

BGE 32 I 604

Bundesgericht (BGE), 1906-09-20, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bge_32_I_604

FR: ATF 32 I 604

IT: DTF 32 I 604

Volltext

89. Entscheid vom 20. September 1906 in Sachen Elsener. Arrestbefehl; Unzulässigkeit einer Beschwerde dagegen. — Zustellung der Arresturkunde: Unklarheit darüber, wer als Arrestschuldner in Anspruch genommen werden will; Ungültigkeit des Arrestvollzugs und der darauf gestützten Betreibung. I. Am 16. Mai 1906 erließ der Gemeindepräsident von Seelisberg als Arrestbehörde zu Gunsten des Alois Aschwanden, Hofstatt Seelisberg als Arrestgläubigers für eine Forderung von 1589 Fr. 97 Cts, einen Arrestbefehl Nr. 7 gegen „Aschwanden Michael sel. Erben von Hofstatt Seelisberg“. Diesen Befehl vollzog das Betreibungsamt Seelisberg am gleichen Tage, indem es von einem in der Waisenlade Seelisberg befindlichen Erbbetreffnisse den dem Michael Aschwanden seinerzeit angefallenen Anteil mit Arrest belegte. Zur Prosequierung des Arrestes erwirkte der Arrestgläubiger für die Arrestforderung am 21. Mai einen Zahlungsbefehl Nr. 23 des Betreibungsamtes Seelisberg und zwar ebenfalls gegen „Aschwanden Michael sel. Erben von Hofstatt Seelisberg“ als betriebene Schuldner. Eine Abschrift der Arresturkunde stellte das Amt durch die Post dem Ehemann der Rekurrentin, Karl Elsener=Aschwanden in Menzingen zu, indem es in einem beigelegten Begleitschreiben erklärte, die Zustellung erfolge zu Händen sowohl der Ehefrau als ihrer Brüder, deren Aufenthalt dem Amte unbekannt sei. Der Zahlungsbefehl wurde laut dem auf dem Schuldnerdoppel befindlichen Verrichtungszeugnis am 23. Mai 1906 ebenfalls dem Ehemann der Frau Klara Elsener durch die Post zugestellt. II. Am 30. Mai 1906 führte Klara Elsener bei der kantonalen Aufsichtsbehörde Beschwerde mit dem Begehren: den Arrestbefehl Nr. 7 und den Zahlungsbefehl Nr. 23 als ungültig zu erklären resp. aufzuheben. Die Beschwerdeführerin machte zunächst sub Ziff. 1 der Beschwerdeschrift — geltend, daß es sich um eine nach Art. 149 Abs. 5 SchKG gegenüber den Erben des Michael Aschwanden verjährte Arrestforderung handle. Sodann brachte sie — sub Ziff. 2 — an, das Amt habe ungesetzlicher Weise die Arresturkunde und den Zahlungsbefehl einzig der Beschwerdeführerin zugestellt, während diese nicht etwa die Rechtsvertreterin der Erben Aschwanden sei und nicht einmal genau wisse, wo sich alle ihre Geschwister befinden. III. Mit einem Entscheide vom 18. August und einem ihn ergänzenden Nachtragsentscheid vom 1. September 1906 erkannte die kantonale Aufsichtsbehörde: 1. Auf die Beschwerde wegen Verspätung der Frist für die Bestreitung des Arrestgrundes nach Art. 279 Abs. 2 SchKG werde nicht eingetreten. 2. Die Beschwerde werde hinsichtlich der Ziff. 2 der Beschwerde, d. h. hinsichtlich der behaupteten ungesetzlichen Ausfertigung und Zustellung der Arresturkunde und des Zahlungsbefehles, als unbegründet abgewiesen. In ersterer Beziehung wird darauf abgestellt, daß die fünftägige Anfechtungsfrist des Art. 279 Abs. 2 versäumt worden sei. Für den andern Teil lautet die Begründung des Entscheides gestützt auf den sub I gegebenen Sachverhalt dahin: Am 20. und 21. Mai sei Jakob Aschwanden, ein Bruder der Beschwerdeführerin, in Seelisberg gewesen, die Abschrift des Arrestbefehles und das erwähnte Begleitschreiben mit sich führend, und habe die Absicht kundgegeben, mit dem

