

ausgeschlossen, nachträglich ein Widerspruchsverfahren, als Voraussetzung für ein neues Kollokationsverfahren, zu eröffnen.

Demnach erkennt die Schuldbetr.- u. Konkurskammer :

Der Rekurs wird im Sinne der Erwägungen abgewiesen.

B. Pfandnachlassverfahren.

Procédure de concordat hypothécaire.

ENTSCHEIDUNGEN DER SCHULD- BETREIBUNGS- UND KONKURSKAMMER

ARRÊTS DE LA CHAMBRE DES POURSUITES ET DES FAILLITES

45. **Entscheid vom 19. Juni 1933 i. S. Schweizerische Kreditanstalt gegen Schmidt und Oberrauch.**

Pfandnachlassverfahren, Bundesbeschluss vom 30. September 1932, Art. 22, 39, 41 Abs. 4 :

Gesuch eines Solidarbürgen um Ausdehnung der Stundung schon während der Dauer des Pfandnachlassverfahrens auf ihn : Zulässigkeit (Erw. 1), Erfordernisse (Erw. 2) und Verfahren (Erw. 1).

Procédure de concordat hypothécaire, arrêté fédéral du 30 septembre 1932, art. 22, 39, 41 al. 4 :

Requête d'une caution solidaire tendant à ce que le bénéfice du sursis soit étendu à son profit : requête formulée au cours de la procédure. Admissibilité (consid. 1), conditions (consid. 2), et procédure (consid. 1).

Procedura del concordato ipotecario, decreto federale 30 settembre 1932, art. 22, 39, 41 ep. 4 :

Istanza del fideiussore in solido volta ad ottenere che il beneficio della moratoria venga esteso ad esso già durante la procedura concordataria : ammissibilità (consid. 1), condizioni (consid 2) e procedura (consid. 1).

A. — Nachdem der Bezirksgerichtsausschuss Oberlandquart am 20. März 1933 über die A.-G. Sanatorium Solsana in Davos das Pfandnachlassverfahren eröffnet und gleichzeitig die Stundung auf die mitverpflichteten Ehegatten Dr. Vogel-Eyern ausgedehnt hatte, stellten am 25. April bzw. 8. Mai auch Dr. M. Schmidt, Zahnarzt, in Bern und P. Oberrauch, Metzgermeister, in Davos, die zusammen mit Dr. Vogel eine durch Hypothek im dritten Rang auf dem Sanatorium Solsana versicherte Forderung der Schweizerischen Kreditanstalt im Betrage von rund 100,000 Fr. solidarisch verbürgt haben, Gesuche um Ausdehnung der Stundung auf sie. Sie brachten wesentlich vor :

Schmidt : Schwere Kapitalverluste im Zusammenhang mit dem Kreugerzusammenbruch, ferner einige Erkrankungen und schliesslich allgemeiner Verdienstrückgang zwingen den Gesuchsteller, die Ausdehnung der Stundung zu begehren. Der Genannte versteuert heute keinerlei Vermögen und nur einen Erwerb von 7000 Fr. Beweis : Edition sämtlicher Steuerausweise des Gesuchstellers seit 1930 vom Steueramt in Bern und einer Auskunft über den Gesuchsteller von der Bank für Graubünden, Davos.

Oberrauch : In letzter Zeit bin ich, wie Ihrem Gerichte bekannt ist, derart in Mitleidenschaft gezogen worden, dass ich meiner Mittel vollständig entblösst bin und auch nicht in der Lage wäre, irgendwelche Sicherheiten zu leisten. Gewünschten Falls bin ich bereit, Ihrem Gerichte die notwendigen Unterlagen zu unterbreiten. Eine Bezahlung obgenannten Betrages oder auch nur einen Teil desselben im jetzigen Moment ist mir unmöglich...

