

## BGE 54 III 3

Bundesgericht (BGE), 1927-12-06, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bge\\_54\\_III\\_3](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bge_54_III_3)

FR: ATF 54 III 3

IT: DTF 54 III 3

### Volltext

2 Schuldbetreibungs- und Konkursrecht. N0 1. B. - Mit Urteil vom 6. Dezember 1927 - den Par- teien zugestellt am 13. Dezember 1927 - ist die obere Aufsichtsbehörde über Schuldbetreibung und Konkurs des Kantons Zürich auf die Beschwerde nicht eingetreten, wogegen der Beschwerdeführer am 22. Dezember 1927 den Rekurs an 'das Bundesgericht erklärt hat, indem er das bei der Vorinstanz gestellte Rechtsbegehren wiederholte. Die Schuldbetreibungs- und Konkurskammer zieht in Erwägung: Es steht fest, dass der vom Gemeinschuldner Pfen- ninger vorgeschlagene Nachlassvertrag schon am 27. Oktober 1927 durch die untere Nachlassbehörde be- stätigt worden ist, welcher Entscheid am 8. Nov. 1927 an die obere kantonale" Instanz weitergezogen wurde. Unter diesen Umständen ist aber die Vorinstanz mit Recht auf die erst am 9. November 1927 eingereichte Beschwerde nicht eingetreten. Es mag hier dahingestellt bleiben, ob wegen der Unterlassung von Feststellungen, wie sie vom Rekurrenten vorliegend angebeht wurden, überhaupt eine Beschwerde an die betreibungsrechtlichen Aufsichtsbehörden zulässig wäre. Denn eine solche wäre auf alle Fälle von dem Momente an, wo das Gutachten des Sachwalters nebst den Akten der Nachlassbehörde übermittelt worden war, nicht mehr möglich gewesen, da damit das Zustimmungsverfahren seinen Abschluss gefunden hatte und es infolgedessen von diesem Zeit- punkte an ausschliesslich Sache der Nachlassbehörden war, allfällige Ergänzungsfeststellungen anzuordnen. Von einer konkurrierenden Kompetenz der betreibungs- rechtlichen Aufsichtsbehörden kann keine Rede sein. Demnach erkennt die Schuldbetr.- und Konkurskammer : Der Rekurs wird abgewiesen. Schuldbetreibungs- und Konkursrecht. N0 2. 3 2. Entscheid vom 14. Januar 1928 i. S. Baumgartner. Ein vom Schuldner auf dem Zahlungsbefehl in der Rubrik «Rechtsvorschlag » angebrachter Vermerk «Betrag per Chek einbezahlt » kann nicht als Rechtsvorschlag erachtet werden, wenn die betr. Zahlung nachgewiesenermassen erst auf die Einleitung der Betreibung hin erfolgte. SchKG Art. 74, 85. L'observation « montant paye par cheque» faite par le debiteur sous la rubrique «opposition» dans le commandement de payer ne peut etre consideree comme une opposition lors- qu'il est etabli que ledit paiement n'a He effectue qu'ensuite de l'introduction de la poursuite. - Art. 74 et 85 LP. La menzione: « Importo pagato per check 11 apposta dal debitore al precetto esecutivo sotto la parola « Opposizione », non costituisce valida opposizione ove risulti, ehe il paga- menta e avvenuto dopo l'introduzione dell'esecuzione. Art. 74 e 85 LEF. A. - Am 8. April 1927 betrieb Theresia Baumgartner geb. Oser in Wangen b. O. die vier Geschw"ister Josef, Beat, Georg und Marie Oser in Hofstetten auf Bezahlung eines Betrages von 810 Fr., nebst 6 % Zins seit 21. Februar 1927, von 97 Fr. 20 für die bis 21. Februar 1927 aufgelaufenen Zinsen, 8 Fr. 70 für Verzugszinsen, 2 Fr. für Spesen (Mahnungen, etc.), sowie für Betreibungs- kosten. In der Folge bezahlten die vier Betrieben am 11. April 1927 einen Betrag von 920 Fr. 40 und schickten daraufhin ihre Zahlungsbefehldoppel dem Betreibungs- amte zurück, nachdem sie in der Rubrik {( Rechtsvor- schlag » die Bemerkung « Betrag per Chek einbezahlt »

angebracht hatten. Da der in Betreuung gesetzte Betrag durch die von den Betreuungsschuldnern einbezahlten 920 Fr. 40 nicht vollständig gedeckt wurde, stellte die Betreibungs- gläubigerin das Fortsetzungsbegehren für einen Rest- betrag von 21 Fr. 60. Das Betreibungsamt weigerte sich jedoch, dem Begehren Folge zu geben, da die Betreibungs- schuldner Rechtsvorschlag erhoben hätten.

