Urteilskopf

101 III 1

1. Entscheid vom 14. Januar 1975 i.S. Pro Artibus Establishment und Boos.
Regeste (de):
Betreibung einer unverteilten Erbschaft; Art. 65 Abs. 3 SchKG.

1. Der Willensvollstrecker ist zur Entgegennahme der für die unverteilte Erbschaft bestimmten Betreibungsurkunden legitimiert (Erw. 1).

2. Die Aufsichtsbehörden haben im Beschwerde- und Rekursverfahren zu prüfen, ob die Person, der Betreibungsurkunden für die unverteilte Erbschaft zugestellt worden sind oder die eine andere Person zu deren Entgegennahme bevollmächtigt hat, zu dem in Art. 65 Abs. 3 SchKG genannten Kreis von Personen gehört (Erw. 3).

3. Der Entscheid einer Aufsichtsbehörde, ein Verfahren zu sistieren, bis ein ausländisches Gericht ein Urteil erlassen hat in einem Prozess über eine unverteilte Erbschaft, in welchem der beschwerdeführende Erbschaftsgläubiger nicht Partei ist, kann eine formelle Rechtsverweigerung bedeuten (Erw. 2).

4. Die Aufsichtsbehörden sind im Beschwerde- bzw. Rekursverfahren befugt, vorfrageweise eine Rechtsfrage aus einem andern Rechtsgebiet zu prüfen (Erw. 3).

Regeste (fr):
Poursuite d'une succession non partagée; art. 65 al. 3 LP.

1. L'exécuteur testamentaire a qualité pour recevoir les actes de poursuite destinés à la succession non partagée (consid. 1).

2. Dans la procédure de plainte et de recours, les autorités de surveillance doivent examiner si la personne à qui des actes de poursuite ont été notifiés pour la succession non partagée ou qui a donné pouvoir à une autre personne pour les recevoir appartient au cercle des personnes mentionnées par l'art. 65 al. 3 LP (consid. 3).

3. La décision d'une autorité de surveillance de suspendre une procédure jusqu'à ce qu'un tribunal étranger ait rendu un jugement dans un procès sur une succession non partagée, dans lequel le plaignant, créancier de la succession, n'est pas partie, peut constituer un déni de justice formel (consid. 2).

4. Dans la procédure de plainte ou de recours, les autorités de surveillance sont habilitées à examiner à titre préjudiciel une question de droit relevant d'un autre domaine juridique (consid. 3).

Regesto (it):
Esecuzione diretta contro un'eredità non divisa; art. 65 cpv. 3 LEF.

1. L'esecutore testamentario è legittimato a ricevere le notificazioni degli atti esecutivi destinati all'eredità non divisa (consid. 1).

2. L'autorità di vigilanza deve esaminare, nelle procedure di reclamo e di ricorso, se la persona cui sono stati notificati atti esecutivi per l'eredità non divisa, o che ha dato procura per il ritiro a un'altra persona, è compresa nella cerchia delle persone menzionate nell'art. 65 cpv. 3 LEF (consid. 3).

3. La decisione di un'autorità di vigilanza di sospendere una procedura fintanto che un tribunale estero non abbia

reso un giudizio in un processo concernente un'eredità non divisa, nel quale il ricorrente, creditore dell'eredità, non è parte, può costituire diniego formale di giustizia (consid. 2).

4. Le autorità di vigilanza sono abilitate, nella procedura di reclamo, rispettivamente di ricorso, a esaminare a titolo pregiudiziale, questioni giuridiche relative ad altri campi del diritto (consid. 3).

