

## **BGE 47 III 210**

Bundesgericht (BGE), 1921-12-24, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bge\\_47\\_III\\_210](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bge_47_III_210)

FR: ATF 47 III 210

IT: DTF 47 III 210

### **Volltext**

:UO Schuldbetreibungs- und Konkursrecht. No 54. 54. Entscheid. vom 24. Dezember 1921  
1. S. Mauch. Art. 47, 174. Ziff. 2 SchKG: Gesetzwidrige Betreibung des  
Handlungsunfähigen ist nichtig. Bei nicht manifester Geisteskrankheit ist Voraussetzung  
die Pendenz des Ent- mündigungsverfahrens. A. -: Auf Verlangen der Schweizerischen  
Bankgesell- schaft In Aarau stellte das Betreibungsamt Aarau am 28. September dem  
Samuel Mauch einen Zahlungsbefehl für 100,000 Fr. zu. Hiegegen erhob Fürsprech E,  
Isler, der durch ihm am 18. Oktober zugestellten Beschluss von der Nachlassbehörde zum  
Sachwalter des Mauch bezeichnet worden war, am 19. Oktober beim Gerichts- präsidenten  
nachträglichen Rechtsvorschlag, unter Beru- f~ng darauf, dass Mauch während der  
Rechtsvorschlags- f~nst ununterbrochen auf Reisen abwesend war. Mitte November brachte  
der von Mauch mit Zustimmung des Sachwalters bestellte Vertreter ein Gutachten des frü-  
he:en Direktors der Irrenanstalt Königsfelden, Fröhlich, bel, wonach Mauch von einem  
schweren organischen Hirnleiden befallen sei, das ihn - und zwar schon seit längerer Zeit -  
hindere, vernunftgemäss und in seinem Interesse zu handeln. Darauf sistierte der  
Gerichtsprä- sident am 17. November das Verfahren betreffend nach- träglichen  
Rechtsvorschlag « bis zur Erledigung des V er- fahrens vor der AB betr. Nichtigkeit der  
Zustellung des Zahlungsbefehls)) und hob als Aufsichtsbehörde für Schuldbetreibung und  
Konkurs unter Anrufung des Art. 47 Abs. 2 SchKG die Zustellung des Zahlungs-  
befehles als nichtig von Amtes wegen auf, das 'Betrei- bungsamt gleichzeitig anweisend, den  
Zahlungsbefehl der Vormundschaftsbehörde zuzustellen. B. - In Gutheissung der von der  
Schweizerischen Bankgesellschaft erhobenen Beschwerde hat die ober- gerichtliche  
Aufsichtskommission über die Betreibungs- und Konkursämter des Kantons Aargau durch  
Entscheid Schuldbetreibungs- und Konkursrecht. N° 5,1. 211 vom 2. Dezember elie  
Verfügung der untern Aufsichts- behörde aufgehoben. C. - Diesen, Samuel Mauch am 9.  
Dezember zuge- stellten Entscheid hat S. Hess, der am 18. November von der  
Vormundschaftsbehörde zu dessen « Vertreter gemäss Art. 386 Abs. 2 ZGB ) ernannt  
worden war, am 17. Dezember an das Bundesgericht weitergezogen, mit den Anträgen, ihn  
aufzuheben und die Verfügung des Gerichtspräsidentell zu bestätigen, eventuell den nach:..  
träglichen Rechtsvorschlag zuzulassen. Die Sclllllldbeireibungs- und Konkurskammer ::ielt  
in Erwägung: 1. - Wie sich aus Art. 173 Ziff. 2 SchKG ergibt und vom Bundesgericht  
übrigens bereits mehrfach festge- stellt wurde, ist eine in gesetzwidriger Weise gegen einen  
handlungsunfähigen Schuldner geführte Betreibung nich- tig und daher in jedem Stadium  
des Verfahrens von Amtes wegen aufzuheben (AS 30 I S. 431 = Sep.-Ausg. 7 S. 171 und  
dortige Zitate). Allein eine derart gesetz- widrige Betreibung eines Handlungsunfähigen  
liegt nur dann vor, wenn der Schuldner, obwohl er einen gesetz- lichen Vertreter hat oder  
doch die Vormundschafts- behörde mit dem Entmündigungsverfahren befasst ist, nicht am  
Wohn- bzw. Amtssitz des Vertreters bzw. der Vormundschaftsbehörde betrieben und die  
Betreibungs- urkunden nicht ihnen zugestellt werden. Solange dagegen die

