

Steigerung nicht beteiligte. An dem unsittlichen Charakter dieser Machenschaften ändert der Umstand nichts, dass die Rekurrentin die Liegenschaften nur mit Hilfe der Bürgschaftsleistung der bisherigen Bürgen des Gemeinschuldners zu erwerben vermochte und daher gezwungen war, mit ihnen eine Vereinbarung zu treffen, wenn sie nicht von vorneherein vom Erwerb absehen wollte. Denn es ist nicht einzusehen, wieso dieser Umstand sie gehindert haben sollte, ein Angebot im Betrage der verbürgten Hypothekenschulden zu machen, den sie für den Erwerb der Liegenschaften aufzuwenden ja ohnehin gewillt war. Abzulehnen ist endlich der Einwand, die Anfechtung des Zuschlages durch das Konkursamt stelle einen Rechtsmissbrauch dar, nachdem die Rekurrentin auf die Pfandausfallforderungen zu verzichten und die Gebühren und Steueransprüche in dem Umfange, als sie durch das die Hypothekenforderungen voll deckende Angebot begründet worden wären, anzuerkennen abgelehnt hat und die Anfechtung der Versteigerung daher das einzige zur Beseitigung der unzulässigen Einwirkung auf sie taugliche Mittel darstellt.

Demnach erkennt die Schuldbetr.- und Konkurskammer :

Der Rekurs wird abgewiesen.

II. URTEILE DER ZIVILABTEILUNGEN

ARRÊTS DES SECTIONS CIVILES

42. Arrêt de la II^e section civile du 15 septembre 1921 dans la cause Leupin contre Desponds.

CCS art. 683 et 959 al. 2 et LP art. 96. — Le titulaire d'un droit d'emption doit tenir compte de la situation créée par la saisie de l'immeuble frappé de ce droit et doit dès lors, avant de l'exercer, solliciter l'autorisation de l'office.

Les frères Edouard et Benjamin Leupin étaient copropriétaires, chacun pour la demie, de divers immeubles sis à Vevey. Par acte notarié en date du 30 janvier 1919, Edouard Leupin a constitué en faveur de son frère Benjamin un droit d'emption sur sa part desdits immeubles, la durée de ce droit étant limitée à deux ans et le prix d'achat fixé à la somme de 30 000 fr. L'annotation du droit d'emption a été opérée dans le registre foncier du district de Vevey le 17 février 1919.

Le 20 août 1919, à la réquisition de F. Desponds, alors à Montricher, l'office des poursuites de Vevey a notifié à Edouard Leupin un commandement de payer du montant de 4692 fr. Ce commandement de payer n'ayant pas été frappé d'opposition, le créancier a requis la continuation de la poursuite et, le 13 octobre suivant, l'office a procédé à la saisie de la part de copropriété du débiteur sur les immeubles en question. Cette saisie a fait l'objet d'une annotation au registre foncier le 7 novembre 1919.

Par acte du 29 avril 1920, présenté au conservateur du registre foncier le 3 mai suivant, Edouard Leupin a vendu à son frère Benjamin, en exécution du pacte d'emption, sa part de copropriété sur ces mêmes im-

meubles. Cette vente a été faite au prix convenu de 30 000 fr. dont la majeure partie fut payée sous forme de reprises des dettes hypothécaires.

Une partie de ces immeubles a été revendue le même jour par Benjamin Leupin à un sieur Borghi.

Le même jour également, Benjamin Leupin a écrit à l'office des poursuites qu'étant titulaire d'un droit d'emption annoté dès le 17 février 1919, il estimait que les saisies dont les immeubles se trouvaient frappés au préjudice de son frère ne pouvaient lui être opposés et que « conformément à l'art. 106 LP » il entendait « revendiquer le droit réel » qui résultait pour lui du pacte d'emption.

Le 7 juillet 1920, l'office a fait savoir à Benjamin Leupin que le créancier Desponds n'admettait pas sa manière de voir, qu'il refusait de consentir à la radiation de la poursuite et demandait au contraire la vente de la part d'immeubles saisie. « Je vous prévient donc, ajoutait-il, qu'à moins de recours de votre part dans les dix jours ou d'ouverture d'action dans le même délai, je suivrai à la réquisition de vente reçue. »

Par exploit du 16 juillet 1920, Benjamin Leupin a ouvert action contre Desponds, en prenant les conclusions suivantes :

Plaise à la Cour civile du canton de Vaud, prononcer :

1° la saisie requise par Desponds... n'est pas opposable au droit d'emption de Benjamin Leupin...

2° sur le vu du jugement qui interviendra, le Conservateur du registre foncier procédera à la radiation de la saisie...

3° en conséquence l'office des poursuites ne pourra procéder au préjudice de leurs propriétaires actuels à la vente des immeubles.

Le défendeur a conclu à libération. Subsidiairement il a demandé qu'il fût prononcé que la saisie était maintenue pour toute la part des immeubles saisis que le demandeur a revendus à Borghi le 29 avril 1920 et que,

sur le vu du jugement, l'office sera tenu de procéder à la vente aux enchères desdits immeubles.

Par jugement du 16 mai 1921, la Cour civile du canton de Vaud a débouté le demandeur de ses conclusions, alloué au défendeur ses conclusions libératoires et condamné le demandeur aux frais et dépens.

Le demandeur a recouru en réforme en reprenant ses conclusions.

Le défendeur a conclu au rejet du recours.

