S. 76 / Nr. 21 Schuldbetreibungs- und Konkursrecht (d)

BGE 60 III 76

21. Entscheid vom 12. Juni 1934 i. S. Widmann.

Seite: 76
Regeste:
Keine konkursrechtliche Beschwerde (z. B. von Grundpfandgläubigern) gegen die von der Konkursverwaltung bewilligte und daraufhin vorgenommene Löschung eines Realrechtes (Wegeberechtigung) (Art. 964 ZGB).
Art und Weise der Kollokation von Liegenschaftsbelastungen im Konkurs (Art. 125/6 VZG).
Lorsqu'un droit réel existant au profit d'un immeuble (servitude de passage) a été radié ensuite d'une décision de l'administration de la faillite, cette radiation n'est pas susceptible de faire l'objet d'une plainte aux autorités de poursuite (de la part des créanciers hypothécaires, par exemple). Art. 964 Cc.
Manière de colloquer les charges qui grèvent les immeubles, en cas de faillite. Art. 125 et 126 ORI.
Se un diritto reale (servitù di passo) a avantaggio di un fondo venne cancellato in seguito ad una decisione dell'amministrazione del fallimento, la cancellazione non può essere impugnata mediante reclamo (ad es. dei creditori ipotecari) alle autorità d'esecuzione (art. 964 Cc).
Modo d'iscrivere in caso di fallimento in graduatoria gli oneri gravanti il fondo (art. 125 e 126 RFF).

Dem Rekurrenten waren für eine Forderung von 9108 Fr. zwei Inhaberschuldbriefe von je 5000 Fr. verpfändet, die bezw. auf den Liegenschaften Nr. 379 und 380 in Kradolf lasteten, über deren Eigentümerin, die Kommanditgesellschaft J. Oettli & Cie, das Konkursverfahren schwebt, in welchem der Rekurrent die Liegenschaft Nr. 380 dann am 3. März 1934 ersteigerte. Im Laufe des Konkursverfahrens liess die Konkursverwaltung ohne Zustimmung des Rekurrenten ein zugunsten der genannten Liegenschaften auf einer dritten zur Konkursmasse gehörenden Parzelle, der Privatstrasse Nr. 381, lastendes, in den Schuldbriefen angegebenes Wegrecht löschen bezw. auf eine vierte zur Konkursmasse gehörende Liegenschaft, Nr. 276 II, verlegen. Hiegegen richtet sich die vorliegende, nach Abweisung durch die kantonale Aufsichtsbehörde (Entscheid vom 25. Mai 1934) an das Bundesgericht

Seite: 77
weitergezogene Beschwerde mit dem Antrag auf Aufhebung der Verfügung des Konkursamtes, durch die das Grundbuchamt Sulgen ermächtigt wurde, die zugunsten der «klägerischen» Liegenschaften Parzellen Nr. 379 und 380 in Kradolf eingetragene Grunddienstbarkeit zu löschen, und Anweisung an das Konkursamt, «die von ihm erlassene Löschung im Grundbuch rückgängig zu machen».
Die Schuldbetreibungs- und Konkurskammer zieht in Erwägung.
Aus den vorliegenden Akten ergibt sich, dass das Konkursamt bezw. -aktuariat das Formular VZG 9 K für das Lastenverzeichnis gemäss Art. 125 VZG zur Hand hat. (Dagegen scheint ihm das Formular VZG 9 a K, des unerlässliche Einlageblatt für die grundversicherten Forderungen, zu fehlen, an dessen Stelle das Formular VZG 9 a, Einlageblatt für die grundversicherten Forderungen zum Lastenverzeichnis im Grundpfandverwertungsbetreibungsverfahren, nur von einem Amt verwendet werden kann, das den grundsätzlichen Unterschied des Lastenbereinigungsverfahren im Grundpfandverwertungsbetreibungsverfahren einerseits und im Konkursverfahren anderseits so gründlich verkennt, wie das beschwerdebeklagte Konkursamt bezw. -aktuariat, ansonst es nicht auf Art. 37 VZG hinweisen könnte, der mit dem Konkursverfahren schlechterdings nichts zu tun hat.) Indessen wird jenes Formular nicht bestimmungsgemäss verwendet, nämlich nicht, wie es darauf vorgedruckt ist, als Bestandteil des Kollokationsplanes aufgelegt, entsprechend der nun seit länger als einem Jahrzehnt geltenden Vorschrift des Art. 125 VZG; ist doch das bei den Akten liegende Lastenverzeichnis über die Liegenschaft Nr. 380 erst anfangs Januar 1934 auf die erste Steigerung hin erstellt worden, während der Kollokationsplan schon im Juli 1933 aufgelegt wurde. Vielmehr werden die grundpfandversicherten Forderungen auch jetzt noch entgegen der ausdrücklichen Vorschrift des Art. 125 Abs. 2 VZG im Kollokationsplan selbst aufgeführt

