

## BGE 61 III 110

Bundesgericht (BGE), 1935-07-19, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bge\\_61\\_III\\_110](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bge_61_III_110)

FR: ATF 61 III 110

IT: DTF 61 III 110

### Volltext

II O R d m l d h < > t r " i b u l l g ~ . u n d K o n k u r s r e c h t . N O 32 . u n v e r m i t t e l t ; e i n e r s o l c h e n S a c h l a g e g e g e n u e b e r g e s t e l l t s e h e n . A l l e i ~ d a s s d i e s h ä u f i g v o r k o m m e ( n ä m l i c h b e i j e d e r A r r e s t i e r u n g v o n k ö r p e r l i c h e n S a c h e n u n d ' W e r t p a p i e r e n , d i e s i c h a n d e r s w o a l s a m v V o h n o r t d e s A r r e s t s c h u l d n e r s b e f i n d e n ) , i s t o h n e h i n u n v e r m e i d l i c h . D i e d a m i t v e r b u n - d e n e B e n a c h t e i l i g u n g D r i t t e r i s t ü b r i g e n s i n d e m v o n d e r V o r i n s t a n z a n g e f u h r t e n P r ä j u d i z ( B G E 56 III 228) k e i n e s - w e g s a l s w e g l e i t e n d f ü r d i e B e s t i m m u n g d e r « L a g e » d e s A r r e s t g e g e n s t a n d e s a n g e f u h r t w o r d e n , s o n d e r n a u s s c h l i e s s - l i e h z u r B e g r ü n d u n g d e r U n z u l ä s s i g k e i t d e r A r r e s t i e r u n g a n e i n e m a n d e r n O r t a l s d a , w o d i e A r r e s t g e g e n s t ä n d e a l s b e f i n d l i c h a n z u s e h e n s i n d ( i . c . A r r e s t i e r u n g d e s A n t e i l s - r e c h t e s a n e i n e m G e m e i n s c h a f t s v e r m ö g e n a m O r t e , w o e i n z e l n e S a c h e n d e s G e m e i n s c h a f t s v e r m ö g e n s s i c h b e f i n d e n , a n s t a t t a m W o h n o r t . d e s b e t r e f f e n d e n A n t e i l h a b e r s ) . N i c h t i m B e s c h w e r d e v e r f a h r e n k a n n d i e w e i t e r e E i n - w e n d u n g d e s A r r e s t s c h u l d n e r s b e u r t e i l t w e r d e n , d i e g e - p f ä n d e t e F o r d e r u n g s t e h e g a r n i c h t i h m , s o n d e r n e i n e r D r i t t p e r s o n z u . D e m n a c h e l ' k e n n t d i e S c h u l d b e t r e i b u n g s - u . K o n k u r s k a m m e r : D e r R e k u r s w i r d b e g r ü n d e t e r k l ä r t , d i e E n t s c h e i d e d e r k a n t o n a l e n A u f s i c h t s b e h ö r d e n w e r d e n a u f g e h o b e n u n d d i e B e s c h w e r d e d e s S c h u l d n e r s a b g e w i e s e n . 32 . E n t s c h e i d v o m 19 . J u l i 1935 i . S . I ! ' r i k k e r . D i e B e t r e i b u n g s b e h ö r d e n s i n d n i c h t z u s t ä n d i g z u r E n t s c h e i d u n g d e s S t r e i t e s ü b e r M i e t z i n s f o r d e r u n g e n z w i s c h e n d e m b e t r e i b e n d e n G r u n d p f a n d - g l ä u b i g e r u n d e i n e m Z e s s i o n a r , s o n d e r n h a b e n ( v o r d e m V e r w e r t u n g s b e g e h r e n ) g e m ä s s A r t . 