

Die Schuldbetreibungs- und Konkurskammer zieht
in Erwägung:

Die Vorinstanz hat die Beschwerde mit Recht abgewiesen. Art. 67 Ziff. 3 SchKG bestimmt klar und unzweideutig, dass im Betreibungsbegehren die Forderungssumme in gesetzlicher Schweizerwährung angegeben werden müsse. Damit ist die Angabe der Summe in fremder Währung ohne zahlenmässig bestimmten Umrechnungskurs ausgeschlossen. Was in dieser Beziehung für das Betreibungsbegehren gilt, muss auch für das Fortsetzungsbegehren gelten. Art. 67 Ziff. 3 SchKG beruht auf dem Gedanken, dass die Betreibungssumme, abgesehen von Zinsen und Kosten und späterer Abänderung durch Tilgung oder Rechtsvorschlag, von vornherein feststehen müsse. Dies ist notwendig, damit es den Betreibungsbehörden möglich ist, zu beurteilen, wie weit eine Pfändung oder Verwertung auszudehnen sei, inwieweit eine Betreibung durch Zahlungen des Schuldners an das Betreibungsamt erlösche, wie die Verteilung vorgenommen, ob ein Kollokationsplan aufgelegt und für welchen Betrag ein Verlust- oder Pfandausfallschein ausgestellt werden müsse. Die Betreibungsbehörden können nun aber den Umrechnungskurs für eine fremde Währung selbst dann nicht feststellen, wenn der dafür massgebende Tag feststeht und schon da oder vorbei gegangen ist, die zahlenmässige Bestimmung des Kurses also an sich möglich ist; denn diese Feststellung ist als Rechtsfrage ausschliesslich Sache des Richters. Ein Rechtsöffnungsentscheid, der, wie der vorliegende, die Forderung in fremder Währung angibt mit der Bestimmung, dass der Kurs des Zahlungstages für die Umrechnung massgebend sei, bildet somit keine genügende Grundlage für die Fortsetzung einer Betreibung. Ob schon der Zahlungsbefehl die Forderungssumme in solcher ungenügender Weise angegeben hat, ist dabei ohne Bedeutung, weil eine ordnungsmässige Durch-

führung der Betreibung auf dieser Grundlage nicht möglich ist, es sich also um eine Verletzung zwingender Vorschriften handelt.

Dass der Gläubiger unter Umständen durch das Steigen des Kurses der fremden Währung nach vollzogener Umrechnung geschädigt wird, kann gegenüber den klaren und zwingenden Bestimmungen des Betreibungsrechts nicht ins Gewicht fallen; die Vorinstanz hat übrigens bereits angegeben, wie der Gläubiger möglicherweise zur Deckung eines solchen Schadens gelangt.

Demnach hat die Schuldbetreibungs- u. Konkurskammer
erkannt:

Der Rekurs wird abgewiesen.

56. **Entscheid vom 13. Oktober 1917 i. S. Guhl & Cie.**

Anwendung von Art. 815 ZGB im Konkurs. Der Streit darüber, ob und inwiefern ein Anrecht der nachgehenden Pfandtitel auf den Erlös vorgehender Pfandstellen im Sinne dieser Bestimmung bestehe, ist im Kollokationsverfahren auszutragen.

A. — Auf dem zur Konkursmasse der Kommanditgesellschaft Busslinger & Cie in Appenzell gehörenden Grundstücke « Wasserhüttli-Weid » in Hundwil hafteten sechs Pfandtitel von 1000, 4000, 5000, 1000, 4000 und 4000 Fr. Davon befand sich der vierte von 1000 Fr. zur Zeit der Konkurseröffnung infolge Abzahlung in den Händen der Gemeinschuldnerin. Die drei ersten waren der Kantonalbank von Appenzell A.-Rh. und der fünfte und sechste derselben Bank für zwei Darlehen von 8000 und 7500 Fr. an die Gemeinschuldnerin verpfändet. Für das zweite dieser Darlehen haftete ferner als Faustpfand noch ein Pfandtitel von 4750 Fr. auf Liegenschaften der Gemeinschuldnerin in Appenzell; ausserdem

hatten sich dafür B. Stäheli in St. Gallen und Oskar Guhl in Firma Guhl & C^{ie}. Bankkommandite in Zürich als Bürgen und Selbstzahler verpflichtet.

