

S. 115 / Nr. 32 Schuldbetreibungs- und Konkursrecht (d)

BGE 57 III 115

32. Entscheid vom 8. September 1931 i. S. Ersparnisanstalt Toggenburg.

Regeste:

Verteilung von gesperrten Mietzinsen bei Konkurrenz mehrerer Grundpfandbetreibungen: Vorrecht des Grundpfandgläubigers (im schlechteren Rang) vor dem Dritten, der zwar ebenfalls Grundpfandbetreibung mit Mietzinssperre angehoben hatte, aber nur Faustpfandrechte an Eigentümerpfandtiteln in besserem Rang hat. Beschwerde noch gegen den Verteilungsplan zulässig (mindestens wenn nicht der Dritte im Lastenbereinigungsverfahren ein Grundpfandrecht angemeldet hatte und dieses unbestritten geblieben war).

ZGB Art. 806, Verordnung über die Zwangsverwertung von Grundstücken Art. 35 Abs. 2. 91 ff., 102, 114.

Répartition de loyers perçus par l'office en cas de concours de plusieurs poursuites en réalisation de gages immobiliers.

Le créancier gagiste de rang postérieur a un droit de préférence par rapport au tiers qui a également intenté une poursuite en réalisation de gage immobilier avec encaissement des loyers par l'office, mais qui possède seulement des droits de gage

Seite: 116

mobiliers sur des titres de gage immobiliers, de rang antérieur, appartenant au propriétaire de l'immeuble.

La plainte est encore recevable après le dépôt du tableau de distribution (à moins que le tiers n'ait annoncé, dans la procédure d'épuration de l'état des charges, des droits de gage immobiliers qui n'ont pas été contestés).

Art. 806 CC. 35 II. 91 et sv., 102 et 114. Ord. RFI.

Riparto dei fitti e delle pigioni riscossi dall'ufficio quando concorrono più esecuzioni in via di realizzazione d'un pegno immobiliare: diritto preferenziale del creditore pignoratorio di grado posteriore di fronte ad un terzo che pure promosse un'esecuzione in via di realizzazione del pegno immobiliare con riscossione dei fitti e delle pigioni da parte dell'ufficio, ma che vanta solo un diritto di pegno manuale su titoli di pegno immobiliare di grado anteriore appartenenti al proprietario del fondo.

Il reclamo è ricevibile anche contro lo stato di riparto (tranne però quando nella procedura d'appuramento dell'elenco degli oneri il terzo annunciò dei diritti di pegno immobiliare che non vennero contestati).

CC art. 806. Reg. RFF art. 35 cp. 2, 91 e seg., 102 e 114.

A. - Die Ersparnisanstalt Toggenburg stellte für ihren «Schuldbrief von 10000 Fr. vom 18. April 1922 ... mit Vorgang 36000 Fr.» am 28. August 1930 das Begehren um Betreuung des E. Ackermann-Löpfe auf Verwertung ihres Grundpfandes Kataster Nr. 103 in Mörschwil und um Mietzinssperre. Am 9. September 1930 stellte die Schweizerische Volksbank in St. Gallen ein gleichartiges Begehren für die Forderungssumme von 16000 Fr. nebst 7% Zins seit 30. April 1930 mit dem Beifügen: «Wir besitzen auf obige Liegenschaft folgende Titel: 8000 Fr. Versicherungsbrief Nr. 1900, 8000 Fr. Versicherungsbrief Nr. 2424» (diesen Pfandtiteln gehen 20000 Fr. bzw. 28000 Fr. vor). Das Betreibungsamt gab beiden Begehren Folge und zog insgesamt 2045 Fr. an Mietzinsen ein, wovon 170 Fr. fällig geworden waren, bevor die Schweizerische Volksbank das Betreibungsbegehren stellte. Am 20. Oktober 1930 schrieb das Betreibungsamt an die Ersparnisanstalt Toggenburg, dass «die Schweiz. Volksbank in St. Gallen nunmehr auch für die vorgehenden

Seite: 117

Titel Grundpfandbetreibung und Zinssperre verlangt hat, sodass sich also auch Letztere an den eingehenden Zinsen beteiligen wird». Der Vertreter der Ersparnisanstalt Toggenburg erwiderte, er sei überzeugt, dass es sich bei der Betreuung der Volksbank gar nicht um fällige Grundpfandforderungen handeln könne, «sodass ich mir alle Rechte vorbehalten muss».

