

SG_KANTONSGERICHT BO.2017.11 vom 31. Mai 2010

Sg Kantonsgericht, 2010-05-31, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/sg_publicationen_BO.2017.11

FR: SG_KANTONSGERICHT BO.2017.11 du 31 mai 2010

IT: SG_KANTONSGERICHT BO.2017.11 del 31 maggio 2010

Regeste

Art. 3, Art. 937 und Art. 973 ZGB (SR 210), Art. 96 Abs. 2 SchKG (SR 281.1): Eine Bank, die einer Hypothekarerhöhung zustimmt und einen entsprechenden Register-Schuldbrief errichten lässt, kann sich nicht auf ihre Gutgläubigkeit berufen, wenn sie trotz Kenntnis eines gegen den Schuldner laufenden Betreibungs- und Pfändungsverfahrens keine weiteren Vorsichtsmassnahmen (Einsichtnahme in die Pfändungsurkunde oder verbindliche Nachfrage beim Betreibungsamt, beim Schuldner oder beim Grundbuchamt) vornimmt, auch wenn die Pfändung dem Grundbuchamt zu diesem Zeitpunkt fälschlicherweise noch nicht mitgeteilt worden war. Frage geprüft in einem Verfahren um Aberkennung eines Anspruchs im Lastenverzeichnis (Kantonsgericht, I. Zivilkammer, 2. November 2018, BO.2017.11).

Volltext

Sachverhalt: 1.a) Der Kläger A. gewährte C. am 31. Mai 2010 ein Darlehen über Fr. 480'000.00; am 28. März 2012 unterzeichneten C. und dessen Sohn eine entsprechende Schuldanerkennung über diesen Betrag und sicherten die Rückzahlung bis zum 31. Mai 2012 zu. Da die Rückzahlung in der Folge unterblieb, leitete der Kläger im März 2014 gegen C. das Betreibungsverfahren ein. Infolgedessen erfolgte am 23. Mai 2014 der (erste) Pfändungsvollzug mit dem Ergebnis, dass die "Pfändung [...] ungenügend" sei; als nicht gepfändetes Objekt wurde dabei, soweit für das vorliegende Verfahren relevant, in der (leeren) Pfändungsurkunde vom 16. Juli 2014 das Grundstück Nr. ..., Plan Nr. ..., in X., aufgeführt, welches mit einer Hypothek der B.-Bank (Beklagte) über Fr. 525'000.00 und "weiter eine[r] Schuldanerkennung zG von D., in Y. [= Schwager von C.] von Fr. 140'000.00" belastet sei, weshalb sich "die Pfändung bzw. Verwertung [...] aufgrund der offensichtlichen Überbelehrung" nicht lohne. b) Am 22. Juli / 4. August 2014 unterzeichneten C. und seine Ehefrau auf der einen Seite sowie E. (Leiter Niederlassung und Mitglied der Direktion der Beklagten in Z.) und G. für die Beklagte auf der anderen Seite einen (neuen) Rahmenvertrag für eine um Fr. 140'000.00 erhöhte Hypothek über Fr. 665'000.00. Am 4. August 2014 unterschrieb C. gegenüber der Beklagten ausserdem eine "Sicherungsvereinbarung Schuldbrief", und mit Schreiben vom 8. August 2014 übermittelte die Beklagte dem Grundbuchamt P. die (bisherige) Kapital-Grundpfandverschreibung über Fr. 525'000.00 zur Löschung, unter der Bedingung, "dass gleichzeitig ein neuer Schuldbrief gemäss beiliegendem Vertrag im Grundbuch eingetragen wird". c) Am 7. August 2014 erhob der Kläger gegen die (leere) Pfändungsurkunde vom 16. Juli 2014 bzw. die nicht vorgenommene Pfändung Beschwerde. Diese hiess das Kreisgericht als untere Aufsichtsbehörde für das Betreibungswesen mit Entscheid vom 16. September 2014 gut, worauf das Betreibungsamt nach Durchführung des (zweiten) Pfändungsvollzugs in der Pfändungsurkunde vom 24. September 2014 festhielt, dass die Forderung von D. über Fr. 140'000.00 nicht pfandgesichert sei, und – neben einer

