Urteilskopf

107 III 122

29. Entscheid der Schuldbetreibungs- und Konkurskammer vom 31. Juli 1981 i.S. Burgäzzi (Rekurs)
Regeste (de):
Betreibung auf Grundpfandverwertung, Einstellung der Verwertung bis zur Erledigung eines Lastenbereinigungsprozesses, der sich auf die Festsetzung des Zuschlagspreises auswirkt (Art. 41 Abs. 1 und 53 Abs. 1 VZG)

1. Hat ein Pfandgläubiger die Betreibung nur für einen Teil seiner Kapitalforderung angehoben, so darf nur zugeschlagen werden, wenn der nicht in Betreibung gesetzte Teil der Forderung überboten ist (E. 1).

2. Hängt der Mindestzuschlagspreis vom Ergebnis eines Lastenbereinigungsprozesses ab, so ist die Verwertung bis zur Erledigung des Prozesses einzustellen (E. 1).

3. Verhältnis von Art. 41 Abs. 1 VZG zu Art. 53 Abs. 1 VZG (E. 2).

4. Im Pfändungs- und Pfandverwertungsverfahren ist eine vorzeitige Verwertung von Grundstücken wegen drohender Wertverminderung nicht zulässig (E. 3).

Regeste (fr):
Poursuite en réalisation de gage immobilier, suspension de la réalisation jusqu'à droit connu sur un procès en contestation de l'état des charges qui peut influer sur la fixation du prix d'adjudication (art. 41 al. 1 et 53 al. 1 ORI).

1. Lorsqu'un créancier gagiste a intenté la poursuite seulement pour une partie du capital de sa créance, l'immeuble ne doit être adjugé que si l'offre est supérieure à la partie de la créance non réclamée dans la poursuite (consid. 1).

2. Si le calcul de l'offre minimale dépend du sort d'un procès en contestation de l'état des charges, la réalisation doit être suspendue jusqu'à ce qu'il y ait eu jugement (consid. 1).

3. Rapports entre l'art. 41 al. 1 ORI et l'art. 53 al. 1 ORI (consid. 2).

4. Dans la procédure de saisie et de réalisation de gage, il n'est pas possible de procéder à la réalisation anticipée de l'immeuble pour risque de dépréciation rapide (consid. 3).

Regesto (it):
Esecuzione in via di realizzazione di pegno immobiliare. Sospensione della realizzazione sino alla definizione giudiziale di una contestazione relativa all'elenco-oneri, influente sulla determinazione del prezzo di aggiudicazione (art. 41 cpv. 1 e 53 cpv. 1 RFF).

1. Qualora un creditore pignoratizio abbia promosso l'esecuzione soltanto per una quota del capitale del suo credito, l'immobile può essere aggiudicato soltanto se l'offerta supera l'importo del capitale per il quale l'esecuzione non è stata promossa (consid. 1).

2. Se la determinazione del prezzo minimo d'aggiudicazione dipende dall'esito di una causa di contestazione dell'elenco-oneri, la realizzazione dev'essere sospesa sino a che la causa sia stata definita (consid. 1).

3. Relazione tra l'art. 41 cpv. 1 RFF e l'art. 53 cpv. 1 RFF (consid. 2).

4. Nella procedura di pignoramento e in quella di realizzazione di pegno non è consentita una realizzazione anticipata di un immobile per rischio di rapido deprezzamento (consid. 3).

Sachverhalt ab Seite 123

BGE 107 III 122 S. 123

A.- Die Hypothekar- und Handelsbank Winterthur ist Inhaberin eines Schuldbriefes über Fr. 3'300'000.–, lastend im I. Rang auf den Grundstücken Kat. Nrn. 2454-2461 und 2464 (8 noch nicht fertig ausgebaute Reiheneinfamilienhäuser und eine Parkgarage) in Uitikon. Sie betreibt den Schuldner und Pfandeigentümer Jakob Fries für den Teilbetrag von Fr. 1'116'072.– auf Grundpfandverwertung (Grundpfandbetreibung Nr. 12 des Betreibungsamtes Uitikon). Ruza T. Burgäzzi ist Grundpfandgläubigerin im III. Rang mit einer Forderung von Fr. 500'000.– nebst Zins. Sie hat das in der erwähnten Betreibung erstellte Lastenverzeichnis mit einer Klage angefochten, mit welcher sie die Wegweisung der Forderung der Hypothekar- und Handelsbank im I. Rang beantragt. Der Prozess ist noch anhängig.

