtenen Entscheid im Wesentlichen erklärt, die Grundstückgewinnsteuer in der Betreibung auf Pfandverwertung werde grundsätzlich vom Veräusserer der Liegenschaft geschuldet. Für den Fall der Nichtleistung oder Uneinbringlichkeit besitze das anspruchsberechtigte Gemeinwesen ein gesetzliches Pfandrecht am veräusserten Grundstück. Die Grundstückgewinnsteuer zähle nicht zu den Kosten, die unmittelbar mit der Verwertung in Zusammenhang stehe. Zudem könne, wenn auch nicht im konkreten Fall, der Abzug der Grundstückgewinnsteuer vom Bruttoerlös vor der Verteilung zu einem Verstoss gegen das Deckungsprinzip führen. Daher sei die Grundstückgewinnsteuer im Pfandverwertungsverfahren nicht als Teil der Verwertungskosten vom Bruttoerlös abzuziehen.

Die Beschwerdeführerin wirft der Vorinstanz eine Verletzung von Art. 157 SchKG vor, da gemäss Rechtsprechung die bei der Betreibung auf Grundpfandverwertung anfallenden Grundstückgewinnsteuern als Kosten der Verwertung zu betrachten und demzufolge vom Bruttoerlös abzuziehen und zu bezahlen sind.
3.
3.1 Wer eine kantonale Grundstückgewinnsteuer im Falle der Zwangsvollstreckung zu tragen hat, ist eine viel diskutierte Frage. Das Bundesgericht hat entschieden, dass sowohl im Konkurs (BGE 120 III 153 E. 2b S. 156; Art. 262 Abs. 2 SchKG) als auch in der Grundpfandbetreibung (BGE 122 III 246 E. 5b S. 248; Art. 157 Abs. 1 u. 2 SchKG) die Grundstückgewinnsteuer zu den Verwertungskosten gehört. Die Rechtsprechung betreffend Grundpfandbetreibung (BGE 122 III 246) ist im Schrifttum sowohl auf Zustimmung (Thomas Koller, AJP 1996 S. 1307 ff.; Paul Angst, BlSchK 1998 S. 150 f.) als auch Kritik gestossen (u.a. Louis Dallèves, SZW 2000 S. 44 f.; Bernheim/Känzig, in Kommentar zum SchKG, N. 13 zu Art. 157), oder sie wird als die Frage klärend hingenommen (u.a. Johanna Meyer-Ladner, IWR 2001 S. 91; Andrea Pedroli, RDAT I-1999 S. 526; Blumenstein/Locher, System des schweizerischen Steuerrechts, 6. Aufl. 2002, S. 494). Die obere Aufsichtsbehörde selber hat sich zunächst dagegen gewendet (Beschluss U/O/NR970099 vom 10. Dezember 1997, aufgehoben mit Urteil 7B.284/1997 des Bundesgerichts) und dann mit ausführlich begründetem Beschluss U/O/NR000078 vom 30. November 2000 (Urteil 7B.6/2001 des Bundesgerichts) erkannt, dass kein Grund bestehe, von der Auffassung des Bundesgerichts abzuweichen.
3.2 Im angefochtenen Beschluss bezieht die obere Aufsichtsbehörde - erneut - Stellung gegen BGE 122 III 246 und gibt im Wesentlichen in der Lehre erhobene Kritik wieder. Indessen gehen gestützt auf den im angefochtenen Beschluss festgestellten Sachverhalt keine Anhaltspunkte hervor, welche Anlass geben, die in BGE 122 III 246 vorgenommene Qualifikation der Grundstückgewinnsteuern als Verwertungskosten infrage zu stellen, zumal das Bundesgericht dieses Urteil bestätigt (Urteile 7B.201/2000, E. 3b/aa; 7B.35/2000, E. 5; 7B.284/1997, E. 4; 7B.55/1997; 7B.54/1997) oder ohne weiteres darauf Bezug genommen hat (Urteile 7B.184/2002, E. 2 [zur amtlichen Publikation bestimmt]; 7B.157/2001, E. 2a; 7B.103/2001, E. 2b/bb; 7B.41/2001, E. 3c/bb; 2A.576/2000, E. 4b). Vor diesem Hintergrund ist mit Art. 157 SchKG nicht vereinbar, wenn die obere Aufsichtsbehörde zum Ergebnis gelangt ist, die Grundstückgewinnsteuer könne im Pfandverwertungsverfahren nicht als Teil der Verwertungskosten vom Bruttoerlös abgezogen werden. Hinzu kommt, dass das von der oberen Aufsichtsbehörde angerufene Deckungsprinzip (Art. 126 Abs. 1 SchKG) vorliegend gemäss eigener Feststellung nicht verletzt wird.
3.3 Aus diesen Gründen ist - entsprechend dem von der Beschwerdeführerin gestellten Rechtsbegehren - die Beschwerde gutzuheissen und der angefochtene Beschluss aufzuheben. Das Betreibungsamt ist folglich anzuweisen, einen Grundstückgewinnsteuerbetrag von Fr. 95'827.– ebenfalls den Verwertungskosten zuzurechnen

und die Verteilungsliste vom 7. Januar 2002 entsprechend abzuändern.
4.
Das Beschwerdeverfahren ist grundsätzlich kostenlos (Art. 20a Abs. 1 SchKG), und es darf keine Parteientschädigung zugesprochen werden (Art. 62 Abs. 2 GebV SchKG).

Demnach erkennt die Kammer:
1.
Die Beschwerde wird gutgeheissen und der Beschluss des Obergerichts des Kantons Zürich, II. Zivilkammer, als oberer kantonaler Aufsichtsbehörde in Schuldbetreibungs- und Konkurssachen vom 5. Dezember 2002 wird aufgehoben. Das Betreibungsamt Zürich 1 wird angewiesen, einen Grundstückgewinnsteuerbetrag von Fr. 95'827.– den Verwertungskosten zuzurechnen und die Verteilungsliste vom 7. Januar 2002 entsprechend abzuändern.
2.
Dieses Urteil wird der Beschwerdeführerin, den Beschwerdegegnern (Erbengemeinschaft A._____, bestehend aus B._____ und C._____; Bank Z._____), dem Betreibungsamt Zürich 1 und dem Obergericht des Kantons Zürich, II. Zivilkammer, als oberer kantonaler Aufsichtsbehörde in Schuldbetreibungs- und Konkurssachen schriftlich mitgeteilt.
Lausanne, 28. Februar 2003
Im Namen der Schuldbetreibungs- und Konkurskammer
des Schweizerischen Bundesgerichts
Die Präsidentin: Der Gerichtsschreiber: