

Urteilstkopf

85 III 173

37. Auszug aus dem Entscheid vom 28. November 1959 i.S. Herzog.

**Regeste (de):**

Pfandausfallschein.

Fortsetzung der Betreuung binnen Monatsfrist ohne neuen Zahlungsbefehl (Art. 158 Abs. 2 Satz 2 SchKG).

Notwendige Angaben einer auf solcher Grundlage beruhenden Konkursandrohung.

Art. 160 in Verbindung mit Art. 158 SchKG.

**Regeste (fr):**

Acte d'insuffisance de gage.

Continuation de la poursuite dans le délai d'un mois sans nouveau commandement de payer (art. 158 al. 2, 2e phrase, LP).

Que doit énoncer la commination de faillite fondée sur un acte d'insuffisance de gage? Art. 160 et 158 LP.

**Regesto (it):**

Attestato di insufficienza di pegno.

Proseguimento dell'esecuzione nel termine di un mese senza nuovo precetto esecutivo (art. 158 cp. 2, seconda frase, LEF).

Indicazioni indispensabili che devono risultare dalla comminatoria di fallimento fondata su un attestato di insufficienza di pegno.

Art. 160 in relazione con l'art. 158 LEF.

Erwägungen ab Seite 173

BGE 85 III 173 S. 173

Aus den Erwägungen:

In der Regel ist einzige Grundlage der Konkursandrohung der vollstreckbar gewordene Zahlungsbefehl einer ordentlichen Betreuung. Auf eine solche Betreuung (gemäss Art. 38 Abs. 2 SchKG) bezieht sich Art. 159 SchKG, wonach der Gläubiger "nach Ablauf der Frist von zwanzig Tagen seit der Zustellung des Zahlungsbefehls" verlangen kann, dass dem Schuldner der Konkurs angedroht werde. Ebenfalls die Fortsetzung einer ordentlichen Betreuung hat Art. 160 SchKG im Auge, wenn er vorschreibt, die Konkursandrohung müsse enthalten: "1. die Angaben des Betreibungsbegehrens; 2. das Datum des Zahlungsbefehls; 3... 4...". Nun kann es aber gegenüber einem der Konkursbetreuung unterliegenden Schuldner auch in Fortsetzung einer auf Verwertung eines Pfandes angehobenen Betreuung zur Konkursandrohung kommen, und zwar ohne neuen Zahlungsbefehl: wenn sich nämlich ein Pfandausfall ergibt und der Gläubiger auf Grund des Pfandausfallscheines binnen Monatsfrist die Fortsetzung der Betreuung auf dem soeben erwähnten Wege verlangt (Art. 158 Abs. 2 Satz 2 SchKG). In diesem Fall hat er seinem Begehren den Pfandausfallschein, auf

BGE 85 III 173 S. 174

den er es stützt, beizulegen (JAEGER, N. 8 zu Art. 158 SchKG). Auch der Inhalt der Konkursandrohung ist alsdann den Besonderheiten ihrer Grundlage, eben des Pfandausfallscheines, anzupassen. Einmal sind die Angaben des Betreibungsbegehrens (Art. 160 Abs. 1 Ziff. 1 SchKG) nun entsprechend dem Ergebnis der Pfandverwertung zu ändern; d.h. es ist statt der ursprünglichen Betreibungssumme der Betrag des Pfandausfalles einzusetzen. Und an die Stelle des Zahlungsbefehls, dessen Datum für die Fortsetzung einer ordentlichen Betreibung massgebend ist und daher in der Konkursandrohung gewöhnlich angegeben werden muss (Ziff. 2 daselbst), tritt hier als Grundlage des Fortsetzungsbegehrens der Pfandausfallschein. Daher ist nun dessen Datum in der Konkursandrohung zu vermerken; dasjenige des Zahlungsbefehls der vorausgegangenen Betreibung auf Pfandverwertung hat dagegen keine wesentliche Bedeutung mehr, so dass seine Angabe in der auf dem Pfandausfallschein beruhenden Konkursandrohung nicht als Gültigkeitserfordernis zu betrachten ist. Es genügt, den Pfandausfallschein eindeutig zu bezeichnen, indem ausser dem Datum seiner Ausstellung die Nummer der Betreibung, die ihm zugrunde liegt, und, falls er nicht vom jetzt handelnden Betreibungsamt ausgestellt wurde, auch der Name des ausstellenden Betreibungsamtes angegeben wird. Alles nach dem Gesagten Wesentliche findet sich in der dem Rekurrenten zugestellten Konkursandrohung vor. Wünschbar wäre freilich die Angabe nicht nur des Ausstellungs-, sondern auch des Zustellungsdatums des Pfandausfallscheines. Läuft doch die Monatsfrist für das Begehren um Fortsetzung der Betreibung ohne neuen Zahlungsbefehl vom Empfang der Urkunde an (BGE 64 III 33). Die Gültigkeit der Konkursandrohung kann aber nicht von dieser Angabe abhängen, wie denn nach Art. 160 Abs. 1 Ziff. 2 lediglich das Datum des Zahlungsbefehls (d.h. seiner Ausstellung) vermerkt zu sein braucht, obwohl die Frist ebenfalls erst von der Zustellung an läuft (Art. BGE 85 III 173 S. 175

159 SchKG). Im vorliegenden Fall ist übrigens belanglos, ob der Pfandausfallschein vom 5. August 1959 gleichen Tages oder erst später zugestellt wurde. Das Fortsetzungsbegehren erfolgte jedenfalls binnen nützlicher Frist, da es schon am 12. August 1959 zur Konkursandrohung kam.