Gläubiger einen Vergleich abzuschließen, unter dem Hinweis, daß er dazu bevollmächtigt sei. Sodann sei die Beschwerdeführerin unzweifelhaft und unbestrittenermaßen gesetzliche Miterbin der Hinterlassenschaft Michael Aschwanden. Nach alldem werde der Arrest- und der Zahlungsbefehl zu Unrecht als ungesetzlich angefochten. IV. Mit rechtzeitigem Rekurs hat Frau Klara Elsener ihre Beschwerde an das Bundesgericht weitergezogen. Die kantonale Aufsichtsbehörde schließt in ihrer Vernehmlassung auf Abweisung des Rekurses. Die Schuldbetreibungs- und Konkurskammer zieht in Erwägung: 1. Soweit die Beschwerde sich gegen den Arrestbefehl richtet, den der Rekursgegner Alois Aschwanden am 16. Mai 1906 von der Arrestbehörde Seelisberg erwirkt hat, sind die Aufsichtsbehörden unzuständig. Denn die Verfügungen der Arrestbehörden unterstehen ihrer Überprüfung nicht. Der Nichteintretensbeschuß, den die Vorinstanz in dieser Beziehung ausgefällt hat, ist deshalb als

solcher richtig, wenn es auch zutreffender gewesen wäre, ihn mit der mangelnden Kompetenz zur Beurteilung der Beschwerde statt mit der Verspätung in der Beschwerdeführung zu begründen. 2. Zuständig dagegen sind die Aufsichtsbehörden zur Prüfung, ob der Vollzug, den das Betreibungsamt Seelisberg dem Arrestbefehl vom 16. Mai gleichen Tages gegeben hat, gesetzesgemäß sei, d. h. ob er nirgends zu einer Verletzung derjenigen Vorschriften geführt habe, deren Beobachtung das Gesetz dem Amt für die Vollziehung von Arresten zur Pflicht macht (vergl. AS 31 I Nr. 37 Erw. 1 = Sep.-Ausg. 8 Nr. 17). In dieser Beziehung nun herrscht Streit darüber, ob die Rekurrentin die Zustellung der gegen „Aschwanden Michaels sel. Erben von Hofstatt Seelisberg“ lautenden Arresturkunde (Protokoll über den Arrestvollzug) als für sich rechtsverbindlich gelten lassen mußte. Hierbei ist nun vor allem zu sagen, daß über die wirkliche Bedeutung der Arresturkunde und damit notwendig auch des Zustellungsaktes Unklarheit herrscht, soweit es sich um die Frage handelt, wer eigentlich als Arrestschuldner angesucht werden wollen. Mit am meisten Grund wohl könnte man annehmen, man habe es mit einem Arrestverfahren zu tun, das gegen die Geschwister Aschwanden als einzelne Arrestschuldner, darunter die Rekurrentin, gleichzeitig geführt wird; also mit einem Verfahren gegen mehrere Schuldner gemäß Art. 70 Abs. 2 SchKG, in dem die Rekurrentin als „gemeinsame Vertreterin“ der übrigen Geschwister im Sinne dieser Bestimmung behandelt würde. Für diesen Fall wäre aber zu bemerken, daß aus den Akten die Voraussetzungen für den Bestand eines Vertretungsverhältnisses — eine rechtsgenügende Bevollmächtigung der Rekurrentin, die Urkunde für die andern Geschwister sich zustellen zu lassen — keiner Weise ersichtlich sind. Damit erweist sich die Zustellung als ungültig, soweit man sie als Kollektivzustellung auffaßt, d. h. als Amtshandlung, die sich gleichzeitig gegen alle Geschwister Aschwanden und insoweit auch gegen die Rekurrentin richtet. Die letztere brauchte sich infolgedessen namentlich nicht gefallen zu lassen, als Vertreterin ihrer Geschwister behandelt zu werden und konnte durch die darauf gerichteten Maßnahmen des Amtes nicht irgendwie verpflichtet werden. Dagegen schließt das Gesagte die Möglichkeit nicht aus, erfolgte Zustellung einer Einzelzustellung gleichzuhalten oder als solche aufzufassen, d. h. davon auszugehen, sie wolle nur gegenüber der Rekurrentin erfolgen und nur gegenüber ihr als Arrestschuldnerin rechtsverbindlich sein. Aber auch für diesen Fall und von diesem Gesichtspunkte aus gewürdigt, erscheint die Arresturkunde unklar und entspricht sie auch den gesetzlichen Anforderungen nicht. Zwar mag ja zu sagen sein, daß die Eigenschaft der Rekurrentin als Erbin des Michael Aschwanden anerkannt ist und feststeht, und daß insoweit sich nichts dagegen einwenden läßt, wenn die Arresturkunde die Rekurrentin nicht namentlich als in Anspruch zu nehmende