vorliegend nicht interessierenden Darlehensforderung des Schuldners – das Grundstück von C. pfändete; den amtlichen Verkehrswert des gepfändeten Grundstücks (per 24. April 2012) bezifferte es mit Fr. 636'000.00 bei einer Belehnung mit einer Hypothek der Beklagten von Fr. 525'000.00. Der Betreibungsbeamte teilte dem Grundbuchamt die Verfügungsbeschränkung gemäss Art. 101 SchKG nach übereinstimmenden Ausführungen der Parteien erst Ende Januar 2015 mit. d) Der Register-Schuldbrief betreffend die Hypothekarerhöhung wurde schliesslich am 3. November 2014 im Grundbuch eingetragen und E. bestätigte gleichentags in seiner Funktion als Leiter Niederlassung und Mitglied der Direktion für die Beklagte gegenüber C. die Produktevereinbarung für die Festhypothek. Der Betrag von Fr. 140'000.00, um welchen die Hypothek erhöht wurde, ging anschliessend an D., den Darlehensgläubiger von C.; bei der Hypothekarerhöhung ging es nach übereinstimmenden Aussagen von C., D. und E. einzig darum, dass C. seine Schulden in Höhe von Fr. 140'000.00 an D. zurückzahlen konnte. e) Im Zuge der bevorstehenden Versteigerung des gepfändeten Grundstücks erstellten Lastenverzeichnis vom 26. August 2015 bezifferte das Betreibungsamt den Schätzungswert der Liegenschaft mit Fr. 665'000.00 und hielt fest, dass eine Grundpfandforderung von Fr. 695'179.70 (Schuldbriefforderung Fr. 661'250.00 + Ratazins Fr. 2'600.95 und provisorische Vorfälligkeitsentschädigung per 31. Juli 2015 Fr. 31'328.75) bestehe, sichergestellt mit dem Register-Schuldbrief Nr. ... zu Gunsten der Beklagten im 1. Rang über Fr. 665'000.00. In der Folge bestritt der Kläger das Pfandrecht, worauf das Betreibungsamt ihm mit Verfügung vom 19. Oktober 2015 Frist zur Klage auf Aberkennung des Anspruchs im Lastenverzeichnis ansetzte. Der Kläger reichte hierauf eine Klage auf (teilweise) Aberkennung des Anspruchs der Beklagten im Lastenverzeichnis im Verwertungsverfahren der Liegenschaft Nr. ... / Grundbuch Gemeinde P. ein. Die Klage begründete er im Wesentlichen damit, die Beklagte sei bei der Pfanderhöhung nicht gutgläubig gewesen, weshalb das entsprechende Grundpfandrecht im Umfang der Erhöhung um Fr. 140'000.00 zu reduzieren resp. das Grundpfandrecht auf den Stand im Zeitpunkt der Einpfändung vom 24. September 2014 zurückzusetzen sei. Aus den Erwägungen: III. 3.a/aa) In der Sache wendet der Kläger ein, die Vorinstanz habe ungeprüft auf die Aussagen von E. zu seinen Lasten und zugunsten der Beklagten abgestellt und sich weder zu den Ungereimtheiten noch zur Interessenlage des Zeugen geäussert. Der Kläger verweist darauf, dass der Kenntnisstand von E. für die Beurteilung des guten Glaubens genüge. Dieser habe unbestrittenermassen sowohl vom Betreibungs- wie auch vom Pfändungsverfahren Kenntnis gehabt und sei in wiederholtem Kontakt mit dem Betreibungsamt P. gestanden. Damit ergäben sich zumindest Verdachtsmomente, die Zweifel an der Verfügungsberechtigung des Pfandgebers hätten wecken und von E. resp. der Beklagten durch geeignete Abklärungen hätten ausgeräumt werden müssen. So hätte E. vor der Unterzeichnung des Pfandvertrags am 3. November 2014 ohne Weiteres eine schriftliche Bestätigung beschaffen oder beim Schuldner nachfragen können, ob ihm eine Verfügungsbeschränkung bekannt sei. bb) Die Beklagte ist demgegenüber der Ansicht, ihren Sorgfaltspflichten nachgekommen zu sein. Sie bringt vor, dass weder sie selbst noch das Grundbuchamt am 3. November 2014, als der Register-Schuldbrief errichtet und eingetragen worden sei, über die Pfändung des Grundstücks Kenntnis gehabt haben. Sie habe nach der Information durch F. (Betreibungsbeamter der Gemeinde P.), wonach das Pfändungsverfahren voraussichtlich eingestellt werde, das Gesuch um Errichtung eines Register-Schuldbriefs einfach beim Grundbuchamt pendent gelassen, darauf vertrauend, dass der Schuldbrief erst im Anschluss an die in Aussicht gestellte Einstellung des

