

zukommt, und daß diese Bestimmung als zwingendes Recht dem Parteivollen entzogen ist. Damit ist die Unwendbarkeit der in Art. 2 des Schlußtitels zum ZGB enthaltenen allgemeinen Übergangsbestimmung gegeben, wie denn auch prozeßrechtliche Vorschriften stets um der öffentlichen Ordnung und Sittlichkeit, um des Rechtsschutzes willen, aufgestellt sind. Demnach hat der neue Art. 49 SchKG sofort mit dem Inkrafttreten des ZGB auf alle Tatsachen Anwendung zu finden. Mit Recht hat also die Vorinstanz der Beurteilung der Betreibung gegen die Erbmasse Naf die neue Fassung des Art. 49 SchKG zu Grunde gelegt. Maßgebend sind nur die dort angegebenen Hinderungsgründe und es sind, da dem Art. 49 rückwirkende Kraft zukommt, auch die vor dem 1. Januar 1912 eingetretenen Tatsachen unter dem Gesichtspunkt des neuen Rechts zu würdigen.

2. — Bleibt somit nur zu untersuchen, ob einer der in Art. 49 SchKG aufgeführten drei Hinderungsgründe vorliege, d. h. ob infolge Teilung, vertraglicher Gemeinschaft oder amtlicher Liquidation die Erbmasse aufgehört habe, selbständig betreibbar zu sein, so ist zu sagen, daß die Rekurrenten im ganzen Beschwerdeverfahren den Bestand eines solchen gesetzlichen Hinderungsgrundes nicht einmal behauptet, geschweige denn nachgewiesen haben. Wenn auch die angebliche vertragliche Abfindung der am *beneficium inventarii* beteiligten Gläubiger eine private Teilung nicht ohne weiteres ausschloß, so haben sich die Rekurrenten doch tatsächlich darauf beschränkt, solche Einwendungen zu erheben, die nach dem alten Recht begründet sein möchten, dagegen vom Standpunkt des neuen Rechts aus von vornherein außer Betracht fallen. Selbst wenn aber nach altem Recht die Erbschaft Naf nie selbständig betreibbar gewesen wäre, stände nach dem Gesagten der angefochtenen Betreibung nichts im Wege. Daß endlich in *casu* von einer Rechtsverweigerung im Sinne von Art. 17 ff. SchKG nicht die Rede sein kann, bedarf keiner näheren Erörterung.

Demnach hat die Schuldbetreibungs- und Konkurskammer erkannt:

Der Rekurs wird abgewiesen.

43. Entscheid vom 20. März 1912 in Sachen Hirsch.

Art. 152 Abs. 2 SchKG findet vom 1. Januar 1912 an grundsätzlich für alle pendenten Betreibungen auf Grundpfandverwertung Anwendung.

A. — Die Rekursgegnerin, die Kochelbräu A.-G. in München, leitete gegen die Rekurrentin Frau Elsa Hirsch gesch. Schott am 24. November 1911 in Zürich eine Betreibung auf Grundpfandverwertung ein. Am 27. Dezember 1911 ersuchte die Rekursgegnerin das Betreibungsamt Zürich V, die Mieter der verpfändeten Liegenschaft von der Betreibung zu benachrichtigen, indem sie geltend mache, daß nach Art. 806 ZGB die Mietzinse von der Einleitung der Betreibung an dem Grundpfandgläubiger verhaftet seien. Das Betreibungsamt weigerte sich, die gewünschte Anzeige zu erlassen, weil Art. 806 ZGB keine rückwirkende Kraft habe.

B. — Hierauf erhob die Rekursgegnerin Beschwerde mit dem Begehr, es sei das Betreibungsamt anzuweisen, die Mieter der verpfändeten Liegenschaft von der Betreibung zu benachrichtigen.

Die untere kantonale Aufsichtsbehörde wies die Beschwerde ab, indem sie u. a. folgendes ausführte: Artikel 806 ZGB bestimme, daß, wenn das verpfändete Grundstück vermietet oder verpachtet sei, die Pfandhaft sich auch auf die Miet- oder Pachtzinsforderungen erstrecke, die seit Anhebung der Betreibung auf Grundpfandverwertung aufgelaufen seien. Es handle sich nun nicht darum, ob Art. 806 ZGB rückwirkende Kraft habe, sondern darum, ob diese Bestimmung vom 1. Januar 1912 an auch für Grundpfandbetreibungen, die vorher eingeleitet worden seien, gelte. Nun sei das in Art. 806 ZGB normierte Pfandrecht nicht vertraglicher Natur, sondern trete von Gesetzes wegen ein, und für derartige Pfandrechte gelte in analoger Anwendung des Art. 26 Abs. 2 der Einführungsbestimmungen zum ZGB das neue Recht vom Tage des Inkrafttretens an. Wäre dies nicht der Fall, so müßte ein Grundpfandgläubiger, der vor dem 1. Januar 1912 Betreibung eingeleitet hatte, neuerdings Betreibung anheben, wenn er des in Art. 806 ZGB zugestiegenen

Rechtes teilhaftig werden wolle. Dies könne aber nicht im Sinne des Gesetzes liegen. Trotzdem sei die Beschwerde unbegründet, weil die Rekursgegnerin den Namen eines Mieters nicht angegeben habe und das Betreibungsamt nicht verpflichtet sei, sich von Amtes wegen danach zu erkundigen.

