Urteilskopf

85 III 73

18. Entscheid vom 29. April 1959 i.S. DAG und Vogel.

Regeste (de):
1. Tragweite des Art. 117 Abs. 1 SchKG. Verwertungsbegehren eines der Pfändungsgruppe ungerechtfertigterweise, aber rechtskräftig angeschlossenen Gläubigers: Fortdauernde Wirkung dieses Begehrens für die andern Gläubiger der Gruppe, wenn jener Gläubiger erst nach Ablauf der Frist für das Verwertungsbegehren (Art. 116 SchKG) zu einer nachgehenden Gruppe versetzt wird (Erw. 3, a).

2. Bei Ungültigkeit des eigentlichen Verwertungsbegehrens kann der von einem Gläubiger der Gruppe gestellte Antrag auf bestimmte Art der Verwertung eines gepfändeten Erbanteils (Art. 10 VVAG) als Verwertungsbegehren, und zwar mit Wirkung für die ganze Gruppe, berücksichtigt werden (Erw. 3, b).

Regeste (fr):
1. Portée de l'art. 117 al. 1 LP. Réquisition de vente émanant d'un créancier rangé dans une série à tort mais sans que cette mesure ait été attaquée en temps utile: maintien des effets de cette réquisition pour les autres créanciers de cette série, lorsque le créancier en cause n'a été transféré dans une autre série qu'après l'expiration du délai de l'art. 116 LP (consid. 3 a).

2. Lorsque la réquisition de vente proprement dite n'est pas valable, on peut considérer comme telle, avec effet pour toute la série, la proposition d'un créancier relative au mode de réalisation d'une part successorale (art. 10 OPC) (consid. 3 b).

Regesto (it):
1. Portata dell'art. 117 cp. 1 LEF. Domanda di vendita fatta da un creditore collocato a torto in un gruppo, ma senza che questo provvedimento sia stato tempestivamente impugnato: mantenimento degli effetti di questa domanda per gli altri creditori del gruppo quando il creditore di cui si tratta è stato trasferito in un altro gruppo soltanto dopo spirato il termine di cui all'art. 116 LEF (consid. 3 a).

2. Quando la domanda di vendita vera e propria non è valida, si può considerare tale, con effetto per tutto il gruppo, la proposta di un creditore relativa al modo di realizzazione di una parte successoria (art. 10 del regolamento TF concernente il pignoramento e la realizzazione di diritti in comunione) (consid. 3 b).

Sachverhalt ab Seite 73

A.- In den Betreibungen Nr. 64558 (Gläubiger Hans Vogel) und 66631 (Gläubiger Karl Geiger, Zessionarin DAG Darlehensaktiengesellschaft) vollzog das Betreibungsamt Zürich 11, 2. Abteilung, am 1. Oktober 1957 die (für beide genannten Gläubiger definitive) Pfändung. Ausser einiger Fahrhabe wurde der Anteil des Schuldners an der Erbschaft seiner am 18. September 1957 verstorbenen Mutter gepfändet. Binnen der Fristen von Art. 110 und 111 SchKG wurden keine weitern Pfändungsbegehren gestellt. Dagegen

erwirkte Frau Helbling infolge Arrestbefehls vom 11. Oktober 1957 am 16. gl. M. den Arrest Nr. 9 auf den erwähnten Erbanteil. Das Betreibungsamt vereinigte laut der am 4. November 1957 ausgestellten Pfändungsurkunde die Betreibungen Nr. 64558 und 66631 zur Gruppe 3505 und vermerkte ferner im Sinne von Art. 112 Abs. 2 SchKG einen "provisorischen Pfändungsanschluss gemäss Art. 281 SchKG" zu Gunsten der Frau Helbling. Dabei erklärte es das gepfändete Vermögen als ungenügend. In der den Arrest Nr. 9 prosequierenden Betreibung Nr. 66935 stellte Frau Helbling nach Beseitigung des Rechtsvorschlages am 12. Dezember 1957 das Fortsetzungsbegehren, worauf das Betreibungsamt mit Verfügung vom 18. gl. M. feststellte, jene Gläubigerin nehme mit ihrer Arrestbetreibung nun definitiv an der Gruppe 3505 teil. Der Erbanteil des Schuldners wurde auch in nachgehenden Gruppen gepfändet, zuerst in der durch eine Pfändung vom 19. November 1957 eingeleiteten Gruppe 3572.

