

46. **Entscheid vom 6. April 1909** in Sachen **Abplanalp-von Bergen.**

Liegenschaftssteigerung im Konkurs. Bedeutung und Form der durch Art. 257 Abs. 3 SchKG vorgeschriebenen Bekanntgabe der Schätzungssumme an die Grundpfandgläubiger. Aufhebung der Steigerung wegen ungenügender Mitteilung.

A. Im Konkurse der Frau Willi-Balmer in Weiringen erließ das Konkursamt Oberhasle am 25. September 1908 die Bekanntmachung der auf den 27. Oktober 1908 angesetzten ersten Liegenschaftsversteigerung. Die zu versteigernden Liegenschaften wurden darin in sechs Artikeln (I—VI) geschieden. Art. I erwähnt unter den Ziff. 1—15 eine größere Zahl Gebäude, Gebäudeplätze und eine Wasserkraft, worunter die wichtigsten Objekte das für 102,000 Fr. brandversicherte Hotel und Pensionsgebäude zum Reichenbach (Ziff. 1) und das für 186,500 Fr. brandversicherte Grand Hôtel des Alpes (Ziff. 6) sind. Die Schlussziffer 16 nennt sodann noch: „das zum Betrieb des Hotels gehörende Mobiliar, Schiff und Geschirr“. In den folgenden Art. II—VI werden noch anderweitige Liegenschaften und Gebäude aufgezählt. Daran anschließend wird erklärt: „Amtliche Schätzung: 1. Von Art. I, II und III 248,500 Fr.; 2. Von Art. IV 40 Fr.; 3. Von Art. V 5 Fr. und von Art. VI 15,000 Fr., zusammen 250,045 Fr.“

Die Rekurrentin Katharina Abplanalp-von Bergen ist im Kollokationsplan als Grundpfandgläubigerin mit einer Forderung von 10,831 Fr. 60 Cts. zugelassen, für die nur die Liegenschaften und Gebäude, nicht aber auch das Hotelmobiliar als Zubehörde haftet (wie letzteres bei andern, ihr im Range teils vorgehenden, teils nachfolgenden Gläubigern der Fall ist). Bis und mit ihrer Forderung erreicht die Pfandbelastung der Liegenschaften den Betrag von zusammen 214,474 Fr. 50 Cts.

Laut vorinstanzlicher Feststellung ist der Rekurrentin seinerzeit ein Exemplar der Steigerungsbekanntmachung zugestellt worden.

Die vom 16. Oktober 1908 an aufgelegten Steigerungsbedingungen enthalten keine ziffermäßigen Angaben über die Schätzung und den Minimalzuschlagspreis. Unter Ziff. 2 bestimmen sie, daß der Ausruf der zu versteigernden Objekte, soweit es die Art. I, II

und III mit Einschluß des zugehörigen Mobiliars betreffe, gesamt-haft erfolge, immerhin unter Wahrung der Rechte der der Gesamtverpfändung vorgehenden Hypothekargläubiger, und daß die Art. IV, V und VI dagegen getrennt in Ausruf gebracht würden. Unter Ziff. 3 wird vorgeschrieben: der Ersteigerer der Art. I, II und III habe bei der Steigerungsverhandlung in bar 126,000 Fr. an die Kaufsumme zu entrichten.

B. Die Steigerung fand am angekündigten Tage, dem 27. Oktober 1909, statt. Laut dem Protokoll darüber bezeichnete der Konkursbeamte zunächst die Steigerungsgegenstände, wobei er auch die Grundsteuerschätzung angab, und zwar für die Art. I und II den Betrag von 493,090 Fr., und wobei er als amtliche Schätzung „der Art. I, II und III mit Inbegriff des zugehörigen Hotelmobiliars 248,500 Fr.“ nannte. In letzterer Beziehung wurde ferner (was nicht im Protokoll selbst verurkundet, aber vorinstanzlich festgestellt und unbestritten ist) eröffnet, daß von den genannten 248,000 Fr. rund 170,000 Fr. auf die Schätzung der Liegenschaften und rund 80,000 Fr. auf die des Mobiliars entfalle (eine Bleistiftnotiz im Protokolle sondert als genaue Beträge 166,910 Fr. 70 Cts. und 81,589 Fr. 30 Cts. aus). Nachdem sodann der Beamte die Steigerungsbedingungen verlesen hatte, erklärte der Vertreter der Rekurrentin, Fürsprecher Luz in Interlaken, daß er gegen die Ziff. 2 derselben Beschwerde führen werde, weil sie separate Angebote, nur auf die Liegenschaften oder auf das Mobiliar, ausschließe. Der Konkursbeamte bot trotzdem die Steigerungsgegenstände aus und schlug unter andern die Art. I, II und III an Adolf Studer in Interlaken, Jakob Würzler-Wächter in Zofingen, Traugott Spieß in Luzern und Johann Mühlemann in Weiringen um 248,500 Fr. zu, „unter Vorbehalt, daß sämtliche in den Bedingungen genannte Zahlungen samt Verzugszins innerhalb zwei Monaten geleistet werden, soweit nicht gläubigerischerseits hierauf verzichtet wird.“