Sachverhalt ab Seite 2

BGE 101 III 1 S. 2

A.- Die Erbschaftsgläubiger Pro Artibus Establishment und Robert Boos liessen den unverteilten Nachlass der in den USA verstorbenen Frau Elisabeth Molnar-Riportella, der sich in Verwahrung der Schweizerischen Bankgesellschaft in Zürich befand, am 28. März 1973 mit Arrest belegen. Zudem strengten sie gegen den Nachlass die Betreibungen Nr. 1542 und 1543 an. Das zuständige Betreibungsamt Zürich 1 stellte die Zahlungsbefehle den beiden Schwestern der Erblasserin, Tullah Hanley und Amy E. Innes, beide wohnhaft in den USA, bzw. deren Vertreter Gabriel von Réthy in Schlieren zu. Da kein Rechtsvorschlag erhoben wurde, gab das Betreibungsamt den Fortsetzungsbegehren vom 30. Mai 1973 statt und vollzog die Pfändung der bei der Schweizerischen Bankgesellschaft gelegenen Vermögenswerte in der Höhe von Fr. 2'805'054.25. Diese Summe wurde dem Betreibungsamt übergeben und ist nun bei der Zürcher Kantonalbank hinterlegt. Die Verwertung hätte somit durchgeführt werden können,

BGE 101 III 1 S. 3

wenn nicht inzwischen der Ehemann der verstorbenen Elisabeth Molnar-Riportella, Vincent Riportella, am 13. August 1973 beim Einzelrichter im summarischen Verfahren des Bezirksgerichtes Zürich ein Gesuch um Zulassung eines verspäteten Rechtsvorschlages in den Betreibungen Nr. 1542 und 1543 gestellt hätte. Der Einzelrichter verfügte daraufhin am 14. August 1973 im Sinne einer provisorischen Massnahme die vorläufige Einstellung der beiden Betreibungen.

B.- Vincent Riportella erhob am 24. August 1973 Beschwerde beim Bezirksgericht Zürich als unterer kantonaler Aufsichtsbehörde über Schuldbetreibung und Konkurs und verlangte die Aufhebung der Betreibungen Nr. 1542 und 1543 wegen Ungültigkeit der Zustellung der Zahlungsbefehle an Tullah Hanley und Amy E. Innes. Er machte geltend, die Schwestern der Erblasserin seien weder Erbinnen noch Willensvollstreckerinnen; die Zahlungsbefehle hätten ihm als dem alleinigen Erbberechtigten zugestellt werden müssen. Da der Beschwerdeführer dargetan hatte, dass er vor Gerichten des Staates New York Prozesse anhängig gemacht habe, in denen die Nichtigkeit der Ernennung von Tullah Hanley und Amy E. Innes zu Testamentsvollstreckerinnen festgestellt werden solle, und in der Erwägung, dass bei Obsiegen des Beschwerdeführers in diesen Prozessen auch die Zustellung der streitigen Zahlungsbefehle nichtig wäre, beschloss die untere Aufsichtsbehörde am 9. November 1973, das Geschäft einstweilen zu sistieren. Dem Beschwerdeführer wurde aufgegeben, der Aufsichtsbehörde innert zehn Tagen nach Hinfälligkeit des Sistierungsgrundes von dieser Kenntnis zu geben.

C.- Die Gläubiger Pro Artibus Establishment und Robert Boos zogen den Beschluss der untern Aufsichtsbehörde an das Obergericht des Kantons Zürich als obere kantonale Aufsichtsbehörde weiter und beantragten die Aufhebung der einstweiligen Sistierung. Das Obergericht wies den Rekurs mit Entscheid vom 28. Juni 1974

ab. Es ergänzte den angefochtenen Beschluss in dem Sinne, dass auch den Rekurrenten aufgegeben wurde, der unteren Aufsichtsbehörde innert zehn Tagen nach Hinfälligkeit des Sistierungsgrundes von dieser schriftlich Kenntnis zu geben. Das Obergericht stellte auf einen von Vincent Riportella eingereichten Beschluss des Surrogate's Court, New York, vom 19. Dezember 1973 ab, wonach

BGE 101 III 1 S. 4

die Mandate der beiden vorläufigen Testamentsvollstreckerinnen mit Bezug auf sämtliche Nachlassangelegenheiten in der Schweiz mit sofortiger Wirkung widerrufen worden waren. Die Aufsichtsbehörde nahm an, dass der Ausgang der in New York hängigen Prozesse für das vorliegende Beschwerdeverfahren von präjudizieller Bedeutung sei, weshalb es sich nicht rechtfertige, dieses Verfahren fortzusetzen, bevor ein rechtskräftiger Entscheid über die Gültigkeit der Mandate ergangen sei.

