

B. Pfandnachlassverfahren.
Procédure de concordat hypothécaire.

**ENTSCHEIDUNGEN DER SCHULD-
BETREIBUNGS- UND KONKURSKAMMER**

**ARRÊTS DE LA CHAMBRE DES POURSUITES
ET DES FAILLITES**

58. Entscheid vom 25. November 1935 i. S. Amstad.

Pfandnachlassverfahren (Bundesbeschluss vom 21. Juni 1935, Art. 1 litt. c):

Bedeutung des Erfordernisses für die Eröffnung, dass sich der Schuldner ohne Erfolg um eine gütliche Verständigung mit den Pfandgläubigern bemüht hat.

Procédure de concordat hypothécaire (Arrêté fédéral du 21 juin 1935, art. 1 litt. c).

La procédure de concordat hypothécaire n'est applicable que si le débiteur s'est efforcé en vain d'aboutir à une entente amiable avec les créanciers gagistes. Portée de cette condition.

Procedura del concordato ipotecario (decreto federale 21 giugno 1935, art. 1 lett. c).

Significato dello condizione secondo cui la prefata procedura è applicabile quando il debitore si è sforzato invano di giungere ad un'intesa amichevole con i creditori pignoratizi.

A. — Die Rekurrentin ist Eigentümerin des Hotels Müller & Hoheneck in Engelberg und schuldet der Obwaldner Kantonalbank gegen Faustpfand an der ersten Hypothek 165,500 Fr. und der Nidwaldner Kantonalbank gegen Faustpfand an der zweiten Hypothek 20,000 Fr. Mitte Oktober 1935 suchte sie um die Eröffnung des Pfandnachlassverfahrens nach, nachdem folgendes vorgegangen war :

Ende 1934 blieb die Rekurrentin der Obwaldner Kantonalbank den Zins schuldig. Am 23. Januar und 10. Februar 1935 legte sie die Gründe des Zinsrückstandes brieflich dar und ersuchte um Geduld und Belassung des niedrigen Zinsfusses. Die Bank antwortete, bei Zahlung des Zinses nach Mitte März werde der Zinsfuss von 4 ½ % zur Anwendung gelangen, und bei Zahlung nach Ende Mai (bezw. laut späterem Schreiben vom 28. März schon nach Ende April) 5 %. Auf die Ende Juni erfolgte Betreibungsandrohung hin erklärte die Rekurrentin die Zahlung binnen der gesetzten Frist von 20 Tagen als unmöglich und stellte eine Anzahlung im Laufe der Saison in Aussicht. Darauf setzte die Bank als Bedingung für Nichtanhebung der Betreibung die Zahlung von 5000 Fr. bis am 1. August und des Restes bis am 1. September. Die Rekurrentin bezeichnete dies als unmöglich, « da noch andere Ansprecher da sind », und gab der Hoffnung Ausdruck, bis am 15. August 2-300 Fr. anzahlen zu können. Die Bank antwortete anfangs August: « Wenn der ausstehende letztjährige Zins voll bezahlt wird und auf dessen Abschlag Mitte dieses Monats mindestens 3000 Fr. entrichtet, dann reduzieren wir den Zinsfuss hierfür von 5 % auf 4 ½ % ». Diese Anzahlung wurde am 13. August geleistet. Als die Rekurrentin am 28. August erklärte, es sei ihr nicht möglich, schon wieder eine weitere Abzahlung auf den 1934er Zins zu senden, verlangte die Bank neuerdings sofortige Regulierung der ausstehenden Zinsen unter Androhung der Betreibung auf den 5. September, die sie dann auch wahr gemacht hat, und am 7. Oktober stellte sie das Begehren um Faustpfandverwertung und kündigte (vorsorglich) das Kapital auf drei Monate.

An die Nidwaldner Kantonalbank bezahlte die Rekurrentin den Zins für 1933 am 26. Juli 1935 und schrieb auf dringende Aufforderung vom 19. August zur Zahlung des Zinses für 1934 am 23. August, dies sei ihr nicht möglich, teils wegen ihrer sonstigen Verpflichtungen,

teils wegen der schlechten Vorsaison und den in der Hochsaison erzielten äusserst bescheidenen Preisen.

