Urteilskopf

107 III 7

3. Entscheid vom 6. März 1981 i.S. X.

Regeste (de):
Zustellung der Betreibungsurkunden in der Betreibung gegen eine unverteilte Erbschaft (Art. 65 Abs. 3 SchKG).

1. Wer einen Zahlungsbefehl einem Miterben zustellen lässt, von dem er annimmt, dass dieser den Rechtsvorschlag unterlassen werde, während er den Miterben, von dem er mit Sicherheit einen Rechtsvorschlag zu gewärtigen hat, übergeht, handelt rechtsmissbräuchlich (E. 1).

2. Der durch den Betreibungsbeamten mündlich von der Pfändung in Kenntnis gesetzte Miterbe kann die Zustellung der Pfändungsurkunde abwarten, bevor er Beschwerde erhebt. Die Beschwerdefrist läuft vom Tag der Zustellung der Pfändungsurkunde an (E. 2).

Regeste (fr):
Notification des actes de poursuite dans une poursuite faite contre une succession non partagée (art. 65 al. 3 LP).

1. Commet un abus de droit celui qui fait notifier un commandement de payer à un cohéritier dont il présume qu'il ne fera pas opposition, tandis qu'il ne s'adresse pas au cohéritier de la part duquel il doit s'attendre avec certitude à une opposition (consid. 1).

2. Le cohéritier informé oralement de la saisie par le préposé peut attendre la notification du procès-verbal de saisie avant de porter plainte. Le délai de plainte court du jour de la notification du procès-verbal de saisie (consid. 2).

Regesto (it):
Notificazione di atti esecutivi in un'esecuzione promossa contro un'eredità non divisa (art. 65 cpv. 3 LEF).

1. Commette un abuso di diritto chi fa notificare un precetto esecutivo a un coerede che egli presume non faccia opposizione, mentre si astiene dal notificarlo a un coerede da cui deve attendersi con certezza un'opposizione (consid. 1).

2. Il coerede informato oralmente del pignoramento dall'ufficiale delle esecuzioni può, per presentare reclamo, attendere che gli sia stato notificato il verbale di pignoramento. Il termine per il reclamo decorre dal giorno della notifica del verbale di pignoramento (consid. 2).

Sachverhalt ab Seite 8

A.- X. kaufte am 11. November 1974 von J. B.-H. Land zum Preis von Fr. 139'260.-. Nachdem dessen Sohn A. B.-F. das Vorkaufsrecht gemäss EGG beansprucht hatte, entschied das Bezirksgericht Münchwilen mit Urteil von 1. April 1980, der Eintrag von X. als Eigentümer der Parzelle Nr. 312 sei im Grundbuch St.Margarethen

zu löschen und der Kläger A. B.-F. sei als Eigentümer im Grundbuch einzutragen. Mit einem an die Erben von J. B.-H. gerichteten Schreiben vom 8. Juli 1980 forderte X. den bezahlten Kaufpreis von Fr. 139'260.- zurück. Zuzüglich Zinsen und abzüglich gehabten Nutzen bezeichnete er alle Erben solidarisch für den Betrag von Fr. 159'682.50 haftbar. Er führte an, dass er sich die Betreibung nach Gutdünken vorbehalte, sofern er nicht innert fünf Tagen im Besitz der geforderten Summe sei; insbesondere hafte ihm auch der Kläger A. B.-F. als Miterbe für den vollen Betrag.

B.- Am 15. Juli 1980 stellte X. das Betreibungsbegehren. Er bezeichnete als Schuldner die "Erbschaft von J. B.-H., vertreten durch Frau M. B.-H." Der Betreibungsbeamte von S. stellte den Zahlungsbefehl Frau M. B.-H. zu, die keinen Rechtsvorschlag erhob. Am 12. August 1980 kam es zur Pfändung, in welche auch die Hausparzelle des väterlichen Betriebes einbezogen wurde.

