

zustehen, wenn die vom betreffenden Gläubiger eingereichte Klage, trotzdem sie ihrem Begehren nach auf Abänderung des Kollokationsplanes lautet, doch in Wirklichkeit keine solche Klage im Sinne von Art. 148 ist, indem sie offensichtlich laut ihrer Begründung die Rangordnung bezw. den materiellen Bestand der angefochtenen Forderung ganz unbestritten läßt und nur den Anspruch eines Gläubigers, für seine, an sich nicht bestrittene Forderung aus einem bestimmten Erlös befriedigt zu werden, aus rein betreibungsprozessualischen Gründen anführt. In derartigen Fällen muß die Kognition der Aufsichtsbehörden, welche ja gegenüber derjenigen der Gerichte die Regel bildet (Art. 17 des Betreibungsgesetzes), Platz greifen und kann es nicht angehen, daß ein gegenteiliger, in Mißachtung ihrer gesetzlichen Kompetenz gefällter Gerichtsentcheid die Aufsichtsbehörden zu binden und so das Inkrafttreten des Kollokationsplanes zu hemmen vermöchte.

Solcher Art ist aber die Sachlage hier: Die Rekursgegnerin hat allerdings in ihrem Klagebegehren auf Abänderung des Kollokationsplanes und der Verteilungsliste angetragen. In Wirklichkeit aber bezweckte sie, wie schon erörtert, mit ihrer Klage ausschließlich eine Abänderung der vorgenommenen Verteilung: Gegen die Rangordnung der Rekurrenten und den materiellen Bestand ihrer Forderung macht sie nichts geltend, sondern lediglich dagegen, daß ihnen das fragliche Verteilungsbetreffnis trotz ihres Verhaltens bei der frühern Windikation Bachmanns zugeschrieben worden ist. Eine wirkliche Klage auf Anfechtung des Kollokationsplanes im Sinne von Art. 148 des Betreibungsgesetzes hat sie also in Tat und Wahrheit nie eingereicht.

Dazu kommt im fernern, daß die Rekursgegnerin zur Anfechtung des Kollokationsplanes auch gar nicht legitimiert gewesen wäre. Denn nach bundesrechtlicher Praxis steht das Anfechtungsrecht nur den Gläubigern der nämlichen Gruppe, in welcher die angefochtene Forderung kolloziert ist, nicht aber auch den Gläubigern nachfolgender Gruppen zu (bundesgerichtliche Entscheidungen, Bd. XXIV, 1. Teil, Nr. 63, S. 367*; XXVIII, 1. Teil, Nr. 67, S. 277 ff. **). Es handelt sich bei diesem Satze um eine Ab-

* Sep.-Ausg., Bd. I, Nr. 25, S. 99.

** Sep.-Ausg., Bd. V, Nr. 45, S. 173 ff.

grenzung der betreibungsrrechtlichen Befugnisse der Gläubiger verschiedener Gruppen zu einander (vergl. bundesgerichtliche Entscheidungen, Bd. XXII, Nr. 62, S. 341), um einen Punkt, der mit der Frage der Kollokation jedes einzelnen Gruppengläubigers in seiner Gruppe nichts zu tun hat. Soweit also die Anwendung des genannten Satzes in Betracht kommt, müssen auch die Betreibungsbehörden selbständig darüber erkennen können, ob eine gültige Anfechtungsklage, d. h. dießfalls eine von einem hierzu legitimierten Kläger eingereichte, vorliege oder nicht. Da dieß hier nicht zutrifft, so ist auch aus diesem Grunde die Kollokation der Rekurrenten als rechtskräftig geworden anzusehen.

3. Unbestrittenermaßen hat endlich nicht nur die Rekurrentin von einer Beschwerde gegen die Verteilungsliste innert nützlicher Frist abgesehen, sondern ist die letztere in vorwürfigem Punkte auch von keiner andern hierzu berechtigten Partei angefochten worden. Sie ist deshalb zur Zeit ebenfalls definitiv. Damit sind die Voraussetzungen erfüllt, von denen die Zulässigkeit der Auszahlung des beanspruchten Verteilungsbetreffnisses abhängt und erscheint somit das Rekursbegehren als begründet.

Demnach hat die Schuldbetreibungs- und Konkurskammer
erkannt:

Der Rekurs wird begründet erklärt und das Konkursamt Ariens und Walters verhalten, den Rekurrenten das streitige Verteilungsbetreffnis von 1232 Fr. 05 Cts. auszuhandigen.

117. Entscheid vom 10. November 1903 in Sachen
Gaf-Kaiser.

Rechtsvorschlag. Art. 74 Abs. 1 Sch.- u. K.-Ges. Die Erklärung ist, um wirksam zu sein, gegenüber dem Betreibungsamte abzugeben.