Darlehensforderungen und Faustpfandrechte sind von der Konkursverwaltung im Kollokationsplan anerkannt und von keiner Seite bestritten worden. Ueber den Rang, in dem die einzelnen verpfändeten Grundpfandtitel Anspruch auf Deckung aus dem Erlös des für sie haftenden Grundstückes haben sollen, spricht sich der Kollokationsplan nicht aus, wie er denn überhaupt die Titel unter den grundpfandversicherten Forderungen nicht aufführt und auch bei den faustpfandversicherten nur summarisch in der Form erwähnt, dass er im Anschluss an die Kollokation der Darlehenssummen jeweilen bemerkt: « Pfandobjekt Inventar N^o 367 ». Der betreffende Eintrag im Inventar lautet: « N^o 367: versetzte Pfandtitel auf diversen Liegenschaften nominell 82,500 Franken.

Bei der zweiten Versteigerung vom 15. Mai 1915 wurde die « Wasserhüttli-Weid » um 12,000 Fr. zugeschlagen, so dass sich unter Hinzurechnung des Pachtzinses für 1914 von 250 Fr. ein Gesamterlös von 12,250 Fr. ergab. Hierauf verlegte die Konkursverwaltung in der am 11. April 1917 aufgelegten Verteilungsliste vorab als Verwaltungs- und Verwertungskosten 41 Fr. 45 Cts. sowie eine durch gesetzliches Grundpfandrecht gedeckte Forderung der Gemeinde Hündwil von 39 Fr. 40 Cts.: von den verbleibenden 12,169 Fr. 45 Cts. erhielt zunächst die Kantonalbank Appenzell A.-Rh. 8710 Fr. zur Deckung ihrer durch die drei ersten Pfandtitel gesicherten Darlehensforderung von 8000 Fr. nebst Zinsen, weitere 2169 Fr. 45 Cts. wurden als Differenz zwischen dem Nominalbetrage jener Titel und der Pfandforderung und als Gegenwert des im Besitze der Masse befindlichen vierten Titels zum unverpfändeten Massegut gezogen, der Rest von 1290 Fr. sollte wiederum der Kantonalbank Appenzell A.-Rh. a conto der Darlehensforderung

von 7500 Fr., zuzüglich Zinsen 8266 Fr. 75 Cts., für die der fünfte und sechste Pfandtitel zu Pfand gegeben waren, zukommen. Da die Kantonalbank an diese Forderung schon aus dem Erlöse der Liegenschaften in Appenzell 3956 Fr. 50 Cts. zugeteilt erhalten hatte, ergab sich so darauf ein Ausfall von 3020 Fr. 25 Cts., der in fünfte Klasse verwiesen wurde.

B. — Ueber diese Verteilung beschwerte sich die Firma Guhl & C^{ie} namens ihres unbeschränkt haftenden Teilhabers Oskar Guhl, der inzwischen durch Befriedigung der Kantonalbank Appenzell A.-Rh. für den Ausfall in deren Rechte eingetreten war, mit dem Begehren, es sei der Verteilungsplan dahin abzuändern, dass der gesamte Erlös der Liegenschaft « Wasserhüttli-Weid » ohne Rücksicht auf den zu löschenden abbezahlten Titel und auf die leeren Pfandstellen den wirklichen Pfandgläubigern zugewiesen werde. Zur Begründung wurde geltend gemacht, dass nach Art. 815 ZGB, wenn der Schuldner über einen vorgehenden Pfandtitel nicht verfügt habe oder eine vorgehende Forderung weniger betrage, als eingetragen sei, der auf die leeren Pfandstellen entfallende Teil des Erlöses den nachgehenden Pfandgläubigern in der Reihenfolge ihres Ranges zukomme. Da im Falle der Begebung von Grundpfandtiteln zu Faustpfand der Faustpfandgläubiger an den darin verurkundeten Forderungen, soweit zu seiner Deckung erforderlich, die nämlichen Rechte besitze wie ein Grundpfandgläubiger, hätten daher auch im vorliegenden Falle die Differenz zwischen dem Nominalbetrage der drei ersten Pfandtitel und der dadurch gesicherten Darlehensforderung und die weitere Quote des Erlöses, die auf die durch den vierten Pfandtitel von 1000 Fr. gebildete Pfandstelle entfalle, der Kantonalbank Appenzell A.-Rh. auf ihre Faustpfandforderung von 7500 Fr. inklusive Zins 8266 Fr. 75 Cts. zugeteilt werden müssen und nicht zur laufenden Masse gezogen werden dürfen.