B.- Bereits am 15. Januar 1958 stellte Frau Helbling das Verwertungsbegehren, und es folgten weitere solche Begehren von Gläubigern der Gruppe 3572 und nachgehender Gruppen. Im Februar 1958 ersuchte das Betreibungsamt die untere Aufsichtsbehörde um Einleitung von Einigungsverhandlungen über die Verwertung des Erbanteils, wurde aber von ihr beauftragt, die Verhandlungen selber durchzuführen. Da indessen die Erblasserin durch Testament eine Willensvollstreckerin eingesetzt hatte, die ausserdem als Beistand eines minderjährigen Erben ernannt worden war, wartete das Betreibungsamt zunächst den von der Willensvollstreckerin aufzustellenden Vorschlag einer Erbteilung ab. Als dieser Vorschlag im September 1958 einging, unterbreitete es ihn den Gläubigern der vier Gruppen, für die der Erbanteil des Schuldners gepfändet war. Binnen der dafür eingeräumten Frist erhoben mehrere Gläubiger Einwendungen, so auch die DAG mit Brief an das Betreibungsamt vom 17. September 1958, lautend:

"Vor allem wendet sich unsere Einwendung gegen die Schatzung und den Übernahmepreis der Liegenschaft durch die beiden Miterben. .. Die Liegenschaft Weststrasse 49, welche die Erblasserin hinterlassen hat, dürfte mindestens einen Wert von Fr. 350'000. - haben. Dieser Preis dürfte bei einer Zwangsverwertung auch erzielt werden. Wir beantragen daher, die Erben ... sollen die Liegenschaft zum oben erwähnten Preis von Fr. 350'000.– übernehmen, oder die Liegenschaft sei zwangsrechtlich zu verwerten." Da keine Aussicht auf eine Einigung zu bestehen schien, ersuchte das Betreibungsamt am 26. November 1958 die untere Aufsichtsbehörde um Bestimmung des Verwertungsverfahrens gemäss Art. 10 VVAG.

C.- Bereits am 30. Oktober 1958 hatte das Betreibungsamt festgestellt, es sei seinerzeit zu Unrecht ein provisorischer Anschluss der Frau Helbling an die Gruppe 3505 vorgemerkt worden, und es hatte daher die Betreibung Nr. 66935 nunmehr der nachgehenden Gruppe 3572 zugeteilt. Am 27. November 1958 stellte das Amt ergänzend fest, dem Verwertungsbegehren der Frau Helbling könne für die Gruppe 3505, der sie nicht rechtmässig angehört habe, keine Wirkung zukommen. Ein weiteres Verwertungsbegehren sei aber für diese Gruppe nicht gestellt worden, und es könne wegen Ablaufs der Frist des Art. 116 SchKG auch keines mehr gestellt werden. Daher erklärte das Betreibungsamt mit Verfügung vom 27. November 1958 die Betreibungen der DAG (Nr. 66631) und des Hans Vogel (Nr. 64558) als "verjährt, da keiner der Gläubiger innert der Verwertungsfrist, die am 1. Oktober a.c. abgelaufen ist, das Verwertungsbegehren gestellt hat".

D.- Dagegen führten die DAG wie auch Hans Vogel Beschwerde. Überdies stellten sie nun am 1. bzw. 6.

Dezember 1958 noch vorsorgliche Verwertungsbegehren. Mit Entscheid vom 12. Dezember 1958 hiess die untere Aufsichtsbehörde die Beschwerde der DAG gut, hob die betreibungsamtliche Verfugung auf und erklärte die Beschwerde des Hans Vogel als gegenstandslos. Die Begründung des Entscheides geht dahin: Wer das Verwertungsbegehren binnen gesetzlicher Frist versäumt, kann es nicht mehr

BGE 85 III 73 S. 76

stellen. Die von ihm erwirkte Pfändung bleibt aber bestehen und gibt ihm das Recht, auch noch später am Erlös aus einer von andern Gläubigern in gültiger Weise verlangten Verwertung teilzunehmen. Eine Verjährung von Betreibungen ist dem Gesetz unbekannt. Ebenfalls am 12. Dezember 1958 ordnete die untere Aufsichtsbehörde durch einen besondern Beschluss an, der gepfändete Erbanteil sei in der Weise zu verwerten, dass die Erbengemeinschaft aufgelöst und der Nachlass unter Mitwirkung der nach Art. 609 ZGB zuständigen Behörde liquidiert werde.

