

S. 95 / Nr. 23 Schuldbetreibungs- und Konkursrecht (d)

BGE 55 III 95

23. Entscheid vom 20. September 1929 i. S. Basellandschaftliche Kantonalbank.

Regeste:

Im Konkurs kann während der Auflage des Lastenverzeichnisses (Kollokationsplanes) nicht gemäss Art. 38 Abs. 1 der Verordnung über die Zwangsverwertung von Grundstücken die Aufnahme weiterer Gegenstände als Zugehör verlangt werden.

Dans la faillite, on ne peut exiger, pendant le dépôt de l'état des charges (état de collocation), que des objets y soient portés comme accessoires de l'immeuble en conformité de l'art. 38 al. 1er de l'ordonnance sur la réalisation forcée des immeubles.

Nella procedura di fallimento non si può esigere che, mentre l'elenco degli oneri (graduatoria) è depositato, si iscrivano giusta l'art. 38 cp. 1 del Regolamento sulla realizzazione forzata di fondi, degli oggetti come accessori del fondo.

A. - Die Rekurrentin ist Gläubigerin eines Schuldbriefes auf der Liegenschaft in Basel-Augst, in welcher die Wirtschaft zum Amphitheater betrieben wird. Der Schuldbrief enthält folgende Klausel: «Zugehör. Auf Verlangen der Gläubigerin und im Sinne von Art. 644, 806 und 946 des schweiz. ZGB wird als Zugehör zum Unterpfand erklärt und angemerkt: Sämtliche zum Betriebe der Gastwirtschaft gehörenden Einrichtungen und Gegenstände, wie sie in einem besonderen, den bezüglichen Akten einverleibten Verzeichnis des näheren beschrieben und aufgeführt sind. Neu angeschaffene (sic) Stücke treten ohne weiteres an die Stelle abgehender Pfänder... Der Pfandgeber hat die verpfändeten Zubehörden sorgfältig zu unterhalten und in einem solchen Bestande und Werte zu erhalten, der dem gegenwärtigen annähernd entspricht...»

Seite: 96

Am 3. Juni 1929 wurde über den Schuldbriefschuldner und Liegenschaftseigentümer der (summarische) Konkurs eröffnet. Im Konkursinventar wurde in der Abteilung Liegenschaften die im erwähnten Verzeichnis enthaltene Zugehör aufgeführt und in der Abteilung Fahrhabe das sonstige Wirtschaftsinventar (namentlich 9 Tischtücher, 4 Jassteppiche, 7 Zeitungshalter, ein Steinkrug, 2 Zündholzsteine, 4 Aschenbecher, 10½-Liter-Flaschen, 4 Milchtöpfli, 5 Fussgläser, 51 Biergläser, 41 Schnapsgläsli, ein Ries Kegel mit 6 Kugeln).

Während der bis zum 3. Juli laufenden Eingabefrist meldete die Rekurrentin ihren Schuldbrief an, ohne der ihr haftenden Zugehör besonders Erwähnung zu tun. Als das Konkursamt unmittelbar nach Ablauf der Eingabefrist eine Berechnung der Schuldbriefforderung nebst Akzessorien auf den für die Liegenschaftssteigerung in Aussicht genommenen Tag des 29. August einforderte reichte die Rekurrentin am 5. Juli eine neue Konkurseingabe «Wert 29. August 1929» ein, in der sie erwähnte: «Mitverpfändung des Wirtschaftsmobiliars.»

Am 11. Juli legte das Konkursamt den Kollokationsplan auf, in welchem als «Unterpfand» des Schuldbriefes der Rekurrentin auch Zugehör aufgeführt ist, und zwar wiederum die im Verzeichnis bei den Grundbuchakten enthaltene und bereits im Konkursinventar wiedergegebene. Ausserdem heftete das Konkursamt dem Kollokationsplan ein Lastenverzeichnis bei, mit übereinstimmender Aufführung der Zugehör. Gleichzeitig übersandte das Konkursamt der Rekurrentin eine Abschrift dieses Lastenverzeichnisses. Hiefür verwendete es das in Ziffer 17 der Anleitung zur VZG (Verordnung über die Zwangsverwertung von Grundstücken) für die Mitteilung des Lastenverzeichnisses vorgesehene Formular VZG Nr. 9 (Btr.) mit folgendem Vordruck:

«Dabei werden Sie darauf aufmerksam gemacht:

1. dass die darin bezeichneten Lasten sowohl nach Bestand, als Fälligkeit, Umfang und Rang als von Ihnen

Seite: 97

anerkannt gelten, wenn und soweit sie nicht binnen 10 Tagen nach Empfang dieser Anzeige schriftlich beim unterzeichneten Betreibungsamte von Ihnen bestritten worden sind;

2. dass namentlich auch die im Verzeichnis angegebenen Zugehörgegenstände als solche anerkannt gelten, wenn nicht innerhalb der gleichen Frist eine Bestreitung erfolgt;

3. dass Sie ferner berechtigt sind, innert der gleichen Frist die Aufnahme anderer Gegenstände als Zugehör in das Lastenverzeichnis zu verlangen, wenn Sie bei der Pfändung hierzu keine Gelegenheit gehabt haben; ...»

