

venienten auftreten; denn es fragt sich eben, was unter einem andern der Vertragsstaaten, in dem der Kläger seinen Wohnsitz hat, zu verstehen ist: ob darunter auch der Staat der Prozeßführung inbegriffen ist, und speziell ob, wenn es sich um einen Bundesstaat wie die Schweiz handelt, wo die Kantone im Prozeßrechte souverän sind, unter dem Inlande nur der Kanton der Prozeßführung, oder aber die ganze Schweiz zu verstehen sei. Allein schon die Äußerungen der Kommission (vgl. Actes de la Conférence de la Haye du 25 juin au 13 juillet 1894, p. 90, 105 ss.), dann aber ganz besonders die Botschaft des Bundesrates an die Bundesversammlung über Genehmigung der Übereinkunft erweisen auf das unzweideutigste, daß die Tendenz der Übereinkunft und damit auch ihr Sinn und Geist dahingeht, die sog. Ausländerkaution im gesamten Vertragsgebiete abzuschaffen; damit wird aber für die Schweiz auch die Abschaffung der auf dem sog. Domizilprinzip beruhenden Kautionspflicht für die Angehörigen anderer Vertragsstaaten statuiert, und zwar ganz allgemein, also auch in interkantonalen Beziehungen. Es darf denn auch wohl darauf hingewiesen werden, daß die Abschaffung der Ausländerkaution gegenüber nicht in der Schweiz wohnenden Klägern und deren gleichzeitige Beibehaltung gegenüber in der Schweiz, aber nicht im Kanton der Prozeßführung wohnenden, eine Ungereimtheit wäre, obschon anderseits die Bevorzugung der Ausländer gegenüber den Schweizerbürgern in diesen interkantonalen Beziehungen noch mehr hervortritt, als in den internationalen. Allein jene Bevorzugung war eine bewusste und gewollte, wie die bundesrätliche Botschaft zur Übereinkunft deutlich erkennen läßt. Der dadurch hervorgerufene Zustand der Ungleichheit der Behandlung der Ausländer und der Schweizerbürger, bezw. der Besserstellung jener, kann nur durch Abschaffung der Kautionspflicht der nicht im Kanton der Prozeßführung domizilierten Kläger beseitigt werden.

Demnach hat das Bundesgericht
erkannt:

Der Rekurs wird als unbegründet abgewiesen.

C. Entscheidungen der Schuldbetreibungs- und Konkurskammer.

Arrêts de la Chambre des poursuites et des faillites.

91. Entscheid vom 6. Oktober 1900
in Sachen Rührig.

Vorzeitiger Verkauf von gepfändeten Gegenständen im Sinne des Art. 124, Abs. 2, Betr.-Ges. Verhältnis zur Verwertung, Art. 199 eod.

I. Josef Rührig, Kaufmann, z. Z. in Biel, ließ am 24. Februar 1900 für eine Forderung von rund 2200 Fr. ein Pferd im Schätzungswerte von 700 Fr. nebst verschiedenen andern Gegenständen seines Schuldners Luigi Bernasconi, Bauunternehmer in Solothurn, pfänden.

Dieses Pferd wurde am 21. April vom Betreibungsamte Solothurn aus freier Hand verkauft, mit der Begründung, es erfordere einen kostspieligen Unterhalt (Art. 124 Abs. 2, und 130 Ziff. 4, B.-G.). Am 15. Juni 1900 stellte der Gläubiger das Begehren auf Verwertung der gepfändeten Gegenstände, worauf das Betreibungsamt die Steigerung auf den 5. Juli 1900 an-

setzte. Am 4. Juli sprach das Amtsgericht Solothurn-Lebern die Konkursöffnung über den Schuldner aus, nachdem Bemühungen desselben, einen Nachlassvertrag abzuschließen, erfolglos geblieben waren. Kuhrig verlangte nunmehr unter Berufung auf Art. 199 Abs. 2 B.-G. Anweisung auf den durch den Verkauf des Pferdes erzielten Reinerlös von 523 Fr. 40 Cts. Der Betreibungsbeamte (der gleichzeitig Konkursbeamter ist) erklärte aber, er verweigere vorläufig diese Auszahlung, da einige Konkursgläubiger Bernasconis hiegegen Protest erhoben hätten. Daraufhin erneuerte Kuhrig sein Begehren auf dem Beschwerdewege bei der kantonalen Aufsichtsbehörde.

II. Letztere wies ihn am 24. Juli 1900 mit nachfolgender Begründung ab: „Verwertet“ im Sinne des Art. 199, Abs. 2 cit. sei das fragliche Pferd nicht. Die Verwertung nach Auffassung des Gesetzes (Art. 116 ff. B.-G.) erfordere vielmehr die Stellung eines Verwertungsbegehrens. Der Verkauf des Pferdes aber sei ohne ein solches Begehren erfolgt und stelle sich als bloße Verwaltungsvorkehr im Sinne des Art. 124 Abs. 2 B.-G., zum Zwecke der Vermeidung von Unterhaltskosten dar.

