

BGE 105 III 4

Bundesgericht (BGE), 1979-01-24, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bge_105 III 4](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bge_105_III_4)

FR: ATF 105 III 4

IT: DTF 105 III 4

Regeste

Regeste Anfechtung der Steigerungsbedingungen, Kaufsrecht, Verrechnung im Konkurs 1. Die Frist für die Anfechtung der Steigerungsbedingungen beginnt grundsätzlich mit dem Tag ihrer öffentlichen Auflegung zu laufen. Ausnahmen von diesem Grundsatz (E. 2). 2. Das Konkursamt darf ein im Grundbuch vorgemerkt und ins Lastenverzeichnis aufgenommenes Kaufsrecht nach Ablauf der Vormerkungsdauer ohne weitere Förmlichkeit im Lastenverzeichnis streichen (E. 3). 3. Mit der Einräumung eines Kaufsrechts erwirbt der Verkäufer keine bedingte Forderung auf Bezahlung des Kaufpreises, sondern lediglich eine Anwartschaft. Mit einer blossen Anwartschaft des Gemeinschuldners kann der Gläubiger seine Konkursforderung nicht verrechnen (E. 4b).

Erwägungen

E. 2

Die kantonalen Behörden gingen davon aus, die Beschwerde sei verspätet, weil sie mehr als 10 Tage nach der Publikation der Steigerungsanzeige und der Auflegung der Steigerungsbedingungen eingereicht worden sei. Sie prüften daher nur, ob ein Nichtigkeitsgrund vorliege. Die Rekurrentin macht nicht geltend, diese Betrachtungsweise verstosse gegen Bundesrecht. In der Tat beginnt die Frist für die Anfechtung der Steigerungsbedingungen nach der Rechtsprechung mit dem Tag ihrer öffentlichen Auflegung zu laufen (BGE 51 III 179), unabhängig davon, ob der Beschwerdeführer von der Publikation der Steigerungsanzeige Kenntnis genommen und dadurch von der Auflegung der Bedingungen erfahren hat (als blosser Inhaber eines Kaufsrechts hatte die Rekurrentin keinen Anspruch auf eine Spezialanzeige; vgl. Art. 257 Abs. 3 SchKG , Art. 71 KOV und Art. 129 Abs. 2 VZG). In BGE 99 III 70 E. 3 BGE 105 III 4 S. 7 hat das Bundesgericht von diesem Grundsatz indessen eine Ausnahme gemacht für den Fall, dass die Steigerungsbedingungen das Lastenverzeichnis abändern. Mit einer derartigen (in der Regel unzulässigen) Abänderung muss kein Beteiligter rechnen. Es kann ihm daher nicht schaden, wenn er keinen Einblick in die Steigerungsbedingungen nimmt und dagegen nicht fristgerecht Beschwerde führt. Mit ihrer Beschwerde machte die Rekurrentin unter anderem geltend, das Konkursamt Schlieren hätte die Vormerkung des Kaufsrechts im Lastenverzeichnis nicht streichen dürfen. Insoweit hätten die kantonalen Aufsichtsbehörden daher auf die Beschwerde eintreten müssen.

E. 3

Die Rüge ist jedoch unbegründet. Mit seiner Streichung hat das Konkursamt nicht gegen den Grundsatz verstossen, dass die Konkursverwaltung ein rechtskräftiges Lastenverzeichnis nicht abändern darf (vgl. hiezu BGE 96 III 78 /79). Materiell liegt nämlich gar keine Änderung des Lastenverzeichnisses vor. Entsprechend der Vorschrift von Art. 683 Abs. 2 ZGB war die Dauer der Vormerkung des Kaufsrechts zum vornherein auf