I. Laut Fertigung vom 18. Juni 1902 hatte Hans Keller-Würzer in Basel dem Rekurrenten Friedrich Gaf-Kaiser in Windungen verschiedene im Gemeindebanne Mutteng (Betreibungsfreiz Urlesheim) gelegene Viegenchaftsparzellen zum Preise von

50,436 Fr. verkauft, wobei vereinbart worden war, daß an die Kaufsumme 20,436 Fr. abzuzahlen sei durch Verrechnung mit einer Forderung des Käufers an den Verkäufer und daß für den Rest von 30,000 Fr. eine erste Hypothek zu errichten sei, welche bei richtiger Verzinsung vier Jahre unaufkündbar stehen bleiben solle. Dabei ist zu bemerken, daß nach dem Immobilien-sachenrechte Basellands dem Verkäufer für die Kaufsumme am Kaufsobjekt ein gesetzliches Pfandrecht zusteht, welches „drei Monate nach dem festgesetzten Zahlungsstermin“ erlischt.

Mit Zahlungsbefehl vom 13. Januar 1903 hob Keller-Würzer gegen den Rekurrenten Gaß beim Betreibungsamt Arlesheim Ver-treibung auf Grundpfandverwertung an für den verbleibenden Teil von 27,189 Fr. 15 Cts. der genannten Kaufrestanz samt erlau-fenem Zins. Als der Betriebene am 16. Januar den Zahlungs-befehl angelegt erhielt, erklärte er gegenüber dem zustellenden An-gestellten, dem Briefträger von Binningen, keinen Rechtsvorschlag, worauf dieser Angestellte das mit der bezüglichen Verurkundung versehene Gläubigerdoppel des Befehles an das Betreibungsamt zurückgehen ließ (welch' letzteres das Doppel später, am 28. Ja-nuar, dem Vertreter des Gläubigers zurücksandte). Am 17. Ja-nuar konsultierte Gaß in der Sache den Advokaten Dr. F. in Basel, und dieser brachte nunmehr als Beauftragter des Gaß auf dem Schuldnerdoppel eine Rechtsvorschlagerklärung für den ganzen betriebenen Betrag an und wies, wie die Vorinstanz in ihrer Ver-nehmungslaffung vor Bundesgericht feststellt, den Rekurrenten an, das Aktenstück dem Postbureau Binningen zur Expedition an das Betreibungsamt Arlesheim zu übergeben. Genannte Poststelle be-deutete aber dem Rekurrenten, er möge das fragliche Schuldner-doppel des Befehles entweder selbst an das Betreibungsamt senden, oder es ihm dann persönlich überbringen. Statt dessen sandte nun der Rekurrent, wie er angibt infolge unrichtiger Information des Betreibungsamtes Binningen, die Urkunde dem Vertreter des Gläubigers, Fürsprecher Feigenwinter, in dessen Bureau sie am 17. Januar ankam, und woselbst sie ohne Benachrichtigung des Betreibungsamtes Arlesheim bis nach Ablauf der Rechtsvor-schlagsfrist verblieb.

Unterdessen hatte der Vertreter des Gläubigers (laut friedens-

richterlichem Accessfchein vom 24. Januar 1903) mit Klage vom 13. Januar 1903 gegen Gaß die Rechtsbegehren gestellt: den Beklagten zu verurteilen, die dem Kläger zufolge der Fertigung zugesicherte Hypothek innert einer gerichtlich zu bestimmenden Frist zu errichten oder das klägerische Guthaben bar zu bezahlen, even-tuell aber: die bezügliche Grundpfandbetreibung, falls sie rechts-verbindlich bestritten werde, zu bestätigen.

Nach erfolglosem Verlaufe des Friedensrichtervorstandes reichte dann am 21. Februar der Vertreter des Gläubigers dem Bezirks-gericht Arlesheim die Klage ein.

II. Am 18. Juli 1903 erließ das Betreibungsamt Arlesheim (das laut Angabe der Vorinstanz in ihrer Rekursvernehmungslaffung bis dahin noch keine Kenntnis hatte von der an den Gläubiger direkt gerichteten Rechtsvorschlagerklärung) an Gaß die Mitteil-ung des Verwertungsbegehrens in der fraglichen Ver-treibung, worauf Gaß am 25. Juli 1903 Beschwerde einreichte, mit der Begründung, die Ver-treibung sei infolge Rechtsvorschlages ge-hemmt.

Die kantonale Aufsichtsbehörde wies ihn unterm 15. August 1903 ab, davon ausgehend, daß ein gültiger Rechtsvorschlag nicht erfolgt sei.

III. Innert Frist zog Gaß seine Beschwerde an das Bundes-gericht weiter.

Die Schuldbetreibungs- und Konkurskammer zieht in Erwägung:

1. Die Erhebung des Rechtsvorschlages durch den Schuldner hat die Natur einer betreibungsprozessualischen Parteihandlung und kann daher gültig nur in der vom Gesetze dafür vorgeschrie-benen Form erfolgen. Allerdings mag unter Umständen eine wegen Mißachtung der gesetzlichen Formen ungültige Parteivor-kehr nachträglich konvalszieren, so namentlich, wenn sie von der betreffenden Ver-treibungsbehörde als gültig behandelt wird und die Partei, welche sich auf die Ungültigkeit der Vorkehr berufen könnte, trotz der Möglichkeit einer Beschwerde, es dabei bewen-den läßt.