Die obere kantonale Aufsichtsbehörde wies gestützt darauf, daß die Rekursgegnerin in der an sie gerichteten Beschwerdeschrift als auf der verpfändeten Eigenschaft wohnende Mieterin eine Frau Scheuermann bezeichnete, das Betreibungsamt Zürich V mit Entschied vom 24. Februar 1912 an, dieser Mieterin die verlangte Anzeige sofort zuzustellen. Zur Begründung verwies die Aufsichtsbehörde auf die Erwägungen der ersten Instanz und bemerkte, es sei dieser darin beizustimmen, daß die in Art. 152 Abs. 2 SchKG vorgeschriebenen Anzeigen auch in denjenigen Betreibungen zu machen seien, die schon vor Neujahr 1912 eingeleitet worden seien.

C. — Diesen Entschied hat die Rekurrentin an das Bundesgericht weitergezogen mit dem Begehrum Abweisung der Beschwerde der Rekursgegnerin.

Die Schuldbetreibungs- und Konkurskammer zieht
in Erwägung:

Die Vorinstanz hat mit Recht entschieden, daß Art. 152 Abs. 2 SchKG vom 1. Januar 1912 an grundsätzlich auf alle pendenten Grundpfandbetreibungen Anwendung finde, da, wie die erste Instanz zutreffend ausgeführt hat, Art. 806 ZGB, als dessen Ausführungsbestimmung sich Art. 152 Abs. 2 SchKG darstellt, vom Inkrafttreten an für das Grundpfandrecht eines auf Grundpfandverwertung betreibenden Gläubigers maßgebend ist. Die Frage, ob sich die Pfandhaft auch auf die seit Einleitung der Betreibung aufgelaufenen Miet- oder Pachtzinsforderungen erstrecke, ist eine solche des Umfanges der Pfandhaft. Nun schreiben Art. 17 Abs. 2 und 25 Abs. 1 der Einführungsbestimmungen zum ZGB ausdrücklich vor, daß die beschränkten dinglichen Rechte in Bezug auf ihren Inhalt nach dem Inkrafttreten des Zivilgesetzbuches, soweit dieses Gesetz eine Ausnahme nicht vor sieht, unter dem neuen Rechte stehen und daß sich der Umfang der Pfandhaft für alle Grundpfandrechte nach dem neuen Rechte bestimmt. Hieraus folgt, daß das Grundpfandrecht

vom 1. Januar 1912 an die auflaufenden Miet- und Pachtzinsforderungen ergreift, sofern die gesetzliche Voraussetzung, daß Bestehen der Betreibung, gegeben ist, und zwar in der Regel solange, bis das Pfandrecht durch Verwertung der Pfandsache untergegangen ist. Darauf, ob die erwähnte Voraussetzung schon vor dem 1. Januar 1912 existierte oder gerade in diesem Zeitpunkte eingetreten ist, kommt es natürlich nicht an. Es hätte auch, wie schon die erste Instanz ausgeführt hat, keinen Sinn, wenn ein Gläubiger, der einige Zeit vor Neujahr 1912 die Betreibung auf Grundpfandverwertung eingeleitet hat, diese fallen lassen und nach dem 1. Januar 1912 eine neue anheben müßte, um des von Art. 806 ZGB gewährten Rechtes teilhaftig zu werden. Aus dem Gesagten ergibt sich ohne weiteres, daß das Betreibungsamt nach Art. 152 Abs. 2 SchKG verpflichtet ist, der von der Gläubigerin genannten Mieterin von der Betreibung Anzeige zu machen, damit die vom 1. Januar 1912 an eingetretende Pfandhaft im Sinne des Art. 806 Abs. 2 ZGB dieser Mieterin gegenüber wirksam werde. Artikel 152 Abs. 2 SchKG hat denn auch keineswegs den Sinn, daß die erwähnte Anzeige wirksam nur zur Zeit der Zustellung des Zahlungsbefehls gemacht werden könnte, in welchem Falle sie allerdings in der vorliegenden Betreibung vom 1. Januar 1912 an nicht mehr hätte erlassen werden können; sondern diese Anzeige übt ihre Wirkung für die Zeit von ihrer Erlassung bis zur Verwertung auch dann noch aus, wenn sie erst später gemacht wird, wie sich gerade aus Art. 806 Abs. 2 ZGB ergibt.

Demnach hat die Schuldbetreibungs- und Konkurskammer erkannt:

Der Rekurs wird abgewiesen.