

Schuldbetreibungs- und Konkursrecht.

Poursuite et faillite.

I. ENTSCHEIDUNGEN DER SCHULD-
BETREIBUNGS- UND KONKURSKAMMER

ARRÊTS DE LA CHAMBRE DES POURSUITES
ET DES FAILLITES

53. Entscheid vom 13. November 1930
i. S. Frau Müller.

Will die Konkursverwaltung (und die Gläubigerversammlung) eine Eigentumsansprache der Ehefrau des Gemeinschuldners anerkennen, so können einzelne Konkursgläubiger nach Art. 260 SchKG Abtretung des Rechtes der Konkursmasse auf den betreffenden Gegenstand verlangen, auch wenn die Abweisung der Eigentumsansprache der Ehefrau die Zulassung eines grösseren Teiles ihrer Frauengutsforderung in der vierten Klasse nach sich ziehen wird.

Lorsque l'administration de la faillite (ou l'assemblée des créanciers) admet une revendication de propriété de la part de la femme du failli, tout créancier est fondé, suivant l'art. 260 LP. à demander la cession du droit de la masse sur le bien revendiqué, lors même que le rejet de la revendication aurait pour effet d'entraîner l'inscription en quatrième classe d'une part plus importante de la créance de la femme du chef de ses apports.

Allorchè l'amministrazione del fallimento (o l'assemblea dei creditori) ammette una rivendicazione di proprietà della moglie del fallito, ogni creditore può chiedere, giusta l'art. 260 LEF, la cessione del diritto della massa sulla cosa rivendicata quand'anche la reiezione della rivendicazione di proprietà avesse per conseguenza l'iscrizione in quarta classe d'una parte più importante del credito della moglie per i suoi apporti.

Im summarischen Konkursverfahren über ihren Ehemann meldete die Rekurrentin während der Eingabefrist « folgende Forderungen und Ansprüche » « zur Kollokation und zur sonstigen Vormerknahme » an :

« 1. Frauengutsforderung : Fr. 37,500...

a) Rm. 15,000... Frau Hermine Müller-Henning hat diesen Betrag zu ihrer Verheiratung mit dem Gemeinschuldner vom 9. Februar 1910 als Patengeschenk von Herrn Hermann Josef Holländer.... erhalten....

b) Rm. 15,000 aus der Erbschaft vom Paten und Onkel Hermann Josef Holländer, welche Frau Hermine Müller geb. Henning am 5. Februar 1914 zur Geburt der Tochter Herta Mathilde Müller durch Frau Mathilde Henning erhalten hat.... (Beide angemeldeten Beträge von total 30,000 Rm. sind von Frau H. Müller-Henning eingebracht und für den Gemeinschuldner und die Familie, insbesondere den Haushalt aufgebraucht worden).

c) Die vorerwähnte Frauengutsforderung von 30,000 Rm., welche beim Einbringen in Schweizerfranken umgewechselt wurde, repräsentiert zu dem damaligen Vorkriegskurs einen Betrag von 37,500 Schw. Franken.

Gemäss Art. 219 SchKG ist die Hälfte dieser eingebrachten Frauengutsforderung privilegiert, somit der Betrag von Schw. Fr. 18,750... in der IV. Klasse zu kollozieren.

2. — Die sämtlichen bei der A. Welti-Furrer A. - G. eingelagerten Möbel und andern Gegenstände sind Eigentum von Hermine Müller geb. Henning... »

Konkursinventar und Kollokationsplan wurden vom 5. bis 15. Februar 1930 öffentlich aufgelegt. In des ersteren Abteilung « Eigentumsansprachen » sind die Inventarnummern der Gegenstände zusammengestellt, welche die Rekurrentin « vindiziert », und am Schluss ist als Verfügung der Konkursverwaltung vorgemerkt : « Sämtliche Ansprachen werden anerkannt unter Vorbehalt von Art. 260 SchKG. Bekanntgabe dieser Verfügung an die Gläubiger durch Auflegung des Inventars mit Frist zur Bestreitung bis 15. Februar 1930 ».

Im Kollokationsplan, IV. Klasse, ist angeführt :

« Frau Hermine Müller geb. Henning... fordert : Das gesetzliche Privilegium für das eingebrachte Frauengut von 30,000 M. à 123.20 = 36,960 Fr. Diese 30,000 M. bilden 2 Patengeschenke per je 15,000 M. von Hermann Josef Holländer.... an die Ehefrau des Kridars... Dieses Geld, welches beim Einbringen in Schweizerfranken umgewandelt wurde, ist vom Kridar zur Bestreitung von Geschäftsschulden und Haushaltungskosten verwendet worden. Das Frauengut beträgt :

Fr. 36,960 s. oben.

Fr. 39,600 Anschaffungswert des vindizierten Mobiliars.

Fr. 76,560 $\frac{1}{2}$ hievon	Fr. 38,280
abzüglich Mobiliar	Fr. 39,600

— Fr. 1,320

Privilegiert — Fr.