Beide kantonalen Instanzen wiesen indessen die Beschwerde ab.

C. — Gegen den ihr am 17. September 1917 zugestellten Entscheid der oberen kantonalen Aufsichtsbehörde rekuriert die Firma Guhl & C^{ie}, am 20. September 1917 an das Bundesgericht, indem sie an dem in ihrer Beschwerde vertretenen Rechtsstandpunkte festhält.

Die Schuldbetreibungs- und Konkurskammer zieht
i n E r w ä g u n g :

Sowohl die untere als die obere kantonale Aufsichtsbehörde haben die Beschwerde deshalb verworfen, weil die Vorschrift des Art. 815 ZGB nur zu Gunsten der Grundpfandgläubiger gelte, die Kantonalbank von Appenzell A.-Rh. aber die in Betracht kommenden Pfandtitel nicht zu Eigentum, sondern nur als Faustpfand besessen habe. Die Frage, ob der Kantonalbank, sofern sie eigentliche Grundpfandgläubigerin gewesen wäre, der behauptete weitergehende Anspruch auf den Erlös des Grundstückes zugestanden hätte, ist nicht geprüft worden. Sie braucht auch nicht erörtert zu werden, weil der Streit weder nach der einen noch nach der anderen Richtung in die Entscheidungsbefugnis der Aufsichtsbehörde fällt. Ein Recht des Grundpfandgläubigers auf Teile des Pfanderlöses, die auf seinem Pfandtitel vorgehende Pfandstellen entfallen, ist nur unter der Voraussetzung denkbar, dass ihm auch an den entsprechenden Wertquoten des Grundstückes das Pfandrecht zusteht. Wenn Art. 815 ZGB es unter gewissen Voraussetzungen anerkennt, so liegt darin somit nicht etwa bloss die Aufstellung eines betreibungsrechtlichen bzw. konkursrechtlichen Verteilungsgrundsatzes, sondern eine Vorschrift über den Umfang der Pfandhaftung selbst. Es wird damit das in Art. 813, 814 sanktionierte System der festen Pfandstelle für gewisse Fälle aufgegeben und ausgesprochen, dass im Widerspruche

zu demselben in diesen besonderen Fällen die nachgehenden Grundpfandgläubiger in die leeren Pfandstellen nachrücken sollen. Die Bestimmungen über den Umfang der Pfandhaftung und das Rangverhältnis mehrerer das gleiche Grundstück belastender Grundpfandrechte gehören aber zweifellos dem materiellen Rechte an. Dasselbe gilt für die weitere Frage, ob das durch Art. 815 ZGB den nachgehenden Grundpfandgläubigern eingeräumte Recht zum Nachrücken auch solchen Pfandtiteln zu Gute komme, die vom Schuldner nicht zu Eigentum, sondern nur zu Faustpfand begeben worden sind. Auch sie beantwortet sich nicht auf Grund des Betreibungs- und Konkursrechts, sondern des materiellen Rechts, indem ihre Lösung von der Bestimmung der Wirkungen, welche mit der Verpfändung einer grundversicherten Forderung verbunden sind, des Umfanges, in dem dem Faustpfandgläubiger mit der verpfändeten Forderung auch die dafür bestehende Sicherheit haftet, abhängt.

Trifft dies zu, d. h. handelt es sich nicht um eine blosse Verteilungs- sondern um eine materiellrechtliche Streitigkeit, so kann dieselbe aber nicht von den Aufsichtsbehörden im Beschwerdeverfahren, sondern nur von den Gerichten beurteilt werden. Und zwar hat die Entscheidung darüber im Kollokationsverfahren zu erfolgen, in welchem gemäss Art. 247 ff. SchKG, 56 ff. KV alle den Bestand und Rang der im Konkurse angemeldeten Ansprachen betreffenden Streitigkeiten auszutragen sind. Es hätte demnach die Konkursverwaltung sich nicht darauf beschränken dürfen, die in Frage kommenden Pfandtitel bei Kollokation der Darlehensforderungen der Kantonalbank Appenzell A.-Rh. als Faustpfand aufzuführen, sondern hätte sie und zwar unter genauer Erkenntlichmachung des jedem von ihnen zugebilligten Ranges auch unter die grundversicherten Forderungen aufnehmen und, sofern sie denjenigen Teil des Grundstückserlöses, der auf die durch den Ueber-

