

durchaus rechtswidrigen Steigerungsverfahrens. Solcher Missachtung eines der obersten Grundsätze des gegenwärtig geltenden Nachlassvertragsrechtes wird schon dadurch genügend abgeholfen, dass es dem Liquidationsorgan unmöglich sein wird, von der Grundbuchverwaltung die Eintragung des Ersteigerers als Eigentümers unter Löschung der durch sein Angebot nicht gedeckten Belastungen zu erlangen — was das Liquidationsorgan ohne weiteres veranlassen wird, entweder wieder von vorn anzufangen und eine Verständigung mit den Grundpfandgläubigern zu suchen oder dann die Verwertung dem Betreibungsamt im Grundpfandbetreibungsverfahren zu überlassen, wodurch allein die nicht gedeckten Belastungen zwangsweise abgeschüttelt werden können. Zu Unrecht hat sich daher die Vorinstanz zur Entscheidung der Frage herbeigelassen, ob das Liquidationsorgan eine zweite Steigerung habe anordnen dürfen. Für die Entscheidung dieser Frage sollen ja nicht die gesetzlichen und Verordnungsvorschriften über die zweite konkursrechtliche Steigerung massgebend sein, sondern der bezügliche Inhalt des Nachlassvertrages und die Steigerungsbedingungen, die ausserhalb des Rahmens der konkursrechtlichen Normativbestimmungen aufgestellt worden sind.

Demnach erkennt die Schuldbetr.- u. Konkurskammer :

Der Rekurs wird dahin begründet erklärt, dass der angefochtene Entscheid aufgehoben und auf die Beschwerde nicht eingetreten wird.

39. Entscheid vom 24. September 1934 i. S. Gilsli.

ZGB Art. 806; Verordnung über die Zwangsverwertung von Grundstücken Art. 91 ff.: Während der Nachlasstundung kann die Grundpfandhaft nicht auf Miet- oder Pachtzinsforderungen ausgedehnt werden, wenn der Zahlungsbefehl auf Grundpfandverwertung nicht schon vorher zugestellt worden war.

Cc. art. 806; ORI art. 91 et suiv.: *Durant le sursis concordataire; le gage immobilier ne s'étend pas aux loyers et fermages si le commandement de payer (dans la poursuite en réalisation de gage) n'a pas été notifié avant l'octroi du sursis.*

Cc. art. 806; RFF art. 91 e seg.: *Durante la moratoria concordataria, il pegno immobiliare non si applica alle pigioni e agli affitti se il precetto esecutivo (nell'esecuzione in via di realizzazione del pegno) non venne notificato prima della concessione della moratoria.*

Dem Rekursgegner J. Merz, Eigentümer der Liegenschaft Kyburgstrasse Nr. 42 in Zürich 10, wurde am 13. April 1934 eine Nachlasstundung bewilligt. Am 21. April stellte der Rekurrent, Inhaber eines Schuldbriefes auf der erwähnten Liegenschaft, für verfallene Zinsen ein Betreibungsbegehren auf Grundpfandverwertung, wobei er auch den Einzug der Mietzinsen verlangte. Das Betreibungsamt stellte den Zahlungsbefehl vorerst zu, hob ihn jedoch wieder auf, als es von der Nachlasstundung erfuhr, und lehnte die verlangte Ausdehnung der Pfandhaft auf die Mietzinsen ab. Mit der vorliegenden, nach Abweisung durch die kantonale Aufsichtsbehörde (Entscheid des Obergerichts vom 13. Juli 1934) an das Bundesgericht weitergezogenen Beschwerde verlangt der Rekurrent Anweisung an das Betreibungsamt, die Mietzinssperre vorzunehmen.

*Die Schuldbetreibungs- und Konkurskammer
zieht in Erwägung :*

Gemäss Art. 806 ZGB erstreckt sich die Grundpfandhaft auch auf die Mietzinsforderungen, die seit Anhebung der Betreibung auf Verwertung des Grundpfandes oder seit der Eröffnung des Konkurses über den Schuldner (Grundeigentümer) bis zur Verwertung auflaufen. Ist dem Grundeigentümer eine Nachlasstundung bewilligt worden, so könnte der Grundpfandgläubiger die Grundpfandhaft nichtsdestoweniger auf die Mietzinsforderungen erstrecken lassen, wenn unter Anhebung der Betreibung bloss das Betreibungsbegehren zu verstehen wäre, das auch während