Considérant en droit ;

Le recourant a incontestablement raison quand il soutient que l'annotation de son droit avait pour effet de le rendre opposable à tout droit postérieurement acquis sur l'immeuble et il est non moins vrai, d'autre part, qu'il n'est aucun motif de faire une exception en faveur du droit résultant de la saisie. Mais, ainsi que l'instance cantonale le relève à bon droit, le législateur, en édictant la règle énoncée à l'art. 959 al. 2 CCS, n'a nullement entendu dire qu'un immeuble frappé d'un droit d'emption ne fût plus susceptible désormais de faire l'objet d'aucune transaction et moins encore qu'il fût soustrait au droit de poursuite des créanciers du propriétaire. Un tel résultat, qui ne tendrait à rien de moins qu'à exclure le droit des créanciers de se satisfaire sur le produit de la réalisation des biens de leur débiteur, alors que ces biens font encore partie de son patrimoine, apparaît évidemment comme inadmissible. On ne saurait non plus, d'autre part, soutenir que le titulaire d'un droit d'emption, du seul fait que son droit a été annoté au registre foncier, puisse ne tenir aucun compte de la situation nouvelle résultant de la saisie. Si le titulaire du droit d'emption ne perd pas, il est vrai, la faculté d'acquérir l'immeuble au prix convenu, il n'en reste pas moins que la situation du propriétaire n'est plus celle qu'elle était avant la saisie. La saisie avait précisément pour effet (art. 96 LP) de lui enlever

la libre disposition de l'immeuble et l'on ne voit pas les motifs pour lesquels il y aurait lieu de faire une exception à cette règle, lorsqu'il s'agit d'un droit d'emption. Il en résulte donc, en principe, que, dès le moment de la saisie, le titulaire du droit d'emption n'est plus fondé à exercer son droit que du consentement de l'office. La question de savoir comment il conviendra de procéder pour ménager à la fois les intérêts du titulaire du droit d'emption et ceux non moins légitimes des créanciers pourra, il est vrai, donner lieu parfois à certaines difficultés. L'instance cantonale semble partir de l'idée que tout conflit entre ces deux intérêts se trouve exclu du fait que le droit d'emption devant être porté à l'état des charges, son titulaire aura toujours la ressource de l'exercer contre l'adjudicataire de l'immeuble. Cette solution n'épuise pas le problème, car il pourra se faire en réalité, que le titulaire du droit d'emption, de par la convention même, soit obligé, sous peine d'extinction du droit, d'en faire usage avant les enchères. De quelque façon que l'on tranche la difficulté, il y a lieu d'observer cependant que la question ne présente guère qu'un intérêt théorique en l'espèce, et qu'il n'y a par conséquent pas lieu d'en aborder ici l'examen. Il est constant, en effet, que non seulement le débiteur a procédé à la vente sans même en prévenir l'office mais que le recourant lui-même n'a jamais annoncé à l'office son intention d'exercer son droit. Il est évident dans ces conditions, quoi qu'il en soit par ailleurs de la validité de cette vente ou de celle qui a suivi, que les immeubles se trouvent toujours frappés de la saisie, que rien ne s'oppose par conséquent à la réalisation et qu'ainsi les conclusions du demandeur sont dépourvues de tout fondement.

Le Tribunal fédéral prononce :

Le recours est rejeté et l'arrêt attaqué est confirmé.

43. Urteil der II. Zivilabteilung vom 5. Oktober 1921

i. S. Aargauische Hypothekenbank gegen Tschabold und Konsorten.

SchKG Art. 259 (135 Abs. 1), 265 ; VZG Art. 130 Abs. 4 ; OR Art. 178 Abs. 2 : Wird die Schuld aus Grundpfandverschreibung oder aus Schuldbrief im Konkursverfahren auf den Erwerber des Grundstückes überbunden, so wird der Gemeinschuldner ohne weiteres frei und kann nicht als Schuldner beibehalten werden, auch wenn die Steigerungsbedingungen dies vorsehen. Dagegen haften die Bürgen weiter.

A. — Am 13. Juni 1916 leisteten die Beklagten der Klägerin Solidarbürgschaft für einen auf dem Grundstück Gasthaus zum Pfauen in Laufenburg lastenden Schuldbrief 1. Ranges von 65,000 Fr., dessen Schuldner der Eigentümer jenes Grundstückes Albert Täschler war. Im nachfolgenden Konkursverfahren über Täschler ersteigerte dessen Ehefrau am 21. November 1918 das Grundstück um 90,000 Fr. auf Grund folgender Steigerungsbedingungen : « Die auf den Liegenschaften haftenden, noch nicht fälligen (oder gekündeten) Kapitalbeträge nebst den laufenden Zinsen werden nach Rang und Titelsrechten im Umfang des Erlöses auf den Erwerber überbunden, wobei die Bestimmungen der Art. 831 bis 834 ZGB zur Anwendung kommen.... Für jeden Kauf hat der Käufer entweder Real-sicherheit zu leisten oder wenigstens zwei annehmbare Bürgen zu stellen. » Hierbei wurde Frau Täschler die persönliche Schuldpflicht für den erwähnten, weder fälligen noch gekündigten Schuldbrief überbunden, und es leisteten Paul Streuli, Kaufmann, und Emil Brendle, Nachtwächter, Solidarbürgschaft für denselben. Am 8. Januar 1919 machte das Grundbuchamt Laufenburg der Klägerin die Mitteilung, dass das Grundstück des Albert Täschler durch Konkurssteigerung an Frau Täschler übergegangen sei und diese die Schuld-