Ferner schrieb das Konkursamt im Amtsblatt vom 11. Juli die Konkurssteigerung auf den 29. August aus, und zwar einerseits die Steigerung der Liegenschaft nebst Zugehör, nämlich «Glasgeschirr und

Wirtschaftsmobiliar laut besonderem Verzeichnis», andererseits die Steigerung von Fahrhabe, worunter «diverses Glasgeschirr» und «ein Ries Kegel mit Kugeln».

Hierauf schrieb die Rekurrentin am 16. Juli an das Konkursamt: «Wir bestätigen Ihnen den Empfang des Lastenverzeichnisses... und verlangen, gemäss Absatz 3 desselben, dass noch weitere Gegenstände als Zugehör in das Verzeichnis aufgenommen werden. Von der... ausgeschriebenen Fahrhabe gehören in das Verzeichnis ein Ries Kegel mit Kugeln, diverser Glasgeschirr und überhaupt alles, was nach Art. 644 ZGB und Einführungsgesetz zum ZGB Art. 77 und 78 als Zugehör betrachtet werden kann. Wir bitten um Ergänzung des Zugehör-Verzeichnisses in obigem Sinn.»

Das Konkursamt antwortete folgenden Tages: «Wir bringen Ihnen zur Kenntnis, dass wir an dem mit dem Kollokationsplan aufgestellten Lastenverzeichnis nichts mehr ändern oder ergänzen können, da die Auflagefrist bereits zu laufen begonnen hat. Da es sich hier um ein Konkursverfahren handelt und das aufgelegte Lastenverzeichnis im Sinne von Art. 125 VZG einen Bestandteil zum Kollokationsplan bildet, haben Sie bis zum 21. Juli

Seite: 98

a. c. Klage anzuheben, falls Sie mit unserem Zugehörverzeichnis nicht einig gehen... Wir haben... neu angeschaffte Stücke an die Stelle von abgegangenen Gegenständen als Ersatz betrachtet, können aber mit Ihrer Ansicht, dass noch weitere, im Verzeichnis nicht enthaltene und seither neu angeschaffte Gegenstände, wie z. B. das Kegelries, als Zugehör beansprucht werden, nicht einig gehen.»

Hierauf führte die Rekurrentin Beschwerde mit den Anträgen: «Es sei das Konkursamt Liestal zu verhalten, unserem Gesuche vom 16. Juli 1929 betr. Aufnahme weiterer Gegenstände in das Lastenverzeichnis zu entsprechen und demgemäss die bezüglichen Gegenstände in der Publikation der Fahrnisgant zu streichen. - Es sei die uns gesetzte Klagefrist aufzuheben.»

B. - Die kantonale Aufsichtsbehörde hat am 16. August die Beschwerde abgewiesen.

C. - Diesen Entscheid hat die Rekurrentin an das Bundesgericht weitergezogen.

Die Schuldbetreibungs- und Konkurskammer zieht in Erwägung:

Die Rekurrentin leitet ihre Beschwerdeanträge aus Art. 38 Abs. 1 VZG her, wonach (bei der Verwertung im Pfändungsverfahren) während der Frist für die Anfechtung des Lastenverzeichnisses die Pfandgläubiger, die bisher dazu noch nicht in der Lage waren, beim Betreibungsamt verlangen können, dass noch weitere Gegenstände als Zugehör der Liegenschaft in das (Lasten-) Verzeichnis aufgenommen werden. Diese Bestimmung gilt nach Art. 102 VZG zwar auch für die Vorbereitung der Verwertung im Pfandverwertungsverfahren. Dagegen wird sie nicht von Art. 130 VZG unter den Vorschriften aufgeführt, welche auf die Verwertung im Konkursverfahren entsprechende Anwendung finden. Dies hängt damit zusammen, dass durch die öffentliche Bekanntmachung der Konkursöffnung gemäss Art. 232 SchKG (und