III. Gegen diesen Entscheid rekurierte Kuhrig rechtzeitig an das Bundesgericht.

IV. Die kantonale Aufsichtsbehörde beruft sich, indem sie Abweisung des Rekurses beantragt, auf die Motivierung ihres Entscheides.

Die Schuldbetreibungs- und Konkurskammer zieht in Erwägung:

1. Nach Ansicht des Rekurrenten soll die Thatsache, daß die gepfändete Sache in Gemäßheit des Art. 124 B.-G. verkauft wurde, hinreichen zu der Annahme, es liege eine Verwertung im Sinne des Art. 199 B.-G. vor. Diese Auffassung muß indessen mit der kantonalen Aufsichtsbehörde als nicht zutreffend bezeichnet werden. Freilich ist die wirtschaftliche Umsetzung des dem Gläubiger haftenden Gegenstandes in Geld vorgenommen und in dieser Hinsicht ein weiteres Verfahren nicht mehr möglich. Daraus folgt aber keineswegs, daß damit das Betreibungsstadium der Verwertung seinen Abschluß gefunden haben müsse. In der That gibt es auch, abgesehen von Art. 124, Fälle, in denen an Stelle des gepfändeten Objektes ganz oder teilweise eine Geldsumme tritt,

und wobei unzweifelhaft nicht von einem Verwertungsakte, sondern nur von Maßnahmen zur Erhaltung des Wertes der Pfändungsobjekte gesprochen werden kann (vgl. Art. 100 und 102 B.-G.). Nirgends sodann stellt das Gesetz die Pfändung baren Geldes der Verwertung gleich; sondern es schreibt dem Betreibungsbeamten dessen Verwahrung als eine Maßregel des Pfändungsvollzuges vor. Diesen Fällen, welche das Gesetz bei der Behandlung der Pfändung und nicht der Verwertung zur Sprache bringt, muß nun derjenige des Art. 124 gleichgestellt werden, weil es sich auch hier in erster Linie um eine Verwaltungsvorkehr handelt. Es wird nämlich die Möglichkeit eines vorzeitigen Verkaufes ausschließlich zu dem Zwecke eingeräumt, um eine ökonomische Schädigung abzuwenden, die bei Beobachtung der gesetzlichen Fristen über Verwertung dem Schuldner und eventuell auch dem Gläubiger entstehen würde.

2. Dagegen kann die vorzeitige Umsetzung in bares Geld nicht die Folgen haben, daß die vom Gesetze aufgestellten Fristen betreffend Vornahme der Verwertung ihre Anwendbarkeit für die betreffende Betreibung verlieren. Der Zweck dieser Fristen geht allerdings in erster Linie dahin, dem Schuldner Gelegenheit zu geben, der Enteignung der gepfändeten Objekte durch Befriedigung der Gläubiger vorzubeugen. Andererseits will aber das Gesetz anerkanntermaßen die Ausplünderung des Schuldners durch einzelne Gläubiger dadurch verhindern, daß es dem Schuldner das Recht einräumt, einen Nachlassvertrag zu erwirken oder durch Insolvenzerklärung die Eröffnung des Konkurses zu veranlassen und auf diese Weise den Untergang der Betreibung herbeizuführen. Dieser Idee des Gesetzgebers mißte es eben widersprechen, wenn das gepfändete oder an Stelle des Pfandes getretene bare Geld dem Erlöse aus einer Verwertung gleichgestellt würde. Es kann nicht angehen, daß die dem Gläubiger zur Verhinderung der Verwertung der Vermögensobjekte sonst gewährten Begünstigungen hier dadurch wertlos gemacht werden, daß das bare Geld vor Ablauf der gesetzlichen Verwertungsfrist, in dringlichen Fällen vielleicht ohne sein Wissen ihm enteignet und damit der Zweckbestimmung, die Durchführung des Nachlassvertrages oder dann die Gleichstellung aller Gläubiger zu ermöglichen, entzogen wird.

Eine solche vorzeitige Enteignung würde auch dem Prinzip des Gesetzes widersprechen, daß das einmal eingeleitete Betreibungsverfahren nicht von selbst, sondern nur auf speziell von Seiten des Gläubigers gestelltes Begehren seinen Fortgang nehmen soll. Auch aus diesem Grunde kann es unmöglich als zulässig erscheinen, daß einem Gläubiger, der selbst nie die Verwertung verlangt hat, vielleicht auch gar nie verlangen wollte, ein Verwertungserslös zuerkannt wird, während andere Gläubiger, die gleichzeitig oder schon früher Pfändung erlangt und vielleicht bereits in gesetzmäßiger Weise die Verwertung begehrt haben, leer ausgehen sollten.