C. Am 5. November führte neben andern Grundpfandgläubigern die Rekurrentin Beschwerde mit dem Begehren: 1. es sei die Steigerungsverhandlung mit allen ihren Konsequenzen, und speziell die Hingabe der Steigerungsobjekte, aufzuheben; 2. es sei die Fristerteilung an die Ersteigerer als unstatthaft zu erklären und in Verbindung mit der Hingabe der Steigerungsobjekte aufzuheben; 3. es seien für die neue Steigerungsverhandlung andere, sachentsprechende

Steigerungsbedingungen aufzulegen, die es den Immobiliarpfandgläubigern ermöglichen, ihren Pfandrechtsanspruch zur Geltung zu bringen und separate Angebote auf ihre Pfandobjekte zu machen; 4. eventuell sei der Konkursverwalter der Beschwerdeführerin gegenüber als verantwortlich und Schadenersatzpflichtig zu erklären. Zur Begründung wurde angebracht: Das Konkursamt habe gesetzwidrig unterlassen, der Rekurrentin nach Art. 257 Abs. 3 SchRG ein Exemplar der Steigerungsbekanntmachung zuzustellen. Die erst am Steigerungstage eröffnete gesonderte Schätzung der Liegenschaften und des Mobiliars bilde offenbar einen Bestandteil der Steigerungsbedingungen und hätte daher rechtzeitig vor der Steigerung bekannt gemacht werden sollen. Mangels dessen sei die Steigerung ungültig. Ziff. 2 der Steigerungsbedingungen, die nur eine gesamthafte Hingabe der Liegenschaften und des Mobiliars gestatte, sei ungesetzlich, da sie den Pfandgläubigern, denen das Mobilium nicht verhaftet sei, verwehre, auf die Liegenschaften separat zu bieten. Endlich verleihe der Zuschlag die Ziff. 2 der Bedingungen, der eine Anzahlung von 126,000 Fr. vorschreibe, an welche — freilich äußerst rigorose, die Kaufliebhaber abschreckende und deshalb unstatthafte — Bestimmungen sich der Konkursbeamte zu Gunsten der Ersteigerer nicht gehalten habe.

D. Am 16. Januar 1909 erkannte die kantonale Aufsichtsbehörde: die Beschwerde werde im Sinne der Motive abgewiesen. In den letzteren führte sie aus: Daß der Rekurrentin keine Steigerungsbekanntmachung zugestellt worden sei, erweise sich nach den Angaben des Konkursamtes als unrichtig, womit dieser Beschwerdegrund dahinfalle. Hinsichtlich der Bemängelung der Steigerungsbedingung 2 sei die Beschwerde verspätet, da die zehntägige Frist für die Anfechtung der Bedingungen von ihrer Auflegung an, und nicht erst nach der Auflagefrist, zu laufen begonnen habe. Daß die gesonderte Schätzung für die Liegenschaften und das Mobilium erst am Steigerungstage eröffnet wurde, sei ohne Belang, weil ja die Hingabe auf Grund der in den Steigerungsbedingungen enthaltenen Gesamtschätzung erfolgt sei. Soweit die beiden Schätzungen bei der Verteilung eine Rolle spielen, könne die Rekurrentin sich dann ihre Rechte wahren. Was die Befreiung der Ersteigerer von der Barzahlung betreffe, so liege die Sache so, daß die Ersteigerer