Pfändungsverfahrens errichtet würde. Für sie habe keinerlei Veranlassung bestanden, irgendetwas Weiteres zu tun oder abzuklären. Man habe auf die Professionalität, Genauigkeit und Zuverlässigkeit des Grundbuchamtes vertraut. Sie, die Beklagte, habe einfach abgewartet, bis das Grundbuchamt den Schuldbrief errichtet und eingetragen habe. Die Beklagte ist weiter der Ansicht, dass sich aus der Tatsache, dass E. vom Betreibungs- und Pfändungsverfahren Kenntnis hatte und im wiederholten Kontakt mit dem Betreibungsamt stand, keine Verdachtsgründe ergäben, die Zweifel an der Verfügungsberechtigung des Pfandgebers hätten wecken müssen. E. habe vom Pfändungsverfahren gewusst, sich aber auf die Zusicherung des Pfändungsbeamten verlassen, wonach das Verfahren voraussichtlich eingestellt werde. Im Übrigen seien die Telefonate mit dem Betreibungsbeamten geeignet gewesen, allfällig bestehende (aber ausdrücklich bestrittene) Zweifel auszuräumen. Es sei auch nicht die Aufgabe einer Bank, ein Grundbuchamt und/oder ein Betreibungsamt vorsorglich auf mögliche Fehler hin zu überwachen; man dürfe diesen in der Regel genau und zuverlässig arbeitenden Ämtern vertrauen. Die Beklagte beruft sich schliesslich darauf, dass es sich bei der Hypothekarerhöhung um ein ganz normales Hypothekargeschäft mit Absicherung durch eine Liegenschaft und durch ein Drittpfand gehandelt habe. b) In tatsächlicher Hinsicht blieb unbestritten, dass F., Betreibungsamt P., E. nach der Einreichung des Gesuchs um Errichtung eines (neuen) Register-Schuldbriefs telefonisch darauf hingewiesen hatte, dass eine Hypothekarerhöhung aufgrund eines laufenden Pfändungsverfahrens einstweilen nicht möglich sei, und die Beklagte somit vom Betreibungs- und Pfändungsverfahren Kenntnis hatte und dass die Hypothekarerhöhung um Fr. 140'000.00 allein deshalb erfolgte, dass der Schuldner C. sein in gleicher Höhe bestehendes und nicht grundpfandgesichertes Darlehen gegenüber D. zurückzahlen konnte. Unbestritten ist ferner, dass die Beklagte keine eigenen Abklärungen über eine Verfügungsbeschränkung des Schuldners vornahm. c) Zunächst ist zu prüfen, wie die Zeugeneinvernahme von E. einzuordnen ist. Hierzu ergibt sich aus Art. 159 ZPO, dass, wenn eine juristische Person Partei ist, ihre Organe im Beweisverfahren wie eine Partei behandelt werden. Dies gilt jedoch nicht, wenn die zu befragende Person bereits im Zeitpunkt der Rechtshängigkeit nicht mehr Organ der beteiligten juristischen Person ist. Es ist aber nicht willkürlich, Angehörige einer Partei als Zeugen vorzuladen und ihrem Zeugnis anschliessend wegen ihrer Nähe zu dieser weniger Gewicht als einer anderen Zeugenaussage beizumessen (BGer 5A_127/2013 E. 3.1 f.). Die Befragung von E., ehemaliger Niederlassungsleiter der Beklagten in Z., als Zeuge war somit korrekt. Indessen sind seine Aussagen vor dem Hintergrund, dass er sich allenfalls selbst den Vorwurf eines unsorgfältigen Handelns im Zusammenhang mit der Hypothekarerhöhung gefallen lassen muss, (besonders) kritisch zu würdigen. d/aa) Gemäss Art. 3 ZGB ist, wo das Gesetz eine Rechtswirkung an den guten Glauben einer Person geknüpft hat, dessen Dasein zu vermuten (Abs. 1); wer bei der Aufmerksamkeit, wie sie nach den Umständen von ihm verlangt werden darf, nicht gutgläubig sein konnte, ist (hingegen) nicht berechtigt, sich auf den guten Glauben zu berufen (Abs. 2). Mit dem Schutz des Gutgläubigen in Art. 96 Abs. 2 SchKG verweist das Gesetz hinsichtlich der Grundstücke auf Art. 937 und Art. 973 ZGB (BSK SchKG I-Foëx, Art. 96 N 34 ff.). Danach bestehen hinsichtlich der im Grundbuch eingetragenen Grundstücke eine Vermutung des Rechtes und eine Klage aus dem Besitz nur für denjenigen, der eingetragen ist (Art. 937 Abs. 1 ZGB), und in seinem Erwerb ist zu schützen, wer sich in gutem Glauben auf einen Eintrag im Grundbuch verlassen und daraufhin Eigentum oder andere dingliche Rechte erworben hat (Art. 973 Abs. 1 ZGB). Demgemäss wird derjenige