E.- Den Beschwerdeentscheid zog das Betreibungsamt mit Hinweis auf Nichtigkeits- und Verantwortlichkeitsfragen an die obere kantonale Aufsichtsbehörde weiter. Frau Helbling erhielt jenen Entscheid nicht zugestellt; sie entnahm aber dem ihr eröffneten Beschluss über die Art der Verwertung des Erbanteils, dass auch die Gläubiger der Gruppe 3505 als beteiligt betrachtet wurden. Sie rekurrierte gegen diesen Beschluss und machte geltend, die zur Gruppe 3505 gehörenden Betreibungen seien erloschen. Mit Rekursentscheid vom 20. März 1959 hat die obere kantonale Aufsichtsbehörde den erstinstanzlichen Beschwerdeentscheid aufgehoben und die Pfändungsgruppe 3505 in Bestätigung der betreibungsamtlichen Verfügung vom 27. November 1958 als erloschen erklärt. Die Erwägungen bejahen die Rekursbefugnis des Betreibungsamtes namentlich wegen der Interessen nachgehender Gläubiger und beziehen den Rekurs der Frau Helbling angesichts seiner Begründung auch auf den ihr nicht zugestellten Beschwerdeentscheid. Im übrigen wendet sich die Vorinstanz vor allem gegen die Ansicht der untern Aufsichtsbehörde, nach Versäumung der Frist zur Stellung des Verwertungsbegehrens bleibe die Pfändung gleichwohl bestehen und gewähre das Recht zur Teilnahme am Erlös aus einer von andern Gläubigern verlangten Verwertung. Die Betreibung erlösche vielmehr nach Art. 121 SchKG in ihrer Gesamtheit. So verhalte es sich nun mit den Betreibungen

BGE 85 III 73 S. 77

der Gruppe 3505. Denn innert der bis zum 1. Oktober 1958 laufenden Frist sei kein für diese Gruppe wirksames Verwertungsbegehren gestellt worden. Das Begehren der von dieser Gruppe ausgeschlossenen Frau Helbling falle hiebei ausser Betracht, und der Stellungnahme der DAG zum Vorschlag der Willensvollstreckerin für die Erbteilung habe das Betreibungsamt zutreffenderweise kein Verwertungsbegehren entnommen. In der Beantwortung des Rekurses der Frau Helbling habe übrigens die DAG selbst ausgeführt, sie sei der Meinung gewesen, Frau Helbling gehöre noch zur Gruppe 3505, und habe aus diesem Grunde kein Verwertungsbegehren gestellt.

F.- Gegen diesen Entscheid richten sich die vorliegenden Rekurse der DAG und des Hans Vogel mit dem Antrag, er sei aufzuheben. Die Rekurrenten halten daran fest, dass ihre Betreibungen nicht erloschen, sondern in Kraft geblieben seien.

Erwägungen

Die Schuldbetreibungs- und Konkurskammer zieht in Erwägung:

1. Wird die Frist zur Stellung des Verwertungsbegehrens versäumt, so erlischt die Betreibung (Art. 121 SchKG). Dies hat, wie die Vorinstanz dem Entscheid der untern Aufsichtsbehörde zutreffend entgegenhält, zur Folge, dass alle auf der Betreibung beruhenden Beschlags- und Teilnahmerechte untergehen. Der betreffende Gläubiger kann somit nicht gleichwohl am Erlös aus einer von anderer Seite verlangten Verwertung teilnehmen.

2. Mit Recht betrachtet sodann die Vorinstanz nicht nur die gepfändeten Fahrnisse, sondern auch den gepfändeten Erbanteil als einen sich nicht von selbst realisierenden, sondern der Verwertung bedürftigen Gegenstand. Ein Verwertungsbegehren war daher nicht von vornherein überflüssig wie bei Pfändung baren Geldes, und es wurde auch nicht überflüssig, wie wenn der Betrag einer gepfändeten Forderung dem Betreibungsamt während der für das Verwertungsbegehren laufenden Frist bezahlt wird

(BGE 41 III 381). Die neben andern Vermögensstücken eine Liegenschaft umfassende Erbschaft blieb ungeteilt.

