

## S. 26 / Nr. 8 Schuldbetreibungs- und Konkursrecht (d)

BGE 64 III 26

8. Entscheid vom 23. Februar 1938 i. S. Sidler.

## Regeste:

Erstreckung der Grundpfandhaft auf Miet- und Pächtertragnisse gemäss Art. 806 ZGB:

- bezieht sich nur auf die von der Betreibung an laufenden Miet- und Pachtzinse;
- greift nicht von selbst Platz; vielmehr ist Verzicht des Gläubigers anzunehmen, der kein dahingehendes Begehren stellt noch von sich aus den besondern Vorschuss von Fr. 5.- leistet.

Art. 91 VZG. Formular Nr. 1 für das Betreibungsbegehren. Formular VZG Nr. 5.

L'extension du gage aux loyers et fermages prévue à l'art. 806 C. civ. ne concerne que les loyers et fermages courant depuis la poursuite. Elle n'est pas de droit. Bien au contraire, le créancier qui ne l'a pas requise ou qui a omis de faire l'avance spéciale des frais (5 fr.) doit être considéré comme y ayant renoncé.

Art. 91 ORI. Formule de réquisition de poursuite no 1. Formule ORI no 5.

L'estensione del pegno ai crediti per pigioni e fitti prevista dall'art. 806 CC concerne soltanto le pigioni ed i fitti decorrenti dopo introdotta l'esecuzione. Essa non si opera di diritto. Se il creditore non l'ha domandata o ha ommesso de fare l'anticipo speciale delle spese (5 fr.), devesi ritenere ch'egli vi ha rinunciato.

Art. 91 RRF. Modulo no 1 per la domanda di esecuzione. Modulo RRF no 5.

Gegen die Witwe Sidler-Rickenbach, Eigentümerin der Liegenschaft «Hilda» in Kriens, sind seit Mai und Juni 1937 mehrere Betreibungen auf Grundpfandverwertung

Seite: 27

hängig. Auf eine weitere solche Betreibung vom 19. Oktober 1937 hin verfügte das Betreibungsamt tags darauf eine Mietzinssperre. Der Mieter Paul von Rotz zahlte am 5. November 1937 beim Betreibungsamt die am 15. September und am 15. Oktober verfallenen Mietzinse von zusammen Fr. 130.- ein. Das Betreibungsamt glaubt diese Beträge den Grundpfandgläubigern zukommen lassen zu sollen, auch denen, die mangels Kostenvorschussleistung keine Mietzinssperre erwirkt hatten. Die Pfandeigentümerin dagegen will darüber selbst verfügen. Sie ersuchte das Betreibungsamt, Fr. 60.- einem Pfändungsgläubiger zuzuweisen, der bei Empfang dieser (zu andern hinzutretenden) Zahlung in die Aufhebung der Pfändung einwilligt, und den Rest ihr zu überweisen. Ihre Beschwerde über die Weigerung des Betreibungsamtes ist von den kantonalen Instanzen abgewiesen worden. Den Entscheid der obern Instanz vom 25. Januar 1938 zieht sie an das Bundesgericht weiter.

Die Schuldbetreibungs- und Konkurskammer zieht in Erwägung:

Die Grundpfandhaft erstreckt sich nach Art. 806 ZGB auch auf die Miet- oder Pachtzinsforderungen, die als Ertrag der Pfandliegenschaft «seit Anhebung der Betreibung auf Verwertung des Grundpfandes... bis zur Verwertung auflaufen» («les loyers et fermages qui ont couru depuis la poursuite en réalisation de gage ... jusqu'au moment de la réalisation»). Die erst am 19. Oktober 1937 angehobene Betreibung erfasst daher die Mietzinse für die Zeit von Mitte August bis Mitte Oktober 1937 nicht. Der laut Formular VZG Nr. 5 nur für die «vom Empfange dieser Anzeige an fällig werdenden Miet- (Pacht)zinse» in Anspruch genommene Mieter hatte gar keine Veranlassung, dem Betreibungsamt jene Mietzinse zu überweisen, die schon früher verfallen waren. Die Gläubiger der seit Mai bzw. Juni 1937 in Betreibung stehenden Forderungen aber haben auf diese Mietzinsbeträge ebenfalls keinen Anspruch