95 V Z G b e z w . ( n a c h d e m V e r w e r t u n g s b e g e h r e n ) A r t . 38 V Z G v o r z u - g e h e n . L e s a u t o r i t e s d e p o u r s u i t e n e s o n t p a s c o m p e t e n t e s p o u r s t a t u e r s u r d e s c o n t e s t a t i o n s r e l a t i v e s a d e s l o y e r s e n t r e l e c r e o , n c i e r h y p o t h o o o , i r e p o u r s u i v o , n t e t u n c e s s i o n n a i r e ; e l l e s d o i v e n t p r o c e d e r s e l o n l ' a r t . 95 d e l ' o r d . s u r 10 , r e a l . f . d e s i m m . , a v a n t S c h u l d b e t r e i b u n g s . u n d K o n k u r s r e c h t . : - ; - 0 32 . 111 10 , r e q u i s i t i o n d e v e n t e o u s e l o n l ' a r t . 38 d e l o , m e m e o r d . , a p r i l s 10 , r e q u i s i t i o n d e v e n t e . L e o , t o r i t a d i e s e c u z i o n e n o n s o n o c o m p e t e n t i p e r d e c i d e r e d e l l e c o n t r o v e r s i e r e l a t i v e a l l e p i g i o n i t r a i l c r e d i t o r e i p o t e c o , r i o p r o c e d e n t e e u n c e s s i o n n a i r e ; e s s e d e b b o n o p r o c e d e r e a n o r m a d e l l ' a r t . 95 d e l r e g . s u l l a r e a l i z z a z i o n e f o r z a t a d i f o n d i ( R R F ) p r i m a d e l l a d o m a n d a d i v e n d i t a 0 s e c o n d o l ' a r t . 38 d i d e t t a o r d i n a n z a d o p o l a d o m a n d a d i v e n d i t a . A . - P . L u c a s t r a t i m J a n u a r 1934 s e i n e 1 \ i e t z i n s f o r - d e r u n g e n v o n m o n a t l i c h p r a e n u m e r a n d o 1000 F r . g e g e n K a r l S e i l e r a u s d e r V e r m i e t u n g s e i n e r L i e g e n s c h a f t W e H s i n H ö l s t e i n a n d e n R e k u r r e n t e n a b , d e r a n f a n g s F e b r u a r u n d M ä r z 1934 j e 1000 F r . , d a n n a b e r n i c h t s m e h r e r h i e l t u n d d e s h a l b M i t t e A p r i l 1935 e i n e R e t e n t i o n s u r k u n d e a u f - n e h m e n l i e s s . G l e i c h z e i t i g s c h r i e b e r a n d i e G r u n d p f a n d - g l ä u b i g e r i n B a s e l l a n d s c h a f t l i c h e K a n t o n a l b a n k , e r z e d i e r e d i e A n s p r ü c h e a u s d i e s e r R e t e n t i o n s u r k u n d e i n v o l l e m U m f a n g e d e n G l ä u b i g e r n d e r H y p o t h e k a r z i n s e , d e r B r a n d - v e r s i c h e r u n g s k a s s e , d e r S t e u e r b e h ö r d e . I n d e r F o l g e m a c h t e e r A u f w e n d u n g e n f ü r d i e B e s e i t i g u n g v o n D r i t t - a n s p r a c h e n . I n z w i s c h e n h a t t e d i e K a n t o n a l b a n k a m 6 . M ä r z 1934 g e g e n P . L u c a s f ü r 8250 F r . B e t r e i b u n g a u f G r u n d p f a n d - v e r w e r t u n g a n g e h o b e n u n d M i e t z i n s s p e r r e v e r l a n g t . V o n l e t z t e r e r m a c h t e d a s

