Urteilskopf

120 III 105

35. Auszug aus dem Urteil der Schuldbetreibungs- und Konkurskammer vom 24. Oktober 1994 i.S. P. Sch. (Rekurs)
Regeste (de):
Art. 17 ff. SchKG; Art. 41 SchKG.

Wird ordentliche Betreibung auf Pfändung oder Konkurs eingeleitet anstelle der von Art. 41 Abs. 1 SchKG vorgesehenen Betreibung auf Pfandverwertung, so ist die Zustellung des Zahlungsbefehls innert der zehntägigen Frist des Art. 17 Abs. 2 SchKG anzufechten. Ebenso hat der Weiterzug innert der zehntägigen Frist der Art. 18 Abs. 1 bzw. Art. 19 Abs. 1 SchKG zu erfolgen.

Regeste (fr):
Art. 17 ss LP; art. 41 LP.

Le débiteur contre lequel la poursuite ordinaire par voie de saisie ou de faillite est introduite en lieu et place de la poursuite en réalisation de gage prévue par l'art. 41 al. 1 LP, doit attaquer la notification du commandement de payer dans le délai de dix jours de l'art. 17 al. 2 LP. De même, il doit interjeter son recours dans le délai de dix jours de l'art. 18 al. 1, respectivement 19 al. 1 LP.

Regesto (it):
Art. 17 segg. LEF; art. 41 LEF.

Qualora sia avviata la procedura di esecuzione ordinaria in via di pignoramento o di fallimento invece della procedura in via di realizzazione del pegno prevista dall'art. 41 cpv. 1 LEF, la notifica del precetto esecutivo deve essere impugnata entro il termine di dieci giorni previsto dall'art. 17 cpv. 2 LEF. Anche il ricorso deve essere inoltrato entro il termine di dieci giorni dell'art. 18 cpv. 1 risp. 19 cpv. 1 LEF.

Sachverhalt ab Seite 105

BGE 120 III 105 S. 105

P. Sch. wurde am 8. August 1994 in der von der St. Gallischen Kantonalbank eingeleiteten ordentlichen Betreibung auf Pfändung oder Konkurs der Zahlungsbefehl zugestellt. Hierüber beschwerte sich der Schuldner beim

BGE 120 III 105 S. 106

Obergericht von Appenzell A.Rh. mit dem Antrag, der Zahlungsbefehl sei aufzuheben und durch einen Zahlungsbefehl für die Betreibung auf Grundpfandverwertung zu ersetzen. Er machte im wesentlichen geltend, bei der betriebenen Forderung gehe es um eine fällige Kapitalabzahlung und somit um eine grundpfandgesicherte

Forderung. Daher könne die Gläubigerin die Betreibungsart nicht frei wählen. Die kantonale Aufsichtsbehörde für Schuldbetreibung und Konkurs wies die Beschwerde ab. Auf den hierauf bei ihr erhobenen Rekurs trat die Schuldbetreibungs- und Konkurskammer des Bundesgerichts wegen Fristversäumnisses nicht ein.

Erwägungen

Aus den Erwägungen:

1. Während die Fortsetzung der Betreibung auf dem Wege der Pfändung anstatt des Konkurses (oder umgekehrt) einen jederzeit geltend zu machenden Nichtigkeitsgrund darstellt, ist dem nicht so, wenn eine ordentliche Betreibung auf Pfändung oder Konkurs eingeleitet wird anstelle der von Art. 41 Abs. 1 SchKG vorgesehenen Betreibung auf Pfandverwertung. Die Eintreibung einer pfandgesicherten Forderung auf andere Weise als durch Pfandverwertung ist nicht ohne weiteres ungültig, sondern bloss bei der Aufsichtsbehörde anfechtbar; denn die Vorausverwertung des Pfandes ist nicht zwingend (BGE 117 III 74 E. 1, BGE 110 III 5 E. 2 mit Hinweisen, BGE 101 III 18 E. 2a; AMONN, Grundriss des Schuldbetreibungs- und Konkursrechts, 5. Auflage Bern 1993, § 32 N. 9; FRITZSCHE/WALDER, Schuldbetreibung und Konkurs nach schweizerischem Recht, Band I, Zürich 1984, § 10 Rz. 5, § 34 A 12; GILLIÉRON, Poursuite pour dettes, faillite et concordat, 3. Auflage Lausanne 1993, S. 110). Das bedeutet, dass Beschwerde innert der zehntägigen Frist des Art. 17 Abs. 2 SchKG ab Zustellung des Zahlungsbefehls erhoben werden muss (Art. 85 Abs. 2 VZG; SR 281.42) und dass auch der Weiterzug innert der zehntägigen Frist der Art. 18 Abs. 1 bzw. Art. 19 Abs. 1 SchKG zu erfolgen hat.