B.- Mit Eingaben vom 10. und 19. September 1980 ersuchte die Hypothekar- und Handelsbank das Betreibungsamt Uitikon um sofortige Verwertung der Grundstücke. Sie wies darauf hin, dass mit einer längeren Dauer des Lastenbereinigungsprozesses zu rechnen sei und dass anderseits die noch nicht fertig erstellten Bauten einem konstanten, witterungsbedingten Zerfall mit entsprechender Entwertung ausgesetzt seien. Mit Verfügung vom 26. September 1980 wies das Betreibungsamt das Gesuch ab. Gegen diese

BGE 107 III 122 S. 124

Verfügung beschwerte sich die Hypothekar- und Handelsbank beim Bezirksgericht Zürich als unterer kantonaler Aufsichtsbehörde über Schuldbetreibung und Konkurs mit dem Antrag, die verlangte Verwertung sei ohne Verzug vorzunehmen. Mit Beschluss vom 14. Januar 1981 hiess das Bezirksgericht die Beschwerde gut und ordnete die sofortige Verwertung der Grundstücke an. Ein von Ruza T. Burgäzzi gegen diesen Beschluss erhobener Rekurs wurde vom Obergericht des Kantons Zürich als oberer kantonaler Aufsichtsbehörde mit Entscheid vom 16. Juni 1981 abgewiesen.

C.- Mit dem vorliegenden Rekurs an die Schuldbetreibungs- und Konkurskammer des Bundesgerichts beantragt Ruza T. Burgäzzi, den Entscheid des Obergerichts aufzuheben und das von der Hypothekar- und Handelsbank gestellte Begehren um sofortige Verwertung der Grundpfänder abzuweisen. Ihrem Gesuch um Gewährung der aufschiebenden Wirkung wurde mit Verfügung vom 20. Juli 1981 in dem Sinne entsprochen, dass die Verwertung bis zum Entscheid über den Rekurs aufgeschoben wurde. Die Hypothekar- und Handelsbank beantragt die Abweisung des Rekurses, während sich das Betreibungsamt nicht vernehmen liess.

Erwägungen

Die Schuldbetreibungs- und Konkurskammer zieht in Erwägung:

1. Nach Art. 41 Abs. 1 VZG, der nach Art. 102 VZG auch in der Betreibung auf Grundpfandverwertung gilt, ist die Versteigerung bis zur Erledigung eines Lastenbereinigungsprozesses einzustellen, sofern der Streit die Festsetzung des Zuschlagspreises beeinflusst oder durch eine vorherige Steigerung sonst berechtigte Interessen verletzt würden. Massgebend für die Festsetzung des Mindestzuschlagspreises ist das Deckungsprinzip (Art. 156 in Verbindung mit Art. 126 und 141 SchKG). Danach muss das Angebot, damit zugeschlagen werden kann, den Betrag der dem betreibenden Gläubiger im Range vorgehenden pfandversicherten Forderungen übersteigen. Für die in Betreibung gesetzte Forderung gilt das Deckungsprinzip demnach grundsätzlich nicht. Hat jedoch ein Pfandgläubiger nur für Zinsen oder nur für einen Teil der Kapitalforderung auf Pfändung betrieben, so darf nach Art. 54 Abs. 2 VZG nur zugeschlagen werden, wenn der nicht in Betreibung gesetzte Teil der Forderung überboten ist. Diese Bestimmung ist nach der Rechtsprechung auch dann anwendbar, wenn der Gläubiger auf Pfandverwertung betrieben hat (BGE 58 III 16ff. E. 2).

BGE 107 III 122 S. 125

Im vorliegenden Fall hat die Grundpfandgläubigerin im I. Rang von ihrer gesamten im Lastenverzeichnis anerkannten Forderung im Betrag von Fr. 3'768'990.– (Kapital Fr. 3'300'000.–, rückständige Zinsen Fr. 468'830.–, Betreibungskosten Fr. 160.–) nur den Teilbetrag von Fr. 1'116'072.– in Betreibung gesetzt. Der Mindestzuschlagspreis beträgt somit Fr. 2'652'918.– zuzüglich die den vertraglichen Grundpfandrechten im Range vorgehenden gesetzlichen Grundpfandrechte, die sich für alle Liegenschaften zusammen offenbar auf rund Fr. 58'000.– belaufen. Wird nun aber die Klage der Rekurrentin gegen die Hypotheken- und Handelsbank gutgeheissen, so fällt deren Forderung ausser Betracht und der Mindestzuschlagspreis erreicht lediglich noch den Wert der gesetzlichen Grundpfandrechte, d.h. rund Fr. 58'000.–. Der Zuschlagspreis hängt somit vom Ergebnis des Lastenbereinigungsprozesses ab, so dass die erste Voraussetzung des Art. 41 Abs. 1 VZG für den Aufschub der Verwertung erfüllt ist.