Betreibungsamt Waldenburg dem Mieter sofort Anzeige. Dagegen unterblieb die Fristsetzung an die Kantonalbank gemäss Art. 93 VZG, als Lucas Rechtsvorschlag erhob. Indessen verlangte und erhielt die Kantonalbank im Mai provisorische Rechtsöffnung, die dann definitiv geworden ist. Am 6. November 1934 schrieb die Kantonalbank an das Betreibungsamt : Gestützt auf das Begehren um Mietzins-sperre, « das durch Beseitigung des vom Schuldner erhobenen Rechtsvorschlages wirksam geworden ist, ersuchen wir Sie, nach durchgeführter Steigerung den Erlös aus den bei dem früheren Mieter Karl Seiler retinierten Gegenständen an uns abzuführen. Die von Herrn Dr. Frikker ausgelegten Kosten sind demselben jedoch zu vergüten. Die AB 61 m - 1935 s 112 Schuldbetreibungs- und Konkursrecht. No 32. von Herrn Dr. Frikker geltend gemachte Abtretung des Liegenschaftsertrages wird in diesem Fall ohne weiteres hinfällig» (Art. 806 Abs. 3 ZGB). « Indem wir Ihrer Abrechnung seinerzeit entgegensehen...» Daraufhin schrieb das Betreibungsamt dem Rekurrenten am 12. November, die von ihm geltend gemachte Abtretung des Liegenschaftsertrages geniesse nach Art. 806 ZGB keinen Rechtsschutz, und es müsse deshalb nach durchgeführter Steigerung den Erlös aus den bei dem Mieter Karl Seiler retinierten Gegenständen an die Kantonalbank abliefern. Gegen die « Verfügung vom 12. November 1934» führte der Rekurrent Beschwerde mit dem Antrag auf Aufhebung. B. - Die kantonale Aufsichtsbehörde hat die Beschwerde am 18. Juni 1935 abgewiesen. O. - Diesen Entscheid hat der Rekurrent an das Bundesgericht weitergezogen. Die Schuldbetreibungs- und Konkurskammer zieht in Erwägung : Als das Betreibungsamt die angefochtene « Verfügung» traf, waren noch keine Mietzinsen eingegangen, sondern stand erst bevor, dass sie in Gestalt des Erlöses aus der Verwertung der Retentionsgegenstände eingezogen werden. Schon aus diesem Grunde kann das angefochtene Schreiben nicht als Verfügung über die Verteilung eingegangener Mietzinse angesehen werden. Vielmehr war es nur eine Meinungsäusserung des Betreibungsamtes über die Art und Weise der künftig vorzunehmenden Verteilung. Dies ist aber keine durch Beschwerde anfechtbare Verfügung (vgl. pro multis BGE 56 III 156). Zudem könnte die Verteilung keinesfalls so fonnlos vorgenommen werden. Gemäss Art. 95 Abs. I VZG können aus den eingegangenen Mietzinsen zwar auch vor der Stellung des Verwertungsbegehrens (also vor der Durchführung des Lastenbereinigungsverfahrens) Abschlagszahlungen an den betreibenden Grundpfandgläubiger geleistet werden, der sich darüber ausweist, dass seine Forderung anerkannt und rechtskräftig ist. Sind aber mehrere solche Betreibungen von Grundpfandgläubigern auf Verwertung des nämlichen Grundstückes hängig, so können gemäss Abs. 2 I. c. und Art. 24 der Anleitung zur VZG Abschlagszahlungen an sie vorgenommen werden, wenn und soweit sämtliche betreibenden Grundpfandgläubiger mit der Verteilung einverstanden sind oder, sofern einer Widerspruch erhebt, wenn vorher durch Aufstellung eines Kollokationsplans gemäss Art. 157 Abs. 3 SchKG Rang und Bestand der Pfandforderung festgestellt wurde, und es ist der Verteilung vorgängig ein Verteilungsplan aufzulegen, was den Gläubigern mittelst des Fonnulars Nr. 17 angezeigt wird, das vorsieht: « Ein Gläubiger, der die Zuteilung an einen andern deshalb anfechten will, weil er dessen Forderung nach Rang oder Höhe bestreitet, hat binnen der Frist von 10 Tagen vom Empfang dieser Anzeige an gerechnet gegen diesen Dritten unter Anzeige an das Betreibungsamt beim Gerichte des Betreibungsortes gerichtliche Kollokationsklage anzustrengen ». Diesem gewöhnlichen Fall der Konkurrenz mehrerer Prätendenten auf eingegangene Mietzinse ist der hier vorliegende Ausnahmefall gleichzustellen, wo die eingegangenen Mietzinsen einem Grundpfandgläubiger (zwar nicht von einem andern

