

## **BGE 43 III 273**

Bundesgericht (BGE), 1917-01-01, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bge\\_43\\_III\\_273](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bge_43_III_273)

FR: ATF 43 III 273

IT: DTF 43 III 273

### **Volltext**

272 Entscheidungen der Schuldbetreibungs- Die Schuldbetreibungs- und Konkurskammer zieht in Erwägung: Die Vorinstanz hat die Beschwerde mit Recht abge- wiesen. Art. 67 Ziff. 3 SchKG bestimmt klar und unzwei- deutig, dass im Betreibungsbegehren die Forderungs- summe in gesetzlicher Schweizerwährung angegeben werden müsse. Damit ist die Angabe der Summe in fremder Währung ohne zahlenmässig bestimmten Um- rechnungskurs ausgeschlossen. Was in dieser Beziehung für das Betreibungsbegehren gilt, muss auch für das Fortsetzungsbegehren gelten. Art. 67 Ziff. 3 SchKG beruht auf dem Gedanken, dass die Betreibungssumme, abgesehen von Zinsen und Kosten und späterer Abän- derung durch Tilgung oder Rechtsvorschlag, von vorn- herein feststehen müsse. Dies ist notwendig, damit es den Betreibungsbehörden möglich ist, zu beurteilen, wie weit eine Pfändung oder Verwertung auszudehnen sei, inwieweit eine Betreibung durch Zahlungen des Schuld- ners an das Betreibungsamt erlösche, wie die Verteilung vorgenommen, ob ein Kollokationsplan aufgelegt und für welchen Betrag ein Verlust- oder Pfandausfallschein ausgestellt werden müsse. Die Betreibungsbehörden können nun aber den Umrechnungskurs für eine fremde Währung selbst dann nicht feststellen, wenn der dafür massgebende .Tag feststeht und schon da oder vorbei gegangen ist, die zahlenmässige Bestimmung des Kurses also an sich möglich ist ; denn diese Feststellung ist als Rechtsfrage ausschliesslich Sache des Richters. Ein Rechtsöffnungsentscheid, der, wie der vorliegende, die Forderung in fremder Währung angibt mit der Be- stimmung, dass der Kurs des Zahlungstages für die Umrechnung massgebend sei, bildet somit keine genü- gende Grundlage für die Fortsetzung einer Betreibung. ?b schon der Zahlungsbefehl die Forderungssumme m solcher ungenügender Weise angegeben hat, ist dabei ohne Bedeutung, weil eine ordnungsmässige Durch- und Konkurskammer. N° 56. 273 führung der Betreibung . auf dieser Grundlage nicht möglich ist, es sich also um eine Verletzung zwingender Vorschriften handelt. Dass der Gläubiger unter Umständen durch das Steigen des Kurses der fremden Währung nach voll- zogener Umrechnung geschädigt wird, kann gegenüber den klaren und zwingenden Bestimmungen des Betrei- imngsrechts nicht ins Gewicht fallen; die Vorinstanz hat übrigens bereits angegeben, wie der Gläubiger möglicherweise zur Deckung eines solchen Schadens gelangt. Demnach hat die Schuldbetreibungs- u. Konkurskammer erkannt: Der Rekurs wird abgewiesen. 56. Entscheid vom 13. Oktober 1917 i. S. Guhl & Cie. Anwendung von Art. 815 ZGB im Konkurs. Der Streit darüber9 ob und inwiefern ein Anrecht der nachgehenden Pfandtitel auf den Erlös vorgehender Pfandstellen im Sinne dieser Be- stimmung bestelie, ist im Kollokationsverfahren auszutragen. A. - Auf dem zur Konkursmasse der Kommandit- gesellschaft Busslinger & Oe in Appenzell gehörenden Grundstücke «( Wasserhüttli-Weid )} in Hundwil hafteten sechs Pfandtitel von 1000, 4000, 5000, 1000, 4000 und 4000 Fr. Davon befand sich der vierte von 1000 Fr. zur Zeit der Konkursöffnung infolge Abzahlung in den Händen der Gemeinschuldnerin. Die drei ersten waren der Kantonalbank

von Appenzell A.-Rh. und der fünfte und sechste derselben Bank für zwei Darlehen von 8000 und 7500 Fr. an die Gemeinschuldnerin verpfändet. Für das zweite dieser Darlehen haftete ferner als Faustpfand noch ein Pfandtitel von 4750 Fr. auf Liegenschaften der Gemeinschuldnerin in Appenzell ; ausserdem 274 Entscheidungen der Schuldbetreibung hatten sich dafür' B. Stäheli in St. Gallen und Qskar Guhl in Firma Guhl & Oe.