Seite: 28

mehr, nachdem sie deren Einzug auf Rechnung ihrer Betreibung nicht verlangt und auch den hiezu erforderlichen Kostenvorschuss nicht geleistet hatten. Aus Art. 806 ZGB folgt nicht, dass mit der Anhebung der Betreibung auf Grundpfandverwertung ohne weiteres der Zugriff auf die fortan sich ergebenden Miet- oder Pächtertragnisse verbunden sein müsse. Vielmehr steht es dem Gläubiger anheim, diese Ausdehnung der Pfandhaft geltend zu machen oder aber davon abzusehen. Will er bereits auf die vor Stellung des Verwertungsbegehrens auflaufenden Miet- oder Pächtertragnisse greifen, so hat er ein entsprechendes Begehren zu stellen und den dazu erforderlichen Kostenvorschuss von Fr. 5.- zu leisten (Rückseite des Formulars Nr. 1 für das Betreibungsbegehren, Erläuterungen C. 2, worauf am Fuss der Vorderseite des Formulars hingewiesen wird); natürlich gilt als Antrag in diesem Sinne auch die blossе Vorschussleistung im geforderten (oder höheren) Betrag. Art. 91 VZG schreibt demgemäss vor, die Mietzinssperre sei nur zu verfügen, «sofern der betreibende Pfandgläubiger im Betreibungsbegehren nicht ausdrücklich oder durch Nichtleistung des

Kostenvorschusses ... auf die Ausdehnung der Pfandhaft ... verzichtet hat». Das will nicht heissen, die Einbeziehung der Miet- und Pachtzinse gelte beim Fehlen einer ausdrücklichen Verzichtserklärung als anbegehrt und das Betreibungsamt habe nur die Nichtleistung des Vorschusses auf Anzeige hin (gemäss SchKG Art. 68 Abs. 1 Satz 3) als Verzicht auf die Ausdehnung der Pfandhaft zu erachten. Vielmehr steht dieser Ausdehnung nach der vorbehaltlosen Fassung der Bestimmung schon die blossе Tatsache entgegen, dass die Vorschussleistung fehlt, eine Anzeige des Amtes ist nicht vorausgesetzt. Geht man nach dem Gesagten davon aus, dass der Wille, die Pfandhaft auszudehnen, nicht vermutet werden soll, sondern dem Gläubiger überlassen bleibt, ihn ausdrücklich oder durch blossе Vorschussleistung geltend zu machen, so besteht denn auch zu einer Anzeige gemäss der angeführten

Seite: 29

Bestimmung keine Veranlassung, wenn kein Begehren um Einbeziehung der Miet- und Pächterträge gestellt ist. Art. 91 VZG wird mit Zustimmung des Bundesgerichtes als Oberaufsichtsbehörde ständig so gehandhabt, und in den Erläuterungen des Formulars Nr. 1 findet sich damit übereinstimmend an der angeführten Stelle folgender Hinweis: «Unterbleibt bei der Stellung des Betreibungsbegehrens die Leistung dieses Kostenvorschusses (Fr. 5.-), so wird ohne weiteres Verzicht der Gläubigers auf die Ausdehnung der Pfandhaft auf die Miet- und Pachtzinse angenommen».

Die hier streitigen, von keinem Pfandgläubiger wirksam in Anspruch genommenen Mietzinsbeträge stehen somit der Rekurrentin zur Verfügung.

Demnach erkennt die Schuldbetr.- u. Konkurskammer:

Der Rekurs wird gutgeheissen und der angefochtene Entscheid aufgehoben