C.- In der Folge erfuhr A. B.-F. von der Betreibung und der Pfändung. Das Betreibungsamt S. stellte ihm und allen übrigen Miterben am 13. August 1980 eine Abschrift der Pfändungsurkunde zu. Durch seinen Rechtsvertreter erhob A. B.-F. am 25. August 1980 beim Gerichtspräsidium Münchwilen Beschwerde mit

dem Begehren, es sei festzustellen, dass die Pfändung vom 12. August 1980 wie die ihr zugrunde liegende Betreibung überhaupt nichtig seien; eventuell seien Pfändung und Betreibung aufzuheben, eventuell sei dem Beschwerdeführer unter entsprechender Fristansetzung ein nachträglicher Rechtsvorschlag zu bewilligen. Am gleichen Tag erhob A. B.-F. beim Betreibungsamt S. Rechtsvorschlag. Das Amt leitete diesen nachträglichen Rechtsvorschlag an das zuständige Gerichtspräsidium Münchwilen weiter.

D.- Mit Entscheid vom 11. September 1980 schützte das Gerichtspräsidium Münchwilen als untere Aufsichtsbehörde über Schuldbetreibung und Konkurs die Beschwerde des A. B.-F. und erklärte Betreibung und Pfändung als nichtig.

E.- X. focht den Entscheid des Gerichtspräsidiums Münchwilen bei der Rekurskommission des Obergerichts des Kantons Thurgau als oberer Aufsichtsbehörde über Schuldbetreibung und Konkurs an. Er stellte den Antrag auf Aufhebung des angefochtenen Entscheides und auf Feststellung der Gültigkeit der Betreibung sowie den Eventualantrag auf Rückweisung des Falles an die Vorinstanz zur Neubeurteilung. Die Rekurskommission wies die Beschwerde mit Entscheid vom 9. Januar 1981 ab. Indem sie sich im wesentlichen den Überlegungen der Vorinstanz anschloss, begründete die Rekurskommission ihren Entscheid damit, dass X. im Prozess um das landwirtschaftliche Vorkaufsrecht A. B.-F. gegenübergestanden sei. Aufgrund dieses Prozesses habe X. gewusst, dass Frau M. B.-H. nicht als Vertreterin ihres Sohnes A. B.-F. auftreten könne. Es widerspreche Treu und Glauben, wenn X. den Zahlungsbefehl Frau M. B.-H. habe zustellen lassen, wo er doch genau gewusst habe, dass A. B.-F. sich einer Betreibung nicht einfach unterziehen und damit riskieren würde, die Hausparzelle, die er im Rahmen des ganzen landwirtschaftlichen Gewerbes mitübernehmen wolle, zu verlieren. Zufolge mangelhafter Schuldnerbezeichnung seien der Zahlungsbefehl ungültig und die Betreibung nichtig. Die darauf gestützte Pfändung falle somit dahin.

Erwägungen

Die Schuldbetreibungs- und Konkurskammer zieht in Erwägung:

