

# **BGer 5A\_135/2011 vom 23. Mai 2011**

Bundesgericht, 2011-05-23, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger\\_5A\\_135\\_2011](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_5A_135_2011)

FR: TF 5A\_135/2011 du 23 mai 2011

IT: TF 5A\_135/2011 del 23 maggio 2011

## **Erwägungen**

### **E. 1.1**

Entscheide kantonaler Aufsichtsbehörden über Verfügungen der Vollstreckungsorgane gemäss Art. 17 SchKG unterliegen der Beschwerde in Zivilsachen ( Art. 72 Abs. 2 lit. a BGG i.V.m. Art. 19 SchKG ). Sie ist unabhängig von einer gesetzlichen Streitwertgrenze gegeben ( Art. 74 Abs. 2 lit. c BGG ). Die Anweisung der Aufsichtsbehörde an das Betreibungsamt, wie die Anmeldung der Beschwerdeführerin vom 26. November 2010 zu behandeln sei, verpflichtet zur blossen Ausführung und ist daher ohne weiteres anfechtbar ( Art. 93 BGG ; BGE 134 III 136 E. 1.2 S. 136). Die Beschwerdeführerin hat ein schutzwürdiges Interesse an der Aufhebung bzw. Änderung des angefochtenen Entscheides ( Art. 76 Abs. 1 lit. b BGG ). Die fristgerecht ( Art. 100 Abs. 2 lit. a BGG ) erhobene Beschwerde in Zivilsachen ist grundsätzlich zulässig.

### **E. 1.2**

Mit der vorliegenden Beschwerde in Zivilsachen kann u.a. die Verletzung von Bundesrecht einschliesslich Bundesverfassungsrecht gerügt werden ( Art. 95 lit. a BGG ). Das Bundesgericht ist an den vorinstanzlich festgestellten Sachverhalt gebunden ( Art. 105 Abs. 1 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 ; BGE 133 III 589 E. 2 S. 591, Rügeprinzip).

### **E. 1.3**

Die Beschwerdeführerin rügt als Verletzung von Art. 29 Abs. 2 BV , dass die Vorinstanz nicht dargelegt habe, aus welchen materiellen Gründen die von ihr am 26. November 2010 angemeldeten Ansprüche nicht in das Lastenverzeichnis eingetragen werden könnten. Ihre Rüge einer Verletzung der Begründungspflicht nach Art. 29 Abs. 2 BV läuft auf den Vorwurf hinaus, die massgeblichen Regeln über die Erstellung des Lastenverzeichnisses verletzt zu haben. In der Beschwerdeschrift wird nicht dargelegt, inwiefern dem angefochtenen Entscheid die Überlegungen fehlen sollen, von denen sich die Behörde hat leiten lassen und auf die sich ihr Entscheid stützt (vgl. BGE 134 I 83 E. 4.1 S. 88 mit Hinweisen). Auf die Rüge einer Verletzung verfassungsmässiger Rechte kann mangels hinreichender Begründung nicht eingetreten werden ( Art. 106 Abs. 2 BGG ).

### **E. 2**

Die kantonale Aufsichtsbehörde hat im Wesentlichen festgehalten, dass die Beschwerdeführerin die Beiträge für Kanalisations- und Wasseranschlussgebühren als grundpfandgesicherte Forderungen zulasten der Stammparzelle, und nicht zulasten der StWE-Parzelle eingegeben habe. Das Betreibungsamt hätte die Eingabe nicht in das Lastenverzeichnis der zu verwertenden StWE-Parzelle aufnehmen dürfen, sondern die

Anmeldung des Anspruchs vom 26. November 2010 abweisen müssen. Die Aufsichtsbehörde dürfe weder eine Aufteilung des angemeldeten Anspruchs auf die einzelnen StWE-Parzellen entsprechend der Wertquoten vornehmen, noch sei sie sachlich zuständig, um den angemeldeten Anspruch als grundpfandgesicherte Forderung zulasten der Stammparzelle einzutragen. Das Betreibungsamt sei zurzeit nicht anzuweisen, Einigungsverhandlungen nach Art. 73e VZG durchzuführen.

