

BGer 5A_46/2008 vom 19. März 2008

Bundesgericht, 2008-03-19, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_5A_46_2008

FR: TF 5A_46/2008 du 19 mars 2008

IT: TF 5A_46/2008 del 19 marzo 2008

Erwägungen

E. 1

Unbestrittenermassen sind für die betriebene Forderung seinerzeit zwei Inhaberschuldbriefe errichtet worden; streitig ist, ob sich der Schuldner heute noch auf das Beneficium excussionis realis gemäss Art. 41 Abs. 1bis SchKG berufen kann. Nach der Darstellung des Gläubigers hat er die beiden Schuldbriefe an den Schuldner zurückgegeben und damit auf das Pfandrecht verzichtet; der Schuldner bestreitet, die Schuldbriefe je zurückerhalten zu haben.

Das Amtsgericht hielt dafür, dass die Rückgabe des Schuldbriefes über Fr. 250'000.--, lastend auf A. _____-GBB-1 und -2, nicht erwiesen sei. Dies wurde vom Gläubiger akzeptiert, und vom betreffenden Schuldbrief ist im angefochtenen Entscheid des Obergerichts nicht mehr die Rede.

Mit Bezug auf den Inhaberschuldbrief im 3. Rang über Fr. 700'000.--, lastend auf A. _____-GBB-3, hat das Obergericht, wie bereits das Amtsgericht, befunden, der Nachweis der Rückgabe sei erbracht. Der Schuldner habe das belastete Grundstück verkauft, und im öffentlich beurkundeten Kaufvertrag sei vereinbart worden, dass der erwähnte Schuldbrief der Käuferschaft gegen eine Ablösesumme von Fr. 500'000.-- ausgehändigt werde. Im ebenfalls öffentlich beurkundeten Nachtrag sei sodann festgehalten worden, dass der Kaufvertrag vollzogen sei. Der Beschwerdeführer habe im Übrigen schriftlich bestätigt, dass der Gläubiger heute nicht mehr im Besitz des betreffenden Schuldbriefes sei. Demnach könne sich der Schuldner nicht mehr auf das Beneficium excussionis realis berufen.

E. 2

Die Tatsachenfeststellungen des Obergerichts sind für das Bundesgericht grundsätzlich verbindlich; sie können nur gerügt werden, wenn sie offensichtlich unrichtig und für den Ausgang des Verfahrens entscheidend sind (Art. 97 Abs. 1 BGG), wobei "offensichtlich unrichtig" mit "willkürlich" gleichzusetzen ist (Botschaft, BBl 2001 IV 4338; BGE 133 II E. 1.2.2 S. 252; 133 III 393 E. 7.1 S. 398). Diesbezüglich gilt das strenge Rügeprinzip (Art. 106 Abs. 2 BGG); das Bundesgericht prüft hier nur klar und detailliert erhobene Rügen - die im Übrigen zu belegen sind, wobei der schlichte Verweis auf kantonale Akten unzulässig ist (BGE 114 Ia 317 E. 2b S. 318) -, während es auf ungenügend begründete Rügen und rein appellatorische Kritik am angefochtenen Entscheid nicht eintritt (BGE 125 I 492 E. 1b S. 495 ; 130 I 258 E. 1.3 S. 262). Willkür in der Beweiswürdigung setzt voraus, dass der Richter den Sinn und die Tragweite eines Beweismittels offensichtlich nicht erkannt, ohne vernünftigen Grund ein entscheidendes Beweismittel ausser Acht gelassen oder aus den vorhandenen Beweismitteln einen unhaltbaren Schluss gezogen hat (BGE 129 I 8 E. 2.1 S. 9).

Die Ausführungen in der Beschwerde erschöpfen sich in appellatorischer Kritik, wie sie in Bezug auf den Sachverhalt unzulässig ist: Der Beschwerdeführer macht in allgemeiner Weise geltend, der Gläubiger verfüge offenbar immer noch über den fraglichen Schuldbrief, habe doch dieser gemäss Kaufvertrag an einer dritten Stelle abgelöst werden müssen; die Behauptung des Gläubigers, die Schuldbriefe zurückgegeben zu haben, sei somit absolut tatsachenwidrig und falsch. Mit solch unpräzisen, zerstreuten Äusserungen - der Beschwerdeführer ist immerhin Verkäufer des Grundstücks und Vertragspartei des öffentlich beurkundeten Kaufvertrags - lässt sich keine Willkür dartun. Im Kaufvertrag, der als Beweismittel zu den Akten gegeben worden ist, wurde vereinbart, dass der Schuldbrief gegen Bezahlung von Fr. 500'000.-- an die Käuferschaft ausgehändigt werde. Dies lässt vernünftigerweise darauf schliessen, dass entweder der Beschwerdeführer selbst in dessen Besitz war oder jedenfalls eine ihm bekannte und ins Vertragsverhältnis eingebundene Person. Sodann ergibt sich aus dem ebenfalls als Beweismittel eingereichten, öffentlich beurkundeten Nachtrag, dass der Kaufvertrag vollzogen ist, was keinen anderen Schluss zulässt, als dass nunmehr die Käuferschaft im Besitz des abgelösten Schuldbriefes steht. Etwas anderes ist weder aktenkundig noch durch den Beschwerdeführer dargetan, und von willkürlicher Beweiswürdigung im Sinn eines Verkennens des Sinns und der Tragweite von Beweismitteln kann keine Rede sein. Ist aber das Obergericht aufgrund einer Würdigung von Beweisen zu einem Schluss gelangt, wird die Beweislastverteilung und die damit zusammenhängende Rüge der Verletzung von Art. 8 ZGB gegenstandslos (BGE 119 II 114 E. 4c S. 117; 128 III 271 E. 2b/aa S. 277; 130 III 591 E. 5.4 S. 602).

Ist nach dem Gesagten willkürfrei davon auszugehen, dass der Gläubiger dem Schuldner den fraglichen Schuldbrief zurückgegeben hat oder jedenfalls nicht mehr in dessen Besitz ist, werden die rechtlichen Ausführungen in der Beschwerde, wonach dem Schuldner das Beneficium excussionis realis zustehe, gegenstandslos: Es versteht sich von selbst, dass nur derjenige auf den Weg der Pfandverwertung verwiesen werden kann, der effektiv Pfandgläubiger ist. Dies trifft vorliegend nicht zu, weil der Bestand eines Faustpfandverhältnisses - die kantonalen Gerichte sind für das Bundesgericht verbindlich von einer Faustverpfändung der Schuldbriefe ausgegangen (vgl. Entscheid des Amtsgerichts, S. 6 oben) - vom tatsächlichen Pfandbesitz abhängt (vgl. Art. 884 ZGB).

E. 3

Nach dem Gesagten ist die Beschwerde abzuweisen, soweit darauf eingetreten werden kann. Ausgangsgemäss wird der Beschwerdeführer kosten- und entschädigungspflichtig (Art. 66 Abs. 1 und Art. 68 Abs. 2 BGG).

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