geschützt, der die auf eine Pfändung zurückzuführende Verfügungsbeschränkung gutgläubig nicht kannte, und ist der Erwerb trotz nichtiger Verfügung gültig, wenn die Voraussetzungen für die Anwendung von Art. 973 ZGB erfüllt sind (BSK SchKG I-Foëx, Art. 96 N 38; KUKO SchKG-Winkler, Art. 96 N 10). An Grundstücken ist ein gutgläubiger Erwerb nur möglich, solange die Pfändung nicht im Grundbuch vorgemerkt ist (BSK SchKG I-Foëx, Art. 96 N 39). Der gute Glaube muss dabei in dem Zeitpunkt vorliegen, in dem das Recht erworben wird, beim Erwerb von Grundstücken also bei der Eintragung im Grundbuch (BSK ZGB I-Honsell, Art. 3 N 45; BK-Hofer, Art. 3 ZGB N 131; BSK ZGB II-Schmid, Art. 973 N 33; Homberger, Zürcher Kommentar, Art. 973 ZGB N 18, der auf die Eintragung im Tagebuch abstellt). Die Gutglaubensvermutung in Art. 3 ZGB ist im Übrigen keine echte gesetzliche Vermutung, sondern nur eine Beweislastumkehr (BSK ZGB I-Honsell, Art. 3 N 28); zu beweisen ist das Fehlen des guten Glaubens (BK-Hofer, Art. 3 ZGB N 97). bb) Das Fehlen des guten Glaubens kann zunächst durch den direkten Nachweis des bösen Glaubens bewiesen werden (vgl. BSK ZGB I-Honsell, Art. 3 N 31). Da es sich insoweit um eine innere Tatsache handelt, können Gegenstand dieses Beweises nur Tatsachen sein, aus denen (als Indizien) auf positive Kenntnisnahme des Rechtsmangels geschlossen wird. Die Gutglaubensvermutung kann in Anwendung von Art. 3 Abs. 2 ZGB ausserdem durch den Nachweis widerlegt werden, dass jemand nicht gutgläubig hätte sein dürfen, d.h. den Rechtsmangel hätten erkennen müssen (BK-Hofer, Art. 3 ZGB N 105). Solange keine gesetzlichen Regelungen bestehen, bleibt es dem Richter überlassen, zu bestimmen, welches Mass an Aufmerksamkeit anzuwenden gewesen wäre. Für dieses Werturteil sind die Umstände des Einzelfalls zu würdigen und ist auf dieser Grundlage zu beurteilen, ob der Gutgläubige (weitere) Nachforschungen hätte vornehmen müssen. Dies gilt auch im Hinblick auf Bankgeschäfte. Eine