1. Ist die Betreibung gegen eine unverteilte Erbschaft gerichtet, so erfolgt die Zustellung der Betreibungsur-

kunden an

BGE 107 III 7 S. 10

den für die Erbschaft bestellten Vertreter oder, wenn ein solcher nicht bekannt ist, an einen der Erben (Art. 65 Abs. 3 SchKG). Dem Beschwerdeführer ist zuzugeben, dass grundsätzlich in einem Fall wie dem vorliegenden, wo Betreibung gegen eine unverteilte Erbschaft eingeleitet werden will, nach dem Wortlaut der zitierten Gesetzesbestimmung der Zahlungsbefehl gültig an einen der Erben zugestellt werden kann. Das Bundesgericht hat dies in seinem Kreisschreiben Nr. 16 vom 3. April 1925 bestätigt. Sache des Erben, der den Zahlungsbefehl entgegengenommen hat, ist es dann, den übrigen Erben Mitteilung zu machen oder die Interessen der Erbschaft selber zu wahren (BGE 48 III 131, 43 III 301).
Nun ist aber der Gläubiger seinerseits verpflichtet, sich nach dem Vorhandensein eines Willensvollstreckers, Erbschaftsverwalters oder Erbenvertreters zu erkundigen, bevor er eine Betreibung gegen eine unverteilte Erbschaft einleitet (BGE 101 III 5, BGE 91 III 14, BGE 71 III 163). Nach der für das Bundesgericht verbindlichen Feststellung der kantonalen Aufsichtsbehörde (Art. 81 i.V.m. Art. 63 Abs. 2 OG) wusste der rekurrierende Gläubiger, dass zwischen der von ihm bezeichneten Erbenvertreterin, Frau M. B.-H., und deren Miterbe A. B.-F. ein Interessengegensatz bestand. Wenn er trotzdem den Zahlungsbefehl Frau M. B.-H. zustellen liess, von der er annahm, dass sie den Rechtsvorschlag unterlassen würde, während er A. B.-F., von dem er mit Sicherheit einen Rechtsvorschlag zu gewärtigen hatte, überging, so handelte er rechtsmissbräuchlich. Zu Recht ist deshalb die kantonale Aufsichtsbehörde von der allgemein geltenden Regel abgewichen und hat verlangt, dass angesichts der besonderen Umstände ein Zahlungsbefehl auch an den Miterben A. B.-F. hätte zugestellt werden müssen. Mit der im Rekurs aufgestellten Behauptung, er habe annehmen dürfen, Frau M. B.-H. werde ihre Miterben über den Eingang des Zahlungsbefehls unterrichten, setzt sich der Rekurrent in Widerspruch zu den verbindlichen tatsächlichen Feststellungen der Rekurskommission.

2. Der Rekurrent bringt noch vor, dass die Beschwerde an das Gerichtspräsidium Münchwilen ohnehin verspätet, das heisst, nach Ablauf der zehntägigen Frist gemäss Art. 17 Abs. 2 SchKG, eingereicht worden sei. Bereits am 12. August 1980 sei nämlich A. B.-F. vom Betreibungsbeamten darüber informiert

BGE 107 III 7 S. 11

worden, dass die Pfändung vollzogen worden sei. Infolgedessen sei die Beschwerdefrist am 22. August 1980 abgelaufen, während die Beschwerde von A. B.-F. erst am 25. August 1980 der Post übergeben worden sei. Damit bringt der Rekurrent ein im Verfahren vor Bundesgericht grundsätzlich nicht zulässiges Novum vor (Art. 79 Abs. 1 Satz 2 OG). Doch erscheint seine Darstellung, er habe von dieser Tatsache erst durch die Vernehmlassung des Betreibungsamtes S. erfahren, welche ihm gleichzeitig mit dem angefochtenen Entscheid zugestellt worden sei, glaubhaft. Auf das Vorbringen ist deshalb einzutreten. Die Auffassung des Rekurrenten erweist sich allerdings als materiell nicht begründet. Für die Berechnung der Beschwerdefrist ist nicht auf die mündliche Mitteilung durch den Betreibungsbeamten abzustellen. Vielmehr durfte A. B.-F. die Zustellung der Pfändungsurkunde abwarten und hernach in voller Kenntnis der vollzogenen Pfändung Beschwerde erheben (BGE 65 III 70). Geht man davon aus, ist die Beschwerde rechtzeitig eingereicht worden. Eine Abschrift der Pfändungsurkunde wurde A. B.-F. nämlich am 13. August 1980 zugestellt. Die grundsätzlich am 23. August 1980 endende Beschwerdefrist von zehn Tagen lief, weil dies ein Samstag war, somit am Montag, den 25. August 1980, ab (BG über den Fristenlauf an Samstagen, SR 173.110.3). An diesem Tag reichte A. B.-F. seine Beschwerde an das Bezirksgerichtspräsidium Münchwilen ein.

3. Der im Zusammenhang mit der Beschwerdefrist vom Rekurrenten verfochtene Standpunkt, die Betreibungshandlungen seien entgegen der Annahme der Vorinstanz nur anfechtbar (und nicht nichtig) gewesen, braucht - nachdem die Frist eingehalten ist - nicht auf seine Richtigkeit geprüft zu werden.