schuss des Nominalbetrages der drei ersten Titel über die betr. Faustpfandforderung und durch den vierten Titel gebildeten Pfandstellen entfiel, zum unverpfändeten Massegut ziehen wollte, dies dadurch zum Ausdruck bringen sollen, dass sie für die entsprechenden Summen die Masse selbst als Grundpfandgläubigerin kollozierte. Wäre dies geschehen, so hätte die Rekurrentin die Möglichkeit gehabt, nach Art. 250 SchKG vorzugehen und mittelst Kollokationsklage die Wegweisung der entsprechenden Posten aus den grundpfandversicherten Forderungen zu verlangen. So wie der Kollokationsplan lautete, hatte sie dazu keine Veranlassung, weil er eine Verfügung über den Rang der verschiedenen Pfandtitel, das Verhältnis, in dem sie Anspruch auf Deckung aus dem Liegenschaftserlöse haben sollten, überhaupt nicht enthielt. Da andererseits die darüber bestehende Meinungsverschiedenheit nur auf diesem Wege überhaupt zum Austrag gebracht werden kann, ist daher der Rekurs in dem Sinne gutzuheissen, dass die Konkursverwaltung angewiesen wird, das Versäumte nachzuholen und den Kollokationsplan nachträglich im angegebenen Sinne zu ergänzen. Hält sie dabei an dem Anspruche, dass die streitigen 2169 Fr. 45 Cts. nicht den nachgehenden Pfandtiteln zukommen, sondern zur unverpfändeten Masse zu ziehen seien, fest, so wird die Rekurrentin sich darüber schlüssig zu machen haben, ob sie die betr. Verfügung anerkennen oder sie gemäss Art. 250 SchKG anfechten will. Entschliesst sie sich für das erstere, so ist damit ihr Anspruch auf den Betrag rechtskräftig verneint. Anderenfalls wird durch das Urteil des Richters über die angehobene Klage die notwendige Grundlage für das Verteilungsverfahren geschaffen werden.

Demnach hat die Schuldbetreibungs- u. Konkurskammer
erkannt:

Der Rekurs wird im Sinne der Erwägungen gutgeheissen.

57. Auszug aus dem Entscheid vom 13. Oktober 1917
i. S. Zimmerli.

Begriff des rekursfähigen Entscheides im Sinne von Art. 19 SchKG.

« Nach Art. 19 SchKG ist die Weiterziehung an das Bundesgericht nur zulässig gegenüber Entscheiden der kantonalen Aufsichtsbehörden oder von ihnen begangenen Rechtsverweigerungen bzw. Rechtsverzögerungen. Anfechtbar sind demnach nicht alle von einer kantonalen Aufsichtsbehörde erlassenen Anordnungen, sondern nur diejenigen, welche sich als « Entscheide » im Sinne der zitierten Bestimmung charakterisieren. Unter Entscheiden sind dabei zwar (entgegen der Ansicht BLUMENSTEINS, Handbuch, S. 91-95) nicht nur Beschwerdeentscheide, d. h. Erkenntnisse, womit eine Massnahme des Betreibungs- bzw. Konkursamtes im Vollstreckungsverfahren bestätigt, aufgehoben oder abgeändert wird, sondern auch solche Akte zu verstehen, durch welche die Aufsichtsbehörde eine derartige Massnahme selber trifft. Kann nach Art. 17-19 SchKG jede gesetzwidrige « Verfügung » des Amtes bis an das Bundesgericht weitergezogen werden, so muss diese Möglichkeit folgerichtig auch gegenüber einem von der Aufsichtsbehörde selbst ausgehenden gleichartigen Akte gegeben sein. Voraussetzung ist aber immer, dass es sich um eine « Verfügung », im Sinne von Art. 17 des Gesetzes, d. h. um eine Massnahme im Vollstreckungsverfahren handle. Bloss prozessleitende Anordnungen in einem pendenten Beschwerde- bzw. Rekursverfahren können sowenig als weiterziehbare « Entscheide » nach Art. 19 gelten wie die Schlussnahme, durch die einer eingereichten Beschwerde aufschiebende Wirkung nach Art. 36 zuerkannt wird. Hätte demnach die Anordnung des Vorsitzenden der Aufsichtsbehörde vom 29. Mai 1917,