V. Klasse 36,960 Fr. »

Im Kollokationsplan, V. Klasse, heisst es : « Frau Hermine Müller-Henning... fordert Nicht privilegierter Teil der Frauengutsforderung gemäss Koll. Pl. Nr. 5 vorn 36,960 Fr. »

Am Schlusse des Kollokationsplanes sind die Verfügungen der Konkursverwaltung zusammengestellt, wonach « die... Forderungen werden nach Bestand, Höhe und Rang anerkannt ».

Während der Auflage des Inventars teilten vier Konkursgläubiger, die Rekursgegner, mit Forderungen von zusammen über 100,000 Fr. der Konkursverwaltung mit, dass sie die Eigentumsansprache der Rekurrentin gemäss Art. 260 Abs. 1 SchKG an Stelle der Masse bestreiten wollen, und verlangten Abtretung der bezüglichen Masserechtsansprüche. Die Konkursverwaltung stellte die verlangten Abtretungen aus und setzte der Rekurrentin gemäss Art. 242 Abs. 2 SchKG Frist zur Klage gegen die Zessionare der Konkursmasse. Die Rekurrentin erhob zwar Klage, führte aber gleichzeitig Beschwerde gegen die

Abtretungen mit dem Hauptantrag auf Aufhebung derselben. Der Beschwerdebegründung ist zu entnehmen: « Nach konstanter Theorie und Praxis kann eine Abtretung von Rechten nach Art. 260 SchKG nur dann erfolgen, wenn aus dieser Abtretung der Konkursmasse ein Schaden nicht entsteht... Nun ergibt sich aber im vorliegenden Falle, dass durch die Abtretung der Rechtsansprüche der Konkursmasse selber ein Schaden droht; denn wenn die die Abtretung verlangenden Gläubiger mit ihren Bestreitungen der Vindikation der Beschwerdeführerin durchdringen, so hat dies zur Folge, dass die Konkursmasse der Möglichkeit beraubt wird, die Frauengutsforderung... durch Verrechnung mit den vindizierten Gegenständen im Verwertungsverfahren günstig zu erledigen. Wenn nämlich die Abtretungsgläubiger in den Vindikationsprozessen obsiegen, so hat dies zur Folge, dass die Frauengutsforderung... mit 38,280 Fr. in vierter Klasse privilegiert und bar bezahlt werden muss... Die Konkursmasse verliert damit die Chance der günstigen Verrechnung der Rekurrentin gegenüber und wird dadurch schlechter gestellt. Sie erleidet einen Nachteil, weshalb die Abtretung zu verweigern ist. »

Die kantonale Aufsichtsbehörde hat am 11. Juli 1930 die Beschwerde abgewiesen.

Diesen Entscheid hat die Rekurrentin an das Bundesgericht weitergezogen.

Die Schuldbetreibungs- und Konkurskammer zieht in Erwägung:

Die Vorinstanz ist der Betrachtungsweise der Rekurrentin gefolgt, jedoch zur Abweisung der Beschwerde gestützt auf die Feststellung gelangt, dass die mutmasslichen Konkurskosten den Schätzungswert der freien Konkursaktiven übersteigen, weshalb an die Gläubiger der fünften Klasse ohnehin keine Dividende verteilt werden könne, gleichgültig ob die Rekurrentin mit einem Teil ihrer Forderung in der vierten Klasse zugelassen werde, also die

Abtretung ihnen unter keinen Umständen Schaden zufügen könne.

Diese Betrachtungsweise erweckt Bedenken, die vorliegend bereits insofern aktuell geworden sind, als sich aus den eingeforderten Konkursakten ergibt, dass inzwischen für eines der Hauptaktiven ein die Schätzungssumme weit übersteigender Erlös erzielt worden ist, was die Berechnungen der Vorinstanz erschüttert; zudem darf nicht ausser acht gelassen werden, dass derartige Berechnungen auch durch Entdeckung neuen Konkursmassevermögens nach Schluss des Konkursverfahrens überholt werden können. In der Tat erheischt die von der Rekurrentin aufgeworfene Rechtsfrage eine grundsätzliche Lösung, für welche der von den Parteien mehrfach angerufene BGE 45 III S. 37 nicht ohne weiteres als Präjudiz anerkannt werden darf, weil damals das Bundesgericht erst zur Entscheidung angerufen wurde, nachdem die Abtretung des Masserechtes auf Bestreitung der Eigentumsansprache der Ehefrau längst stattgefunden hatte und gestützt darauf der Prozess durchgeführt worden war.