B. — Durch Entscheid vom 11. Mai 1933 hat der Bezirksgerichtsausschuss Oberlandquart die Stundung auf die beiden Gesuchsteller ausgedehnt, und zwar für die

ganze Forderung, aus den Gründen : « Die Bürgen haben beide den Nachweis erbracht, dass sie ohne diese Stundung in ihrer wirtschaftlichen Existenz gefährdet wären, weil es ihnen nicht möglich sei, infolge anderer grosser Verluste die Forderung zu begleichen... Die Voraussetzungen für Entsprechung des Gesuches scheinen gegeben zu sein. »

C. — Diesen Entscheid hat die Schweizerische Kreditanstalt an das Bundesgericht weitergezogen mit den Anträgen auf Abweisung der Gesuche, eventuell Gewährung nur für ratenweise Bezahlung des Restes über 60,000 Fr. hinaus bei genügender Sicherstellung innerhalb eines Jahres, und weiter eventuell Rückweisung an die Vorinstanz bezw. an den Sachwalter zwecks Wiederaufnahme und Durchführung des Verfahrens gemäss Art. 39 Abs. 1 des Bundesbeschlusses vom 30. September 1932. Die Rekurrentin macht wesentlich geltend : Dr. Schmidt versteuert in Bern ein Erwerbseinkommen in der ersten Klasse von 18,000 Fr. und in der zweiten Klasse, d. h. aus Kapitalien, von 9000 Fr., was auf ein Vermögen von 150-200,000 Fr. schliessen lässt (Beweis : beizuziehender Bericht des Steueramtes der Stadt Bern). Am 21. Februar, zwei Wochen nach der Kündigung des verbürgten Kredites, hat er bei unserer Filiale Bern von seinem freien Guthaben 30,000 Fr. abgehoben. Oberrauch versteuert ein Erwerbseinkommen (ausschliesslich Vermögensertrag) von 20,000 Fr. und ein Vermögen von 200,000 Fr. (Beweis : beigelegter Steueranweisung). Er hat im Frühjahr 1932 ein neues Luxusauto erworben. Bei beiden Bürgen fliesst das Erwerbseinkommen aus zuverlässigen Quellen, indem Dr. Schmidt in Bern eine grosse zahnärztliche Klinik betreibt, die sich einer zahlreichen Kundschaft erfreut, während Oberrauch in Davos-Dorf eine bedeutende Metzgerei unterhält.

D. — Gleichzeitig mit dem Rekurs wurde eine « Vernehmlassung des tit. Bezirksgerichtsausschusses Oberlandquart » eingesandt (mit dem Antrag auf Abweisung der Beschwerde, eventuell Rückweisung an die Vorinstanz zur neuen Behandlung), der weiter zu entnehmen ist : Die Bürgen haben

auch den Nachweis erbracht, dass sie ohne die Stundung in ihrer wirtschaftlichen Existenz gefährdet wären. Herr Oberrauch hat das noch heute versteuerte Vermögen in Liegenschaften investiert, die heutzutage bei der allgemeinen schlechten Wirtschaftslage kaum oder nur mit grossem Verlust veräussert werden können. Bezüglich Herrn Oberrauch kann sich das Gericht auf Notorietät berufen. Herr Dr. Schmidt hat den Beweis für die wirtschaftliche Existenzgefährdung durch Urkunden erbracht, die jedoch dem Unterzeichneten (Präsidenten des Bezirksgerichtsausschusses), der an der gegenwärtigen Grossratssession teilnimmt, zurzeit nicht zugänglich sind.

Auf Einforderung dieser Urkunden hin gingen nur die beiden Gesuche, ein Mahnschreiben der Schweizerischen Kreditanstalt an Oberrauch vom 8. Mai und eine Verwahrung der Schweizerischen Kreditanstalt vom 12. Mai wegen Verweigerung des rechtlichen Gehörs durch den Bezirksgerichtsausschuss ein mit dem Beifügen : Weitere Akten befinden sich bei uns nicht.

*Die Schuldbetreibungs- und Konkurskammer
zieht in Erwägung :*

1. — Zu Unrecht beschwert sich die Rekurrentin darüber, dass mit den Gesuchen der Rekursgegner nicht nach Anleitung des Art. 39 Abs. 1 und Abs. 2 am Schluss (sowie Art. 41 Abs. 4) des Bundesbeschlusses vom 30. September 1932 verfahren worden sei, d. h. dass die Vorinstanz sie nicht an den Sachwalter zur Einholung der Vernehmlassung der Rekurrentin und Einbeziehung in sein Gutachten überwiesen (und den eigenen Entscheid bis zum Hauptentscheid über die Pfandnachlassmassnahmen verschoben) habe. Wenn nämlich ein solidarisch haftender Bürge oder Mitverpflichteter schon vor der Gesuchstellung des Hauptschuldners um Eröffnung des Pfandnachlassverfahrens Einstellung der gegen ihn eingeleiteten Betreibung verlangen kann, und zwar gerade um ein solches Gesuch zu veranlassen (Art. 22 Abs. 3

