

## BGE 69 III 93

Bundesgericht (BGE), 1943-01-01, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bge\\_69\\_III\\_93](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bge_69_III_93)

FR: ATF 69 III 93

IT: DTF 69 III 93

### Volltext

92 Schuldbetreibungs- und Konkursrecht (Zivilabteilungen). N<sup>o</sup> 24. durchschlagend, weil der Schuldner durch Rückforderung des bereits bezahlten Betrages die fordernde Partei wird, die, nach der allgemeinen Regel des Art. 8 ZGB den Nichtbestand der Forderung zu beweisen hat, aus der sie ihren Rückforderungsanspruch ableitet; im Aberkennungsprozesse stützt hingegen der Gläubiger seinen Anspruch auf den Bestand der Forderung. b) Damit ist aber nicht gesagt, dass der Pfändungsverlustschein überhaupt keine Beweiskraft besitzt. Er verurkundet, dass der Schuldner in einer früheren Betreibung keinen Rechtsvorschlag erhoben hat, oder dass dieser durch Rechtsöffnung oder Urteil beseitigt wurde. In diesem Sinne ist der Verlustschein zwar kein direkter Beweis, aber ein Indiz für den Bestand der Forderung, dem der Richter dann entscheidende Bedeutung beimessen wird, wenn sich der Gläubiger infolge eines langen Zeitablaufes oder ähnlicher Gründe in die Unmöglichkeit versetzt sieht, von anderen Beweismitteln Gebrauch zu machen. In solchen Fällen hat der Schuldner, der keinen Rechtsvorschlag erhoben oder keine Aberkennungsklage angestrengt hat, die Folgen dafür, dass über die streitige Forderung nicht rechtzeitig gerichtlich entschieden wurde, selber zu tragen. 2. - Im vorliegenden Falle kann aber diese Konsequenz nicht gezogen werden, weil der Beklagte seiner Beweispflicht nicht nachkam. Über die Entstehung der Forderung erklärt Strickler überhaupt nichts zu wissen, und der von ihm ins Recht gelegte Verlustschein gibt nicht einmal «Forderungstitel nebst Datum oder Grund der Forderung» an, wie es das in Art. 22 der Verordnung Nr. 1 des Bundesrates über Schuldbetreibung und Konkurs vom 18. Dezember 1891 und auch das gegenwärtig vorgeschriebene obligatorische Formular Nr. 15 bzw. Nr. 36 verlangt (AS Bd. 12, S. 429). Zu Unrecht wird vom Bezirksgericht der Schuldner hierfür verantwortlich gemacht; ihm wurde der Verlustschein nicht ausgehändigt; aber selbst wenn er diesen Mangel gekannt hätte, so wäre es nicht an ihm gewesen, durch dessen Behebung die künftige Zwangsvollrechtliche Schutzmassnahmen für die Hotelindustrie. N<sup>o</sup> 25. 93 streckung gegen sich zu erleichtern. Da die Klageantwort nicht substantiiert ist, müsste der Schuldner gegen den Verlustschein den unmöglichen Beweis antreten, dass keiner der praktisch denkbaren Titel oder Schuldgründe den streitigen Anspruch zu begründen vermöchte. Darauf hat der Gläubiger kein Anrecht; es muss ihm vielmehr zugemutet werden, seine Forderung so zu substantiieren, dass der Schuldner erfährt, auf welchen konkreten Sachverhalt sich diese stützt. Demnach erkennt das Bundesgericht: Die Berufung ist begründet, das angefochtene Urteil wird aufgehoben und die Aberkennungsklage gutgeheissen. B. Reehthe Schutzmassnahmen für die Hotelindustrie. leures Jurldiques en faveur de (industrie hôtelière. ENTSCHEIDUNGEN DER SCHULD- BETREIBUNGS- UND KONKURSKAMMERN ARRIVETS DE LA CHAMBRE DES POURSUITES ET DES FAILLITES 25. Entscheld vom 12. Oktober 1943 1. S. Amtersparkasse Borgdorf, Verordnung des Bundesrates vom 19. Dezember 1941. 1. Weiterziehbarer Entscheid (Art. 40 Abs. 2 der Vo.). 2. Einstellung

der Betreibenden (Art. 42 der Vo.): a) Sie lässt eine vom Betreibungsamt verfügte Mietzinsensperre (Art. 806 ZGB und 91 ff. VZG) unberührt. Die Nachlassbehörde ist nicht befugt; in diese Sperre einzugreifen und deren Handhabung dem Betreibungsamte zu entziehen. b) Wirkung der Einstellung auf neue Betreibungen.

