

## BGE 35 I 610

Bundesgericht (BGE), 1909-07-12, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bge\\_35\\_I\\_610](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bge_35_I_610)

FR: ATF 35 I 610

IT: DTF 35 I 610

### Volltext

97. Entscheid vom 12. Juli 1909 in Sachen Habisreitinger und Konsorten. Konkurrenz zweier Pfänder, von denen das eine im Pfändungs- und das andere im darauffolgenden Konkursverfahren zur Liquidation gelangt ist. Ausscheidung der Kompetenzen des Richters und der Aufsichtsböörden. Art und Weise der Verteilung. A. — Die Rekurrenten, W. Habisreitinger in Basel und Konsorten, sind Pfändungsgläubiger der Witwe Lüscher geb. Müri in Basel und bilden als solche mit einem weiteren Gläubiger zusammen die Pfändungsgruppe Nr. 6871, zu deren Befriedigung Fahrnisse, die Liegenschaft Schneidergasse Nr. 9 in Basel, sowie bei der Gerichtskasse liegende Barschaft im Betrag von 10,521 Fr. 75 Cts. gepfändet worden sind. Auf diese Barschaft machte die Basler Kantonalbank, welche nicht zu den betreibenden Gläubigern gehörte, ein Pfandrecht für 10,000 Fr. als „weitere Sicherheit“ für ihr Hypothekendarlehen ersten Ranges von 56,187 Fr. 50 Cts. nebst Zinsen auf die ebenfalls gepfändete Liegenschaft Schneidergasse Nr. 9 geltend. Die den Rekurrenten gemäß Art. 109 SchKG zur Bestreitung dieses aus der Aushingabe von zwei Lebensversicherungspolice à je 5000 Fr. zu Faustpfand hergeleiteten Anspruchs der Basler Kantonalbank eingeräumte Frist wurde von keinem Gläubiger benutzt. Am 4. Mai 1909 fiel die Schuldnerin in Konkurs. Da jedoch bereits Aktiven im Betrag von 16,332 Fr. 68 Cts. verwertet waren, stellte das Betreibungsamt darüber am 17. gleichen Monats einen Kollokations- und Verteilungsplan auf, wonach der Basler Kantonalbank als Pfandgläubigerin ein Betrag von 9868 Fr. 60 Cts. als Erlös aus den ihr zu Faustpfand verschriebenen zwei Lebensversicherungspolice zugewiesen wurde. B. — Hierüber beschwerten sich die Rekurrenten bei der kantonalen Aufsichtsbehörde und verlangten, es sei gestützt auf Art. 144 SchKG die Verteilung erst nach erfolgter Versteigerung der Liegenschaft Schneidergasse Nr. 9 vorzunehmen, eventuell es sei der der Basler Kantonalbank zugewiesene Anteil bis nach Feststellung der Ansprüche derselben bei der Depositanstalt zu hinterlegen. Zur Begründung dieser Begehren machten die Rekurrenten geltend, die Barschaft aus den Versicherungspolice hafte der Kantonalbank nur, wenn und soweit sie aus dem Erlös der Liegenschaft nicht gedeckt werde. Nun sei aber die Liegenschaft noch gar nicht verwertet und daher noch nicht festgestellt, ob sich ein Verlust ergebe. Folglich bestehe die Forderung, wie sie von der Basler Kantonalbank erhoben worden sei, noch nicht. Auch Art. 144 SchKG verlange, daß vor der Verteilung die Liegenschaftsverwertung stattfinde. Der Eventualantrag wird mit der Auslegung, welche das Bundesgericht dem Absatz 5 dieses Artikels gegeben habe, begründet. C. — Gestützt auf einen Bericht des Betreibungsamtes hat die kantonale Aufsichtsbehörde die Beschwerde als unbegründet abgewiesen, von der Erwägung aus, daß laut der Hypothekarobligation vom 26. September 1900 die mehreren Pfänder der Kantonalbank nicht hintereinander, sondern nebeneinander haften, sodaß die Kantonalbank, solange ihre Forderung nicht getilgt sei, auch in der Pfändung Anspruch auf den Erlös des beweglichen Pfandes habe, ob das unbewegliche verwertet sei oder nicht.

Dem widerspreche auch Art. 144 SchKG nicht, da die Liegenschaft, weil beim Konkursausbruch noch nicht verwertet, aus der Pfändungsmasse ausgeschieden sei. Bestehe aber der Anspruch der Bank am Erlös der Versicherungspolice ganz unabhängig vom Pfandrecht an der Liegenschaft, so sei auch der Eventualantrag der Rekurrenten als unbegründet abzuweisen. D. — Gegen diesen Entscheid haben Habisreiter und Konkursorten rechtzeitig ans Bundesgericht rekuriert. Sie führen aus, daß wenn auch der Ansicht der Aufsichtsbehörde, daß die Pfänder