der Nachlasstundung nicht zurückgewiesen werden darf, zumal weil es zur Unterbrechung der Verjährung dienen kann. Die rein wörtliche Auslegung ergibt kein sicheres Ergebnis, weil das SchKG, aus welchem das ZGB den Ausdruck entlehnt hat, mit Anhebung der Betreibung das eine Mal zwar das Betreibungsbegehren des Gläubigers (so in der Überschrift zu Art. 67/8), das andere Mal den Erlass des Zahlungsbefehls meint (so insbesondere gerade in Art. 297, der aus dem eben angedeuteten Grund in diesem Sinn auszulegen ist). Dagegen lässt sich aus der Botschaft des Bundesrates zum ZGB-Entwurf (S. 76 der deutschen und der französischen Ausgabe, Bundesblatt 1904 IV) ersehen, welches die dem Zweck der Vorschrift des Art. 806 entsprechende Auslegung ist, indem dort bezüglich der (natürlichen) Früchte gesagt ist, « die Feststellung der Pfandhaft bestimmt sich nach dem Zeitpunkt der Inanspruchnahme der Sicherheit durch den Pfandgläubiger (Anhebung der Betreibung oder Eröffnung des Konkurses) » und bezüglich der Miet- und Pachtzinsen, « der Pfandgläubiger hat von demselben Zeitpunkt an ein Recht auf die gesamte Verwertbarkeit des Unterpandes, und dazu gehört auch der Miet- oder Pacht nutzen. Aus dieser Überlegung lässt es sich rechtfertigen, wenn die von da an auflaufenden Zinsen zur Deckung der Pfandforderungen in Anspruch genommen werden ». Von einer Inanspruchnahme der Pfandsicherheit, welche für die Erstreckung der Pfandhaft auf die Mietzinsforderungen massgebend sein soll, kann jedoch schlechterdings nicht gesprochen werden während der Nachlasstundung, welche gleichwie im allgemeinen jeder Zwangsvollstreckungsmassnahme, so der « Anhebung der Betreibung » durch den Grundpfandgläubiger im Sinne seines Zugriffs auf das Pfand entgegensteht. Nichts gegenteiliges ergibt sich daraus, dass die von Art. 806 Abs. 2 vorgesehene Mitteilung von der Betreibung an die Mieter mit der Anweisung, die von nun an fällig werdenden Mietzinsen an das Betreibungsamt zu bezahlen, auch während der Nachlasstundung

erlassen werden darf, sofern der Zahlungsbefehl auf Grundpfandverwertung schon vor Beginn der Nachlasstundung zugestellt worden ist, weil hier eben die Inanspruchnahme der Pfandsicherheit durch die Zustellung des Zahlungsbefehls bereits der Nachlasstundung vorausgegangen ist und die Anzeige an die Mieter nur zum Zwecke der Sicherung der schon vorher erfolgten Erstreckung der Pfandhaft auf die Mietzinsforderungen noch nachgeholt werden muss oder, wie die Botschaft a.a.O. sagt : « nur dass zum Schutze des Zinsschuldners die nötige Kautel angefügt werden muss ».

Weil die die Erstreckung der Grundpfandhaft auf die Mietzinsforderungen herbeiführende Anhebung der Betreibung auf bloss einseitiges Gesuch des angeblichen Gläubigers einer fälligen Grundpfandschuld wirksam wird, schon bevor er einen rechtskräftigen Vollstreckungstitel erlangt hat, musste bestimmt werden (in Art. 93 VZG), dass die Erstreckung der Pfandhaft auf die Mietzinsforderungen vom Schuldner mittelst Rechtsvorschlages in Frage gezogen und dann nur dadurch aufrechterhalten werden kann, dass der Gläubiger unverzüglich die nötigen Vorkehrungen trifft, um sich einen rechtskräftigen Vollstreckungstitel zu verschaffen; andernfalls werden die an die Mieter erlassenen Anzeigen widerrufen und die inzwischen bereits bezahlten Mietzinsbeträge dem Vermieter aushingegen. Es liesse sich nämlich nicht rechtfertigen, dem Schuldner die Mietzinsen wegen einer zu Unrecht in Betreibung gesetzten Grundpfandforderung für längere Zeit vorzuenthalten. Dieses Schutzes würde der Schuldner verlustig gehen, wenn die Mietzins Sperre während der Nachlasstundung ohne sofortige Zustellung des Zahlungsbefehls durchgeführt werden dürfte. Diese Schutzbedürftigkeit des Schuldners kann nicht (mit WOLFER Schweizerische Juristenzeitung 30 S. 262) wegdisputiert werden durch den Hinweis auf eine schon durch die Nachlasstundung herbeigeführte Verfügungsbeschränkung, welche, auch soweit sie gesetzlich gerechtfertigt ist (vgl.