Seite: 78
(jedoch ohne Beobachtung der seinerzeit in der Konkursverordnung hiefür aufgestellten Vorschriften von Art. 60 Abs. 3, wonach für jede Pfandansprache genau anzugeben ist, auf welchen Massegegenstand sie sich bezieht, und Art. 58 Abs. 2, wonach über alle beschränkten dinglichen Rechte, auch die Dienstbarkeiten, Kollokationsverfügungen zu treffen sind - welche Vorschriften aber

eben seither in Art. 125 VZG neu formuliert worden sind -; fehlt es doch im vorliegenden Kollokationsplan an jeglicher Kollokationsverfügung über die hier streitige Grunddienstbarkeit zulasten der Parzelle Nr. 381). Insbesondere lässt das beschwerdebeklagte Konkursamt bezw. -aktuariat die Vorschrift des Art. 126 VZG auf sich beruhen, wonach Forderungen, für welche Eigentümerpfandtitel als Faustpfänder haften, als faustpfandversichert zu kollozieren sind (scil. im Kollokationsplan), während die verpfändeten Pfandtitel mit dem Betrag der zugelassenen Faustpfandforderung unter die grundpfandversicherten Forderungen (scil. ins Lastenverzeichnis) aufzunehmen sind, und zwar, wenn eine faustpfandversicherte Forderung kleiner als der verpfändete Grundpfandtitel ist, der Mehrbetrag nicht als Grundpfand zu kollozieren ist; ist doch der Rekurrent selbst schon in der Abteilung der grundpfandversicherten Forderungen aufgeführt und sind nicht nur die verpfändeten Pfandtitel unter die grundpfandversicherten Forderungen aufgenommen. Aber auch als dann das Konkursamt bezw. -aktuariat ein halbes Jahr zu spät das Formular VZG 9 K in Gebrauch zog, um es als Bestandteil der Steigerungsbedingungen für die Liegenschaften Nr. 379 und 380 aufzulegen, hat es das streitige Wegrecht nicht in die Rubrik «a) Beschreibung der Grundstücke (inkl. Berechtigungen) und der Zugehör. Schätzung» auf S. 2 eingestellt, sondern in die Rubrik «c) Andere Lasten» auf der zweitletzten Seite, während doch die Bezeichnung und auch die nähere Ausgestaltung dieser Rubrik (insbesondere schon der Hinweis auf das Eingabenverzeichnis) unzweideutig erkennen lassen, dass hieher nur solche