4 Schuldbetreibungs- und Konkursrecht. N0 2. B. - Gegen diese Weigerung beschwerte sich die Betreuungsgläubigerin bei der kantonalen Aufsichts- behörde, wurde aber von dieser mit Entscheid vom 25. November 1927 - den Parteien zugestellt am 23. Dezember 1927 - abgewiesen. C. - Hiegegen hat die Beschwerdeführerin am 3. Januar 1928 den Rekurs an das Bundesgericht erklärt. Die Schuldbetreibungs- und Konkurskammer zieht in Erwägung : ' Die von den Betreuungsschuldnern auf dem Zahlungs- befehl angebrachte Bemerkung « Betrag per Chek ein- bezahlt » kann vorliegend, entgegen der Auffassung der Vorinstanz, nicht als Rechtsvorschlag erachtet werden. Es steht fest, dass die- erwähnte Zahlung durch die Betreuungsschuldner erst nach Zustellung des Zahlungs- befehles geleistet worden ist. Darin liegt ein klarer Beweis, dass die Betreuungsschuldner im Momente der Anhebung der Betreuung ihre Schuldpflicht anerkannten und zwar in dem« Betrage », der im Zahlungsbefehl angegeben war, und dass sie infolgedessen keinen Rechts- vorschlag erheben, d. h. die Forderung nicht bestreiten wollten. Ihre auf dem Zahlungsbefehl angebrachte Bemerkung « Betrag per Chek einbezahlt » richtete sich daher lediglich gegen eine abfällige F o r t s e t z u n g der Betreuung, deren Einleitung sie nicht als rechts- widrig erachteten. Eine derartige Erklärung ist jedoch rechtlich ohne Bedeutung ; denn wenn ein Schuldner im Laufe des Betreibungsverfahrens -an die gegen ihn in Betreuung gesetzte Forderung eine Zahlung leistet, von der der Gläubiger behauptet, dass sie nicht den vollen in Betreuung gesetzten Betrag tilge, so kann der Gläubiger diese Betreuung für den ausstehenden Betrag fortsetzen, und der Schuldner hat nur die Möglichkeit, gemäss Art. 85 SchKG durch gerichtliche Klage deren Aufhebung zu erwirken. Das ist auch vorliegend der einzige Weg, um die von der Rekurrentin verlangte Fortsetzung der Schuldbetreibungs- und Konkursrecht. N0 3. 5 Betreuung für den Restbetrag von 21 Fr. 60, der nach der Auffassung der Rekurrentin durch die fragliche Zahlung nicht gedeckt wurde, zu verhindern. Demnach erkennt die Schuldbetr.- und Konkurskammer : Der Rekurs wird gutgeheissen und demgemäss, in Auf- hebung des angefochtenen Entscheides, das Betreibungs- amt Dorneck angewiesen, dem von der Rekurrentin gestellten Fortsetzungsbegehren Folge zu geben. 3. Entscheid. vom 19. Januar 1928 i. S. Wernli. Wird R e t e n t i o n s r e c h t für M i e t z i n s a n g e p f ä n d e t e n S a c h e n geltend gemacht~ so ist zwar - abweichend von BGE 50 III S. 112 H. Erw. 3 - das Widerspruchsverfahren einzuleiten, jedoch erst nach erfolgter Verwertung. Contrairement a ce qui a ete juge precedemment (RO 50 III p. 112 cons. 3), c'est l'action en revendication qui doit etre introduite dans le cas Oll un bailleur fait val.oir son droit de retention sur des objets saisis; toutefois, l'action ne doit etre intentee qu'apres la realisation. Contrariamente a quanto fll precedentemente ritenuto (RU 50 III p. 112 motivo 3), si deve procedere coll'azione di rivendicazione (art. 107-109 LTF) nel caso in cui illocatore faccia valere un diritto di ritenzione sugli oggetti pignorati : tuttavia l'azione puö essere [promossa solo dopo la realiz- zazione. A. - In der Betreuung der Rekursgegner gegen Adele Spichtin wurden Möbel gepfändet, die sich in der von der Schuldnerin im Hause des Rekurrenten in Basel gemieteten Wohnung befanden und an denen der Rekur- rent das Retentionsrecht für den Mietzins vom 1. April 1927 bis 1. April 1928 geltend machte. Da die Rekurs- gegner das Retentionsrecht bestritten, setzte das Be- treibungsamt nach erfolgter Verwertung dem

Rekur-  
renten Frist zur Widerspruchsklage an. B. - Mit der vorliegenden, nach Abweisung durch die

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