Arrestschuldnerin bezeichnet, sondern allgemein von den Erben des Michael Aschwanden spricht. In¹ dessen bietet diese allgemeine Bezeichnung — abgesehen davon, daß sie sich im Sinne der oben erörterten Kollektivzustellung aus² legen läßt — in anderer Beziehung Anlaß zu Zweifeln über die beabsichtigte Bedeutung: sie gibt nämlich der Möglichkeit Raum, daß das Arrestverfahren sich (statt gegen die mehreren Erben oder die Rekurrentin allein) gegen die Erbmasse, an der die Re³ kurrentin berechtigt ist, als Partei im Sinne des Art. 49 SchKG richten will. Dabei ist andererseits auch diese Annahme wiederum unsicher, da die Arresturkunde nicht von der Erbschaft, sondern von den Erben spricht. Und es wäre auch hier das Recht und die Pflicht der Rekurrentin zur Vertretung der Erbmasse nicht dar⁴ getan. Aus all dem ergibt sich, daß die Rekurrentin, als ihr das Betreibungsamt die Arresturkunde durch die Post zusandte, im Ungewissen darüber sein mußte, welche Bedeutung und Tragweite dieser Zustellung zukomme, und daß die Arresturkunde, soweit sie den Arrestschuldner hinreichend bezeichnen soll, formell und inhalt⁵ lich ungenau und mangelhaft ist. Bei andern Betreibungshand⁶ lungen folgt nun freilich aus einer solchen Sachlage nach geltender Praxis (Vergl. Archiv 10 Nr. 25 sub 1 a und AS Sep.=Ausg. 8 Nr. 55 *) noch nicht schlechthin, daß die Handlung als ungültig aufzuheben ist, sondern genügt es regelmäßig, wenn (Anm. d. Red. f. Publ.) Ges.-Ausg. 31 I Nr. 88.

man dem Betriebenen das Recht zugesteht, eine genauere Ab⁷ fassung der zugestellten Urkunde und überhaupt eine bestimmte Erklärung über die Bedeutung des Zustellungsaktes zu verlangen. Anders verhält es sich aber beim Arrestvollzuge: Hier wird vom Betreibungsbeamten die Partei, gegen die als Schuldner er vorgeht, nicht selbständig (wenn auch auf Grundlage eines Begehrens der Gegenpartei) bestimmt; sondern diese Bestimmung findet er in dem Arrestbefehl bereits vor, der, um überhaupt eine Vollziehung zu ermöglichen, aussagen muß, gegen wen als Arrestschuldner der Arrest bewilligt sei und damit die Vollzugshandlungen sich zu richten haben. An diese Angabe des Arrestbefehles hat sich das Amt für die Vollziehung des Arrestes zu halten und darf sich also namentlich nicht deshalb darüber hinwegsetzen, weil ihm der Arrestgläubiger nachträglich genauere Erklärungen darüber abgibt, gegen wen er das Arrestverfahren durchgeführt wissen will. Ist nun die genannte Angabe, wie hier, so ungenau und vieldeutig, daß sich Gewißheit über ihren wirklichen Sinn nicht gewinnen läßt, so bleibt dem Amte nichts übrig, als die Vornahme von Arrestvollzugshandlungen abzulehnen und zwar für so lange, bis der Arrestgläubiger einen im fraglichen Punkte hinreichend be⁸ stimmt und klar abgefaßten Arrestbefehl beibringt. Darnach ist der Rekurs bzw. die Beschwerde im ersten Punkte, d. h. soweit es sich um das Arrestverfahren handelt, teilweise gut⁹ zu heißen: nämlich dem Begehren um Aufhebung des „Arrest¹⁰ befehles“ Nr. 7 — worunter die Rekurrentin den eigentlichen Arrestbefehl und dessen durch die Arresturkunde im engern Sinne ausgewiesenen Vollzug versteht — soweit zu entsprechen, daß die Verarrestierung des fraglichen Erbbetreffnisses durch das Betrei¹¹ bungsamt Seelisberg als derzeit für die Rekurrentin rechtsun¹² wirksam erklärt und die Zustellung der Arresturkunde an sie als ungültig aufgehoben wird. 3. Das Gesagte führt sodann ohne weiteres zur Guttheißung des zweiten Beschwerde= bzw. Rekursbegehrens, das auf Aufhebung auch des Zahlungsbefehles Nr. 23 lautet. Dieser Zahlungsbefehl bezweckt die Prosequierung des Arrestes und kann deshalb und nur deshalb vom Betreibungsamte Seelisberg als demjenigen des Arrestortes (Art. 52 SchKG) ausgehen. Er wird also dadurch hinfällig, daß seine gesetzliche Grundlage — ein für die Rekur¹³ rentin verbindlicher und ihr gültig eröffneter Arrestvollzug am Arrestorte — nicht mehr vorhanden ist. 4. Aus den gemachten Ausführungen ergibt sich endlich von selbst, daß die andern Erben Aschwanden, die im

vorliegenden Beschwerdeverfahren nicht mitgewirkt haben, durch die streitigen Amtshandlungen des Betreibungsamtes Seelisberg nicht haben rechtlich verpflichtet werden können. Demnach hat die Schuldbetreibungs- und Konkurskammer erkannt: Der Rekurs wird dahin begründet erklärt, daß der Vollzug des Arrestbefehles Nr. 7 und die Zustellung der Arresturkunde als gegenüber der Rekurrentin ungültig erklärt und der Zahlungsbefehl Nr. 23 aufgehoben wird.

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