nebeneinander haften, beigepflichtet werden sollte, doch zugegeben werden müsse, daß die Lebensversicherungspolice nicht vorweg haften. Es dürfe also die Pfandgläubigerin nicht aus dem einen Pfand endgültig und vollständig befriedigt werden, unbekümmert darum, ob das andere vollständig Deckung gewähre oder nicht, umsoweniger als sich in casu auf der Liegenschaft kein Verlust ergeben werde. Das gegenteilige Verfahren würde zu einer Schmälerung der wohl erworbenen Rechte der Pfandgläubiger führen. Eine Beeinträchtigung dieser Rechte durch den nachträglich erfolgten Konkurs der Schuldnerin sei aber unzulässig. E. — Die Vorinstanz hat sich zu Gegenbemerkungen auf die Rekurschrift nicht veranlaßt gesehen; die Basler Kantonalbank als Rekursgegnerin hat prinzipiell die Richtigkeit und Begründetheit der von den Rekurrenten aufgestellten tatsächlichen und rechtlichen Behauptungen bestritten, soweit sie mit dem angefochtenen Urteil im Widerspruch stehen. Die Schuldbetreibungs- und Konkurskammer zieht in Erwägung: In Frage steht, ob die Zuteilung des im Kollokationsplan der Basler Kantonalbank als Faustpfandgläubigerin zugewiesenen Betrages von 9868 Fr. 60 Cts. bzw. von 9858 Fr. 20 Cts. (nach Abzug des Auszugs und der Inkassogebühr) erst nach erfolgter Versteigerung der für die Forderung der Basler Kantonalbank als Grundpfand haftenden Liegenschaft Schneidergasse Nr. 9 in Basel zu erfolgen habe oder nicht. Zur Substanziierung ihres auf Bejahung dieser Frage gerichteten Hauptbegehrens sowie ihres Eventualbegehrens, es sei der der Basler Kantonalbank zugewiesene Anteil bis nach Feststellung ihrer Ansprüche bei der Depositanstalt zu hinterlegen, haben die Rekurrenten vorwiegend materiell-rechtliche Erwägungen vorgebracht. Ebenso hat die kantonale Aufsichtsbehörde den vorliegenden Fall in der Hauptsache vom materiell-rechtlichen Standpunkt aus behandelt, indem sie das Hauptgewicht darauf gelegt hat, zu untersuchen, in welchem Verhältnis die verschiedenen zu Gunsten der Basler Kantonalbank begründeten Pfänder zu einander stehen. Die Lösung dieser rein materiell-rechtlichen Frage fällt nun aber in die Kompetenz des Richters und nicht in diejenige der Aufsichtsbehörden und es hätte dieselbe von den Rekurrenten auf dem Weg der Anfechtung des vom Betreibungsbeamten im Pfändungsverfahren gegen die Schuldnerin aufgestellten Kollokationsplanes aufgeworfen werden sollen, was nicht erfolgt ist, so daß der Kollokationsplan in Rechtskraft erwachsen ist. 2. — Die freie rechtliche Würdigung des vorliegenden Falles führt jedoch zum Schluß, daß, auch wenn man von der Annahme ausgeht, daß die beiden Pfänder wirklich im gleichen Range nebeneinander der Kantonalbank verhaftet sind, das Begehren der Rekurrenten doch begründet erscheint, indem es sich hier im Grunde genommen gar nicht um eine Frage der Kollozierung, sondern um eine solche der Verteilung handelt. Gemäß Art. 219 Abs. 2 SchKG sollen, wenn für die nämliche Forderung mehrere Pfänder im gleichen Range haften, die daraus erlösten Beträge im Verhältnis ihrer Höhe zur Deckung der Forderung verwendet werden. Allerdings gilt nun dieses Prinzip nach dem sich die Verteilung zu richten hat, dem Wortlaute nach nur für den Fall, wo die beiden Pfänder im Konkurs zur Verwertung gelangen. Doch liegen im vorliegenden Falle die Verhältnisse so, daß eine analoge Anwendung desselben sich als

notwendig erweist, wenn nicht eine durchaus unbillige Benachteiligung der pfändenden Gläubiger und eine durch nichts gerechtfertigte Begünstigung der nachfolgenden Hypothekargläubiger eintreten soll. Da im Momente der Verwertung der für die Pfändungsgläubiger gepfändeten Objekte die Forderung der Kantonalbank überhaupt noch nicht fällig war, sondern es erst durch die spätere Konkurseröffnung wurde, so konnte selbstverständlich vor dieser letztern der auf die Forderung der Kantonalbank entfallende Betrag ihr nicht ausbezahlt, sondern nur für sie reserviert werden. Das Pfandrecht an den Policen ging also im Pfändungsverwertungsverfahren nicht unter, sondern bestand beim Konkursausbruch noch zu Recht, und jenes Substrat hätte nun eigentlich dem Konkursamt abgeliefert werden sollen, das sich somit vor der in Art. 219 Abs. 2 zit. geregelten Situation der Konkurrenz zweier Pfänder sah, nur mit dem Unterschied, daß das eine schon verwertet und nur das andere noch im Konkurs zu liquidieren

war. Dieser Unterschied konnte aber auf die prinzipielle Anwendbarkeit der genannten Bestimmung keinen Einfluß ausüben. Die Tatsache allein, daß das Betreibungsamt eine solche Ablieferung faktisch nicht vornahm, weil es in Basel mit dem Konkursamt identisch ist, kann selbstverständlich weder die Rechte der Pfändungsgläubiger schmälern, noch diejenigen der andern Hypothekargläubiger über ihre gesetzlich gezogenen Schranken hinaus ausdehnen es muß vielmehr das Konkursamt nun bei der Zuteilung des Erlöses aus dem Grundpfand an die Kantonalbank auf das Vorhandensein des zweiten, des Faustpfandes, gemäß Art. 219 Abs. 2 zit. Rücksicht nehmen und erst nachdem das Verhältnis der auf beide Pfänder entfallenden Betreffnisse festgestellt sein wird, kann hernach das Betreibungsamt auch bestimmen, wie hoch sich das auf sie entfallende Betreffnis ihrer Pfändungen stellt. Mit anderen Worten: es muß, wie die Rekurrenten eventuell verlangt haben, mit der Verteilung solange zugewartet werden, bis das Konkursamt festgestellt haben wird, inwieweit das Faustpfand neben dem Grundpfand im Konkurs in Anspruch genommen werden muß. Demnach hat die Schuldbetreibungs- und Konkurskammer erkannt: Der Rekurs wird unter Aufhebung des Vorentscheides im Sinne der Erwägungen begründet erklärt.

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