B. — Die Obergerichtliche Justizkommission Obwalden ist am 31. Oktober 1935 auf das Gesuch « zur Zeit nicht eingetreten ».

C. — Diesen Entscheid hat die Rekurrentin an das Bundesgericht weitergezogen mit dem Antrag auf Rückweisung der Sache an die Vorinstanz zur vollständigen Durchführung des Eröffnungsverfahrens.

*Die Schuldbetreibungs- und Konkurskammer
zieht in Erwägung :*

Um die Eröffnung des Pfandnachlassverfahrens zu erlangen, muss der Schuldner nach der neuen Vorschrift des Art. 1 Abs. 2 litt. c des Bundesbeschlusses vom 21. Juni 1935 glaubhaft machen, dass er sich ohne Erfolg um eine gütliche Verständigung mit den Pfandgläubigern bemüht hat. Die Vorinstanz hat den beiden einsprechenden Kantonalbanken eingeräumt, « dass die Korrespondenz mit der Obwaldner Kantonalbank... in der Tat kaum als eine Bemühung im Sinne der erwähnten Vorschrift aufgefasst werden kann », und « dass Bemühungen um eine gütliche Verständigung mit den übrigen Pfandgläubigern gemäss Zugabe der Schuldnerin überhaupt keine stattgefunden haben ». Damit hat die Vorinstanz das neu aufgestellte Erfordernis auf nicht zu rechtfertigende Weise überspannt. Die Rekurrentin ist keineswegs unversehens mit ihrem Gesuch um Eröffnung des Pfandnachlassverfahrens hervorgetreten, sondern hat die beiden Banken — andere Pfandgläubiger haben ihr keine Schwierigkeiten gemacht — über die Gründe ihrer Zahlungsschwierigkeiten auf dem Laufenden gehalten. Insbesondere hat die Rekurrentin die Banken nicht etwa mit leeren Worten hinzuhalten versucht, sondern auch noch in letzter Zeit, wenn auch mit erheblicher Verspätung, Zahlungen an sie geleistet und ist damit den an sie gestellten Anforderungen zum Teil nachgekommen. Es ist nicht ersichtlich, wie anders

als durch weitere Zahlungen die Rekurrentin sich um eine gütliche Verständigung mit der Obwaldner Kantonalbank hätte bemühen können. Dass sie etwa aus Renitenz Zahlungen zurückgehalten hätte, ist nicht dargetan; namentlich ist nur zu billigen, dass sie sich nicht bis auf den letzten Rappen von Mitteln entblösste. Wenn die Rekurrentin deswegen nicht zu einer gütlichen Verständigung mit der Obwaldner Kantonalbank gelangt ist, weil sie nicht imstande war, die von dieser Bank gesetzten Bedingungen zu erfüllen, so ist dies noch kein Beweis dafür, dass sie sich um eine Verständigung nicht bemüht habe. Stund ihr kein Geld zur Verfügung — und das Gegenteil ist nicht bewiesen —, so erwies sich bei der Stellungnahme der Bank jedes weitere Bemühen um eine gütliche Verständigung von vorneherein als fruchtlos.

Gegenüber der Nidwaldner Kantonalbank stand der Rekurrentin auch kein anderes Verständigungsmittel zu Gebot als ein Gesuch um private Stundung. Dass dieses nicht mehr ausdrücklich gestellt wurde, nachdem die Verständigung mit dem Hauptgläubiger gescheitert war und deshalb die Verständigung mit den kleineren Gläubigern nichts mehr nützen konnte, darf der Rekurrentin nicht weiter zur Last gelegt werden.

Demnach erkennt die Schuldbetr.- u. Konkurskammer :

Der Rekurs wird dahin begründet erklärt, dass der angefochtene Entscheid aufgehoben und die Sache zur weiteren Behandlung des Gesuches der Rekurrentin an die Vorinstanz zurückgewiesen wird.

59. Arrêt du 4 décembre 1935 dans la cause Bagnoud.

Concordat hypothécaire.

Les créanciers n'ont pas qualité pour recourir au Tribunal fédéral contre la décision par laquelle l'autorité de concordat refuse d'homologuer le concordat.

(Arrêté fédéral du 21 juin 1935, art. 45 al. 2.)