3. Wie auch die Erbschaft sich zusammensetzen mag, also auch wenn Liegenschaften dazu gehören, gelten für die Stellung des Verwertungsbegehrens die für die Verwertung von beweglichen Sachen und Forderungen aufgestellten Vorschriften des Art. 116 SchKG (Art. 8 der Verordnung über die Pfändung und Verwertung von Anteilen an Gemeinschaftsvermögen; VVAG). Für die Gruppe 3505 war somit nach Art. 116 Abs. 1 SchKG die von der Pfändung vom 1. Oktober an laufende Jahresfrist massgebend, da innert der Fristen der Art. 110 und 111 SchKG keine weitern Pfändungsbegehren eingingen. Entscheidend ist somit, ob bis zum 1. Oktober 1958 ein für die Gruppe 3505 wirksames Verwertungsbegehren gestellt wurde. Das ist entgegen der Betrachtungsweise der Vorinstanz zu bejahen. a) Als Frau Helbling am 15. Januar 1958 die Verwertung verlangte, war sie noch der Gruppe 3505 angeschlossen. Sie blieb es bis über den 1. Oktober 1958 hinaus und hielt ihr Verwertungsbegehren aufrecht. Gleichwohl glaubt die Vorinstanz dieses Begehren nicht für die Gruppe 3505 berücksichtigen zu dürfen, weil die erwähnte Gläubigerin nachträglich am 30. Oktober 1958, ohne sich darüber zu beschweren, zur nachgehenden Gruppe 3572 versetzt wurde. Die Vorinstanz wirft zwar die Frage auf, ob Frau Helbling sich dieser Umteilung mit Erfolg hätte wiedersetzen können (wobei ihr Verwertungsbegehren ohne jeden Zweifel nach wie vor auch den Rekurrenten zugute käme). Sie hält aber dafür, da Frau Helbling sich die Änderung ihrer Gruppenzugehörigkeit gefallen liess, gelte ihr Verwertungsbegehren nun rückwirkend für die neue Gruppe und nicht mehr für die Gruppe 3505. "Der Ausschluss von Frau Helbling aus der Gruppe 3505 zieht die zwingende Folge nach sich, dass ihr Verwertungsbegehren nicht auf diese Gruppe bezogen werden kann" (S. 25 unten des vorinstanzlichen Entscheides). Eine solche

Rückwirkung zum Nachteil der in der Gruppe 3505 verbliebenen Betreibungen der Rekurrenten ist jedoch abzulehnen. Wie mehrmals entschieden wurde, bildet die Frage der Teilnahme eines Gläubigers an einer Pfändung, also die Bildung und Zusammensetzung einer Pfändungsgruppe, den Gegenstand einer betreibungsamtlichen Verfügung, die der Anfechtung durch Beschwerde innert gesetzlicher Frist (Art. 17 SchKG) unterliegt und mangels rechtzeitiger Anfechtung in Rechtskraft erwächst (BGE 50 III 133,BGE 70 III 45,BGE 73 III 137). Kann dergestalt ein wegen Verspätung unzulässiger Pfändungsanschluss gültig werden, so muss dasselbe für

den vorliegenden Anschluss der Betreibung Nr. 66935 an die Gruppe 3505 gelten, der nach Art. 281 SchKG erst an die auf den Arrestbefehl folgende Gruppe hätte erfolgen sollen und in diesem Sinne verfrüht war. Somit kann die Teilnahme der Frau Helbling an der Gruppe 3505 nicht als schlechthin nichtig betrachtet werden, so dass die einer solchen Teilnahme normalerweise zukommenden Rechtswirkungen gar nicht eingetreten wären. Fraglich ist nur, ob das Betreibungsamt auf die formell rechtskräftige Verfügung, als es deren Unrichtigkeit nach mehr als Jahresfrist erkannte, zurückkommen durfte (was die Vorinstanz, da Frau Helbling sich der Änderung nicht widersetzte, offen lassen konnte, gleichwie in BGE 81 III 117 Erw. 6 offen gelassen wurde, ob das Betreibungsamt eine zu gegebener Zeit unterbliebene Anschlussverfügung nachholen dürfe). Wie dem auch sei, ist dem nachträglichen Ausschluss der Frau Helbling aus der Gruppe 3505 nicht rückwirkende Kraft zum Nachteil der Rekurrenten beizumessen, die nun wegen Ablaufes der Frist des Art. 116 SchKG nichts mehr zu deren Wahrung tun können. Die formelle Rechtskraft des Anschlusses, wie ihn das Betreibungsamt zuerst in provisorischem und am 18. Dezember 1957 in definitivem Sinn verfügt hatte, gab dem Verwertungsbegehren der Frau Helbling Wirkung für die ganze Gruppe 3505, also auch für die Rekurrenten (vgl. Art. 117