durch ihr Angebot zur Barzahlung gemäß den Bedingungen verpflichtet gewesen wären und der Vertrag auf Grund dieser Verpflichtung geschlossen worden sei, daß aber der Beamte von sich aus — und offenbar auf seine Verantwortung hin — die Erwerber von dieser Verpflichtung befreit habe. Der Zuschlag sei also nach den Bedingungen erfolgt und die Steigerung nicht vitios; man habe es einfach mit einer außerhalb des eigentlichen Steigerungsaltes liegenden Handlung des Beamten zu tun, die nur für dessen Verantwortlichkeit von Bedeutung sei. Für das in dieser Hinsicht gestellte Beschwerdebegehren 4 seien die Aufsichtsbehörden nach Art. 5 SchRG unzuständig.

E. Diesen Entscheid hat nunmehr die Beschwerdeführerin Katharina Abplanalp rechtzeitig an das Bundesgericht weitergezogen und ihre Beschwerdeanträge erneuert.

Die kantonale Aufsichtsbehörde hat erklärt, von Gegenbemerkungen abzusehen, und die Ersteigerer Studer und Consorten haben in ihrer Vernehmung auf Abweisung des Rekurses angetragen.

Die Schuldbetreibungs- und Konkurskammer zieht in Erwägung:

1. Der Vorschrift des Art. 257 Abs. 3 SchRG ist insoweit genügt worden, als der Rekurrentin laut nicht mehr bestrittener Feststellung der Vorinstanz ein Exemplar der Steigerungsbekanntmachung zugestellt wurde. Dagegen fragt es sich, ob nicht die Bekanntmachung in Hinsicht auf die Angaben, die der Grundpfandgläubiger nach Art. 257 Abs. 3 aus ihr soll entnehmen können, inhaltlich mangelhaft und es deshalb so zu halten sei, wie wenn jene Zustellung unterblieben wäre.

Der Hauptzweck dieser Bekanntmachung besteht nun darin, den Grundpfandgläubiger von der Schätzungssumme genau zu unterrichten, damit er wisse, ob sie den Betrag seiner und der vorgehenden Hypotheken übersteige oder nicht. Im ersten Fall darf an der ersten Steigerung die Liegenschaft nicht zugeschlagen werden, ohne daß auch seine Hypothek herausgeboten würde (Art. 258 Abs. 2), und kann er so, ohne eine Schädigung seiner Interessen zu gewärtigen, der Steigerung fern bleiben. Im zweiten Fall dagegen verlangen seine Interessen, daß er an der Steigerung teil-

nehme, um mangels eines genügend hohen Angebotes eventuell selbst bieten, d. h. die Liegenschaft übernehmen zu können.

2. Hier sind den einen Grundpfandgläubigern nur die Steigerungsliegenschaften, den andern aber infolge besondern Rechtsaktes auch das in den Gebäuden befindliche Hotelmobiliar pfandrechtmäßig verhaftet. Da die Rekurrentin zu den erstern gehört, mußte sich für sie aus dem ihr mitgeteilten Exemplar der Bekanntmachung mit Bestimmtheit entnehmen lassen, wie hoch die Liegenschaften allein amtlich geschätzt worden waren. Die Bekanntmachung enthält nun einerseits diese Separatschätzung nicht; und andererseits war sie nach ihrer Fassung geeignet, die Rekurrentin und ihren Vertreter in den Irrtum zu versetzen, daß sie ihr mitgeteilt werde, nämlich daß der darin einzig erwähnte Schätzungsbetrag von 248,500 Fr., der in Wirklichkeit die Gesamtschätzung der Liegenschaften und des Mobiliars darstellt, sich nur auf die Liegenschaften beziehe. Denn der genannte Betrag wird darin kurzweg als amtliche Schätzung „von Art. I, II und III“, also eben der vorher beschriebenen Steigerungsliegenschaften bezeichnet, und es hatte also die Rekurrentin allen Grund, hierin die „Schätzungssumme“ im gewöhnlichen Sinne, also die nur der Grundpfänder zu sehen, entsprechend der ordentlichen Bedeutung des vom Gesetze in Art. 257 Abs. 3 gebrauchten Ausdruckes. Da, wo ein Grundstück dem einten Gläubiger ohne, dem andern mit Mobiliar zusammen verpfändet ist, genügt eine solche allgemeine Bemerkung nicht, sondern muß, wenn die Interessen aller Gläubiger gewahrt werden sollen, verlangt werden, daß die Schätzung des Grundstückes allein und diejenige mit Einschluß des Mobiliars auseinandergehalten und besonders angegeben werden.