Bundesbeschluss vom 30. September 1932), so erscheint es nur folgerichtig, dass er, sobald der Hauptschuldner sein Gesuch um Eröffnung des Pfandnachlassverfahrens und Bewilligung einer Nachlasstundung bei der Nachlassbehörde anbringt, ebenfalls bei der Nachlassbehörde Ausdehnung dieser (vorläufigen) Stundung auf ihn verlangen könne, über welches Begehren zu entscheiden die Nachlassbehörde dann natürlich nicht monatelang zuwarten darf, bis der ganze Nachlassvertrag und die Pfandnachlassmassnahmen zum Hauptentscheide reif geworden sind. Für eine auf richtige Gewährung des rechtlichen Gehörs bedachte Nachlassbehörde wird es sich freilich von selbst verstehen, über ein derartiges Gesuch nicht zu entscheiden, ohne dem Gläubiger Gelegenheit zur Vernehmlassung geboten zu haben. Ausdrücklich vorgeschrieben ist dies jedoch nicht, weshalb es immerhin nicht geradezu als Rechtsverweigerung angesehen werden kann, wenn davon abgesehen wird. Nur hat dies dann zur Folge, dass der Gläubiger einen allfälligen Rekurs auch auf neue Behauptungen und Beweisanträge stützen darf (BGE 59 III S. 47, 152, 156).

2. — Der vorliegende Rekurs erweist sich indessen auch ohne Rücksicht auf die darin aufgestellten neuen Behauptungen und Beweisanträge als begründet, weshalb von der Einholung von Vernehmlassungen füglich abzu-
sehen ist. Das Begehren eines Solidarbürgen um Ausdehnung der Stundung auf ihn darf nämlich nach Art. 22 Abs. 2 Satz 2 Bundesbeschluss vom 30. September 1932 nur zugesprochen werden, wenn der Bürge den Nachweis erbracht hat, dass er ohne die Stundung in seiner wirtschaftlichen Existenz gefährdet wäre. Dass dieser Nachweis auch schon geleistet werden müsse, um die antezipierte vorläufige Einstellung der Betreibung gemäss Art. 22 Abs. 3 Bundesbeschluss vom 30. September 1932 zu erlangen, wird freilich nicht ausdrücklich vorgeschrieben, was mit der Art und Weise des Zustandekommens der einschlägigen Vorschriften im Zusammenhange stehen

dürfte (vgl. darüber JÄGER auf S. 20/1 seiner Einleitung zu der bei Orell Füssli herausgegebenen Verordnung des Bundesrates betreffend die Nachlasstundung, das Pfandnachlassverfahren für Hotelgrundstücke und das Hotelbauverbot vom 20. Dezember 1920), ist aber nichtsdestoweniger anzunehmen, ansonst es ja dem allersolventesten Hotelhypothekenbürgen möglich wäre, sich bis auf ein Jahr hinaus ohne jeden Grund der Belangung zu entziehen. Höchstens könnte die Einschränkung gemacht werden, dass es erst beim Hauptentscheid mit diesem Nachweis streng genommen werden müsse, wenn es sich darum handle, dem Bürgen ebenfalls auf viele Jahre hinaus Stundung zu gewähren, während für die antezipierte Einstellung der Betreibung gegen den Bürgen oder dessen Gesuch um vorläufige Ausdehnung der Stundung auf ihn für die Dauer des Pfandnachlassverfahrens schon eine geringere Überzeugungskraft der geleisteten Beweise genüge. Allein den Gesuchen der Rekursgegner ist in offenkundiger Verletzung der einschlägigen Vorschriften überhaupt ohne den geringsten Nachweis der Existenzgefährdung entsprochen worden, wie sich schon aus dem eigenen Entscheidungsgrund der Vorinstanz ergibt, die Voraussetzungen dafür « scheinen » gegeben zu sein. Worin übrigens der von der Vorinstanz als erbracht bezeichnete Nachweis bestehen soll, ist ganz unerfindlich; denn beide Gesuchsteller haben sich einfach auf Behauptungen und Beweisanträge beschränkt, ohne irgend ein Beweismittel vorzulegen, und die Vorinstanz ist daraufhin zur Entscheidung geschritten, ohne sich zu irgendwelcher « Weiterung » veranlasst zu sehen. Insbesondere lässt sich in den Akten keine Spur davon entdecken, dass der Rekursgegner Schmidt jemals irgendwelche Beweisurkunden eingelegt hätte, wie die « Vernehmlassung des tit. Bezirksamtsgerichts ausschusses Oberlandquart auf die Beschwerde der Schweizerischen Kreditanstalt » glauben machen wollte. Hievon abgesehen ginge es nicht an, Entscheidungsgründe, die wesentlich sind (oder doch wären, wenn sie