### **E. 3**

Anlass zur vorliegenden Beschwerde gibt die Anmeldung einer grundpfandgesicherten Forderung zulasten der gemeinschaftlichen Liegenschaft in der Zwangsverwertung eines StWE-Anteils. Die kantonale Aufsichtsbehörde hat das Betreibungsamt angewiesen, die Anmeldung einer entsprechenden Forderung abzuweisen. Die Beschwerdeführerin wirft der Aufsichtsbehörde die Verletzung von Vorschriften über die Verwertung eines Miteigentumsanteils gemäss Art. 73 ff. VZG vor. Umstritten ist die Aufnahme der Eingabe der Beschwerdeführerin in das Lastenverzeichnis.

#### **E. 3.1**

Die Aufsichtsbehörden können nicht über im Lastenverzeichnis aufgeführte Ansprüche an sich, sondern nur über die Einhaltung der Verfahrensvorschriften bei der Grundlegung, Ergänzung und Bereinigung des Lastenverzeichnisses entscheiden (AMONN/WALTHER, Grundriss des Schuldbetriebs- und Konkursrechts, 8. Aufl. 2008, § 28 Rz. 39; GILLIÉRON, Poursuite pour dettes, faillite et concordat, 4. Aufl. 2005, Rz. 1310). Zu Recht steht nicht in Frage, dass ein StWE-Anteil besonders ausgestaltetes Miteigentum ist ( Art. 712a ZGB ) und im Falle der Verwertung eines Miteigentumsanteils im Pfandverwertungsverfahren die Art. 73 ff. VZG anwendbar sind ( Art. 102 VZG ).

#### **E. 3.2**

Gemäss Art. 73a Abs. 2 VZG bezieht sich die Aufforderung zur Anmeldung von Pfandrechten (und Dienstbarkeiten) nicht bloss auf derartige Rechte am gepfändeten bzw. verpfändeten Anteil, sondern auch auf derartige Rechte am Grundstück selbst. Entgegen der Meinung der Vorinstanz ist der Umstand, dass sich die Eingabe der Beschwerdeführerin nicht auf den verpfändeten StWE-Anteil bezieht, kein Grund, um die angemeldeten Ansprüche auszuschliessen. Der Einbezug aller Belastungen - sowohl des StWE-Anteils als auch des Grundstücks selbst - im Lastenverzeichnis ist unerlässlich, da im Fall der Versteigerung des Anteils die Bietenden nicht nur über die Rechtsverhältnisse an diesem, sondern auch über die Rechtsverhältnisse am Grundstück selbst zuverlässig und umfassend orientiert werden müssen (vgl. MEIER-GANDER, Die Zwangsverwertung von Stockwerkeigentum, BLSchK 1980 S. 36; RASCHEIN, Die Zwangsverwertung von Grundstücken unter besonderer Berücksichtigung der VZG-Revision vom 4. Dezember 1975, BLSchK 1979 S. 70). Aus diesem Grund bestimmt Art. 73c VZG , dass das Lastenverzeichnis über den zu verwertenden Miteigentumsanteil und das Grundstück als solches die im Grundbuch eingetragenen sowie die auf Grund der öffentlichen Aufforderung ( Art. 73a Abs. 2 VZG ) angemeldeten Belastungen des Anteils einerseits und des Grundstücks als solchem andererseits getrennt aufführen muss (FEUZ, in: Basler Kommentar zum Bundesgesetz über Schuldbetreibung und Konkurs, 2. Aufl. 2010, N. 95 zu Art. 140 SchKG ; vgl. Muster-Kollokationsplan, Darstellung für den Praktiker, 3. Aufl. 2007, S. 146, Ziff. 7.4).