Für diesen Standpunkt spricht schließlich die Erwägung, daß die Rechtsstellung der Gläubiger so wenig als möglich durch die Willkür oder Laune des Betreibungsbeamten oder Dritter beeinflusst werden darf.

Es muß deshalb gesagt werden, daß die bloße Umsetzung eines gepfändeten Objektes in Geld ohne das Zutreffen der übrigen Voraussetzungen der Verwertung im Sinne von Art. 116 ff. des Betreibungsgesetzes eine Änderung der Rechtsverhältnisse zwischen Gläubiger und Schuldner nicht bewirken kann. Das bare Geld tritt lediglich an Stelle des ursprünglich gepfändeten Objektes und bleibt einerseits Eigentum des Schuldners, andererseits Pfand des Gläubigers. Es fehlt das wesentliche Merkmal des normalen Verwertungsverfahrens, daß nämlich dem Schuldner durch einen Rechtsakt das Eigentum an dem Pfande sowohl wie an dem Gegenwerte desselben entzogen werden will, das heißt gerade das Moment, welches die Bestimmung des Art. 199 des Betreibungsgesetzes rechtfertigt. Denn letztere erklärt sich offenbar aus der Erwägung, daß nur solche Objekte in die Konkursmasse gezogen werden können, die zur Zeit der Konkursöffnung noch dem Schuldner selbst gehörten.

Demgemäß kann als Verwertung im Sinne des Art. 199 des Betreibungsgesetzes nur der Rechtsakt betrachtet werden, durch welchen nach Ablauf der gesetzlichen Verwertungsfristen auf Begehren des betreibenden Gläubigers die diesem zugewandten Objekte unter Festsetzung ihres Wertes und mit dem Zwecke, daß dieser Wert zur Deckung der betriebenen Forderung zu verwenden

ist, aus dem Eigentum des Schuldners in dasjenige eines Dritten übertragen werden. Daß die Enteignung durch ein eigentliches Kaufgeschäft erfolge, ist nicht notwendig; dieselbe kann auch, wie im Falle des Art. 131 des Betreibungsgesetzes bei Geldforderungen, durch bloße Überlassung des gepfändeten Objektes an den Gläubiger vor sich gehen, und diese Verwertungsart hat namentlich da stattzufinden, wo das gepfändete Objekt von Anfang an in barem Gelde bestand oder nachträglich zur Erhaltung des Pfandrechts in Geld umgesetzt worden ist. Ebenso wenig gehört zum Begriffe der Verwertung, daß das bare Geld dem Gläubiger zugestellt wird. Für die Verwertung des in barem Gelde bestehenden Pfandes muß ein Willensakt des Beamten genügen, durch welchen dem Schuldner das Eigentum an dem Pfande oder an dem Werte desselben entzogen und dem Gläubiger zugeteilt wird. Dieser Willensakt ist selbstverständlich nur unter Beachtung der Vorschriften der Art. 120/122 des Betreibungsgesetzes rechtlich zulässig. Dagegen erscheint es unter obwaltenden Verhältnissen als überflüssig, daß dem Schuldner noch speziell angezeigt wird, an welchem Tage die Eigentumsübertragung erfolgen werde. Aus dem Umstande, daß Art. 125 des Betreibungsgesetzes eine Mitteilung des Datums der Verwertung nur fordert, wenn die Beteiligten in der Schweiz einen bekannten Wohnort oder einen Vertreter haben, ist zu schließen, daß die Anzeige wesentlich dazu dienen soll, ein günstiges Resultat der Versteigerung zu sichern. Dieser Zweck fällt jedoch dahin, wenn die Umsetzung des Pfandes in bares Geld schon stattgefunden hat, und dem Schuldner selbst ist im übrigen durch Mitteilung des Verwertungsbegehrens genügend Anlaß zur Wahrung seines Rechtes auf Nachlassvertrag oder Konkursöffnung gegeben worden. Demgemäß kann es sich nur noch fragen, wann nach Mitteilung des Verwertungsbegehrens der Akt der Eigentumsübertragung als erfolgt zu betrachten ist, ob nur dann, wenn der Beamte durch ein äußerliches Merkmal, z. B. eine schriftliche Erklärung in seinen Büchern oder Briefen den Vollzug der Enteignung kundgegeben hat, oder schon dann, wenn lediglich ein innerlicher Willensakt vorliegt, der einzig durch die Erklärung des Betreibungsbeamten konstatiert werden könnte. Mag die Frage im Sinne der