Bankkommandite in Zürich als Bürgen und Selbstzahler verpflichtet. . .

Darlehensforderungen und Faustpfandrechte . smd von der Konkursverwaltung im Kollokationsplan anerkannt und von keiner Seite bestritten worden. Deber den ~, in dem die einzelnen verpfändeten Grundpfandbtel Anspruch auf Deckung aus dem Erlös d~s für ~iehaf. tenden Grundstückes haben sollen, sprIcht slch der Kollokationsplan nicht aus, wie er denn überhaupt die Titel unter den grundpfandversicherten Forderungen nicht aufführt und auch bei den faustpfandversicherten nur summarisch in der Form erwähnt, dass er im An- schluss an die Kollokation der Darlehenssummen jeweilen bemerkt: «Pfandobjekt . Inventar N° 367 ». Der betref- fende Eintrag im Inventar lautet: « N° 367 : versetzte Pfandtitel auf diversen Liegenschaften nominell 82,500 Franken. Bei der zweiten Versteigerung vom 15. Mai 1915 wurde die « Wasserhüttli-Weid » um 12,000 Fr. zugeschlagen, so dass sich unter Hinzurechnung des Pachtzinses für 1914 von 250 Fr. ein Gesamterlõ~ von 12,250 Fr. ergab. Hierauf verlegte die Konkursverwaltung in der am 11. April 1917 aufgelegteII Verteilungsliste vorab als Verwaltungs- und Verwertungskosten 41 Fr. 45 Cts. sowie eine durch gesetzliches Grundpfandrecht gedeckte Forderung der Gemeinde Huildwil von 39 Fr. 40 Cts.: von den verbleibenden 12,169 Fr. 45 Cts. erhielt zunächst die Kantonalbank Appenzell A.-Rh. 8710 Fr. zur Dek- kung ihrer durch die drei ersten Pfandtitel gesicherten Darlehensforderung von 8000 Fr. nebst Zinsen, weitere 2169 Fr. 45 Cts. wurden als Differenz zwischen dem Nominalbetrage jener Titel und der Pfandford~rung und als Gegenwert des im Besitze der Massebefindhchen vierten Titels zum unverpfändeten Massegut gezogen, der Rest von 1290 Fr. sollte wiederum der Kantonal- bank Appenzell A.-Rh. a conto der Darlehensforderung und Konkurskammer. N° 56. 275 von 7500 Fr., zuzüglich Zinsen 8266 Fr. 75 Cts., für die der fünfte und sechste Pfandtitel zu Pfand gegeben waren, zukommen. Da die Kantonalbank an diese For- derung schon aus dem Erlöse der Liegenschaften in Appenzell 3956 Fr. 50 Cts. zugeteilt erhalten hatte. ergab sich so darauf ein Ausfall von 3020 Fr. 25 Cts., der in fünfte Klasse verwiesen wurde. B. - Ueber diese Verteilung beschwerte sich die Firma Guhl & Oe namens ihres unbeschränkt haftenden Teil- habers Oskat Guhl, der inzwischen durch Befriedigung der Kantonalbank Appenzell A.-Rh. für den Ausfall in deren Rechte eingetreten war, mit dem Begehren, es sei der Verteilungsplan dahin abzuändern, dass der gesamte Erlös der Liegenschaft « Wasserhüttli-Weid ) ohne Rücksicht auf den zu löschenden abbezahlten Titel und auf die leeren Pfandstellen den wirklichen Pfand- gläubigern zugewiesen werde. Zur Begründung wurde geltend gemacht, dass nach Art. 815 ZGB, wenn der Schuldner über einen vorgehenden Pfandtitel nicht verfügt habe oder eine vorgehende Forderung weniger betrage, als eingetragen sei, der auf die leeren Pfand- stellen entfallende Teil des Erlöses den nachgehenden Pfandgläubigern in der Reihenfolge ihres Ranges zu- komme. Da im Falle der Begebung von Grundpfand- titeln zu Faustpfand der Faustpfandgläubiger an den darin verurkundeten Forderungen, soweit zu seiner Deckung erforderlich, die nämlichen Rechte besitze wie ein Grundpfandgläubiger , hätten daher auch im vorliegenden Falle die Differenz zwischen dem Nominal- betrag der drei ersten Pfandtitel und der dadurch gesi- cherten Darlehensforderung und die weitere Quote des Erlöses, die auf die durch den vierten Pfandttitel von 1000 Fr. gebildete Pfandstelle entfalle, der Kantonal- bank Appenzell