allgemeine Erkundigungspflicht – etwa die Pflicht eines Pfandgläubigers, sich danach zu erkundigen, ob der Verpfänder die Verfügungsmacht hat – gibt es nicht. Nur wenn konkrete Verdachtsgründe vorliegen, die Zweifel an der Verfügungsmacht wecken, muss der Pfandgläubiger die näheren Umstände abklären (BGE 131 III 418 E. 2.2.2 und E. 2.3.3 f. = Pra 2006 Nr. 42; BK-Hofer, Art. 3 ZGB N 116; BSK ZGB I-Honsell, Art. 3 N 40; vgl. auch BGE 109 II 102 Regeste). cc) Das Mass der gebotenen Aufmerksamkeit wird anhand eines objektiven Massstabes bestimmt. In persönlicher Hinsicht ist dabei auf einen Menschen in der Position der zu beurteilenden Person mit durchschnittlichen Fähigkeiten abzustellen, was immer auch den Einbezug der spezifischen Branchenkenntnisse beinhaltet. In sachlicher Hinsicht sind die Umstände des Falles zu berücksichtigen. Art. 3 Abs. 2 ZGB ist ein Anwendungsfall von Art. 4 ZGB; der Richter entscheidet somit nach Recht und Billigkeit (BGE 139 III 305 E. 3.2.2; BK-Hofer, Art. 3 ZGB N 117; ZK-Baumann, Art. 3 ZGB N 15/e, N 50; BSK ZGB I-Honsell, Art. 3 N 38). Die Beweislast verteilt sich nach Art. 8 ZGB, weshalb der Beweisbelastete die Umstände nachzuweisen hat, aus denen er die mangelnde Sorgfalt ableitet. Rechtsfrage ist hingegen das Mass der gebotenen Aufmerksamkeit und die Frage, inwieweit der Beklagte ihr nachgekommen ist (BGE 139 III 305 E. 3.2.2). dd) Der gute Glaube gemäss Art. 973 Abs. 1 ZGB ist folglich nicht absolut geschützt, und es darf sich derjenige nicht auf seinen guten Glauben berufen, der bei der Aufmerksamkeit, wie sie nach den Umständen von ihm verlangt werden darf, nicht gutgläubig sein konnte. Selbst ein an sich gutgläubiger Erwerber muss daher nähere Erkundigungen einholen, sofern er aufgrund besonderer Umstände Zweifel an der Genauigkeit des Eintrags haben muss (BGer5C.301/2005 E. 3; auch ZK-Homberger, Art. 973 ZGB N 16; BSK ZGB I-Honsell, Art. 3 N 32). Die Vernachlässigung gebotener Aufmerksamkeit führt aber nur dann zum