#### **E. 3.3**

Nach den Sachverhaltsfeststellungen im angefochtenen Entscheid hat das Betreibungsamt die Steigerung des zu verwertenden StWE-Anteils bekannt gemacht und zur Anmeldung von Rechtsansprüchen aufgefordert. Die kantonale Aufsichtsbehörde hat festgestellt ( Art. 105 Abs. 1 BGG ) - was zudem unbestritten ist -, dass die Beschwerdeführerin die Beiträge für Kanalisations- und Wasseranschlussgebühren als grundpfandgesicherte Forderungen zulasten der Stammparzelle eingegeben hat. Aus dem in den Akten liegenden Lastenverzeichnis geht hervor, dass das Betreibungsamt die angemeldete Forderung - entgegen der Anmeldung - zulasten des StWE-Anteils aufgeführt hat. Richtig ist daher das Ergebnis der Vorinstanz insoweit, als die am 26. November 2010 angemeldete Forderung nicht "zulasten des Stockwerkeigentums" aufzuführen ist. Wenn die Aufsichtsbehörde indessen geschlossen hat, die Anmeldung des Anspruchs der Beschwerdeführerin sei abzuweisen, hat sie den massgebenden Inhalt des Lastenverzeichnisses im Verfahren zur Verwertung von Miteigentum bzw. eines StWE-Anteils übergangen. Ihr Hinweis auf Art. 36 Abs. 1 VZG geht fehl: Eine Abweisung gestützt auf diese Bestimmung käme in Betracht, wenn das kantonale Recht (vgl. Art. 836 ZGB ) für die angemeldete Forderung betreffend Kanalisations- und Wasseranschlussbeiträge kein gesetzliches Pfandrecht vorsehen würde ( BGE 117 III 36 ff.), was aber weder die Vorinstanz angenommen hat noch von den Parteien behauptet wird. Vorliegend muss in Anwendung von Art. 73c VZG die angemeldete grundpfandgesicherte Forderung im Lastenverzeichnis richtigerweise getrennt "zulasten der gemeinschaftlichen Liegenschaft" aufgeführt werden. Demnach sind die Rüge einer Bundesrechtsverletzung und der entsprechende Antrag der Beschwerdeführerin (Rechtsbegehren Ziff. 2b) sowie der Beschwerdegegnerin begründet.

#### **E. 3.4**

Die übrigen Anträge der Beschwerdeführerin sind unbehelflich. Es fällt ausser Betracht, die Beschwerde gemäss Rechtsbegehren Ziff. 2a gutzuheissen, wonach die angemeldete Forderung mit einer Aufteilung der Forderung in gemeinschaftliches Grundstück und StWE-Anteil im Lastenverzeichnis aufzunehmen sei. Nach dem angefochtenen Entscheid steht fest, dass die Beschwerdeführerin sämtliche Beiträge für Kanalisations- und Wasseranschlussgebühren als grundpfandgesicherte Forderungen zulasten der Stammparzelle angemeldet hat. Das Betreibungsamt hat eine Anmeldung grundsätzlich gemäss Antrag (und nicht davon abweichend) in das Lastenverzeichnis einzutragen (JENT-SØRENSEN, Die Rechtsdurchsetzung bei der Grundstücksverwertung in der Spezialexécution, 2003, Rz. 128). Weiter beantragen die Beschwerdeführerin (Rechtsbegehren Ziff. 2c und 3) und die Beschwerdegegnerin, dass das Betreibungsamt anzuweisen sei, das berichtigte Lastenverzeichnis neu aufzulegen (vgl. Art. 40 VZG ) sowie Einigungsverhandlungen nach Art. 73e VZG durchzuführen. Damit verlangen die Parteien verbindliche Anordnungen über das weitere Vorgehen im konkreten Zwangsvollstreckungsverfahren. Hierfür liegt die Kompetenz grundsätzlich in der Aufsichtsbefugnis der kantonalen Aufsichtsbehörde ( Art. 13 SchKG ; GILLIÉRON, Commentaire de la loi fédérale sur la poursuite pour dettes et la faillite, Bd. I, 1999, N. 10 zu Art. 13 SchKG ), nicht beim Bundesgericht als reiner Rechtsmittelinstanz.

#### **E. 4**

Aus diesen Gründen ist die Beschwerde in Zivilsachen gutzuheissen und der angefochtene Entscheid aufzuheben. Die Sache wird an die Vorinstanz zu neuer Entscheidung zurückgewiesen, damit das Lastenverzeichnis über den zu den verwertenden StWE-Anteil dahingehend berichtigt werde, dass die von der Beschwerdeführerin am 26. November 2010

angemeldete Forderung im Lastenverzeichnis unter den "grundpfandgesicherten Forderungen" zulasten des gemeinschaftlichen Grundstücks aufgeführt wird. Im Übrigen ist der Beschwerde kein Erfolg beschieden.

Sowohl die Beschwerdeführerin als auch die Beschwerdegegnerin sind mit ihren Anträgen nur teilweise durchgedrungen. Ausgangsgemäss sind die Kosten des bundesgerichtlichen Verfahrens hälftig zu teilen und die Parteikosten wettzuschlagen (Art. 66 Abs. 1, 68 Abs. 1 BGG).

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