3. Nach all dem mußte und durfte die Rekurrentin oder ihr Vertreter die Mitteilung der Steigerungsbekanntmachung so auffassen, daß die amtliche Schätzung der ihr verpfändeten Liegenschaften allein 248,500 Fr. betrage und somit den Betrag ihrer und der vorgehenden Hypotheken, rund 215,000 Fr., übersteige.

Die nächste Folge dieser Mangelhaftigkeit der Mitteilung nach Art. 257 Abs. 3 war, daß die Rekurrentin, in der Annahme, ihre Hypothek müsse an der angekündigten Steigerung herausgeboten werden, sich um die Steigerungsbedingungen nicht weiter kümmerte,

sodasß ihr also nicht entgegengehalten werden kann, durch diese Bedingungen habe sie bereits erfahren sollen, daß das Amt die Liegenschaften und das Mobiliar gesamthaft ausbieten und eine Barzahlung von 126,000 Fr. vom Ersteigerer verlangen werde. Damit erweist sich im besondern das Argument der Vorinstanz als unzutreffend: die Frage der Eröffnung der beiden getrennten Schätzungen habe nach der Sachlage für die Gültigkeit der Steigerung keine Bedeutung, da die Hingabe auf Grund der in den (rechtskräftigen) Steigerungsbedingungen enthaltenen Gesamtschätzung erfolgt sei.

Erst als der Vertreter der Rekurrentin an der Steigerungsverhandlung erfuhr, daß die 248,500 Fr. die Gesamtschätzung darstellen, und als gleichzeitig zum ersten Mal die beiden Separatschätzungen von 170,000 Fr. und 80,000 Fr. eröffnet wurden, hatte die Rekurrentin Veranlassung zur Beschwerdeführung. Sie konnte und mußte erst jetzt verlangen, daß, nachdem sie bisher mit einer ihre Hypothek ungedeckt lassenden Hingabe nicht habe rechnen müssen, sie nun noch befugt sei zur Wahrung ihrer Rechte, die sie bei richtiger Beobachtung des Art. 257 Abs. 3 schon früher zu wahren imstande und verpflichtet gewesen wäre: nämlich ihrer betriebsrechtlichen Befugnisse, gegenüber der ausschließlichen Gesamtschätzung des Konkursamtes auf eine Separatschätzung der Liegenschaften und des Mobiliars, und gegenüber der die gesamthafte Hingabe vorsehenden Steigerungsbedingung 2 auf eine getrennte Versteigerung der Liegenschaften und des Mobiliars zu dringen und die Abänderung der die Barzahlung von 126,000 Fr. vorschreibenden Steigerungsbedingung 3 zu beantragen. Von diesem Gesichtspunkte aus hat somit der Vertreter der Rekurrentin an der Versteigerung zutreffend das Recht, die Ziff. 2 der Steigerungsbedingungen anzufechten, in Anspruch genommen. Der erfolgte Zuschlag beruht daher auf einer mangelhaften Grundlage, indem er sich über das unbeachtet gelassene Recht der Rekurrentin, als Beteiligte bei der Aufstellung der amtlichen Schätzung (Art. 140 Abs. 3) und der Steigerungsbedingungen mitzuwirken, hinwegsetzt und es damit verletzt, und er muß daher aufgehoben werden. Zudem ist zu bemerken, daß die Rekurrentin infolge der Mißachtung des Art. 257 Abs. 3 auch nicht in der Lage war, als Bieterin

aufzutreten und insoweit ihre Interessen zu wahren, da es ihr natürlich unmöglich war, die nach den Bedingungen dem Ersteigerer obliegende große Barzahlung sofort zu leisten.