D.- Die Firma Pro Artibus Establishment und Robert Boos erheben gegen den Entscheid des Obergerichts Rekurs an die Schuldbetreibungs- und Konkurskammer des Bundesgerichts mit dem Begehren, die einstweilige Sistierung des Geschäftes aufzuheben und das Geschäft ohne Rücksicht auf die Erledigung der vor den Gerichten des Staates New York pendenten Verfahren zu Ende zu führen. Die Rekurrenten machen u.a. geltend, die Sistierung des Verfahrens und damit die Abwälzung des Entscheides auf die New Yorker Gerichte stelle für sie als Erbschaftsgläubiger eine untragbare Härte dar. Sie müssten nun eventuell jahrelang warten, bis ein ausländisches Gericht einen Prozess zwischen den Erben definitiv entschieden habe. Auch in Amerika dauerten Prozesse über mehrere Instanzen mindestens fünf Jahre. Zudem habe der amerikanische Richter mit der Beurteilung der Forderungen der Rekurrenten durch die schweizerischen Gerichte gerechnet und warte auf ihren Entscheid. Die Zustellung der Zahlungsbefehle im vorliegenden Falle entspreche der schweizerischen Rechtsauffassung. Die Verzögerung, die infolge der Sistierung durch die kantonalen Instanzen verursacht werde, komme einer Rechtsverweigerung gleich und verletze Bundesrecht.

E.- Vincent Riportella wurde Gelegenheit gegeben, eine Rekursantwort einzureichen. In dieser beantragt er die Abweisung des Rekurses.

Erwägungen

Die Schuldbetreibungs- und Konkurskammer zieht in Erwägung:

1. Nach Art. 65 Abs. 3 SchKG hat die Zustellung des Zahlungsbefehls, wenn die Betreibung gegen eine unverteilte Erbschaft gerichtet ist, an den für die Erbschaft bestellten

BGE 101 III 1 S. 5

Vertreter oder, falls ein solcher nicht bekannt ist, an einen der Erben zu erfolgen. Der betreibende Gläubiger hat dem Betreibungsamt anzugeben, ob er Zustellung an einen Vertreter oder an einen der Erben verlange; der Betreibungsbeamte hat nicht selbst das Bestehen einer Vertretung abzuklären (JAEGER, N. 19 zu Art. 65 SchKG). Bevor der Gläubiger eine Betreibung gegen eine unverteilte Erbschaft einleitet, hat er sich daher bei der zuständigen Behörde nach dem Vorhandensein eines Willensvollstreckers, Erbschaftsverwalters oder Er-

benvertreters zu erkundigen; ist ein Willensvollstrecker bestellt, so ist dieser zur Entgegennahme der für die unverteilte Erbschaft bestimmten Betreibungsurkunden legitimiert (BGE 71 III 162 /63). Im vorliegenden Fall haben Tullah Hanley und Amy E. Innes in einem nicht datierten Schreiben, das als "Erklärung und Vollmacht" bezeichnet wird, bestätigt, dass sie von ihrer Schwester, Elisabeth Molnar-Riportella, in deren Testament vom Juni 1969 zu Testamentsvollstreckerinnen bestimmt worden seien. Sie anerkennen in diesem Schreiben auch die Forderungen von Robert Boos und der Firma Pro Artibus Establishment und erklären, sie entsprächen dem Wunsche der Gläubiger nach Ernennung eines Zustellungsbevollmächtigten in der Schweiz, um dadurch die Arrestnahme auf das in der Schweiz gelegene Vermögen des Nachlasses und die Betreibung zu erleichtern. Als Bevollmächtigten der Erbschaft ernennen sie Gabriel von Réthy in Schlieren und ermächtigen ihn, den Arrestbefehl, die Vollzugsurkunde, den Zahlungsbefehl und sämtliche Urkunden im Arrest- und Betreibungsverfahren sowie eine allfällige Vorladung und Klageschrift entgegenzunehmen, Rechtsvorschlag zu erheben oder die Forderung anzuerkennen. Dieses Schriftstück ist von den beiden Damen Hanley und Innes unterzeichnet, und ihre Unterschriften sind vom Schweizer Generalkonsulat in New York am 16. März 1973 beglaubigt worden. Gabriel von Réthy hat dem Betreibungsbeamten am 8. Mai 1973 eine Photokopie dieser "Erklärung und Vollmacht" im Büro des Amtes anlässlich der Zustellung der Zahlungsbefehle übergeben. Tullah Hanley und Amy E. Innes sind vom Nachlassgericht des Kreises New York am 19. Januar 1972 gestützt auf Art. 1412 des Surrogate's Court Procedure Act zu vorläufigen Testamentsvollstreckerinnen bestellt worden, nachdem sie eine