A.-Rh. auf ihre Faustpfandforderung von 7500 Fr. inklusive Zins 8266 Fr. 75 Cts. zugeteilt werden müssen und nicht zur laufenden Masse gezogen werden dürfen. AS 43 111- 1917  
'!o 276 Entscheidungen der Schuldbetreibungs- Beide kantonalen Instanzen wiesen indessen die Be- schwerde ab. C. - Gegen den ihr am 17. September 1917 zuge- stellten Entscheid der oberen kantonalen Aufsichts- behörde rekurriert die Firma "Guhl & Co, am 20. Sep- tember 1917 an das Bundesgericht, indem sie an dem in ihrer Beschwerde vertretenen Rechtsstandpunkte festhält. Die Schuldbetreibungs- und Konkurskammer zieht in Erwägung: Sowohl die untere als die obere kantonale Aufsichts- behörde haben die Beschwerde deshalb verworfen, weil die Vorschrift des Art. 815 ZGB nur zu Gunsten der Grundpfandgläubiger gelte, die Kantonalbank von Ap- penzell A.-Rh. aber die" in Betracht kommenden Pfand- titel nicht zu Eigentum, sondern nur als Faustpfand besessen habe. Die Frage, ob der Kantonalbank, sofern sie eigentliche Grundpfandgläubigerin gewesen wäre, der behauptete weitergehende Anspruch auf den Erlös des Grundstückes zugestanden hätte, ist nicht geprüft worden. Sie braucht auch nicht erörtert zu werden, weil der Streit weder nach der einen noch nach der anderen Richtung in die Entscheidungsbefugnis der Aufsichtsbehörde fällt. Ein Recht des Grundpfand- gläubigers auf Teile des Pfanderlöses, die auf seinem Pfandtitel vorgehende Pfandstellen entfallen, ist nur unter der Voraussetzung denkbar, dass ihm auch an den entsprechenden Wertquoten des Grundstückes das Pfandrecht zusteht. Wenn Art. 815 ZGB es unter ge- wissen Voraussetzungen anerkennt, so liegt darin somit nicht etwa bloss die Aufstellung eines betreibungsrecht- lichen bzw. konkursrechtlichen Verteilungsgrundsatzes, sondern eine Vorschrift über den Umfang der Pfand- haftung selbst. Es wird damit das in Art. 813, 814 sank- tionierte System der festen Pfandstelle für gewisse Fälle aufgegeben und ausgesprochen, dass im Widerspruche und Konkurskammer. N° 56. 277 zu demselben in diesen besonderen Fällen die nach- gehenden Grundpfandgläubiger in die leeren Pfand- steUen nachrücken sollen. Die Bestimmungen über den Umfang der Pfandhaftung und das Rangverhältnis mehrerer das gleiche Grundstück belastender Grund- pfandrechte gehören aber zweifellos dem materiellen Rechte an. Dasselbe gilt für die weitere Frage, ob das durch Art. 815 ZGB den nachgehenden Grundpfand- gläubigern eingeräumte Recht zum Nachrücken auch solchen Pfandtiteln zu Gute komme, die vom Schuldner nicht zu Eigentum, sondern nur zu Faustpfand begeben worden sind. Auch sie beantwortet sich nicht auf Grund des Betreibungs- und Konkursrechts, sondern des mate- riellen Rechts, indem ihre Lösung von der Bestimmung der Wirkungen, welche mit der Verpfändung einer grundversicherten Forderung verbunden sind, des Um- fanges, in dem dem Faustpfandgläubiger mit der ver- pfändeten Forderung auch die dafür bestehende Sicher- heit haftet, abhängt. Trifft dies zu, d. h. handelt es sich nicht um eine blossе Verteilungs- sondern um eine materiellrechtliche Streitig- keit, so kann dieselbe aber nicht von den Aufsichts- behörden im Beschwerdeverfahren, sondern nur von den Gerichten beurteilt werden. Und zwar hat die Ent- scheidung darüber im Kollokationsverfahren zu erfolgen, in welchem gemäss Art. 247 ff. SchKG, 56 ff. KV alle den" Bestand und Rang der im Konkurse angemeldeten Ansprachen betreffenden Streitigkeiten auszutragen sind. Es hätte demnach die Konkursverwaltung sich nicht darauf beschränken dürfen, die in Frage kommenden Pfandtitel bei Kollokation der Darlehensforderungen der Kantonalbank Appenzel A.-Rh. als Faustpfand aufzuführen, sondern hätte sie und zwar unter genauer Erkenntlichmachung des jedem von ihnen zugebilligten Ranges auch unter die g run d ver s ich e r t e n For- derungen aufnehmen und, sofern sie denjenigen Teil des Grundstückserlöses, der auf die durch den Ueber- 278 . Entscheidungen der