Am 3. März 1931 stellte die Ersparnisanstalt Toggenburg das Verwertungsbegehren. Während der Eingabefrist schrieb die Schweizerische Volksbank an das Betreibungsamt, sie «mache in der Verwertung der Liegenschaft des Herrn Eduard Ackermann-Löpfe an der Bahnhofstrasse-Mörschwil nachfolgende Ansprüche geltend:

8000 Fr. Kapital laut Versicherungsbrief Nr. 1900 ... plus 6% Zins seit 30. April 1930,

8000 Fr. Kapital laut Inhaber-Schuldbrief Nr. 2424 ... plus 6% Zins seit 30. April 1930.

Beide Titel sind bei uns faustpfandrechtl. hinterlegt. Das Kapital ist zur Rückzahlung fällig». In das

Lastenverzeichnis nahm das Betreibungsamt auf: zunächst Brandkasssekuranzsteuer und Wasserzins von zusammen 84 Fr. 85 Cts., hernach einen zu überbindenden Pfandbrief der St. Gallischen Kantonalbank von 20000 Fr. nebst laufendem (im Lastenverzeichnis nicht ausgerechnetem) Zins zu 5 bzw. 4 3/4 % seit 1. August 1930, sodann
 «Kapital laut Versicherungsbrief ...
 Nr. 1900 ,fällig zur Rückzahlung. 8000 Fr.
 Laufender Zins à 6% ab 30. April 1930 Schweiz. Volksbank, im II. Range,
 Kapital laut Versicherungsbrief ...
 Nr. 2424 , fällig zur Rückzahlung . 8000 Fr.
 Laufender Zins à 6% ab 30. April 1930 Schweiz. Volksbank, im III. Range»
 und schliesslich die Schuldbriefforderung der Ersparnisanstalt Toggenburg. Auf die zweite, am 1. Juni 1931 abgehaltene Steigerung hin ergänzte das Betreibungsamt das Lastenverzeichnis dahin, dass es zu den Beträgen von

Seite: 118

je 8000 Fr. hinzuschlug: «1 Jahreszins à 6% fällig gewesen am 30. April 1931 480 Fr.», wogegen der laufende Zins nurmehr vom 30. April 1931 an vorgesehen wurde Ziffer 1 der Steigerungsbedingungen fasste das Betreibungsamt wie folgt: «Das Grundstück wird ... zugeschlagen, sofern das Höchstangebot bei der 2. Steigerung 35215 Fr. erreicht». Um diesen von ihr angebotenen Betrag wurde dann der Zuschlag an die Ersparnisanstalt Toggenburg erteilt.

B. - Im Verteilungsplan für die Pfandgläubiger teilte das Betreibungsamt vom Nettobetrag der eingezogenen Mietzinsen von 1990 Fr. 75 Cts. an die Schweizerische Volksbank 1829 Fr. 85 Cts. und an die Ersparnisanstalt Toggenburg 160 Fr. 90 Cts. zu.

C. - Hiegegen führte die Ersparnisanstalt Toggenburg, die einen Pfandausfall von 11848 Fr. 55 Cts. erleidet, Beschwerde mit dem Antrag, der Verteilungsplan sei dahin abzuändern, dass sie von den Erträgen ausser den zugeteilten 160 Fr. 90 Cts. auch noch die der Schweizerischen Volksbank zugeteilten 1830 Fr. (recte 1829 Fr. 85 Cts.) erhalten solle.

D. - Die kantonale Aufsichtsbehörde hat am 31. Juli 1931 die Beschwerde abgewiesen.

E. - Diesen Entscheid hat die Ersparnisanstalt Toggenburg an das Bundesgericht weitergezogen.

Die Schuldbetriebs- und Konkurskammer zieht in Erwägung:

Art. 806 ZGB ist durch Art. 114 VZG näher dahin ausgestaltet, dass der Reinerlös der seit der Stellung eines Begehrens auf Grundpfandbetreibung bis zur Verwertung des Grundstückes eingegangenen Miet- und Pachtzinse dem betreibenden Grundpfandgläubiger für seine Forderung zuzuweisen ist ohne Rücksicht darauf, ob der Erlös des Grundstückes ihm genügende Deckung bieten würde. Der Schuldner und Grundeigentümer Ackermann, der sich die Grundpfandverwertungsbetreibung