Grundpfandgläubiger, sondern) von einem Dritten gestützt auf ein Rechtsgeschäft des Grundeigentümers über die bezüglichlichen Mietzinsforderungen streitig gemacht werden. Denn nur auf diese Weise kann in organischem Zusammenhange mit dem Verteilungsverfahren, insbesondere vorgäng der Vor-nahme der Verteilung, eine gerichtliche Entscheidung darüber herbeigeführt werden, ob das Rechtsgeschäft gegenüber dem Grundpfandgläubiger wirksam oder aber nicht wirksam sei gemäss der dem materiellen Recht zugehörigen Vorschrift des Art. 806 Abs. 3 ZGB, über deren Anwendbarkeit nicht die Betreibungsbehörden endgültig entscheiden können. Demgemäss hat das Betreibungsamt von der Verteilung des Erlöses der Retentionsgegenstände einen solchen Verteilungsplan gemäss Art. 95 114 S<sup>1</sup>mldbetreibungs- und Konkursrecht. No 32. VZG, 24 und 25 der Anleitung dazu und den Formularen VZG Nr. 16 und 17 aufzustellen, der verschieden ausfallen wird, je nachdem es die Anwendung des Art. 806 Abs. 3 ZGB als gerechtfertigt erachtet oder nicht, dem jedoch nur Bedeutung zukommt unter Vorbehalt der klageweisell Anfechtung, die allein die endgültige massgebende gerichtliche Entscheidung über die Anwendung des Art. 806 Abs. 3 ZGB herbeizuführen vermag. Je nachdem das Betreibungsamt dem Anspruch des Grundpfandgläubigers oder des Zessionars den Vorzug gibt, wird der eine oder der andere die vorgesehene Kollokationsklage erheben müssen. In dieser Verteilungsliste wird insbesondere auch vom Betreibungsamt nur vorläufig, unter Vorbehalt der durch gerichtliche Klage herbeizuführenden gerichtlichen Entscheidung, Stellung zunehmen sein zur (eventuellen) Frage, ob das Recht des betreibenden Grundpfandgläubigers auf die Mietzinsen bzw. den Retentionserlös deshalb (überhaupt oder zeitweilig) vor demjenigen des Zessionars zu weichen habe, weil Art. 93 VZG nicht beobachtet worden ist. Überdies ist im vorliegenden Fall die Aufstellung eines Verteilungsplanes schon deswegen unumgänglich, weil die Kantonalbank ausdrücklich dem Rekurrenten zugestanden hat, dass er sich aus dem Retentionserlös für seine Kosten bezahlt machen dürfe, deren Höhe somit auf diese Weise festgestellt werden muss. Sollte aber inzwischen auch die Liegenschaft selbst verwertet worden sein, so könnte freilich keine Abschlagszahlung gemäss Art. 95 VZG mehr stattfinden, sondern wäre der Retentionserlös gemäss Art. 114 VZG gemeinsam mit dem Liegenschaftserlös zur Verteilung zu bringen, und zwar auf der Grundlage des Lastenbereinungsverfahrens, das ja regelmässig der Austragung von Streitigkeiten über Rang und Höhe der Forderungen zu dienen bestimmt ist. Dabei wäre Art. 38 VZG über das Lastenbereinungsverfahren bezüglich der Liegenschaftszugehör entsprechend anzuwenden. Vorausgesetzt, dass die Mietzinsforderungen bzw. der Retentionserlös als zugehörähnliche Pfandgegen-Schuldbetreibungs- und Konkursrecht. N° 3:J. 115 stände im Lastenverzeichnis behandelt worden sind, wäre dieses gemäss Abs. 2 1. c. auch dem Rekurrenten als Drittsprecher des Retentionserlöses zur Bestreitung mitzuteilen gewesen und dies, sowie die weitere Behandlung einer eventuellen Bestreitung gemäss Abs. 3 1. c., allfällig noch nachzuholen. DemMch erkennt die Schuldbetr.- u. Konkurskammer : Der Rekurs wird im Sinne der Erwägungen abgewiesen. 33. Entscheid vom 17. August 1935 i. s. Eull. Wohnt der Schuldner im eigenen Haus, so ist in der Betreibung die Hypothekarzinsen die pfändbare Lohnquote einerseits unter Hinzuzählung des Arbeitserwerbes der Ehefrau, andererseits unter Abzug des Mietwertes der Wohnung zu bestimmen (Art. 93 SehKG). Lorsque le debiteur habite dans sa propre maison, le montant saisissable de son salaire dans une poursuite en paiement d'interets hypothecaires doit etre fixe en y ajoutant, d'une part, le revenu du travail de la femme du debiteur et en en dmuissant, d'autre part, le montant correspondant a la valeur locative du logement (Art. 93 LP).

Ove il debitore abiti un appartamento in casa propria, l'importo pignorabile del suo stipendio (salario ecc.) in un' esecuzione in pagamento di interessi ipotecari sarà determinato aggiungendovi, da UR canto, il provento del lavoro della moglie e diffalcando, dall'altro, un importo equivalente al valore di locazione dell'appartamento. Der Rekurrent ist Eigentümer eines Hauses mit zwei Wohnungen, von denen er die eine selbst benützt, während die andere bis kurz vor der Pfändung vermietet war und auf die Pfändung der Liegenschaft hin vom Betreibungsamt wieder vermietet wurde. In der (gewöhnlichen) Betreuung der Allg. Aargauischen Ersparniskasse bzw. ihres zahlenden Bürgen für die unbezahlt gebliebenen Hypothekenzinsen des letzten Jahres von 734 Fr. 50 Cts. ordneten die Aufsichtsbehörden auf Beschwerde des Gläubigers hin eine

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