4. Mit der Aufhebung des Zuschlages wird dem ersten — hauptsächlich — Beschwerde- und Rekursbegehren entsprochen. Damit wird sodann das zweite Begehren, wonach die den Ersteigern gewährte Zahlungsfrist als unstatthaft erklärt und aufgehoben werden soll, gegenstandslos. Zu dem dritten Begehren aber, womit die Rekurrentin die Steigerungsbedingungen inhaltlich als ungesetlich ansieht und „für die neue Steigerungsverhandlung die Auflegung anderer, sachentsprechender Steigerungsbedingungen“ verlangt, ist zu bemerken: Der Abhaltung der neuen Steigerung — die sich als eine Wiederholung der ungesetlich vollzogenen ersten Steigerung und nicht als zweite Steigerung nach Art. 258 Abs. 3 darstellt — muß auf alle Fälle eine neue Auflegung der Bedingungen vorausgehen. Jetzt schon über ihren Inhalt der Konkursverwaltung bestimmte Weisungen zu geben, rechtfertigt sich um so weniger, als die alten Bedingungen für die Abfassung der neuen formell nicht maßgebend sind (vergl. Sep.-Ausg. 7 Nr. 63 Erw. 1*). Es wäre deshalb verfrüht, wollte man jetzt schon die angefochtenen Ziff. 2 und 3 der bisherigen Bedingungen auf ihre Gesetlichkeit prüfen, sondern es genügt, der Rekurrentin ihr Beschwerderecht gegenüber den neu aufzustellenden vorzubehalten. Das vierte Beschwerdebegehren endlich, wonach der Konkursbeamte verantwortlich und Schadenersatzpflichtig erklärt werden soll, ist von der Vorinstanz laut Art. 5 SchKG mit Recht als außer ihrer Zuständigkeit liegend von der Hand gewiesen worden.

Demnach hat die Schuldbetreibungs- und Konkurskammer erkannt:

Der Rekurs wird im Sinne von Erwägung 4 begründet erklärt und damit der angefochtene Zuschlag aufgehoben.

* Ges.-Ausg. 30 I S. 600/1.

(Anm. d. Red. f. Publ.)

47. **Entscheid vom 6. April 1909** in Sachen **Gebrüder Brun.**

Nachlassvertrag im Konkurse. Pflicht des Konkursverwalters, das Nachlassgesuch an das Nachlassgericht zu leiten (Art. 317 Abs. 2 SchKG) und bis zum Entscheid desselben Verwertungen, die dem Zweck des Nachlassverfahrens widersprechen, zu unterlassen.

A. Im Konkurse der Rekurrenten, der Gebrüder Johann und Hermann Brun, erließ das Konkursamt Entlebuch am 4. Februar 1909 die Einladung zur zweiten Gläubigerversammlung, die es auf den 20. Februar ansetzte mit dem Bemerken, daß über einen Nachlaßvertrag verhandelt werde. Die Rekurrenten reichten dann dem Amte einen Nachlaßvertragsentwurf ein, der, wie sie im Rekurs an die Vorinstanz angeben, vom 12. Februar datiert ist und eine Anzahl Zustimmungserklärungen enthielt. Die einberufene Versammlung war nicht beschlußfähig. Darauf ordnete am 24. Februar das Konkursamt als Konkursverwaltung die Versteigerung der Liegenschaften „Brunnen und Schluchberg“ auf den 20. März an. Am 8. März verfügte es ferner: da der Gemeinschuldner bis heute, wo die zehntägige Frist des Art. 302 Abs. 4 SchKG abgelaufen sei, weder Unterschriften für den Nachlaßvertrag, noch ein Gesuch um Verhandlung darüber eingereicht habe, werde die Fahrhabe- und Liegenschaftsteigerung auf Donnerstag den 18. März und die Werttitelsteigerung auf Samstag den 20. März angeordnet.

B. Am 15. März reichten die Rekurrenten beim Gerichtspräsidenten von Entlebuch als unterer Aufsichtsbehörde eine Beschwerde ein mit dem Begehren, die Fahrhabe- und Liegenschaftsteigerungen zu stützen. Am 16. März wies der Gerichtspräsident die Beschwerdeführer ab, wobei er auf die Begründung, die das Konkursamt seiner Verfügung vom 8. März gegeben hatte, und ferner darauf abstellte, daß die Frist zur Beschwerde gegen die Anordnung der Liegenschaftsteigerung schon längst abgelaufen sei.

C. Diesen Entscheid zogen die Rekurrenten an die kantonale Aufsichtsbehörde weiter, indem sie geltend machten: Den an der zweiten Gläubigerversammlung erschienenen Gläubigern sei der Nachlaßvertragsentwurf vorgelegt worden mit bereits 17 Unterschriften, die zusammen einen Forderungsbetrag von 8000 Fr. bei