auf Wahrheit beruhen), erst in einer Rekursvernehmung anzubringen, weil dadurch dem Rekurrenten vorenthalten wird, sie anzugreifen. Aus diesem Grund ist auch die nachträgliche Anrufung der Notorietät bezüglich der Vermögensverhältnisse des Rekursgegners Oberrauch unbehelflich. Übrigens wird unter den hier vorliegenden Umständen nicht von Notorietät in dem Sinne gesprochen werden können, dass es sich um eine allgemein bekannte Tatsache handle. Dann ist es aber auch unerlässlich, dass angegeben werde, auf welche Weise die Tatsache bei der Nachlassbehörde notorisch geworden ist, z. B. in welchem früheren Verfahren, um den Beteiligten die Nachprüfung und Anfechtung zu ermöglichen. Könnte eine solche Angabe nicht gemacht werden, so würde nicht eigentliche Notorietät, sondern lediglich privates Wissen von Richtern gegeben sein, auf das jedoch nicht abgestellt werden darf.

Muss daher der angefochtene Entscheid aufgehoben werden, so ist von einer Rückweisung zur Beweisabnahme und neuen Entscheidung abzusehen, da der Rekursgegner Oberrauch überhaupt keinen spezifizierten Beweis Antrag gestellt hat, auf welchen hin die Vorinstanz zur Beweisabnahme angehalten werden könnte, und da der Beweis Antrag des Rekursgegners Schmidt mit seinem blossen Hinweis auf die Steuerverhältnisse und die Beziehungen zu einer andern Bank nicht schlüssig genug sind. Vielmehr bleibt nicht anderes als die Abweisung der ungenügend begründeten Gesuche der Rekursgegner übrig.

Demnach erkennt die Schuldbetr.- u. Konkurskammer :

Der Rekurs wird begründet erklärt, der angefochtene Entscheid wird aufgehoben und die Gesuche werden abgewiesen.

46. Entscheid vom 29. Juni 1933

i. S. Urner Kantonbank gegen Zwyyer.

P f a n d n a c h l a s s v e r f a h r e n, Bundesbeschluss vom 30. September 1932, Art. 31 Abs. 2, 37 Abs. 3, 42 Abs. 2 : Rekurse gegen Entscheidungen der Nachlassbehörde im Pfandnachlassverfahren sind bei der Nachlassbehörde selbst einzureichen.

Procédure de concordat hypothécaire. Arrêté fédéral du 30 septembre 1932, art. 31 al. 2, 37 al. 3, 42 al. 2 : Dans la procédure de concordat hypothécaire, les recours contre les décisions de l'autorité de concordat doivent être déposés auprès de cette autorité elle-même.

Procedura del concordato ipotecario, decreto federale 30 settembre 1932, art. 31 cp. 2, 37 cp. 3, 42 cp. 2 : Nella procedura del concordato ipotecario, i ricorsi contro le decisioni dell'autorità del concordato debbono essere deposti presso questa autorità.

Die Rekurrentin hat am 16. Juni 1933 schriftliche Mitteilung von der Eröffnung des Pfandnachlassverfahrens über den Rekursgegner erhalten und diesen Entscheid am 26. Juni vermittelt direkt an das Bundesgericht eingesandter Rekurschrift weitergezogen.

In Erwägung :

dass der Entscheid über die Bewilligung oder Verweigerung der Nachlassstundung und die Eröffnung des Pfandnachlassverfahrens « gemäss Art. 19 SchKG » an das Bundesgericht weitergezogen werden kann (BBeschl. 30. 9. 1932, Art. 31 Abs. 2),

dass die in Art. 19 SchKG vorgesehenen Rekurse an die Schuldbetreibungs- und Konkurskammer bei der kantonalen Aufsichtsbehörde, gegen welche sie sich richten, einzureichen sind (Art. 6 der Verordnung betreffend die Beschwerdeführung in Schuldbetreibungs- und Konkursachen vom 3. November 1910);