

A. Schuldbetreibungs- und Konkursrecht.

Poursuite et faillite.

I. ENTSCHEIDUNGEN DER SCHULDBETREIBUNGS- UND KONKURSKAMMER

ARRÊTS DE LA CHAMBRE DES POURSUITES ET DES FAILLITES

25. Entscheid vom 4. Juni 1924 i. S. Gebistorf.

Ordentliche Betreuung auf Pfändung oder Konkurs nach Abschluss eines Nachlassvertrages (Prozentvergleich) für Zinsen von nach der Schätzung des Sachwalters nicht gedeckten Schuldbriefen. Rechtsvorschlag und Beschwerde gegen die Betreibungsart. Einrede des Gläubigers, die Schuldbriefkapitalschulden seien erst nach Abschluss des Nachlassvertrages (durch Begebung von Eigentümerschuldbriefen) eingegangen worden. Unzuständigkeit der Aufsichtsbehörden zur Beurteilung dieser Frage. SchKG Art. 41 Abs. 2.

A. — Anfangs 1924 hoben E. Hemmeler-Stähli und die Gewerbekasse Baden ordentliche Betreuung auf Pfändung oder Konkurs gegen Dr. S. Gebistorf in Kilchberg an. In der Betreuung des Hemmeler war inbegriffen der Jahreszins für einen Schuldbrief von 15,000 Fr. mit 750 Fr., in der Betreuung der Gewerbekasse der Jahreszins für einen Schuldbrief von 10,000 Fr. mit 500 Fr. Der Schuldner führte mit Bezug auf diese Schuldbriefzinsen Beschwerden mit dem Antrag, die Betreibungen seien insoweit aufzuheben. Zur Begründung machte er geltend, die belastete Liegenschaft sei in dem

über ihn durchgeführten Nachlassverfahren auf 100,000 Fr. geschätzt worden, sie sei vorgehend für 100,000 bzw. 115,000 Fr. verpfändet, die betreffenden Schuldbriefe seien also nicht gedeckt und er habe die auf sie entfallende Nachlassdividende von 20 % bezahlt; infolgedessen komme seine persönliche Haftbarkeit nicht mehr in Frage, sondern eventuell einzig die Grundpfandhaft, welche die Gläubiger nur durch Betreibungen auf Grundpfandverwertung geltend machen können, während die angehobenen gewöhnlichen Betreibungen ihn persönlich treffen würden. Demgegenüber machten die Gläubiger geltend, sie haben die Schuldbriefe erst nach Abschluss des Nachlassvertrages vom Schuldner erworben und zwar « als vollwertig und als Feststellung einer persönlichen Schuld »; über die Rechtswirkungen dieser Begebung sei von den Gerichten zu entscheiden. Sie bestritten auch, dass ihnen der Schuldner die Nachlassdividende bezahlt habe. Hinwiederum berief sich der Schuldner auf einen während dem Nachlassverfahren am 7. März 1923 mit den Gläubigern abgeschlossenen Vertrag, dem folgende Bestimmungen zu entnehmen sind: Die Gläubiger geben dem Nachlassschuldner drei auf andern Liegenschaften desselben lautende, nach der Schätzung des Sachwalters nicht gedeckte Schuldbriefe von je 10,000 Fr. heraus gegen Übergabe der beiden nun in Betreibung gesetzten Schuldbriefe von 15,000 und 10,000 Fr. Sie stimmen für die Ausfallforderung von (inklusive Zins) 30,695 Fr. 15 Cts. dem Nachlassvertrag auf der Basis von 20 % zu mit der ausdrücklichen Erklärung, dass ihnen irgendwelche weitere Forderungen gegen den Nachlassschuldner nicht mehr zustehen. Die Nachlassquote wird auf rund 6000 Fr. festgesetzt.

B. — Durch Entscheide vom 29. April hat das Obergericht des Kantons Zürich die Beschwerden abgewiesen.

C. — Diese Entscheide hat der Betriebene an das Bundesgericht weitergezogen.

Die Schuldbetreibungs- und Konkurskammer zieht in Erwägung:

Die Vorinstanz ist davon ausgegangen, die persönliche Haftung für nach der Schätzung des Sachwalters nicht gedeckte Schuldbriefzinsen werde durch den Abschluss des Nachlassvertrages im Umfang der Nachlassdividende nicht berührt. Dabei scheint sie gänzlich übersehen zu haben, dass die Rekursgegner mit den vom Rekurrenten angefochtenen Betreibungen nicht bloss die Nachlassdividende für Schuldbriefzinsen geltend machen, sondern deren ganzen Betrag, also die Frage zur Entscheidung steht, ob nach Abschluss des Nachlassvertrages gemäss Art. 41 Abs. 2 SchKG gewöhnliche Betreibung auf Pfändung oder Konkurs geführt werden kann für nach der Schätzung des Sachwalters nicht gedeckte Schuldbriefzinsen, und nicht nur für die darauf entfallende Nachlassdividende. Das Bundesgericht hat diese Frage mit Bezug auf vor den Nachlassverfahren verfallene Grundpfandzinsen verneint (AS 39 I 455 ff. Erw. 2; Sep.-Ausg. 16 S. 157 f.). Sie ist aber auch zu verneinen mit Bezug auf erst später auflaufende Zinsen von Grundpfandforderungen, jedenfalls von solchen, welche nach der Schätzung des Sachwalters nicht gedeckt sind. Wird nämlich durch den Nachlassvertrag die persönliche Haftung des Schuldners für die Pfandkapitalschuld auf den Betrag der Nachlassdividende beschränkt, so kann aus ihr nicht mehr eine Zinspflicht erwachsen, für welche der Schuldner in vollem Umfang persönlich haftbar gemacht werden könnte. Infolgedessen kommt nichts darauf an, dass sich aus den Akten nicht mit Sicherheit entnehmen lässt, in welchem zeitlichen Verhältnis die in Betreibung gesetzten Zinsen zum Nachlassverfahren oder einzelnen Phasen desselben stehen. Dagegen lässt sich aus dem Nachlassvertrag gegen die Zulässigkeit der ordentlichen Betreibung auf Pfändung