Seite: 119

der Rekursgegnerin hatte gefallen lassen, obwohl er sie hätte zu Falle bringen können, weil jene gar kein Grundpfandrecht hatte, konnte daher freilich nichts mehr gegen die Zuweisung der vom Betreibungsamt eingezogenen Mietzinse an die Rekursgegnerin einwenden. Indessen fährt Art. 114 Abs. 2 VZG fort: «Haben mehrere Grundpfandgläubiger zu verschiedenen Zeiten das Betreibungsbegehren gestellt, so hat für die nach Stellung seines Begehrens fällig werdenden Miet- und Pachtzinsen derjenige das Vorrecht, der den bessern Rang hat». Im Verhältnisse zwischen Rekurrentin und Rekursgegnerin ist nun die Frage nach dem besseren Range nicht etwa bereits durch den bisherigen Verlauf des Betreibungsverfahrens festgestellt worden, weshalb die vorliegende Beschwerde entgegen der Ansicht der Vorinstanzen nicht als verspätet zurückgewiesen werden darf. Zwar ist richtig, dass die Rekursgegnerin für Grundpfandforderungen Betreibung angehoben hat, die den besseren Rang haben als diejenigen, für welche die Rekurrentin das Betreibungsbegehren gestellt hat. Allein der Rekurrentin stand kein Rechtsbehelf zur Verfügung, um die Rekursgegnerin an der Anhebung dieser Grundpfandverwertungsbetreibung zu hindern, bzw. die angehobene Betreibung zu beseitigen aus dem Grunde, dass die Rekursgegnerin gar kein Grundpfandrecht habe. Deshalb kann die Rekursgegnerin aus dieser Betreibung nichts weiteres gegen die Rekurrentin herleiten, als dass letztere gegebenenfalls natürlich sich hätte gefallen lassen müssen, dass die ihr verpfändete Liegenschaft infolge Verwertungsbegehrens der Rekursgegnerin versteigert werde. - Richtig ist sodann freilich auch, dass das Betreibungsamt die Pfandtitel, für welche die Rekursgegnerin Betreibung angehoben hatte, in das Lastenverzeichnis eingestellt hat in besserem Rang als den Pfandtitel der Rekurrentin. Allein damit befolgte das Betreibungsamt nur die Vorschrift des Art. 35 Abs. 2 (102) VZG, wonach verpfändete Eigentümerpfandtitel nach ihrem Rang in das

Seite: 120

Lastenverzeichnis aufzunehmen sind, und zwar mit dem Betrag, auf den sie lauten, sofern nicht etwa

der Betrag, für den sie verpfändet sind, kleiner ist, was vorliegend nicht zutrif. Der Umstand, dass das Betreibungsamt bei diesen Pfandtiteln den Namen der Rekursgegnerin in gleicher Weise beifügte wie die Namen der St. Gallischen Kantonalbank und der Rekurrentin bei den diesen gehörenden Pfandtiteln, musste keineswegs dahin aufgefasst werden, dass das Betreibungsamt die Rekursgegnerin als Grundpfandgläubigerin anerkennen wolle. Hätte die Rekurrentin damals Beschwerde geführt, so hätte das Betreibungsamt zweifellos geantwortet, eine derartige Kompetenzüberschreitung habe ihm ferne gelogen, es habe nichts anderes tun als den Art. 35 Abs. 2 VZG befolgen wollen. Oder wenn die Rekurrentin geglaubt hätte, sie müsse das Grundpfandrecht der Rekursgegnerin bestreiten, so hätte diese zweifellos eingewendet, sie beanspruche ja gemäss dem eindeutigen Inhalt ihrer Eingabe gar kein Grundpfandrecht. Zu irgend einer Vorkehr gegen das Lastenverzeichnis lag also für die Rekurrentin kein Anlass vor.