Kaution von 100'000 $ geleistet hatten. Mit Verfügung vom 19. Dezember 1973 hat dasselbe Gericht die Vollmachten der provisorischen Testamentsvollstreckerinnen mit Bezug auf Gelder, Forderungen und andere Posten, die sich auf den Namen der Erblasserin in der Schweiz befinden, widerrufen mit der Begründung, Vincent Riportella habe behauptet, die Damen Hanley und Innes hätten es versäumt, die Interessen des Nachlasses in gewissen durch Robert Boos und Pro Artibus Establishment in der Schweiz anhängig gemachten Verfahren zu verteidigen. Gleichzeitig verfügte das Nachlassgericht, dass Vincent Riportella die provisorische Vollmacht zur Erbschaftsverwaltung bezüglich der in der Schweiz gelegenen Nachlasswerte erteilt werde. In den beim Nachlassgericht in New York zwischen den Damen Hanley und Innes einerseits und Vincent Riportella anderseits hängigen Prozessen sind u.a. die Vollmachten der beiden Schwestern der Erblasserin, die Gültigkeit ihrer Ernennung zu Testamentsvollstreckerinnen, das Bestehen des von Riportella behaupteten Interessenkonflikts sowie die angebliche Kollusion zwischen den Rekurrenten und den Willensvollstreckerinnen umstritten.

2. Der Beschluss der unteren Aufsichtsbehörde, das Geschäft einstweilen zu sistieren, bis die vor den Gerichten des Staates New York anhängig gemachten Prozesse entschieden seien, ist nicht ein materieller Entscheid, der eine Massnahme im Vollstreckungsverfahren selbst zum Gegenstand hat, sondern es handelt sich um eine prozessleitende Entscheidung. Als solche kann sie nicht mit einem Rekurs gemäss Art. 18 und 19 SchKG angefochten werden (BGE 100 III 12). Hingegen kann der Entscheid einer Aufsichtsbehörde, eine Beschwerde erst zu behandeln, wenn ein ausländisches Gericht ein Urteil erlassen hat in einem Prozess, in welchem der beschwerdeführende Gläubiger nicht Partei ist, so dass die Rechtskraft dieses Urteils ihm nicht entgegengehalten werden kann, eine formelle Rechtsverweigerung im Sinne von Art. 18 Abs. 2 oder Art. 19 Abs. 2 SchKG oder zum mindesten eine Rechtsverzögerung bedeuten. Zwar hat das Gesetz den Aufsichtsbehörden keine Fristen angesetzt, innert denen sie ihre Entscheidungen fällen müssen. Nach einem allgemein anerkannten, ungeschriebenen Grundsatz des Betreibungsrechtes sind jedoch die Amtshandlungen, wenn das Gesetz keine Frist vorsieht, innerhalb der durch die Umstände gebotenen Frist

vorzunehmen (BLUMENSTEIN, Handbuch des schweizerischen Schuldbetreibungsrechtes, S. 80, und FAVRE, Droit des Poursuites, 3. Aufl., S. 65). Die ausdrückliche oder stillschweigende Weigerung des Betreibungsamtes, eine ihm obliegende Handlung vorzunehmen, bedeutet eine formelle Rechtsverweigerung (BGE 97 III 31 f.). Im Beschwerde- oder Rekursverfahren liegt eine solche vor, wenn die Aufsichtsbehörde eine bei ihr eingereichte Beschwerde weder materiell erledigt noch durch Nichteintreten entscheidet (BGE 83 III 97 Erw. 2 BGE 80 III 96 und der nicht veröffentlichte Entscheid des Bundesgerichts vom 13. September 1968 i.S. Thomann, Erw. 1). Der Entscheid der Vorinstanz, mit welchem diese den Rekurs der Gläubiger gegen den Beschluss der untern Aufsichtsbehörde, das Verfahren zu sistieren, bis das Urteil eines ausländischen Gerichts in dem zwischen den Erben anhängigen Prozess vorliege, abweist, kann daher beim Bundesgericht mit einem Rekurs gemäss Art. 19 Abs. 2 SchKG wegen Rechtsverweigerung oder Rechtsverzögerung angefochten werden.