10 Jahre befristet. Mit dem Ablauf dieser Frist, also am 10. September 1975, fiel der Vormerkungsschutz dahin, ohne dass es einer förmlichen Löschung bedurft hätte. Das Kaufsrecht belastete die Liegenschaft nicht mehr und verlor seine dingliche Wirkung, so dass ein allfälliger Erwerber nicht daran gebunden gewesen wäre. Art. 72 Abs. 1 GBV schreibt deshalb vor, dass die Vormerkungen persönlicher Rechte im Grundbuch von Amtes wegen zu löschen sind, wenn die in der Vormerkung angegebene Zeit abgelaufen ist. Es kann daher dem Konkursamt nicht verwehrt sein, sondern dient im Gegenteil der Klarheit, dem Ablauf der Vormerkungsdauer Rechnung zu tragen und die obsoleete Vormerkung im Lastenverzeichnis zu streichen. Die Rekurrentin ist dadurch auch gar nicht beschwert. Ob die Vormerkung gestrichen wird oder nicht, ändert nichts daran, dass das Kaufsrecht dem Ersteigerer nicht entgegengehalten werden kann, weil es eben mit dem Ablauf der Vormerkungsdauer seinen realobligatorischen Charakter verloren hat.

E. 4

Soweit sich die Beschwerde gegen die Anordnung der Versteigerung als solche bzw. gegen die Steigerungsbedingungen richtet, haben sie die kantonalen Instanzen zu Recht als verspätet betrachtet. Bei dieser Sachlage könnten die Aufsichtsbehörden nur eingreifen, BGE 105 III 4 S. 8 wenn die Anordnung der Versteigerung geradezu nichtig wäre, d.h. wenn sie gegen eine Vorschrift verstiesse, die im öffentlichen Interesse oder im Interesse eines unbestimmten Kreises Dritter aufgestellt und daher schlechthin zwingend ist (BGE 103 III 74 , BGE 101 III 45 , je mit Hinweisen). Das ist indessen offensichtlich nicht der Fall. a) Nichtig ist die angefochtene Verfügung schon deswegen nicht, weil sie nur in die persönlichen Interessen der Rekurrentin eingreift und ausschliesslich deren allfällige schuldrechtliche Ansprüche verletzt. Dies gilt selbst dann, wenn man annehmen wollte, die Rekurrentin habe das Kaufsrecht mit ihrer Erklärung vom 24. Oktober 1972 gültig ausgeübt. Mit der Ausübung des Kaufsrechts wurde die Rekurrentin nicht Eigentümerin des Grundstücks, sondern sie erwarb gegenüber der Konkursverwaltung nur einen obligatorischen Anspruch auf Übertragung des Eigentums, der für die Dauer der Vormerkung freilich dinglich gesichert war. Diesen Anspruch hat die Rekurrentin indessen nie durchgesetzt, und der Vormerkungsschutz fiel nach dem in Erwägung 3 Gesagten mit dem Ablauf der Vormerkungsdauer dahin. Die Rekurrentin hat daher heute keinerlei dingliche Rechte am streitigen Grundstück. Die Verletzung bloss obligatorischer Rechte würde der Versteigerung des Grundstücks aber nicht zwingend entgegenstehen. Selbst wenn also der Vorwurf der Rekurrentin zutreffen sollte, die Konkursverwaltung habe das Grundstück "zweimal verkauft", so hätte dies nicht die Gutheissung des Rekurses zur Folge. b) In Wirklichkeit war jedoch die Ausübungserklärung der Rekurrentin vom 24. Oktober 1972 unwirksam, und zwar deswegen, weil die mit der Ausübung des Kaufsrechts bezweckte Verrechnung des Kaufpreises mit der Konkursforderung der Rekurrentin gegen Art. 213 Abs. 2 Ziff. 2 SchKG verstösst. Es kann dahingestellt bleiben, ob über die Frage der Zulässigkeit der Verrechnung bereits ein rechtskräftiger Entscheid vorliegt, wie dies die Vorinstanz annimmt. Immerhin haben sich das Obergericht des Kantons Zürich in seinen Urteilen vom 13. Mai 1975 betreffend Kollokation (E. III) und vom 19. Oktober 1976 betreffend Forderung (E. 2 und 3) sowie das Bundesgericht im Urteil vom 25. März 1977 (E. 1) dazu geäußert. Angesichts dessen kann die Rekurrentin im Ernst nicht erwarten, die Betreibungsbehörden würden die Frage der Zulässigkeit BGE 105 III 4 S. 9 der Verrechnung anders beurteilen als die Zivilgerichte. Entgegen ihrer Ansicht sind sie auch nicht der "zuständige Richter" für die Beurteilung dieser materiell-rechtlichen Frage (vgl. hierzu BGE 103 III 83 E. 3, 117 E. 4, 102 III 36, BGE 100 III 66 , 70, BGE 97 III 130). Was