Vormundschaftsbehörde weder um die Eröffnung des Entmündigungsverfahrens angegangen worden ist noch es aus eigener Initiative eröffnet hat und auch keinerlei äussere Umstände vorliegen, welche dem Betreibungsamt die Einleitung eines solchen Verfahrens als geboten erscheinen lassen - was im vorliegenden. Falle nicht mit Fug behauptet werden könnte -, verstösst die Zustellung des Zahlungsbefehls an den Schuldner selbst nicht gegen Art. 47 SchKG, ist daher auch dann nicht nichtig, wenn der Schuldner damals nicht handlungsfähig war, ein Entmündigungsgrund also schon damals bestand, und kann demgemäss von den Aufsichtsbehörden nicht nachträglich aufgehoben werden (AS 25 II S. 299 f. = Sep.-Ausg. 2 S. 97 f.). Insbesondere liegt es dem Betreibungsamt nicht ob, der Zustellung vor gängig von sich aus danach zu forschen, ob der Schuldner allfällig wegen (JCsisteskrankheit oder Geisteschwäche nicht urteilsfähig sei. Ueber diese dem materiellen Zivilrecht angehörende Frage zu befinden, steht ihm, und ebensowenig den Aufsichtsbehörden, nicht zu, ganz abgesehen davon, dass sich das Verfahren vor den letzteren für die hiefür nötige Instruktion auch nicht eignet. 2. - Die danach notwendig werdende Entscheidung über die Zulässigkeit des nachträglichen Rechtsvorschlages fällt nicht in die Kompetenz der Aufsichtsbehörden, sondern wird vielmehr vom Gerichtspräsidenten von Aarau zu treffen sein, der denn auch das Verfahren nur sistiert hat. Demnach erkennt die Schuldbel- und Konkurskammer : Der Rekurs wird abgewiesen.

Schuldbetreibungs- und Konkursrecht (ZiYiJabteilungen). N0 55. 213 H. URTEILE DER ZIVILABTEILUNGEN ARRETS DES SECTIONS CIVILES 55. Urteil der 11. Zivilabteilung vom 21. Dezember 1921 i. S. Ersparniskasse des Amtsbezirks Interlaken gegen Boss. Gemeinsamer Erwerb eines Grundstückes auf der Zwangsversteigerung durch zwei HypothekarsoUdarbürgcll ; Rechtsfolgen. Aus gemeinsamem Angebot mehrerer an einer Zwangsversteigerung entsteht Solidarhaftung für die überbundenen Hypothekarschulden. OR Art. 143, 530, 5-fJ ; SchKG Art. 1 Abs. 1 ; VZG Art. 59. 4. - Am 29. September 1905 liess Fritz Kaufmann, Eigentümer des Hotels Bellevue auf der Schynigen Platte, eine dieses Grundstück im zweiten Hange belastende Pfandobligation für 62,000 Fr. zu Gunsten der Klägerin, Ersparniskasse des Amtsbezirks Interlaken, errichten. In der Folge leistete der Beklagte Johann Boss zusammen mit Samuel Baumann, Peter Tschienner und Alfred Weiten Solidarbürgschaft für diese Pfandobligation. Im Jahre 1915 geriet Kaufmann in Konkurs. Auf der zweiten Steigerung erwarben der Beklagte und Verren gemeinsam das Hotel um 120,000 Fr. Dabei wurde ihnen die Pfandobligation, die nicht fällig war, in dem durch von Kaufmann geleistete Abzahlungen auf 60,500 Fr. herabgesetzten Betrage überbunden. Seither sind der Beklagte und Verren als Miteigentümer des Hotelgrundstückes im Grundbuch eingetragen. B. - Mit der vorliegenden, zufolge von Prorogation beim Bundesgericht direkt eingereichten Klage stellt die Ersparniskasse das Rechtsbegehren : «Es sei gerichtlich zu erkennen, es hafte der Beklagte solidarisch (und nicht bloss anteilmässig, d. h. zur Hälfte) mit AI-

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