3. Die Aufsichtsbehörden sind befugt, im Beschwerde- und Rekursverfahren die Frage zu prüfen, ob die Zustellung von Betreibungsurkunden gültig vorgenommen worden ist, d.h. an eine Person, die nach dem Gesetz legitimiert ist, die fragliche Urkunde entgegenzunehmen (vgl. BGE 96 III 6, BGE 91 III 14, BGE 90 III 15 /16 und BGE 88 III 15). Dem vorliegenden Fall liegen Betreibungen gegen eine unverteilte Erbschaft zugrunde; die Aufsichtsbehörde muss daher prüfen, ob die Person, der die Zahlungsbefehle zugestellt worden sind oder die eine andere Person zu deren Entgegennahme bevollmächtigt hat (vgl. JAEGER, N. 2 zu Art. 64 SchKG; JAEGER/DAENIKER, N. 2 zu Art. 64 SchKG; BGE 43 III 22), ein für die Erbschaft bestellter Vertreter oder, wenn ein solcher nicht bekannt ist, ein Erbe ist, d.h. zu den Personen gehört, die gestützt auf Art. 65 Abs. 3 SchKG berechtigt sind, für die Erbschaft Betreibungsurkunden entgegenzunehmen. Die Aufsichtsbehörde wird, wenn nötig, vorfrageweise auch prüfen müssen, ob der von den betreibenden Gläubigern genannte Vertreter für den Nachlass ordnungsgemäss bevollmächtigt war, ob ein Widerruf dieser Vollmacht durch die zuständige Behörde stattgefunden hat und welche Auswirkungen ein allfälliger Widerruf auf die Zustellung der Betreibungsurkunden gehabt hat. Diese

Fragen gehören teilweise dem Zivilrecht an, und sie sind im vorliegenden Fall auch mit Problemen des internationalen Privatrechts und des ausländischen Rechts verknüpft. Die Aufsichtsbehörde ist zur Behandlung dieser Probleme, wenn auch bloss vorfrageweise, zuständig; denn nach schweizerischer Rechtsauffassung ist die vorfrageweise Prüfung einer Rechtsfrage aus einem andern Rechtsgebiet zulässig, sofern sie nicht durch eine gesetzliche Bestimmung ausgeschlossen wird (BGE 98 Ia 120). Dieser Grundsatz gilt auch für die Aufsichtsbehörden über Schuldbetreibung und Konkurs (vgl. BGE 99 III 51 und BGE 94 III 6 mit Hinweisen). Im vorliegenden Fall darf daher die kantonale Aufsichtsbehörde das Verfahren nicht sistieren, um den Entscheid der New Yorker Gerichte über die Klage des Vincent Riportella abzuwarten. Die Aufsichtsbehörde hat das Beschwerdeverfahren durchzuführen, wobei sie die sich stellenden Vorfragen aus dem Gebiete des Zivilrechts, des internationalen Privatrechts und des amerikanischen Rechts zu prüfen hat. Die Sache ist deshalb zur Behandlung der Beschwerde des Vincent Riportella vom 24. August 1973 an die Vorinstanz zurückzuweisen.

Dispositiv

Demnach erkennt die Schuldbetr.- und Konkurskammer:
Der Rekurs wird gutgeheissen, der angefochtene Entscheid aufgehoben und die Sache an die obere kantonale Aufsichtsbehörde zurückgewiesen zur Behandlung der von Vincent Riportella in den Betreibungen Nr. 1542 und 1543 des Betreibungsamtes Zürich 1 erhobenen Beschwerde.