Abs. 1 SchKG, namentlich den französischen Text: "Chaque créancier peut requérir la vente pour la série dont il fait partie";BGE 54 III 310ff.). Somit muss es dabei sein Bewenden haben, dass die Verwertung, solange dieser Anschluss formell bestehen blieb, für die ganze Gruppe gültig verlangt war, also während des ganzen Laufes der Frist des Art. 116 Abs. 1 SchKG. Es ist nicht zu prüfen, ob bei früherem Ausschluss der Frau Helbling aus der Gruppe 3505 die Rekurrenten Veranlassung gehabt hätten, noch vor dem 1. Oktober 1958 ein eigenes Verwertungsbegehren zu stellen. Da Frau Helbling über diesen Zeitpunkt hinaus der Gruppe angeschlossen blieb, brauchten die Rekurrenten nichts weiteres vorzukehren. Die gute Treue verlangt es nun, die zu ihren Gunsten eingetretene Rechtswirkung des gültig für die ganze Gruppe 3505 gestellten Verwertungsbegehrens fortbestehen zu lassen, nachdem ein neues Verwertungsbegehren für diese Gruppe nicht mehr gestellt werden könnte und die Rekurrenten auch nicht etwa die vom Betreibungsamt verfügte Versetzung der Betreibung Nr. 66935 in eine nachgehende Gruppe - was an und für sich für sie keine Beschwerung bedeutete - hätten anfechten können. b) Der Rekurs wäre im übrigen auch deshalb gutzuheissen, weil die von der DAG in ihrem Schreiben an das Betreibungsamt vom 17. September 1958 (oben B) gestellten Anträge so deutlich auf Durchführung der Verwertung gerichtet waren, dass sie füglich als Verwertungsbegehren gelten können. Gewiss verlangte die DAG damals nicht einfach Verwertung (um die Betreibung nun in das Verwertungsstadium treten zu lassen), da eben ein dahingehendes Begehren für die ganze Gruppe 3505 längst gestellt war. Sie äusserte sich aber zur Frage der Verwertungsart bezüglich des hauptsächlich gepfändeten Erbanteils des Schuldners mit bestimmten Anträgen, verlangte also die Verwertung dieses Pfändungsgegenstandes auf die eine oder andere der näher umschriebenen Arten, womit ein genügendes eigenes Verwertungsbegehren der DAG gestellt war. Dem hält die Vorinstanz zu Unrecht

entgegen, der Eventualantrag habe etwas Unzulässiges, nämlich die Zwangsverwertung der Erbliegenschaft selbst, ins Auge gefasst; denn damit war die mögliche Versteigerung des Anteilrechtes des Schuldners (Art. 10 VVAG) als das Mindere zugleich verlangt. Endlich darf die DAG nicht bei ihrer Erklärung behaftet werden, sie habe im Vertrauen auf das von Frau Helbling gestellte nicht noch ein eigenes Verwertungsbegehren gestellt (S. 32 des angefochtenen Entscheides). Gemeint war hiebei offenkundig nur ein dem Gesetzes- und Formulartext entsprechendes gewöhnliches Verwertungsbegehren. Indem die DAG am 17. September 1958 eine bestimmte

Art der Verwertung gemäss Haupt- und Eventualantrag begehrte, brachte sie das Verwertungsrecht (ebenso wie seinerzeit Frau Helbling) für die ganze Gruppe 3505 wirksam zur Geltung.

Dispositiv

Demnach erkennt die Schuldbetr.- u. Konkurskammer:
Die Rekurse werden gutgeheissen, und es werden sowohl der angefochtene Entscheid wie auch die Verfügung des Betreibungsamtes Zürich 11, 2. Abteilung, vom 27. November 1958 in dessen Betreibungen Nr. 64 558 und 66 631 aufgehoben.