oder Konkurs für die geltend gemachten Schuldbriefzinsen natürlich dann nichts herleiten, wenn der Schuldner die Schuldbriefkapitalschulden erst seit Abschluss des Nachlassvertrages gegenüber den Rekursgegnern eingegangen sein sollte, wie diese behaupten, weil sie diesfalls vom Nachlassvertrag nicht berührt werden. Über diese materiellrechtliche Frage können indessen die Aufsichtsbehörden nicht entscheiden. Vielmehr steht es einzig den Zivilgerichten zu, die Rechtswirkungen des während dem Nachlassverfahren von den Parteien abgeschlossenen Vertrages zu bestimmen, namentlich nach der Richtung, ob die dadurch begründeten Verbindlichkeiten des Rekurrenten vom Nachlassvertrag berührt werden oder nicht. Insbesondere ergibt sich die Zuständigkeit der Aufsichtsbehörden nicht etwa aus den in AS 39 I S. 454 f. Erw. 1; Sep.-Ausg. 16 S. 155 f. Erw. 1; 40 III S. 77 ff. Erw. 1 aufgestellten Grundsätzen, weil in jenen Fällen unbestritten war, dass die in Betreuung gesetzten Forderungen vor Eröffnung des Nachlassverfahrens entstanden waren. Die Entscheidung der Frage der Zulässigkeit der vom Rekurrenten angefochtenen gewöhnlichen Betreibungen hängt somit davon ab, ob die vom Rekurrenten auf dem Wege der Aberkennungsklage bereits angerufenen Zivilgerichte die in Betreuung gesetzten Schuldbriefzinsen als von den Beschränkungen des Nachlassvertrages betroffenen erachten werden oder nicht. In diesem Sinne sind die die Beschwerden des Rekurrenten abweisenden Entscheide der Vorinstanz in den Dispositiven zu bestätigen.

Demnach erkennt die Schuldbetr.- und Konkurskammer:

Die Rekurse werden abgewiesen.

26. Entscheid vom 5. Juni 1924 i. S. Ziegler.

SchKG Art. 17, 18 : Verordnung über die Beschwerdeführung
Art. 3 : Der motivierte Beschwerdeentscheid ist auch dem Beschwerdegegner zu zustellen. Folge der Unterlassung (Erw. 1).

SchKG Art. 130 : Der Freihandverkauf durch das Betreibungsamt untersteht dem Kaufrecht des OR; er kann nicht wegen Nichterfüllung seitens des Käufers von den Aufsichtsbehörden aufgehoben werden; Art. 136 bis SchKG ist nicht anwendbar (Erw. 2). Der Käufer kann nicht mit einer Forderung am Schuldner verrechnen (Erw. 3). Wird Retentionsrecht für Mietzins angepfändeten Gegenständen geltend gemacht, so ist nicht das Widerspruchsverfahren einzuleiten, sondern der Anspruch ist bei der Aufstellung des Kollokationsplans zu berücksichtigen und kann alsdann durch gerichtliche Anfechtung desselben bestritten werden (Erw. 3).

A. — In den Betreibungen von Frau Rosa Widmer geschiedene Ziegler für 3587 Fr. 06 Cts. und des Johann Ziegler für 8867 Fr. gegen des letzteren Sohn Oskar Ziegler wurden am 21. Juni 1922 eine Anzahl Fahrnisgegenstände im Schätzungswert von 237 Fr. gepfändet, die sich in Verwahrung des Gläubigers Johann Ziegler befanden und an denen dieser das Retentionsrecht für Mietzins vom 1. September 1919 bis 30. April 1922 im Betrage von 640 Fr. beanspruchte. Nach Anordnung der Versteigerung kamen am 13. Dezember 1922 der Vertreter der Frau Widmer und Johannes Ziegler, der dabei auch den im Ausland abwesenden Schuldner, seinen Sohn, vertreten zu haben scheint, überein, dass die gepfändete Fahrhabe « zum Preise von 400 Fr. freihändig dem Herrn Johann Ziegler zu Eigentum zugeschlagen wird ». Infolgedessen wurde die Versteigerung nicht durchgeführt. Unter Bezugnahme auf dieses Abkommen schrieb das Betreibungsamt dem Johann Ziegler am 20. Januar 1923 : « Der freihändige Verkauf wäre somit erledigt. — Da Sie selbst Gläubiger sind, so ersuche ich Sie, diesen Betrag (von 400 Fr.) mir umgehend zusenden zu wollen,