darüber BGE 56 III S. 96), nichts gemeinsames mit der Mietzinssperre hat, die ja schon vor einem allfälligen Verwertungsbegehren zu Abschlagsverteilungen führen kann (vgl. Art. 95 VZG, den WOLFER a.a.O. übersieht). Wenn es den übrigen Gläubigern durch die Bewilligung der Nachlasstundung verwehrt wird, irgendwas zu tun, um den Schuldner in der Verfügung über seine Aktiven zu beschränken, soweit es nicht (durch Pfändung, Güterverzeichnis) schon vorher geschehen ist, so ist nicht einzusehen, warum dies den Grundpfandgläubigern bezüglich der Mietzinsforderungen gleichwohl ermöglicht werden sollte. Freilich wird der Vorsprung der Grundpfandgläubiger, die bereits vor der Nachlasstundung betrieben haben, gegenüber nicht betreibenden durch die Nachlasstundung erheblich vergrössert; dafür wird aber mindestens unter den noch nicht betreibenden Grundpfandgläubigern der durch Art. 806 ZGB ermöglichte rangstörende Wettlauf durch die Nachlasstundung ausgeschlossen.

Demnach erkennt die Schuldbetr. u. Konkurskammer :

Der Rekurs wird abgewiesen.

40. Entscheid vom 26. September 1934 i. S. Buchmann.

Im Kanton Luzern kann bezüglich der betriebsrechtlichen Liegenschaftsverwertung eine einheitliche Beschwerde gegen Betreibungs- und Konkursamt geführt werden (Erw. 1).

Wird eine betriebsrechtliche Liegenschaftssteigerung trotz Bestreitung einer ins Lastenverzeichnis aufgenommenen Last ohne weiteres abgehalten, so kann nicht erst gegen die Zuteilung des auf diese Last entfallenden Teiles des Erlöses im Verteilungsplan Beschwerde geführt werden (besonders nicht vom Bestreitenden, der die Liegenschaft selbst ersteigert hat (Erw. 2).

Das Betreibungsamt darf in die Rechnung über die Gebühren der Verwaltung und Verwertung einer Liegenschaft für im Tarif nicht vorgesehene Einrichtungen je nach Umständen

bei besonderer Mühewaltung angemessene Gebühren einstellen, gegen welche dann Beschwerde geführt werden kann (Erw. 3 a).

Von den offiziellen Formularen grossen Formates muss auch für die Gebühr von 80 Rappen eine Seite ausgefüllt und darf sie nicht nur mit 720 Buchstaben beschrieben werden (Erw. 3 b).

Verläuft die Liegenschaftssteigerung ergebnislos, sind jedoch Mietzinsen eingezogen worden, so dürfen daraus nicht die Verwertungskosten gedeckt, sondern müssen sie gemäss Art. 114 VZG verteilt werden und ist jedem daraus nicht vollgedeckten Grundpfandgläubiger ein Auszug aus dem Verteilungsplan zuzustellen. Gegen rechtswidrige Verteilung kann auch noch nach deren Vollzug Beschwerde geführt werden. VZG Art. 48 Abs. 2, 102, 111 Abs. 2, 112, 114, Anleitung dazu Ziff. 28 (Erw. 4).

Dans le canton de Lucerne, la réalisation des immeubles dans la poursuite peut être attaquée dans une plainte unique, dirigée à la fois contre l'office des poursuites et contre l'office des faillites (consid. 1).

Si, dans une poursuite, l'immeuble est vendu aux enchères, nonobstant le fait qu'une des charges inscrites à l'état des charges est contestée, l'intéressé ne doit pas attendre l'établissement du tableau de distribution, et se contenter de porter plainte contre l'attribution d'un dividende au bénéficiaire de cette charge, surtout lorsque le plaignant s'est lui-même rendu acquéreur de l'immeuble (consid. 2).

Dans le compte des frais relatif à l'administration et à la réalisation d'un immeuble, l'office des poursuites est en droit de faire figurer des émoluments équitables pour les opérations non prévues au tarif, lorsque sa tâche a été particulièrement importante; ces émoluments sont fixés suivant les circonstances; ils peuvent être attaqués par la voie de la plainte (consid. 3 a).

L'émolument de 80 cts. vaut pour toute une page, même dans les formules officielles de grand format; l'office ne peut se contenter de remplir lesdites pages avec 720 lettres (consid. 3 b).

Si les enchères immobilières n'ont pas de résultat, mais que, dans l'intervalle, l'office ait perçu des loyers, ceux-ci ne doivent pas servir à couvrir les frais de réalisation; au contraire, ils doivent être distribués conformément à l'art. 114 ORI, et chaque créancier qui n'est pas entièrement désintéressé par ce moyen doit recevoir un extrait du tableau de distribution. Une répartition contraire à la loi peut être attaquée, même après qu'elle a été effectuée. Art. 48 al. 2, 102, 111 al. 2, 112, 114, ORI, et 28 Instr. ad ORI (consid. 4).