Seite: 79
Dienstbarkeiten gehören, bezüglich welcher die im Lastenverzeichnis behandelte Liegenschaft (hier Nr. 379 und 380) das dienende und nicht das herrschende Grundstück ist. Wäre von Anfang an richtig vorgegangen worden, d. h. hätte das Konkursamt bezw. -aktuariat schon bei der Erstellung und Auflegung des Kollokationsplanes auch Lastenverzeichnisse erstellt und aufgelegt und in die Liegenschaftenbeschreibungen auf S. 2 der Lastenverzeichnisse über die Liegenschaften Nr. 379 und 380 die streitige Wegeberechtigung an der Liegenschaft Nr. 381 eingestellt, so hätte es nicht zu der dann entstandenen Verwirrung kommen können, sondern wäre für jedermann, sowohl das Konkursamt bezw. -aktuariat als den Rekurrenten als auch die kantonale Aufsichtsbehörde, klar gewesen, dass keine rechtskräftigen Kollokationsverfügungen über die streitige Wegeberechtigung zugunsten der Liegenschaften Nr. 379 und 380 vorliegen (mindestens nicht mit Wirkung gegenüber den an dieser Liegenschaft berechtigten Personen), dass sich daher der Rekurrent nicht unter Berufung auf die Rechtskraft des Kollokationsplanes und der Lastenverzeichnisse über Nr. 379 und 380 als seiner Bestandteile der Verlegung der Wegberechtigung widersetzen könne, und dass durch die blosse Wiederauflegung des Lastenverzeichnisses auf die Steigerung hin mitsamt den Steigerungsbedingungen für die Verlegung der streitigen Wegedienstbarkeit bezw. -berechtigung nicht das mindeste gewonnen war. Insbesondere hätte sich das Konkursamt bezw. -aktuariat dann wohl auch der Neuauflage des Kollokationsplanes vom 2.-12. März 1934 enthalten, während es die Liegenschaftssteigerung bereits am 3. März abhielt; es ist unerfindlich, wieso es meinen konnte, damit «sicher zu gehen», ganz abgesehen davon, dass aus dem Plan nicht ersichtlich ist, was auf diese Neuauflage hin geändert worden ist.
Entscheidend sind vielmehr ganz andere als die vom Rekurrenten, vom Konkursamt und -aktuariat und von der Vorinstanz ins Auge gefassten Gesichtspunkte: Es

Seite: 80
frägt sich einfach, ob die Konkursverwaltung das zugunsten der zur Konkursmasse gehörenden Liegenschaften Nr. 379 und 380 bestehende Wegrecht ohne Zustimmung des Rekurrenten als Faustpfandgläubigers von auf diesen Liegenschaften lastenden Pfandtiteln aufgeben durfte und konnte, und welches die Folgen einer allfälligen Überschreitung ihrer Befugnisse seien. Die erste Frage dürfte zusammenfallen mit der Frage, ob vor dem Konkurs die Gemeinschuldnerin selbst zur Aufgabe dieses Rechtes gegen Einräumung eines andern der Zustimmung des Rekurrenten bedurft hätte, weil nicht ersichtlich ist, inwiefern die Konkurseröffnung in dieser Beziehung an der Rechtsstellung des Rekurrenten etwas geändert haben könnte. Gemäss Art. 964 ZGB bedarf es zur Löschung oder Änderung eines Grundbucheintrages einer schriftlichen Erklärung der aus dem Eintrage berechtigten Personen. Wird davon ausgegangen, dass es zur Löschung eines Realrechtes der Löschungsbewilligung auch der Grundpfandgläubiger, mindestens der im Gläubigerregister angegebenen, bedürfe, so ist es vielleicht nicht ausgeschlossen, dass unter der gleichen Voraussetzung auch die Pfandgläubiger an Grundpfandforderungen nicht übergegangen werden dürfen, weil sie sich ja in gleicher Weise wie die direkten Grundpfandgläubiger in dieses Hülfsregister des Grundbuches aufnehmen lassen können (Art. 66 der Grundbuchverordnung). Indessen steht dahin, ob der Rekurrent dies getan habe. Alsdann hätte aber der Grundbuchführer ohne die Löschungsbewilligung des Rekurrenten gar nicht zur Löschung des streitigen Wegerechtes schreiten dürfen. Tat er es gleichwohl, so stünde dem Rekurrenten die Grundbuchberichtigungsklage aus Art.

975 ZGB zu. Statt diesem Behelf kann der Rekurrent nicht einfach eine konkursrechtliche Beschwerde führen, die übrigens am besten zeigt, dass er selbst den Konkursbeamten oder -aktuar als gegenüber dem Grundbuchführer allein zur Löschungsbewilligung berechtigt erachtet. Unter dieser Voraussetzung war die Verlegung des Wegrechtes

Seite: 81
einfach eine Frage der Zweckmässigkeit, in deren Ordnung der Konkursverwaltung dreinzureden den Aufsichtsbehörden nach ständiger Rechtsprechung nicht zusteht. Vielmehr bleibt dem Rekurrenten, abgesehen von dem bereits erwähnten Behelf, nur die Verantwortlichkeitsklage gegen die Funktionäre der Konkursverwaltung gemäss Art. 5 SchKG.
Demnach erkennt die Schuldbetr. u. Konkurskammer:
Der Rekurs wird abgewiesen