die Rekurrentin vorbringt, ist im übrigen nicht geeignet, die diesbezüglichen Erwägungen der Gerichte als unrichtig erscheinen zu lassen. Nach der Rechtsprechung trifft es zwar zu, dass der Gläubiger seine Konkursforderung auch mit einer bedingten Forderung des Gemeinschuldners verrechnen kann, wenn die Bedingung im Laufe des Konkurses eintritt (BGE 95 III 57 , 21 S. 879). Der W. & Co. stand jedoch im Zeitpunkt der Konkursöffnung gegenüber der Rekurrentin keine bedingte Forderung auf Bezahlung des Kaufpreises zu, so wenig wie die Rekurrentin mit dem Erwerb des Kaufsrechts bereits einen bedingten Anspruch auf Übertragung des Eigentums erworben hatte. Wenn das Bundesgericht in verschiedenen Urteilen den Kaufrechtsvertrag als (durch die Ausübung des Kaufsrechts) suspensiv bedingten Kaufvertrag bezeichnete (BGE 102 III 23 , BGE 94 II 111 , BGE 88 II 159 , BGE 86 II 36), so wollte es damit nicht sagen, Käufer und Verkäufer seien schon von Anfang an, also mit der Einräumung des Kaufsrechts, (bedingt) verpflichtet, den Kaufpreis zu bezahlen, bzw. das Eigentum an der Sache zu übertragen. In BGE 94 II 112 hat es im Gegenteil ausgeführt, der Kaufvertrag werde erst perfekt mit der Erklärung des Berechtigten, sein Kaufsrecht ausüben zu wollen. Solange eine solche Erklärung nicht vorliege, sei die andere Vertragspartei nicht zur Übertragung des Eigentums (und der Käufer somit auch nicht zur Bezahlung des Kaufpreises) verpflichtet. Der Kaufrechtsvertrag begründe lediglich eine Anwartschaft. Hatte aber die W. & Co. im Zeitpunkt der Konkursöffnung bloss eine Anwartschaft auf die Kaufpreisforderung und entstand diese Forderung erst mit der Ausübung des Kaufsrechts, also nach der Konkursöffnung, so kann sie die Rekurrentin nach Art. 213 Abs. 2 Ziff. 2 SchKG nicht mit ihrer Konkursforderung verrechnen (BGE 95 III 57). Dass die Konkursverwaltung im Lastenverzeichnis die Vormerkung des Kaufsrechts "gemäss Kaufrechtsvertrag" als Last anerkannt hat und dieser Vertrag die Verrechnung vorsieht, ändert daran nichts. Die Aufnahme der Vormerkung ins Lastenverzeichnis erfolgte nur, um zu gewährleisten, dass das Kaufsrecht im Falle einer Veräusserung des Grundstücks dem Erwerber BGE 105 III 4 S. 10 überbunden werde. Über die Modalitäten der Tilgung der damals noch gar nicht entstandenen, sondern erst als Anwartschaft bestehenden Kaufpreisforderung hatte sich das Lastenverzeichnis nicht auszusprechen und konnte es auch nicht tun. Dementsprechend hätte über den Bestand des Verrechnungsrechts auch kein Lastenbereinigungsprozess durchgeführt werden können. Abgesehen davon hätte die Konkursverwaltung mit der Anerkennung des Verrechnungsrechts auf die Geltendmachung eines (zukünftigen) Aktivums verzichtet, was nicht leichthin angenommen werden darf und wofür es überdies der Zustimmung der Gläubigergesamtheit bedurft hätte (vgl. hierzu BGE 103 III 11). Aus der Rechtskraft des Lastenverzeichnisses kann die Rekurrentin deshalb nichts für sich ableiten. Entfaltete aber die Ausübungserklärung der Rekurrentin vom 24. Oktober 1972 keine Wirkungen, so bestand zum vornherein kein Anlass, mit der Versteigerung des Grundstücks zuzuwarten. Ein nicht ausgeübtes Kaufsrecht stünde der Verwertung nicht entgegen, selbst wenn es noch vorgemerkt wäre (BGE 102 III 23).

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.