Entfallen des Gutgläubensschutzes, wenn sie für die Entstehung des guten Glaubens kausal war. So bleibt es beim Gutgläubensschutz, wenn gebotene Erkundigungen keine Aufklärung gebracht hätten (BGE 139 III 305 E. 5.4.2; BSK ZGB I-Honsell, Art. 3 N 34). e/aa) Da die Pfändung zum Zeitpunkt der Errichtung des Register-Schuldbriefs am 3. November 2014 nicht im Grundbuch vorgemerkt war, ist ein gutgläubiger Erwerb grundsätzlich möglich. Der Kläger hat somit nachzuweisen, dass die Beklagte die auf die Pfändung zurückzuführende Verfügungsbeschränkung zum Zeitpunkt der Eintragung des Register-Schuldbriefs hätte kennen können, wenn sie die Aufmerksamkeit aufgewendet hätte, die von ihr nach den Umständen verlangt werden durfte. Zu prüfen ist somit in einem ersten Schritt, ob Verdachtsgründe oder Umstände vorlagen, welche die Beklagte zu Vorsichtsmassnahmen hätte veranlassen müssen. Dabei fällt Folgendes in Betracht: bb) Die Beklagte wusste vom gegen den Schuldner eingeleiteten Betreibungs- und Pfändungsverfahren. Sie kannte dessen finanzielle Schwierigkeiten und belehnte das Grundstück bis zur Höhe des (nachmaligen) betreibungsamtlichen Schätzwertes. Ausserdem erklärt das Auslaufen der bestehenden Hypothek nur die Errichtung der neuen Hypothek, nicht aber deren Erhöhung, wie dies die Beklagte geltend machen will. Entgegen ihrer Darstellung handelte es sich bei der Erhöhung sodann gerade nicht um ein normales Hypothekargeschäft, wurde die Hypothek doch im Wissen der Bank und auf Initiative des letztlich Begünstigten nur deshalb erhöht, um dem Grundpfandschuldner zu ermöglichen, mit dem von der Bank ausbezahlten Geld dessen Darlehensschuld gegenüber D., einem anderen Kunden des ins Geschäft involvierten Niederlassungsleiters E., begleichen zu können. Hinzu kommt, dass auch aus Sicht der Beklagten nicht nachvollziehbar sein konnte, dass ausgerechnet das einzige werthaltige Aktivum des "mittellosen" Grundpfandschuldners, die Liegenschaft, die nach Ansicht der Beklagten ohne weiteres um Fr. 140'000.00 höher belehnt werden konnte, ohne nachvollziehbaren Grund "voraussichtlich" nicht eingepfändet werden sollte und das Betreibungs- bzw. Pfändungsverfahren eingestellt würde. Vor diesem Hintergrund konnte bzw. kann sich die Beklagte nicht einfach darauf berufen, sie habe auf die korrekte Arbeit des Betreibungsamtes und des Grundbuchamtes vertraut. Vielmehr hatte sie aufgrund der Verdachtsmomente Anlass, selber konkrete Abklärungen zu treffen und sich Gewissheit über die Belehbarkeit bzw. die Zulässigkeit der Erhöhung der Hypothek zu verschaffen. Dass sie keine solchen Vorsichtsmassnahmen ergriff, gesteht die Beklagte selbst zu. cc) Zu prüfen bleibt daher, ob es überhaupt taugliche und zumutbare Nachforschungsmöglichkeiten gegeben hätte (BGE 139 III 305 E. 5.4). Will man Gewissheit über den Bestand einer vorgemerkten Verfügungsbeschränkung haben, ist die Auskunft des Betreibungsamtes einzuholen (BSK SchKG I-Lebrecht, Art. 101 N 16). Denn in der Praxis wird teilweise mit der Vormerkung zugewartet, bis das Betreibungsamt Kenntnis darüber hat, ob sich die Pfändung des Grundstücks für die Pfandgläubiger, etwa aufgrund einer ranglich vorgehenden grundpfandrechtlichen oder anderer (wertmindernder) Belastung auch "lohnt" (vgl. KUKO SchKG-Zopfi, Art. 101 N 5), wofür hier allerdings bei einer Differenz von Fr. 140'000.00 zwischen tatsächlicher Belehnung und (nachmaligem) betreibungsamtlichem Schätzwert keine Anhaltspunkte bestanden. Zu beachten ist ferner, dass sich dort, wo Einsichtsmöglichkeiten bestehen (z.B. Betreibungsregister), eine erhöhte persönliche Aufmerksamkeitspflicht für denjenigen ergibt, der in seinem Geschäftsbetrieb regelmässig auf Daten und Auskünfte angewiesen ist, wie sie sich eben aus diesen Quellen ergeben. Eine Fahrlässigkeit, welche die Berufung auf Art. 3 ZGB ausschliesst, ist in diesen Fällen schon und gerade deswegen gegeben, wenn und weil diese Möglichkeiten nicht