94 Rechtliche Schutzmassnahmen für die Hotelindustrie. N° 26. MeBIIA'68 ; 'W'idique8 en lav.eur de l'industrie Mteliere. Ordonnance du Conseil federal du 19 dooembre 1941. , 1. Decisions susceptibles d'etre d6f6rees a. Ja Cliambre des pour- sujtes et des fa.iillites du Tribuna.l federal (art. 40 al. 2). 2. &uspension des poursuites (art. 42): a) La suspension des poursuites laisse subsister Ja sommation qui aura.it 15M fa.ite par l'oflice des poursuites au.x loca.ta.ires et fermiers de payer d6sormais les loyers et fermages en ses mains (art. 806 ce et 91 et suiv. ORI). L'a.utorite de concorda.t n'a. pas qualite pour intervenir an ce domaine ni pour priver l'oflice de ses attribuf,ions. b) Effet de l'ordonnance de suspension sur les poursuites subsequantes. Misure giuriliche a lavore dill'industria degli alberghi (OCF 19 dicembre 1941). 1. Decisioni impugnabili da.vanti alla. Camera. di esecuzione e dei fa.llimanti dei Tribunale federaJe (art. 40 cp. 2). 2. Sospensione delle esecuzioni (art. 42): a) La. sospensione delle esecuzioni la.scia. sussistere Ja diflida. fatta. dall'uflicio d'esecuzione agli inquilini e affittuari di paga.re le pigioni e i fitti solo in sue mani (art. 806 ce e 91 e seg. RRF). L'a.utoritB. dei concordati non ha. veste per intervenire in questa ma.teria e per privare l'ufHcio delle sue attribuzioni. b) Effetti dell'ordina.nza. di sospensione su nuove esecuzioni. In dem von Albert Bohren, Eigentümer eines von der MSA Interlaken mietweise benutzten Hotels in Grindel- waId, am 23. August 1943 angehobenen Verfahren nach der Hotelschutzverordnung vom 19. Dezember 1941 stellte der Präsident der Nachlassbehörde am 26. August die hängigen Betreibungen ein. Davon wurde vor allem die von der Volksbank Interlaken A.-G. am 4. August ange- hobene Grundpfandbetreibung mit ~insensperre gemäss Art. 806 ZGB und Art. 91 ff. VZG betroffen. Am 22. Sep- tember hob die Nachlassbehörde sodann nach Anhörung der Oberländischen Hülfskasse (OHK), welche auf Grund einer mit der Schweizerischen Hotel-Treuhand-Gesell- schaft abgeschlossenen übereinkunft vom Jahre 1933 deren Funktionen im Gebiete des Kantons Bern ausübt, die mit der Zinsensperre verbundene betreibungsamtliche Verwaltung der Pfandliegenschaften auf und ordnete eine Verwaltung durch die OHK nach bestimmten Weisungen an. Dabei erkannte sie dem Schuldner einen aus dem Miet- ertrag vorweg zuzuweisenden Monatslohn von Fr. 400.- Rechtliche Schutzmassnahmen fm die Hotelindustrie. N0 25. 95 zu und wies die MSA Interlaken an, von nun an nicht mehr dem Betreibungsamt, sondern der OHK zu leisten. Sie entsprach damit einem ausdrücklichen Begehren des Schuldners, das von der OHK befürwortet, von der Volks- bank Interla.ken A.-G. dagegen bekämpft wurde, und ebenso von der Rekurrentin, die auch ihrerseits am 8. Sep- tember Grundpfandbetreibung angehoben und die Aus- dehnung der Zinsensperre auf di~ Betreibung erlangt hatte. Gegen die Verfügung vom 22. September richtet sich der vorliegende Rekurs. Die 8ckulilbetreifntngs- 'Und Konhurskammer zieht in Erwägung : I. - Die angefochtene Verfügung ist als vorläufige Massna,hme bezeichnet. Sie ist dies in dem Sinne, dass sie nur für die Dauer des bei der Nachlassbehörde hängigen Verfahrens gelten soll. Aber sie ist keine bloss prozesslei- tende Verfügtulg ; beschlägt sie doch gar nicht die Durch- führung jenes Verfahrens selbst, sondern die Handhabung der in Grundpfandbetreibungen bestehenden Mietzinsen- sperre. Und in dieser Beziehung liegt keine bloss sichernde Massnahme vor, von der Art etwa der Einstellung der Betreibungen nach Art. 42 Abs. I der Hotelschutzverord- nung oder der Einstellung einer Ausweisungsfrist . nach Art. 57 da.selbst, was beides freilich nicht der

Weiterziehung an das Bundesgericht unterliegt (vgl. BGE 68 UI 30). Vielmehr entscheidet die angefochtene Verfügung endgültig über die Verwendung der während des bei der Nachlassbehörde hängigen Verfahrens zu erzielenden Mieterträge. Es steht nichts entgegen, eine Verfügung solcher Art als weiterziehbaren «Entscheid» nach Art. 40 Abs. 2 der Hotelschutzverordnung gelten zu lassen. Diese Vorschrift hat allerdings, an Abs. 1 anknüpfend, zunächst die Entscheidung über die Bewilligung von Massnahmen gemäss Art. 3 im Auge. Sie lautet aber uneingeschränkt, und

