

## **BGE 102 III 1**

Bundesgericht (BGE), 1976-01-19, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bge\\_BGE\\_102\\_III\\_1](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bge_BGE_102_III_1)

FR: ATF 102 III 1

IT: DTF 102 III 1

### **Regeste**

Regeste Betreuung einer unverteilter Erbschaft (Art. 65 Abs. 3 SchKG). Die Gültigkeit der Zustellung des Zahlungsbefehls an den Willensvollstrecker hängt nicht davon ab, ob dieser bzw. der Betreibende gutgläubig ist.

Regeste Poursuite contre une succession non partagée (art. 65 al. 3 LP). La validité de la notification du commandement de payer à l'exécuteur testamentaire ne dépend pas de la question de savoir si celui-ci ou le poursuivant sont de bonne foi.

Regesto Esecuzione contro un'eredità non divisa (art. 65 cpv. 3 LEF). La validità della notificazione di un precetto esecutivo all'esecutore testamentario non dipende dalla buona fede di quest'ultimo, rispettivamente del creditore precedente.

### **Erwägungen**

#### **E. 1**

Welche Befugnisse den beiden Schwestern Tullah Hanley und Amy E. Innes vom Zeitpunkt der Ausstellung der "preliminary letters testamentary" bis zu deren teilweisem Widerruf am 19. Dezember 1973 zukamen und welche Wirkungen dieser Widerruf auf die vor dem genannten Datum vorgenommenen Handlungen ausübte, hat die Vorinstanz auf Grund des Erbrechtes des Staates New York geprüft, dessen Anwendbarkeit vom Rekurrenten anerkannt wird. Die Kognition des Bundesgerichts beschränkt sich auf die Frage der Verletzung eidgenössischen Rechtes; die Anwendung ausländischen Rechtes ist seiner Überprüfung entzogen (Art. 43 Abs. 1 in Verbindung mit Art. 81 OG). Auch das bestreitet der Rekurrent nicht, sondern er wirft dem vorinstanzlichen Entscheid Verstösse gegen Bundesrecht vor, indes zu Unrecht. a) So ist vorab der Vorwurf unberechtigt, beide kantonalen Instanzen hätten die vom Bundesgericht im Entscheid vom 14. Januar 1975 erteilten Weisungen missachtet. Sie haben im Gegenteil alle Fragen beantwortet, zu deren Prüfung sie vom Bundesgericht angehalten worden waren. Wie die Prüfung und Beantwortung ausfiel, ist als Frage des ausländischen Rechts vom Bundesgericht nicht zu untersuchen. Das gilt insbesondere auch für die Frage, wie weit Gut- oder Bösgläubigkeit der Gläubiger Einfluss auf die Gültigkeit der von den beiden Willensvollstreckerinnen vorgenommenen Handlungen hatte. Auch das beurteilt sich in erster Linie nach dem anwendbaren ausländischen Recht. b) Rekursgegenstand bildet einzig die Frage, ob die Zahlungsbefehle gültig an die als Vertreter des Nachlasses bezeichneten Personen zugestellt werden durften. Da es sich dabei nicht um rechtsgeschäftliche Vorkehren zwischen den beiden Parteien - Gläubiger einerseits, Willensvollstreckerinnen andererseits -, sondern um einseitige Begehren der Gläubiger an das Betreibungsamt und gestützt darauf vorgenommene Amtshandlungen handelte, spielte die Frage der Gut- oder Bösgläubigkeit entsprechend den zutreffenden Ausführungen der Vorinstanz gar keine Rolle, falls man -

was BGE 102 III 1 S. 5 offenbar die Meinung des Rekurrenten ist - diese Frage auch unter dem Gesichtspunkt des schweizerischen Rechtes prüfen müsste, weil die Befugnis zur Vertretung des Schuldners in einer nach schweizerischem Recht durchgeführten Betreuung auch nach diesem Recht gegeben sein müsse. Nach schweizerischem Recht kann aber auch ein bösgläubig Betreibender, der weiss, dass ihm gegen den Schuldner keine Forderung zusteht bzw. dass sich seine Forderung nicht gegen den Betriebenen, sondern gegen einen Dritten richtet, einen gültigen Zahlungsbefehl erwirken. Die Frage der Gut- oder Bösgläubigkeit könnte sich einzig hinsichtlich ausdrücklicher oder stillschweigender Vereinbarungen über die Anerkennung der Forderung, die Unterlassung des Rechtsvorschlages usw. stellen, die aber nicht Gegenstand des Rekurses bilden. Zur blossen Entgegennahme von Zahlungsbefehlen aber waren die beiden Schwestern in jedem Falle berechtigt, unabhängig davon, ob sie selbst oder die Gläubiger gut- oder bösgläubig waren. Im Gegenteil, da sie, wenn auch nur provisorisch, gerichtlich bestätigte Willensvollstreckerinnen waren, hätten sie die Annahme der Zahlungsbefehle gar nicht gültig verweigern können. Jedermann, der sich als Gläubiger des Nachlasses bezeichnete, sei es zu Recht oder Unrecht, hätte einen Rechtsanspruch darauf gehabt, dass von ihm erwirkte Zahlungsbefehle gegen den Nachlass den Willensvollstreckerinnen zugestellt würden. Eine Verletzung von Art. 65 Abs. 3 SchKG liegt somit nicht vor, und aus den gleichen Gründen versagt auch die Berufung auf Art. 2 ZGB und den schweizerischen ordre public. Bei der Eigenart des schweizerischen Betreibungsrechts, nach welchem ein Zahlungsbefehl auszustellen ist, ohne dass der Betreibende seine Gläubigereigenschaft und die Schuldnerschaft des Betriebenen glaubhaft machen muss, kann die Erwirkung eines Zahlungsbefehls im übrigen wohl kaum je rechtsmissbräuchlich sein. Im vorliegenden Fall kann von einem offenbaren Rechtsmissbrauch schon deswegen keine Rede sein, weil die Darstellung der Gläubiger nach den Akten mindestens ebensoviel für sich hat wie jene des Rekurrenten.

## **E. 2**

Der Rekurs erweist sich daher als unbegründet. Mit seiner Abweisung fällt die ihm zuerkannte aufschiebende Wirkung dahin. Die Betreibungen können indessen nicht fortgesetzt werden, solange die vom Audienzrichter des Bezirksgerichts Zürich im Verfahren um Bewilligung des nachträglichen BGE 102 III 1 S. 6 Rechtsvorschlages im Sinne einer provisorischen Massnahme verfügte Sistierung nicht widerrufen bzw. über die Bewilligung nicht endgültig entschieden worden ist. Dispositiv Demnach erkennt die Schuldbetreibungs- und Konkurskammer: Der Rekurs wird abgewiesen.

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