Im vorliegenden Falle liegt nun die Sache so, daß der betrie-bene Schuldner die Rechtsvorschlagerklärung an den betreibenden

Gläubiger richtete, und daß das Amt von dieser Erklärung nicht nur innert der Rechtsvorschlagsfrist keine Kenntnis erhielt, sondern nach dem Verhalten des Schuldners bei Zustellung des Zahlungsbefehles sogar annehmen mußte, er sehe von der Erhebung eines Rechtsvorschlages ab.

Das vom Rekurrenten eingeschlagene Verfahren widerspricht also formell der Bestimmung des Art. 74 Abs. 1 des Betreibungsgesetzes, wonach die Erklärung des Rechtsvorschlages gegenüber dem Betreibungsamte zu erfolgen hat, welches eben nach dem System des Gesetzes der eigentliche Destinatär dieser Erklärung ist, da letztere darauf abzielt, die Wirkungen des Zahlungsbefehles d. h. eines vom Amte ausgehenden Rechtsaktes (bundesgerichtliche Entscheidungen, Bd. XXIX, 1, Nr. 45, S. 219*) zu hemmen. Von einer Konvaleszierung der Ungültigkeit des fraglichen Rechtsvorschlages aber kann nach der geschilderten Sachlage vorerst nicht unter dem Gesichtspunkte die Rede sein, daß die mangelhaft, weil an die unrichtige Person abgegebene Erklärung innert nützlicher Frist noch an das Amt als den gesetzlichen Destinatär gekommen und von ihm akzeptiert worden wäre. Und wollte man ferner annehmen, der Rechtsvorschlag hätte, auch ohne eine solche Kenntnisnahme des Amtes, dadurch in Kraft erwachsen können, daß ihn der betreibende Gläubiger bzw. sein Vertreter als Adressat für gültig anerkannt und auf eine Anfechtung seiner formellen Mangelhaftigkeit verzichtet haben würde, so fehlt es doch für diesen Rechtsstandpunkt an den erforderlichen tatsächlichen Voraussetzungen. Insbesondere kann man nicht etwa sagen, ein solcher Verzicht auf die Bemängelung der fraglichen Rechtsvorschlagserklärung ergebe sich aus dem Inhalte des in der Klage vom 13. Januar 1903 vom Gläubiger gestellten Eventualantrages: die Betreibung, falls sie rechtsverbindlich bestritten werde, zu bestätigen. Diese Auffassung widerlegt sich schon dadurch, daß, wie obenmäßig feststeht, der Rekurrent den Rechtsvorschlag nach Einreichung jener Klage, nämlich erst am 17. Januar 1903, auf dem Doppel des Zahlungsbefehles verkündet ließ, welches er dann dem Vertreter des Gläubigers zusandte.

Rechtliche Bedeutung kommt natürlich der Behauptung des

Rekurrenten nicht zu, er sei durch unrichtige Auskunftserteilung, speziell von Seite des Betreibungsamtes Binningen, veranlaßt worden, bei der Erhebung des Rechtsvorschlages im erwähnten Sinne vorzugehen. An der gesetzlichen Ungültigkeit des Rechtsvorschlages vermag dies nichts zu ändern. Ebenso unerheblich ist der Hinweis des Rekurrenten darauf, daß man es mit einer streitigen Forderung zu tun habe, und daß in der Sache ein Zivil- und ein Strafprozeß angehoben worden und der erstere in Rücksicht auf den letztern sistiert worden sei. Für die Zulässigkeit der Einleitung und der Durchführung der fraglichen Betreibung bilden alle diese Momente kein Hindernis.

2. Auffallend erscheint allerdings der Umstand, daß der Gläubiger im Momente, wo er die Betreibung auf Grundpfandverwertung anhub, gleichzeitig durch gerichtliche Klage auf Bestellung einer Hypothek an dem zu verwertenden Exekutionsobjekt antrug. Es könnte auf den ersten Blick sich der Schluß aufdrängen, daß zufolge des gläubigerischen Klagebegehrens die Liegenschaft als Pfandobjekt noch gar nicht verhaftet und deshalb eine Betreibung auf Pfandverwertung, deren notwendige Voraussetzung der betreibende Gläubiger zum vornherein selbst in Abrede stelle, nicht zulässig sei. Wie sich indessen aus den Ausführungen der Vorinstanz vor Bundesgericht ergibt, kommt neben dem vertraglichen Pfandrechte, dessen Bestellung die Parteien bei der Fertigung vom 18. Juni 1902 vereinbarten, noch ein zu Gunsten des Käufers gesetzlich vorgesehenes Pfandrecht in Betracht und ist anzunehmen, daß der Gläubiger mit seiner Betreibung die Realisierung eines solchen von ihm beanspruchten Pfandrechtes bezwecke. Ob dasselbe wirklich bestehe, bzw. noch bestehe (eine Frage, deren Beantwortung von der Auslegung des Fertigungsaktes vom 18. Juni 1902 abhängt), haben die Gerichte, nicht die Betreibungsbehörden zu entscheiden.

Demnach hat die Schuldbetreibungs- und Konkurskammer
erkannt:

Der Rekurs wird abgewiesen.

* Sep.-Ausg., Bd. VI, Nr. 23, S. 83.