96 Rechtliche Schutzmassnahmen für die Hotelindustrie. N° 211. daraus, dass die Verordnung einen derartigen Eingriff in hängige Betreibungsverfahren, wie ihn die Vorinstanz glaubte vornehmen zu dürfen, gar nicht vorsieht und mit solchen Verfügungen nicht rechnet, folgt natürlich nicht, dass sie; deren Anfechtung ausschliessen will. In erster Linie fragt sich übrigens, ob die Nachlassbehörde überhaupt zuständig ist, Weisungen über die Handhabung einer auf Art. 806 ZGB und Art. 91 ff. VZG beruhenden Mietzinsensperre zu erteilen. Fehlt es an dieser Zuständigkeit, so ist die angefochtene Verfügung von den Betreibungsbehörden von Amtes wegen unbeachtet zu lassen. Hierüber kann das Bundesgericht im vorliegenden Rekursverfahren ohne weiteres urteilen. Die Abklärung der Zuständigkeitsfrage ist dringlich; und es besteht kein Grund, zunächst die Stellungnahme des Betreibungsamtes und eine gegen dieses gerichtete allfällige Beschwerde wegen Nichtbefolgung gültiger oder Befolgung ungültiger Weisungen der Nachlassbehörde abzuwarten. Es stand der Nachlassbehörde nun zweifellos nicht zu, die angefochtene Verfügung zu treffen. Kann die Nachlassbehörde (deren Präsident) nach Art. 42 der Hotelschutzverordnung hängige Betreibungen einstellen, so bleibt doch eine vom Betreibungsamt verfügte Mietzinsensperre und die damit verbundene Verwaltungsbefugnis des Betreibungsamtes durch eine solche Einstellung unberührt. Das Betreibungsamt kann ja sogar noch während eines Rechtsstillstandes (als was auch eine Nachlassstundung und ebenso eine im Hotelschutzverfahren verfügte Einstellung der Betreibungen zu gelten); lat) eine Mietzinsensperre neu verfügen (Art. 91 Abs. 2 VZG) mit der Folge, dass ihm die entsprechenden Verwaltungsobliegenheiten erwachsen. Um so weniger geht es an, ihm die Handhabung einer bereits vor dem Rechtsstillstand verfügten Zinsensperre aus den Händen zu winden. 2. - Die angefochtene Verfügung vermöchte dem Rekurs auch dann nicht standzuhalten, wenn die Vorinstanz nicht die Nachlassbehörde, sondern als dem Betreibungsamt vorgesetzte obere kantonale Aufsichtsbehörde (mit welcher sie in Personalunion steht) gehandelt hätte. Die Art. 91 ff. VZG sind für die Betreibungsbehörden verbindlich. Ihrer Anwendung können auch nicht Zweckmässigkeitsgründe entgegengehalten werden, wie sie die Vorinstanz in der Vernehmlassung zum Rekurs anruft. Obriens berücksichtigt Art. 94 VZG gleichfalls den Un1;erhaltsbedarf des Schuldners (dazu BGE 62 III 4, 65 III 20). Und um dem Pfandvorrang der Rekurrentin schon vor dem Hauptentscheid der Nachlassbehörde, hinsichtlich der von der Zinsensperre betroffenen Mieterträge, Geltung zu verschaffen, genügte es, i~ zwar erst seit der Einstellung< der Betreibungen angehobene Betreibung noch zuzulassen, was geschehen und unangefochten geblieben ist. Daher braucht nicht geprüft zu werden, ob die Einstellung der Betreibungen nach Art. 42 der Verordnung überhaupt in dem Sinne erfolgen könne, dass auch neue Betreibungen ausgeschlossen sind, nicht nur in dem Sinne, dass solche nach wie vor angehoben und nur wie die bereits hängigen nicht in ein weiteres Stadium gebracht, als nicht fortgesetzt werden können. Demnach erkennt die 8c1vUztlbetr.- u. K()fLhu'f'skammer : Der Rekurs wird gutgeheissen und die Verfügung d. g. der Nachlassbehörde vom 22. September 1943 aufgehoben. 26.

Aus!Ög aus dem Ebtse1leJd vo:qa 4. November 19-13 L S. Kengelbaeher. BotelBchfä,  
Vmahren ii&ch Art. 40 tI. der Vo. vom I? Dez .. 1941. Eine vom Ili'Asidenten .der  
Nachlassbehörde verfügte ~mstel lung von S~treibungen (Art. 4:2) ist von den Betrelb~  
tmtem, ätieh solchen anderer Kantone, zu ~achten.. Die Zuständigkeit der betreffenden  
Nachlassbehörde 1St von ihnen nicht zu prüfen. A{t18fM'68 'uridique8 tempotJires 6ft,  
lawur cU .. "inclu8trie Mteliere. Proc&i~ (art. 40 et 1I1liv. de l'ordonnance du Co~il  
f~era.L 'du 19 decembre 1941). Lorsqu.e le president de lautonte de , AB 09 m - 1943

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