2. Nach Art. 53 Abs. 1 VZG, auf den sich die Vorinstanz stützt, sind bei der Festsetzung des Zuschlagspreises freilich auch die "eventuell noch beim Richter anhängigen" Pfandforderungen zu berücksichtigen. Würde man darauf abstellen, so käme es bei der Festsetzung des Zuschlagspreises in der Tat nicht auf den hängigen Lastenbereinigungsprozess an, und es bestünde kein Grund, mit der Verwertung zuzuwarten. Die Bestimmung ist indessen im Hinblick auf jene von Art. 41 Abs. 1 VZG kaum verständlich; ja, sie steht zu ihr im Widerspruch. Wenn Art. 41 Abs. 1 VZG vorschreibt, im Falle eines Prozesses über eine Forderung, die den Mindestzuschlagspreis beeinflusst, den Austrag des Prozesses abzuwarten, so setzt dies voraus, dass bei der Festsetzung des Zuschlagspreises auf das Ergebnis eines allfälligen Lastenbereinigungsprozesses, der eine dem betreibenden Gläubiger vorgehende Pfandforderung betrifft, abzustellen ist. Demgegenüber geht Art. 53 Abs. 1 VZG davon aus, dass eine im Streit liegende vorgehende Pfandforderung bei der Festsetzung des Zuschlagspreises stets zu berücksichtigen ist, unabhängig vom Ergebnis des Prozesses. Wäre der Zuschlagspreis so zu berechnen, könnte der in Art. 41 Abs. 1 VZG geregelte Tatbestand gar nie eintreten. Der Widerspruch lässt sich aus der Entstehungsgeschichte der VZG erklären. Der Vorentwurf LEEMANN enthielt folgenden Art. 38 Abs. 1: "Wenn über einen in das Lastenverzeichnis aufgenommenen Anspruch Streit entsteht oder zur Zeit der Aufstellung des Lastenverzeichnisses

BGE 107 III 122 S. 126

bereits Prozess besteht, so ist die Versteigerung bis zum Austrag der Sache zu sistieren. Der Richter kann jedoch ausnahmsweise von der Einstellung der Verwertung (Art. 107 Abs. 2 SchKG) absehen und die Versteigerung der Liegenschaft bewilligen, wenn nur eine bar zu bezahlende Pfandforderung streitig ist." Art. 49 Abs.

1 dieses Entwurfes lautete im wesentlichen bereits gleich wie der geltende Art. 53 Abs. 1 VZG. Bei dieser Situation hatte die in der zweitgenannten Bestimmung enthaltene Formulierung (eventuell noch beim Richter anhängige Forderungen) einen Sinn; sie konnte Fälle betreffen, in welchen der Richter nach Art. 38 Abs. 1 eine Verwertung trotz eines anhängigen Prozesses über eine Forderung bewilligt hatte. Im Laufe der Beratungen wurde Art. 38 Abs. 1 vorerst dahin modifiziert, dass nicht der Richter, sondern das Betreibungsamt bzw. die Aufsichtsbehörde von der Einstellung der Verwertung absehen konnte. Der entsprechende Art. 40 Abs. 1 des Entwurfes der Expertenkommission lautete sodann folgendermassen: "Wenn über einen..., so ist die Versteigerung bis zum Austrag der Sache zu sistieren. Sie kann jedoch ausnahmsweise vorgenommen werden, wenn nur eine bar zu bezahlende Forderung streitig ist oder wenn im übrigen berechtigte Interessen nicht verletzt werden." Eine Versteigerung konnte somit auch angeordnet werden, wenn zwar keine nicht bar zu bezahlende Pfandforderung streitig war, jedoch "im übrigen berechtigte Interessen nicht verletzt" wurden. Auch in einem solchen Fall war die Fassung des heutigen Art. 53 Abs. 1 VZG sinnvoll: Die streitige Pfandforderung musste in den Mindestzuschlagspreis eingerechnet werden, d.h. es durfte nur zugeschlagen werden, wenn das Angebot auch für diese Pfandforderung Deckung ergab. Der Entwurf der Expertenkommission wurde in der Folge von einer Redaktionskommission überarbeitet und hierauf dem Gesamtbundesgericht vorgelegt. Dieses setzte zur Prüfung des Entwurfes seinerseits eine Kommission ein, welche vorschlug, den heutigen Art. 41 Abs. 1 VZG allgemeiner zu fassen. Insbesondere sollte der Fall der bar zu bezahlenden Forderungen nicht ausdrücklich angeführt werden, sondern es sollte darauf abgestellt werden, ob der Ausgang des Streites die Festsetzung des Zuschlagspreises beeinflusse. Diesem Vorschlag wurde bei der endgültigen Redaktion Rechnung getragen, wobei die Voraussetzungen für eine vorzeitige Verwertung aus nicht ersichtlichen Gründen nicht mehr positiv, sondern negativ umschrieben wurden.