Seite: 99

ausserdem durch die Spezialanzeigen gemäss Art. 233) die Gläubiger des Gemeinschuldners und alle diejenigen, welche Ansprüche auf die in seinen Händen befindlichen Vermögensstücke haben, aufgefordert werden, binnen einem Monat (bezw. 20 oder 10 Tagen; vgl. Art. 231 und 234 SchKG) seit der Bekanntmachung ihre Forderungen und Ansprüche dem Konkursamt einzugeben. Danach liegt den Pfandgläubigern ob, nicht nur die Pfandforderung anzumelden, sondern auch die Gegenstände zu bezeichnen, an denen sie Pfandrechte geltend machen wollen, namentlich also solche bewegliche Gegenstände, welche ihrer Auffassung nach als Liegenschaftszugehör vom Grundpfandrecht mitbelastet werden. Ist die Eingabefrist einmal abgelaufen, so ist der Grundpfandgläubiger mit (weiteren) Pfandansprüchen an Liegenschaftszugehör ausgeschlossen, soweit sie nicht nach Art. 246 SchKG von Amtes wegen zu berücksichtigen sind. Eine Verpflichtung der Konkursverwaltung, neben den in einem beim Grundbuchamt deponierten Verzeichnis aufgezählten noch weitere Gegenstände als Zugehör von Amtes wegen im Lastenverzeichnis (Kollokationsplan) vorzumerken, besteht nur im Rahmen der nach BGE 56 III S. 43 auch im Konkurs analog anwendbaren Vorschrift des Art. 11 Abs. 2 VZG, wogegen der Konkursverwaltung freistehen muss, in einem solchen Verzeichnis enthaltene Gegenstände dann nicht als Zugehör anzuerkennen und in das Lastenverzeichnis (Kollokationsplan) aufzunehmen, wenn nach ihrer Ansicht die gesetzlichen Voraussetzungen für die Zugehöreigenschaft nicht vorliegen. Die spätere Inanspruchnahme eines Zugehörpfandrechtes durch einen Pfandgläubiger kann auch nicht etwa gemäss Art. 251 SchKG als jederzeit noch zulässig angesehen werden, da es sich dabei nicht um eine verspätete (neue) Konkurseingabe, sondern um die Abänderung der bereits gemachten Konkurseingabe handelt. Nicht nur würde die gegenteilige Auffassung die rasche Abwicklung des Konkursverfahrens hemmen, sondern es darf den Grundpfandgläubigern auch

Seite: 100

mit Fug zugemutet werden, während der Eingabefrist darauf bedacht zu sein, diejenigen beweglichen Gegenstände genau namhaft zu machen, an denen sie, als an Liegenschaftszugehör, Pfandrechte beanspruchen wollen. Hieraus folgt, dass für die Anwendung des Art. 38 Abs. 1 VZG im Konkursverfahren kein Raum ist. Vielmehr steht den Grundpfandgläubigern nach Auflage des Kollokationsplanes bzw. der Bestandteile desselben bildenden Lastenverzeichnisse nunmehr die Kollokationsklage zu Gebot, um gegen allfällige Nichtzulassung von rechtzeitig angemeldeten oder dann von Amtes wegen zu berücksichtigenden Pfandansprachen an Liegenschaftszugehör aufzutreten. (Dieser Argumentation kann namentlich nicht etwa entgegengehalten werden, sie richte sich gegen den in Art. 38 Abs. 1 VZG aufgestellten Grundsatz überhaupt, also auch gegen dessen Anwendung im Pfändungs- und Pfandverwertungsverfahren, indem die Pfandgläubiger ja auch dort, und zwar durch die öffentliche Bekanntmachung und Spezialanzeige von der Steigerung, in die Lage versetzt werden, ihre Pfandansprachen an der Liegenschaftszugehör schon vor der Erstellung des Lastenverzeichnisses anzumelden; denn nach Art. 138, 156 SchKG ist die Anmeldungspflicht dort auf die «Ansprüche an der Liegenschaft» beschränkt). Zu Unrecht hat daher das Konkursamt der Rekurrentin das Lastenverzeichnis mittelst des Formulars VZG Nr. 9 (Btr.) mitgeteilt, das ausschliesslich für das Betreibungs- (Pfändungs- und Grundpfandverwertungs-)verfahren eingerichtet ist, während vom Konkursrecht überhaupt keinerlei individuelle Mitteilung des Lastenverzeichnisses vorgesehen wird und für die Erstellung und Auflage des Lastenverzeichnisses im Konkurs ein besonderes Formular VZG Nr. 9 K eingerichtet worden ist, das gegebenenfalls auch für ausdrücklich gewünschte Abschriften verwendet werden kann. Indessen ist die Rekurrentin durch die Zustellung jenes Formulars nicht benachteiligt worden, da das Konkursamt mit seinem Schreiben vom 17. Juli noch rechtzeitig vor Ablauf der

Seite: 101

Frist zur Kollokationsklage den begangenen Irrtum richtig gestellt hat, den zu erkennen für die Rekurrentin übrigens ein leichtes gewesen wäre, zumal da die darin enthaltenen Fristansetzungen auf Rechtsvorkehren beim Betreibungsamt und auf vorangegangene Pfändung Bezug nehmen und mit den Vorschriften des Konkursrechtes über die Anfechtung des Kollokationsplanes, im Verhältnis zu welchem dem Lastenverzeichnis ja nur die Bedeutung eines Bestandteiles zukommt, durchaus unvereinbar wären.

Demnach erkennt die Schuldbetr.- und Konkurskammer: Der Rekurs wird im Sinne der Erwägungen abgewiesen