Und zwar kann die Lösung nur dahin gehen, dass es den einzelnen Konkursgläubigern unbenommen bleiben muss, die von der Konkursverwaltung anerkannten Eigentumsansprachen der Ehefrau des Gemeinschuldners gemäss Art. 260 Abs. 1 SchKG an Stelle der Masse zu bestreiten. Es darf nicht sein, dass die einzelnen Konkursgläubiger untätig zusehen müssen, wie sich die Ehefrau des Gemeinschuldners den Umstand zu nutze macht, dass die Konkursmasse nicht über die zur Prozessführung nötigen Mittel verfügt, um umfangreiche Eigentumsansprachen zu erheben, obwohl sie vielleicht gar nichts oder doch viel weniger in die Ehe eingebracht hat. Somit darf die Abtretung derartiger Masserechtsansprüche nicht von strengeren Voraussetzungen abhängig gemacht werden als bei irgendwelchen anderen Eigentumsansprachen, welche die Konkursverwaltung anerkennen will, gleichgültig ob die Abweisung der Eigentumsansprache der Ehe-

frau die Zulassung eines grösseren Teiles ihrer Frauengutsforderung in der vierten Klasse nach sich ziehen kann. (Damit ist auch ausgesprochen, dass der Abtretung hier die gleichen Schranken wie bei sonstigen Eigentumsansprüchen gesetzt sind, sobald die Anerkennung durch die Konkursverwaltung nicht schlechthin, sondern als Bestandteil eines Vergleiches erfolgt, der auch noch andere Streitpunkte umfasst als gerade nur die Eigentumsansprüche an denjenigen Gegenständen, an welchen die Konkursverwaltung sie anerkennen will.)

Allein der einzelne Konkursgläubiger, der die Anerkennung einer Eigentumsansprüche der Ehefrau nicht ohne weiteres gelten lassen, sondern Abtretung verlangen will, um die Konkursmasse gegen die Eigentumsansprüche zu verteidigen, wird nicht von vorneherein damit rechnen dürfen, dass, gleichwie bei der Bestreitung anderer Eigentumsansprüche, einfach der Verwertungserlös der betreffenden Gegenstände das « Ergebnis » darstellt, das er gemäss Art. 260 Abs. 2 SchKG zur vorzugsweisen Deckung seiner eigenen Forderung in Anspruch nehmen kann. Denn die Abtretung darf den übrigen Konkursgläubigern nicht zum Schaden gereichen, was der Fall wäre, wenn das Konkursmassevermögen, anstatt wie im Falle der Anerkennung der Eigentumsansprüche der Ehefrau unter die Gläubiger der fünften Klasse verteilt werden zu können, nun in erster Linie für den in die vierte Klasse einzustellenden Teil der Frauengutsforderung aufgeopfert werden müsste, der nach dem Ausgeführten infolge der endgültigen Wegweisung der Eigentumsansprüche der Ehefrau vielleicht bedeutend höher zu bemessen ist. Indessen kann die Berechnung dieses Prozessgewinnes, die anlässlich der Verteilung zu erfolgen hat, nicht vorweggenommen werden, da sie erst durch den wirklich erzielten Verwertungserlös massgebend beeinflusst wird.

Demnach erkennt die Schuldbetr.- und Konkurskammer :

Der Rekurs wird abgewiesen.

54. Entscheid vom 2. Dezember 1930 i. S. A.-G. Parqueterie und Baugeschäft J. Durrer.

Der doppelte Ausruf einer Liegenschaft gemäss Art. 141 Abs. 3 SchKG kann auch dann verlangt werden, wenn die Forderung des betreffenden Grundpfandgläubigers aller Wahrscheinlichkeit nach auch bei einem Ausruf samt der Last gedeckt werden wird (Erw. 2).

Frist für die Stellung des Begehrens (Erw. 2).

Gläubiger mit erst nach der Dienstbarkeitserrichtung erworbenen Faustpfandrechten an Grundpfandtiteln sind selbst dann nicht legitimiert, den doppelten Ausruf zu verlangen, wenn die verfaustpfändeten Grundpfandtitel im Rang der Dienstbarkeit vorgehen (Erw. 3).

SchKG Art. 141 Abs. 3, VZG Art. 56 und 129, ZGB Art. 812.

La double mise à prix prévue à l'art. 141 al. 3 LP peut être requise, encore qu'il soit des plus probables que la créance du requérant sera couverte par la vente aux enchères, même avec indication de la charge nouvelle (consid. 2).

Délai pour formuler cette réquisition (consid. 2).

Les créanciers qui ont reçu en nantissement des titres hypothécaires, postérieurement à la constitution d'une servitude sur l'immeuble grevé, n'ont pas qualité pour requérir la double mise à prix, lors même que les hypothèques ont un rang supérieur à la servitude (consid. 3).

Art. 141 al. 3 LP, 56 et 129 ORI, 812 CCS.

Il doppio turno d'asta previsto dall' art. 141 cp. 3 LEF può essere chiesto anche quando sia probabilissimo che il credito dell'istante sarà coperto dalla vendita all'incanto eseguita colla menzione dell'onere reale (consid. 2).

Termine per presentare l'istanza (consid. 2).

I creditori che riceveranno in pegno dei titoli ipotecari, posteriormente alla costituzione d'una servitù sul fondo gravato, non possono chiedere il doppio turno d'asta quand'anche i predetti titoli fossero di grado superiore alla servitù (consid. 3).

Art. 141 cp. 3 LEF, 56 e 129 RRF, 12 CC.

A. — Mit Vertrag vom 8. November 1926 verkauften Walter Odermatt, Leo Weber und Leo Lienhard dem Gustav Zollinger die in der Gemeinde Wolfenschiessen befindlichen Liegenschaften No. 318 und 319, bestehend