genutzt werden (ZK-Baumann, Art. 3 ZGB N 86). Die Beklagte hätte sich folglich die Pfändungsurkunde, von deren Vorhandensein sie ja wusste, vorlegen lassen müssen. Im Sinne einer tauglichen und zumutbaren Nachforschungsmöglichkeit hätte sich aber mindestens eine verbindliche Nachfrage beim Betreibungsamt, beim Schuldner und/oder beim Grundbuchamt danach aufgedrängt, ob das Grundstück nun gepfändet worden sei oder nicht. Durch entsprechende Einsichtnahme oder verbindliche Nachfrage hätte die Beklagte ohne Zweifel von der Verfügungsbeschränkung erfahren. Da sie keinerlei Vorsichtsmassnahmen ergriff, obschon diese (einfach) zur Verfügung gestanden und sich geradezu aufgedrängt hätten, kann sie sich nicht auf ihren guten Glauben berufen. dd) An diesem Ergebnis ändert sich auch nichts, wenn die an sich nicht zu berücksichtigende vage Aussage von E., wonach (bis) Ende August das "OK" des Betreibungsamtes eingetroffen sei, miteinbezogen wird. In diesem Zusammenhang widerspricht sich die Beklagte zunächst selbst, indem sie in ihrer mündlichen Beweiswürdigung direkt nach den Zeugeneinvernahmen erklärte, man habe lediglich von einem Verfahren gewusst, das eingestellt werden sollte, nachdem sie unmittelbar davor hatte ausführen lassen, dass (bis) Ende August 2014 das "OK" der Gemeinde dazu eingetroffen sein dürfte, dass die Schuld erhöht werden könne. Denn wenn sie von einem Verfahren wusste, das eingestellt werden sollte, dieses also noch nicht eingestellt war, dann hätte sie allen Grund gehabt, sich vor der Eintragung nach dem Stand des Verfahrens zu erkundigen. Hinzu kommt, dass nicht nachvollziehbar ist, dass (bis) Ende August 2014 ein "OK" des Betreibungsamtes eingetroffen sein soll, nachdem dasselbe Amt mit Schreiben des Kreisgerichts vom 11. August 2014, also deutlich vor dem angeblichen "OK", zur Einreichung einer Stellungnahme zur betreibungsrechtlichen Beschwerde aufgefordert worden war und in dieser Stellungnahme (vom 12. September 2014) ausdrücklich zugestanden hatte, dass die (abzulösende) Forderung von Fr. 140'000.00 gerade nicht pfandgesichert sei. Insofern erweist sich die entsprechende Zeugenaussage von E., der ein eigenes Interesse am Verfahrensausgang haben dürfte (vgl. lit. c hiavor), als wenig glaubhaft. Ohnehin hätte die Vorinstanz nicht auf die Aussage von E. abstellen dürfen, ohne den Betreibungsbeamten F., dessen Befragung vom Kläger rechtzeitig beantragt worden war, ebenfalls anzuhören. Eine solche Befragung ist jedoch, wie gezeigt worden ist, zum heutigen Zeitpunkt nicht mehr nötig. f) Mangels Gutgläubigkeit muss sich die Beklagte mithin die Ungültigkeit der Errichtung des Register-Schuldbriefs entgegenhalten lassen. Die Berufung ist daher zu schützen und das Grundpfandrecht der Beklagten ist antragsgemäss um den Betrag von Fr. 140'000.00 zuzüglich Zins und Vorfälligkeitsentschädigung zu reduzieren resp. auf den Stand im Zeitpunkt der Einpfändung vom 24. September 2014 zurückzusetzen.

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