Schuldbetreibungs- schuss des Nominalbetrages der drei ersten Titel über die betr. Faustpfandforderung und durch den. vierten Titel gebildeten Pfandstellen entfiel, zum unverpfändeten • Massegut ziehen wollte, dies dadurch zum: Ausdruck bringen sollen, dass sie für die entsprechenden Summen die Masse selbst als Grundpfandgläubigerin kollozierte. Wäre dies geschehen, so hätte die Rekurrentin die Möglichkeit gehabt, nach Art. 250 SchKG vorzugehen und mittelst Kollokationsklage die Wegweisung der entsprechenden Posten aus den grundpfandversicherten Forderungen zu verlangen. So wie der Kollokationsplan lautete, hatte sie dazu keine Veranlassung, weil er eine Verfügung über den Rang der verschiedenen Pfandtitel, das Verhältnis, in dem sie Anspruch auf Deckung aus dem Liegenschaftserlöse haben sollten, überhaupt nicht enthielt. Da andererseits die darüber bestehende Mei- nungsverschiedenheit nur auf diesem Wege überhaupt zum Austrag gebracht werden kann, ist daher der Re- kurs in dem Sinne gutzuheissen, dass die Konkursver- waltung angewiesen wird, das Versäumte nachZ1iholen und den Kollokationsplan nachträglich im angegebenen Sinne zu ergänzen. Hält sie dabei an dem Anspruche, dass die streitigen 2169 Fr. 45 Cts. rocht den nachgehenden Pfandtiteln zukommen, sondern zur unverpfändeten Masse zu ziehen seien, fest, so wird die Rekurrentin sich darüber schlüssig zu machen haben, ob sie die betr. Verfügung anerkennen oder sie gemäss Art. 250 SchKG anfechten Will. Entschliesst sie sich für das erstere, so ist damit ihr Anspruch auf den Betrag rechtskräftig verneint. Anderenfalls wird durch das Urteil des Richters über die angehobene Klage die notwendige Grundlage für das Verteilungsverfahren geschaffen werden. Demnach hat die Schuldbetreibun.gs- u. Konkurskammer erkannt: Der Rekurs wird im Sinne der Erwägungen gutge- heissen. und Konkurskammer. N° 57. 57. Auszug aus dem Entscheid vom 13. Oktober 1917 i. S. Zimmerlt 279 Begriff des rekursfähigen Entscheides im Sinne von Art. 19 SchKG. ~ Nach Art. 19 SchKG ist die Weiterziehung an das Bundesgericht nur zulässig gegenüber Entscheiden der kantonalen Aufsichtsbehörden oder von ihnen began- genen Rechtsverweigerungen bzw. Rechtsverzögerungen. Anfechtbar sind demnach nicht alle von einer kanto- . nalen Aufsichtsbehörde erlassenen Anordnungen, son- dern nur diejenigen, welche sich als «Entscheide.~ im Sinne der zitierten Bestimmung charakterisieren. Unter Entscheiden sind dabei zwar (entgegen der Ansicht BLUMENSTEINS, Handbuch, S. 91-95) nicht nur Beschwer- deentscheide, d. h. Erkenntnisse, womit eine Mass- nahme des Betreibungs-bezw. Konkursamtes im Voll- streckungsverfahren bestätigt, aufgehoben oder abgeän- dert wird, sondern auch solche Akte zu verstehen, durch welche die Aufsichtsbehörde eine derartige Massnahme selber trifft. Kann nach Art. 17-19 SchKG jede gesetz- widrige (< Verfügung» des Amtes bis an das Bundes- gericht weitergezogen werden, so muss diese Möglichkeit folgerichtig auch gegenüber einem von der Aufsichts- behörde selbst ausgehenden gleichartigen. Akte gegeben ' sein. Voraussetzung ist aber immer, dass es sich um eine « Verfügung »), im Sinne von Art. 17 des Gesetzes, d. h. um eine Massnahme im Vollstreckungsverfahren handle. Bloss prozessleitende Anordnungen in einem pendenten Beschwerde- bzw. Rekursverfahren können sowenig als weiterziehbare «Entscheide» nach Art. 19 gelten wie die Schlussnahrne, durch- die einer einge- reichten Beschwerde aufschiebende Wirkung nach Art. 36 zuerkannt wird. Hätte demnach die Anordnung des Vorsitzenden der Aufsichtsbehörde vom 29. Mai 1917,