So, wie die Frage nach dem besseren Range der Rekursgegnerin oder aber der Rekurrentin sich hier stellt, erfordert sie keine Entscheidung über Rechtsverhältnisse, die vom materiellen Zivilrechte geordnet werden. Deshalb kann sie endgültig von den Aufsichtsbehörden beurteilt werden und nicht etwa nur unter Vorbehalt späterer gerichtlicher Entscheidung gemäss Art. 157 Abs. 3 bezw. 148 SchKG. Und zwar ist unbedenklich zugunsten der Rekurrentin zu entscheiden. Die Rekursgegnerin gibt zu, dass sie nicht Grundpfandgläubiger ist, und hat schon ihre Eingabe zum Lastenverzeichnis unmissverständlich dahin formuliert, dass sie nicht als Grundpfandgläubiger Ansprüche an die Liegenschaft geltend machen könne, sondern dass sie nur Faustpfandrecht an Pfandtiteln habe, welche ihrerseits die Liegenschaft belasten. Hieraus folgt ohne weiteres, dass die Rekursgegnerin nicht ein

Seite: 121

Grundpfandgläubiger ist, «der den besseren Rang hat» als die Rekurrentin, sondern dass umgekehrt die Rekurrentin «den bessern Rang hat» als die Rekursgegnerin, weil letztere überhaupt nicht Grundpfandgläubiger ist und deshalb gar nicht in Konkurrenz treten kann mit der Rekurrentin, die ihrerseits das ursprünglich ebenfalls bestehende blosses Faustpfandverhältnis bereits liquidiert und hiebei den Pfandtitel «zu Eigentum» erworben hat. Die einschlägigen Vorschriften, und zwar nicht etwa nur die VZG, sondern schon das ZGB, Art. 806, besonders deutlich dessen Abs. 3, gestehen eben nur dem Grundpfandgläubiger, nicht dem blossen Faustpfandgläubiger an Grundpfandtiteln zu, die Grundpfandhaft auf die Miet- und Pachtzinsforderungen auszudehnen. Wer seinen Vorteil darin findet, Hypothekarkredit nicht auf direktem Wege zu gewähren, muss diesen Nachteil des indirekten Geschäftes in den Kauf nehmen. Duldete der Schuldner und Grundeigentümer, dass jener, obwohl nicht Grundpfandgläubiger, doch Grundpfandverwertungs-betreibung anhebe, so kann er freilich mit Wirkung gegen den Schuldner eine solche Ausdehnung der Grundpfandhaft erlangen. Allein den eigentlichen Grundpfandgläubigern kann er durch derart unbefugte Anhebung einer Grundpfandverwertungs-betreibung, die schlechterdings nicht durch den ganz unverständlichen Hinweis auf Art. 151 SchKG gerechtfertigt werden kann, die Miet- und Pachtzinsen nicht vorwegnehmen, auch wenn der ihm verpfändete Pfandtitel besseren Rang hat.

Die Gutheissung des Rekurses hat nun allerdings zur Folge, dass die Rekursgegnerin einen Pfandausfall im runden Betrage von 1830 Fr. erleidet, während die Liegenschaft gemäss Art. 142 Abs. 2 SchKG eigentlich nur gegen volle Deckung ihrer Forderung hätte zugeschlagen werden dürfen. Schuld daran ist einerseits der Betreibungsbeamte, der, ohne zuvor eine provisorische Abschlagsverteilung der eingezogenen Mietzinsen vorzunehmen, glaubte, bei der Bestimmung des Mindestangebotes

Seite: 122

die Forderung der Rekursgegnerin nur noch in dem Betrage berücksichtigen zu müssen, auf welchen sie infolge der Zuweisung des grössten Teiles der eingezogenen Mietzinsen werde herabgesetzt werden; schuld daran ist aber andererseits auch die Rekursgegnerin, welche sich diese Herabsetzung des Mindestzuschlagspreises gefallen liess, bevor über die Verteilung der Mietzinsen rechtskräftig entschieden war, die, wie bemerkt, sehr wohl als provisorische Abschlagsverteilung hätte vorweggenommen werden können. Dagegen kann entgegen der Ansicht der Vorinstanz gegenüber der Rekurrentin nichts daraus hergeleitet werden, dass sie die Liegenschaft um den zu klein berechneten Mindestzuschlagspreis erworben hat; denn die Garantie des Mindestzuschlagspreises ist zugunsten der vorgehenden pfandversicherten Forderungen aufgestellt, und es ist daher nicht Sache des betreibenden bzw. die Verwertung verlangenden Gläubigers, sich gegen die ungenügende Festsetzung des Mindestzuschlagspreises zur Wehr zu setzen.

Demnach erkennt die Schuldbetr.- u. Konkurskammer:

Der Rekurs wird begründet erklärt und das Betreibungsamt angewiesen, den Verteilungsplan antragsgemäss abzuändern