einen oder andern Alternative gelöst werden, so ergibt sich die Schwierigkeit, daß der Eintritt einer für die Beteiligten höchst wichtigen Veränderung ihrer Rechtsstellung bei sonst ganz gleichen Verhältnissen für eine gewisse Zeit von der Willkür des Beamten abhängig gemacht wird. Im Interesse möglicher Gleichstellung aller Gläubiger scheint es deshalb gerechtfertigt, den Termin für die Eigentumsübertragung einheitlich festzusetzen. Es darf präsumiert werden, daß der Beamte in all den Fällen, wo eine weitere Verwertungshandlung überflüssig ist und sich deshalb eine hinauszchiebung der mit der Verwertung verbundenen Rechtswirkungen in keiner Weise rechtfertigt, in treuer Pflichterfüllung die Übertragung des Eigentums an dem sonst müßig daliegenden baren Gelde sofort vornehmen wird, sobald das Verwertungsbegehren in gesetzlicher Weise gestellt und gegen die Zulässigkeit desselben innert der gesetzlichen zehntägigen Frist keine Beschwerde erhoben worden ist. Mit Ablauf dieser Frist steht der Vornahme der Verwertung kein Hindernis mehr entgegen und ist deshalb anzunehmen, es wandle sich die vorzeitige Umsetzung des Pfandes in bares Geld mit dem ersten Tage nach Mitteilung des Verwertungsbegehrens an den Schuldner in eine gesetzliche Verwertung im Sinne des Art. 199 des Betreibungsgesetzes um.

Im vorliegenden Falle steht nun fest, daß das Begehren auf Verwertung von dem Gläubiger am 15. Juni gestellt und hievon dem Schuldner Anzeige gegeben worden. Ebenso ist anzunehmen, daß die Frist zur Beschwerdeführung gegen die Zulässigkeit des Verwertungsbegehrens am Tage der Konkurseröffnung (4. Juli) abgelaufen war. Demgemäß muß die streitige Geldsumme als Erlös eines zur Zeit der Konkurseröffnung bereits verwerteten Vermögensobjektes betrachtet und dem betreibenden Gläubiger zugesprochen werden.

Demgemäß hat die Schuldbetreibungs- und Konkurskammer
erkannt:

Der Rekurs wird für begründet erklärt.

92. Entscheid vom 6. Oktober 1900 in Sachen Pestalozzi-Pfhyffer.

Angebliche Unregelmässigkeiten bei einer Steigerung. Thatsächliche Feststellungen; Stellung des Bundesgerichtes. Stellung des Gantrichters. Art. 11 Betr.-Ges.

I. An einer Werttitelsteigerung, die am 16. Oktober 1899 im Konkurse des Joseph Meier, Fabrikanten in Wohlhusen, abgehalten wurde, erstand Dr. Pestalozzi-Pfhyffer in Zürich eine Anzahl Gülten. Am 20. Oktober 1899 erhielten seine Vertreter, Gut & Cie. in Luzern, die bezüglichlichen Abtretungen, worauf sie folgenden Tages dem Konkursamte Ruswyl brieflich mitteilten, es fehle die Abtretung für eine der ersteigerten Gülten im Betrage von 5000 Fr. Mit Schreiben vom 25. Oktober 1899 antwortete das Konkursamt, die fragliche Gült sei von einem Dritten, dem Gantruser Peter Egli, ersteigert worden.

II. Nunmehr ergriffen Gut & Cie. Namens des Dr. Pestalozzi den Beschwerdeweg, wobei sie anbrachten: Bei der Steigerung, an welcher Gerichtsschreiber Widly als Konkursverwalter und Ortsrichter Egli als Gantruser funktioniert hätten, seien verschiedene Unregelmässigkeiten vorgekommen. Für den streitigen Titel habe sich bei der Ausbietung nur die rekurrierende Partei und ein Unbekannter beteiligt, der, wie es scheine, der Gantruser selbst gewesen sei. Rekurrenten seien sich bestimmt bewußt, ein Angebot von 4660 Fr. gemacht zu haben, auf das hin der Zuschlag erfolgt sei. Den Namen des Ersteigerers habe man, wie auch bezüglich anderer der versteigerten Titel, nicht bekannt gegeben. Die Rekurrenten hätten in der sichern Meinung, der Zuschlag sei an sie erfolgt, die Gült als von ihnen ersteigert angesehen und vorgemerkt und erst durch den Brief des Konkursamtes vom 25. Oktober 1899 von dem angeblichen Zuschlage an Egli Kenntnis erhalten. Gewiß hätten sie sich den weit unter dem Nominalwerthe ausgebotenen und durchaus sichern Titel nicht entgehen lassen, indem sie von Dr. Pestalozzi Auftrag gehabt hätten, sämtliche Titel, welche nicht den Vollwert gelten würden,