Damit hatte sich aber materiell etwas geändert. Die geltende Fassung von Art. 41 Abs. 1 VZG lässt nämlich eine Versteigerung vor Austrag der Sache nur zu, wenn der Streit die Festsetzung des Mindestzuschlagspreises nicht beeinflusst, und auch dann nur, wenn sonst keine berechtigten Interessen verletzt werden. Demgegenüber hatte die Formulierung in den Entwürfen eine vorzeitige Verwertung zugelassen, wenn entweder keine Beeinflussung des Zuschlagspreises (bzw. nur eine bar zu bezahlende Forderung) oder keine sonstige Verletzung berechtigter Interessen vorlag. Der heutige Wortlaut von Art. 41 Abs. 1 VZG lässt somit bei der Festsetzung des Mindestzuschlagspreises keinen Raum mehr für die Berücksichtigung "eventuell noch beim Richter anhängiger" Pfandforderungen. Es wurde indessen - offensichtlich aus Versehen - unterlassen, Art. 53 Abs. 1 VZG an diese Änderung anzupassen. Der Bestimmung, es müssten bei der Festsetzung des Mindestzuschlagspreises auch vorgehende Pfandforderungen, die im Streite liegen, berücksichtigt werden, kann deshalb im Verhältnis zu Art. 41 Abs. 1 VZG keine Bedeutung zukommen. Eine vorzeitige Verwertung zuzulassen, obwohl noch ein Streit über eine Last hängig ist, dessen Ausgang den Mindestzuschlagspreis beeinflusst, könnte höchstens dann in Frage kommen, wenn entweder alle Beteiligten damit einverstanden sind oder wenn eine im Verhältnis zum Schätzungswert nur ganz untergeordnete Differenz bleibt. Davon kann im vorliegenden Fall jedoch keine Rede sein, nachdem der Mindestzuschlagspreis bei einem Schätzungswert von 4,4 Millionen Franken je nach dem Ergebnis des Lastenbereinigungsprozesses um nicht weniger als rund 2,6 Millionen Franken variiert. Die Verwertung muss daher bis zur rechtskräftigen Bereinigung des Lastenverzeichnisses aufgeschoben werden, ohne dass geprüft werden müsste, ob durch eine vorherige Versteigerung "sonst berechtigte Interessen verletzt würden".

3. Der Umstand, dass die Pfandobjekte nach den Behauptungen der betreibenden Pfandgläubigerin einer Wertverminderung ausgesetzt sind, vermag keine andere Lösung zu rechtfertigen. Im Unterschied zum Konkursverfahren ist im Pfändungs- und Pfandverwertungsverfahren eine vorzeitige Verwertung von Grundstücken wegen drohender Wertverminderung nicht möglich. Im Pfändungsverfahren ist ein vorzeitiger Verkauf zwar bei der Verwertung von Fahrnis (Art. 124 SchKG) vorgesehen, nicht aber bei der Verwertung von Grundstücken (Art. 133 ff. SchKG).

Die gleiche Regelung gilt für die Betreibung auf Grundpfandverwertung (Art. 156 SchKG). Demgegenüber wird in Art. 128 Abs. 2 VZG im Konkurs eine Verwertung von Grundstücken vor erfolgter Lastenbereinigung bei sogenannter "Überdringlichkeit" (vgl. hiezu BGE 96 III 83 ff.) ausnahmsweise als zulässig erklärt.

Dispositiv

Demnach erkennt die Schuldbetreibungs- und Konkurskammer:
Der Rekurs wird gutgeheissen, der Beschluss des Obergerichts des Kantons Zürich als oberer kantonaler Aufsichtsbehörde über Schuldbetreibung und Konkurs vom 16. Juni 1981 aufgehoben und das Betreibungsamt Uitikon angewiesen, die Verwertung in der Grundpfandbetreibung Nr. 12 bis zur rechtskräftigen Bereinigung des Lastenverzeichnisses aufzuschieben.